مجلة جامعة صبراتة العلمية
Sabratha University Scientific Journal

مجلة علمية نصف سنوية محكمة متخصصة في العلوم الإنسانية

تصدرها جامعة صبراتة بشكل إلكتروني

التعويض عن مضار المنتج المعيب من منظور القانون المدني الليبي

Compensation for the damages of the defective product from the perspective of the Libyan Civil Law

د. ناجية عياد العطراق
كلية القانون صرمان
جامعة صبراتة
karemaelatrag80@yahoo.com

رقم الإيداع القانوني بدار الكتب الوطنية:
2017-139

الترقيم الدولي:
ISSN (print) 2522 - 6460
ISSN (Online) 2707 - 6555

الموقع الإلكتروني للمجلة:
https://jhs.sabu.edu.ly

التعويض عن مضار المنتج المعيب من منظور القانون المدني الليبي

Compensation for the damages of the defective product from the perspective of the Libyan Civil Law

د. ناجية عياد العطراق
كلية القانون صرمان
جامعة صبراتة
karemaelatrag80@yahoo.com

ملخص:

ان انتشار الوسائل الحديثة سهل كثيرا سبل الحياة في مجالاتها المختلفة، فتحول نمط الاستهلاك من مواد بسيطة إلى مواد معقدة، فأصبح اقتناء واستخدام هذه المنتجات والمواد أمر ضروري إلا أنها في ذات الوقت تحتوى على مخاطر تهدد المستهلك في جسده وأمواله تستوجب التعويض لجبر الضرر وتقدير هذا التعويض قد يقوم به المشرع بالنص الصريح ، وهو ما يسمى بالتقدير القانوني للتعويض، وقد يتركه لاتفاق الأطراف، هم من يقومون به وفقا لما يبدوا لهم من ظروف المعاملات وملابساتها، وهو ما يسمى بالتقدير الإتفاقي للتعويض، و قد يمنح المشرع حرية مطلقة للقاضي لتقدير التعويض عن طريق ممارسته لسلطته التقديرية، وهو ما يسمى بالتقدير القضائي للتعويض.

فما المقصود بالتعويض وما هي شروطه وكيفية الحصول عليه وطرق تقديره؟

الكلمات الافتتاحية: التعويض– القانوني– مضار– منتج– معيب

Compensation for the Damages of the Defective Product from the Perspective of the Libyan Civil Law

Abstract

The spread of modern means greatly facilitated the ways of life various fields. This involves a change in the consumption pattern from simple to complex materials and therefore the possession and use of these products and materials has become necessary. However, these new products and materials contain risks threatening the consumer's body and money. This requires compensation for the damage and estimation of this compensation. The legislator may emphasize this by an explicit text namely the legal assessment of compensation or it can be decided through the agreement of the parties according to the conditions and circumstances of the transactions. This is called the consensual assessment of compensation, and the legislator may offer absolute freedom to the judge to estimate compensation. This action is known as judicial appreciation for compensation. So, what is meant by compensation, and what are its conditions, how to obtain it, and how to estimate it?

Keywords: Compensation - legal - harmful - product - defective

المقدمة:

انتشرت الوسائل الحديثة التي سهلت الحياة في مجالاتها المختلفة من مأكل ومشرب وملبس وغيرها، وتحول نمط الاستهلاك من مواد بسيطة إلى مواد معقدة، فأصبح اقتناء واستخدام هذه المنتجات والمواد أمر ضروري رغم أنها تحتوى على مخاطر تهدد المستهلك في روحه وأمواله، فتلحق به ضررا موجبا للتعويض، فالالتزام بالتعويض التزام جزائي يفرضه القانون على كل من تسبب بخطئه في ضرر

للغير لجبر الضرر الذي لحق المصاب؛ بمعنى آخر، أن القانون يفرض التعويض على المدين جزاء إخلاله بواجب قانوني وتقديره يتولاه القاضي وفق سلطته التقديرية.

ولقد قنن المشرع الليبي أحكام التعويض في المواد من 173 إلى 174 ثم من المادة 217 إلى 236 من القانون المدني الليبي مستمدا إياها من التقنين الفرنسي، ناقلا الفكر الذي استقر عليه هذا الأخير، باعتبار أن وظيفة التعويض هي الإصلاح لا عقاب المخطئ.

وإن كان الأمر لا يتضح من الاصطلاح العربي المخصص لفكرة جبر الضرر، لمصطلح "التعويض" من خلال المواد سالفة الذكر معنى الإصلاح، فإن استعمال مصطلح "réparation" باللغة الفرنسية، والذي يترجم إلى العربية "بالإصلاح" لا يدع مجالا للشك حول نية المشرع في جعل وظيفة التعويض إصلاحية هدفها جبر الأضرار اللاحقة بالمضرور بشكل عادل.

وتقدير هذا التعويض قد يقوم به المشرع بالنص الصريح عليه أحيانا، أو عن طريق تحديد المسؤولية بحد أقصى أحيانا أخرى، وهو ما يسمى بالتقدير القانوني للتعويض، وقد يتركه لاتفاق الأطراف، هم من يقومون به وفقا لما يبدوا لهم من ظروف المعاملات وملابساتها، وهو ما يسمى بالتقدير الاتفاقي للتعويض، وفي كلتا حالتي التقدير هاتين يكون القاضي ملزما بهذا التحديد، وأخيرا قد يمنح المشرع حرية مطلقة للقاضي لتقدير التعويض عن طريق ممارسته لسلطته التقديرية، وهو ما يسمى بالتقدير القضائي للتعويض.

فما المقصود بالتعويض وما شروطه وكيفية الحصول عليه وطرق تقديره؟

سنحاول من خلال هذه الدراسة الإجابة على كل هذه الأسئلة وذلك بتقسيم البحث إلى مطلبين نخصص الأول لدراسة ماهية التعويض، أما الثاني فيعالج الأحكام العامة للتعويض كل ذلك من منظور القانون المدني الليبي وتعديلاته.

المطلب الأول: ماهية التعويض في القانون المدني الليبي:

إن الإخلال بالالتزام العقدي أو بالالتزام القانوني يوجب التعويض إذا اقترن بضرر، وللوقوف على ماهية الحق في التعويض لابد من الإلمام بمفهومه (الفرع الأول) ثم دراسة أنواع التعويض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم التعويض:

كما سبق أن أشرنا آنفا، أن الحق في التعويض ينشأ عندما يكون هناك إخلال بالالتزام أيا كان مصدره سواء كان عقدي أو غير عقدي، ومع توفر بقية شروط المسؤولية المدنية من (ضرر – وعلاقة سببية). فما المقصود به؟

أولا: التعريف اللغوي للتعويض:

(العوض) واحد (الاعواض) نقول منه (عاض (اعاض) أي (عوضه تعويضاً) و(عارض) أي أعطاه (العِوض و(اعتاض) و(تّعوض) أي أخذ العِوض. و(استعاض) أي طلب العوض.[1] والتعويض هو الخلف أو البدل، فيقال أخذتُ الكتاب عوضاً عن مالي أي بدلاً منه، وأعاض وعوضه تعويضاً، وعاض أي أعطاه العوض، واعتاض وتعوض اخذ العوض أي البدل فأعاض فلان كذا أي عوضاً أي بدلاً أو خلفاً، واعتاضني فلان إذا جاء طالباً للعوض.[2]

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للتعويض:

لم يعرف فقهاء القانون المدني التعويض نظرا لوجود نصوص محددة له، واكتفوا بالتعرض مباشرة لطريقة تقديره عند الحديث عن جزاء المسؤولية المدنية وذلك راجع إلي وضوح معناه .

فالتعويض هو "ما يلتزم به المسؤول تجاه من أصابه ضرر، أيضا هو المقابل المالي الذي يفرضه القاضي يوم الحكم على المسؤول".[3] ومن المعروف أن الحق في التعويض ينشأ من الإخلال بالتزام قانوني ويشترط للحكم به تحقق الخطأ والضرر وعلاقة السببية..[4]

فالتعويض جزاء يترتب كلما تحققت مسؤولية محدث الضرر، ويقول الأستاذ السنهوري: "إن التعويض يسبقه في غالب الأحيان دعوى المسؤولية ذاتها لأن المسؤول لا يسلم بمسؤوليته ويضطر المضرور إلى أن يقيم عليه دعوى".[5]

في حين نجد فقهاء الشريعة الإسلامية لا يستعملون اصطلاح التعويض، إنما يستعملون اصطلاح الضمان فيعرف الغزالي الضمان بأنه "واجب رد الشيء أو بديله بالمثل أو بالقيمة".[6]

والملاحظ أن التعويض جزاء لجبر الضرر يختلف عن الجزاء الجنائي الذي يتضمن عقوبة مقيدة للحرية أو غرامة مالية، ويقدر التعويض بحسب جسامة الضرر، وهو من اختصاص القضاء المدني، ولا يسقط التعويض بموت المحكوم عليه.

وبعد الوقوف على معني التعويض لابد الآن من التعرف على أنواع التعويض الموجب لجبر الضرر.

الفرع الثاني: أنواع التعويض:

يتنوع التعويض إلى نوعين: تعويض عيني (أولا) وتعويض نقدي (ثانيا).

أولا: التعويض العيني:

يقصد بالتعويض العيني الجبري هو تمكين الدائن من الحصول على (عين أو ذات الأداء) الذي التزم به المدين، وعليه إذا كان تنفيذ الالتزام يدخل في حدود الإمكان فإنه من حق الدائن استيفاءه ومن حق المدين أن يقوم به ولا يجوز للمدين أن يعدل عن تنفيذ عين ما التزم به ويستبدله بتنفيذ عن طريق التعويض إلا إذا رضي الدائن بذلك.

وقبل الوصول للتنفيذ العيني الجبري لابد من إعذار المدين، فالإعذار يقصد به: إنذار أو إعلام أو إخبار للمدين على يد محضر بأنه متخلف عن تنفيذه لالتزامه، وهذا ما نصت عليه المادة 222 مدني ليبي بقولها: (يكون إعذار المدين بإنذاره أو بما يقوم مقام الإنذار ويجوز إن يكون الاعذار عن طريق البريد على الوجه المبين في قانون المرافعات كما يجوز إن يكون مترتبا على اتفاق يقضي بأنه يكون المدين معذرا بمجرد حلول الأجل دون حاجة إلى أي إجراء أخر..)[7] ويستفاد من هذا النص أن الدائن غير متهاون في حقه، وأن الإعذار يجعل المدين في حالة المتأخر في تنفيذ التزامه مما يجعل الضرر مفترضاً، وبالتالي احتساب التعويض يكون من تاريخ تلقي الإعذار وتترتب في ذمة المدين نفقات التقاضي.

وتجدر الإشارة إلى أن أحكام الإعذار ليست من النظام العام، وبالتالي يمكن الاتفاق على مخالفتها دون حاجة إلى اتخاذ أي إجراء آخر مثلا كحلول أجل الدين لا يعتبر في كل الأحوال قرينة على الإعذار إلا إذا اتفق الطرفان على ذلك وهذا ما أكدته المحكمة العليا الليبية في حكم لها سنة 1979.[8]

إلا أن هناك حالات يمكن اللجوء فيها للتنفيذ جبراً دون وجوب الإعذار، وذلك لانتفاء الغاية من الإعذار، فقد نصت المادة 223 مدني ليبي على هذه الحالات كالآتي:

1- إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكناً أو غير مجدٍ بفعل المدين.

2- إذا كان محل الالتزام تعويضاً ترتب على عمل غير مشروع الفعل الضار أو المسؤولية التقصيرية.

3- إذا كان محل الالتزام رد شيء يعلم المدين بأنه مسروق، أو شي تسلمه بدون حق وهو عالم بذلك.

4- إذا صرح المدين كتابة أنه لا يريد القيام بالتزامه

عليه مثلا لو قام (المشتري) بإعذار (البائع) بضرورة تنفيذ عين ما التزم به، وتسلم الإعذار، فهل نقول أن (البائع) قد دخل في التنفيذ العيني الجبري؟ بمعنى هل البائع وقع عليه التنفيذ العيني جبراً؟ الجواب بكل تأكيد لا؟ لماذا كان جوابنا بلا؟ ذلك لأن هنالك شروطا يجب توافرها لكي يستقيم حال التنفيذ العيني الجبري.

شروط التعويض العيني:

يشترط للتعويض العيني ما يلي:

الفقرة الأولى: أن يكون التنفيذ العيني ممكناً:

بمفهوم المخالفة لهذا الشرط إذا كان التنفيذ العيني مستحيلاً فلا يمكن إجبار المدين عليه، والسبب أن هناك قاعدة عامة مفادها أنه (لا التزام بمستحيل).

الفقرة الثانية: أن لا يكون في التنفيذ العيني إرهاقا للمدين والعدول عنه يلحق بالدائن ضرراً جسيماً:

قبل الحديث عن مضمون هذا الشرط، وجب علينا تحديد المقصود بالإرهاق، يقصد بالإرهاق هو (العنت الشديد الذي من شأنه أن يلحق بالمدين خسارة جسيمة فادحة) أما مضمون هذا الشرط فهو إذا كان التنفيذ العيني مرهقاً للمدين فليس للدائن سوى المطالبة بالتنفيذ بمقابل (التعويض النقدي) ولكن بشرط أن لا يكون العدول عن التنفيذ العيني والاقتصار على (التعويض النقدي) يلحق بالدائن ضرراً جسيما.

الفقرة الثالثة: أن يطالب الدائن بالتنفيذ العيني:

من المعلوم في قانون المرافعات، أن القاضي لا يحكم إلا بناء على طلبات المدعي في صحيفة الدعوى، إلا في حالات الدفوع إذا كانت من النظام العام، فإن القاضي يحكم بها من تلقاء نفسه دون طلب الخصوم، فإذا لم يطلب الدائن التنفيذ العيني من المدين في صحيفة الدعوى، فلا يمكن للقاضي أن يحكم بها تلقائياً، لأن الدائن هو صاحب المصلحة في الموضوع، كما أن المحكمة لا يمكن أن تفصل في طلبات لم ترفع لها.

الفقرة الرابعة: أن يكون بيد الدائن سند تنفيذ واجب النفاذ:

لا يمكن الاستجابة لطلب الدائن في التنفيذ العيني إذا كان ممكناً من المدين إلا إذا كان حقه ثابتاً ومؤكداً وحائزاً على (حكم قضائي أو سند واجب التنفيذ) حتى تتولى (أجهزة تنفيذ الأحكام في الدولة) استخدام الوسائل القانونية اللازمة لتجبر المدين على التنفيذ، لأنه وبدون هذا الحكم أو سندات التنفيذ لا يمكن إلزام الشخص على القيام بتنفيذ التزامه.

الفقرة الخامسة: أن يكون إخلال المدين بالتزامه ليس مشروعاً:

بمفهوم المخالفة لهذا الشرط، فأنه يجوز للمدين أن يمتنع عن التنفيذ العيني إذا اتلف الدائن عيناً من مال المدين وكان من جنسه، فللمستأجر أن يمتنع عن الوفاء بدفع الأجرة ويحبسها عنده إذا كان قد انفق مصروفات ضرورية أو نافعة على العين المؤجرة.

الفقرة السادسة: أن لا يكون في التنفيذ العيني مساس بحرية المدين الشخصية :

مضمون هذا الشرط، أن الدائن يلجأ إلى طلب التعويض بدلاً من التنفيذ الجبري، إذا كان من شأن التنفيذ العيني الجبري أن يمس بحرية المدين الشخصية، ومثال ذلك: تعاقدت شركة (النورس) والمهتمة بدعم السياحة الداخلية مع أحد المذيعين على تقديم فقرات حفل الترفيه المعلن عنه، وبعد تسلمه قيمة العقد نقداً وقبيل بدأ الحفل بيومين قدم اعتذاره، هنا لا يمكن للشركة إجبار (المذيع) على تنفيذ عين ما التزم به (تقديم الحفل) لأن هذا الإجبار يتعارض مع حرية المدين (المذيع) الشخصية وبتالي ليس أمام (مدير) الشركة إلا اللجوء إلى المطالبة بالتعويض أو حث المدين (المذيع) على التنفيذ بالغرامة التهديدية.[9]

ثانيا: التعويض بمقابل (النقدي):

إذا لم يتمكن الدائن من الحصول على التعويض العيني من المدين لا باختياره ولا جبراً، فإنه لا سبيل أمام الدائن إلا اللجوء لطريق التعويض النقدي، والتعويض هو الجزاء العام لقيام المسؤولية المدنية، والتنفيذ بطريق التعويض يتناول كل أنواع الالتزامات وأياً كان مصدرها (العقد–الإرادة المنفردة–الفعل الضار–الفعل النافع–القانون)، وبتالي يمكن تنفيذها عن طريق اللجوء إلى القضاء، فيقدره القاضي وفقاً لسلطته التقديرية.

وقبل الحديث عن أنواع التعويض بمقابل، يجب الإشارة إلى أن التنفيذ بمقابل إسوة بالتنفيذ العيني يتطلب إعذار المدين، فالقوانين المدنية (كالمصري والليبي والأردني والعراقي والجزائري والكويتي والإماراتي) تنص على مبدأ (لا تعويض إلا بعد أعذار المدين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك).

أنواع التعويض النقدي:

الفقرة الأولى: التعويض القضائي

يكون التعويض وفقاً لسلطة القاضي التقديرية في الحالة التي يكون التعويض غير مقدر في العقد (التعويض الاتفاقي) أو بنص القانوني (التعويض القانوني)، فيتولى القاضي تقدير التعويض ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب (المادة 224 مدني ليبي)[10]، وعناصر التعويض عن الضرر المباشر الذي لحق بالدائن في مجال الضرر المالي أو المادي هما عنصران:

1- ما لحق الدائن من خسارة قد تكون إما خسارة مالية مباشرة متوقعة في نطاق المسؤولية العقدية كاضطراره إلى شراء بضاعة بثمن أعلى، أو خسارة جسدية تتمثل في تكبد الدائن مصاريف العلاج وأجرة الطبيب وثمن الدواء والتحليلات الطبية والنفقات الأخرى .

2- ما فات على الدائن من كسب مالي، كفوات صفقة رابحة ثبت أن الدائن كان سيحصل عليها لو قام المدين بتنفيذ التزامه في الميعاد المحدد، فاللاعب الذي لا يقوم بالتزامه باللعب لفريقه يلتزم بدفع التعويض للمتعاقد الآخر (رئيس النادي) عما أصابه من خسارة بسبب ما أنفقه من مصاريف لتجهزيه للمباراة وعما ضاع عليه من ربح "الجوائز المالية للأندية الفائزة " والتي كان سيحصل عليها لو أن اللاعب نفذ التزامه ولعب المباراة، أما التعويض عن الضرر المعنوي فإنه يقدر جملة واحدة وفقاً للاعتبارات والظروف الخارجية المؤثرة (فتشويه وجه فتاة نتيجة لحادث سير يختلف عن تشوه وجه المرأة كبيرة في السن، وذهاب صوت فنان مشهور بناء عن خطأ طبي يختلف مقدار التعويض عن ذهاب صوت شخص عادي بناء عن خطا طبي وهكذا.

لفقرة الثانية: التعويض الاتفاقي (الشرط الجزائي)

هو اتفاق المتعاقدين على تقدير التعويض بالنص عليه في العقد عند إخلال احد المتعاقدين بالتزامه، وهذا ما يعرف بالشرط الجزائي، والتعويض الاتفاقي لا يستحق على المدين إذا ثبت أن الدائن لم

يلحقه ضرر بسبب إخلال المدين بالتزامه سواء عن التأخر في التنفيذ أو عن التنفيذ المعيب للالتزام أو التنفيذ بصورة جزئية أو عن عدم القيام بالتنفيذ أصلا، والفكرة التي يقوم عليها التعويض الاتفاقي، أن الطرفين يتفقان مسبقاً في العقد أو في عقد لاحق يكمله على مقدار التعويض عن الضرر الواقع عن الإخلال بتنفيذ الالتزام وهو شرط صحيح طالما أنه لا يخالف النظام العام والآداب العامة .

حيث تجيز جل الدول هذا النوع من التعويض في قوانينها بما فيها ليبيا قبل التعديل الذي طرا على القانون المدني الليبي بموجب قانون رقم 6 لسنة 2016، فطبقا للمادة 226 منه " لا يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض والنص عليه في العقد أو الاتفاق عليه لاحقا إلا في العقود الواردة على العمل ويراعى في هذه الحالة أحكام المواد من 218 إلى 223." أمثلة على العقود الواردة على العمل:

الوكالة – المقاولة– الحراسة– الوديعة– العمل.

والسؤال الجدير بالإجابة عليه هو: هل يستطيع القاضي التعديل في التعويض الاتفاقي، بعبارة أخرى ما هي حدود صلاحية القاضي إزاء الشرط الجزائي الغير عادل ؟ الجواب نعم للقاضي سلطة في تعديل الشرط الجزائي، فبحسب نص المادة 227 والمادة 228 مدني ليبي يجوز للقاضي التعديل ويخضع لسلطته التقديرية، فمتى ما وجد أن التعويض اكبر من الضرر فيجوز له خفضه،أما إذا وجد أن التعويض اقل من الضرر فله رفعه، وان التطبيقات العملية للشرط الجزائي كثيرة ومتنوعة وكثيراً ما ترد في نطاق عقود المقاولات فيذكر مقدار التعويض عن التأخير عن انجاز العمل.

وللشرط الجزائي شروط وهي نفس شروط المسؤولية المدنية في قواعدها العامة، ويمكن لنا استعراضها على النحو التالي :

- خطأ عقدي من جانب المدين: يتمثل في عدم قيامه بتنفيذ الالتزام أو التأخر في التنفيذ أو بتنفيذ الالتزام معيباً أو تنفيذه جزئياً ومصدر الخطأ هو الإخلال بالعقد.
- الضرر: وهو الأذى أو الخسارة المالية: يعد هذا الشرط ضروريا لاستحقاق التعويض، لأن الغرض من الشرط الجزائي هو جبر الضرر وإزالته، وهنا وخلافاً للقواعد العامة (فإن عبء الإثبات يقع على المدين لإثبات أن الدائن لم يلحقه الضرر حتى يستحق التعويض الاتفاقي، وقلنا أنه خلافاً للقواعد العامة لأنه في الإثبات الأصل يقع على الدائن.
- علاقة السببية بين الخطأ والضرر: ويقصد بها أن يكون الضرر نتيجة طبيعية لعدم قيام المدين بتنفيذ الالتزام أو التأخر فيه أو تنفيذه بشكل معيب أو جزئي، فإذا انتفت (أي قطعت) رابطة السببية لقيام السبب الأجنبي فأنها تهدم احد أركان المسؤولية العقدية وبتالي لا يقوم التعويض .

الإعذار، لا بد من إعذار المدين فهو شرط لازم لاستحقاق التعويض، وهو غير لازم وضروري إذا وجد نص أو اتفاق لا يتطلبه.[11]

-وهناك حالات لا يستحق الدائن التعويض الاتفاقي وفيها وهي على النحو التالي:

أولاً: إذا كان الضرر غير مباشر.

ثانياً: إذا كان الضرر مباشراً ولكنه غير متوقع ولم يرتكب المدين غشاً ولا خطأً جسيماً.

ثالثاً: إذا كان الضرر المباشر متوقعاً وحصل بسبب أجنبي، كخطأ المضرور وفعل الغير أو القوة القاهرة.

الفقرة الثالثة: التعويض القانوني (الفائدة)

يقصد بالفائدة مبلغ من النقود يقدر بنسبة مئوية من المبلغ الذي التزم به المدين عن كل سنة، وقد يتفق الطرفان على تحديد هذه النسبة مقدماً كشرط جزائي عن التأخير في الوفاء بالالتزام وتسمى الفوائد عندئذ (بفوائد التأخير الاتفاقية)، وللفوائد القانونية أنواع هي:

1. فوائد تأخيرية يستحقها الدائن عن التأخير في تنفيذ الالتزام لأن محل تنفيذ الالتزام دفع مبلغ من النقود ومحل الأداء من المدين هذا يكون ممكنا دائماً منه ومصدره العقد (عقد القرض) أو الإرادة المنفردة أو العمل غير المشروع أو الفعل النافع أو نص القانون كالنفقة الواجبة أو أجرة الحضانة.
2. الفوائد الاستثمارية وهي الفوائد المستحقة مقابل انتفاع المدين بمبلغ من النقود يترتب للدائن في ذمته ويكون العقد مصدره، كالفوائد المستحقة على المقترض مقابل انتفاعه بمبلغ النقود المقترضة كحال المودع الذي يستحق الفائدة من رصيده في البنك عن وديعة النقود الثابتة وكذلك الحال في سندات القرض. فإضافة إلى الخطأ والضرر والعلاقة سببية يمكن الرجوع لها في ما ذكر سابقاً، استلزم المشرع أن يكون الدين مبلغ من النقود ومعلوم المقدار وقت الطلب طبقا للمادة 229 مدني ليبي.[12]

المطلب الثاني: أحكام التعويض عن مخاطر المنتج المعيب:

نستعرض في هذا المطلب أحكام التعويض عن مخاطر المنتج المعيب من خلال بيان موجبات التعويض:

(الفرع الأول) ثم دارسة ضوابط تقدير التعويض بصوره المختلفة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: موجبات التعويض:

وسنتناول في هذا الفرع شرط الخطأ، الضرر، علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

شرط الخطأ:

بالرجوع لنص المادة 166 قانون المدني الليبي، نجد أن المشرع الليبي لم يورد تعريفا للخطأ إنما أورد فقط مصطلح الأخطاء، ولعل سبب ذلك أن التعريف ليس من مهمة المشرع، إنما من مهمة الفقه

والقضاء، إضافة إلى ذلك إذا كان من السهل التأكيد على الخطأ كركن من أركان المسؤولية فإن من الصعب وضع تعريف جامع مانع له.

والحقيقة ساهم القضاء في وضع تعريف للخطأ ويظهر ذلك جليا في قرار المحكمة العليا الليبية الذي جاء فيه: ".... وان الخطأ المدني هو خروج على ما يقضيه الحرص والعقل إما الخطأ الجنائي فهو مخالفة الإنسان لأي نص أمر أو ناه في قانون العقوبات وكل خطا جنائي في ذاته خطا مدني والعكس ليس بصحيح إذا لأخطاء الجنائية محصورة بنصوص اللوائح والقوانين أما الأخطاء المدنية فلا حصر لها..."[13]

كما عرفت محكمة النقض المصرية الخطأ بأنه:"الانحراف عن السلوك العادي المألوف وما يقتضيه من يقضه وتبصر حتى لا يضر بالغير".[14] وعرفه الفقه بأنه كل انحراف عن السلوك الواجب مع إدراك الانحراف.[15] من خلال هذا التعريف يتضح أن للخطأ ركنين ركن مادي يتضمن في التعدي والانحراف عن السلوك الواجب، وركن معنوي وهو التميز والإدراك.

أما فقها فالخطأ[16] هو الإخلال بواجب قانوني، ويختلف هذا الواجب القانوني حسب صور المسؤولية المدنية، فهو في المسؤولية العقدية التزام رتبه العقد، أما في المسؤولية التقصيرية فهو واجب عام يترتب على الإخلال به قيام المسؤولية.

ولهذا التمييز آثاره، إذ أن مسؤولية المدين عن الإخلال بالتزامه التعاقدي، لا تسفر عن إنشاء التزام جديد، وإنما هي أثر لالتزام قائم مصدره العقد.

أما المسؤولية التقصيرية فهي تتضمن التزاما قائما بذاته، نشأ بالإخلال بالواجب العام المفروض على الناس جميعا هو الالتزام بالتعويض.[17]

واشتراط الخطأ كركن في المسؤولية التقصيرية مكرس قانونا بنص المادة 166 من التقنين المدني كما هو ظاهر من النص الفرنسي.[18]

أما بخصوص المسؤولية العقدية فلم يرد نص متضمن لقاعدة عامة تشترط الخطأ كأساس لمسؤولية المدين في المسؤولية التعاقدية، غير أنه يستشف من خلال عدة نصوص متفرقة أوردها التقنين المدني اشتراط الخطأ صراحة في بعض العقود، منها عقد المقاولة طبقا لنص المادة 664 في الفقرتين الثانية والثالثة، وعقد الوكالة في المادة 707- منه.[19]

ويترتب على اشتراط الخطأ أن المسؤولية لا تتحقق إذا كان الإخلال بالالتزام راجع لفقد المدين للتمييز، إذ لا ينسب الخطأ إلى غير المميز. كما أن هذا الخطأ يمكن نفيه من خلال إثبات السبب الأجنبي، إذ تنص المادة 218 من التقنين المدني الليبي[20] " بأنه إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت بأن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه".

ومتى ترتب السبب الأجنبي انتفت المسؤولية ونتج عن ذلك عدم استحقاق الشرط الجزائي. ومتى انتفى الخطأ انتفت المسؤولية المدنية أيضا، وباعتبار أن الشرط الجزائي يغلب وجوده في المسؤولية العقدية، ويندر في المسؤولية التقصيرية، كما سبق توضيحه، فسأخص بالدراسة انتفاء الخطأ في المسؤولية العقدية.

ولتحديد انتفاء الخطأ لابد من التفرقة بين الخطأ في الالتزام بتحقيق نتيجة والخطأ في الالتزام ببذل عناية.

أ. الخطأ في الالتزام بتحقيق نتيجة:

وفي هذه الحالة يقوم الخطأ في ركنه المادي بمجرد عدم تحقق النتيجة أو بعدم تحققها على الوجه المتفق عليه بما فيه التأخر في تحقيقها. وبمجرد عدم تحقق النتيجة، افترض القانون وجود قرينة بأن سبب عدم تحققها يعود إلى فعل المدين، لذا يلزم بأداء التعويض المتفق عليه، وليس على الدائن أن يثبت أن المدين قد ارتكب إهمالا معينا.

وهذه القرينة هي قرينة بسيطة كما بينته المادة 218 من التقنين المدني، بمعنى أنه يمكن للمدين إثبات عكسها بإقامة الدليل على أن سببا أجنبيا لابد له فيه، جعل تحقق النتيجة مستحيلا.

ولا يكفي لكي يتخلص المدين من المسؤولية أن يثبت أنه لم يهمل، وأنه قد بذل عناية الشخص العادي لتحقيق النتيجة المقصودة.

ولابد من التوضيح أن السبب الأجنبي المتسبب في استحالة التنفيذ لا يؤدي إلى نفي علاقة السببية بين النتيجة والخطأ، وبالتالي لا ينفي عن الإخلال بالالتزام المقرر في العقد، الناتج عنه عدم التنفيذ، وصف الخطأ، وإنما ينفي نسبة الخطأ إلى المدين بالالتزام.

ب. الخطأ في الالتزام ببذل عناية:

ونفرق هنا بين حالتين: حالة ما إذا لم يقم المدين أصلا بالعمل المطلوب فهنا نطبق المادة 218 من التقنين المدني بأن يفترض أن عدم القيام بالالتزام يعود لخطأ المدين. ويترتب على ذلك إلزام هذا الأخير بالتعويض، ما لم يثبت، وجود سبب لا بد له فيه جعل القيام بالالتزام مستحيلا.

أما الحالة الثانية: فتتمثل في أن المدين قام بالعمل المطلوب منه، ولكن ثار نزاع بين طرفي العقد حول مدى بذل المدين العناية اللازمة في القيام بذلك العمل، فهنا يكون المدين قد ارتكب إهمالا جعله ينحرف عن السلوك الواجب للشخص العادي ويقع على الدائن بالالتزام ببذل عناية إثبات إهمال المدين، وباعتبار أن الإهمال واقعة مادية فإنه يتم إثباتها بكافة الطرق.

فإذا أثبت الدائن مثلا واقعة تدل على الإهمال دلالة كافية لترجيح وقوعه ولو لم تكن قاطعة، قامت قرينة قضائية على عدم تنفيذ الالتزام، وينتقل عبء الإثبات إلى المدين، بأن يثبت أنه قد بذل العناية اللازمة.

ولا سبيل لدى المدين لنفي الخطأ عن نفسه بعد ثبوت الواقعة التي ترجح إهماله إلا أن يبين الظروف التي تمت فيها الواقعة والتي من شأنها أن تنفي عنها وصف الإهمال، بأن يثبت أن الشخص العادي لو كان في مثل ظروفه لتحققت نفس النتيجة. من ذلك قيام الطبيب بتشخيص المرض تشخيصا غير صحيح، فهنا يكفيه لنفي الخطأ عنه أن يثبت أن هذا الخطأ في التشخيص من الأخطاء التي يقع فيها الأطباء.[21]

ونشير في الأخير إلى أنه إذا انتفى الخطأ في جانب المدين، انتفت مسئوليته، ولا يكون التعويض الاتفاقي المسبق مستحقا.

الفقرة الثانية الضرر: أن الهدف من التعويض هو جبر الضرر الذي يصيب المضرور فقد يكون الضرر مادي وقد يكون معنوي فما المقصود بهما؟

أولا: الضرر المادي:

هو الضرر الذي يصيب الشخص في حق أو مصلحة ويمكن تحديده بصورة ملموسة وإعطائها قيمة مالية محدودة ويستوي أن ينصب الضرر على عقار أو منقول، و يعد الضرر ركن من أركان المسؤولية وبدونه لا تقوم، إذ لا دعوى بدون مصلحة، فهذا الشرط يعد ركن للمسؤولية العقدية والتقصيرية وذلك يتضح جلياً من نص المادة 166ق م ل " كل خطأ سبب ضررا للغير يلتزم مرتكبه بالتعويض".[22]

فالمتعدي حسب القواعد العامة في القانون المدني الليبي يكون مسئولا عن تعويض الإضرار المادية أصابت المضرور في مصلحة مالية، غير إن المشرع الفرنسي قد ذهب إلى ابعد من ذلك عندما قرر التعويض في النوع المستحدث من المسؤولية (المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة)عن الأضرار المادية التي تلحق أموال المضرور ويكون المال مخصصاً للاستهلاك الخاص أو لأغراض تجارية أو في ممارسة نشاط حرفي أو مهني، ويستثنى من ذلك التعويض عن هلاك المنتج نفسه وهذا ما نصت عليه المادة 1386-2 من القانون المدني الفرنسي بالقول " إن أحكام هذا الباب تسري على الضرر الناتج عن المساس بالشخص أو بمال أخر غير المنتج المعيب نفسه"

ويشترط في الضرر أن يكون ناتجاً عن سلعة معيبة طرحت للتداول وهذا ما أكدته المادة 1386-4 قانون مدني فرنسي التي نصت على: " يعد المنتج معيب ...عندما لا يوفر الأمان الذي يمكن أن ننتظره بصفة شرعية".[23]

ويشترط أن يكون الضرر مباشرا ذلك لان الأصل في المسؤولية المدنية بنوعيها أن يتم التعويض عن الأضرار المباشرة فقط، وان معيار التفرقة بين الضرر المباشر والضرر الغير مباشر يكمن في العلاقة الحتمية بين الخطأ والضرر، أيضا لا يكفي أن يكون الضرر مباشرا بل يتم التعويض عن الأضرار المباشرة المتوقعة في المسؤولية العقدية والأضرار المتوقعة وغير المتوقعة في المسؤولية التقصيرية.

أما بالنسبة للأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة فيتم التعويض عن الأضرار المباشرة المتوقعة وغير المتوقعة، لذا يرى الفقهاء ان الأضرار الناتجة من فعل المنتجات المعيبة يتم إخضاعها لقواعد مغايرة لتلك المتعلقة بضمان العيوب الخفية.

يجب التنويه إلى أن، الضرر المباشر يشمل عنصرين أساسين هما الخسارة اللاحقة والكسب الفائت، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها بأن" ... على مصاب في حادث بالتعويض عن الخسارة التي لحقته والمتعلقة بإصابته بضرر في جسمه وما بذل في سبيل علاجه من مال وتعويض الكسب الذي فاته والذي عاقه من الحصول عليه عند وقوع هذا الحادث."[24]

ثانيا: الضرر المعنوي:

هو ضرر يصيب أو يمس القيم المعنوية للإنسان كالشرف والكرامة والعواطف والسمعة.[25] ولقد ثار جدال في فرنسا حول ما إذا كان من الجائز التعويض عن الضرر المعنوي غير أن هذا الجدل لم يعد قائما وانعقد إجماع حول التعويض عن الضرر المعنوي ويتضح ذلك جليا من حكم لمحكمة النقض الفرنسية سنة 1943: ان دعوى التعويض الناشئة عن الضرر الأدبي الناتج عن الآلام الجسدية التي عانى منها الضحية قبل وفاته،فقد نشأت في ذمته وانتقلت بوفاته إلي الورثة لو كان المتوقي لم يتنازل عنها"

أما المشرع الفرنسي فقد اعتبر أن الضرر الأدبي من الأضرار الموجبة للتعويض وهذا ما نصت عليه في المادة 1386/ 2 المقابلة للمادة 9 من التوجيه الأوروبي الصادر ي 1985.[26]

أما في ليبيا فيعتبر الضرر الأدبي موجب للتعويض ويتضح ذلك جليا من نص المادة 225 من القانون المدني الليبي التي تنص " يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا.... ومع ذلك لا يجوز الحكم بالتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية...."

ولكن المستفاد من نص المادة المذكورة أعلاه، أن الضرر المعنوي يقتصر على حالة الوفاة فقط وجاء النص محددا للأشخاص الذين لهم الحق في التعويض عن الضرر المعنوي، وهذا ما أكدته المحكمة العليا الليبية في حكمها الصادر يوم 20. 3. 1989.[27]

3- علاقة السببية بين الخطأ والضرر:

فلا يستحق التعويض إلا إذا قامت علاقة السببية بين الخطأ والضرر بأن يكون الخطأ هو السبب في الضرر. ومتى انتفت هذه العلاقة بثبوت السبب الأجنبي أو كان الضرر غير مباشر أو كان في المسؤولية العقدية مباشرا ولكنه غير متوقع فعندئذ لا تتحقق المسؤولية ولا يستحق التعويض.

والسبب الأجنبي الذي يقطع رابطة السببية بين الخطأ والضرر، يعرف فقها بأنه: كل أمر غير منسوب إلى المدين أدى إلى استحالة تنفيذ الالتزام أو إلى إلحاق الضرر بالدائن، وهو إما أن يكون حدثا

لا ينسب لأي شخص وهو ما يعرف بالقوة القاهرة، وإما أن يكون فعلا صادرا من الدائن ذاته أو فعل شخص من الغير.

ويتضح من هذا أنه يشترط في السبب الأجنبي النافي لمسؤولية المدين شرطان:

- ألا يكون للمدين يد في تحققه، بألا يكون قد ساهم في حدوثه، وفي حالة العكس تقوم مسئوليته بالتعويض بحسب نسبة الخطأ الذي قام في جانبه.
- أن يكون قد جعل التنفيذ على الوجه المتفق عليه مستحيلا، ولا يكفي أن يصبح التنفيذ مرهقا.[28]

والمعيار هنا ليس قدرة المدين ذاته وإنما التقدير وفقا لمعيار موضوعي هو معيار الرجل العادي في مثل ظروف المدين.

الفرع الثاني: ضوابط تقدير التعويض في القانون المدني الليبي:

ينشأ الحق في التعويض من يوم وقوع الضرر، وإذا بقى على ما هو عليه من يوم وقوعه حتى يوم صدور الحكم فلا إشكال في هذه الفرضية، ولكن ماذا لو اختلف الضرر يوم صدور الحكم عما كان عليه وقت تحققه. فما استقر عليه العمل في تقدير التعويض أنه يعتد به يوم صدور الحكم، والأصل أن القضاء هو الذي يقدر التعويض ولكن قد يتفق الطرفان على مقدار التعويض أو ينص القانون استثناءا في حالات معينة وبتالي يتنوع تقدير التعويض إلى ثلاثة:

أولا: طرق تقدير التعويض:

أ. التقدير القضائي:

يقوم القاضي بالتقدير القضائي والتقدير من السلطة التقديرية للقاضي معتمدا في ذلك علي الضرر المباشر الذي من عناصره ما فاته من كسب وما لحقه من خسارة ويعتمد القاضي لتقدير التعويض على جملة من الطرق منها:

الفقرة الأولى: الظروف والملابسات:

إذا توافرت أركان المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية ويراعي القاضي الظروف والملابسات، فالضرر يختلف من شخص إلي آخر فيدخل القاضي في تقدير التعويض حالة المضرور الصحية والجسمية والعائلية والمالية، وقد أكدت المحكمة العليا الليبية على ضرورة مراعاة الظروف والملابسات عندما قررت في حكم لها: " للقاضي أن يقدر مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور مراعيا في ذلك الظروف الملابسة..."

هذا إذا لم يتغير الضرر من وقت حصوله إلي يوم الحكم، أما إذا كان متغيرا فإنه طبقا لنص مادة 225 ق. م. ل. للقاضي أن يعين مقدارا للتعويض غير نهائي، ويحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير.

الفقرة الثانية: حسن النية أو سوءها:

إن الأصل في تنفيذ الالتزامات العقدية هو حسن النية وهو ما نصت عليه المادة 148 من القانون المدني الليبي " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية". ويقصد بحسن النية النزاهة والاستقامة وعدم العلم غير أن حسن النية لم يعد له اثر في تقدير التعويض خاصة انه نجد البائع المهني يسال عن الضرر الذي أصاب المستهلك ولو كان يجهل بالعيب وقد ذهب المشرع الفرنسي إلى أبعد من ذلك عندما اعترف بالالتزام بالسلامة وفق المادة 4/1386 من القانون المدني الفرنسي.

ب: التقدير القانوني:

كما أسلفنا الذكر،إن التعويض القانوني هو تعويض استثنائي وحصري فهو موقوف على وجود نص فيقتصر دور القاضي بالنطق والحكم حسب مقتضيات النصوص التشريعية بالخصوص ومن أمثلة التقدير القانوني ما جاء في قانون الضمان الاجتماعي رقم 13/ 1980 والقانون رقم 17/ 1986 بشان المسؤولية الطبية، وقد حدد قرار اللجنة الشعبية العامة سابقا رقم 213/ 2003 بشان تحديد أسس وضوابط التعويض وهى كالأتي:

1. يقدر التعويض بضرب قيمة الدخل الحقيقي الشهري في المعامل المأخوذة من الجدول ج
2. في حالة عدم وجود الدخل يقدر التعويض المادي طبقا للجدول ب
3. إذا كان التعويض المادي الناتج من ضرب قيمة التعويض الحقيقي في المعامل بالجدول (ج) أقل قيمة مما جاء في الجدول (ب) تقدر له قيمة التعويض طبقا للجدول (ب).

إذا يمكن التسليم بهذا الأسلوب في تقدير التعويض المادي أما التعويض المعنوي لا يمكن إدراك مقداره بالحس الظاهر.

ج: التقدير الاتفاقي:

بعد التحقق من توافر شروط الشرط الجزائي من خطأ وضرر وعلاقة سببية علاوة على الإعذار يكون التعويض مستحق للدائن ولأنه معد مسبقا قبل تحقق الضرر لذا كان قابلا لإعادة النظر في تقديره بالتخفيض أو الزيادة، وأن أطراف العقد يعتمدون في تقدير التعويض على الضرر ويأخذون في الاعتبار ما سيلحقه عدم تنفيذ الالتزام من خسارة وما يفوته من كسب.

ثانيا: تقدير استحقاق التعويض:

تحديد وقت تقدير الضرر:

إن العبرة عند تقدير الضرر الذي يلحق به تقدير التعويض بيوم صدور الحكم، اشتد الضرر أو خف، ارتفعت قيمة النقد أو انخفضت وليس بتاريخ وقوع الفعل الضار لأن الغاية من التعويض هي جبر الضرر، ولا تتحقق هذه الغاية إلا إذا روعي تقدير الضرر وقت إصدار الحكم[29]، وذلك على النحو التالي:

– يتم تقدير الضرر الموجب للتعويض على أساس ما وصل إليه يوم الحكم، فإذا خف الضرر قبل يوم إصدار الحكم، فإن المسئول يستفيد من ذلك حتى لو كان التحسن لا يرجع إلى تطور الإصابة في ذاته بل إلى سبب أجنبي، كما إذا كان المتضرر من حادث قد أصيب في حادث آخر فمات، فإن المسؤول عن الحادث الأول يستفيد من موت المضرور لأنه غير مسئول عنه، إذ أن الموت قد وضع حدا للضرر الذي ترتب عن الحادث الأول.[30] أما إذا اشتد الضرر بسبب لا يرجع لخطأ المسؤول، فلا يكون هذا الأخير مسئولا إلا عن الضرر الذي تسبب فيه دون ما يتعلق بما اشتد منه والذي تقع مسؤوليته على المسؤول عنه.

وإذا حدث تغير في الضرر بعد الحكم بالتعويض، يكون للمضرور الحق في طلب تعويض تكميلي يناسب مقدار الزيادة في الضرر، دون أن يكون للمسئول الاحتجاج بقوة الأمر المقضي به لأنه يطلب تعويضا عن ضرر لم يكن قد تحقق عند الحكم.[31]

وفي حالة ما إذا كان الحكم المحدد للضرر والمقدر للتعويض قد استؤنف، وأثناء هذه الفترة ما بين صدور الحكم من محكمة أول درجة وبين صدور القرار من المجلس الناظر في الاستئناف تفاقم الضرر بما يبرر تقديم طلب يتضمن زيادة التعويض عنه، فهنا وتطبيقا لما سلف ذكره يقوم قضاة المجلس بتقدير الضرر وقيمته بالحالة التي صار إليها عند الحكم.[32]

العبرة عند تقدير قيمة الضرر بما تكون عليه الأسعار يوم الحكم سواء ارتفع النقد أو انخفض عما كان عليه وقت حدوث الضرر، أو زادت أسعار الأشياء أو المواد اللازمة لإصلاح الضرر أو نقصت، فالتغير في قيمة الضرر لا يعد تغيرا في الضرر ذاته، ولما كان المسؤول ملزما بجبر الضرر كاملا، فإن التعويض لا يكون كافيا لجبره إذا لم يراع في تقديره قيمة الضرر عند الحكم به.[33]

ب. تحديد وقت نشوء الحق في التعويض عن الضرر:

تثير مسألة وجوب تقدير الضرر بتاريخ الحكم التي تم التعرض إليها في الفقرة السابقة من هذا الفرع إشكالية تتعلق بوقت نشوء الحق في التعويض عن هذا الضرر، بمعنى هل أن الحق في تعويض الضرر ينشأ للمضرور أيضا من تاريخ الحكم الذي يقضي به أم من وقت وقوع الضرر.

ولهذه التفرقة أهمية عملية من حيث تحديد بعض المسائل التي يتعلق بعضها بـ:

- تحديد تاريخ بداية حساب التقادم.
- القانون الواجب التطبيق.
- وقت التصرف في الحق.

وقد انقسم الفقه والقضاء بصدد هذه المسألة إلى جانبين، جانب يرى أن نشوء الحق في التعويض عن الضرر يتقرر من تاريخ صدور الحكم، في حين يذهب الجانب الثاني إلى أن الحق في التعويض ينشأ من وقت وقوع الضرر.

1. نشوء الحق في التعويض عن الضرر من تاريخ صدور الحكم:

فحق المضرور في تعويض الضرر حسب هذا الاتجاه يتولد للمضرور من يوم الحكم الذي يقضي به لا من يوم وقوع الضرر، مستندين على أن هذا الحكم بالتعويض هو حكم منشئ للحق، لأن الحق في التعويض يظل حقا غير محدد المقدار، فالحكم هو الذي يحدد، ويجب الاعتداد بجميع العناصر التي توجد وقت الحكم، وهو ما قررته محكمة النقض الفرنسية في بعض أحكامها.[34]

2. نشوء الحق في التعويض عن الضرر من وقت وقوعه:

يذهب أغلب الفقه إلى أنه يجب الاعتداد بوقت وقوع الضرر كتاريخ لنشوء الحق في التعويض عنه، لأن الحكم الصادر بالتعويض لا يزيد على أن يكون مقررا لهذا الحق لا منشئا له، فالحق في التعويض إنما مصدره العمل غير المشروع الذي أتاه المسئول فينشأ هذا الحق من وقت قيام أركان المسئولية المدنية، والأخص من وقت وقوع الضرر لا من وقت ارتكاب الخطأ، ذلك أنه في بعض الحالات قد يتراخى حدوث الضرر لمدة معينة بعد ارتكاب الخطأ.

إلا أن القول بهذا الرأي يؤدي إلى نتيجة مفادها أن تقدير التعويض عن الضرر لابد أن يتم بتاريخ وقوعه وليس بتاريخ الحكم، وهذا مخالف لما توصلنا إليه في الفرع الأول من هذا المطلب والذي مؤداه بأن قيمة التعويض عن الضرر تقدر بتاريخ الحكم، لذا فقد ذهب بعض الفقه –وهو الأجدر بالإتباع في نظرنا– إلى وجوب التمييز بين الالتزام بتعويض الضرر وبين الالتزام بدفع التعويض، فالأول ينشأ من وقت حدوث الضرر، وهو حق يخلف للورثة، ولكن تعويض هذا الضرر يتحول إلى التزام بدفع تعويض وقت الحكم، ولذلك يجب الاعتداد بهذا الوقت في تقدير مبلغ التعويض.[35]

الخاتمة:

بعد دراسة هذا الموضوع تبين لنا الآتي:

قد تقوم للشخص مصلحة في أن يرجع على أخر يرتبط معه برابطة عقدية وقد لا يرتبط معه برابطة عقدية إنما اخل بالتزام قانوني سبب ضرر له بالتعويض، والتعويض بمعناه الواسع يتنوع إلي تعويض عيني وتعويض نقدي. والأصل هو التعويض العيني فهو الطريق الطبيعي العادل لتنفيذ الالتزام ويعتبر أفضل الطرق لأنه يؤدي إلى محو الضرر وإزالته.

والطريق الثاني هو التعويض النقدي فيحكم القاضي بمقابل نقديو له سلطة تقديرية واسعة في اختيار انسب طرق التعويض، ويقدر القاضي التعويض القضائي بناء على عدة عناصر منها مراعاة مركز الخصوم والحالة الصحية والوظيفية وهي من الأمور الخارجية التي تؤثر في قيمة التعويض القضائي، وفي المقابل نجد هناك ما يسمى بالتعويض القانوني وهذا النوع يقيد السلطة التقديرية للقاضي، فليس للقاضي سوى الحكم بالتعويض المنصوص عليه بالقانون.

الهوامش:

1. مختار الصحاح، تأليف محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، دار الرسالة الكويت 1983م ، ص462.
2. الفيروز أبادي، القاموس المحيط، ص. 350 ،ابن منظور – لسان العرب، المجلد السابع – بيروت 1956 – ص. 192 ،علي بن سيدة: المحكم والمحيط .الأعظم في اللغة، ج2 ،ج11، مطبعة مصطفى البابي، مصر 1958 ص210 إبراهيم مصطفى، احمد الزيات، المعجم الوسيط، ج2 المكننة العلمية ص643.
3. مصطفى اشليبك، الالتزامات في التشريع الليبي، ج1، منشورات جامعة الزاوية، 2008، ص 431
4. طعن مدني رقم 43/ 28 بتاريخ 9.1.1983 . مجلة المحكمة العليا.ع2. س ص 21
5. عبد الحكيم فوده، التعويض المدني في المسؤولية التعاقدية والتقصيرية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 159.
6. محمد فتح الله النشار، حق التعويض المدني بين فقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة، الإسكندرية، 2002، ص 35.
7. المادة 222 قانون مدني ليبي
8. نقض مدني رقم 75/24 ق 11-3-1979 ف مجلة المحكمة العليا، س16.ع1.(1979)، ص 43
9. محمد علي البدوي، النظرية العامة للالتزام (الجزء الثاني)، منشورات جامعة طرابلس، 2016، ص 26-29
10. 224 ق.م.ل (1. إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو بنص القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط إن يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء....)
11. محمد علي البدوي،النظرية العامة للالتزام (الجزء الثاني)، المرجع السابق، ص 54-58
12. المادة 229 مدني ليبي (إذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به كان ملزما بان يدفع على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قدرها 4% في المسائل المدنية و 5 % في المسائل التجارية وتسري هذه الفوائد من تأخير المطالبة القضائية...) وتجدر الإشارة إلى إن الفوائد القانونية حرمت وتقع باطلة بين الأشخاص الطبيعية طبقا لقانون 74 لسنة 1972.
13. طعن 9/ 15 بتاريخ 5- 4- 1969 المجموعة المفهرسة ص 687.
14. طعن مدني رقم 22/27 بتاريخ 27- 2- 1977 مجلة المحكمة العليا س 14 ع 1 ص 145.
15. بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 62
16. لم يعرف القانون المدني الليبي الخطأ، وترك المجال للفقه الذي أورد له عدة تعريفات منها ما أوردناه، كما أن هناك من عرفه بأنه الانحراف عن سلوك الرجل العادي.ويستشف من هذه التعريفات أن للخطأ عنصرين مادي ومعنوي، يتمثل العنصر المادي في التعدي بمظهره السلبي والإيجابي من خلال الإخلال بالتزام قانوني، والمعيار هو الرجل العادي وهو عنصر موضوعي وليس شخصي. أما العنصر المعنوي فيتمثل في الإدراك والتمييز، ونعني بهما القدرة على فهم الأشياء وتمييز الشيء الضار عن الشيء النافع.
17. عبد الحميد الشواربي – في كتابه فسخ العقد، منشاة المعارف، 2005، ص260.
18. تنص المادة 166 من التقنين المدني في صيغتها باللغة العربية على ما يلي " كل خطأ يسبب ضررا للغير يلزم مرتكبه بالتعويض"، في حين نصت في صيغتها باللغة الفرنسية على : " Tout fait quelconque de

l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute du quel il est arrivé à le reparer "، فنلاحظ أن المشرع الليبي استعمل مصطلح "خطأ" في نص المادة باللغة العربية وهو بذلك يتفق مع النص الفرنسي الذي استعمل مصطلح " faute " في النص باللغة الفرنسية. بذالك يعتبر الخطأ كركن في المسؤولية التقصيرية.

19. تنص المادة 664في الفقرتين 2 و3 من التقنين المدني الليبي "...أما إذا كان المقاول قد أعذر بتسليم الشيء أو كان هلاك الشيء أو تلفه قبل التسليم راجعا إلى خطئه، وجب عليه أن يعوض رب العمل. فإن كان رب العمل هو الذي أعذر بأن يتسلم الشيء أو كان هلاك الشيء أو تلفه راجعا إلى خطأ منه أو إلى عيب في المادة التي قام بتوريدها كان هلاك المادة عليه..." وتنص المادة 707 من نفس التقنين "إذا تعدد الوكلاء كانوا مسؤولين بالتضامن متى كانت الوكالة غير قابلة للانقسام، أو كان الضرر الذي أصاب الموكل نتيجة خطأ مشترك...".
20. لم ينص المشرع من خلال المادة 218 من التقنين المدني على السبب الأجنبي بصريح العبارة، وإنما اكتفى باستعمال عبارة "سبب لا بد له فيه"، ولكن يفهم من سياق النص أن المقصود هو السبب الأجنبي.
21. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق ، ص 268 وما بعدها.
22. المادة 166 قانون مدني ليبي
23. مادة 4/1386 قانون مدني فرنسي
24. مصطفى شليبك، المرجع السابق، ص432
25. قادة شهيدة، المسؤولية المدنية عن المنتج المعيب، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1ط ،. 2007، ص76.
26. حسن عبد الباسط جميعي، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2000 ص 206- 207
27. طعن مدني. رقم 61/ 34 بتاريخ 20. 3. 1989. مجلة المحكمة العليا. س 26.ع 1 و 2. ص 118.
28. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 264.
29. لقد استقر القضاء الفرنسي على تقدير التعويض يوم صدور الحكم، لا يوم حدوث الضرر، رغم تردده زمنا طويلا، فلقد أصدرت محكمة النقض قرار في 43/07/15 جاء فيه "أن تقدير التعويض يجب أن يتم يوم صدور الحكم، ويستوي أن تكون المسؤولية عقدية أو تقصيرية" أنظر:د. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام ؛ مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري. 3. 4 تقييم 1 مراجعة 25 قارئ. نشر سنة 2006 ص، 230-231.
30. مقدم السعيد، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، المؤسسة الوطنية للكتاب، ا□زائر، بدون سنة، ص 248.
31. علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 229.
32. حسين عامر وعبد الرحيم عامر،المسؤولية التقصيرية والعقدية، دار المعارف، 1998، ص 562.
33. حسين عامر وعبد الرحيم عامر، المرجع السابق ص، 564-565
34. حكم صادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1936/11/05 وآخر بتاريخ 1947/12/02. انظر: مقدم السعيد، مرجع سابق، ص 259.
35. مقدم السعيد، المرجع نفسه، ص 262.