الرقم الدولي : ISSN: 2075-7220

الرقم الدولي العالمي : ISSN: 2313-0377

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل

العدد الثاني 2025 السنة السابعة

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 1291 لسنة 2009

Print ISSN : 2075-7220

Online ISSN : 2313-0377

Al-Mouhaqiq Al-Hilly Journal For Legal and Political Science

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University

Second issue 2025 Seventeenth year

No. Deposit in the Archives office – office 1291 for the national Baghdad in 2009

هيئة تحرير المجلة

ت	الاسماء	الصفة	مكان العمل	الاختصاص العام	الاختصاص الدقيق
1	أ.د. فراس كريم شيعان	رئيس هيئة التحرير	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون دولي خاص
2	م.د. هند فائز احمد	مدير هيئة التحرير	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون دولي خاص
3	أ.د. اسراء محمد علي سالم	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
4	أ.د. اسماعيل صعصاع غيدان	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون اداري
5	أ.د. حسون عبيد هجيج	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
6	أ.د. ضمير حسين ناصر	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
7	أ.د. وسن قاسم غني	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
8	أ.د. ذكرى محمد حسين	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون تجاري
9	أ.د. صادق محمد علي	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون اداري
10	أ.د. اسماعيل نعمة عبود	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
11	أ.م.د محمد جعفر هادي	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
12	أ.م.د. رفاه كريم كربل	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون اداري
13	أ.م.د. قحطان عدنان عزيز	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون دولي
14	أ.م.د. ماهر محسن عبود	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
15	أ.م.د. اركان عباس حمزة	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون دستوري
16	أ.د. مروان محمد محروس	عضواً	كلية الحقوق/جامعة البحرين	قانون	—
17	أ.د. مزهر جعفر عبد جاسم	عضواً	اكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة / عمان	قانون عام	قانون جنائي
18	أ.د. سهيل حدادين	عضواً	الجامعة الاردنية	قانون	—
19	أ.د. فتحي توفيق عبد الرحمن	عضواً	كلية القانون/جامعة البتراء	قانون	—
20	أ.م.د. منى محمد عباس عبود	مدقق اللغة الانجليزية	كلية التربية الاساسية / جامعة بابل	اللغة الانجليزية	—
21	م.د. احمد سالم عبيد	مدقق اللغة العربية	كلية القانون / جامعة بابل	اللغة العربية	—

ت	عنوان البحث	اسم الباحث	عدد الصفحات
1	دراسة نقدية لتشريعات الاحداث في العراق	استاذ متمرس. جعفر عبد الامير الياسين	1 - 42
2	الحجز على اموال المدين وبيعها وفق قانون تحصيل الديون الحكومية العراقي رقم (56) لسنة 1977المعدل	أ.د.اسماعيل صعصاع غيدان محمد عبد عوده المسعودي	43 - 79
3	السياسة الخارجية الامريكية ازاء الصراع الصهيوني – الفلسطيني	أ.د.علاء عبد الحسن العنزي	80 - 108
4	تطور مفهوم الطعن قبل إستنفاد محكمة اول درجة ولايتها	أ.د.ضمير حسين ناصر المعموري م.م.احمد عدي حاتم	109 - 138
5	الغرامة المدنية (دراسة في الرؤية الفرنسية للتعويض العقابي)	ا. د. محمد جعفر هادي	139 - 193
6	مفهوم المسؤولية الجزائية عن انشاء حزب خلافاً لأحكام قانون الاحزاب السياسية (دراسة مقارنة)	أ.م.د. حوراء احمد شاكر الباحث سحر جريان عطية	194 - 229
7	الاجراءات الإدارية لحماية حق المؤلف وبراءات الاختراع	أ.م.د. عبد الحسين عبد نور هادي آية كاظم جواد كاظم	230 - 268
8	التنظيم القانوني لشروط منح إجازة السلاح (دراسة مقارنة)	أ.م.د. أمين رحيم حميد الباحث نوره هادي جاسم	269 - 298
9	جريمة قَرْصَنَة المُصنَّف الأَصيل – دراسة في القانون العراقي	م.د.صفاء عبد الواحد عبود أ.م.د.احمد هادي عبد الواحد	299 - 339
10	اختصاصات البرلمان التركي في ظل دستور 1982، والعراقي في ظل دستور 2005	م.د.فراس مكي عبد نصار	340 - 363
11	مكافحة الفساد الاداري عبر تقنيات الذكاء الاصطناعي	م.د.مشتاق طالب ناصر م.د.كاظم خضير محمد	364 - 390
12	جريمة الإبادة الجماعية في القانون الدولي " دراسة تحليلية للحالة الفلسطينية "	م.م.منتظر فلاح مرعي	391 - 417
13	جريمة اغراء طفل على التسول	م.م.شيماء احمد شاكر	418 - 441
14	المدد الحتمية في الدستور العراقي النافذ لسنة 2005	أ.م.د.احمد محسن جميل	442 - 461
15	يمين الفرقة دراسة تحليلية في الإثبات المدني	أ.م.د. أوان عبد الله الفيضي	462 - 482
16	أثر الضبط الإداري في تحقيق أهداف الضبط المالي (دراسة مقارنة)	م.د.رافد علي لفتة الجبوري	483 - 506
17	الإشكاليات القانونية لحماية الاختراع المبتكر بالذكاء الاصطناعي وسبل معالجتها (دراسة تحليلية مقارنة)	م.د.عدي حسين طعمه	507 - 538
18	جريمة الاعلان عن افلام مخلة بالحياء أو الآداب العامة (دراسة في القانون العراقي)	م.محمد حمزة عويد جاسم	539 - 578
19	عقد الترخيص باستخدام براءة الاختراع في القانون العراقي	م.م.ايمان عباس مهدي	579 - 607
20	واقع الاقتصاد العراقي في ضوء رباعية التنمية المُستدامة	م.م.ياسمين احمد رشيد	608 - 633
21	مدى حرية القاضي الإداري في تكوين القناعة الوجدانية	م.م.لمى فيصل جوني	634 - 661
22	جريمة ترويج النقود المزيفة في القانون العراقي	م.م مرتضى سليم حبيب	662 - 700
23	مفهوم الحقوق السياسية لمنتسبي قوى الأمن الداخلي	الباحث علي طالب خليف أ.م.د.أركان عباس حمزة الخفاجي	701 - 734

مجلة المحقق الحلي

للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل

العدد الثاني

السنة السابعة عشر

2025

البريد الالكتروني

https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 1291 لسنة 2009

الغرامة المدنية
دراسة في الرؤية الفرنسية للتعويض العقابي

ا. د. محمد جعفر هادي
كلية القانون – جامعة بابل
Mohammed.hadi@uobabylon.edu.iq

تاريخ استلام البحث: 2025/4/14 تاريخ قبول النشر:2025/4/27 تاريخ النشر:2025/6/4

الملخص

على عكس النظام القانوني الأمريكي الذي يسمح بمنح تعويضات عقابية، يطبق القانون الفرنسي بشكل صارم مبدأ التعويض الكامل الذي تقتصر فيه وظيفة التعويض على الجنبة الاصلاحية دون العقابية. مع ذلك، فإن فكرة التعويض العقابي بدات باظهار صدى على مستويين: الاول وذلك من خلال، من جهة، اجراء محاولات تقريب قام بها الفقه بين بعض الانظمة القانونية وبين فكرة التعويض العقابي كما هو الحال بالنسبة للغرامة التهديدية أو للشروط الجزائية، ومن جهة ثانية من خلال الموقف المرن الذي ابدته محكمة النقض الفرنسية من التعويض العقابي. اما المستوى الثاني فيظهر من خلال مشروعات القوانين التي حاولت تهجين موضوع التعويض العقابي والباسه ثوبا جديدا تحت ما سمي بالغرامة المدنية كاحد الحلول المرتقبة في مكافحة الاخطاء المربحة.

الكلمات المفتاحية: الخطأ المربح ، الغرامة المدنية ، التعويض العقابي ، التعويض الاصلاحي، الغرامة المدنية الاجرائية، الوظيفة العقابية للمسؤولية المدنية.

Civil fine
A study of the French vision of punitive damages

Muhammad Jaafar Hadi
University of Babylon/ College of Law

Summary

Unlike the American legal system, which allows for punitive damages, French law strictly applies the principle of full compensation, in which the function of compensation is limited to the corrective aspect, not the punitive one. However, the idea of punitive damages has begun to show an echo on two levels : first, through, on the one hand, attempts at rapprochement made by jurisprudence between some legal systems and the idea of punitive damages, as is the case with the punitive fine or the penalty clauses, and second, through the flexible position shown by the French Court of Cassation on punitive damages. As for the second level, it appears through draft laws that have attempted to hybridize the subject of punitive damages and dress it in a new guise under what is called the civil fine as one of the expected solutions in the fight against profitable errors.

Keywords : lucrative fault, civil fine, punitive damages, reformative damages, procedural civil fine, punitive function of civil liability.

المقدمة

إن تحقيق الربح هو ظاهرة متأصلة في اقتصاد السوق، بل هي ظاهرة فطروية ترتبط بالذات البشرية. وفي سبيل الوصول للارباح ينخرط الافراد في حسابات التكلفة والعائد قبل اتخاذ أي قرار ذو بعد اقتصادي. من هنا فانه وفي بعض الاحيان يقرر البعض من المهنيين انتهاك قاعدة قانونية إلزامية بهدف تحسين أرباحه. ان الاثار المتصورة من وقوع الخطأ المربح هو إلحاق الضرر بالآخرين والإثراء غير المشروع. ولإيقاف مثل هذه الظاهرة، تفرقت الروى في تحديد ماهية العلاج الناجع لتحقيق الردع، فحيث اتجهت بعض التشريعات لتبني التعويض العقابي، تميل اخرى الى تهذيب فكرة التعويض العقابي وتلافي عيوبها من خلال السعي لتشريع ما اصطلح عليه بالغرامة المدنية.

في الحقيقة يعتبر التعويض العقابي إحد خصائص النظام الانكلوامريكي حيث لا تقتصر وظيفة التعويض فيه على الجنبة الاصلاحية وانما تتعدى فوق ذلك الى مهمة تحقيق الردع والمعاقبة من خلال تقرير تعويض اضافي يستهدف اعادة الارباح التي جناها المسؤول وباضعاف مضاعفة احيانا بما يجعل الضحية اكثر ثراء من وضعه الاول قبل وقوع الضرر. بخلافه فان القانون الفرنسي يعتمد مبدأ التعويض الكامل Le principe de la réparation intégrale الذي من مقتضاه وجوب إصلاح جميع الأضرار، ولا شيء سواها. هذا المبدأ لا يستوعب، بالتالي، فكرة اعطاء مبالغ اضافية على نحو عقابي . مع ذلك، فإن التعويض العقابي اذا كان مجهولا كنظام في القانون الفرنسي، فانه يمكن ان يتمظهر من خلال بعض التطبيقات التي يعود جزء منها الى اليات قانونية يمكن ان تقود الى اعطاء بعد جزائي للتعويض ، اما جزءها الاخر فيستدل من التعديلات التي ترتبط بضرورة تحقيق الانسجام بين التشريعات على المستوى الاوربي لا سيما في نطاق الملكية الفكرية (المبحث الاول).

مع ذلك تبدو الحلول المتقدمة غير كافية، لذلك قدمت في الفترة الاخيرة بعض مشروعات القوانين التي تستهدف تعزيز الوظيفة العقابية للمسؤولية المدنية كجزء من الحلول المرتقبة في المستقبل. هذا التوجه بحسب الظاهر يعود الى ضرورات الانفتاح الى التجارب الانكلوامريكية وان كان باعادة استنبات فكرة التعويض العقابي بطريقة تنسجم

مع التراث القانوني الفرنسي، وهو ما حدث فعلا من خلال مشروع قانون تعديل احكام المسؤولية المدنية لعام 2017 الذي لم يرى النور بعد والذي من جملة ما نص عليه هو النص على الغرامة المدنية amende civile التي تستهدف معالجة اشكالية الاخطاء المربحة من خلال فرض غرامة مدنية على مرتكب الخطأ المربح faute lucratve يؤول مصيرها الى صناديق التعويضات Fonds de compensation او للخزينة العامة Trésor public (المبحث الثاني).

ومن الجدير ان نشير هنا الى انه فضلا عن الوسيلتين المتقدمتين (التعويض العقابي والغرامة المدنية) هناك من يضيف وسيلة اخرى لمكافحة الاخطاء المربحة وهو ما يعرف بالدعوى الجماعية action de groupe، بزعم ان هذه الاخيرة تساهم في مكافحة الاخطاء المربحة من خلال خلق دعوى قضائية تحول دون افلات الشركات من دفع الاضرار الطفيفة التي تقع على عاتق الطبقة المتضررة والتي تترك في الغالب دون مطالبة بسبب تفاهتها قياسا بما تتطلبه اقامة الدعوى الفردية من نفقات كبيرة. في الحقيقة ان هذه الدعوى اذا كانت قادرة على حل اشكالية ملاحقة المسؤولين عن الاضرار الجماعية فانها في نفس الوقت هي لا تستهدف ايقاع جزاء عقابي او فرض تعويضات عقابية انما فقط بتعويض المضرورين عن اضرارهم الفعلية اي تستهدف التعويض الاصلاحي لا العقابي، لذلك تعتبر مسالة اقحامها هنا امر غير مبرر من الناحية البحثية المنهجية لكونها تقع في دائرة مختلفة تماما عن موضوع البحث.

المبحث الاول:- الحلول المتبناة لتعزيز الوظيفة العقابية للمسؤولية المدنية

إذا كانت بعض الأنظمة القانونية تطبق مبدأ التعويضات العقابية، فإن أنظمة أخرى أكثر حذراً ترفض التطبيق الصارم للنموذج الأميركي modèle américain . ومع ذلك، على الرغم من أن هذه الآلية غير معترف بها صراحة في القانون الفرنسي، إلا أن هناك العديد من الاليات القانونية التي يمكن أن تكون مرتبطة بفكرة التعويض العقابي بسبب أوجه التشابه بينها. فعلى الرغم من أن التعويضات الجزائية لم يتم دمجها صراحة في النظام القانوني الفرنسي، إلا أننا نلاحظ أنه يمكن العثور على بعض التطبيقات التي يمكن ان يستفاد منها مسالة اذكاء الوظيفة العقابية La fonction punitive للمسؤولية المدنية على المستويين الفقهيdoctrinale والقضائي judiciaire . لقد

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

حاول الفقه تقريب بعض الاليات التقليدية من جوهر فكرة التعويض العقابي، فضلا عن جهود محكمة النقض للظهور بموقف غير عدائي من التعويض العقابي (المطلب الاول). يضاف الى ماتقدم فان المشرع ومن خلال بعض الحلول المتبناة في الفترة الاخيرة عمل على استيعاب بعض مضامين فكرة التعويض العقابي وذلك من خلال، من جهة، ادخال الارباح التي يجنيها المعتدي من خطئه النافع ضمن جملة العناصر التي يتوجب على القاضي ان ياخذها بعين الاعتبار عند تقديره للتعويض لا سيما في مسائل الملكية الفكرية ، ومن جهة ثانية باعطاء الصلاحية للقضاء بفرض غرامة مدنية اجرائية لمجابهة السلوك التسويفي او التعسفي الذي يصدر عن المتقاضين اثناء السير في الدعوى(المطلب الثاني).

المطلب الاول: تأصيل الوظيفة العقابية للمسؤولية المدنية فقها وقضاء

بذلت بعض المحاولات على المستوى الفقهي في محاولة للتقريب بين بعض التطبيقات المنصوص عليها قانونا وبين فكرة التعويض العقابي، حيث يعتقد بعض الفقه انه يمكن تلمس الوظيفة العقابية للتعويض في بعض الانظمة القانونية المستقرة في القانون الفرنسي(الفرع الاول). يضاف الى ذلك فان محكمة النقض الفرنسية كان لها موقف معتبر من فكرة التعويض العقابي بمناسبة النظر في احد القضايا التي تتعلق بتنفيذ حكم قضائي اجنبي (الفرع الثاني).

الفرع الاول:- المحاولات الفقهية للبحث عن تطبيقات لفكرة التعويض العقابي

ادرج الفقه بعض التطبيقات التي يمكن التقريب بينها وبين مضمون التعويض العقابي، كان من ابرزها الشرط الجزائي والغرامة التهديدية والعربون، نعرض لها تباعا في الفقرات الاتية:-

اولا:- الشرط الجزائي

يعتقد بعض الفقه الفرنسي[1] بان هنالك تشابها بين فكرتي التعويض العقابي والشرط الجزائي، حيث يتمثل هذا الاخير بشرط تعاقدي clause contractuelle يحدد مسبقًا التعويض الذي يستحقه أحد الطرفين إذا لم يحترم الطرف الاخر الالتزامات الناشئة عن العقد، فهي عقوبة مدنية ينص عليها الطرفان عند إبرام العقد la conclusion d’un

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

contrat. من هنا يقترب الشرط الجزائي من مفهوم التعويض الجزائي حيث قد يلزم المدين بدفع تعويض أكبر من القيمة الفعلية للضرر الذي سببه. في الواقع، ان هذا الراي يتجاهل صراحة نص المادة 1231-5 من القانون المدني الفرنسي التي تعطي للقاضي الحق، من تلقاء نفسه même d'office ولو بدون طلب من اصحاب المصلحة، بعقلنة modérer التعويض الاتفاقي اذا كان فاحشا او مفرطا في الفداحة manifestement excessive وزيادته augmenter اذا كان تافها في القيمة dérisoire [2]، كذلك للقاضي امكانية تخفيضه diminuer ، من تلقاء نفسه، في حال التنفيذ الجزئي للعقد Lorsque l'engagement a été exécuté en partie وبنسبة الفائدة العائدة على الدائن من ذلك التنفيذ à proportion de l'intérêt procuré par l'exécution partielle [3]. في الحقيقة ان وصف المشرع لهذه المبالغ على انها تدفع بعنوان التعويض à titre de dommages et intérêts يدل على ارتباطها بموضوع الضرر ولا شيء سواه، لا سيما بعد ان صرح المشرع باعطاء السلطة للقاضي بالتعديل زيادة وتخفيضا في حالات التقدير المبالغ في فداحته او المفرط في تفاهة المبلغ المقدر. مع ذلك لا نستطيع ان نقول ان المشرع يهدر بالمطلق التقدير الاتفاقي المسبق للتعويض وانما هو يتدخل فقط في الحالتين السابقتين ، بخلافه اذا كان هناك تقدير اتفاقي للتعويض لا يمكن وصفه بالمتعادل، الا انه يبقى في دائرة المعقولية بحيث لا يمكن وصفه لا بالفاحش ولا بالتافه فان المشرع يحترم ارادة الطرفين وان لم تكن المبالغ المحددة متساوية تماما مع حجم الضرر الواقع فعلا ، فلسنا بالتالي امام ميزان للذهب. في كل الاحوال ان وجود هذا النوع من التباين المعقول لا يمكن ان يوصلنا الى توصيف التعويض الاتفاقي بانه يحمل جنبة عقابية لان حساب التعويض لا يمكن ، سواء للاتفاقي ام القضائي بل حتى القانوني، ان يكون معادلا فعلا لحقيقة او مقدار الضرر الواقع، وانما يوجد هدائما هامش من الزيادة او النقيصة المتسامح فيها التي يفرضها واقع الحال وظروف القضية والمرونة في عملية التقدير. اخيرا نرى من المناسب ان ننوه هنا الى انه يمكن ان توجد الفكرة العقابية في الشرط الجزائي في فرضية مقتضاها ان يكون المتعاقد المخل

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

بالعقد غير ملم باحكام القانون فيبادر الى دفع قيمة الشرط وان كان مبالغا فيه، عندئذ فقط يمكن ان تحمل تلك الزيادة بعدا عقابيا، وهذا الفرض يبدو نادرا.

ثانيا:-الغرامة التهديدية l'astreinte

من خلال الاطلاع على احكام الغرامة التهديدية في القانون الفرنسي يظهر ان هنالك تقاربا معتبرا بين فكرتي الغرامة التهديدية والتعويض العقابي. في الحقيقة لقد نظمت احكام الغرامة التهديدية في قانون اجراءات التنفيذ المدنية (Code des procédures civiles d'exécution) وتحديدا بموجب المواد من 131-1 ولغاية المادة 131-4 من القانون المذكور، واللافت ان المشرع الفرنسي بموجب المواد المذكورة قد سمح اولا بإمكانية تنفيذ القرار القاضي بفرض الغرامة[4]، حيث يجوز للدائن أن يقدم طلبا للقاضي لتصفية الغرامة وتحديد قيمتها على نحو نهائي. وتقوم خطوة التصفية على إجراء حسابي للقيمة النهائية للمبلغ النقدي الذي يجب على المدين سداده للدائن[5]، وثانيا ان القانون قد صرح بشكل لا يقبل الشك بان المبالغ التي تدفع كغرامات تهديدية هي مستقلة تماما عن الاضرار التي يتوجب تعويضها[6]. من هنا فانه يمكن ان يولد اساس للتشبيه بين الغرامة التهديدية والتعويض العقابي من حيث حضور فكرة المعاقبة بدفع مبلغ مالي اضافي غير مبلغ التعويض الاصلاحي المرتبط بالضرر. فمن حيث ان الغرامة التهديدية هي الزام المدين بدفع تعويض مالي نقدي indemnité pécuniaire هي تشكل، مثل التعويضات العقابية، عقوبة مالية يأمر بها قاضي الموضوع في حق المدين الممتنع récalcitrant لحمله على تنفيذ التزاماته. علاوة على ذلك، يمنح مبلغ الغرامة بالإضافة إلى التعويض للدائن ولكن تترك مسالة تحديد مبلغها لتقدير القاضي discrétion du juge. إن فكرة العقوبة في فرض الغرامة قريبة من تلك التي يمكن مواجهتها عند منح تعويضات عقابية : فدور الغرامة هو المعاقبة على خطأ المدين المرتكب في حق الدائن وإجباره على دفع مبلغ من المال يتناسب مع تأخره في

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

تنفيذ التزامه ، بهدف ثنيه عن الاستمرار في السلوك الامتناعي[7]. مع ذلك، تختلف الغرامة التهديدية عن التعويض العقابي في ان الاخير يفرض للمعاقبة عن الخطا المربح، في حين ان الغرامة التهديدية تفرض من دون بحث في مدى انتفاع المسؤول من خطئه العقدي، وان كانا يتشابهان من حيث ان الخطا في الحالتين يكون عمديا.

ثالثا:- العربون Arrhes

لقد نظم القانون الفرنسي احكام العربون في المادة 1590 [8] والتي تنص على انه (إذا كان الوعد بالبيع مقترنا بدفع عربون، لكل من المتعاقدين الحق في التخلي عنه، فاذا عدل من أعطاه يفقده، واذا عدل من قبضه ارجعه مضاعفا) الظاهر من النص –وخلافا للقانون العراقي– ان الاصل في العربون هو انه جزاء للعدول. كما يستفاد من صراحة النص الفرنسي ان العربون يلازم الوعد بالبيع la promesse de vendre وبالتالي لا يعتبر العربون جزءا من الثمن الا بعد الاتفاق على امضاء العقد النهائي. لذلك يمكن اعتبار خسارة العربون لا سيما مع عدم وجود ضرر هو نوع من العقاب المالي الذي يقترب من فكرة التعويض العقابي، مع ملاحظة ان تحمل خسارة العربون هي تقترب اكثر من فكرة الخيار لا العقوبة المفروضة عن عدم المضي بالعقد النهائي. ويبنى على ذلك ان ترك العربون او التخلي عنه اذا كان خيارا فهو لا يمكن بالتالي وصفه بالخطا حتى وان توفر عنصر الارادة المتعمدة في التخلي، بخلاف الخطأ المربح الذي يعتبر محورا يدور مع وجوده وجود التعويض العقابي.

الفرع الثاني:- موقف محكمة النقض من فكرة التعويض العقابي

لقد اتيحت الفرصة لمحكمة النقض الفرنسية ان تصدر حكما يتعلق بمدى شرعية التعويض العقابي، فمن خلال الحكم الصادر في 1 ديسمبر 2010، اتخذت محكمة النقض خطوة فيها الكثير من المرونة l'assouplissement، حيث قضت الغرفة المدنية الأولى بان التعويض العقابي لا يتعارض مع النظام العام الدولي l'ordre public international، بشرط ألا يؤدي ذلك التعويض إلى تخصيص مبالغ لا تتناسب disproportionné من جهة مع

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الضرر الذي لحق بالمدين ولا مع حجم الإخلال بالالتزامات التعاقدية من جهة اخرى . ان هذين الضابطين المتقدمين يعتبران معيارا – بحسب محكمة النقض– في معرفة مدى امتثال التعويض العقابي الصادر بقرار أجنبي une décision étrangère ، للنظام العام حتى يكون قاضي التنفيذ juge de l'exequatur قادرا على تنفيذه بالنتيجة.

تتلخص وقائع القضية في ان الزوجين شلينزكا Schlenzka ، الحاملين للجنسية الأمريكية والمقيمين في الولايات المتحدة، كانا قد قدما طلبا في فرنسا لتنفيذ القرار الصادر في 26 فبراير 2003 عن المحكمة العليا في كاليفورنيا (مقاطعة ألاميدا comté de Alameda) والمتضمن الزام الشركة الفرنسية المسماة Fountaine Pajot ، بدفع مبلغ قدره 3,253,734 دولارًا أمريكيًا، مقسمًا إلى 1,391,650 دولارًا أمريكيًا، لاصلاح اليخت frais de réparation الذي صنعته الشركة الفرنسية والذي اشتروه بمبلغ 826,009 دولارًا أمريكيًا، و402,084 دولارًا أمريكيًا مقابل أتعاب المحاماة les honoraires des avocats ، و1,460,000 دولارًا أمريكيًا كتعويضات عقابية dommages–intérêts punitifs ضد الشركة المصنعة لبيعها هذا اليخت دون الإعلان عن أنه قد خضع للإصلاح بعد الأضرار التي اصابته بعد العاصفة التي ضربت ميناء لاروشيل Le port de la Rochelle .

بعد الطعن تمييزا قضت الغرفة الاولى لمحكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 22 مايو/أيار 2007، " بعدم امكانية تنفيذ قرار المحكمة الامريكية لمخالفته للنظام العام "، واضافت المحكمة بأن مبلغ التعويض العقابي يتعارض مع مبدا التناسب بحيث كان أعلى بكثير، من سعر البيع من ناحية ، واعلى من المبلغ الممنوح كتعويض عن كامل الضرر المتكبد من ناحية اخرى[9]". لقد استند قرار المحكمة على مبدأين من المبادئ العامة في القانون وهما: الاول مبدأ الجبر الكامل اما الثاني فهو مبدأ التناسب بين المخالفة والجزاء والذي تكفلت ببيانه المادة 8 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام 1789. ومن ثم فان قرار المحكمة الامريكية القاضي بالتعويض العقابي لا يتطابق مع النظام العام الفرنسي. بناء على ذلك قررت محكمة اسئناف بواتييه برد طلب تنفيذ الحكم الاجنبي لمخالفته

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

للنظام العام الدولي الموضوعي[10]. ولكن وبشكل غير متوقع عدلت محكمة النقض الفرنسية عن موقفها الاول واعتبرت ان مبدأ منح التعويضات الجزائية لا يتعارض، في حد ذاته، مع النظام العام الدولي l'ordre public international ، الا انه يكون كذلك –أي مخالفا للنظام العام – عندما يكون المبلغ المحكوم به غير متناسب disproportionné مع الضرر الذي لحق بالمدين وايضا غير متناسب مع الاخلال الذي حصل بالنسبة للالتزامات العقدية des manquements aux obligations contractuelles du débiteur. في هذه القضية، يشير الحكم إلى أن القرار الأجنبي une décision étrangère قد منح المشتري ، بالإضافة إلى استرداد ثمن القارب ومبلغ اصلاح الاضرار التي اصابته، الحق في التعويض وبما يتجاوز هذه الاضرار بكثير؛ ومن ثم كان على محكمة الاستئناف الاستناد الى عدم التناسب بين مبلغ التعويضات المحكوم بها والضرر المتكبد وحجم الاخلال العقدي لتسبيب قرار عدم امكانية تنفيذ الحكم الأجنبي؛ ورد الطعن المقدم من الزوجين المضرورين [11]. هذا يعني، ان المحكمة قد اتخذت موقفًا مرنًا من موضوع الاعتراف بفكرة التعويض العقابي من خلال التصريح بان هذا التعويض لا يتعارض مع النظام العام الدولي.

ان هذا التوجه الجديد –بحسب البعض– يعتبر خطوة جريئة عدلت فيها محكمة النقض عن موقفها الثابت والذي يتمسك بمبدأ التعويض الكامل الذي من مقتضاه ان يقتصر التعويض على الضرر الفعلي ولا شيء سواه فقد جاء في احد قراراتها على أن "طبيعة المسؤولية المدنية هي استعادة التوازن المختل بسبب الضرر قدر الإمكان ووضع المضرور في الوضع الذي كان فيه لو لم يحدث الفعل الضار " [12] .

من هنا قد يبدو الموقف الجديد لمحكمة النقض مفرحا لانصار التعويض العقابي للوهلة الأولى، ومع ذلك ينبغي التساؤل عن مسالة تقييم حجم او جسامة الإخلال بالعقد ، حيث يشكك البعض بحق بان ذلك سوف يكون مصدرًا لعدم اليقين في امكانية تطبيق هذا الاجتهاد القضائي بشكل ملموس من قبل قاضي التنفيذ. في الواقع، يجب

على القاضي الفرنسي بحسب منطوق القرار أن يقيم : من جهة سلوك الطرف المقصر الذي استند اليه القاضي الأجنبي في منح التعويض العقابي، وتقييم ما إذا كان المبلغ المقضي به ليس مفرطا في ضوء الاخلال المرتكب من جهة ثانية. ان هذين الشرطين للاعتراف بالقرار الاجنبي القاضي بالتعويض العقابي سوف يجعل قاضي التنفيذ في منصب قريب من منصب قاضي الموضوع[13]. مع ذلك فان الاهم من هذا الانتقاد ذو البعد الاجرائي هو ما يتعلق بالجانب الموضوعي فالتدقيق في الشرطين المتقدمين سوف يقود الى نتيجة مفادها ان المحكمة هي في الواقع لا تريد ان تعترف بالوظيفة العقابية للتعويض لذلك لقد وضعت شرطين تجرد التعويض المحكوم به من اي نزعة عقابية طالما ان مبلغه سوف يراعى فيه التناسب مع حجم الضرر من جهة وجسامة الاخلال من جهة ثانية. من هنا فان موقف المحكمة الذي ظهر بصيغة عدم معاداة التعويض العقابي بحسب الظاهر هو قد جاء كجزء مما يمكن ان نسميه ب(الدبلوماسية القضائية) لجهة تعلق موضوع النزاع بعنصر اجنبي (زوجين امريكيين) اوجب على المحكمة اختيار منطوق للحكم يبدو بظاهره عدم المعاداة لفكرة التعويض العقابي ولكنه بحقيقة الامر هو قد عمل على تجريد التعويض من اي مسحه عقابية عندما ربط مبلغه بحجم الضرر الواقع من خلال مراعاة مبدا التناسب الذي من مقتضاه عدم المبالغة بحجم التعويض وربطه فقط بحجم الضرر، فيكون القرار قد افرغ التعويض العقابي من اي محتوى حقيقي له.

المطلب الثاني:- الحلول التشريعية المستحدثة لتعزيز الوظيفة العقابية للمسؤولية المدنية

تتلخص تلك الحلول بامرين الاول : يتمثل بادخال الارباح التي يجنيها المعتدي من خطئه النافع ضمن جملة العناصر التي يتوجب على القاضي ان ياخذها بعين الاعتبار عند تقديره للتعويض لا سيما في مسائل الملكية الفكرية (الفرع الاول) . اما الثاني فهو قديم نسبيا قياسا بغيره ويتمثل باعطاء الصلاحية للقضاء بفرض غرامة مدنية اجرائية لمجابهة السلوك التسويفي او التعسفي الذي يصدر عن المتقاضين اثناء السير في الدعوى(الفرع الثاني).

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الفرع الاول :- ادخال الخطأ المربح كأحد معايير تقدير التعويض

في مجال الملكية الفكرية، كما هو الحال في باقي المجالات، فإن مبدأ التعويض الذي يتبناه القانون الفرنسي هو يقضي بالتعويض عن الضرر ولا شيء سواه. ومن البديهي أن هذا الموقف المبدئي لا يبدو مخالفا للنصوص الاوربية والدولية.

مع ذلك فأن التوجيه الاوربي لعام 2004 بشأن احترام حقوق الملكية الفكرية ينص على أن التدابير والإجراءات والحلول[14] يجب أن تكون فعالة ومتناسبة ورادعة[15]. ولكن بموجب شروط البند 26 من التوجيه المذكور[16]، فإن هذه الطبيعة الرادعة لا تتطلب من الدول الأعضاء ادخال التعويض العقابي في تشريعاتها. وينطبق الشيء نفسه على الأضرار التي يعوض عنها بمبالغ ثابتة او مقطوعة [17]. علاوة على ذلك، فانه على الرغم من ان المادة 13 من التوجيه المذكور تنص على أنه يجب ان يؤخذ في الاعتبار عند تحديد مبلغ التعويضات الممنوحة لصاحب الحق الأرباح التي حققها المتعدي بشكل غير عادل، فان تلك المادة مع ذلك لم تذهب إلى حد فرض آلية عامة للمصادرة او لالية تخصيص الأرباح الناتجة عن التقليد[18]. أما اتفاقية تريبس، فأنها قد بقيت صامتة عن الحديث عن التعويضات العقابية، كما أن الحل المتمثل في تخصيص المزايا أو التعويضات المحددة مسبقًا للضحية هو أيضًا بقي اختياريا[19].

مع ذلك فانه على الرغم من عدم الالزامية في ادخال التعويض العقابي في القانون الداخلي الفرنسي فان المشرع الفرنسي، مراعاة لهذا التوجهات الحديثة، كان قد تأثر بفكرة التعويض العقابي، لا سيما في دائرة الانتهاكات التي تطال الملكية الفكرية ، ساعيا لادخال الارباح التي حققها المعتدي ضمن بنود التعويض التي يتوجب على

المحكمة اخذها بنظر الاعتبار عند تقدير التعويض. هذا الموقف يتضح من خلال نص المادة 331-1-3 من قانون الملكية الفكرية والتي تنص على انه (لتحديد التعويضات، تأخذ المحكمة بعين الاعتبار ما يلي: 1. العواقب الاقتصادية السلبية الناجمة عن انتهاك الحقوق، بما في ذلك خسارة الأرباح والخسائر التي يتكبدها الطرف المتضرر؛ 2. الضرر المعنوي الذي يلحق بالأخير؛3. والأرباح التي حققها المسؤول عن التعدي على الحقوق، بما في ذلك الارباح من الاستثمارات الفكرية والمادية والترويجية التي حصل عليها من التعدي على الحقوق)[20]. فالنص وكما هو ظاهر من فقراته قد عمد اولا الى التصريح بوجوب ان يأخذ القاضي بنظر الاعتبار عند تقديره للتعويض المسائل الاتية : الخسارة اللاحقة والكسب الفائت وهو ما تكفلت به الفقرة الاولى، التعويض عن الضرر المعنوي وهو ما تكفلت بذكره الفقرة الثانية، اعادة الارباح التي حققها المسؤول من عملية الانتهاك او التعدي وهو ما تكفلت به الفقرة الاخيرة. هذا الموقف يكشف عن مرونة في توجه القانون الفرنسي من خلال التوسع في تحديد عناصر التعويض خصوصا في دائرة الانتهاكات التي تتعلق بالملكية الفكرية la propriété intellectuelle فانه اصبح مقبولا عند تقدير التعويض حساب الارباح التي اكتسبها المعتدي ضمن مجموع المبالغ التي يلزم هذا الاخير بردها. فهي محاولة بحسب الظاهر لدمج تلك الارباح ضمن قائمة الخسائر وذلك من خلال الزام المحكمة بتقدير التعويض بالنظر الى مجموع هذه البنود المتعددة، والدليل هو ان المشرع لم يعتبر تلك العناصر منفصلة بشكل تام بان يقدر تعويض كل منها بشكل منفرد وانما يجب ان يقدر التعويض جملة واحدة مع مراعاة تلك العناصر عند تحديده وهذا يستفاد من صدر المادة التي اوجبت على القاضي ان يأخذ بنظر الاعتبار العناصر المذكورة عند تقدير التعويض بشكله النهائي دون الفصل التام بينها او التصريح بالقضاء بها بشكل مستقل . اما عن علة هذا التوجه فتعود- على ما يبدو- لسبب يتعلق بالموقف المريب من فكرة التعويض العقابي وضرورة عدم التوسع فيها لمخالفتها للموروث القانوني الفرنسي الذي يلتزم بصرامة بمبدأ التعويض الكامل، وبالتالي لا يسمح بالاخذ بهذا النوع من التعويض الا استثناء وذلك لخصوصية الموضوع المتعلق بالاعتداءات التي تطال حقوق الملكية الفكرية وضرورة تقوية عوامل الردع للحد من تلك الاعتداءات. هذا

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الموقف الحذر هو الذي يفسر اصرار المشرع في المادة اعلاه الى عدم الاعتراف بتعويض الارباح كعنصر مستقل وانما يتم اخذها بنظر الاعتبار مع غيرها تلطيفا للتعويض وعدم تبني الوظيفة العقابية بشكل واضح وصريح بنسختها الامريكية.

في الحقيقة ان إدخال الارباح التي حققها المعتدي كأحد المعايير التي يجب مراعاتها عند تقدير الضرر يعتبر ذو أهمية كبيرة في مجال الملكية الفكرية فهو وسيلة فعالة لوضع حد لظاهرة التقليد المتنامية. ولكن سيظل من الضروري إحاطتها بضمانات كافية[21]، لتجنب بعض المبالغات التي ظهرت في الأنظمة القانونية التي تتبنى فكرة التعويض العقابي، وهو ما يحاول المشرع الفرنسي تجاوزه من خلال مشروع قانون تعديل قانون المسؤولية المدنية لعام 2017 كما سيظهر معنا في الفقرات القادمة.

في الواقع ان الطبيعة الضعيفة للملكية الفكرية من جهة، وإمكانية الاستغلال الجماعي لتلك الحقوق من قبل المعتدين المحتملين هما السببين اللذين يفسران حجم الاهتمام بهذا النمط من الحقوق، لان التعويض البسيط عن الضرر لا يشكل رادعاً، سواء بالنسبة لمن يحتمل ان يقوموا باعمال التقليدcontrefaçon أو لأولئك الذين حكموا عن اعمال التقليد فعلا. فعلى الرغم من صدور قانون مكافحة التزييف او التقليد رقم 94-102 الصادر في 5 فبراير 1994[22] فإن ظاهرة التقليد في فرنسا (وفي أوروبا عموما) ما تزال توصف بالكبيرة[23]. فمع تطور الشبكات الإلكترونية وانخفاض تكاليف نشر المصنفات، يواجه بعض أصحاب الحقوق ظاهرة "المخالفات المربحة"، أي أعمال التقليد التي تدر المزيد من الأموال على المعتدين، وان ما يلزموا بدفعه من تعويضات سوف يكون اقل بكثير مما يجنوه من ارباح. من هنا فقد تولد الاهتمام في البحث عن آليات رادعة بما فيه الكفاية في مجال الملكية الفكرية، فكان من اهمها فكرة فرض تعويضات عقابية.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

في ذات الاتجاه وفي خطوة اكثر جراءة اعطت المادة 7/615 من قانون الملكية الفكرية الحق للمحكمة بمصادرة البضائع المقلدة لمصلحة الطرف المتضرر حيث نصت على انه (بناء على طلب الطرف المتضرر، وبقدر ما تكون المصادرة ضرورية لضمان عدم استمرار التقليد، يجوز للقاضي أن يأمر ، لصالح المدعي، بمصادرة الأشياء المقلدة، وعند الاقتضاء، الأجهزة أو الوسائل المعدة خصيصًا لتنفيذ عملية التقليد. وتؤخذ قيمة الأشياء المصادرة في الاعتبار في حساب التعويض المخصص للمستفيد من الإدانة)[24].

بنفس المعنى قضت المادة L.335-6 من قانون الملكية الفكرية بمصادرة la confiscation وإرجاع كل العائدات التي جناها المسؤول حيث نصت على انه "في حالة الإدانة بأحد المخالفات المنصوص عليها والمعاقب عليها في هذا الفصل، يجوز للمحكمة أن تأمر بمصادرة كل أو جزء من العائدات التي تم الحصول عليها عن طريق المخالفة وكذلك جميع التسجيلات الصوتية وأشرطة الفيديو والأشياء او المواد والنسخ المخالفة أو المستنسخة بشكل غير مشروع والمعدات المثبتة خصيصًا بهدف ارتكاب المخالفة[25]. في ذات السياق نصت المادة L.335-7 على انه (في الحالات المنصوص عليها في المواد الخمس السابقة، تعاد المواد والأشياء المقلدة والايرادات إلى المضرور أو الى المستحقين من الخلف العام لتعويضهم عن الضرر الذي لحق بهم؛ في حالة عدم وجود اشياء قابلة للمصادرة فان التعويض بالكامل او الباقي من المستحق منه تتم تسويته عبر القنوات العادية)[26] . هذا التعويض، الذي يعتبر تعويضًا زائدًا او اضافيا يتجاوز التعويض عن الضرر، ويقترب من التعويض العقابي.

ومع ذلك، فانه من اللافت ملاحظة ان هناك غيابا شبه كامل للسوابق القضائية المنشورة بشأن تطبيق هذا الحكم. ولعل سبب هذا الغياب يعود الى الصعوبات المرتبطة بمسالة اقامة الدليل على تحقق هذه الارباح، لا سيما وان بعض أشكال التقليد الجماعي (خاصة على الإنترنت) لا تكشف بسهولة عن حجم العائدات أو الإيرادات الإعلانية واسعة النطاق.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

وتجدر الاشارة هنا الى انه في الحالات التي لا توجد فيها نصوص صريحة للاخذ بالتعويض العقابي عن الخطأ المربح فان للقضاء كلمته غير المباشرة تجاه مثل هذه التجاوزات، حيث يقوم القضاة احيانا باستخدام الحدود القصوى للتقدير في سبيل تحقيق نوع من الردع تجاه تلك المخالفات العمدية في بعض المجالات. **ان** هذه الالية في التقدير تسمح بالذهاب إلى ما هو أبعد من التعويض عن الضرر الواقع فعلا. وبالمثل، تحكم المحاكم أحيانًا بتعويضات كبيرة للمضرورين من التقليد عن أضرار تجارية غير محددة ولكن تحت عنوان الضرر المعنوي. من ذلك مثلا ما قضت به محكمة الاستئناف في باريس عام 2004 من الحكم بمبلغ مليون يورو كتعويض عن الضرر المعنوي في قضية بيسون BESSON[27]. ومع ذلك، فإن المبالغ المخصصة غالبًا ما تظل أقل من هوامش ربح المعتدين. علاوة على ذلك، فإن التحايل المقنع على قواعد التعويضات يشكل مصدرًا لانعدام الأمن القانوني من جهة ، مما جعل هذا النوع منالتعويض هو اقرب للتحكمي منه الى الواقعي.وتبقى الحقيقة أن هذه الظاهرة، رغم كونها مرفوضة من الناحية المبدئية، إلا أنها تعكس حاجة حقيقية لفرض عقوبات في مجال التقليد.

الفرع الثاني:- الغرامة المدنية الاجرائية

للغرامة المدنية مفهوم تقليدي في القانون الفرنسي يتمثل بالمبالغ التي يمكن للقاضي فرضها لمجابهة الطلبات ذات البعد التعسفي او التسويفي والتي تصدر عن (المتقاضيين). لقد نظمت احكام الغرامة المدنية الاجرائية بموجب نصوص قانون الاجراءات المدنية والتي خولت القاضي بالحكم بمبلغ نقدي بشكل خاص في معاقبة السلوك الإجرائي comportements procéduraux التعسفي abusifs أو التسويفي المماطل (dilatoires). لقد نصت المادة 32-1 من قانون الإجراءات المدنية Code de procédure civile على انه "يجوز الحكم على أي شخص يتصرف أمام المحكمة بطريق المماطلة أو التعسف بغرامة مدنية لا تزيد على 10000 يورو، دون المساس بالحق في المطالبة بالتعويض عن الأضرار الاخرى [28]". ذات المبدأ ينطبق بالنسبة لحالات الطعن التعسفي امام محكمة النقض

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

حيث تنص المادة 628 من قانون الاجراءات المدنية على انه "يجوز الحكم على الطاعن تمييزا (نقضا) لا سيما الذي لم يفلح في طعنه أو انه لم يقبل منه ، وكان الطعن تعسفيًا، بغرامة مدنية لا يتجاوز مقدارها مبلغا مقداره 10000 يورو، وبدفع تعويض للمدعى عليه لا يتجاوز العشرة الاف يورو(في حال ثبوت تضرر هذا الاخير من الطعن التعسفي)[29]".

تنطبق النصوص المتقدمة على كافة المنازعات المعروضة على المحاكم المدنية juridictions civiles والتجارية commerciales ومحاكم العمل prudhomales . كذلك يمكن ان تفرض تلك الغرامات المدنية من قبل المحاكم الجنائية في حالة رفع الدعوى المدنية امام المحكمة الجزائية عن حالات التسويف والمماطلة طبقا لاحكام المادتين 177-2[30] من قانون الاجراءات المدنية و212-2 من قانون الاجراءات الجزائية)[31]. ان الحد الأقصى لمبلغ الغرامة المدنية هو 15000 الف يورو. وسواء أكان القرار بأمر من القاضي المدني أو الجنائي، فإن الغرامة المدنية لا تزال في بعض الاحيان غير رادعة لا سيما بالنسبة للقضايا المالية أو الاستراتيجية الكبيرة les procédures aux enjeux financiers ou stratégiques significatifs .

تستخدم تلك الآلية ايضا لمعاقبة أي طرف في الدعوى الجماعية اذا قام، بطريق المماطلة والتسويف أو التعسف، بعرقلة إبرام اتفاق في إطار الدعوى الجماعية لتصفية التعويضات procédure collective de liquidation des préjudices بالطرق الودية. في هذه المرحلة من الدعوى الجماعية، بمجرد ان يصدر حكما يعترف مبدئيا بمسؤولية المدعى عليه عندها يأذن القاضي لممثل الضحايا بالتفاوض مع المهني للنظر بمدى امكانية التوصل الى تسوية النزاع وديا [32]. وفي هذه الحالة قد تصل الغرامة المدنية إلى 50 ألف يورو[33].

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

من المصاديق ايضا مانص عليه قانون رقم 670 لسنة 2018 المؤرخ في 30 يوليو 2018 المتعلق بحماية الأسرار التجارية[34] والذي سمح بفرض غرامة مدنية في حالة اتخاذ أي إجراء تعسفي او تسويفي يمنع أو يوقف إصلاح اثار الاعتداء على سرية الأعمال[35]. ولا يجوز أن يتجاوز مبلغ الغرامة 20% من مبلغ التعويض المستحق.

انطلاقا من النصوص المتقدمة فانه لتوفر شروط الغرامة المدنية لا بد من ان نكون امام دعوى قضائية une action en justice، وان يقوم احد المتقاضيين بتقديم طلب هادفا منه اما المماطلة dilatoire لتأخير أو تأجيل أو تعليق حق أو إجراء معين ، فتكون غاية الطلب بالتالي تأخير الاعتراف بحقوق الخصم l'adversaire . او ان يكون ذا طبيعة تعسفية، بمعنى ان يكون الهدف منه الحاق الضرر عمدا بان يتم تقديمه بسوء نية mauvaise foi "[36] في محاولة لكسب الوقت gagner du temps عن طريق مثلا إثارة العديد من الوقائع أو عن طريق مضاعفة طرق الطعن les voies de recours [37]. الخلاصة ان الطلب يمكن ان يعد تعسفيا abusive اذا قصد منه الاضرار بالخصم لا سيما اذا كان لا يقود الى اي تغيير على مستوى نتيجة الدعوى.

في الحقيقة ان من اهم خصائص الغرامة المدنية هو انها عند فرضها من قبل المحكمة على المتقاضي الخاسر plaideur condamné فان مبلغها يذهب الى الخزانة العامة Trésor public . ومن الجدير بالذكر انه اذا كان الاصل ان المبالغ تذهب للخزينة العامة فان ذلك لا يمنع من ان يستند المتعسف ضده لهذه الاجراءات التعسفية لتسويغ طلب التعويض من قبل الطرف الاخر عن الاضرار التي اصابته، ولكن شريطة اثبات حصول الضرر ولا يكفي فقط اثبات وجود التعسف[38].

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

من الجدير بالذكر ان الغرامة يمكن ان تفرض على المدعي ونادرًا ما تفرض على المدعى عليه [39]. وهي يمكن أن تفرض في أي مرحلة من مراحل النزاع سواء ابتدائيا première instance أو استئنافيا appel أو تمييزيا cassation. أي بمعنى سواء اكان النزاع أمام قضاة الموضوع juges du fond أو في المراحل المتقدمة امام محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية او محكمة النقض؛ حيث تنص المواد 559[40] وما يليها[41] من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي على غرامات تصل إلى 10000 يورو عند الاستئنافappel و3000 يورو عند النقض Cassation. مع ملاحظة أن السوابق القضائية قد وضعت استثناءات لهذا المبدأ منها أن أحكام المادة 32-1 من قانون الإجراءات المدنية لا تنطبق على المسائل الانتخابية en matière électorale [42]، كما أن الغرامة المدنية لا تنطبق إلا على الدعاوى القضائية وليس على الإحالة للقضاء بسبب وجود حالة من حالات الاشتباه المشروع suspicion légitime[43].

اما بخصوص الجهة التي لها الحق في التمسك بفرض الغرامة المدنية الاجرائية، فقد استقر القضاء على ان الامر محصور بالمحكمة وليس للاطراف المطالبة بالحكم بالغرامة المدنية ، من ذلك مثلا قرار محكمة الاستئناف في ميتز la Cour d'appel de Metz في 12 ديسمبر/كانون الأول 2022، والذي أشار إلى أنه لا يمكن إصدار الغرامة المدنية إلا "بمبادرة من القاضي وليس من الأطراف الذين ليس لديهم مصلحة مباشرة في فرض غرامة مدنية على خصمهم[44]".

ومن الجدير بالذكر انه على الرغم من أن للقاضي الحكم بمبلغ الغرامة ضمن السقف المحدد قانونا (10000 يورو)، إلا أن القضاة يحكمون أحيانًا على المتقاضي المماطل او المتعسف بالحد الاقصى، وهذا هو الحال بشكل

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

خاص في قرار محكمة استئناف باريس الصادر في 6 أبريل 2023. في هذه القضية، قام أحد المساهمين un actionnaire في شركة Oréal بطرح سؤال على إدارة الشركة خلال اجتماع عام. ونظرًا لعدم رضاه عن الرد الذي قدمته له الإدارة، طلب من المحكمة التجارية في باريس tribunal de commerce de Paris أن تأمر شركة لوريال بالإجابة على سؤاله وإعلان بطلان جميع المداولات التي جرت خلال اجتماع هيئتها العامة assemblée générale ، حيث اعتبرت محكمة الاستئناف في باريس La Cour d'appel de Paris ، أن هذا المساهم قد كثف الدعاوى في محاكم المدنية والجنائية ضد الشركة، أن هذه الدعوى الجديدة تهدف إلى استغلال الحق المشروع للمساهمين في الحصول على المعلومات لغرض توظيفها لسبب آخر. ومن ثم حكم عليه بدفع 20 ألف يورو كتعويض لشركة لوريال وغرامة مدنية قدرها 10 آلاف يورو[45].

الخلاصة ان الهدف من الغرامة المدنية الاجرائية هو مكافحة التعسف او المماطلة في الاجراءات اثناء التقاضي بكل درجاته، ولذلك فهي تختلف عن الغرامة المدنية الموضوعية التي تستهدف مجابهة الخطا النافع واسترداد الارباح من مرتكبه بأضعاف مضاعفة. الا انهما تتشابهان من جهة وجود القصدية في ارتكاب الخطا لان التسويف والمماطلة تستبطن العمدية في الفعل، ولكن الخطاين يختلفان من حيث ان الخطأ النافع المسوغ لفرض الغرامة المدنية يستهدف جني الارباح من اتكابه، في حين لا تلازم بين ارتكاب المماطلة او التسويف الاجرائيين مع قصدية الربح بل المراد هو الحاق الضرر بالمتقاضي الخصم، ولذلك سمح المشرع في المادة 132-1 من قانون المرافعات الفرنسي للمتقاضي المضرور من الاجراءات التعسفية المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي لحقت به. ايضا تشترك الغرامتان الموضوعية والاجرائية من حيث وجود سقف لا يجوز ان تتعدياه، الا انهما تختلفان من حيث ان الاجرائية منهما محددة بسقف تحكمي لا يرتبط بمعيار معين، اما الغرامة المدنية الموضوعية فهي وان كانت محددة بسقوف الا ان هذه الاخيرة ليست تحكمية وانما يرتبط تقديرها بثلاثة عوامل هي مقدار الارباح المتحصلة وجسامة الخطأ وامكانيات المسؤول. يضاف الى ماتقدم فانه على الرغم من ان مآل نوعي الغرامة لا يكون للمضرور وانما للخزينة العامة، الا

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الغرامة عن الخطأ المربح تذهب الى صناديق التعويضات للقطاعات التي اصابها الضرر ولا تؤول للخزينة العامة بشكل مباشر الا في حالة غياب صندوق مختص. واخيرا فان الحق في المطالبة بايقاع الغرامة المدنية عن الخطأ المربح موكول للمضرور وللمدعي العام وليس للمحكمة ان تتمسك بها من تلقاء نفسها، اما الغرامة الاجرائية فان الحق بطلب ايقاعها ممنوح للمدعي العام كما ان للمحكمة ان تتمسك بها من تلقاء نفسها.

المبحث الثاني:- الحلول المرتقبة : الغرامة المدنية عن الخطأ المربح القصدي

اذا كان اعتماد الارباح كاحد عناصر التعويض يجعل من الممكن تجاوز حدود التعويض عن الضرر بشكل او باخر الا ان هذا الامر يبقى محدود الاثر بحيث لا يشكل تدبيراً رادعاً. ولذلك فإن إنشاء آليات ردع فعالة يتطلب تعديل القانون. بناء على هذا الفهم بدات الدعوات تتوالى من قبل الفقه بضرورة مسايرة الانظمة القانونية لا سيما في امريكا وبريطانيا من خلال تبني فكرة التعويض العقابي وان كان باجراء تحويرات في احكامه تستهدف تجنب الانتقادات الى وجهت للنسخة الامريكية منه.

لقد تمثلت اول البواكير في هذا المجال بالمشروع التمهيدي لتعديل قانون الالتزامات والتقادم لعام 2005 [46] المعروف بمشروع كاتالا Catala، وتحديدا المادة 1371 التي نصت على التعويض العقابي بشكل عام حيث جاء فيها "يجوز الحكم على مرتكب الخطأ ظاهر العمدية، وعلى وجه الخصوص الخطأ المربح، بالإضافة إلى التعويض الاصلاحي، بالتعويض العقابي، بما يعود بالفائدة على الخزانة العامة جزئياً. ويجب أن يكون قرار القاضي بمنح هذه التعويض مسببا بشكل خاص وأن يتم الحكم به بشكل مستقل عن التعويضات الأخرى الممنوحة للضحية. التعويضات الجزائية غير قابلة للتأمين".

في خطوة لاحقة تم تضمين مشروع قانون إصلاح المسؤولية المدنية، المرقم 657 والمؤرخ في 9 جويليه 2010، والمقدم من السيد لوران بيتيي Laurent BÉTEILLE [47]، نصا يقر بمبدا التعويض العقابي حيث نصت

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

المادة 1386– 25 [48]منه على انه (يجوز للقاضي الحكم، بقرار مسبب، في الحالات التي ينص فيها القانون صراحة، وعندما ينشا الضرر عن خطا تقصيري أو اخلال عقدي تم ارتكابه بشكل متعمد اثرى به المسؤول بشكل لا يسمح لاحكام التعويض الاصلاحي لوحدها باسترداد تلكم المنافع، بالزام مسبب الضرر، بالإضافة إلى جبر الأضرار المنصوص عليها في المادة 1386–22، بتعويض عقابي لا يمكن أن يتجاوز مبلغه ضعف مبلغ التعويض الاصلاحي. تدفع التعويضات العقابية، بالنسب التي يحددها القاضي، إلى الضحية وإلى صندوق التعويضات الذي يهدف إلى إصلاح الاضرار المماثلة للضرر الذي لحق بالضحية. وفي حالة عدم وجود مثل هذا الصندوق، يتم دفع نسبة التعويضات التي ليست من حصة الضحية إلى الخزانة العامة".

ثم في مرحلة لاحقة نص المشرع الفرنسي على الغرامة المدنية كعقوبة على عدم الالتزام بواجب اليقظة او الالتزام بالحذر على الشركات الأم le devoir de vigilance des societies mères الذي تبناه قانون 27 مارس 2017 [49].

اخيرا فقد توجت المحاولات المتقدمة بطرح مشروع قانون تعديل قانون المسؤولية المدنية بتاريخ 13 مارس 2017، والذي عملت على اعداده لجنة في مجلس الشيوخ Sénat. بموجب النسخة الأخيرة من هذا المشروع، نصت المادة 1266–1 على أنه " يجوز للقاضي في المسائل غير التعاقدية، عندما يكون مسبب الضرر قد ارتكب خطأ عمديا بقصد الحصول على مكاسب أو توفير نفقات، الحكم عليه، بناء على طلب من المضرور أو من المدعي العام وبقرار مسبب ، بدفع غرامة مدنية. يجب ان تتناسب هذه الغرامة مع: جسامة الخطأ المرتكب، القدرات المالية للمسؤول والأرباح المجنية. لا يجوز أن تزيد الغرامة على عشرة أضعاف مبلغ الربح المحقق. إذا كان المسؤول شخصا معنويا، يجوز زيادة الغرامة إلى 5% من مبلغ الارباح – محسومة منه قيمة الضرائب المدفوعة–التي حصل عليها المسؤول في فرنسا وللسنة المالية الاعلى من السنوات السابقة لتلك التي ارتكب فيها الخطأ. تخصص الغرامة لتمويل

صندوق التعويض المرتبط بطبيعة الضرر أو للخزينة العامة في حالة عدم وجود الصندوق المختص. يعتبر الخطأ الموجب للغرامة المدنية خطئا غير قابل للتامين[50]". لقد اعترف مشروع تعديل القانون المدني المتعلق بقواعد المسؤولية المدنية بدور للغرامة المدنية كمفهوم حديث إلى حد ما بالنسبة للقانون الفرنسي، وهو ما يفسر المعارضة التي لاقاها هذا المشروع في الاوساط القانونية [51].

من خلال التدقيق في النص المتقدم يمكن الحديث عن اربعة مسائل : الاولى تتعلق بشروط فرض الغرامة (المطلب الاول)، اما الثانية فترتبط بتحديد طبيعتها القانونية (المطلب الثاني)، لننتقل ثالثا لاستعراض معايير تقديرها (المطلب الثالث)، ونختم اخيرا في بيان الجهات المستفيدة منها (المطلب الرابع).

المطلب الاول :- شروط فرض الغرامة المدنية

لكي تفرض الغرامة لا بد من ان يرتكب المسؤول خطا عمديا مربحا (الفرع الاول)، وان يكون ذلك في دائرة المسؤولية التقصيرية او غير التعاقدية(الفرع الثاني)، وان يقدم طلب للمحكمة بفرض الغرامة من قبل المدعي العام او من قبل الضحية المضرور(الفرع الثالث).

الفرع الاول:- ارتكاب خطا قصدي مربح

اما ما يتعلق بالخطا المربح فان المادة 1266-1 تشترط ان يكون الخطأ la faute الموجب لفرض الغرامة المدنية قصديا délibérée مربحا lucrative ، او بحسب تعبير المشروع ان يرتكب الخطا بهدف الحصول على ارباح او توفير نفقات en vue d'obtenir un gain ou une économie . فماذا يقصد بالخطا القصدي؟ في الحقيقة يعتبر الخطأ القصديdélibérée احد الفئات التي تنضوي تحت مضلة الخطا العمدي intentionnelle [52]

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

وهو يشكل مرحلة وسط بين الخطأ العمدي والخطا غير العمدي، لانه من جهة يكون الفاعل فيه مريدا للفعل المخالف للقانون قاصدا له ولكن على عكس الخطأ العمدي لا يستحضر المسؤول النتائج الضارة التي سوف تنشا عنه[53]. بتعبير اكثر تبسيطا ان الفاعل يريد الفعل ولا يقصد النتيجة الضارة، بعكس الخطأ العمدي الذي يريد فيه الفاعل الفعل والنتيجة. ان استخدام مشروع القانون لهذا المصطلح بالذات يوحي بامرين: الاول هو ان عدم ربط مسالة فرض الغرامة بوجود الارادة لتحقيق الاثار الضارة يكشف عن الرغبة في التوسع في نطاق فرض الغرامة بمعنى انه سوف تفرض من باب اولى عند توفر نية الفعل والنتيجة ولكن لا يؤثر عدم توفر نية النتيجة على فرضها. اما الامر الثاني فانه من حيث ان مصطلح الخطأ القصدي بذاته لا يشترط فيه استهداف النتيجة (الضارة) لذلك توجب على المشرع ان يلحق وصف النافع او المربح بالخطا حتى يلازم بين الخطأ والنتيجة النافعة للفاعل بما يميزه بالنتيجة عن الخطأ العمدي الذي يستهدف النتيجة الضارة. بمعنى انه حتى يكون الخطأ موصوفا بالمربح، يكفي توفر النية لدى الفاعل للحصول على الارباح دون ان ينوي الاضرار بالضحية. من هنا فان مسالة ارتكاب الفعل مع استحضار الاثار النافعة غير كاف لاعتبار الخطأ عمديا لان المشرع بحسب هذا التصور يفرق بين من يريد ان يتكسب من الخطأ وبين من يقصد احداث الضرر بالمعتدى عليه ، فاذا قصد الاولى لا يكون خطئه عمديا لانه اراد الفعل ولم يرد النتيجة الضارة وان كان مريدا للاثار النافعة فيكون خطئه قصديا لا عمديا، اما اذا قصد الفعل والنتيجة الضارة عندها فقط يمكن ان يوصف الفعل بالخطا العمدي. في الحقيقة يبدو هذا التمييز الذي يفهم من النص ومن لوازم معاني المصطلحات المستقرة في الفقه الفرنسي يبدو غير منطقي لسبب بسيط هو ان الفاعل اذا اراد او قصد الارباح فهو حتما سوف يضر بالضحية لان الربح من جهة الفاعل هو الوجه الاخر للخسارة من جهة المضرور. مع ذلك فان هذا التوظيف ربما يقصد منه ان الاثار الضارة – عمدية او غير عمدية– سوف يقابلها التعويض، اما الاثار النافعة فهي يجب ان تكون عمدية حتى يتسنى بحسب النص فرض الغرامة. هذا التوجيه قد يكون بموجب قواعد الصياغة التشريعية مقبولا، ولكنه يبدو ضعيف الحجة لان من لوازمه ان الفاعل اذا كان يريد الفعل ولا يريد الاثار النافعة سوف يفلت من فرض

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الغرامة حتى وان تحققت تلك المنافع ، فالخطأ حتى يكون مربحا يجب ان يستهدف المسؤول تحقيق الارباح او توفير نفقات واجبة، وهو لم يقصد ذلك. كذلك سوف يخرج من نطاق تطبيق النص حالة الفاعل المتعمد للفعل وللنتيجة الضارة الا انه لم يكن مريدا لتحقيق الارباح وان كان قد استفاد فعلا منها. هذه الفرضيات تكشف عن خور النص، بما يستوجب –براينا–عدم اشتراط العمدية لا في الفعل ولا بارادة النتيجة المربحة ، فلا يتحقق المصداق الا بوجود الخطأ اولا وتحقق الانتفاع ثانيا كشروط لفرض الغرامة.

لذلك فان الفعل العمدي الذي يراد لذاته ولم يكن الهدف منه جني الربح لا يعتبر محققا لشروط فرض الغرامة. في الحقيقة ان هذا الاشكال يمكن ان يصح فنيا ولكنه عمليا مستبعد لان الفعل العمدي بالاعتداء على براءة اختراع لايقصد منه الاعتداء لذاته دون استغلال هذا البراءة في عملية تصنيع المنتوج او تقليد منتوج فيكون الخطا عمليا بهدف تسويق المنتوج المزيف والا فلا يعقل ان يقوم بالتزييف دون انتظار اثاره العملية من خلال جني ارباح ذلك، فمن السذاجة في عالم التجارة والاعمال ان يتم الاعتداء على المصنف او البرنامج او براءة الاختراع لغرض غير تسويقي او بمحض الصدفة فالاعتداء لا سيما العمدي يستهدف ضمنا جني الارباح او توفير النفقات، فلا مجال هنا للعبث او للتذرع بالنوايا الحسنة.

ان ما يترتب على اشتراط العمدية في الخطأ من اثار هو عدم امكانية التامين عنه[54]. لقد نصت الفقرة الاخيرة من المادة اعلاه على انه (يعتبر الخطأ المربح خطئا غير قابل للتامين) يعتبر هذا النص منطقي لان السماح بالتامين سوف يوصل الى نقض الغرض من فرض الغرامة، بمعنى انه اذا سمح للمسؤول بتغطية الاضرار التي يمكن ان تنتج عن الخطأ المكسب فانه سوف يفلت من تحمل عبء دفع الغرامة وتتحملها شركة التامين مقابل اقساط التامين التي مهما كان مبلغها فانها لا تقارن بمبلغ الغرامة، وعندئذ سوف لا يكون لفرض الغرامة اي قيمة عملية طالما انها لا تحقق الردع الخاص فضلا عن العام . مع ذلك حتى لو لم يكن هذا النص موجودا فانه يمكن التوصل

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

لحكمه من خلال الرجوع الى القواعد العامة في التامين والتي ترفض تغطية الاخطاء العمدية[55] . في كل الاحوال فإن حظر التامين –وسواء اعتبر نوع عقاب ام لا–يعتبر سعيا من المشرع لتعزيز التأثير الرادع للمسؤولية المدنية renforcer l'effet dissuasif de la responsabilité civile[56].

بقي ان نعرف ماذا يقصد بالخطا المربح، حاول الفقه تعريف الخطأ المربح بانه(ذلك الخطأ الذي على الرغم من جبر اثاره، فانه يترك لمرتكبه هامشا كافيا من الربح بحيث لا يشكل الحكم بالتعويض عنه اي رادع لعدم ارتكابه)[57]. في حين عرف اخر بشكل اكثر تفصيلا على انه ذلك (الخطأ المتجسد في صورة سلوك غير اخلاقي يرتكبه فاعله عن عمد وبعد تخطيط محكم وحساب لما سيعود عليه من ربح من ارتكاب الفعل الضار، وما سيدفعه بالمقابل من تعويض للمضرور)[58]. بينما عرفه ثالث بأنه "الخطأ الذي لا يمكن تحييد العواقب المربحة لصاحبه عن طريق إصلاح الضرر بصورة تقليدية"[59]. وعرفه اخر[60] بانه الخطأ الذي يجلب أكثر من تكلفته. فهو خطأ يكون لمرتكبه "مصلحة في ارتكابه لأنه يجني من النشاط الضار ربحا أكبر من مبلغ التعويض الذي سوف يترتب عليه[61]". فالغالب ان يستشير مديرو المطبوعات المتخصصة في كشف الأسرار والفضائح محاميهم قبل نشر أي سر او فضيحة، مثل خيانة مغنية أو صورة لأميرة عارية[62]، فإذا أخبرهم المحامي أن الربح المتوقع سيكون اعلى مع التعويضات المحتملة، عندها يتم نشر الخبر بكل سرور دون المبالاة بالدخول في النزاعات القضائية.

اما صور الربح بحسب النص فهي على نوعين يتعلق الاول بحالة حصول زيادة في القيم الموجبة في الذمة المالية من خلال دخول عناصر جديدة، اما الثاني فيكون من خلال تجنب دفع نفقات واجبة، فهذه الفرضية ايضا

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

يكون من نتائجها ان يوصف الخطأ بالمربح لانه سوف يقلل من التزامات المسؤول. والنتيجة يعتبر الخطأ مربحا اذا وفر على المعتدي دفع نفقات او زاد من اصوله او ارباحه.

الفرع الثاني:- ان يكون موضوع الخطأ ضمن نطاق المسؤولية غير التعاقدية

في الحقيقة لقد حصر مشروع قانون التعديل فرض الغرامة المدنية على الاخطاء المربحة العمدية التي تقع في دائرة المسؤولية غير التعاقدية مخرجا بذلك الاخطاء المربحة التي يتصور ان تحصل في دائرة المسؤولية العقدية. لذلك لم يرد واضعي المشروع التوسع كثيرا في نطاق فرض الغرامة وبالتالي اكتفوا بالمسائل غير العقدية والتي لا ينبغي الاستهانة بها، والتي تشمل على سبيل المثال الأخطاء المرتكبة قبل إبرام العقد (الإعلانات المضللة publicité trompeuse، والسلوك الاحتيالي comportement dolosif)، فضلا عن جميع ما يقع في دائرة المسؤولية التقصيرية.

الفرع الثالث: - ان يقدم طلب بفرض الغرامة من المدعي العام او من الضحية

يعطي مشروع إصلاح احكام المسؤولية المدنية le projet de réforme de la responsabilité civile ، في نسخته المؤرخة في 13 مارس/آذار 2017، للمدعي العام كما للضحية الحق في مطالبة المحكمة بفرض الغرامة المدنية. في الحقيقة ان منح الضحية مثل هذا الحق سوف يدفع المدعى عليه إلى الذهاب الى الصلح transiger او التسوية الودية. بمعنى ان التلويح بمطالبة المحكمة من قبل المدعي بفرض غرامة على المدعى عليه سوف يدفع هذا الاخير الى الرضوخ الى اجراء تسوية ودية تجنبا لدفع مبلغ الغرامة الذي قد يكون اكبر بكثير من ذلك الذي يعطيه للمدعي على نحو التعويض الرضائي . مع ذلك اذا لم يكن هذا المعنى حاضرا في خلج المدعي المضرور او لم يكن مهتما بالدخول بمفاوضات مع المدعى عليه واكتفى برفع الدعوى للمطالبة بالتعويض فانه بالنتيجة سوف يكون من المستبعد ان ننتظر منه مطالبة المحكمة بفرض الغرامة لا سيما وان تلك المبلغ المدفوع بعنوان الغرامة سوف لا يصله شيء منه ولا يستثنى من ذلك الا سعي الضحية لرؤية المدعى عليه وهو يكابد دفع غرامات كبيرة ارضاء لنفسه لما جر عليه خطا المسؤول من اضرار. والخلاصة إذا كان تخصيص الغرامة أمرا مرغوبا

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

فيه، لأنه يتلافى مسالة الإثراء غير المبرر للضحية، فهو لا يخلو من عيوب، طالما انه ليس للضحية اي مصلحة مادية في طلب فرض الغرامة المدنية.

اما المدعي العام فهو بحسب النص ليس ملزما انما له ان يطالب بفرض الغرامة بحسب تقديره او ان يلتزم الصمت. هذه الصيغة تبدو منتقدة لان السعي لمكافحة الاخطاء المربحة يجب ان يقترن بادوات فعالة، وان جوازية المطالبة لا وجوبيتها سوف يشل في الغالب من فعالية هذه الالية في اداء وظيفتها. لذلك اذا اريد للغرامة المدنية ان تؤتي اكلها فيجب اعتبارها من النظام العام يحق للمحكمة التمسك بها وان لم يقدم طلب بفرضها من الجهات المتقدمة او على اقل تقدير يتوجب الزام الادعاء العام بالمطالبة بها وجوبا.

في الحقيقة لقد اثبتت التجربة، لا سيما في المسائل المشابهة والتي اوكل فيها للمدعي العام الدور بالمطالبة بفرض الغرامة، أن المدعي العام لا يتدخل الا نادرا. وكدليل على ذلك، ان المدعي العام كان قد مُنح سلطة طلب فرض غرامة مدنية في المسائل المتعلقة بالقيام بأعمال المنافسة غير المشروعة. ومع ذلك، لم يفعل، لذلك ليس من الواضح تمامًا انه سوف يقوم بهذا الدور بشكل أكبر فيما يتعلق بمعاقبة الخطا المربح[63].

بقي ان نشير اخيرا الى انه في المسائل المتعلقة بالممارسات الضارة بالمنافسة، يخول وزير الاقتصاد le ministre chargé de l'Économie والمدعي العام le ministère public بطلب فرض الغرامة دون الضحية. مع ذلك لا يوجد ما يمنع المضرور la victime من مطالبة وزير الاقتصاد أو المدعي العام بهذا الغرض أو التلويح بذلك للمسؤول دفعا لهذا الاخير نحو التسوية الودية.

المطلب الثاني :- الطبيعة المدنية للغرامة

إذا كانت الغرامة تؤدي وظيفتها المتمثلة في المعاقبة، فلا يكون هناك ما يبرر وجودها في القانون المدني. في الحقيقة ان توصيف الفقه[64] للغرامة المدنية بانها أداة جزائية un outil répressif قد جعل المهتمين بالقانون

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الجنائي يشعرون بالقلق من رؤية القانون المدني ينتحل مهمة لا تخصه، تتعلق بايقاع العقاب[65]. فقد اصبح مقبولاً اليوم ان تكون للمسؤولية المدنية وظيفة عقابية une fonction punitive ولكنه يبقى ذلك الامر مثيرا للنقاش والتشكيك[66]. فالوظيفة العقابية تُستنتج أولاً من اسم الآلية المتمثل بمصطلح الغرامة، الذي يجد اساسه في القانون الجنائي droit pénal [67]. ومع ذلك، فان ادماجها في القانون المدني، يجب ان يجعلها تتكيف مع بيئتها الجديدة. فاذا كانت المسؤولية المدنية لا تكتسي ثوبا عقابيا بحسب الاصل[68]، فانه يمكن ان يكون لها عرضا ذلك[69].

في الحقيقة لقد ظهرت فكرة الغرامة عن الخطأ المربح في خارج حدود القانون الجزائي، حيث كان الاتجاه في السنوات الأخيرة نحو نزع الصفة الجزائية عن الغرامة وادماجها في قواعد القانون الخاص. في الواقع، أن مبلغ الغرامة المدنية يمكن ان يكون رادعا dissuasif بشكل كبير كما التعويض العقابي، لا سيما وأن الاخذ بها سوف لا يقود الى اثراء الضحية المضرور على حساب المسؤول طالما انها تذهب للخزينة العامة[70]. ولكن يبقى السؤال الجوهري عن مدى صحة وصم الغرامة بالصفة المدنية؟

في الحقيقة اذا كانت الغرامة هي جزاء في جميع الاحوال فان تعدد الجهات التي تنطق بها سوف لا يغير من طبيعتها، فالذي يتغير هو فقط التوصيف تبعا للجهة التي تنطق بها، فاذا كان النظر بالخصومة من اختصاص القضاء الاداري فهو من يستقل بفرض الغرامة وتسمى الاخيرة ادارية. بذات المعنى اذا قضى بالغرامة قاض مدني فتوصف عندها بالمدنية. من هنا فان الغرامة تاخذ طبيعتها او بالاحرى تسميتها من نوع المحكمة او الجهة التي تفرضها لا من طبيعتها الذاتية لانها لا يمكن ان توصف في جميع الاحوال الا بالجزاء. فيكون توصيف الغرامة بالمدنية civile او الادارية administrative او حتى التجارية commerciale من باب التمييز لها عن الغرامة الجنائيةune amende pénale . بناء على هذا الفهم عرف البعض الغرامة المدنية بالقول: "تعد الغرامة مدنية

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

عندما يفرضها او يقررها نص وتنطق بها المحكمة كجزاء عن افعال لا تشكل جريمة جنائية[71]. فالنتيجة ان الغرامات المدنية والإدارية والجنائية هي ،باختصار، من نفس الطبيعة، إلا أنه يتم النطق بها من قبل سلطات مختلفة. بمعنى ان الغرامة تاخذ توصيفها من الاختصاص النوعي للموضوع الذي تعلقت به الغرامة او بالنتيجة من طبيعة الفعل الذي فرضت بمناسبته تلك الغرامة. وينبني على ذلك انه لايمكن اعتماد ضابطة شدة الغرامة كمائز يمكن التفريق به بين الغرامة المدنية والجزائية او بين الادارية والتجارية لان الغرامات المدنية يمكن ان تفوق بكثير بعض الغرامات الجزائية ، وايضا نفس الاشكال يقال اذا تم الاحتكام لخطورة الفعل او شدته كمعيار للتمييز لان خطورة الفعل الجنائي يفترض ان تقود الى تعاظم الغرامة المتعلقة به وهذا لا يمكن الاقرار بصحته لان الغرامة المدنية قد تبلغ مبلغا كبيرا لا تصل اليه الغرامة الجنائية. بخلافه اذا اريد للغرامة ان تحتفظ دائما بطبيعتها الجزائية فان ذلك سوف يضر بانسيابية عمل القضاء لاسيما عندما لا يشكل الخطأ المدني او المخالفة الادارية فعلا معاقب عليه جزائيا. كما انه ليس من السهولة الدعوة لتجريم الاخطاء المربحة، لان ذلك يشكل افراطا بالتجريم[72] يقود الى اثار غير مقبولة عمليا لان وصم الشخص بالمجرم بسبب خطا مدني مربح سوف يخلف اثارا نفسية حادة فضلا عن ان هذا التوصيف سوف يقود الى حرمانه من بعض الخقوق ، دون ان ننسى انه سوف يخرج من الاختصاص النوعي للمحاكم المدنية بما يضيف عبئا جديدا على كاهل القضاء الجزائي. يضاف الى ماتقدم ان اعتبار الغرامة عقوبة جزائية يفترض ان يرافقه توفير بعض الضمانات للمحكوم عليه والتي من اهمها مبدا شرعية الجرائم والعقوبات le principe de légalité des délits et des peines والتفسير الضيق لنصوص التجريم ومبدا شخصية العقوبة وعلنية المحاكمة وانتداب محامي وتحكيم مبدا ان الجنائي يوقف المدني الذي يترتب عليه ضياع الوقت على اصحاب المصلحة انتظارا للفصل في الدعوى الجنائية. اما واقع الحال فهو خلاف ذلك، فالقاعدة تقضي ان الاجراءات تتبع الاختصاص وحيث ان هذا الاخير قد انعقد للمحاكم المدنية عندئذ تبقى الغرامة ذات طبيعة مدنية.

من المهم ان نشير هنا ايضا الى ان المجلس الدستوري قد قضى مؤخرا، في قراره المؤرخ في 23 مارس 2017 المتعلق بالقانون الخاص بفرض واجب اليقظة على الشركات الأم، بأن مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات لا ينطبق فقط على الأحكام الصادرة من المحاكم الجزائية، بل أيضا على "أي جزاء" له طابع العقاب، مستندا في قراره اعلاه الى المواد 8و9 من لائحة حقوق الانسان والمواطن الفرنسي Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen لعام 1789 [73]. مع ذلك، فان المجلس الدستوري قد خفف من وطاة هذا الحكم معتبرا بان عدم تحديد الافعال او صور السلوك المعاقب عليها بالغرامة بشكل كاف لا يتعارض مع خضوعها لمبدا المشرعية، قاضيا بدستورية المادة 442-6 من قانون التجارة ، معتبرا ان ماتضمنته من تعبير "العلاقة التجارية القائمة relation commerciale établie" هو محدد بشكل دقيق بما فيه الكفاية suffisamment précise [74]. ذات الاشكال يثار الان حول نص المادة 1266-1 من مشروع قانون تعديل المسؤولية المدنية حيث يتصور بعض الفقه[75] انه يتوجب اخضاع الغرامة المدنية لذات الاحكام والمبادىء التي تتعلق بالغرامة الجزائية، لا سيما مبدا لا جريمة ولا عقوبة الا بنص ومبدا التناسب. لكن مع سابقة القرار الصادر من المجلس الدستوري اعلاه يكون مصير الطعن بعدم دستورية المادة اعلاه طعنا معلوم المصير.

يضاف الى كل ما تقدم ان مسالة فرض الغرامة ليست حكرا على القاضي الجزائي، فالقوانين المدنية وما يرتبط بها من قوانين خاصة تعج بالنصوص التي تخول القاضي المدني صلاحية فرض الغرامات. فاذا اردنا ان نعطي امثلة من القانون الفرنسي نجد الكثير من التطبيقات والتي يعتبر من اظهرها حالة فرض الغرامة عن السلوك التعسفي او المماطل الذي فصلنا فيه الكلام في الفقرة السابقة[76]. كذلك فقد خولت المادة 50 مدني فرنسي[77] القاضي المدني بفرض غرامة على موظفي الاحوال المدنية في حالة مخالفتهم لواجباتهم المحددة بموجب القانون. نفس الشي يمكن ان

يقال عن المادة 1216 [78]من قانون الاجراءات المدنية التي تبين الحد الاعلى للغرامة المدنية المنصوص عليها في المواد من 411- 417 من القانون المدني والتي خولت القاضي المدني بفرض غرامة مدنية على الاولياء والاوصياء في حال تقصيرهم في واجباتهم القانونية[79]. كذلك من الامثلة ايضا الغرامات المقررة في قانون البناء كجزاء لمن يقوم بتغيير نوع الاستعمال من السكنى الى الاستغلال التجاري دون الحصول الى الموافقات الادارية[80].

ايضا من المفيد هنا ان نشير الى تطبيقات الغرامة المتعلقة بموضوع المنافسة غير المشروعة[81] التي نصت عليها المادتين[82] L. 442-5 L. 442-6 اللتين قضتا بفرض الغرامة على التاجر الذي يقوم بيع منتج أو الإعلان عن إعادة بيعه بسعر أقل من سعر الشراء الفعلي او فرض حد ادنى لسعر اعادة البيع. كذلك فقد سمحت المادة L. 442-4من قانون التجارة لوزير الاقتصاد وايضا للمدعي العام، في حال قيام التاجر باحد الممارسات التعسفية المخلة بالمنافسة[83]، أن يطلبوا من المحكمة فرض غرامة مدنية لا يمكن ان تتجاوز بحدها الاعلى المبالغ الثلاثة الاتية : خمس ملايين يورو ، ضعف مبلغ المنافع التي تم الحصول عليها دون وجه حق؛ 5% من قيمة الاعمال على ان يستثنى من هذه القيمة مبلغ الضرائب المدفوعة في فرنسا وتحسب قيمة الاعمال للسنة المالية الأخيرة والسابقة لتلك التي تم خلالها القيام بالممارسات المخالفة للقانون[84]. للتذكير هنا أن الممارسات الضارة بالمنافسة هي عديدة وتشمل على وجه الخصوص الإنهاء المفاجئ لعلاقة تجارية قائمة la rupture brutale d'une relation commerciale établie أو محاولة فرض التزامات على شريك تجاري مما يؤدي إلى عدم توازن كبير déséquilibre significatif في الحقوق والتزامات المتقابلة. من هنا فان الغرامة تقدم نفسها هنا كبديل للتعويضات العقابية التي يتجاهلها النظام القانوني الفرنسي.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

من جهة اخرى قد حاول بعض الفقه التقليل من قيمة التسمية قائلا انه من المبالغ فيه التركيز فقط على اسم الآلية mécanisme ، في حين يمكن تعديل ذلك دون التأثير على المضمون. فمصطلح الغرامة المدنية يمكن ان يستعاض عنه بالأضرار الجماعية، فيكون من السهل القول: " عندما يكون الفاعل قد احدث الضرر بخطئه النافع العمدي، يجوز للمحكمة الزامه بدفع ...تعويضات جماعية". في هذه الفرضية يمكن ان ترتفع شبهة ان المسؤولية المدنية قد تجاوزت حدود وظائفها التقليدية طالما ان الغرامة تستهدف جبر الضرر الذي لحق بالمصلحة الجماعية intérêt collectif[85]. من هنا فان وظيفة الغرامة بناء على هذا الفهم هي وظيفة اصلاحية، هذه الوظيفة ليس حكرا على الغرامة المدنية حيث تستجيب الغرامات الإدارية أيضًا بشكل عام لتغطية او اصلاح الضرر الجماعي. فمثلا يكون للجنة العقوبات في هيئة الأسواق المالية ان تفرض غرامات رداً على "الضرر الجماعي الذي يتعرض له السوق[86] بسبب مخالفات سوق الأوراق المالية manquements boursiers . حيث تفرض هيئة المنافسة L'Autorité de la concurrence عقوبات على الممارسات الضارة بالمنافسة ويجب أن تأخذ في الاعتبار "مدى الضرر الذي لحق بالاقتصاد" l'importance du dommage causé à l'économie [87].

ان هذه المقاربة تستهدف ايجاد اساس لتسويغ الغرامة المدنية من خلال القول انها مخصصة لجبر الضرر الذي مس المصالح الجماعية ومن ثم فان فرض الغرامة لا يخرج المسؤولية المدنية عن وظيفتها الاصلاحية. في الحقيقة، على الرغم من بريق هذه الفكرة، فانها لا تسعف في تجريد الغرامة من طبيعتها الذاتية كجزاء عقابي لا اصلاحي، لاسيما وان ربط الغرامة بتعويض الضرر الجماعي لو صح فانه سوف ينسحب على كل انواع الغرامة بما فيها الجزائية طالما ان الاموال المستوفاة كغرامة هي سوف تؤول ايضا للخزينة العامة التي تصرف بالنتيجة على الجمهور او الشان العام. لذلك فان المدار في الوظيفة الاصلاحية هو ان تسخر اموال التعويض بشكل مباشر لجبر الضرر الذي اصاب الضحية، اما اذا وظفت تلك الاموال لمصلحة فئة من الاشخاص من غير المضرورين المباشرين

حتى وان كانوا ضمن قطاع معين فان ذلك سوف يبتعد بالتعويض عن وظيفته الاصلاحية خاصة اذا علمنا ان من اصابهم الضرر (المباشرين منهم او الذين ارتد عليهم الضرر) قد حصلوا على تعويض عن الاضرار التي المت بهم نتيجة فعل المعتدي من غير المبالغ التي تدفع كغرامة. يضاف الى ما تقدم فان مسالة استبدال مصطلح الغرامة المدنية بتعبير الاضرار الجماعية يصطدم بعقبات قانونية اهمها ان التعويض يجب ان يحسب بطريقة تنسجم حقيقة مع الضرر، ومعلوم ان هناك صعوبة بالغة في تحديد الضرر الذي يدفع عنه التعويض "الجماعي" وذلك لمجهوليته بما يجعله مستعص على التقدير، فعندئذ لا مناص الا بفرض غرامة تحدد طبقا لمعيار تحكمي لا يعتمد فيه الضرر الواقع فعلا.

المطلب الثالث:- معايير تقدير الغرامة وجهة استحقاقها

في هذا المطلب سوف نتعرض لمسالتين : الاولى تتعلق بتحديد المعايير التي بوساطتها يمكن للقاضي تقدير الغرامة(الفرع الاول)، اما الثانية فترتبط بمسالة معرفة جهة استحقاق الاموال المتحصلة بعنوان الغرامة المدنية (الفرع الثاني).

الفرع الاول :- معايير تقدير الغرامة

تنص المادة 1266-1 من مشروع قانون تعديل احكام المسؤولية المدنية على انه (يجب ان تتناسب هذه الغرامة مع: جسامة الخطأ المرتكب، القدرات المالية للمسؤول والأرباح المجنية. لا يجوز أن تزيد الغرامة على عشرة أضعاف مبلغ الربح المحقق. إذا كان المسؤول شخصا معنويا، يجوز زيادة الغرامة إلى 5% من مبلغ الارباح – محسومة منه الضرائب–التي جناها المسؤول في فرنسا وللسنة المالية الاعلى من السنوات السابقة لتلك التي ارتكب فيها الخطأ)[88].

الواضح من النص ان هناك مجموعة من المعايير التي على اساسها يقوم القاضي بتقدير مبلغ الغرامة من جهة ، كما ان هناك حدا اعلى لها يجب الا يتم تجاوزه من جهة ثانية. فيما يتعلق بالمعايير فهي كالاتي: جسامة الخطأ

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

المرتكب[89] اولا والقدرات المالية للمسؤول ثانيا ومقدار الارباح المتحصلة ثالثا. بخصوص جسامة الخطأ المرتكب يمكن ان يفهم منه تصورين هما : الاول هو قياس الجسامة انطلاقا من المعنى المفاهيمي الاصطلاحي المبنى على فكرة تدرج الخطا، فحيث ان النص قد اشترط لفرض الغرامة ان يكون الخطأ مقصودا (بان يريد الفاعل ارتكاب الفعل الضار وان لم يكن مهتما او قاصدا تحقيق النتيجة)، فيكون بالتالي ملزما بدفع الغرامة كل من ارتكب هذا النوع من الخطأ او ما هو اكثر فداحة منه من باب اولى كالخطا العمدي الذي يريد الفاعل فيه الفعل والنتيجة معا. اما التصور الثاني للجسامة فهو الذي يلحظ فيه حجم الاضرار الواقعة، بمعنى ان الخطأ يكون جسيما لا بالنظر لذاته وانما لحجم ما تولد عنه من اضرار جسيمة. ان هذا النوع من الفهم يتوجب استبعاده لسببين : الاول هو تعارضه مع صريح النص لانه ربط الجسامة بالفعل الخاطىء لا بما ينشا عنه من اضرار، اما الثاني فهو ان حجم الاضرار عادة ما يراعى في تقدير التعويض لا في تقدير الغرامة. مع ذلك لا يوجد ما يمنع من اعتماد هذا التصور صراحة من قبل المشرع، ولكن لم يفعل.

في الحقيقة يعود سبب استخدام معيار جسامة الخطا الى مسالة الصعوبة التي تكتنف عملية تقييم الاضرار، فكيف يمكننا مثلا تقدير الضرر الناجم عن الممارسات الضارة بالمنافسة أو الضرر الناشيء عن منشور ينتهك الخصوصيةune publication attentatoire à la vie privée . ان هذه الصعوبات قد تفسر سبب اللجوء لمؤشرات في التقييم يمكن ان توصف بغير التقليدية، مثل مدى خطورة الخطأ المرتكب، والذي يمكن أن يكون مؤشرًا على خطورة الاعتداء او الفعل الضار[90].

اما الضابط الثاني في تحديد الغرامة فهو القدرات المالية للمعتديla faculté contributive ، فاذا كانت الهدف من الغرامة هو تحقيق الردع الخاص اولا بتهذيب سلوك المعتدي وجعله يرعوي ويتجنب الاعتداء مستقبلا ، فان الطابع المدني للغرامة،مع ذلك، يجعل المشرع يعطيها من المرونة ما يكفي لكي تنسجم مع بيئتها الجديدة، وان

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

من اهم معالم هذه المرونة هو ان مبلغها يجب ان يكون منسجما مع الامكانيات المالية للمعتدي لدواعي تتعلق بضرورة المحافظة على المستوى المعاشي اللائق للمعتدي وعدم فقدان المسؤول لقدرته على اعالة نفسه وذويه. اللافت هنا ان هذا القيد سوف يجعل مبلغ الغرامة المفروضة عن ذات النوع من الافعال متباين بحسب امكانيات المسؤولين فتنخفض الغرامة اذا كان الوضع المالي للمسؤول متواضعا وترتفع اذا كان مليئا. والسؤال هو هل يمكن اعتبار هذا التباين بين الخاضعين لها مقبولا؟ في الواقع اذا اريد من فرض الغرامة تحقيق المساواة التامة بالمعنى المادي فسوف يكون وجود التباين غير مقبول، مع ذلك فان هذا المعنى الجامد لمفهوم المساواة ربما لا يقول به احد، لا اقله من اهل الاختصاص، لان ذلك ربما يكون من جهة مدعاة لمجافاة العدالة ذاتها التي لا يمكن ان تعني باي حال من الاحوال تحقيق التساوي التام بين المسؤولين فضلا عن تعارض ذلك مع مبدا التناسب الذي من مقتضاه ان تكون الغرامة متناسبة لا مع جسامة الخطأ فحسب وانما مع جملة اعتبارات – كما هو صريح النص – والتي منها والقدرات المالية للمسؤول وحجم الارباح المجنية، فلو اراد المشرع تفسيرا جامدا لربط التقدير بمعيار واحد لا غير.

مع ذلك فان مراعاة قدرة المسؤول على الدفع la faculté contributive ، لا يرتبط بمسالة ايقاع العقوبة، بالعكس تماما تنص عليها بعض القوانين لغرض تحديد مبلغ التعويض بشكل يتناسب مع الوضع المالي للمدعى عليه، خارج أي سياق عقابي[91]، لان الأضرار الجماعية يمكن أن تكون كبيرة النطاق بما يجعل امكانيات المسؤول امامها تبدو عاجزة عن تعويضها لذلك يعمد الى مراعاة امكانيات المعتدي او تحديد سقف كاحد الضمانات لبقاء الشخص المسؤول قادرا على العيش بعد دفعه للتعويض.

اما الضابط الثالث في التقدير فهو مقدار الارباح التي جناها المسؤول[92]. بمقتضى هذا الضابط يتم تحديد الغرامة تبعا للارباح التي حصل عليها المسؤول من خطئه. وهنا كان على المشرع الاختيار بين احد منهجين : الاول ان يتم اعتماد حجم الارباح ولا شيء سواها. هذا التوجه كان قد انتقد لجهة ان المسؤول عندما لا يدفع غير الارباح

الفعلية فانه سوف لا يرتدع طالما انه لا يخسر شيئا من ماله الخاص. مع ذلك فان هذا الانتقاد لا يمكن ان يكون مقبولا طالما ان الارباح الفعلية هي ضابط للتقدير وليس حدا له، فكما هو معلوم لقد نص المشروع على الية تعتمد فيها الارباح كاساس في تحديد سقف الغرامة عندما اوجب عدم امكانية تجاوز هذه الاخيرة لاكثر من عشرة اضعاف الربح الفعلي. على كل حال لم يركن المشرع الى معيار مقدار الارباح وانما الزم القاضي بضرورة ان يراعي المعايير الثلاثة المتقدمة سويا ليحدد مبلغ الغرامة دون ان يسمح له بان يركن لاحدها دون الاخر.

بقي ان نجيب على التساؤل المتعلق بمسالة هل كان يقصد من ترتيب المعايير ايرادها بحسب الاهمية، بمعنى هل ان الترتيب الذي جاء به النص للمعايير كان ناظرا لمسالة اهمية كل معيار وبالتالي قدم جسامة الخطأ على معياري القدرات المالية للمسؤول ومقدار الارباح المتحصلة؟ ربما يبدو انه كان يتوجب على واضع المشروع ان يقدم معيار الارباح المتحققة على غيره من باقي المعايير. مع ذلك، نعتقد ان هذا الترتيب لم يقصد منه ادراج المعايير بحسب الاهمية كما لم يقصد منه التوالي في اعتماد المعايير الثلاثة طالما ان القاضي ملزم بتحكيمها جميعا عند تقديره لمقدار الغرامة وكل بقدره.

مع ذلك ان ما ورد في نص المادة 1266-1 من مراعاة لمبدا التناسب في تقدير الغرامة لمجموع المعايير الثلاثة التراكمية يمكن أن يؤدي إلى نتائج متناقضة بما يجعل بعضها يحيد بعضا. على سبيل المثال، عندما تنشا عن الخطا البسيط مكاسب كبيرة جدا، عندها هل يمكن –طبقا للمادة اعلاه– أن يعادل مبلغ الغرامة المفروض المكسب المتحصل عليه؟ يبدو ان الجواب سيكون سلبيا. لذلك يعتقد البعض ان الغرامة، حتى تبقى في دائرة التناسب، لا يمكن أن تكون مقاسة الا بمعيار واحد[93] ، لان انخفاض خطورة الخطأ سوف يدفع القاضي إلى تخفيف مبلغ الغرامة الذي سيكون عندئذ –ربما– أقل من مبلغ الربح. فاذا حصل ذلك وكانت الغرامة معتدلة المبلغ ، فأي ميزة يمكن ان ترتجى منها طالما لم تشتمل على عامل الردع.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

بقي ان نشير الى ان تقدير مبلغ الغرامة –بحسب المعايير المتقدمة – يجب الا يتجاوز في كل الاحوال عشرة اضعاف الارباح المتحققة للمعتدي . بمعنى ان مقدار الارباح التي جناها المسؤول سوف تعمل بوظيفة مزدوجة فهي من جهة تعتبر احد المعايير التي يتم على اساسها تقدير الغرامة ومن جهة ثانية تعتبر محددا نهائيا لمقدار الغرامة بالمجمل بان يصار اليها كمقياس للحد الاقصى للمبلغ الغرامة حيث يتوجب الا تتجاوز هذه الاخيرة عشرة اضعاف مقدار الارباح المتحصلة فعلا من جانب المعتدي. هذا بالنسبة للشخص الطبيعي . اما اذا كان المسؤول شخصا معنويا، فانه يمكن زيادة الغرامة إلى 5% من مبلغ الارباح – محسومة منه الضرائب–التي جناها المسؤول في فرنسا وللسنة المالية الاعلى من السنوات السابقة لتلك التي ارتكب فيها الخطأ. ويجب ان نشير هنا الى ان نسبة 5% هي مبالغ فيها لا سيما بالنسبة للشركات الكبرى، فقد تصل هذه النسبة من حجم الأعمال الى المليارات بما يجعلنا نعود الى التشكيك ثانية فيما يتعلق بانسجام هذا السقف مع مبدا التناسب، لانه من الصعب أن يكون مبلغ الغرامة متناسبا مع الأرباح، وفي الوقت نفسه، يكون أكبر منها بعشر مرات!

اخيرا لقد اشكل البعض[94] على مسالة الجمع بين التعويض والغرامة معتبرا ان ذلك سوف يعرض المعتدي الى عقوبتين عن ذات الفعل. وللجواب ببساطة على هذا الاشكال نقول ان الحكم بالتعويض هو يستهدف اصلاح الضرر الذي تسبب به المعتدي وليس ايقاع العقاب ، من هنا لا يوجد اشكال في اجتماع التعويض مع الغرامة لا سيما وانها تحمل ذات الصفة المدنية، ومعلوم جواز تعدد الجزاءات المدنية عن الفعل الواحد.

الفرع الثاني:– جهة استحقاق الغرامة

اما الجهة المستفيدة من الغرامة فانه وتجنبا للانتقادات التي وجهت للتعويض العقابي في انه يخصص للضحية بما يثريه على حساب المسؤول، اختار القانون الفرنسي ان يجري تحويرا في احكام التعويض العقابي ، هذه التحوير انطلق ابتداء من تغيير تسميته من التعويض العقابي الى الغرامة المدنية ليتغير بالنتيجة النظام القانوني الذي يخضع له. ان اطلاق تسمية الغرامة على المبالغ المفروضة على المسؤول سوف يغير جهة الاستحقاق من الضحية

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الى الخزينة العامة ، فمن حيث ان المبالغ المفروضة على المسؤول قد كيفت على انها غرامة فيكون من الطبيعي ان تكون جهة الاستحقاق هي الدولة بخزينتها العامة. مع ذلك وتلمسا للعدالة في تحديد الجهة المستفيدة بشكل دقيق فقد نص المشروع على ان تكون الجهة المستفيدة هي صناديق التعويضات ذات العلاقة بالموضوع او بالمجال الذي اصابه الضرر ، بخلافه اذا لم يكن هناك صندوق تعويضات منشأ يتعلق بتعويض الاضرار التي طالها الاعتداء فتذهب الاموال للخزينة العامة.

في الحقيقة لا يوجد خلاف في مسالة ان بعض الاعمال الضارة تحدث نوعين من الضرر اولهما شخصي يطال شخص او مجموعة محددة من الاشخاص بعينهم واخر جماعي تصل اثاره الى طائفة كبيرة من الاشخاص غير محددة وان كان بنسب متفاوتة. بناء على هذا الفهم فان تعويض الشخص عن اضراره الشخصية يعتبر غير كاف في ازالة كل الاثار الضارة لا سيما تلك التي اصابت المصلحة الجماعية. من هنا لا حل الا بفرض غرامة يكون المستفيد منها الطائفة التي تضررت مصلحتها بشكل جماعي[95].ان من امثلة تلك الاضرار تلك التي تصيب البيئة بالتلوث[96] او تصيب الاقتصاد[97] من خلال ممارسة الاعمال الضارة بالمنافسة une pratique de concurrence restrictive [98] ، أو من خلال تقديم معلومات مضللة في سوق الأوراق الماليةune information boursière trompeuse [99]. وحيث انه لا يمكن تحييد اثار[100]الخطأ المربح عن طريق القيام بإصلاح الضرر الشخصي فقط [101]، لذلك يبدو مقبولا اللجوء الى الية الغرامة المدنية لمعالجة الاثار الضارة الناشئة عن الخطأ المربح[102]. فحيث ان من يدفع فاتورة الارباح المتحصلة عن الخطأ المربح هو المجتمع، لذلك فهو الاولى والاحق باسترداد الارباح لجبر الاضرار التي مست بالمصالح الجمعية، لا سيما في ذات المجال الذي اصابه الضرر بيئيا او اقتصاديا او استهلاكيا، من خلال

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

تخصيص مبلغ الغرامة لصندوق التعويضات المعني بالضرر[103]. بخلافه اذا لم يكن هناك صندوق خاص بموضوع الضرر الذي فرضت لاجل جبره الغرامة فان هذه الاخيرة تذهب الى الخزينة العامة. من هنا يكون المشرع قد لامس العدالة من خلال اعادة صرف مبالغ الغرامات على القطاع المتضرر بما يعود بالنفع على الفئة المجتمعية المتضررة دون غيرها. فتكون الغرامة قد خصصت لجبر الضرر الجماعي المجتمعي اما التعويض فيكون لجبر الضرر الشخصي انسجاما مع مقتضيات القواعد العامة.

الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة الموضوع يمكن ان نجمل اهم النتائج والتوصيات وكما يلي:-

اولا :- النتائج

1. ظهر من خلال الاطلاع على نص المادة 1266-1 من مشروع قانون تعديل احكام المسؤولية المدنية ان واضعي المشروع يدركوا تماما الانتقادات الموجهة الى فكرة التعويض العقابي من حيث انه يؤدي الى اثراء المضرور على المسؤول لذلك حوروا احكام التعويض العقابي بالشكل الذي لا يتعارض مع القواعد العامة واجراء تغيير في طبيعة النظام القانوني الذي يستند اليه في عملية استرداد الارباح من المسؤول وذلك من خلال الركون لفكرة الغرامة المدنية تجنبا للاشكاليات المرتبطة بفلسفة التعويض ذات الطبيعة الاصلاحية لا العقابية في القانون الفرنسي.
2. وحيث ان الغرامة بحسب المآل تعود الى الخزينة العامة فانه لا اثراء للمضرور على حساب المسؤول طالما ان الاول لا ياخذ الا تعويضا عن ضرره بعناصره الاصلاحية لا العقابية. يضاف الى ذلك، فانه وامعانا في تحقيق العدالة، فان مبلغ الغرامة المدنية لا يخصص للخزينة العامة بالعنوان العام وانما يذهب الى صندوق

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

التعويضات المرتبط بالمجال الذي وقع عليه الضرر الجماعي، ولا يستثنى من ذلك الا اذا لم يكن هنالك صندوقا خاصا للتعويضات يتعلق بالمجال او النطاق الذي اصابه الضرر.

3. مع ذلك فاذا تم تبني المشروع بصيغته الحالية، فانه منه وصاعدا يصبح للمسؤولية المدنية بشكل صريح وظيفة عقابية فضلا عن وظيفتها الاصلاحية ولا يهم بعدئذ ان مبلغ الغرامة يصرف للخزينة العامة، لان تلك التفاصيل هي هادفة لتجنب اثراء الضحية وليس لسلب الصفة العقابية عن الغرامة المدنية. لكن ، يجب الا ننسى هنا ان الوظيفة العقابية للمسؤولية المدنية في حال تبني الغرامة تبدو ، مع ذلك، ضعيفة لجهة ان الحق بالمطالبة بفرضها ليس من النظام العام وبالتالي ليس للمحكمة ان تتمسك بها من تلقاء نفسها.
4. ان فكرة الوقوف بحزم بوجه مرتكب الخطأ المربح هي، وقبل وجود مشروع قانون تعديل احكام المسؤولية المدنية، كانت موجودة في ثنايا التشريع الفرنسي لا سيما في مسائل الملكية الفكرية ، فكما فصلنا في محله، ان فكرة الخطأ المربح ليست اجنبية عن ادبيات القانون الفرنسي ، غاية ما في الامر انه في حال اقرار مشروع التعديل تتحول المسالة من تطبيق خاص الى قاعدة عامة على الاقل في نطاق المسؤولية غير التعاقدية بحسب النطاق الذي رسمه مشروع التعديل الموعود.
5. لا ينكر ان الغرامة هي جزاء ولكن هل هي حكر على قائمة الجزاءات الجنائية؟ ظهر ان الغرامة كما تكون جزاء جنائيا هي يمكن ان تكون جزاء مدنيا او تجاريا او اداريا، فهي تاخذ توصيفها تبعا للجهة التي تنطق بها لا من طبيعتها الذاتية، فهذه الاخيرة لا خلاف على انها تدخل ضمن دائرة الجزاءات، واذا كان الامر كذلك – وهو كذلك– يمكن ان يكون المشرع بحاجة لتقريرها في فروع مختلفة من القانون، فهي جزاء مدني اذا فرضت عن خطا او اخلال ذو طابع مدني وتفرض عندئذ من قاض مدني. وهي جزاء اداري اذا تعلقت بمخالفة ادارية بما يجعل الاختصاص بفرضها معقودا للقاضي الاداري .. وهكذا بالنسبة لباقي انواع الغرامات التجارية والجنائية.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

6. يختلف مقدار الغرامة –بحسب نص المقترح الفرنسي– تبعا لما اذا كان المسؤول شخصا طبيعيا او معنويا، حيث يلزم الاول بغرامة لا تتجاوز في جميع الاحوال عشرة اضعاف الربح المتحصل تحسب بالاستناد الى ثلاثة معايير محددة هي (جسامة الخطأ، القدرة الاقتصادية على الدفع واخيرا مقدار الارباح المتحصلة). اما اذا كان الشخص معنويا فان الغرامة قابلة للزيادة بنسبة 5% من مبلغ الارباح – محسومة منه قيمة الضرائب المدفوعة في فرنسا –التي حصل عليها المسؤول وللسنة المالية الاعلى من السنوات السابقة لتلك التي ارتكب فيها الخطأ.
7. اتيحت صلاحية طلب فرض الغرامة للمدعي المضرور كما للادعاء العام ، ومعلوم ان الاول لا مصلحه له من فرض الغرامة على المستوى الشخصي الا رؤية المسؤول يتكبد دفع غرامة كبيرة ليتشفى به ليس الا. اما المدعي العام فقد تركت مسالة المطالبة بفرض الغرامة لتقديره ولم يلزم بذلك كما لم تلزم المحكمة بالقضاء بالغرامة من تلقاء نفسها في حال تحقق شروط فرضها. هذا الحكم الذي جاء به المشروع يعتبر منتقدا من هذه الجهة.

ثانيا:– التوصيات

1. نعتقد بضرورة الاكتفاء –عند تقرير الغرامة– بتجريد المسؤول من الارباح بما هي بدون مضاعفة، لان فكرة الردع سوف تتحقق عند الزام المعتدي بجبر الضرر من جهة كتعويض للمضرور واعادة الارباح المتحصلة كغرامة مدنية تؤول للخزينة العامة. في الحقيقة يجب توخي الحذر والحكمة في فرض الجزاءات المدنية ومراعاة مبدا التناسب بين الخطأ المرتكب والجزاء المفروض. فالجزاء الفعال ليس هو بالضرورة الاشد قوة وانما هو الاكثر تناسبا مع حجم المخالفة او الاخلال، بخلافه سوف نحقق نتائج عكسية بالحاق مظالم جديدة تطال جهة المسؤول. في جميع الاحوال، ان مراعاة الواقعية تستلزم الا نكون حالمين في انتظار نتائج مثالية من تقرير جزاء ما لفعل معين ، فالجزاء وان كان متناسبا مع الفعل سوف لن يؤدي الى القضاء على ظاهرة

الاخطاء المربحة لان تضارب المصالح وطبيعة الفطرة القائمة على تغليب المصالح الشخصية هي كفيلة بابقاء الاعمال غير المشروعة مستمرة وان ساهم الجزاء بانخفاض وتيرتها.

2. نوصي بضرورة ربط الغرامة بالخطا المربح ولا نجد اهمية لاشتراط العمدية في الخطا، فالمناط في فرض الغرامة يجب ان يكون تحقيق الارباح من الخطأ لا فرق ان كان عمديا او غير عمدي، طالما ان الهدف هو انتزاع الارباح لضمان عدم تكرار الخطأ مستقبلا وعدم الاستفادة منه انيا، اما اذا ربطنا الاسترداد للارباح بالعمدية فسوف لا يتحقق الغرض الاساس بل يتم نقض الغرض بتمكين المعتدي من التكسب بالخطا عندما لم يكن عمديا.

3. نجد من المناسب ايضا ان يتم تحديد مصطلح الخطأ المربح بشكل منضبط من خلال تعريفه تشريعيا تجنبا للتأويل طالما ان لهذا المصطلح الحديث نسبيا مدخلية كبيرة في احكام فرض الغرامة المدنية. ونقترح تعريفه بانه انحراف في السلوك يكون من نتائجه تحقق ارباح كبيرة لمرتكبه لا سيما في المجالات التي يحددها القانون.

الهوامش

[1]. Albane Pons, A propos de la notion de dommages et intérêts punitifs en droit français et américain, Soumis le 03/07/2012 dans MBDE / Rapports droit interne et droit international ou européen, disponible sur le site suivant : https://blogs.parisnanterre.fr/content/propos-de-la-notion-de-dommages-et-int%C3%A9r%C3%AAts-punitifs-en-droit-fran%C3%A7ais-et-am%C3%A9ricain-par-alba.

[2] . من الجدير بالاشارة ان ذات الحكم كان معمولا بها قبل تعديل عام 2016 : انظر نص المادة 1152 (قديم) من القانون المدني الفرنسي.

[3] . v. l'article 1231-5 du code civil qui dispose que(Lorsque le contrat stipule que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages et intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre.
Néanmoins, le juge peut, même d'office, modérer ou augmenter la pénalité ainsi convenue si elle est manifestement excessive ou dérisoire.
Lorsque l'engagement a été exécuté en partie, la pénalité convenue peut être diminuée par le juge, même d'office, à proportion de l'intérêt que l'exécution partielle a procuré au créancier, sans préjudice de l'application de l'alinéa précédent.
Toute stipulation contraire aux deux alinéas précédents est réputée non écrite.
Sauf inexécution définitive, la pénalité n'est encourue que lorsque le débiteur est mis en demeure.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

[4] . Christophe Lefort, la liquidation de l'astreinte provisoire, Dalloz, 28 septembre 2017, n° 32, p.1850
[5] . محمود مختار عبد المغيث ، الاتجاهات الحديثة في قانون التنفيذ الفرنسي الجديد، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، ص 105 وما بعدها.
[6] . v. l'article L131-2 alinéa 1 qui dispose que (L'astreinte est indépendante des dommages-intérêts.)
[7] . Albane Pons, A propos de la notion de dommages et intérêts punitifs en droit français et américain, article préc.
[8] . V. l'article 1590 du code civil qui dispose que (Si la promesse de vendre a été faite avec des arrhes chacun des contractants est maître de s'en départir‹
Celui qui les a données, en les perdant‹
Et celui qui les a reçues, en restituant le double).
[9] . Cass. 1re civ., 22 mai 2007, n° 05-20.473.
[10] . CA Poitiers, 26 févr. 2009.
[11] . Cass. 1re civ., 1er déc. 2010, n° 09-13.303, F P+B+I : JurisData n° 2010-022675
[12] . Cass. 2e civ., 28 oct. 1954 : JCP G 1955, II, 8765, note R. Savatier. – Cass. 2e civ., 1er avr. 1963 : D. 1963, p. 453, note N. Molinier ; JCP G 1963, II, 13408, note P. Esmein. – Cass. 2e civ., 18 janv. 1973 : Bull. civ. 1973, II, n° 27. – Cass. 2e civ., 7 déc. 1978 : Bull. civ. 1978, II, n° 269.
[13] . Jennifer Juvénal, Dommages-intérêts punitifs : comment apprécier la conformité à l'ordre public international ? La Semaine Juridique Edition Générale n° 6, 7 Février 2011, 140.
[14] . PE et Cons. UE, dir. n° 2004/48/CE, 29 avr. 2004, art. 3, al. 2 : JOUE n° L 145, 30 avr. 2004, p. 1. – V. également, Accord ADPIC, art. 41(1).
[15] . v. l'article 3 al. 2 de la la directive 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle, qui dispose que (Les mesures, procédures et réparations doivent également être effectives, proportionnées et dissuasives et être appliquées de manière à éviter la création d'obstacles au commerce légitime et à offrir des sauvegardes contre leur usage abusive).
[16] . v. le condition 26 de directive sous montionee qui dispose que (Le but est non pas d'introduire une obligation de prévoir des dommages-intérêts punitifs, mais de permettre un dédommagement fondé sur une base objective tout en tenant compte des frais encourus par le titulaire du droit tels que les frais de recherche et d'identification).
ليس الهدف من التوجيه فرض التزام بتقديم تعويضات عقابية، بل السماح بالتعويض على أساس موضوعي مع مراعاة التكاليف التي يتكبدها صاحب الحق مثل تكاليف البحث وتحديد الهوية.
[17] . v. L'article 13.1(b) permet aux autorités judiciaires de « fixer un montant forfaitaire de dommages-intérêts, sur la base d'éléments tels que, au moins, le montant des redevances ou droits qui auraient été dus si le contrevenant avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit de propriété intellectuelle en question », sans pour autant imposer cette solution.
[18] . v. l'Article 13 de la directive de 2004 au respect des droits de propriété intellectuelle qui dispose que(
1. Les États membres veillent à ce que, à la demande de la partie lésée, les autorités judiciaires compétentes ordonnent au contrevenant qui s'est livré à une activité contrefaisante en le sachant ou en ayant des motifs raisonnables de le savoir de verser au titulaire du droit des dommages-intérêts adaptés au préjudice que celui-ci a réellement subi du fait de l'atteinte.
Lorsqu'elles fixent les dommages-intérêts, les autorités judiciaires:

a. prennent en considération tous les aspects appropriés tels que les conséquences économiques négatives, notamment le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices injustement réalisés par le contrevenant et, dans des cas appropriés, des éléments autres que des facteurs économiques, comme le préjudice moral causé au titulaire du droit du fait de l'atteinte‹ou
b. à titre d'alternative, peuvent décider, dans des cas appropriés, de fixer un montant forfaitaire de dommages-intérêts, sur la base d'éléments tels que, au moins, le montant des redevances ou droits qui auraient été dus si le contrevenant avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit de propriété intellectuelle en question.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

2. Lorsque le contrevenant s'est livré à une activité contrefaisante sans le savoir ou sans avoir de motifs raisonnables de le savoir, les États membres peuvent prévoir que les autorités judiciaires pourront ordonner le recouvrement des bénéfices ou le paiement de dommages-intérêts susceptibles d'être préétablis.

[19] . v. l' Accord ADPIC, art. 45 qui dispose que (1. Les autorités judiciaires seront habilitées à ordonner au contrevenant de verser au détenteur du droit des dommages-intérêts adéquats en réparation du dommage que celui-ci a subi du fait de l'atteinte portée à son droit de propriété intellectuelle par le contrevenant, qui s'est livré à une activité portant une telle atteinte en le sachant ou en ayant des motifs raisonnables de le savoir.

2. Les autorités judiciaires seront également habilitées à ordonner au contrevenant de payer au détenteur du droit les frais, qui pourront comprendre les honoraires d'avocat appropriés. Dans les cas appropriés, les Membres pourront autoriser les autorités judiciaires à ordonner le recouvrement des bénéfices et/ou le paiement des dommages-intérêts préétablis même si le contrevenant s'est livré à une activité portant atteinte à un droit de propriété intellectuelle sans le savoir ou sans avoir de motifs raisonnables de le savoir).

[20] . V. l'article 331-1-3 du code de la propriété intellectuelle qui dispose que (Pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération distinctement :1.Les conséquences économiques négatives de l'atteinte aux droits, dont le manque à gagner et la perte subis par la partie lésée ; 2. Le préjudice moral causé à cette dernière ; 3. Et les bénéfices réalisés par l'auteur de l'atteinte aux droits, y compris les économies d'investissements intellectuels, matériels et promotionnels que celui-ci a retirées de l'atteinte aux droits).

[21] . Pascal Kamina, Quelques réflexions sur les dommages et intérêts punitifs en matière de contrefaçon, Cahiers de droit de l'entreprise n° 4, Juillet 2007, dossier 23

[22] . v. La loi no 94-102 du 5 février 1994 relative à la répression de la contrefaçon et modifiant certaines dispositions du Code de la propriété intellectuelle.

[23] . Pascal Kamina, Quelques réflexions sur les dommages et intérêts punitifs, article préc..

[24] . V. l'article 615-7 qui dispose que (Sur la demande de la partie lésée, et autant que la mesure s'avère nécessaire pour assurer l'interdiction de continuer la contrefaçon, les juges pourront ordonner la confiscation, au profit du demandeur, des objets reconnus contrefaits, qui sont la propriété du contrefacteur à la date de l'entrée en vigueur de l'interdiction, et, le cas échéant, celles des dispositifs ou moyens spécialement destinés à la réalisation de la contrefaçon. Il sera tenu compte de la valeur des objets confisqués dans le calcul de l'indemnité allouée au bénéficiaire de la condamnation.

[25] . v. l'article 335-6 du code de la propriété intellectuelle qui dispose que(Dans tous les cas prévus par les quatre articles précédents, le tribunal peut prononcer la confiscation de tout ou partie des recettes procurées par l'infraction ainsi que celle de tous les phonogrammes, vidéogrammes, objets et exemplaires contrefaisants ou reproduits illicitement et du matériel spécialement installé en vue de la réalisation du délit.

Il peut également ordonner, aux frais du condamné, l'affichage du jugement prononçant la condamnation dans les conditions et sous les peines prévues à l'article 131-35 du code pénal, ainsi que sa publication intégrale ou par extraits dans les journaux ou sur les services de communication au public en ligne qu'il désigne, sans que les frais de cette publication puissent excéder le montant maximum de l'amende encourue).

[26] . v. l'article 335-7 du code de la propriété intellectuelle qui dispose que(Dans les cas prévus aux cinq articles précédents, le matériel, les objets contrefaisants et les recettes ayant donné lieu à confiscation seront remis à la victime ou à ses ayants droit pour les indemniser de leur préjudice ; le surplus de leur indemnité ou l'entière indemnité s'il n'y a eu aucune confiscation de matériel, d'objets contrefaisants ou de recettes, sera réglé par les voies ordinaires).

[27] . CA Paris, 8 sept. 2004, Publicis conseil c/ sté Gaumont et SFR : Comm. com. électr. 2004, comm. 136, obs Decocq.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

[28] . V. l'article 32-1 du du Code de procédure civile qui prévoit que " celui qui agit en justice de manière dilatoire ou abusive peut être condamné à une amende civile d'un maximum de 10 000 €, sans préjudice des dommages-intérêts qui seraient réclamés ".

[29] . V. L'article 628 du Code de procédure civile qui dispose « le demandeur en cassation qui succombe dans son pourvoi ou dont le pourvoi n'est pas admis peut, en cas de recours jugé abusif, être condamné à une amende civile dont le montant ne peut excéder 10 000 € et, dans les mêmes limites, au paiement d'une indemnité envers le défendeur ».

[30] . Cf. not. CPC, art. 177-2 qui dispose que(Lorsqu'il rend une ordonnance de non-lieu à l'issue d'une information ouverte sur constitution de partie civile, le juge d'instruction peut, sur réquisitions du procureur de la République et par décision motivée, s'il considère que la constitution de partie civile a été abusive ou dilatoire, prononcer contre la partie civile une amende civile dont le montant ne peut excéder 15 000 euros).

عندما يصدر أمراً بحفظ الدعوى لعدم كفاية الادلة بعد إجراء تحقيق بناء على المطالبة بالحق المدني ، يجوز لقاضي التحقيق، بناء على طلب المدعي العام وبقرار مسبب، إذا رأى أن تقديم الدعوى المدنية كان تعسفيا أو تسويفيا، أن يحكم على المدعي بالحق الشخصي بغرامة مدنية لا يتجاوز مبلغها 15.000 يورو.

[31] . Cf. not. CPC, art. 212-2.

Lorsqu'elle déclare qu'il n'y a lieu à suivre à l'issue d'une information ouverte sur constitution de partie civile, la chambre de l'instruction peut, sur réquisitions du procureur général et par décision motivée, si elle considère que la constitution de partie civile a été abusive ou dilatoire, prononcer contre la partie civile une amende civile dont le montant ne peut excéder 15 000 euros.

عندما تغلق الدعوى لعدم كفاية الادلة، يجوز لمحكمة التحقيق، بناء على طلب المدعي العام وبقرار مسبب، إذا رأت أن رفع الدعوى المدنية كان تعسفيًا أو فيه نوع مماطلة، ان تفرض غرامة مدنية على الطرف المدني، لا تتجاوز 15000 يورو.

[32] . L. n° 2016-1547, 18 nov. 2016, art. 73, de modernisation de la justice du XXIe siècle ; CJA, art. L. 77-10-14.

[33] . v. art. 73 de loi de modernisation de la justice du XXIe siècle qui prevoit que (Une amende civile d'un montant maximal de 50 000 € peut être prononcée contre le demandeur ou le défendeur à l'instance lorsque celui-ci a, de manière dilatoire ou abusive, fait obstacle à la conclusion d'un accord sur le fondement du jugement mentionné à l'article 68.

يجوز فرض غرامة مدنية بحد أقصى قدره 50.000 الف يورو على المدعي أو المدعى عليه عندما يقوم احدهما، بطريق المماطلة أو التعسف، بعرقلة إبرام اتفاق على أساس ما جاء في المادة 68 من هذا القانون.

[34] . La loi n° 2018-670 du 30 juillet 2018 relative à la protection du secret des affaires.

[35] . C. com., art. L. 152-8.

[36] . Cass. Civ. 1, 30 juin 1998, jurisdata n° 1998-003067

[37] . Cass. Civ. 2, 11 septembre 2008, JCP 2009, I, 123.

[38] . V. L'article 628 du Code de procédure civile qui dispose « le demandeur en cassation qui succombe dans son pourvoi ou dont le pourvoi n'est pas admis peut, en cas de recours jugé abusif, être condamné à une amende civile dont le montant ne peut excéder 10 000 € et, dans les mêmes limites, au paiement d'une indemnité envers le défendeur ».

[39] . Cass. civ. 1, 5 avril 1954, Gazette du Palais 1954, I, 379.

[40] . v. l'article 559/1 de CPC qui prevoit que (En cas d'appel principal dilatoire ou abusif, l'appelant peut être condamné à une amende civile d'un maximum de 3 000 euros, sans préjudice des dommages-intérêts qui lui seraient réclamés).

في حالة الاستئناف الرئيسي المماطل أو التعسفي، يجوز الحكم على المستأنف بغرامة مدنية بحد أقصى 3000 يورو، دون المساس بأي تعويضات يمكن ان يطالب بها.

[41] . v. l'article 560 de CPC qui prevoit que (Le juge d'appel peut condamner à des dommages-intérêts celui qui forme un appel principal après s'être abstenu, sans motif légitime, de comparaître en première instance).

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

يجوز لمحكمة الاستئناف أن تقضي بدفع تعويضات على أي شخص يقدم استئنافاً اصليا (رئيسي) اذا تخلف، دون سبب مشروع، عن المثول أمام المحكمة الابتدائية .

[42] . Cass. civ. 2, 4 mars 1983, Bull. civ. II, n° 70.

[43] . Cass. Civ. 22 décembre 2004, Bull. Civ. 2, n° 510.

[44] . Cour d'appel de Metz, 3ème Chambre, 12 décembre 2022, n° 21/01282: Le 12 décembre 2022 la Cour d'appel de Metz a ainsi rappelé que l'amende civile ne peut « être prononcée qu'à l'initiative du juge et non des parties qui n'ont aucun intérêt au prononcé d'une amende civile à l'encontre de leur adversaire »

[45] . Cour d'appel de Paris, 9ème Chambre, 6 avril 2023, n° 22/06189.

[46] . v. l'article 1371 de l'Avant-projet de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription de 22 septembre 2005 qui dispose que (L'auteur d'une faute manifestement délibérée, et notamment d'une faute lucrative, peut être condamné, outre les dommages-intérêts compensatoires, à des dommages-intérêts punitifs dont le juge a la faculté de faire bénéficier pour une part le Trésor public. La décision du juge d'octroyer de tels dommages-intérêts doit être spécialement motivée et leur montant distingué de celui des autres dommages-intérêts accordés à la victime. Les dommages-intérêts punitifs ne sont pas assurables.).

[47] . Proposition de la loi portant réforme de la responsabilité civile, no. 657 qui a Enregistré à la Présidence du Sénat le 9 juillet 2010, presentee par M. Laurent BÉTEILLE.

[48] . v. l'Art. 1386-25 de proposition de loi portant réforme de la responsabilité civile no. 657 de 9 juillet 2010 qui dispose que (Dans les cas où la loi en dispose expressément, lorsque le dommage résulte d'une faute délictuelle ou d'une inexécution contractuelle commise volontairement et a permis à son auteur un enrichissement que la seule réparation du dommage n'est pas à même de supprimer, le juge peut condamner, par décision motivée, l'auteur du dommage, outre à des dommages et intérêts en application de l'article 1386-22, à des dommages et intérêts punitifs dont le montant ne peut dépasser le double du montant des dommages et intérêts compensatoires.

« Les dommages et intérêts punitifs sont, dans la proportion que le juge détermine, versés respectivement à la victime et à un fonds d'indemnisation dont l'objet est de réparer des dommages similaires à celui subi par la victime. À défaut d'un tel fonds, la proportion des dommages et intérêts non attribués à la victime est versée au Trésor public).

[49] . L. n° 2017-399, 27 mars 2017.

[50] .v. l' article 1266-1 du projet de reforme qu'« En matière extracontractuelle, lorsque l'auteur du dommage a délibérément commis une faute en vue d'obtenir un gain ou une économie, le juge peut le condamner, à la demande de la victime ou du ministère public et par une décision spécialement motivée, au paiement d'une amende civile.

يجوز للقاضي في المسائل غير التعاقدية، عندما يكون مسبب الضرر قد ارتكب خطأ عمديا بقصد الحصول على مكاسب أو مدخرات، الحكم عليه، بناء على طلب من المضرور أو من المدعي العام وبقرار مسبب ، بدفع غرامة مدنية.

Cette amende est proportionnée à la gravité de la faute commise, aux facultés contributives de l'auteur et aux profits qu'il en aura retirés.

يجب ان تتناسب هذه الغرامة مع: جسامة الخطأ المرتكب، القدرات المالية للمسؤول والأرباح المجنية.

L'amende ne peut être supérieure au décuple du montant du profit réalisé.

لا يجوز أن تزيد الغرامة على عشرة أضعاف مبلغ الربح المحقق.

Si le responsable est une personne morale, l'amende peut être portée à 5 % du montant du chiffre d'affaires hors taxes le plus élevé réalisé en France au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel la faute a été commise.

إذا كان المسؤول شخصا معنويا، يجوز زيادة الغرامة إلى 5% من مبلغ الارباح – من دون حسم الضرائب-التي حصل عليها المسؤول في فرنسا وللسنة المالية الاعلى من السنوات السابقة لتلك التي ارتكب فيها الخطأ.

Cette amende est affectée au financement d'un fonds d'indemnisation en lien avec la nature du dommage subi ou, à défaut, au Trésor public.

تخصص الغرامة لتمويل صندوق التعويض المرتبط بطبيعة الضرر أو للخزينة العامة في حالة عدم وجود الصندوق المختص.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

Elle n'est pas assurable»

يعتبر الخطأ الموجب للغرامة المدنية خطئا غير قابل للتامين.

[51] . E. Dreyer, La sanction de la faute lucrative par l'amende civile : D. 2017, p. 1136. – F. Rousseau, L'amende civile face aux principes directeurs du droit pénal : JCP G 2018, 868. – J. Prorok, L'amende civile dans la réforme de la responsabilité civile : RTD civ. 2018, p. 327. M. Malaurie-Vignal, Réforme de la responsabilité civile – Entre répression et réparation, que faut-il choisir ? Réflexion sur les amendes civile et administrative : Contrats, conc. consom. 2017, repère 10.

[52] . Cette faute vise bien un comportement intentionnel (volonté de commettre l'acte illicite), mais à la différence de la faute intentionnelle, n'implique pas une volonté orientée vers le résultat .dommageable. pour aller plus loin sur la différence entre la faute délibérée et la faute intentionnelle consultez le site suivant: https://www.cabinetaci.com/la-faute-qualifiee-deliberee-caracterisee-volontaire-ou-non/

[53] . La faute délibérée est une création des lois du 22 juillet 1992 qui ont porté réforme des dispositions du Code pénal. Elle a une nature volontaire, attachée à l'action ou à l'omission fautive, mais sans aller jusqu'à la volonté du résultat dommageable.

[54] . J. Prorok, L'amende civile dans la réforme de la responsabilité civile, préc. note 1, spéc. p. 332.

[55.] V. l'article L. 113-1 alinéa 2 du code des assurances qui dispose que (Toutefois, l'assureur ne répond pas des pertes et dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré.)

[56] . V. par ex. en ce sens, rapp. Jégouzo, note 22, spéc. p. 58.

[57] . B. STARCK, H. ROLAND, et L. BOYER, Obligation, responsabilité délictuelle, 5 éd, 1996, Litec, no 1335.

[58] . مريم الصباح و خالد صالح الرشيدي ، البعد العقابي في المشروع الفرنسي لاصلاح احكام المسؤولية المدنية : الغرامة المدنية، مجلة الحقوق/ جامعة الكويت ، العدد 4/ 2023 ، ص 66.

[59] . Pascal Kamina, Quelques réflexions sur les dommages et intérêts punitifs en matière de contrefaçon, article préc.

[60] . R. Mésa , « Précisions sur la notion de faute lucrative et son régime », JCP G 2012, doctr. 625.

[61] .P. Jourdain , « Rapport introductif », in Behar-Touchais M. (dir.), « Faut-il moraliser le droit français de la réparation du dommage ? », LPA 20 nov. 2002, p. 3, spéc. p. 4.

[62] . Marie Alice Chardeaux, L'amende civile, article Publié le 30/01/2018 sur le site suivant: https://www.actu-juridique.fr/civil/lamende-civile/

[63] . Marie Alice Chardeaux, L'amende civile, article préc.

[64] . V. en ce sens, M. Malaurie-Vignal, Réforme de la responsabilité civile – Entre répression et réparation, que faut-il choisir ? Réflexion sur les amendes civile et administrative, préc. note 1, spéc. repère 10. – M. Béhar-Touchais, L'amende civile est-elle un substitut satisfaisant à l'absence de dommages et intérêts punitifs ?, préc. note 2, spéc. p. 36. – F. Rousseau, L'amende civile face aux principes directeurs du droit pénal, préc. note 1, spéc. p. 868. – J. Prorok, L'amende civile dans la réforme de la responsabilité civile, préc. note 1, spéc. p. 327. – E. Dreyer, La sanction de la faute lucrative par l'amende civile, préc. note 1, spéc. p. 1136.

[65] . F. Rousseau, L'amende civile face aux principes directeurs du droit pénal, préc. note 1, spéc. p. 868.

[66] . Oliver BERG , Amende civile ou dommages et intérêts collectifs, Responsabilité civile et assurances n° 4, Avril 2019, étude 3

[67] . V. J.-Y. Lasalle, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale : Amende pénale et jour-amende : Dalloz, Paris, 2016, n° 1 et s.

[68] . V. G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, Les effets de la responsabilité, préc. note 13, spéc. n° 4 et s.

[69] . P. Brun, Responsabilité civile extracontractuelle, préc. note 17, spéc. n° 12.

[70] . V. M. Behar-Touchais, L'amende civile est-elle un substitut satisfaisant à l'absence de dommages et intérêts punitifs ? : LPA 20 nov. 2002, n° 232, p. 36 .

[71] . Oliver BERG , Amende civile ou dommages et intérêts collectifs. article préc.

[72] . مريم الصباح و خالد صالح الرشيدي ، البعد العقابي في المشروع الفرنسي لاصلاح احكام المسؤولية المدنية ، مصدر سابق ، ص 59- 91 .

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

[73] . Selon l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée ».

[74] . v. la Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017 où elle prononce que (En second lieu, d'une part, si certaines des notions employées par le législateur sont, pour les motifs énoncés plus haut, insuffisamment précises pour permettre de définir un manquement de nature à justifier une sanction ayant le caractère d'une punition, celles-ci ne présentent toutefois pas un caractère inintelligible. D'autre part, la notion de « relation commerciale établie » figurant dans les dispositions contestées et déjà utilisée par les articles L. 420-2 et L. 442-6 du code de commerce, est suffisamment precise).

[75] . M. Malaurie-Vignal, Réforme de la responsabilité civile – Entre répression et réparation, que faut-il choisir ? Réflexion sur les amendes civile et administrative, préc. note 1, spéc. repère 10. – J. Prorok, L'amende civile dans la réforme de la responsabilité civile, préc. note 1, spéc. p. 335 et s. – E. Dreyer, La sanction de la faute lucrative par l'amende civile, préc. note 1, spéc. n° 11.

[76] . انظر المواد 96 و 200 و 288 و 291 من قانون المرافعات العراقي رقم 83 لسنة 1969 ، حيث اعطت الاولى (م 96) للمحكمة الحق بفرض غرامة على المطالب برد القاضي في حال عدم موافقة محكمة التمييز على طلبه) وقضت الثانية(م200) بحق المحكمة بفرض غرامة محددة في حال ظهر ان طلب اعادة المحاكمة لم يكن مبنيا على سبب من الاسباب المقبولة قانونا)، اما الثالثة (م 288) فقد خولت المحكمة الحق بفرض غرامة في حال تضمين عريضة الدعوى عبارات غير لائقة في حق المحكمة او في حق المشكو منه) واخيرا فقد قضت المادة الرابعة (م 291) بحق المحكمة بفرض غرامة في حال عدم قبول الشكوى او عجز المشتكي عن اثبات مانسبه الى المشكو منه. ايضا في دائرة قانون المرافعات العراقي نجد مثلا ان نص المادة 37 تعطي للمحكمة الحق بفرض غرامة اذا ثبت لها صحة السند الذي طعن فيه بالتزوير ، كذلك فقد قضت المادة 51 من ذات القانون بان للمحكمة الحق بالحكم بالغرامة على منكر صحة السند بعد ان يتاكد للمحكمة صحته، واخيرا فقد اعطت المادة 93 الحق للمحكمة بالحكم بالغرامةعلى الشاهد الغائب بدون عذر. كذلك من تطبيقات الغرامة في قانون العمل العراقي رقم 37 لعام 2015 نجد ماورد في المواد 64 و73 و83 حيث قضت الاولى (64) بفرض غرامة على صاحب العمل الذي يخالف الاحكام المتعلقة بالاجور، اما المادة 73 فقد قضت بفرض غرامة على صاحب العمل الذي يخالف احكام الفصل الثامن المتعلق بساعات العمل واخيرا فقد قضت المادة 83 بفرض غرامة على صاحب العمل الذي يخالف احكام الفصل التاسع الذي يتعلق بالاعياد والعطل الرسمية.

[77] . v. l'article 50 du code civil qui dispose que " Toute contravention aux articles précédents, de la part des fonctionnaires y dénommés, sera poursuivie devant le tribunal judiciaire, et punie d'une amende de 3 à 30 euros".

[78] . L'amende civile prévue aux articles 411-1 et 417 du code civil ne peut excéder 10 000 euros. La décision qui la prononce n'est pas susceptible de recours.

[79] . في سياق ذي صلة انظر نص المادة 73 من قانون رعاية القاصرين العراقي رقم 78 لسنة 1980 والتي تنص على فرض عقوبة الغرامة على ورثة المتوفى البالغين وعلى شركائه في المال في حال عدم اخبارهم لمديرية رعاية القاصرين بوفاة الشخص خلال سبعة ايام من تاريخ الوفاة.

[80] . v. l'article l. 651-2 code de la construction qui dispose que " Toute personne qui enfreint les dispositions de l'article L. 631-7 ou qui ne se conforme pas aux conditions ou obligations imposées en application dudit article est condamnée à une amende civile dont le montant ne peut excéder 50 000 € par local irrégulièrement transformé. ".

[81] . la Loi NRE (L. n° 2001-420, 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques

[82] . v l'article L. 442-5 du Code de commerce qui dispose que I.-Le fait, pour tout commerçant, de revendre ou d'annoncer la revente d'un produit en l'état à un prix inférieur à son prix d'achat effectif est puni de 75 000 € d'amende. Cette amende peut être portée à la moitié des dépenses de publicité dans le cas où une annonce publicitaire…...

يعاقب التاجر الذي يقوم بيع منتج ما أو الإعلان عن إعادة بيعه بسعر أقل من سعر الشراء الفعلي، بغرامة قدرها 75000 يورو. ويمكن زيادة هذه الغرامة إلى نصف نفقات الإعلان في حال ظهور الإعلان.... .

V. aussi l'article L. 442-6 du Code de commerce qui dispose que (Est puni d'une amende de 15 000 € le fait par toute personne d'imposer, directement ou indirectement, un caractère minimal au prix de revente d'un produit ou d'un bien, au prix d'une prestation de service ou à une marge commerciale).

يعاقب بغرامة قدرها 15.000 يورو كل شخص يقوم بفرض حد أدنى، بشكل مباشر أو غير مباشر، لسعر إعادة بيع منتج أو سلعة، على سعر خدمة أو هامش تجاري.

[83] . M. Behar-Touchais, préc. note 2, spéc. p. 39.
[84] . Ils peuvent également demander le prononcé d'une amende civile dont le montant ne peut excéder le plus élevé des trois montants suivants:
-cinq millions d'euros؛
-le triple du montant des avantages indument perçus ou obtenus؛
-5 % du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France par l'auteur des pratiques lors du dernier exercice clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel les pratiques ont été mises en œuvre
[85] . V. P. Brun, Responsabilité civile extracontractuelle, préc. note 17, spéc. n° 199. – C. Deveau, Réflexions sur le préjudice collectif, préc. n° 9, spéc. p. 249.
[86] . J. Prorok, La responsabilité civile sur les marchés financiers : th. préc. note 13, spéc. n° 52.
[87] . C.com., art. L. 464-2.
[88] . Cette amende est proportionnée à la gravité de la faute commise, aux facultés contributives de l'auteur et aux profits qu'il en aura retirés.
L'amende ne peut être supérieure au décuple du montant du profit réalisé.
Si le responsable est une personne morale, l'amende peut être portée à 5 % du montant du chiffre d'affaires hors taxes le plus élevé réalisé en France au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel la faute a été commise.
[89] . M. BEHAR-TOUCHAIS, L'amende civile est-elle un substitute satisfaisant a l'absence des dommages –interets punitifs? Les Pitetes Affiches , 22 novembre 2002, no. 232, pp. 36-44.
[90] . Marie Alice Chardeaux, L'amende civile, article préc.
[91] . Par ex., le § 829 du Code civil allemand (Bürgerliches Gesetzbuch – BGB) en matière de condamnation à réparation d'incapables.
[92] . هذا المعيار كان قد اقترح من قبل كل من Betteille et Young في تقريرهما المؤرخ في 9 فبراير 2011 تحت ما يعرف بالتعويض الاسترداد.
[93] . Marie Alice Chardeaux, L'amende civile, article préc.
[94] . Pascal Kamina, Quelques réflexions sur les dommages et intérêts punitifs, article préc.
[95] . Oliver BERG , Amende civile ou dommages et intérêts collectifs, article préc.
[96] . O. Berg, Le dommage objectif, in Mél. en l'honneur de Geneviève Viney : LGDJ, 2008, p. 68. – Sur la notion d'intérêt collectif, V. également, A. Guégan-Lécuyer, Dommages de masse et responsabilité civile, préf. P. Jourdain, avant-propos G. Viney : LGDJ, Paris, 2006, n° 34. – C. Deveau, Réflexions sur le préjudice collectif : RTD civ. 2011 p. 249. – G-A. Likillimba, Le préjudice individuel et/ou collectif en droit des groupements : RTD com. 2009, p. 1.
[97] . O. Berg, Le dommage objectif, préc. note 9, spéc. p. 69.
[98] . C. com., art. L. 464-2.
[99] . N. Spitz, La réparation des préjudices boursiers, préface A. Piétrancosta : RB Édition, Paris, 2010, n° 81. – V. également, J. Prorok, La responsabilité civile sur les marchés financiers : th. Paris 2, 2016, n° 52. G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, Les effets de la responsabilité : LGDJ, Paris, 4e éd., 2017, n° 13. – E. Dreyer, La sanction de la faute lucrative par l'amende civile, préc. note 1.
[100] . V. E. Dreyer, La sanction de la faute lucrative par l'amende civile, préc. note 1
[101] . G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, Les effets de la responsabilité, préc. note 13, spéc. n° 13.
[102] . J. Prorok, L'amende civile dans la réforme de la responsabilité civile, préc. note 1, spéc. p. 332).
[103] . G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, Les effets de la responsabilité, préc. note 13, spéc. n° 13 à 14. – P. Brun, Responsabilité civile extracontractuelle : LexisNexis, 3e éd., 2014, n° 14. – J. Prorok, L'amende civile dans la réforme de la responsabilité civile, préc. note 1, spéc. p. 330.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

قائمة المصادر والمراجع

اولا:- المصادر العربية

1. محمود مختار عبد المغيث ، الاتجاهات الحديثة في قانون التنفيذ الفرنسي الجديد، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية.
2. مريم الصباح و خالد صالح الرشيدي ، البعد العقابي في المشروع الفرنسي لاصلاح احكام المسؤولية المدنية : الغرامة المدنية، مجلة الحقوق/ جامعة الكويت ، العدد 4/ 2023 .

ثانيا:- المصادر الفرنسية

A. les ouvrages et les articles

1. Albane Pons, A propos de la notion de dommages et intérêts punitifs en droit français et américain, Soumis le 03/07/2012 dans MBDE / Rapports droit interne et droit international ou européen.
2. A. Guégan-Lécuyer, Dommages de masse et responsabilité civile, préf. P. Jourdain, avant-propos G. Viney : LGDJ, Paris, 2006.
3. B. STARCK, H. ROLAND, et L. BOYER, Obligation, responsabilité délictuelle, 5 éd, 1996.
4. C. Deveau, Réflexions sur le préjudice collectif : RTD civ. 2011.
5. Christophe Lefort, la liquidation de l'astreinte provisoire, Dalloz, 28 septembre 2017.
6. E. Dreyer, La sanction de la faute lucrative par l'amende civile : D. 2017.
7. F. Rousseau, L'amende civile face aux principes directeurs du droit pénal : JCP G 2018.
8. G-A. Likillimba, Le préjudice individuel et/ou collectif en droit des groupements : RTD com. 2009.
9. G. Viney, P. Jourdain, S. Carval, Les effets de la responsabilité : LGDJ, Paris, 4e éd., 2017.
10. Jennifer Juvénal, Dommages-intérêts punitifs : comment apprécier la conformité à l'ordre public international ? La Semaine Juridique Edition Générale n° 6, 7 Février 2011.
11. J. Prorok, L'amende civile dans la réforme de la responsabilité civile : RTD civ. 2018.
12. J. Prorok, La responsabilité civile sur les marchés financiers : th. préc. note 13, spéc. n° 52.
13. J.-Y. Lasalle, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale : Amende pénale et jour-amende : Dalloz, Paris, 2016.
14. Marie Alice Chardeaux, L'amende civile, article Publié le 30/01/2018 sur le site suivant: https://www.actu-juridique.fr/civil/lamende-civile/
15. M. Béhar-Touchais, L'amende civile est-elle un substitut satisfaisant à l'absence de dommages et intérêts punitifs ?.
16. M. Malaurie-Vignal, Réforme de la responsabilité civile – Entre répression et réparation, que faut-il choisir ? Réflexion sur les amendes civile et administrative : Contrats, conc. consom. 2017, repère 10.
17. M. Behar-Touchais, L'amende civile est-elle un substitut satisfaisant à l'absence de dommages et intérêts punitifs ? : LPA 20 nov. 2002.
18. N. Spitz, La réparation des préjudices boursiers, préface A. Piétrancosta : RB Édition, Paris, 2010.
19. Oliver BERG , Amende civile ou dommages et intérêts collectifs, Responsabilité civile et assurances n° 4, Avril 2019, étude 3
20. O. Berg, Le dommage objectif, in Mél. en l'honneur de Geneviève Viney : LGDJ, 2008.

21. Pascal Kamina, Quelques réflexions sur les dommages et intérêts punitifs en matière de contrefaçon, Cahiers de droit de l'entreprise n° 4, Juillet 2007, dossier 23
22. P. Jourdain , « Rapport introductif », in Behar-Touchais M. (dir.), « Faut-il moraliser le droit français de la réparation du dommage ? », LPA 20 nov. 2002.
23. P. Brun, Responsabilité civile extracontractuelle : LexisNexis, 3e éd., 2014.
24. R. Mésa , « Précisions sur la notion de faute lucrative et son régime », JCP G 2012, doctr. 625.

B. les arrêts

1. Cass. 1re civ., 22 mai 2007, n° 05-20.473.
2. Cass. 1re civ., 1er déc. 2010, n° 09-13.303, F P+B+I : JurisData n° 2010-022675
3. Cass. 2e civ., 28 oct. 1954 : JCP G 1955, II, 8765, note R. Savatier.
4. Cass. 2e civ., 1er avr. 1963 : D. 1963, p. 453, note N. Molinier ; JCP G 1963, II, 13408, note P. Esmein.
5. Cass. 2e civ., 18 janv. 1973 : Bull. civ. 1973, II, n° 27.
6. Cass. 2e civ., 7 déc. 1978 : Bull. civ. 1978, II, n° 269.
7. Cass. Civ. 1, 30 juin 1998, jurisdata n° 1998-003067
8. Cass. Civ. 2, 11 septembre 2008, JCP 2009, I, 123.
9. Cass. civ. 1, 5 avril 1954, Gazette du Palais 1954, I, 379.
10. Cass. civ. 2, 4 mars 1983, Bull. civ. II, n° 70.
11. Cass. Civ. 22 décembre 2004, Bull. Civ. 2, n° 510.
12. CA Paris, 8 sept. 2004, Publicis conseil c/ sté Gaumont et SFR : Comm. com. électr. 2004, comm. 136, obs Decocq.
13. Cour d'appel de Paris, 9ème Chambre, 6 avril 2023, n° 22/06189.
14. Cour d'appel de Metz, 3ème Chambre, 12 décembre 2022, n° 21/01282: Le 12 décembre 2022
15. CA Poitiers, 26 févr. 2009.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153