Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 16- Issue 1- March 2026 المجلد ١٦- العدد ١ – اذار ٢٠٢٦

Developments in compensation arising from civil liability: a comparative study

[1] Prof. Dr. Walid Khaled Attia
[1] University of Basra, College of Law

Abstract:

Liability generally represents a penalty for a person's violation of one of the duties incumbent upon them. These duties are either legally derived duties or duties imposed on the person by society as a being living within it. Therefore, the compensation resulting from such a liability is an effect of this liability. Damage, also known as harm or injury, constitutes a fundamental element of the obligation to compensate. Compensation stands out as an important effect of liability in all its forms, and its goal is to place the person in the position they should be if the debtor had fulfilled their obligation in the normal or customary manner. Despite the stability of the rules or provisions relating to compensation in the laws over the decades, the focus is on developments in compensation provisions. What is their impact on the amount of compensation arising from civil liability؟

1: Email:
walid_atyih@yahoo.com
2: Email:

DOI
https://doi.org/10.37651/aujlps.2025.165301.1615

Submitted: 10/9/2025
Accepted: 28/9/2025
Published: 1/03/2026

Keywords:
Developments
Compensation
Civil Liability.

©Authors, 2026, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

مستجدات التعويض الناشئ عن المسؤولية المدنية دراسة مقارنة

[١] أ.د.وليد خالد عطية
[١] جامعة البصرة كلية القانون

الملخص:

أن المسؤولية عموما تتمثل جزاء على مخالفة الشخص أحد الواجبات الملقاة على عاتقه، التي تكون بدورها إما واجبات مصدرها القانون أو أن تكون واجبات فرضها المجتمع على الشخص لكونه كائنا يعيش بداخله. ومن ثم، أن التعويض الذي يترتب عليها هو أثر لهذه المسؤولية. يشكل الضرر، أو ما يسمى أيضا بالأذى أو الإصابة، عنصرا أساسيا من الالتزام بالتعويض ، ويبرز التعويض كأثر مهم للمسؤولية في جميع صورها وهدفه وضع الشخص في المكان الذي يجب أن يكون فيه لو أن المدين نفذ التزامه بالطريقة الطبيعية أو الاعتيادية، وعلى الرغم من استقرار القواعد أو الأحكام المتعلقة بالتعويض في القوانين على مر العقود ، وتتركز على المستجدات التي حصلت على أحكام التعويض. وما هو أثرها على مقدار التعويض الناشئ عن المسؤولية المدنية؟

الكلمات المفتاحية:

المستجدات ، التعويض ، المسؤولية المدنية .

المقدمة

أن المسؤولية عموما تتمثل جزاء على مخالفة الشخص أحد الواجبات الملقاة على عاتقه، التي تكون بدورها إما واجبات مصدرها القانون أو أن تكون واجبات فرضها المجتمع على الشخص لكونه كائنا يعيش بداخله. ومن ثم، أن التعويض الذي يترتب عليها هو أثر لهذه المسؤولية. يشكل الضرر، أو ما يسمى أيضا بالأذى أو الإصابة، عنصرا أساسيا من الالتزام بالتعويض. وتتمثل القضية المركزية في تحديد المسؤولية المدنية وما يترتب عليها من تعويض في الأنظمة القانونية المعاصرة في تحديد مدى حرية الشخص في تصرفاته وما يترتب عليها من ضرر للآخرين يتوجب التعويض. فالخسائر أو الأضرار التي تلحق بالآخرين لا ينبغي تعويضها إلا بالقدر الذي يعتقد، في ضوء الاعتبارات الأخلاقية والقانونية السائدة في كل مجتمع، أنها تتجاوز المخاطر أو التبعات الاعتيادية أو الطبيعية التي تهدد الحياة.

وعليه، يبرز التعويض كأثر مهم للمسؤولية في جميع صورها وهدفه وضع الشخص في المكان الذي يجب أن يكون فيه لو أن المدين نفذ التزامه بالطريقة الطبيعية أو الاعتيادية، وعلى الرغم من استقرار القواعد أو الأحكام المتعلقة بالتعويض في القوانين على مر العقود.

ولكن، حدثت مستجدات لبعض أحكام التعويض أثرت بشكل بالغ على التعويض. ولعل أبرز هذه المستجدات حصلت على مبدأ تناسب التعويض مع الضرر، والوقت الواجب لتقدير التعويض من خلاله.

أولاً: فرضية البحث أو مشكلة البحث، تتركز على المستجدات التي حصلت على أحكام التعويض. وما هو أثرها على مقدار التعويض الناشئ عن المسؤولية المدنية؟

ولا يخفى، أن هناك أسئلة عديدة تتعلق بالفرضية الأساسية السابقة، ستبرز أثناء بحث هذه المستجدات، وأثرها في تقدير التعويض. خصوصا، أن هذه المستجدات نجد مصدرها إما نص قانوني في القانون المقارن، أو حكم قضائي صادر من محكمة أجنبية، أو رأي فقهي مشهور، وهي جميعها تستلزم مقتضيات البحث العلمي وضعها على بساط البحث وتحليلها ليتبين مدى تطابقها أو انسجامها مع نصوص القوانين المدنية.

ثانياً: منهج الدراسة: وإن المنهج الذي سنعتمد عليه في بحث هذا الموضوع يقوم على المنهج التحليلي المقارن، الذي يستلزم تحليل واستنتاج للمعلومات المتوفرة وإجراء المقارنة القانونية اللازمة لها بين القوانين المدنية اللاتينية والقوانين الأنكلو أمريكية. وبناء على ذلك، سنعتمد على خطة علمية في بحث موضوع "مستجدات التعويض الناشئة عن المسؤولية المدنية" تتكون من مبحثين:

المبحث الأول: مبدأ تناسب التعويض مع الضرر والمستجدات التي طرأت عليه .

المبحث الثاني: وقت تقدير التعويض والمستجدات التي طرأت عليه.

I. المبحث الأول

مبد تناسب التعويض مع الضرر والمستجدات التي طرأت علية

مع الضرر من أهم المبادئ التي يقوم عليها قانون التعويض. ولكن، طرأت على هذا المبدأ العديد من المستجدات التي عملت على تغيير طبيعته التعويضية، ومنها: تداخل الأضرار، والتعويض العشوائي، والتعويض الاتعاظي، والصفقات البديلة. وبناءً على ذلك، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول. أساس مبدأ تناسب التعويض مع الضرر.

المطلب الثاني. المستجدات الطارئة على مبدأ تناسب التعويض مع الضرر.

I.أ. المطلب الأول

أساس مبدأ تناسب التعويض مع الضرر

يقتضي مبدأ تناسب التعويض مع الضرر، أن يكون التعويض متناسباً مع الضرر المتحقق، بمعنى، أن لا يكون التعويض الذي سيُحكم به أكبر من الضرر المتحقق، ومن ثم يكون تعويضاً مبالغاً فيه، وألا يكون التعويض أقل من الضرر. ومن ثم، يكون تعويضاً بخساً لا يتناسب مع الضرر المتحقق [١]

والجدير بالذكر، أن الأساس الذي يقوم عليه مبدأ تناسب التعويض مع الضرر هو أن التشريعات المدنية قد نصت عليه صراحةً، ومنها، القانون المدني الأردني الذي نص في المادة ٣٦٣ على (... فللمحكمة أن تقدره بما يساوي الضرر). وكذلك، نص قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة ٩٨٩ على هذا المبدأ بقوله (... قدره القاضي بما يساوي الضرر). وكذلك، نص قانون المعاملات المدنية لسلطنة عمان في المادة ٢٦٤ على (... وتقدر المحكمة التعويض بما يساوي الضرر الذي أصاب الدائن).أما في القانون المدني العراقي، فقد أشارت المادة ١٦٩ منه على أن التعويض يجب أن يقدر بقدر الخسارة التي لحقت بالدائن، والكسب الذي فاته، على أن يكون ذلك نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخير في الوفاء به. ويعكس هذا النص مبدأ تناسب التعويض مع الضرر بشكل واضح لا لبس فيه. وفي القانون المدني الفرنسي، يلاحظ أنه بعد الإصلاح التشريعي الفرنسي الكبير لعام ٢٠١٦، فقد أشارت المادة (١٢٣١-٢) أن المدين لا يكون ملزماً بالتعويض إلا بقدر الضرر الذي كان متوقعاً وقت إبرام العقد، بشرط أن لا يكون الإخلال ناشئاً بشكل عمدي أو جسيم. ومن ثم، يرسخ ويكرس القانون المدني الفرنسي الجديد لعام ٢٠١٦ مبدأ تناسب التعويض مع الضرر، لأنه اشترط أن يكون التعويض مرتبطاً بمقدار الضرر الحقيقي المتحقق، وليس جزافياً لا يقوم على مبدأ تناسب التعويض مع الضرر .

إن الأهمية القانونية التي يقوم عليها مبدأ تناسب التعويض مع الضرر، يرتكز على ثلاث أسس. أولاً، تحقيق العدالة القائمة على توازن مراكز الأطراف في العلاقة التعاقدية، إذ لا يجوز أن يكون التعويض مجرد وسيلة للعقاب أو للأثراء. وثانياً، العمل على ضبط السلطة التقديرية للمحكمة، فلا يمكن للقاضي أن يقدر التعويض بمعزل عن الوقائع التي يرتبط بها الضرر، فتتجنب بذلك المحكمة الحكم بمبالغ تعويضية وعشوائية. وثالثاً، تجسيد فلسفة

(١) د. أنور سلطان. *الموجز في مصادر الالتزام*. (الإسكندرية: منشأة المعارف. ١٩٧٩). ص ٣٨٢.
د. محمد حسين عبد العال. *تقدير التعويض عن الضرر المتغير*. (القاهرة: دار النهضة العربية. ٢٠٠٠). ص ١١.
د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل. *تعويض الضرر في المسؤولية المدنية*. (الكويت: منشورات جامعة الكويت. ١٩٩٥). ص ٤٧.

المسؤولية المدنية، إذ أنها تقوم على مبدأ جبر الضرر، وهو ما يقتضي أن يكون التعويض متناسباً مع الضرر.

وأما أهداف مبدأ تناسب التعويض مع الضرر، فيمكن تحديدها بالنقاط التالية:

أولاً. يهدف مبدأ تناسب التعويض مع الضرر إلى جبر الضرر المتحقق .فلو أخذنا على سبيل المثال القانون المدني العراقي، فقد أشار (١٦٩) إلى أن التعويض يتضمن ما لحق الدائن من خسارة أو ضرر، وكذلك، ما فاته من كسب، بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للإخلال بالالتزام[١] وكذلك، نص قانون العقود الفرنسي الجديد لعام ٢٠١٦ في المادة (١٢٣١-٢) بأن المدين لا يكون ملزماً بالتعويض إلا عن الضرر الذي كان يتوقعه وقت إبرام العقد، ما لم يكن هناك خطأ عمدي أو جسيم. ومعنى ذلك، أن التعويض ينبغي أن يكون معادلاً ومتناسباً مع الضرر المتحقق.

ثانياً. يهدف مبدأ تناسب التعويض مع الضرر إلى تحقيق العدالة والإنصاف .ويتمثل ذلك بتقييد التعويض بحدود الضرر، مما يجعل المدين لا يلحقه إرهاق إذا تم إلزامه بمبالغ تفوق ما لحق الدائن من أذى أو ضرر. ومن جانب آخر، سوف يضمن مبدأ تناسب التعويض مع الضرر حصول الدائن على تعويض كافٍ. ويتحقق ذلك من خلال إعطاء المحكّم أو القاضي سلطة تقديرية لغرض ضبط مقدار التعويض على أساس عناصر الضرر المتحققة فعلاً[٢]

ثالثاً. يهدف مبدأ تناسب التعويض مع الضرر إلى **تقييد أو ضبط السلطة التقديرية للقاضي** . ويتمثل ذلك بأن القاضي يكون ملزماً بتقدير التعويض استناداً إلى المادة ١٦٩ بالضرر المباشر المتوقع، ولا يجوز له تجاوز ذلك إلا إذا ارتكب المدين غشاً أو خطأً جسيماً.

رابعاً. ويبدو لنا أن الهدف الرابع والأخير لمبدأ تناسب التعويض مع الضرر يتمثل في تعزيز الاستقرار في المعاملات .ويتحقق ذلك بأن نطاق مسؤولية المدين لا يتجاوز الضرر المتحقق، وهذا من شأنه أن يحد من المنازعات. [٣]

(١)د. غني حسون طه. *مصادر الالتزام*. بغداد. بلا سنه نشر. ص٤٨٤

(٢)د. محمد إبراهيم دسوقي. *تقدير التعويض بين الخطأ والضرر*. (مؤسسه الثقافة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع. بلا سنة طبع). ص٢٩٠-٢٩١

(٣)د. إبراهيم الدسوقي أبو اليل. مصدر سابق. ص٥٢٨

I.ب. المطلب الثاني

المستجدات الطارئة على مبدأ تناسب التعويض مع الضرر

حصلت العديد من المستجدات على مبدأ تناسب التعويض مع الضرر، وتتمثل بتداخل الأضرار، والتعويض العشوائي، والتعويض الاتعاظي أو العقابي. وسوف نقوم ببحث هذه المستجدات أدناه.

I.ب.١. الفرع الأول

تداخل الأضرار

ويقصد بمشكلة تداخل الأضرار، أن الضرر قد يأخذ عدة أشكال أو صور، ولكن طبيعة الضرر واحدة لا تختلف، مما يجعل القاضي أو المحكمة في حيرة من أمره، فيقوم بتعويض الضرر مرتين، على الرغم من أن الضرر ذات طبيعة واحدة غير مختلفة[١]

ولذلك، إذا قرر القاضي الحكم بالتعويض عن هذه الأضرار ذات الطبيعة الواحدة، فإنه سيكون قد حكم بأكثر من الضرر المتحقق. وبذلك، سيكون مبدأ تناسب التعويض مع الضرر غير متحقق في هذه الحالة. وبدلاً من ذلك، على القاضي أن يقوم بدراسة طبيعة كل ضرر، خشية أن يقوم بتعويض الضرر مرتين، نظراً لأن الضرر خدع القاضي والحالة هذه، مما يتوجب عليه بحث طبيعة كل ضرر على حدة ليتجنب الوقوع في مشكلة التعويض المضاعف بسبب طبيعة الضرر الواحدة غير المختلفة. [٢]

والمثال على ذلك، إذا أُبرم عقد بيع بضاعة، وتأخر البائع عن تسليمها إلى المشتري، الذي بدوره كان مُلزَماً ببيعها إلى زبائنه، مما ترتب على ذلك نفور الزبائن عن شراء البضاعة المتأخرة. ونتج عن ذلك، تكبّد خسارة أرباح كان يتوقع الحصول عليها من خلال بيع البضاعة إلى زبائنه، ولحقه أيضاً ضرر آخر يتمثل بخسارة الزبائن. في هذا المثال توجد عدة أضرار لحقت بالمشتري الدائن. الأولى: خسارة الأرباح، والثانية: خسارة الزبائن. فإذا قرر القاضي تعويض الدائن عن خسارة الأرباح وخسارة الزبائن معاً، يكون قد حكم بتعويض مضاعف للمشتري، نظراً لأن خسارة الأرباح تتداخل مع خسارة الزبائن. والواقع، أن الضرر هو واحد لا يختلف، فعندما يخسر المشتري الأرباح فإنه يخسر زبائنه، فالضرر طبيعته

---

(١) د. وليد خالد عطية. "التعويض عن الضرر الناشئ من الإساءة للسمعة التجارية والثقة في اتفاقيه(افيينا)لعقود البيع الدولية للبضائع". *بحث منشور في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية*. ع١. المجلد السابع. نيسان. (٢٠١٦): ص١٨٢.

(٢) د. وليد خالد عطية. *التنفيذ على حساب المدين عن طريق أبرام صفقات بديله*. ط١. (بيروت لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. ٢٠١٧). ص ٢٩٠-٢٩٤.

واحدة. وبدلاً من ذلك، على القاضي أن يحكم بالتعويض عن خسارة الأرباح، لأن التعويض عن خسارة الأرباح هو التعويض عن خسارة الزبائن.

I.ب.٢. الفرع الثاني

التعويض العشوائي

إن التقدير العشوائي للأرباح يحصل عندما يقوم القاضي أو المحكمة أو هيأه التحكيم بتقدير التعويض عشوائياً لا يستند إلى معيار منضبط تتحقق من خلاله المحكمة أو هيئا التحكيم بدقة عن حدود خسارة الأرباح، مما يجعل التقدير يكتنفه عدم اليقين فيما يتعلق بمقدار مبلغ التعويض المرتبط بالخسارة التي لحقت الدائن، لأنها عملت على تقدير التعويض بشكل عشوائي.[١]

والجدير بالذكر، توجد العديد من الأحكام تجسد حالة التعويض العشوائي. منها، القرار الصادر في قضية Kidney beans) (Award of 27 June 1997 (CISG/1997/18) ((caseالتي تم النظر فيها من قبل هيأه التحكيم الصينية .(CIETAC) وتتلخص وقائع القضية في أنه في ١٥ حزيران من عام ١٩٩٦، أبرم المشتري والبائع عقداً بموجبه يقوم المشتري بشراء ٥٠٠ طن من الفاصوليا بمقابل شراء قدره ٣٢٨$ للطن، وبموجب عقد . FOBولكن، حصل ارتفاع في السعر في الأسواق، دفع ذلك البائع للمطالبة بزيادة الثمن، ولكن رفض المشتري طلب البائع، مما ترتب عليه عدم تسليم البائع البضاعة. فقام المشتري برفع دعوى للمطالبة بالتعويض عن خسارة الأرباح التي كان يتوقع الحصول عليها من خلال إبرام عقود إعادة البيع، أي فرق البدلين بين ثمن العقد الأصلي وثمن إعادة البيع. وعلى الرغم من أن هيئة التحكيم لم تتأكد من تنفيذ عقود إعادة البيع، ولكن عدم قيام البائع بتسليم البضاعة شكّل ذلك مخالفة جوهرية للعقد، الأمر الذي يلزم البائع بتعويض المشتري. قررت هيأه التحكيم تعويض المشتري عن خسارة الأرباح على أساس ١٠% من مبلغ العقد، مسببة ذلك بأن هذا المبلغ هو تعويض المشتري عن خسارته للأرباح[٢]

والحقيقة، أن تقدير هيأه التحكيم لخسارة الأرباح في القضية أعلاه بُني على أسس غير دقيقة وتتعارض مع مبدأ تناسب التعويض مع الضرر. فتقديرها لخسارة الأرباح على أساس ١٠% من ثمن العقد، يُعد تقديراً عشوائياً غير منضبط وفي قضية أخرى award of) ((Flanges case) (CICG/1999/14) 29 March 1999والتي تتلخص وقائعها، أبرم المشتري والبائع في ٢٤ كانون الثاني عام ١٩٨٧ عقد يتضمن بنداً يقضي بشراء المشتري بضاعة من أنابيب الكربون الصلب من البائع. وبعد ذلك، دخل البائع والمشتري في عقدين

(١) د. وليد خالد عطية. *نحو نظريه عامه لقاعده توقع الأضرار في العقود*. ط١. (بيروت لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. ٢٠١٦). ص١٧٣.

(2)The facts of the case available at: at: http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970627cl .html

آخرين يحملان أرقاماً مختلفة لغرض بيع نفس البضاعة من أنابيب الكربون الصلب، وذلك بتاريخ ٢٥ كانون الثاني و٢٠ تشرين الأول ١٩٨٨ على التوالي. ولكن، رفض البائع تسليم الكمية المطلوبة، وترتب على ذلك تضرر المشتري بخسارته للأرباح التي كان يتوقع الحصول عليها من خلال عقود إعادة البيع. قررت هيأه التحكيم إلزام البائع بتعويض المشتري مبلغاً قدره ١٥%من ثمن العقد. ويمثل هذا تعويضاً للمشتري عن خسارته للأرباح التي كان يتوقع الحصول عليها من خلال إبرامه لعقود إعادة بيع البضاعة [١]

والملاحظ، إن القرار السابق في القضية أعلاه تضمن تقدير خسارة الأرباح العائدة للمشتري على أساس عشوائي غير منضبط، ويخالف مبدأ تناسب التعويض مع الضرر. فعندما قررت هيأه التحكيم تعويض المشتري عن خسارته للأرباح على أساس ١٥% من ثمن العقد، يُعد هذا تقديراً عشوائياً غير منضبط. [٢]

I.ب.٣. الفرع الثالث

التعويض العقابي أو الاتعاظي

ويقصد بالتعويض العقابي أو الاتعاظي أن مبلغ التعويض الذي سيتم الحكم به لا يتناسب مع الضرر بل يكون أكثر منه. والهدف من هذا التعويض أبعد من تعويض الدائن، إذ إن المحكمة تقدر التعويض في هذه الحالة لغرض معاقبة المدين واتعاظه، ويطلق على هذا النوع من التعويض في القانون الإنكلو-أمريكي(Exemplary Damages) ، (Vindictive)،(punitive) وبمعنى آخر، أن التعويض في هذه الحالة لا يكون القصد منه جبر الضرر، بل يكون أكثر من ذلك ويتمثل باتعاظ المدين. وعليه، يأخذ شكل عقوبة تبرز من كون أن التعويض سيكون أكثر من الضرر. [٣]

ولذلك، يُعد التعويض العقابي أو التعويض الاتعاظي أحد المستجدات الطارئة على مبدأ تناسب التعويض مع الضرر. وبموجبه، لا تتقيد المحكمة في تقدير التعويض استناداً إلى الضرر. وبدلاً من ذلك، تعتمد المحكمة على جسامة خطأ المدين، وسوء نيته، وخبثه، فيأتي التعويض كعقوبة على المدين وليس لجبر الضرر. وبشكل عام، فإن التعويض العقابي لا يقوم على مبدأ التعويض التام أو الكامل، بل يتجرد من هذا المبدأ، ويقوم بتعويض الضحية أو

(1)The facts of the case available at: at: http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970627cl. html.

(٢) د. وليد خالد عطية. نحو نضريه عامه لقاعه توقع الأضرار في العقود. مصدر سابق. ص١٧٥

(3)See S. M. WADDAMS. The Law of Damages. Canada Law Book Limited Toronto. 1983. P. 979. Donald Harris, David Campbell, Roger Halston, Remedies in Contract & Tort. Second edition. Butterworth. 2002. p. 579.

د. وليد خالد عطية. التنفيذ على حساب المدين عن طريق أبرام صفقات بديله. مصدر سابق. ص٢٢٨.

المتضرر استناداً إلى عوامل أو معايير تختلف بشكل جذري عن المعايير المعتمدة في تقدير التعويض على وفق مبدأ التعويض التام. [١]

وبناءً على ذلك، حصل توجه في بعض مشاريع إصلاح قانون الالتزامات في بعض الدول، كفرنسا مثلاً، إذ تم النظر في إدراج التعويض العقابي. [٢]، ضمن مقترحات تعديل الالتزامات وقانون التقادم، والذي يطلق عليه باسم مشروع كاتلا. [٣]

والجدير بالذكر، قُدِّمَت هذه المقترحات في عام ٢٠٠٥ بمناسبة الاحتفال بالذكرى المئوية الثانية للقانون المدني الفرنسي. وكان الهدف منها مراجعة وإعادة النظر في مواد قانون نابليون المتعلقة بالعقود، والمسؤولية المدنية، والإثراء بلا سبب، والتقادم، وكان تقييم الفقهاء الفرنسيين لهذه المقترحات طموحاً لغرض تعديل المجالات الأساسية للقانون الخاص الفرنسي. وبعبارة أخرى، قانون نابليون المدني لعام ١٨٠٤. [٤]

وقد تضمنت هذه المقترحات نصاً قانونياً، وهو نص المادة ١٣٧١، التي تقرر ما يلي:

---

(١) د. وليد خالد عطية. *المطول في القانون المقارن للالتزام*. ج٢. *المسؤولية التقصيرية والفضالة والأثراء غير المشروع وتنسيق وتوحيد قواعد قانون الالتزامات*. ط١. (بيروت لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. ٢٠٢٥). ص١٤٨ وما بعدها

(2)S Rowan, Comparative Observations on the Introduction of Punitive Damages in French Law in J Cartwright, S Vogenauer, and S Whittaker (eds), Reforming the French Law of Obligations Comparative Reflections on the Avant-ProJet de reformer du droit des obligations et de la prescription (‹the Avant-projet Catala) (Hart Publishing: Oxford, 2009) 325. See also the proposal of the Béteille Law of 9 July 2010 (proposition de loi no 657 portant réforme de la responsabilité civile), which provided for punitive damages to be introduced for deliberate faults with a view to gain, subject twice the amount of the compensatory damages awarded: https://www.senat.fr/leg/ppl09-657.html

(3)Avant-ProJet de Reform du Droit des Obligations (Art 1101 à 1386 du Code civil) et du Droit de September 2005 (Documentation Française, 2006) translated into English by J Cartwright and S Whittaker: at www. justice.gouv.fr/art_pix rapportcatatla0905-anglais.pdf> See also generally J Cartwright, S Vogenauer, and S Whittaker (eds), Reforming the French Law of Obligations: Comparative Reflections on the Avant-projet de réforme du droit des obligations et de la prescription
(The Avant-ProJet Catala) (Hart Publishing: Oxford, 2009).

(4) S Vogenauer, "The Avant-ProJet de reformed: An Overview) in J Cartwright, S Vogenauer, and S Whittaker (eds), Reforming the French Law of Obligations: Comparative Reflections on the Avant-projet de2009) 3 réforme du droit des obligations et de la prescription (‹the Avant-projet Catala›) (Hart Publishing: Oxford)

"الشخص الذي يرتكب خطأ جسيماً عن عمد، لاسيما إذا كان الخطأ لتحقيق مكاسب، يمكن إلزامه، بالإضافة إلى التعويض، بدفع تعويضات عقابية، ويجوز للمحكمة تخصيص جزء منها للخزانة العامة وفقاً لتقديرها، ويجب أن يكون قرار المحكمة بفرض هذه التعويضات معللاً بأسباب معينة أو محددة، وأن يتم التمييز بين قيمتها وأي تعويض آخر يحكم به للدائن. ولا يجوز أن يكون التعويض العقابي محلاً للتأمين".

واللافت للانتباه، أن المادة السابقة اتسمت بالنطاق الواسع، إذ إنها تشمل المسؤولية العقدية والتقصيرية، ويجري تطبيقها بغض النظر عن الدوافع التي دفعت الطرف المخل. وبموجب ذلك، كان بالإمكان خضوع جميع الأخطاء الجسيمة العمدية، والتي كان الخطأ دافعاً لتحقيق الربح. وهو، ما يعد مثالاً صارخاً عليها، بمعنى، تطبيق للعقوبات والتعويضات المحتملة. بالإضافة إلى ذلك، إن النص السابق جائز تطبيقه ليس فقط على الحالات التي يكون فيها المدين قد تصرف بدافع تحقيق الربح بل يضاف له التصرف الذي يصدر من المدين بدافع الخبث وسوء النية. (١)

والجدير بالإشارة، حصل خلاف كبير بين الفقهاء الفرنسيين حول المادة السابقة. وكانت ردود الأفعال متباينة بشكل واضح. ويمكن لنا تتبع الخلافات الفقهية حول المادة السابقة إلى اتجاهين اثنين - مسألة إدراج التعويض العقابي- وعلى الشكل الآتي: (٢)

يذهب الاتجاه الأول إلى التحفظ في مسألة إدراج التعويض العقابي. ويتمثل تحفظهم، أن هناك قلق إذا تم إدراج التعويض العقابي فإنه سيؤدي إلى تحقيق مكاسب غير مستحقة، وهو بدوره، يترتب عليه خرقاً لمبدأ التعويض الكامل أو التام. وكذلك، يتعارض بشكل صارخ مع مبدأ تناسب التعويض مع الضرر. (٣)

---

(١)ولكن كان من الممكن تجنب هذه الانتقادات التي وجهت من قبل الكتاب الإنكليز للتصرفات القائمة على الخبث وسوء النية التي وضعها اللورد دفلن في قضية Rooke's v Barnard [1964] AC 1129 (HL)، والتي اعتبر أنها لا تعطي إمكانيه الحكم بالتعويض العقابي عندما يكون المدين قد تصرف بداع خبيث وسوء نيه وليس لتحقيق الربح، كما جاء في قضية Broome v Cassell [1972] AC 1027 (HL) 1088، إذ قرر Lord Rei، أن التميز بين الجشع والخبيث لا يمكن تسبيبه ألا بالرجوع الى السوابق القضائية. وفي المقابل، أنظر أيضا راي Lord Nicholls في قضية Kudus v Chief Constable of Leicestershire Constabulary [2001] UKHL un [٦٧] AC 122 ٢ [٢٠٠٢] ،٢٩.

(2)J-S Borghetti, Punitive Damages in France› in H Kozio and V Wilcox (eds), Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives (Springer: New York, 2009) 55.

(3) M Behar-Touchais, Lamende civile est-elle un substitut satisfaisant à absence de dommages et interts punitif " LP 2002, 36; Borghetti, aut-il distinguer? (n 222) [47]; Prorok (n 324).

ومن المخاوف الأخرى بشأن إدراج التعويض العقابي، أن تطبيقه سيؤدي إلى فتح بوابات وسيل من الدعاوى القضائية. وكذلك، احتمال تعسف المحاكم وإفراطها في تقدير مبلغ التعويض عند الحكم بالتعويض العقابي، كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية. (١)

ومن الانتقادات الأخرى التي قدمها هذا الاتجاه، عدم وجود إرشاد أو توضيح كافٍ فيما يتعلق بالحالات أو الظروف التي يجب فيها تخصيص جزء من التعويض العقابي للدولة، وكذلك، النسبة التي يجب على مرتكب الخطأ دفعها لهذا الغرض. (٢)

ويذهب الاتجاه الثاني إلى دعم إدراج مبدأ التعويض العقابي في القانون المدني الفرنسي. وخصوصاً، بعد التعديل التشريعي الفرنسي الكبير لقانون العقود عام ٢٠١٦. نظراً لأن هذه التعديلات كانت تهدف إلى معالجة تقادم نصوص قانون العقود الفرنسي عام ١٨٠٤. بالإضافة إلى ذلك، جعل قانون العقود الفرنسي جذاباً. وبناءً على هذه الأهداف، كان المفروض إدراج مبدأ التعويض العقابي، لغرض مسايرة الوضع المعمول به في القوانين الإنكلو-أمريكية، والتي تطبق مبدأ التعويض العقابي، ليكون القانون الفرنسي جذاباً دولياً، كما هو الحال في القوانين الإنكلو-أمريكية. (٣)

عند مناقشة الاتجاهات السابقة وتقييمها، نلاحظ أن الأنظمة القانونية التي تتبنى مبدأ التعويض العقابي قد تراجعت عنه نوعاً ما، مما يثير الشكوك حوله. والمثال على ذلك، في الآونة الأخيرة، في قضية Exxon Shipping Co. et al v Baker et al. (٤)

خفضت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية التعويض العقابي المستحق لضحايا التلوث الناجم عن حادث "Exxon Valdez" في ألاسكا عام ١٩٨٩ من ٢.٥ مليار دولار أمريكي إلى ٥٠٠ مليون دولار أمريكي، على أساس أن مبلغ هذا التعويض العقابي لا ينبغي أن يتجاوز مبلغ الأضرار القابلة للتعويض.

وتناولت المحكمة العليا الألمانية هذا الموضوع في عام ١٩٩٢. (١)وقد وقع الفعل الضار في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث كان الطرفان من مواطنيها وكانا يقيمان فيها

(1) S Carval, amende civiles in Avant-projet de loi portant réforme de la responsabilité civile, Observations et propositions de modifications, JCP suppl ٢٥ July 2016 42, 171; Javaux (n 320); Borghetti, "aut-l distinguer? (n 222) citing L Engel, Vers une nouvelle approche de la responsabilité. Le droit français face à la dérive américaine Esprit 1993

(2) Rapport du Groupe de travail de la Cour de cassation sur havant-projet de = = reformed du droit des obliges et de la prescription 15 June 2007. See also S Rowan, Reflections on the Introduction of Punitive Damages for Breach of Contract (2010) 30 OJLS 495

(3) SOLENE ROWAN. The New French Law of Contract. OXFORD.2020

(4)554 U.S. 471 (2008).

عندما وقعت الأحداث. وبعد بدء الإجراءات أمام محكمة أمريكية، انتقل المدعى عليه إلى ألمانيا، الذي كان أيضاً من مواطنيها. وقد سمحت المحكمة الاتحادية العليا الألمانية بتقديم طلب للاعتراف بحكم المحكمة الأمريكية فيما يتعلق بالعنصر التعويضي، لكنها رفضته بموجب المادة § ٣٢٨(١)(٤) من قانون الإجراءات المدنية الألماني فيما يتعلق بالحكم بتعويض عقابي. وقد اعتبرت المحكمة الألمانية هذا الأمر غير متوافق مع الطبيعة التعويضية الحصرية للمسؤولية المدنية بموجب القانون الألماني. [٢]

يمكن أن نستنتج أن التعويض العقابي يشهد تراجعاً واضحاً، مما يدفع إلى ترجيح عدم إدراجه في مشاريع القوانين المدنية لمخالفته مبدأ تناسب التعويض مع الضرر.

II. المبحث الثاني

وقت تقدير التعويض والمستجدات التي طرأت

إن وقت تقدير التعويض يعد من المواضيع الخلافية في الأنظمة القانونية اللاتينية الإنكلو أمريكية. وفي الوقت نفسه، ظهرت مستجدات على وقت تقدير التعويض تؤثر بشكل كبير على مقدار التعويض الذي يجب على المحكمة أن تحكم به. ولذلك، سوف نبحث أولًا الأسس المتبعة حول وقت تقدير التعويض. بمعنى آخر، لحظة تقدير التعويض من قبل المحاكم التي يجب أن تلتزم بها عند النطق بحكم تقدير التعويض للمتضرر. وثانيًا، سنبحث المستجدات الواردة أو الطارئة حول وقت تقدير التعويض. وبناءً على ذلك، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: الأسس المتبعة حول وقت تقدير التعويض.

المطلب الثاني: المستجدات الطارئة على وقت تقدير التعوي

II.أ. المطلب الأول

الأسس المتبعة حول وقت تقدير التعويض

إن الأسس المتبعة حول وقت تقدير التعويض، تنقسم إلى أساسين. الأول، يعتمد في تقدير التعويض على وقت صدور الحكم. والثاني، يعتمد على تقدير التعويض وقت الإخلال. ومن ثم، سوف نتناول المنهج الأول والثاني في وقت تقدير التعويض.

(1)BGHZ 118. Pp.312 ff.

(٢) د. وليد خالد عطية. المطول في القانون المقارن للالتزام. ج٢. مصدر سابق. ص١٥٦

فيما يتعلق بالمنهج الأول أو الأساس الأول حول وقت تقدير التعويض، كان القضاء الفرنسي في صورته التقليدية يعتد بوقت وقوع الضرر عند تقدير التعويض [١] ولكن هذا التوجه تغير بعد ذلك وأصبح وقت تقدير التعويض هو وقت الحكم، إذ جاء في القرار الصادر من محكمة النقض الفرنسية. (بأن التعويض المقدر وفقًا للقواعد العامة يتم حسابه بالنظر إلى تاريخ الحكم) [٢]، وجاء في قرار آخر صادر من دائرة العرائض المدنية الفرنسية: (يتعين النظر إلى يوم صدور الحكم القضائي بتقدير التعويض عند إجراء هذا التقدير، ذلك أن للمضرور حق التعويض الكامل عن الضرر الذي أصابه، فالتعويض عن الضرر ينبغي أن يقدر على أساس قيمته يوم الحكم). [٣]

وأما في القانون المصري، فنجد أن القضاء المصري يعتنق المبدأ القاضي بتقدير التعويض وقت الحكم.[٤] إذ قضت محكمة النقض المصرية في الحكم الصادر في ١٧ أبريل عام ١٩٤٧: (إذا كان الضرر متغيرًا، تعين على القاضي عند الحكم بالتعويض، النظر في هذا الضرر، لا كما كان عندما وقع، بل كما صار إليه عند الحكم، مراعيًا التغير في الضرر ذاته من زيادة يرجع أصلها إلى خطأ المسؤول أو نقص كائنًا ما كان سببه، ومراعيًا كذلك التغير في قيمة الضرر).

ارتفاع ثمن النقد أو انخفاضه، وبزيادة أسعار المواد اللازمة لإصلاح الضرر أو نقصها، ذلك أن الزيادة في ذات الضرر التي يرجع أصلها إلى الخطأ أو النقص فيه، أيًا كان سببه، غير منقطع الصلة به. أما التغير في قيمة الضرر فليس هو تغيرًا في الضرر ذاته، ولما كان المسؤول ملزمًا بجبر الضرر كاملًا فإن التعويض لا يكون كافيًا لجبره إذا لم يُراعَ في تقديره قيمة الضرر عند الحكم به. ومن ثم فلا وجه للقول بأن تغير القيمة لا يمت للخطأ بصلة، ولا وجه كذلك للقول بأن المضرور ملزم بالعمل على إصلاح الضرر، فإن تهاون كانت تبعة تهاونه عليه، لأن التزام جبر المضرور واقع على المسؤول وحده، ولا على المضرور أن ينتظر حتى يوفي المسؤول التزامه. [٥]

---

(١) أصالة كيوان كيوان." تعويض الضرر المتغير". *بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية*. المجلد ٢٧. العدد الثالث، (٢٠١١): ص٥٥٦. د. وليد خالد عطية. "الوقائع اللاحقة على فسخ العقد وأثرها في تقدير التعويض". *بحث منشور في مجلة الحقوق في جامعة البحرين*. المجلد ١٢. العدد ٢، (٢٠١٥): ص١٠٤.

(2)Viny (G) les obligation, La responsibility effect, L. G. D. I. 1988
مذكور لدى د. حسن حنتوش. "الضرر المتغير وتعويضه في المسؤولية التقصيرية". (أطروحة دكتورا. كلية القانون. جامعة بغداد. ٢٠٠٤). ص١٣٣

(3) Civ. 15 Juil. 1943, J. C. P. 1943-11-2500
مشار إليه لدى أصالة كيوان، مصدر سابق، ص٥٥٧.

(٤)د. وليد خالد عطية. الوقائع اللاحقة على فسخ العقد وأثرها في تقدير التعويض. مصدر سابق. ص١٠٤

(٥)القرار مذكور لدى كل من: حسين عامر. *المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية*. ط١. (القاهرة: ١٩٥٦).ص٥٥٢. د. وليد خالد عطية. الوقائع اللاحقة على فسخ العقد وأثرها في تقدير التعويض. مصدر سابق. ص ١٠٥.

وفي القانون السوري، فقد استقر هذا القانون مؤخرًا .وعلى وجه التحديد، في عام ١٩٨٧ إلى أن وقت تقدير التعويض هو وقت صدور الحكم .ويتجلى ذلك في القرار الصادر من محكمة النقض السورية، الذي يقضي بأن وقت تقدير التعويض هو يوم صدور الحكم، سواء كان الضرر قد اشتد أم تخفف، حصل ارتفاع في سعر النقد أو حصل انخفاض فيه، ارتفعت أسعار أو أثمان المواد اللازمة لغرض إصلاح الضرر أو انخفضت فيما يتعلق للمضرور الذي أجرى عملية إصلاح الضرر من ماله الخاص مما يخوّله المطالبة بما صرفه على نحو فعلي مهما حصل تغير في أسعار النقد في اليوم الذي يتقرر فيه الحكم بشأن التعويض. ويجوز للمتضرر أن يطالب بزيادة التعويض أثناء النظر في الدعوى وهو في مرحلة الاستئناف فيما إذا حصل تغير في الأسعار أو حصل تغير في النقد من حيث القيمة في الحالتين معًا[١].

وفي القانون الأردني، لا يزال هذا القانون متمسكًا بمسلكه التقليدي ووفيًا لأسلوبه الكلاسيكي في تقدير التعويض عن الضرر. وهو وقت وقوع الضرر .فقد جاء في قرار صادر من محكمة التمييز الأردنية يقضي بأن وقت تقدير التعويض هو وقت حصول الضرر.[٢]

وفي القانون الإماراتي، فإنه هو الآخر لم يختلف عن القانون المدني الأردني، فقد حدد قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٥ لسنة ١٩٨٥، بأن وقت تقدير التعويض هو وقت حصول الضرر، أي حين وقوعه[٣]

وفي القانون العراقي، لم يتخذ هذا القانون خطًا ثابتًا محددًا بشأن وقت تقدير التعويض. ويتجلى ذلك من القرارات الصادرة من محكمة تمييز العراق. فقد قررت هذه المحكمة في بعض من قراراتها، بأن وقت تقدير التعويض هو وقت وقوع أو حصول الضرر، ولا يُعتد بوقت صدور الحكم. فقد جاء في أحد القرارات، والذي يتضمن مبدأ مفاده، بأن التعويض عن المسؤولية نتيجة للضرر المتحقق يجري تقديره استنادًا إلى وقت تحقق ووقوع الضرر وليس بالاعتماد على تاريخ إقامة الدعوى.[٤]

---

(١) نقض هيئه عامه رقم ١٤ أساس ٤٧ بتاريخ ٣/ ٥ / ١٩٨٧ مجلة المحامون السورية ١٩٨٧. ص١١٢٤. مذكور لدى د. وليد خالد عطية. الوقائع اللاحقة على فسخ العقد وأثرها في تقدير التعويض. مصدر سابق. ص ١٠٥

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 814/87حقوقية، ١٩٩٠، منشور في مجموعة المبادئ القانونية في محكمة التمييز في القضايا الحقوقية من عام ١٩٧٦ وحتى ١٩٩١، ج٣، عمان، ص .1062القرار مذكور لدى د. وليد خالد عطية، الوقائع اللاحقة على فسخ العقد وأثرها في تقدير التعويض، مصدر سابق، ص 105 والواقع، أن محكمة التمييز الأردنية عندما تعتمد في وقت تقدير التعويض على وقت حصول الضرر، فذلك إعمالًا بأحكام القانون المدني الأردني الذي يقضي، إذا لم يكن الضمان مقدرًا في القانون أو في العقد، فالمحكمة تقدره بما يساوي الضرر الواقع فعلًا حين وقوعه

(٣)المادة ٢٦٤، من قانون المعاملات المدنية لدولة الأمارات العربية

(٤)قرار محكمة تميز العراق المرقم٥١٧٧/م ١ منقول على ٩٩٨ في ١٩٩٩/٤/٧ مضمون القرار مذكور لدى د. وليد خالد عطية. الوقائع اللاحقة على فسخ العقد وأثرها في تقدير التعويض. مصدر سابق. ص١٠٥.

ولكن في قرارات أخرى عدلت محكمة تمييز العراق عن قرارها السابق، وأكدت على أن وقت تقدير التعويض هو وقت صدور الحكم وليس وقت وقوع الضرر. [١]وأما في القانون الإنكليزي، فان وقت تقدير التعويض كقاعدة عامه هو تاريخ الأخلال بالعقد أو تاريخ وقوع الضرر التقصيري [٢] ولكن هذه القاعدة ليست ملزمة للمحاكم الإنكليزية، فبامكان المحكمة العدول عن هذه القاعدة، وتقوم بتقدير التعويض وقت صدور الحكم. [٣] وان الأساس الذي ستعتمد عليه المحاكم في تغير القاعدة الأصل، يقوم على أن هذا التقدير يستند الى الخسارة الحقيقة، وذلك في حالات معينه: وجود سوق أخر متوفر ومتحقق يعتمد في تقدير التعويض وقت التسليم.

وكذلك، عدم توفر السوق بالإضافة الى خصوصية المحل إذا كان عقار. فقد ينظر والحالة هذه في تقدير التعويض الى تاريخ عملية إعادة البيع أو القيام بواجب تخفيف الأضرار. [٤]

II.ب. المطلب الثاني

المستجدات الطارئة على وقت تقدير التعويض

أن وقت تقدير التعويض هو الأخر تعرض الى مستجدات أثرت من حيث الوقت المقرر لتقدير التعويض. وتتجلى هذه المستجدات ما يطلق علية بالأحداث اللاحقة على فسخ العقد. [٥] ويكمن ذلك، في القرار القضائي الصادر من مجلس اللوردات البريطاني في قضية (The Colden victory) [٦].

وتتلخص وقائع القضية، بأن هنالك عقد إيجار سفينة تضمن هذا العقد على مدة الإيجار وهي ٧ سنوات تنتهي في تاريخ ٢٠٠٥/١٢/٦. وكذلك، تضمن العقد أيضاً حكماً أو بنداً يقضي بمنح كل طرف في عقد الإيجار الحق بفسخ أو إلغاء العقد. وذلك في حالة حصول حرب بين دولتين أو أكثر من بين مجموعة من الدول والتي كانت مذكورة في العقد ، وهي: العراق ، والولايات المتحدة، والمملكة المتحدة. ولكن، في تاريخ ٢٠٠١/١٢/١٤ ارتكب المستأجرون إخلالاً مسبقاً في العقد. وذلك عن طريق رفض عقد استئجار السفينة، فقاموا

(١)د. وليد خالد عطية. الوقائع اللاحقة على فسخ العقد وأثرها في تقدير التعويض. مصدر سابق. ص١٠٦

(2)Andrew Burrows. Remedies for Torts and Breach of Contract. Third Edition. Oxford University Press. p.138–184

(3)Ibid

(4)G. H. Treitel. Remedies for Breach of Contract .A Comparative Account. Oxford: Clarendon Press, 1989. p. 105–129

(٥)د. وليد خالد عطية، الوقائع اللاحقة على فسخ العقد وأثرها في تقدير التعويض، مصدر سابق، ص ٨٠ الى ص ٩٧.

(6)Golden strait Corp v Nippon Yusen Kanishka Kaisha (The Colden victory)

بإعادة السفينة إلى المؤجرين الذين بدورهم قبلوا إلغاء العقد ورفض الإيجار واعتبروه إخلالاً مسبقاً من قبل المستأجرين. وفي الوقت نفسه، قام المؤجرون بطلب التعويض أمام المحكم. وكان طلبهم يتضمن التعويض عن المدة المتبقية من عقد إيجار السفينة وقدرها (٤٨ شهراً)، وهي المدة الباقية من عقد إيجار السفينة محسوبة من تاريخ رفض المستأجرين الإيجار. وعند نظر المحكم في هذه القضية وقبل حسمها اندلعت حرب الخليج الثانية بتاريخ ٢٠٠٣/٣/٢١. فاحتج المستأجرون بأن حدث أو واقعة الحرب تستوجب تخفيض طلب التعويض الذي تقدم به المؤجرون وطالبوا باحتساب التعويض إلى يوم ٢٠٠٣/٣/٢٠، وهو اليوم السابق ليوم اندلاع الحرب، وكان في حجتهم يستندون إلى البند أو الحكم الموجود في عقد إيجار السفينة، والذي يعطي لكل طرف في عقد الإيجار الحق في إلغاء العقد أو فسخه إذا اندلعت الحرب وكانت دولتان أو أكثر من الدول المذكورة في البند. وفعلاً، كان العراق والولايات المتحدة والمملكة المتحدة أطرافاً في الحرب. وبناءً على ذلك، فإنهم يحق لهم ممارسة هذا الحق وممارسة هذا الشرط في كل الأحوال. وأن العقد سيكون منهياً وليس له وجود في تاريخ حدوث الحرب.

وعليه، فإن التعويض الذي يستحقه المؤجرون عن المدة اللاحقة بعد نشوب الحرب سيكون في الحقيقة تعويضاً غير مستحق، وتعويضاً مبالغاً فيه، لأنهم توقعوا انتهاء العقد في هذا التاريخ من خلال موافقتهم على البند أو الحكم الموجود في العقد. ونظراً لقوة الحجة التي استند إليها المستأجرون، استجاب المحكم لطلبهم وقام بخصم ما يعادل المدة من ٢٠٠٣/٣/٢١ حتى نهاية مدة الإيجار. لم يقتنع المؤجرون بقرار المحكم فطعنوا أمام هيئة منصة الملكة. ولكن رُفض الطعن أيضاً. ثم بعد ذلك طعنوا بالقرار أمام محكمة الاستئناف ورُفض الطعن أيضاً. وبعد ذلك، طعنوا بالقرار أمام مجلس اللوردات البريطاني، فقرر المجلس بأغلبية ٣ إلى ٢ من أعضائه تصديق قرار المحكم ورفض طلب الطعن المقدم من قبل المؤجرين. [١]

والجدير بالذكر، أن القرار السابق أسس التعويض على وقائع حصلت بعد فسخ العقد، وهذه الوقائع وقت حصول فسخ العقد كانت احتمالية، قد تقع وقد لا تقع. أن استناد المستأجرين على أحداث الحرب وعلى الشرط المذكور في عقد إيجار السفينة، هو ممارسة لحق احتمالي قد يقع وقد لا يقع. والمعلوم، أن الضرر حتى يكون قابلا للتعويض يجب أن يكون محققاً. [٢]

فعندما حصل إخلال مسبق من قبل المستأجرين لعقد إيجار السفينة، كان ذلك قبل حصول أحداث الحرب. فالضرر المتحقق قد تحقق فور حصول الإخلال المسبق برفض

(1) Qi Zhou. Damages for repudiation: an ex-ante Perspective on the Golden Victory available at: http://ssm. Com/abstract=1525469. The Rt. Hon. Lord Mustill. The Golden victory some Reflections. Law Quarterly review. Vol, 124 October. 2008. P. 570

(٢) د. سمير عبد السيد تناغو. *مصادر الالتزام*. (الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٥). ص ٢٤٧. د. عبد الرسول عبد الرضا ود. جمال فاخر النكاس. *الوجيز في النظرية العامة للالتزامات*. الكتاب الأول. مصادر الالتزام والإثبات. (جامعة الكويت. بلا سنة طبع). ص ٢٣٠ .د. فتحي عبد الرحيم عبد الله. *شرح النظرية العامة للالتزام*. الكتاب الأول. مصادر الالتزام. (الإسكندرية: منشأة المعارف. ٢٠٠١). ص ٤٧١.

المستأجرين عقد إيجار السفينة. ولكن، احتجاج المستأجرين بالبند الذي يقضي بحقهم في ممارسة إنهاء عقد إيجار السفينة عند حصول حرب بين مجموعة من دولتين فأكثر بعد فسخ عقد إيجار السفينة، هو بالأحرى، ممارسة لحق احتمالي، لا يصح المطالبة بتعويضه استناداً إلى قواعد المسؤولية المدنية.

وعليه، يُعد القرار السابق الذي اعتمد على وقائع لاحقة على فسخ العقد تضمن مستجدات على أحكام التعويض الناشئ عن المسؤولية المدنية، إذ يُقيم التعويض على ضرر احتمالي، وليس ضرر محقق. ومن ثم، فإن تخفيض مبلغ التعويض استناداً إلى الوقائع أو الأحداث اللاحقة على فسخ العقد، هو تقدير بخس لا ينسجم مع مبدأ تناسب التعويض مع الضرر، ولا يتلاءم مع مبدأ التعويض التام أو الكامل، الذي يستلزم تعويض الدائن عن الخسارة المتحققة والكسب الفائت.(١)

والخلاصة، أن وقت تقدير التعويض استنادًا إلى الوقائع اللاحقة على فسخ العقد، يضع مستجدات تتعارض بشكل صارخ مع القواعد المعمول بها في تقدير التعويض من حيث وقت التقدير، إذ يؤدي إلى نتائج لا تتلاءم هي الأخرى مع مقدار التعويض الواجب تقديره للدائن.

الخاتمة

في خاتمة هذا البحث، لا يسعنا إلا أن نسجل أهم النتائج التي توصلنا إليها، وكالأتي:

أولاً: ثبت لنا من خلال البحث أن طبيعة الضرر قد تتداخل في بعض الأحيان، وتأخذ أكثر من صورة. ولكن، في النهاية، هي ذات طبيعة واحدة، مما يؤدي إلى تضليل القاضي، أو المحكم، بالحكم لنفس الضرر مرتين نتيجة تداخل الأضرار .والصحيح، يجب الحكم مرة واحدة عنه، لأنه ذات طبيعة واحدة وليست مختلفة. وخلاف ذلك، سيؤدي إلى تعويض مضاعف.

ثانياً: إن قيام المحاكم أو هيئات التحكيم بتقدير التعويض على أساس نسبة مئوية من ثمن العقد أو مبلغ العقد، هو تقدير غير منضبط واعتباطي، ويطلق عليه في بعض الأحيان بالتقدير العشوائي، ويؤثر بشكل كبير على مبدأ تناسب التعويض مع الضرر، ولا يحقق مبدأ التعويض التام أو الكامل القائم على خسارة الدائن الفعلية والكسب الفائت.

ثالثاً :اتجاه بعض الأنظمة القانونية إلى ما يطلق عليه بالتعويض العقابي هو الآخر حالة من الحالات المستجدة التي تؤثر على مبدأ تناسب التعويض مع الضرر، وعدم تطبيق مبدأ التعويض التام أو الكامل، إذ إن المحكمة في مثل هذا النوع من التعويض لا تأخذ في الاعتبار هدف التعويض الأساسي وهو إصلاح الضرر، بل يكون هدفها من التعويض العقابي هو معاقبة المدين، الأمر الذي يضرب بعرض الحائط المبادئ الأساسية التي يقوم عليها التعويض المدني.

(١) المادة ٢٠٧، من القانون المدني العراقي .

رابعاً :ظهر لنا من خلال البحث الاختلاف الظاهر بين الأنظمة القانونية حول وقت تقدير التعويض. فالبعض منها اعتمد على تاريخ الإخلال، وهي اللحظة التي ستقدر المحكمة التعويض فيها .والبعض الآخر من الأنظمة القانونية اعتمد على تاريخ صدور الحكم القضائي، وهو اللحظة التي ستعتمد عليها المحكمة لتقدير التعويض.

خامساً: إن الأحداث اللاحقة التي تظهر بعد انتهاء العلاقة التعاقدية بالفسخ واعتماد محاكم الأنظمة الأنكلو أمريكية عليها في تقدير التعويض، يعد مستجداً جديداً على أحكام التعويض. ولاحظنا أن هذا المستجد يتعارض بشكل ظاهر مع الأحكام التقليدية المتبعة في تقدير التعويض، نظراً لاعتماده على ممارسة حق احتمالي لا ينبغي الارتكان له لغرض تقدير التعويض. فالقواعد العامة تستوجب أن يكون الضرر مُحققاً .والأحداث اللاحقة على فسخ العقد، هي أحداث احتمالية في وقت إنهاء الرابطة التعاقدية، قد تقع وقد لا تقع.

سادساً :تبين لنا من خلال البحث أن المستجدات الطارئة على التعويض الناشئ عن المسؤولية المدنية تنحصر في مبدأ تناسب التعويض مع الضرر، والزمن أو الوقت الذي يجب أن يُقدر فيه التعويض. وهما مبدآن مهمان في تقدير التعويض.

المصادر

أولا: المصادر العربية:

١- د. وليد خالد عطية. *نحو نظريه عامه لقاعده توقع الأضرار في العقود*. ط١. بيروت لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. ٢٠١٦.
٢- د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل. *تعويض الضرر في المسؤولية المدنية*. الكويت: منشورات جامعة الكويت. ١٩٩٥.
٣- د. أنور سلطان. *الموجز في مصادر الالتزام*. الإسكندرية: منشأة المعارف. ١٩٧٩.
٤- د. حسين عامر. *المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية*. ط١. القاهرة: ١٩٥٦.
٥- د. سمير عبد السيد تناغو. مصادر الالتزام. منشأة المعارف الإسكندرية. ٢٠٠٥.
٦- د. عبد الرسول عبد الرضا ود. جمال فاخر النكاس. *الوجيز في النظرية العامة للالتزامات. الكتاب الأول. مصادر الالتزام والإثبات*. جامعة الكويت. بلا سنة طبع.
٧- د. غني حسون طه. *مصادر الالتزام*. بغداد. بلا سنه نشر.
٨- د. فتحي عبد الرحيم عبد الله. *شرح النظرية العامة للالتزام. الكتاب الأول. مصادر الالتزام*. الإسكندرية: منشأة المعارف. ٢٠٠١.
٩- د. محمد إبراهيم دسوقي. *تقدير التعويض بين الخطأ والضرر*. مؤسسه الثقافة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع. بلا سنة طبع.
١٠-د. محمد حسين عبد العال. *تقدير التعويض عن الضرر المتغير*. القاهرة: دار النهضة العربية. ٢٠٠٠.

١١-د. وليد خالد عطية. *التنفيذ على حساب المدين عن طريق أبرام صفقات بديله*. ط١. بيروت لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. ٢٠١٧.
١٢-د. وليد خالد عطية. *المطول في القانون المقارن للالتزام*. ج٢.
١٣-*المسؤولية التقصيرية والفضالة والأثراء غير المشروع وتنسيق وتوحيد قواعد قانون الالتزامات*. ط١. بيروت لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. ٢٠٢٥.

ثانياً: الرسائل :

١. د. حسن حنتوش. "الضرر المتغير وتعويضه في المسؤولية التقصيرية". أطروحة دكتورا. كلية القانون. جامعة بغداد. ٢٠٠٤.

ثالثا: البحوث:

١-أصالة كيوان كيوان. "تعويض الضرر المتغير". بحث منشور *في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية*. المجلد ٢٧. العدد الثالث، (٢٠١١).
٢-د. وليد خالد عطية. "التعويض عن الضرر الناشئ من الإساءة للسمعة التجارية والثقة في اتفاقيه(افيينا)لعقود البيع الدولية للبضائع". بحث منشور *في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية*. ع١. المجلد السابع. نيسان، (٢٠١٦).
٣-د. وليد خالد عطية. "الوقائع اللاحقة على فسخ العقد وأثرها في تقدير التعويض". بحث منشور *في مجلة الحقوق في جامعة البحرين*. المجلد ١٢. العدد ٢، (٢٠١٥).

رابعاً: المصادر الأجنبية.

1. Andrew Burrows, Remedies for Torts and Breach of Contract, Third Edition, Oxford University Press.
2. Avant-Projet de Réforme du Droit des Obligations (Art 1101 à 1386 du Code civil) et du Droit de September 2005, Documentation Française, 2006, translated into English by J. Cartwright and S. Whittaker: available at: www.justice.gouv.fr/art_pix_rapportcatatla0905-anglais.pdf. See also generally J. Cartwright, S. Vogenauer, and S. Whittaker (eds), Reforming the French Law of Obligations: Comparative Reflections on the Avant-projet de réforme du droit des obligations et de la prescription (The Avant-Projet Catala), Hart Publishing, Oxford, 2009.
3. Donald Harris, David Campbell, Roger Halston, Remedies in Contract & Tort, Second edition, Butterworth, 2002.

4. G. H. Treitel, Remedies for Breach of Contract: A Comparative Account, Oxford: Clarendon Press, 1989.

5. J-S. Borghetti, "Punitive Damages in France" in H. Kozio and V. Wilcox (eds), Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives, Springer, New York, 2009.

6. M. Behar-Touchais, "La mende civile est-elle un substitut satisfaisant à l'absence de dommages et intérêts punitifs?", LP 2002, 36; Borghetti, faut-il distinguer? (n 222) [47]; Prorok.

7. Qi Zhou, "Damages for repudiation: an ex-ante Perspective on the Golden Victory", available at: http://ssm.com/abstract=1525469. The Rt. Hon. Lord Mustill, "The Golden Victory: some Reflections", Law Quarterly Review, Vol. 124, October, 2008.

8. Rapport du Groupe de travail de la Cour de cassation sur l'avant-projet de réforme du droit des obligations et de la prescription, 15 June 2007. See also S. Rowan, "Reflections on the Introduction of Punitive Damages for Breach of Contract", OJLS, 2010, Vol. 30, 495.

9. S. Carval, "amende civiles" in Avant-projet de loi portant réforme de la responsabilité civile, Observations et propositions de modifications, JCP suppl, 25 July 2016.

10. S. M. WADDAMS, The Law of Damages, Canada Law Book Limited, Toronto, 1983.

11. S. Rowan, "Comparative Observations on the Introduction of Punitive Damages in French Law" in J. Cartwright, S. Vogenauer, and S. Whittaker (eds), Reforming the French Law of Obligations: Comparative Reflections on the Avant-Projet de réforme du droit des obligations et de la prescription (the Avant-projet Catala), Hart Publishing, Oxford, 2009.

12. S. Vogenauer, "The Avant-Projet de réforme: An Overview" in J. Cartwright, S. Vogenauer, and S. Whittaker (eds), Reforming the French Law of Obligations: Comparative Reflections on the Avant-

projet de réforme du droit des obligations et de la prescription (the Avant-projet Catala), Hart Publishing, Oxford, 2009.

13. Solene Rowan, The New French Law of Contract, OXFORD, 2020.
14. Viny (G), Les obligations, La responsabilité effective, L.G.D.I., 1988.