

المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني: نظام تعويض احتياطي

Article 140 bis 1 of the Civil Code: a reserve compensation system

ط/د خدوجة علي موسى

كلية الحقوق، جامعة الجزائر -1-

Khedoudjaalimoussa377@gmail.com تاريخ الإرسال: 2020/11/23 تاريخ القبول: 2021/06/28 تاريخ النشر: سبتمبر 2021

الملخص:

وَقَرَّ مشرعنا الوطني أنظمة قانونية عديدة تهتم بحماية السلامة الجسدية للأفراد، تضمن لهم حقهم في التعويض عن الأضرار الجسمانية التي قد تلحق بهم جزاء أخطار اجتماعية، مع ذلك، بقيت بعض الفئات من الضحايا دون حماية، ولسدِّ هذا الفراغ، تدخل مشرعنا باستحداث المادة 140 مكرر 1 في القانون المدني أثر تعديله في سنة 2005 تضمن تدخل الدولة، بصفة احتياطية، لتعويض ضحية ضرر جسماني في حالات استثنائية يندم فيها المسؤول.

الكلمات المفتاحية:

ضحية، ضرر جسماني، انعدام المسؤول، تعويض الدولة، بصفة احتياطية.

Abstract:

Our national legislator has provided many legal systems concerned with protecting the physical integrity of individuals, guaranteeing them their right to compensation for the bodily harm that may befall them as a result of social risk, however, some groups of victims remained without protection, and to fill this void, our legislator interfered with the introduction of Article 140 bis 1 in the law The civil servant, as amended in 2005, included the state's intervention, on a temporary basis, to compensate a victim of bodily harm in exceptional cases in which there is no responsible person.

Key words:

Victim, bodily harm, lack of responsibility, state compensation, on a temporary basis.

مقدمة

استحدثت المشرع إثر تعديله¹ للقانون المدني في سنة 2005 حكما جديدا يتمثل في المادة 140 مكرر 1، حيث تنص: «إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني ولم تكن للمتضرر يد فيه، تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر».

تعد هذه المادة، أول نص في القواعد العامة مخصص للضرر الجسماني، تم إدراجها ضمن القسم الثالث «المسؤولية عن فعل الأشياء»، من الفصل الثالث «الفعل المستحق للتعويض»، يمكن القول بأن المادة 140 مكرر 1، قد أضافت صورة جديدة لضمان تكفل الدولة، بصفة احتياطية، تعويض ضحايا الأضرار الجسمانية، في الحالات التي يستحيل عليهم الحصول على التعويض من محدث الضرر.

تتبعي الإشارة، إلى أن المادة 140 مكرر 1 ليست تابعة للمادة 140 مكرر المتعلقة بمسؤولية المنتج، بل هي حالة مستقلة، جاءت لتجسد تكفل الدولة بتعويض ضحايا الأضرار الجسمانية، في جميع الحالات التي قد يصاب فيها شخص ما، بضرر جسماني ويبقى المسؤول منعدما، ويترتب على ذلك، أن المادة 140 مكرر 1 لا تتعلق فقط بضحايا الأضرار الجسمانية الناتجة عن عيب في المنتج، فلو كان الأمر كذلك، لتم دمجها مع المادة 140 مكرر - مسؤولية المنتج - دون حاجة لوضع نص آخر.

يهدف المشرع من خلال استحداث المادة 140 مكرر 1، إلى تجسيد المبدأ الدستوري المتمثل في « ضمان الحق في السلامة الجسدية للأفراد »² هذا الحق أيضا، يحتل مكانة أساسية في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948، فقد حث الدول على ضرورة كفالة حق الفرد في الحياة، الحرية، السلامة والأمان على شخصه³، كما أكد على هذه الحقوق، العهدين الدوليين المتعلقين بالحقوق المدنية، والسياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية⁴ الصادرين في 16 ديسمبر 1966، هذا عن دراسة النص من الناحية الشكلية، أما عن دراسة المادة 140 مكرر 1 من حيث الموضوع، يتبين لنا أن الحكم

¹ - قانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق في 20 يونيو سنة 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395، الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، ج. ر. ع. 44، سنة 2005، ص. 17.

² - تنص المادة 26 من دستور 2016 على أن: «الدولة مسؤولة عن أمن الأشخاص والممتلكات»؛ وتنص المادة 40 من نفس الدستور على: «تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان.

- ويحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة.

- المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يقمعها القانون».

³ - تنص المادة 03 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه: «لكل فرد حق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه».

⁴ - تنص المادة 1/09 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه: «لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه».

الذي تضمنته، يهدف أساسا إلى تجسيد ضمان تكفل الدولة بضحايا الأضرار الجسمانية في بعض الحالات الخاصة، عندما لا يكون هناك مسؤول يتحمل عبء تعويض الضرر الذي أحدثه.

جدير بالذكر، أن المسؤولية المدنية، لم تعد هي النظام الوحيد الذي يتولى جبر الأضرار التي تلحق بالأفراد، وإنما ظهر إلى جانبها أنظمة تعويض أخرى تهتم أساسا بضحايا الأضرار الجسمانية، تضمنتها تشريعات خاصة¹، حاول بعض الفقه² أن يستنتج منها نظام تعويض جديد للأضرار الجسمانية، مستقل عن نظام المسؤولية المدنية، من حيث المبادئ التي يقوم عليها والمتمثلة أساسا في: اجتماعية الأخطار، أضرار تمس بالسلامة الجسدية للأفراد واجتماعية التعويض.

لقد وُفّر المشرع ضمانات كثيرة للأفراد، تمكنهم من الحصول على تعويض لمعالجة ما قد يلحقهم من أضرار؛ فالإنسان الذي يصاب بضرر، سيجد أمامه تقنيات كثيرة يستعملها لطلب التعويض: فنظام التأمينات الاجتماعية، يتولى تعويض الأضرار التي تلحق بالعمال والأجراء، ومن هم في حكمهم³، بسبب المرض، الولادة، العجز، الوفاة والتي تعد جميعا أضرار جسمانية⁴، بدوره الأمر رقم 74-15 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات وبنظام تعويض الأضرار، يهتم بجميع ضحايا حوادث المرور التي أضحت تشكل آفة خطيرة على المجتمع.

زيادة على ذلك، تقدم الدولة تعويضات لضحايا العمليات الإرهابية، ولجميع ضحايا المخاطر المهددة للأمن العمومي⁵، من جهته قانون العقوبات وُفّر الدعوى العمومية لضحايا الجرائم المحددة بموجب هذا

¹ - أمر رقم 74-15 يتعلق بالزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن الأضرار؛ قانون رقم 83-13 يتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية؛ مرسوم تنفيذي رقم 99-47 يتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسمانية أو المادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب، ولصالح ذوي حقوقهم... وغيرها.

4- LAHLOU-KHIAR (G.), Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique, thèse, université d'Alger, 2005 ; L'émergence d'un nouveau droit de l'indemnisation des dommages corporels, ouvrage collective entre l'université d'Alger1 et l'université de PAU (France), Alger, 2012.

³ - المادة 03 من القانون رقم 83-11 المؤرخ في 21 رمضان عام 1403 الموافق 2 يوليو سنة 1983 يتعلق بالتأمينات الاجتماعية المعدل والمتمم، ج.ر.ع. 28، سنة 1983.

⁴ - المواد 7، 23، 31، 47 من القانون رقم 83-11 السالف الذكر.

⁵ - ضحايا التجمعات والمظاهرات العمومية، قانون رقم 89-28؛ ضحايا المأساة الوطنية، مرسوم رئاسي رقم 06-93؛ الأسر المحرومة التي ابتليت بزلوع أحد أقاربها في الإرهاب، مرسوم تنفيذي رقم 06-94؛ ضحايا الأحداث التي رافقت الحركة من أجل استكمال الهوية وترقية المواطنة، مرسوم رئاسي رقم 06-269.

القانون، حيث تتولى النيابة العامة مهمة البحث والتحري عن المجرم ومساءلته عن نتائج أفعاله، هذا ودون أن ننسى المساعدات التي تقدمها الدولة لضحايا الكوارث الطبيعية، كالفيضانات¹، الزلازل² والحرائق... الخ.

على ضوء ما سبق، يتبين لنا أن المشرع قد وقر ضمانات كافية للمتضررين، سواء أصيبوا بعجز جزاء حادث عمل، أو مرض، أو حادث مرور، أو عمل إرهابي، أو كارثة طبيعية... الخ؛ بالتالي فإن ضحية الضرر - الجسماني بصفة خاصة - وفي غالب الأحيان، ستحصل على تعويض، لكن وعلى خلاف نظام المسؤولية المدنية الذي يكون فيه المسؤول ذمة فردية، فإن المدين بالتعويض في نظام التعويض الخاص بالأضرار الجسمانية، هو المجتمع ممثلاً في هيئات جماعية؛ كالتأمينات الاجتماعية، شركات التأمين، أو الدولة عبر صناديق خاصة أو مباشرة من ميزانيتها.

تتدخل الدولة بصفة احتياطية لتعويض الأضرار الجسمانية، فالاهتمام بحياة الأفراد والحفاظ على سلامتهم الجسدية، هو الهدف الأسمى الذي تسعى إلى بلوغه، ضماناً لاستقرار الأمن الاجتماعي، فهل يحقق النظام الجديد للتعويض الحماية الكافية لضحايا الأضرار الجسمانية؟

لمعالجة موضوع تعويض ضحايا الأضرار الجسمانية في بعض الحالات الاستثنائية، يقتضي التطرق إلى شروط استعادة الضحايا من التعويض (المبحث الأول)، ثم نبين كيفية تدخل الدولة للتعويض (المبحث الثاني).

المبحث الأول: شروط تكفل الدولة بالتعويض

طبقاً للمادة 140 مكرر 1، تتدخل الدولة للتعويض: إذا أصيب شخص ما بضرر جسماني (المطلب الأول)، وكان المسؤول منعدماً (المطلب الثاني)، على أن لا تكون الضحية سبباً في حدوث الضرر (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الضرر مجال المادة 140 مكرر 1: جسماني

يجب أن يلحق بالضحية ضرراً جسمانياً، حتى تستطيع مطالبة الدولة بالتعويض، هذا ما نصت عليه المادة 140 مكرر 1: «إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني...»، إن الضرر الجسماني الذي يقصده المشرع، يتمثل في الإصابة التي قد تلحق بجسم الإنسان، فتؤدي به إما إلى الوفاة أو تلحق به عجزاً.

1- أمر رقم 03-02 مؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1422 الموافق 25 فبراير سنة 2002، يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر سنة 2001 ج. ر. ع 15، 2001، ص. ص 26-27.

2- قانون رقم 06-03 مؤرخ في 13 ربيع الثاني عام 1424 الموافق 14 يونيو سنة 2003، يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي زلزال 21 مايو سنة 2003 ج. ر. ع 37، 2003، ص. ص 09.

سنتطرق فيما يلي، إلى المقصود بالضرر الجسماني (فرع أول)، ثم إلى عناصر الضرر الجسماني (فرع ثاني).

الفرع الأول: المقصود بالضرر الجسماني

الضرر الجسماني هو كل إصابة تمس بالسلامة الجسدية للإنسان، أي تصيب الشخص في جسمه: كالموت، المرض، العجز، ومختلف الإصابات من جروح، كسور، تشويه الوجه...، وتعتبر حالة العجز الخاصة الرئيسية في الضرر الجسماني¹؛ فمهما كان أصل وسبب الحادث فإن الضرر الجسماني هو الإصابة البدنية أو العقلية²، التي تمنع الضحية من استعمال كامل قدراتها البدنية أو العقلية³.

إن الحق في سلامة الجسم يعني تمتع الفرد بجميع عناصر هذا الحق، وهي ثلاثة⁴: الحق في التكامل الجسدي، الحق في الاحتفاظ بالمستوى الصحي للجسم، والحق في السكنية الجسدية بالتححرر من الآلام البدنية والنفسية.

الحق في التكامل الجسدي، يعني احتفاظ الإنسان بكل جزئية من مادة جسده، أيا كان قدرها وأهميتها في تركيبه الجسم؛ سواء الخارجية منها كالوجه أو الجلد أو اليد أو الساق، أو كانت داخلية كالقلب والطحال، هذا ما أكدته قضاة المحكمة العليا في قرار صادر عنها⁵، مما جاء فيه: «إن كل جزء من الجسم هو عضو منه، وفي قضية الحال البنكرياس هو عضو من الجسم وفقدانه يؤدي إلى فقدان التوازن في التركيبة البشرية».

يتحقق الإخلال بالتكامل الجسدي، بمجرد المساس بأعضاء جسم الإنسان، بغض النظر عن الوسيلة التي يستعملها المعتدي-آلة، سكين، قذف الضحية بجسم صلب أو مواد كيميائية حارقة أو مفرقات-، بحيث تؤدي إلى إحداث تغييرات في الصورة الخارجية المألوفة للشخص، كالجروح أو الكسور، التي تخل بتماسك خلايا الجسم فتشوهه⁶.

1- فيلالي علي، «تطور الحق في التعويض بتطور الضرر وتنوعه»، حوليات، الجزء الأول، جامعة الجزائر 1، 2017، ص. 22-23.

2- LAMBERT-FAIVRE (Y.), Droit du dommage corporel, système d'indemnisation, 3^e éd., Dalloz, Paris, 1996, p. 65.

3- فيلالي علي، «تطور الحق في التعويض بتطور الضرر وتنوعه»، مرجع سابق، ص. 23.

4- بريش رضا، ضمان الأضرار الجسمانية، ماجستير، جامعة الجزائر، 2012، ص. 8.

5- قرار صادر عن المحكمة بتاريخ 2001/12/25، غرفة الجناح والمخالفات، ملف رقم 254 258، المجلة القضائية، العدد 02، سنة 2002، ص. 546.

6- عصام أحمد محمد، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، ص. 116.

الحق في الاحتفاظ بالمستوى الصحي، هو أيضا عنصر من عناصر الحق في سلامة الجسم، الذي يتحقق من خلال محافظة الإنسان على وقاية جسده من جميع الأمراض التي تهدده، حتى يستمر في القيام بجميع وظائفه البيولوجية التي رسمتها له قوانين الطبيعة.

يقصد بالصحة: «انتظام أعضاء الجسم في أداء وظائفها»، والصحة أيضا لها مفهوم واسع يشمل الصحة البدنية والنفسية¹، فالإصابة التي تمس سلامة الجسم، يشترط أن يترتب عنها انخفاض في المستوى الصحي للمرضور، بحيث تتسبب في اعتلال صحته، ومثل هذه الوضعية، تشكل خطرا على سلامة الإنسان، فالمرض يترك آثارا واضحة على المصاب، كالأضطرابات النفسية والعصبية، والشعور بالألم والقلق وعدم الارتياح.

يتطلب الحق في سلامة الجسم، تمتع الإنسان بالحق في السكينة البدنية والنفسية؛ تتحقق السكينة²، حينما يكون الجسم سليما معافى، يجعل صاحبه يشعر بالراحة الجسدية والنفسية معا؛ يفهم من ذلك، بان الإنسان له جانب مادي، يتمثل في مجموعة الأجهزة والأعضاء التي يباشر من خلالها وظائف الحياة الطبيعية والاجتماعية. كما له أيضا، جانب نفسي، إذ لا شك أن الإصابة التي تخلف عاهة جسدية، ستجعل المصاب يشعر بالحزن والخل من مواجهة الناس، وقد تؤدي هذه الحالة إلى إصابته بأمراض نفسية يصعب التخلص منها. من الواضح إذن، بأن هناك ترابط بين السكينة البدنية والنفسية، فغالبا ما ينتج على المساس بأحدهما، التأثير سلبا في الأخرى³.

إن الأضرار التي يتعرض لها الإنسان في جسده ليست على درجة واحدة، وإنما تختلف بحسب جسامة الضرر، فقد تؤدي الإصابة إلى الوفاة، أو إلى العجز، وبذلك يعتبر الضرر الجسماني نوع مستقل ينبغي التعرف على عناصره.

الفرع الثاني: عناصر الضرر الجسماني

يعرف جسم الإنسان بأنه: " الكيان الذي يباشر وظائف الحياة، وهو محل الحق في سلامة الجسم، والموضوع الذي تنصب عليه أفعال الاعتداء على هذا الحق"⁴.

1-أكرم محمود حسين البدو وبيرك فارس حسين، «الحق في سلامة الجسم»، الرافدين للحقوق، المجلد 09، العدد 33، 2007، ص. 20، www.google.com

2-«السكينة، فعلية من السكون، وتعني طمأنينة القلب واستقراره، وأصل السكينة القلب، وتبدو في الجوارح، واثرا عام يشمل أجزاء الجسم وأجهزته»، الإمام ابن القيم الجوزية، أعلام الموقعين عن رب العالمين، الجزء 04، 1980، ص. 199، نقلًا عن، عصام أحمد محمد، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم، مرجع سابق، ص. 126.

3-أكرم محمود حسين البدو وبيرك فارس حسين، «الحق في سلامة الجسم»، مرجع سابق، ص. 20.

4-محمود نجيب حسني، «الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات»، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 03، القاهرة، 1959، ص. 24.

إن لفظ "الجسم" يتسع ليشمل - فضلا عن الكيان المادي للإنسان - كيانه النفسي والعقلي أيضا، مما يعني أن الحماية القانونية لجسم الإنسان هي واحدة، بغض النظر عن أهمية الوظيفة التي يؤديها العضو المعتدى عليه، سواء كان العضو ظاهرا أو باطنا، كما أنه لا فرق بين الاعتداء الموجه ضد جزء من الجسم، والاعتداء الذي يصيب أجزاء الجسم كافة. كما يشمل مفهوم الجسم، وبالتالي شموله بالحماية القانونية، ما يلزم نقله إلى الجسم من أعضاء بشرية لم تكن موجودة فيه منذ ولادته، وإنما نقلت إليه لاحقا لمعالجة ما يقتضيه الوضع الصحي للجسم من نقص في الأعضاء، بسبب إصابتها أو توقفها عن أداء وظائفها الفيزيولوجية، بل حتى وإن كانت أعضاء الجسم عاجزة عن القيام بوظائفها بصورة كلية أو جزئية، كالأعضاء المشلولة، فإنها تدخل في نطاق الحماية القانونية¹.

إذا كان الضرر بالمفهوم التقليدي ينقسم إلى ضرر مادي وضرر معنوي، فإن الضرر الجسماني يعد صنفا جديدا، حتى وإن كان هو الآخر، يتحلل إلى ضرر مادي وضرر معنوي، فإذا أصيب شخص ما في جسده، فإن ذلك يعني المساس بالمزايا التي يمنحها الحق في السلامة الجسدية، والضرر الجسماني الذي يترتب عن الإصابة يتفرع إلى عنصرين؛

العنصر الأول، يسمى الضرر الجسدي المادي أو المالي، لأن المصاب يضطر إلى صرف الأموال للمعالجة، بالدخول إلى المستشفى، إجراء العمليات الجراحية والقيام بالتحاليل الطبية... إلخ، كما قد تؤثر الإصابة على قوة المضرور، فيصاب بالعجز الذي ينعكس سلبا على قدرته على العمل والكسب؛ بمعنى أن هذا الضرر يشمل جميع النتائج المالية أو الاقتصادية التي تترتب على الإصابة الجسدية².

كذلك، في الحالة التي تؤدي الإصابة إلى الوفاة، فإنه يثبت للضحية الحق في التعويض، حتى وإن كان هذا الأخير ينتقل إلى ورثتها، فالوفاة تعتبر ضررا جسمانيا لحق بالضحية يترتب عنه ضررا ماديا بذوي المتوفى، خاصة إذا كان هو المعيل الوحيد لهم³.

العنصر الثاني للضرر الجسماني، هو الضرر المعنوي الذي يسمى بالضرر الجسدي المعنوي، والذي يمكن أن يتخذ عدة أشكال منها: الآلام البدنية التي يشعر بها المصاب بسبب الجروح أو الكسور أو الحروق، وكذا الآلام النفسية التي يعاني منها نتيجة التشوه الذي قد تحدثه الإصابة، أيضا الآلام التي يعانيها بسبب

1- أكرم محمود حسين البدو وبيرك فارس حسين، مرجع سابق، ص. 05.

2- محمد عبد الغفور العماوي، التعويض عن الأضرار الجسدية والأضرار المجاورة لها، طبعة أولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص. 47.

3- بحماوي الشريف، التعويض عن الأضرار الجسمانية بين الأساس التقليدي للمسؤولية المدنية والأساس الحديث، ماجستير، جامعة تلمسان، 2008، ص. 20.

حرمانه من متع الحياة ومباهجها، وشعور المصاب بالقلق على مستقبله ومستقبل عائلته¹. كذلك، إذا أدت الإصابة إلى الوفاة فلاشك بأنها ستلحق بذوي المتوفى ضررا معنويا، ينعكس في شعورهم بالألم والحزن، نتيجة فقد عزيز لهم.

المطلب الثاني: انعدام المسؤول

قد يصاب الشخص بضرر جسماني فيؤدي به إما إلى الوفاة، أو يقتصر على إصابته بعجز، بينما المسؤول يكون منعما، علما أن معرفة المسؤول مسألة جوهرية، لأنه هو الذي سيتحمل عبء التعويض الذي يحكم به القاضي، أما إذا بقي مجهولا، فسوف تطرح مشكلة من يتحمل تبعه الضرر؟

يُصنف انعدام المسؤول إلى نوعين: انعدام قانوني (الفرع الأول)، وانعدام مادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الانعدام القانوني للمسؤول

يكون المسؤول في حكم الانعدام القانوني، إذا كان الفاعل موجود، لكن شروط قيام المسؤولية في جانبه لم تتوفر، إما لسبب أجنبي أو لانتفاء الخطأ؛ فإذا أثبت المسؤول عن الضرر، وجود سبب أجنبي المتمثل في حادث مفاجئ أو قوة قاهرة، في هذه الحالة تنتفي المسؤولية ولا يسأل الفاعل، فيصبح كما لو كان منعما. كما تنتفي المسؤولية عن الفاعل، إذا أثبت أنه كان في حالة الضرورة²، التي يترتب عنها انتفاء ركن الخطأ و يصبح فيها الفعل مباحا، فيتخلص المسؤول من كل التزام اتجاه المضرور.

يمكن أن نعتبر أيضا الحالة التي يكون فيها المسؤول معسرا في حكم الانعدام، فلو افترضنا أن شخصا ما وقع ضحية ضرر جسماني، واستطاع أن يثبت أركان المسؤولية- فعل مستحق للتعويض، ضرر وعلاقة سببية- لكن تبين عند تنفيذ الحكم، أن المسؤول معسرا يستحيل الحصول منه على تعويض، ففي هذه الحالة، يحق لضحية الضرر الجسماني أن تطالب الدولة بالتعويض، لأن الهدف من وضع المادة 140 مكرر 1 هو ضمان الحق في السلامة الجسدية للأفراد، وعليه يحق لجميع المتضررين الحصول على تعويض، إما من المسؤول الأصلي أو من طرف الدولة إذا استحال ذلك.

4- قاسم محمود جاسم، نظام جبار طالب، الأضرار المعنوية الناتجة عن الإصابة الجسدية، طبعة أولى، دار صفاء ونيوز للنشر والتوزيع، عمان، 2013، ص. 137.

2- المادة 130 من القانون المدني.

الفرع الثاني: الانعدام المادي للمسؤول

يتحقق الانعدام المادي للمسؤول، عندما يبقى الفاعل مرتكب الضرر غير معروف، كما لو تمكن مرتكب جريمة من الفرار، أو يتوفى فهنا يكون المسؤول مجهولاً ومنعدماً، فيحق للضحية أن تطالب الدولة بالتعويض على أساس المادة 140 مكرر 1.

المطلب الثالث: أثر خطأ المضرور على الحق في التعويض

يجب أن يكون «خطأ المتضرر» مستبعداً، لكي يثبت له الحق في التعويض، هذا ما أقره المشرع بوضوح «... ولم تكن للمتضرر يد فيه...» أي لم تكن له يد في الضرر الجسماني الذي أصابه.

رغم أن المشرع، قرر ضمان تكفل الدولة بضحية الضرر الجسماني في الحالات التي ينعدم فيها المسؤول، إلا أن فكرة الخطأ بقيت تؤثر على التعويض الذي يدفع للمتضرر؛ فهو لا يقدر بالنظر إلى الضرر الجسماني الذي أصابه فقط، وإنما يؤخذ في الحسبان أيضاً، إذا ما كانت له يد في حدوثه أم لا، هذا يؤكد لنا، بأن خطأ المتضرر يجب أن يستبعد، حتى يستفيد من ضمان تكفل الدولة به، إذا انعدم المسؤول. بالتالي يلتزم القاضي بتطبيق قواعد المسؤولية المدنية، بحيث يقيس سلوك المضرور بسلوك الرجل العادي، الموجود في ظروف خارجية مماثلة لتلك التي تواجد فيها المضرور.

في مجال المسؤولية المدنية، خطأ المضرور هو من السبب الأجنبي¹، فإذا كان خطأ المتضرر هو السبب الوحيد في إحداث الضرر، من شأنه أن ينفي مسؤولية المدعى عليه، فيتحمل المخطئ نتائج خطئه، ويحرم من أي تعويض، لأن خطأ المضرور، يؤدي إلى قطع العلاقة السببية بين فعل المدعى عليه والمتضرر.

قد يحدث إذن، وأن يتسبب المتضرر في إلحاق ضرر بجسمه، ومن بين الحالات التي يمكن تصورها عن ذلك نذكر، عملية الانتحار ورضا المضرور بالضرر:

في الحالة التي يقوم فيها شخص بفعل عمدي، - والذي يشكل خطأ - قصد التخلص من حياته، فسواء تحققت النتيجة، أي أنه توفي أم لم تتحقق، وإنما أصيب بأضرار جسمانية، فإنه يكون هو المسؤول عن نتائج فعله، فمن يرمي بنفسه أمام سيارة مسرعة على الطريق العام، بنية الانتحار، فإن خطأ المتضرر يستغرق تبعة الحادث، لأنه يكون بمثابة القوة القاهرة بالنسبة لسائق السيارة، الذي لم يتوقع الحادث ولم يستطع تفاديه².

1- المادة 127 من القانون المدني.

2- سهير مصطفى قزمان، خطأ المتضرر وأثره في المسؤولية التقصيرية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2015، ص. 20.

أما بالنسبة لرضا المضرور بما وقع عليه من ضرر، فإن الأصل فيه لا ينفي مسؤولية محدث الضرر، طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 178 من القانون المدني «...ويبطل كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية الناجمة عن العمل الإجرامي»¹. إلا أن هذا الرضا يعد خطأً من المضرور، بالتالي يحد من مسؤولية محدث الضرر، بمعنى أن رضا المضرور، هو اتجاه إرادته نحو إحداث الضرر بجسمه قاصداً وقوعه، ويشمل رضا المضرور: رضاه بالفعل الذي يغلب حدوث الضرر منه، وهو على علم وبينة من احتمال وقوع الضرر، ومع ذلك يقبل به متحملاً نتائج ومخاطره²، مثال هذه الوضعية قبول الشخص خوض مغامرات ذات خطورة كبيرة، ترويض حيوانات متوحشة... وغيرها.

المبحث الثاني: كيفية تدخل الدولة للتعويض

من المسلم به، أن أي اعتداء أو مساس بجسم الإنسان، يخوله حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به، وتدعم هذا الحق أكثر، عن طريق إقرار المشرع ضمان تكفل الدولة بالتعويض، في حالة انعدام المسؤول محدث الضرر.

لقد جاءت المادة 140 مكرر 1 بحكم عام، يسمح لكل شخص أصيب بضرر جسماني مطالبة الدولة بالتعويض، لكن فقط في الحالات التي لا يتمكن فيها المتضرر من الحصول على تعويض، بإعمال نظام المسؤولية المدنية، أو انعدام نص قانوني خاص، يضمن له الحصول على تعويض تلقائي.

فيما يتعلق بمصدر الضرر، يبدو أن المشرع قد اهتم أكثر بطبيعة الضرر الموجب للضمان، وليس بسببه؛ فالضرر الجسماني، هو الذي تتكفل به الدولة، والذي قد يكون ناتجاً عن فعل الشيء، كما قد يحدث بفعل الإنسان. أما عن طبيعة التزام الدولة المقرر في المادة 140 مكرر 1، بما أن الدولة لا تستدعي للتعويض بصفة أساسية، وإنما بصفة استثنائية فهي بذلك ضامنة وليست مسؤولة؟ وعليه، فإن العلاقة بين ضحية الضرر الجسماني والدولة ليست مماثلة «لعلاقة الدائنية» المعروفة في القانون الخاص، أي بين دائن (الضحية) ومدين (المسؤول)، وهو التصور الذي يقوم عليه نظام المسؤولية المدنية³.

1- استعمل المشرع في هذه المادة عبارة «...العمل الإجرامي...»، لكن الأصح هو عبارة «...العمل الضار...» لأن المشرع يقصد منع الإعفاء من المسؤولية الناجمة عن العمل غير المشروع، وحتى يصبح النص متوافقاً مع النص المقابل له المحرر باللغة الفرنسية

«Est nulle toute clause exonérante de la responsabilité délictuelle».

2- محمد عبد الغفور العماوي، التعويض عن الأضرار الجسدية والأضرار المجاورة لها، مرجع سابق، ص. 135-

136.

3-FILALI (A.) , « L'indemnisation du dommage corporel, l'article 140 ter du Code civil: la consécration d'un système d'indemnisation exclusif de la responsabilité civile », Revue Algérienne des S.J.E.P. n° 01, 2008, p.98: « Le législateur est préoccupé par la nature du dommage est non plus par sa cause. Or le dommage corporel qui serait, le cas échéant, comme dans celui de l'homme. (...) Ainsi, l'Etat est appelé à titre subsidiaire et non responsable ? La relation entre la victime du dommage et l'Etat ne peut plus être assimilée à un simple rapport de

تعد إذن المادة 140 مكرر 1 وسيلة فعالة بيد القضاء، تمكّنهم من توفير الحماية لضحايا الأضرار الجسمانية، في الحالات التي ينعدم فيها المسؤول، لكن ما يلاحظ من الناحية العملية، أنه لم يتم تطبيق هذا النص منذ إقراره بموجب القانون رقم 05-10، حتى يومنا هذا! نذكر بهذا الصدد، أن عمل القاضي لا يقتصر فقط على النظر في مدى توفر الشروط التي حددها المشرع لتمكين ضحية الضرر الجسmani، من طلب حقها في التعويض من طرف الدولة، وإنما يتعيّن عليه أيضا، أن يحدّد شروط تطبيق¹ أو كيفية العمل بالنص السالف الذكر؛ فإذا كان دور المشرع هو توصيل الفكرة، فإن الإجراء، عمل يتولاه كل من الفقه والقضاء اللذان سيتوصلان دون شك، إلى تحديد الطريقة الملائمة لتدخل الدولة.

على ضوء ما سبق، لا تتدخل الدولة تلقائيا، بمجرد حدوث ضرر جسmani لتعويض المتضرر إذا انعدم المسؤول، وإنما ينبغي أن يطالب المضرور بحقه قضائيا (المطلب الأول)، الأمر الذي يتطلب منا التطرق إلى سلطة القاضي في تقرير حق المضرور في التعويض (المطلب الثاني).

المطلب الأول- الشروط الإجرائية لتكفل الدولة بالتعويض: دعوى الضمان

يتعيّن على ضحية الضرر الجسmani، سلوك الطريق القضائي لكي تطالب بحقها في التعويض، عن طريق رفع دعوى الضمان، فهل يشترط أن ترفعها أمام جهة قضائية محدّدة؟ (الفرع الأول)، وما هي أهم الالتزامات التي تقع على المتضرّر؟ (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة للنظر في الدعوى

قد يبدو لأول وهلة، أن المحكمة الإدارية هي الجهة القضائية المختصة التي يرفع أمامها المتضرر دعواه للضمان، باعتبار أن الدولة ستكون طرفا في القضية، غير أنه، وإن كان المشرع قد منح الاختصاص للمحاكم الإدارية، في جميع القضايا التي تكون الدولة طرفا فيها²، إلا في حالات معينة³، فإن المتضرر بإمكانه أيضا، أن يرفع دعواه أمام القضاء العادي مدني أو جزائي؛ فالقضاء المدني، له اختصاص أصلي

droit privé entre un créancier (la victime) et un débiteur (le responsable) ainsi que le concevait le système de la responsabilité civile.».

¹ -Ibid, p. 99: « L'article 140 ter énonce, une règle générale applicable dans tous les cas (...). Il appartiendra donc à la doctrine et à la jurisprudence d'en préciser les conditions de mise en œuvre ».

² المادة 800 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.

³ المادة 803 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر: «خلافًا لأحكام المادتين 800 و801 أعلاه، يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات الآتية:

1- مخالفات الطرق،

2- المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة، أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.».

في دعاوى التعويض، كما يختص القضاء الجزائي في دعاوى التعويض عن كافة أوجه الضرر، بما فيه الضرر الجسماني، إذا كان الحادث الذي تسبب في حدوثه، توصف وقائعه بأنها جناية أو جنحة¹.

مهما كانت الجهة القضائية التي يختارها المتضرر ليرفع أمامها دعوى الضمان، فإن التعويض عن الضرر الجسماني، يثبت له في كل الحالات التي يندم فيها المسؤول، بحيث ستتولى الدولة التكفل به، والتي سوف تكون ممثلة من طرف وزير المالية، وفقا لما نصت عليه المادة 52 من القانون المدني: « يمثل وزير المالية الدولة في حالة المشاركة المباشرة في العلاقات التابعة للقانون المدني...»، غير أن المتضرر يقع عليه لزاما، إثبات إصابته بضرر جسماني، ولم تكن له يد في حدوثه وبأن المسؤول منعدما.

الفرع الثاني: التزامات المضرور

في حالة ما إذا أصيب شخص باعتداء أو فعل غير مشروع، فإنه سيحدث بالتأكيد ضررا جسمانيا بجسد الضحية، وهذا سيشكل دون شك، جريمة في نظر قانون العقوبات، ومصدرا لالتزام مدني بتعويض المضرور، هذا الأخير يقع عليه القيام ببعض الالتزامات لضمان حصوله على التعويض.

يجب على المضرور أن يقوم بإعلام السلطات المختصة²، حتى يساهم مع أجهزة العدالة في التعرف على الفاعل، تمهيدا للقبض عليه وتقديمه للمحاكمة، وفي الأصل يكون الإبلاغ من المضرور، لكن قد يكون عاجزا بسبب الإصابة، أو قد تؤدي الجريمة إلى وفاته، فيتم الإبلاغ من شخص آخر، على أن يكون ذلك في أقرب وقت ممكن، لأن ذلك يسمح لسلطات التحقيق بالوقوف على أدلة الجريمة قبل ضياعها.

كما يتعين على المضرور أيضا، أن يقدم طلبا للحصول على التعويض؛ هذا الطلب يتجسد في دعوى الضمان التي يرفعها هو شخصيا، أو ممثله القانوني أو أحد ورثته - في حالة الوفاة - بحيث لا بد أن تتوفر الصفة في طالب التعويض، بأن يكون هو المعني بالدعوى مباشرة. كذلك، يجب أن تكون للمضرور مصلحة مشروعة، فإصاباته بضرر جسماني، يجعله في حاجة إلى الحماية القانونية بمعنى، الشخص الذي لم يصب بضرر جسماني، لا يستطيع أن يطالب بالتعويض طبقا للمادة 140 مكرر 1، لأن طلبه سيرفض استنادا إلى القاعدة التي تقضي «لا دعوى بلا مصلحة»³.

يجب أن يتضمن طلب التعويض، شرح للواقعة؛ كيف حدث الضرر الجسماني، تحديد نوعه، مادي أو معنوي، أو الاثنين معا، كما يعين مبلغ التعويض المطلوب من وجهة نظر الضحية.

3-المادة 03 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون

الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ج. ر. ع 48، سنة 1966.

1- المادة 15 من الأمر رقم 66-155، السالف الذكر.

2- المادة 1/13 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر.

فيما يخص الشروط التي حددها المشرع في المادة 140 مكرر 1، فإن المضرور يقع عليه لزاما عبء إثباتها، حتى يحصل على التعويض من طرف الدولة؛ عليه أولا، أن يثبت إصابته بضرر جسماني، هنا بإمكانه الاستعانة بالخبرة الطبية، بحيث يقرر الطبيب مقدار الضرر، ودرجة العجز الذي أحدثته الإصابة، وهل كانت هي السبب في وفاته. ثانيا، على المضرور أن يثبت بأن لا دخل له في حدوث الضرر الذي أصابه، يستطيع أن يلجأ إلى شهادة الشهود ممن حضروا الواقعة.

تبقى في الأخير، مسألة إثبات انعدام المسؤول، مادام الأمر يتعلق بضرر جسماني، فربما يكون الفعل المرتكب ضد الضحية يشكل جريمة، هنا بإمكان المتضرر أن يطلب إدخال النيابة العامة، لتحضر إجراءات التحقيق التي يأمر بها القاضي، وأن تبدي رأيها عند الاقتضاء¹، فعلى الرغم من أن الأمر يتعلق بشق مدني -التعويض-، لكن الضرر ناتج عن اعتداء على جسم الضحية، لذلك يمكنها الاستعانة بالنيابة العامة لمعاينة تفاصيل الواقعة، والتي بإمكانها استعمال حق الضحية، في المطالبة بالتعويض من خزينة الدولة.

أما عن المدة التي يجب أن يرفع خلالها المتضرر دعوى الضمان، يفضل أن يرفعها في أقرب وقت من حصول الضرر، وإلا فإن آجال رفع دعوى التعويض، تنقضي بمرور 15 سنة من يوم حدوث الضرر الجسماني².

في حالة ما إذا قرّر المتضرر جسمانيا، المطالبة بحقه ورفع دعوى الضمان، ما هي السلطات المخولة للقاضي للحكم له بالتعويض؟

المطلب الثاني: سلطة القاضي في الحكم بالتعويض

إن عملية تقدير التعويض، تتطلب من القاضي تحديد الضرر الذي لحق بالمضرور على وجه دقيق، حتى يستطيع بعد ذلك، احتساب مبلغ التعويض المناسب، ويقاس التعويض بمقدار الضرر اذ لا بد أن يتناسب التعويض مع الضرر، ولا يحدث ذلك إلا بعد تحديد العناصر والشروط الواجب توفرها في الضرر، حتى يكون مستحقا للتعويض.

تُعرف مدى سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الضرر، من خلال مدى خضوعه لرقابة المحكمة العليا؛ فإذا كان المبدأ يقضي، بأن تقدير التعويض يدخل في سلطة قاضي الموضوع، فهذا لا يعني أنه لا يخضع مطلقا لرقابة المحكمة العليا، لكن ينبغي أن نفرق بين تقدير القاضي للتعويض بمبلغ ثابت؛ وبين عناصر تقدير التعويض؛ فالأولى مسألة واقع، تخضع لتقدير قاضي الموضوع وفقا لما توضّح له من مقدار

1- المادة 88 من القانون رقم 08-09، السالف الذكر، تنص: «يجوز لممثل النيابة العامة حضور إجراءات التحقيق في القضايا التي يتم إشعاره بها، وعند الاقتضاء إبداء ملاحظاته».

2- المادة 133 من القانون المدني.

الضرر - جسامة أو ضالة الضرر-، دون رقابة عليه من المحكمة العليا. بينما الثانية، مسألة قانون تتعلق بكيفية تحديد هذه الجسامة أو اليسر، إذ يجب على القاضي أن يبين في حكمه، عناصر الضرر الذي يقضي من أجله بالتعويض، حتى يتسنى للمحكمة العليا مراقبة صحة تطبيق القواعد المتعلقة بالتقدير¹.

نتطرق فيما يلي، إلى سلطة القاضي في تحديد الضرر الموجب للتعويض (الفرع الأول)، ثم إلى سلطته في تقدير مبلغ التعويض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: سلطة القاضي في تحديد الضرر الموجب للتعويض

حتى يتوصل القاضي إلى تقدير التعويض المستحق للمضرور تقديرا صحيحا، فإنه يقوم بتفصيل عناصر الضرر المراد جبره فلا يشمل سواها، زيادة على مدى اعتماد القاضي بقواعد الإثبات، فلا يجوز له أن يقبل من الأدلة إلا ما أجازها القانون، وإلا كان حكمه معيبا لمخالفة قواعد الإثبات².

يتوجب على القاضي حصر الضرر الذي لحق المضرور، بحيث يبين في حكمه إذا ما كان الضرر محققا أو احتمالي، وعليه أيضا، أن يحدد مقدار العجز الحقيقي، فيوضح هل أحدثت الإصابة عجزا كلياً أو جزئياً، دائماً أو مؤقتاً، هذا ما أكد عليه القرار الصادر عن المجلس الأعلى³ - سابقاً-، مما جاء فيه: «...فإنه بالرجوع إلى القرار المنتقد والحكم الذي أيده، يتبين أن قضاة الموضوع لم يبينوا فيهما عناصر التقدير التي ارتكزوا عليها لتحديد مبلغ التعويض الممنوح للضحية.

حيث أنهم أغفلوا فيهما الإشارة إلى العجز الحقيقي الذي أصاب الضحية، مكتفين بذكرهم أن الضحية أحضرت عدة شهادات طبية، بدون أي إيضاح للأضرار التي أصابت تلك الضحية بالذات، و وصفه تلك الأضرار، وذكر هل هي دائمة أو مؤقتة».

كما يجب أن يحدد قاضي الموضوع في حكمه، نوع الضرر الجسماني - مادي أو معنوي- وتقدير تعويضه، وإلا فإنه يكون معيباً قابلاً للنقض من طرف المحكمة العليا، هذا ما جاء في إحدى حيثيات قرار⁴ صادر عنها: «...حيث يتبين من القرار المطعون فيه، أنه لم يحدد نوعية التعويض المقضي به، هل

¹- مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، الطبعة 01، دار الحداثة، بيروت، 1985، ص. 253.

²- قرية رضا، سلطة القاضي في تقدير التعويض، ماجستير، جامعة الجزائر، 2013، ص. 129.

³- قرار رقم 25878 صادر عن المجلس الأعلى-سابقاً-الغرفة الجنائية، بتاريخ 1983/06/07، نشرة القضاة، العدد 01، 1987، ص. 71.

⁴- قرار رقم 231419 صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، بتاريخ 2000/03/28، المجلة القضائية، عدد خاص، 2003، ص.

هو عن الضرر المادي أم عن الضرر المعنوي، ومعلوم أنه لا يجوز دمجها معا... الأمر الذي يشكل قصورا في التسبب ينجر عنه النقص».

غير أن تقدير القاضي للتعويض عن الضرر المعنوي، لا يرتبط بالمعايير التي أوجبها المشرع، نظرا لارتباط هذا النوع من الضرر بالجانب العاطفي، فمن الصعب تحديده، لأنه أمر شخصي، عكس الضرر المادي، لذلك يتمتع قاضي الموضوع بسلطة واسعة في تحديده دون رقابة عليه من المحكمة العليا، هذا ما أكدته القرار¹ الصادر عنها، إذ جاء في إحدى حيثياتها: « حيث انه بخصوص التعويضات المعنوية، فإن منحها يدخل ضمن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع، وهي لا تخضع لرقابة المحكمة العليا ».

فيما يتعلق بمعيار الظروف الملايئة، يجب على القاضي الاعتماد بالظروف الشخصية للمضرور، بحيث يبيّن في حكمه، الحالة الشخصية المالية والعائلية للمضرور: سنه، مهنته، دخله، عدد الأشخاص الذي يعيلهم... وغيرها، فهذه كلّها تخضع لرقابة المحكمة العليا، لأنها تعد من قبيل التكييف القانوني للوقائع.

في هذا الإطار، اشترط قضاة المحكمة العليا وجوب تحديد الظروف الملايئة للمضرور، فقد جاء في أحد القرارات² الصادرة عنها، ما يلي: «...وأنه ينبغي على قاضي الموضوع أن يستجيب لطلبات المطعون ضده للتعويض عن الأضرار اللاحقة به جراء فقدان قريبهم، فإنه ملزم مع ذلك بذكر العناصر الموضوعية التي تمكنه من تحديد التعويض، وهي على وجه الخصوص سن الضحية ونشاطه المهني، ودخله 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 قضائهم ».

بعد أن يحصر القاضي الأضرار الموجبة للتعويض، ينتقل إلى تحديد مقدار التعويض المقابل لها.

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير قيمة التعويض

إذا كانت سلطة قاضي الموضوع مقيدة في تقديره لعناصر الضرر الموجب التعويض، فإنه على العكس من ذلك عند تحديده مقدار التعويض، فهو يتمتع بسلطة تقديرية واسعة³. لكن سلطته هذه تتقيّد بضرورة

¹ - قرار رقم 78410 صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، بتاريخ 18/02/1992، نشرة القضاة، العدد 48، ص.145.

² - قرار رقم 87411 صادر عن المحكمة العليا، الغرفة المدنية، بتاريخ 06/01/1993، نشرة القضاة، العدد 50، ص.55.

³ - هذا ما أكدته القرار رقم 97860 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 31/03/1993، غير منشور، نقلا عن، عمر بن سعيد، الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام القانون المدني، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص.69: «حيث أن المادة 182 من القانون المدني تنص على أنه: « إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقره »، حيث أن الضرر المشار إليه في القرار لم يوجد أي نص مقدر لتعويضه، وبالتالي فإن تقديره دخل ضمن السلطة التقديرية للقاضي، وعليه فإن مراقبته غير خاضعة لسلطة المحكمة العليا، وإن تعيين خبير من أجل تقدير الضرر غير ملزم للقاضي إذا كانت عناصر التعويض كافية في الملف تسمح للقاضي بتقدير الضرر الناتج ».

القضاء بما يطلبه الخصوم، إذ لا يجب أن يقضي بما لم يطلبه هؤلاء، كما يجب على القاضي أن يقدر التعويض بقدر الضرر الحاصل، حتى لا يكون التعويض الممنوح للمضرور مجحفاً في حقه، أو أن يكون أكثر مما يستحق.

إن القاضي، هو الذي يتولى تقدير التعويض في جميع الحالات التي لم يحدد القانون أو الاتفاق¹ مقدار هذا التعويض، وذلك وفقاً للطريقة التي يراها ملائمة لجبر الضرر، وإذا كانت الغاية من التعويض هي «جبر الضرر الذي لحق المصاب»، فإن القاضي لا يتأثر وقت تقديره للتعويض إلا بالضرر المطلوب تعويضه، ليكون ما يقضي به من التعويض مكافئاً لما ثبت لديه من الضرر، لا يزيد عليه ولا ينقص عنه².

يجب أن يكون التعويض إذن مناسباً للضرر الحاصل، بحيث لا يكون مصدر إثراء أو تفجير لأحد الأطراف؛ تكريساً لهذه القاعدة يلتزم قاضي الموضوع، بأن يبين في حكمه الأدلة التي قدمها المتضرر جسمانياً، كالوصفات الطبية التي تبين ثمن الأدوية، فهي بالتأكيد، تساعد القاضي في تقدير مبلغ التعويض الذي يحكم به، في هذا المعنى، صدر قرار³ عن المحكمة العليا، جاء فيه: «حيث في المبادئ العامة، أن التعويضات المدنية يجب أن تكون مناسبة للضرر الحاصل ولا تكون مصدر إثراء أو تفجير لأحد الأطراف، وتكريساً لهذه القاعدة فإنه مستوجب على القضاة، أن يبينوا في أحكامهم الوسائل المقدمة أمامهم والمتعمدة من طرفهم لتقدير التعويض، وبالعودة إلى القضية نجد أن القرار المنتقض منح تعويضات هامة 47 مليون، بغير تحديد العناصر (فواتير ومستندات أخرى) التي بها قدر التعويض. حيث أنه تأسيساً على ما تقدم يكون الوجه مؤسسا ويترتب عنه النقض».

غير أن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن: هل يقرر القاضي في حكمه بتعويض كامل، أم يكفي بتحديد مبلغ جزافي ليس بالضرورة أن يكون مساوياً للضرر؟

إذا انطلقنا من موقع المادة 140 مكرر 1 الذي جاء ضمن القواعد العامة، فإن القاضي يلتزم بتقدير التعويض وفقاً لهذه القواعد، أي يقضي بتعويض كامل يغطي كل الضرر الجسماني الذي لحق المضرور.

لكن بقرأة أخرى للمادة 140 مكرر 1، نلاحظ أن الدولة تضمن التكفل بتعويض ضحايا الأضرار الجسمانية إذا انعدم المسؤول بصفقتها ضامن وليس مسؤول، أي هي الكفيل وليست المدين بالتعويض؛ يترتب على ذلك، أن العلاقة بين ضحية الضرر الجسماني والدولة ليست علاقة دائنية على غرار نظام المسؤولية المدنية، وبالتالي فإن القاضي يقدر التعويض بمبلغ جزافي؛ فإذا كانت الدولة تهدف من وراء وضعها للنص

1- المادة 182 من القانون المدني.

2- مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص. 216.

3- قرار رقم 109568 صادر عن المحكمة العليا، بتاريخ 1994/05/24، المجلة القضائية، العدد 01، السنة 1997،

ص. 123.

السالف الذكر، إلى ضمان الحق في السلامة الجسدية للأفراد، فإن تكفلها بضحايا الأضرار الجسمانية، يكون فقط في حالات استثنائية و ذلك حفاظا على أمن واستقرار المجتمع، بحيث لا تبقى هناك أية ضحية دون حماية.

خاتمة

يعتبر إدراج المادة 140 مكرر 1 في القانون المدني، تحولا هاما من طرف المشرع في سبيل تدعيم الحق في السلامة الجسدية الذي يقتضي حماية خاصة، وذلك نتيجة لزيادة المخاطر وتعاضم الأضرار التي تهدد الأفراد.

إن ما يبرر التزام الدولة بتعويض ضحايا الأضرار الجسمانية، في الحالات التي ينعدم فيها المسؤول، مهما كانت أسباب ذلك، هو حماية الأفراد من كل ضرر يتهدد حقهم في السلامة الجسدية، فهي بذلك تكون قد أدت واجبها في الحفاظ على أمن الأشخاص، وتحقيق الاستقرار في المجتمع.

على إثر الدراسة التحليلية للمادة 140 مكرر 1 ، نتساءل: هل جسد فعلا هذا النص مسؤولية الدولة في ضمان الحق في السلامة الجسدية للأفراد؟ نطرح هذا السؤال، حتى نتوصل إلى نتيجة مفادها، يجب أن يكون هناك تكافؤ بين القاعدة الدستورية والنص القانوني المطبق لها.

نعلم جيدا، أن الدستور يهتم بوضع المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الحياة في المجتمع - سياسيا، اقتصاديا، اجتماعيا وأخلاقيا- فيما تعمل النصوص القانونية على تفسيرها، وتضع الوسائل اللازمة لتطبيقها، فهل جسدت فعلا المادة 140 مكرر 1 ما جاء به الدستور، خاصة القاعدة التي تقضي بأن الدولة مسؤولة عن أمن الأشخاص والممتلكات¹؟

هناك حقيقة مفادها، أن القانون قائم على أساس العدل وليس الإحسان؛ يترتب على ذلك أن الدولة يقع عليها التزام قانوني تسعى إلى تحقيقه، وليس مجرد التضامن مع المضرور، فيكون تدخلها من باب الإحسان فقط.

حتى يكون هناك نوع من التوازن بين القاعدة الدستورية والنص القانوني المطبق لها، ينبغي إعادة النظر في صياغة المادة 140 مكرر 1 لتصبح كالآتي: «تلتزم الدولة بتعويض ضحية الضرر الجسمني، إذا انعدم المسؤول محدث الضرر» فتكون الدولة بذلك مسؤولة على حماية الأشخاص التي تتحقق من خلال، سهرها على الحفاظ على أمن وسلامة الأفراد من كل خطر يتهدد حقهم في السلامة الجسدية.

فإذا أصيب شخص ما بضرر جسمني وانعدم المسؤول، تلتزم الدولة بتعويض الضحية تلقائيا، وهذا الواجب يتطلب منها التفكير في إنشاء صندوق للضمان، مهمته دفع التعويضات المستحقة للضحايا، وفقا لإجراءات بسيطة، في حين تتولى - الدولة - تدبير الموارد المالية اللازمة لتمويله، على أن تحتفظ بحقها في

¹ - المادة 26 من دستور 2016.

الرجوع على الفاعل، بحيث يظل هو المسؤول الأصلي الملتزم بدفع التعويض عن الضرر الذي أحدثه، فالدولة لم ترتكب خطأ حتى تحاسب عليه، ولعل هذا ما يسمح لها بممارسة حقها في الحلول، لاسترجاع ما دفعته من تعويض لضحية الضرر الجسماني، من الملتزم الأصلي بالتعويض في حال توصلها إلى معرفته، على أن تخصص الأموال المسترجعة لتمويل صندوق الضمان. قائمة المصادر والمراجع:

أولاً/المصادر:

أ- الدستور:

قانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر. ع 14، صادرة في 7 مارس سنة 2016.

ب- الإعلانات والمواثيق الدولية:

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 ألف (د-3) المؤرخ في 10 ديسمبر 1984.

2- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1996 تاريخ بدء النفاذ: 23 مارس 1976، وفقاً للمادة 49.

ج- النصوص القانونية:

1- أمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ج. ر. ع 48، سنة 1966.

2- أمر رقم 02-03 مؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1422 الموافق 25 فبراير سنة 2002، يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر سنة 2001 ج. ر. ع 15، 2001، ص. ص 26-27.

3- قانون رقم 83-11 المؤرخ في 21 رمضان عام 1403 الموافق 2 يوليو سنة 1983 يتعلق بالتأمينات الاجتماعية المعدل و المتمم، ج. ر. ع 28، سنة 1983.

4- قانون رقم 83-11 المؤرخ في 21 رمضان عام 1403 الموافق 2 يوليو سنة 1983 يتعلق بالتأمينات الاجتماعية المعدل والمتمم، ج. ر. ع 28، سنة 1983.

5- قانون رقم 03-06 مؤرخ في 13 ربيع الثاني عام 1424 الموافق 14 يونيو سنة 2003، يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي زلزال 21 مايو سنة 2003 ج. ر. ع 37، 2003.

6- قانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق في 20 يونيو سنة 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395، الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، ج. ر. ع 44، سنة 2005، ص. 17.

المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني: نظام تعويض احتياطي

7- قانون رقم 08-09، المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. ع. 21، صادرة بتاريخ 23 أبريل سنة 2008.

ثانيا/المراجع:

أ- الكتب:

- 1- سهير مصطفى قزمان، خطأ المتضرر وأثره في المسؤولية التقصيرية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2015.
- 2- عصام أحمد محمد، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، دون سنة نشر.
- 3- عمر بن سعيد، الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام القانون المدني، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
- 4- قاسم محمود جاسم، نظام جبار طالب، الأضرار المعنوية الناتجة عن الإصابة الجسدية، طبعة أولى، دار صفاء ونيوز للنشر والتوزيع، عمان، 2013.
- 5- مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، الطبعة 01، دار الحداثة، بيروت، 1985.
- 6- محمد عبد الغفور العماوي، التعويض عن الأضرار الجسدية والأضرار المجاورة لها، طبعة أولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

7- LAMBERT-FAIVRE (Y.) Droit du dommage corporel، système d'indemnisation, 3^e éd. Dalloz, Paris, 1996.

ب- الرسائل الجامعية:

- 1- بحماوي الشريف، التعويض عن الأضرار الجسمانية بين الأساس التقليدي للمسؤولية المدنية والأساس الحديث، ماجستير، جامعة تلمسان، 2008.
- 2- بريش رضا، ضمان الأضرار الجسمانية، ماجستير، جامعة الجزائر، 2012.
- 3- قرية رضا، سلطة القاضي في تقدير التعويض، ماجستير، جامعة الجزائر، 2013.

4- LAHLOU-KHIAR (G.), Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique, thèse, université d'Alger, 2005.

5- L'émergence d'un nouveau droit de l'indemnisation des dommages corporels, ouvrage collective entre l'université d'Alger1 et l'université de PAU (France), Alger, 2012.

ج- الاجتهاد القضائي:

- 1- قرار رقم 254 258 صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجرح والمخالفات، بتاريخ 2001/12/25، المجلة القضائية، العدد 02، 2002، ص. 546.
- 2- قرار رقم 25878 صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، بتاريخ 1983/06/07، نشرة القضاة، العدد 01، 1987، ص. 71.
- 3- قرار رقم 231419 صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، بتاريخ 2000/03/28، المجلة القضائية، عدد خاص، 2003، ص. 627.

4- قرار رقم 78410 صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية بتاريخ 18/02/1992، نشرة القضاة، العدد 48، ص.145.

5- قرار رقم 87411 صادر عن المحكمة العليا، الغرفة المدنية بتاريخ 06/01/1993، نشرة القضاة، العدد 50، ص.55.

6- قرار رقم 97860 صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 31/03/1993، غير منشور، نقلا عن، عمر بن سعيد، الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام القانون المدني، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص.69.

7- قرار رقم 109568 صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 24/05/1994، المجلة القضائية، العدد 01، 1997، ص. 123.

د- المقالات في المجالات:

1- فيلالي علي، «تطور الحق في التعويض بتطور الضرر وتنوعه» حوليات، الجزء الأول، العدد 31، جامعة الجزائر 1، جوان 2017، ص. ص. 10-43.

2- أكرم محمود حسين البدو وبيرك فارس حسين، «الحق في سلامة الجسم»، الرافدين للحقوق، المجلد 09، العدد 33، 2007، ص. ص. 1-47.

3- محمود نجيب حسني، « الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات »، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 03، القاهرة، 1959، 56-79.

4-FILALI (A.), « L'indemnisation du dommage corporel, l'article 140 ter du Code civil : la consécration d'un système d'indemnisation exclusif de la responsabilité civile », Revue Algérienne des S.J.E.P. n° 01, 2008, p. p. 97- 124.