الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي ((فوات فرصة الزواج أنموذجاً))

فواز سعيد فيزي

جامعة نوروز/ قسم القانون / كلية القانون

Fawaz.mezory@gmail.com

د.تحسين حمد سمايل

جامعة سوران/ قسم القانون / كلية القانون

Tahsin.smael@soran.edu.iq

الكلمات المفتاحية: فوات فرصة الكسب المعنوي ، الأساس القانوني ، فوات فرصة الزواج.

كيفية اقتباس البحث

فيزي ، فواز سعيد ، تحسين حمد سمايل، الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي ((فوات فرصة الزواج أنموذجاً))،مجلة مركز بابل للدراسات الانسانية، آيار ٢٠٢٦، المجلد:١٦ ،العدد:٥ .

هذا البحث من نوع الوصول المفتوح مرخص بموجب رخصة المشاع الإبداعي لحقوق التأليف والنشر (Creative Commons Attribution) تتيح فقط للآخرين تحميل البحث ومشاركته مع الآخرين بشرط نَسب العمل الأصلي للمؤلف، ودون القيام بأي تعديل أو استخدامه لأغراض تجارية.

مفهرسة في Indexed
IASJ

مسجلة في Registered
ROAD

The Legal Basis for Civil Liability for Lost Opportunity for Moral Gains (Lost Opportunity for Marriage as a Case Study)

Fawaz Saeed Feyzi
Nawroz University/Department of Law/College of Law
Fawaz.mezory@gmail.com
Dr.Tahsin Hamad Smael
Soran University/Department of Law/College of Law
Tahsin.smael@soran.edu.iq

Keywords : Loss of Non-Pecuniary Gain, Legal Basis, Loss of Marriage Opportunity

How To Cite This Article
Feyzi ،Fawaz Saeed ، Tahsin Hamad Smael ،The Legal Basis for Civil Liability for Lost Opportunity for Moral Gains (Lost Opportunity for Marriage as a Case Study) ,Journal Of Babylon Center For Humanities Studies, May 2026,Volume:16,Issue 5.

This is an open access article under the CC BY-NC-ND license (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License.

Abstract

The phenomenon of "Loss of Marriage Opportunity" has recently become prevalent, whether caused by one of the parties to a contractual relationship or by a third party. Undoubtedly, the loss of opportunity and its resulting damages constitute a fertile ground for applying the rules of civil liability, whether contractual or tortious. However, the complexity lies in establishing a solid legal basis for civil liability claims arising from the loss of a non-pecuniary (moral) gain.

This study addresses the legal foundations of civil liability for the loss of non-pecuniary gain, noting that this basis varies depending on the circumstances. Liability may be predicated on "Fault" (whether through a positive act or a negative omission). In certain cases, where the source of damage is anonymous, "Damage" itself should suffice as the sole basis

for liability to ensure the necessary protection for the aggrieved party within the civil protection framework. In writing this study, we will follow the analytical approach as well as the comparative approach, by stating and analyzing the opinions of jurists and legal texts related to the subject of the study, within the framework of a comparative study between the position of the Iraqi and Egyptian legislator and other laws, and comparing them with Islamic jurisprudence, as far as possible.

The study is divided into two main chapters: the first examines **Fault** as a basis for civil liability regarding the loss of non-pecuniary gain, while the second focuses on **Damage** as the primary legal foundation. The research concludes with a set of findings and recommendations.

المستخلص

شاعت في الآونة الأخيرة حالات فوات فرصة الزواج، سواء كان فوات هذه الفرصة عائد لأحد أطراف العلاقة التعاقدية أو من خلال شخص أخر أجنبي عن هذه العلاقة ، ولا شك إنَّ فوات الفرصة والاضرار الناجمة عنها تعد كغيرها من الأضرار مجالاً خصبا لتطبيق قواعد المسؤولية المدنية عليها، عقدية كانت أم تقصيرية. لكن الصعوبة تكمن في رد دعوى المسؤولية المدنية الناجمة عن فوات فرصة الكسب المعنوي لأساس قانوني تقوم عليه، وعلى هذا جاءت هذه الدراسة لمعالجة أساس المسؤولية المدنية الناشئة عن فوات فرصة الكسب المعنوي ، وهذا الأساس يختلف من حالة الى أخرى. فقد يتم تأسيس المسؤولية على الخطأ سواء كان هذا الخطأ أيجابي أم خطأ سلبي. وهناك بعض الحالات التي ينبغي فيها الاكتفاء بالضررکأساس للمسؤولية وذلك لتوفير الحماية اللازمة للمتضرر من فوات فرصة الكسب المعنوي ،بإعتبارها جزء من منظومة الحماية المدنية وهذا يكون تحديدا في كل حالة لا يجد فيها المتضرر من يعوضه لمجهولية مصدر الضرر. سنتبع في كتابة هذه الدراسة المنهج التحليلي وكذلك المنهج المقارن ، من خلال بيان و تحليل أراء الفقهاء والنصوص القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة ، في أطار من الدراسة المقارنة بين موقف المشرع العراقي والمصري وغيرها من القوانين ، ومقارنتها مع الفقه الاسلامي ، كيفما تيسر ذلك .

وللإحاطة بجوانب الموضوع فقد قسمنا الدراسة إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي ، أما المبحث الثاني تناولنا فيه الضرر كأساس للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي ،وقد توصلنا في نهاية البحث لمجموعة من الاستنتاجات والتوصيات ثبتناها في خاتمة الدراسة.

مقدمة

أولا: مدخل تعريفي بموضوع الدراسة

أن نظرية فوات الفرصة ماهي ألا أحدى تطبيقات المسؤولية المدنية ، ومن ثم يشترط لإنعقاد المسؤولية المدنية عن فوات الفرصة توافر أركان المسؤولية المدنية بصفة عامة ، من خطأ وضرر وعلاقة سببية إضافة الى ذلك فإن نظرية فوات الفرصة كما تتحقق في المسؤولية العقدية فإنها تتحقق أيضاً في المسؤولية التقصيرية .ومع ذلك تتمتع هذه النظرية ببعض الخصوصية فيما يتصل بالأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية في حالة فوات فرصة الكسب المعنوي،لاسيما عند الحديث عن الخطأ والضرر كأساس لهذه المسؤولية ، فالضرر في فوات الفرصة يتميز بأنه ذو طابع مزدوج،فهو ضرر إحتمالي ، وفي الوقت ذاته هو ضرر محقق ، وأما عن الخطأ فأنه يجب تحديد كل من الخطأ في إطار المسؤولية العقدية ومن ثم الخطأ في المسؤولية التقصيرية وتحديد معناها،ومن ثم النظر الى صحة القول بأنه يمكن تأسيس المسؤولية على الخطأ دونما الحاجة الى الضرر .

بناءاً لماتقدم وجدنا من الضرورة أن نتناول هذا الموضوع بالدراسة من خلال هذا البحث وذلك لبيان أساس المسؤولية المدنية لفوات فرصة الكسب المعنوي في القانون المدني العراقي ، وبيان الأحكام الخاصه في قانون الأحوال الشخصية العراقي .

ثانياً: أهمية الدراسة

تُعد هذه الدراسة محورًا أساسيًا في دراسة المسؤولية المدنية عن تفويت فرصة الكسب المعنوي، حيث يتناول الأسس القانونية التي تقوم عليها هذه المسؤولية، كما وتُعنى هذه الدراسة بتحليل العوامل القانونية التي تحدد متى وكيف يمكن تحميل الفرد أو الجهة المعنية المسؤولية نتيجة لفقدان فرصة كسب معنوي كان من الممكن تحقيقه في ظل ظروف معينة.

ثالثاُ: مشكلة الدراسة

تدور مشكلة البحث حول تحديد الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي، وذلك لان المشرع العراقي لم يخص موضوع فوات الفرصة بشكل عام وفوات فرصة الكسب المعنوي بشكل خاص بنصوص خاصة ، لذلك بات هذا الموضوع محل خلاف وجدل بين الفقه القانوني ، نظراً لعدم التحديد الدقيق له ، كما يجب النظرإلى قواعد العامة في القانون المدني ومن ثم تحديد الأساس القانوني لنظرية تفويت فرصة الكسب المعنوي وفقاً لهذه الأحكام .

رابعاً : منهج الدراسة

سنتبع في كتابة هذه الدراسة المنهج التحليلي وكذلك المنهج المقارن ، من خلال بيان و تحليل أراء الفقهاء والنصوص القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة ، في أطار من الدراسة المقارنة بين موقف المشرع العراقي والمصري وغيرها من القوانين ، ومقارنتها مع الفقه الاسلامي ، كيفما تيسر ذلك .

خامساً: هيكلية الدراسة

سنتناول هذا الموضوع بالدراسة من خلال مبحثين،حيث نخصص المبحث الأول للخطأ كأساس للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي،أما المبحث الثاني سنتناول فيه الضرر كأساس للمسؤولية المدنية لتفويت فرصة الكسب المعنوي،وأخيرا ختمنا الدراسة بخاتمة تتضمن أهم الأستنتاجات والتوصيات.

المبحث الأول

الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي [١]

لاشك أن الباحث في أطار المسؤولية المدنية يجد أنها تقوم على ثلاثة أركان وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية ، ويُشكل الخطأ الركن الجوهري الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية في مختلف صورها ، اذ لايتصور قيام هذه المسؤولية دون انحراف في سلوك الشخص عن معيار الشخص المعتاد ، بما يترتب عليه إلحاق ضرر بالغير ، ومع تطور الفكر القانوني واتساع نطاق الحماية المدنية ، لم يعد الضرر مقتصراً على الخسارة المادية ، بل أمتد ليشمل صوراً أكثر، من بينها فوات فرصة الكسب المعنوي .

بناءاً لما تقدم تظهر أهمية دراسة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي بوصفه المدخل الأساسي للتعويض ، سواء كان نقدي أم غير نقدي ، لذلك سنتناول موضوع الخطأ بالبحث من خلال هذا المبحث وذلك بتقسيمه إلى مطلبين نخصص المطلب الأول منه للخطأ الأيجابي كأساس للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي ، أما المطلب الثاني سنتناول فيه الخطأ السلبي كأساس للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة كسب المعنوي

المطلب الأول

الخطأ الأيجابي كأساس للمسؤولية عن تفويت فرصة الكسب المعنوي

الخطأ هو أحد الأركان الأساسية في المسؤولية المدنية، حيث يُعتبر عنصرًا حاسمًا في تحديد ما إذا كان الفعل غير المشروع يستدعي تحميل محدث الضرر المسؤولية عن الأضرار الناتجة

عنه، يُشير الخطأ إلى تصرفات الفرد التي تُعتبر غير مسؤولة أو غير مقبولة، مما يؤدي إلى تفويت الفرص، بما في ذلك فرصة الكسب المعنوي، مثل فوات فرصة الزواج، في هذا الإطار، سنستعرض مفهوم الخطأ وهل أن الخطأ يصلح أن يكون أساس المسؤولية المدنية في حالة فوات فرصة الزواج ؟

برزت فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية بنوعيها العقدية والتقصيرية في القرن السابع عشر على يد الفقيه الفرنسي دوما وأصبح على من يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر أن يثبت خطأ من تسبب في الضرر .[٢] وفي الواقع يصعب تحديد مفهوم الخطأ وبيان المراد منه ، لذلك لم ينعقد إجماع من الفقه على تعريف الخطأ ، والسبب في ذلك يعود الى أن فكرة الخطأ نسبية ، تتأثر بظروف الحال والبيئة كما إنها غير محدودة لإتصالها الوثيق بالأخلاق ، ولما كانت الأفكار الأخلاقية تعوزها التحديد والضبط ، وجب أن تكون فكرة الخطأ غير محدودة ولامنضبطة [٣].

وعلى الرغم مماتقدم لايزال الخطأ هو أساس المسؤولية المدنية وأحد أركانها وهذا ماأكدت عليه معظم القوانين المدنية ومنها القانون المدني العراقي كما أخذت بها التشريعات المقارنة .[٤] كما نجد أن هذه التشريعات قد أغفلت وضع تعريف مانع وجامع للخطأ وتركت هذه المهمة لشراح القانون ، وقد بذل هؤلاء الجهد في سبيل إيراد تعريف خاص بالخطأ . وترجع صعوبة ذلك أيضاً في الخلاف الواقع في الفقه والقضاء على حد سواء في وصف الفعل بأنه خطأ أم لا .[٥] فالبعض من الفقهاء قد ضيقوا من دائرة الأفعال التي تنطوي على الخطأ ، رغبة منهم في تقييد المسؤولية ومن ثم الوصول الى الإعفاء من التعويض ، في حين ذهب البعض الآخر من الفقهاء المعاصرون في التوسيع من دائرة الأفعال التي تشكل الخطأ رغبة منهم في تسهيل ثبوت المسؤولية المدنية ، ومن ثم الالتزام بالتعويض .[٦]

من الملاحظ إن تعريفات الفقه للخطأ قد أثارت جدلاً ونقداً كبيرين لان كل فقيه كان متأثراً إما بوجهة النظر الموضوعية تجاه الخطأ ، أو بوجهة النظر الشخصية . حيث عرف الخطأ العقدي بأنه عدم تنفيذ المدين لألتزامه النأشئ من العقد .[٧] وان الخطأ العقدي يكون أما بالتعمد أو الاهمال فالأول يمكن تعريفه بأنه إنصراف النية الى الأضرار بالغير[٨] ، كما يقصد به ذلك الخطأ الذي يقترن بنية الأضرار بالغير ، أي أن إرادة الشخص تتجه الى الفعل ومايتنتج عنه من أضرار [٩] ، أما بالنسبة لتعريف الخطأ غير العمدي فيقصد به احداث الضرر بالغير دون قصد .[١٠] كما يمكن تعريفه بأنه الاخلال بواجب قانوني سابق يصدر عن إدراك المخل دون قصد الأضرار بالغير .[١١] هذا فيما يخص الخطأ التعاقدي

أما الخطأ التقصيري فقد جرى الفقهاء في فرنسا على تعريف الخطأ تعريفات شتى متأثرين أما بوجهة نظر موضوعية ، أو بوجهة النظر الشخصية منها تعريف بلانيول للخطأ بأنه هو الاخلال بألتزام سابق ، وسافاتييه ، بأنه الاخلال بواجب قانوني محدد ، وبذلك يرى أن الخطأ يتحلل الى عنصرين ، فهو إعتداء على حق يدرك المعتدي فيه جانب الإعتداء ، أو هو اخلال بواجب يتبين من أخل به أنه أخل بواجب ، كما يمكن تعريفه بأنه العمل الضار غير المشروع ، أي العمل المخالف للقانون ، وهذا التعريف يقترب من التعريف المادي الموضوعي للخطأ في الفقه الأسلامي ، والخطأ عند الأستاذ جوسران هو الأضرار بحق الغير دون أن يكون في وسع المسؤول أن يستند الى حق أقوى من حق المضرور أو على الأقل مماثل له ، وبعبارة أخرى دون أن يكون قادر على الاستناد الى باعث مشروع .[١٢]

كمااختلفت الآراء في الفقه العربي بشأن تحديد معنى الخطأ التقصيري وسيقت له تعريفات كثيرة مختلفة لن نعرض لذكرها وتقييمها وإنما حسبنا أن نذكر منها الأكثر دقة واستقراراً في الفقه والقضاء المعاصرين وهو التعريف الذي ينص على أن الخطأ التقصيري هو إخلال بالتزام قانوني سابق يصدر عن إدراك . [١٣]

إن الخطأ التقصيري قد يتخذ أحدى الصورتين فإما أن يكون الخطأ بالمباشرة أو قد يكون بالتسبب ، والحقيقة أن المشرع العراقي لم يعرف أي من هاتين الصورتين ، وقد تكفل الفقه بهذه المهمة حيث عرفوا المباشرة بأنها كل فعل باشره شخص ،دون أن يتوسط بينه وبين النتيجة فعل آخر[١٤]، وايضاً يقصد به طريقة محددة لإحداث الضرر فيها تترتب النتيجة الضارة على الفعل المباشر أي دون تدخل فعل آخر .[١٥] وتجب الإشارة أنه ينبغي أن يصدر الخطأ من المباشر ويستوى أن يكون هذا الفعل ايجابياً أو سلبياً [١٦]. أما التسبب فيقصد به ، أن يأتي الانسان بفعل يوجب التلف ولو بضحية فعل آخر كالحفر الذي يحصل به الهلاك مع المرور بحيث لولا الحفر لمضي المار بسلام[١٧]،كماعرف ايضاً بأنه الذي يفعل مايؤدي الى الحادثة ولايباشرها .[١٨]

وإن الخطأ يتحلل الى عنصرين هما العنصر المادي وهو الإخلال بواجب ما والعنصر المعنوي ، وهو إمكانية المعرفة بذلك الواجب ومراعاته،إلا أنه يمكن القول أن التعاريف السابقة بشكل عام لايمكن اعتبارها مانعة وجامعة فمن حيث اعتبار أنه غير جامع يلاحظ أنه يخرج التعسف في إستعمال الحق على اعتبار أنه لايمثل أخلالاً،ومن حيث أنه غير مانع،فأنه يدخل ضمن الخطأ كل مايعد واجباً سواء أكان الواجب قانوني أو أدبي ثم أنه لايحدد الدرجة المطلوبة لأمكانية العلم بالواجب ومراعاته .[١٩]

وبالبحث عن تعريف يحدد لنا مفهوم الخطأ وفق أكثر المفاهيم أستقراراً وتقبلاً لدى الفقه والقضاء نجد ذلك التعريف الذي ينص على أن الخطأ هو الاخلال بالتزام سابق ، ليتحدد بعده نوع المسؤولية إستناداً الى نوع الالتزام المخل به لتكون عقدية إذا كان الالتزام المخل به عقدياً ، وتقصيرياً اذا كان الالتزام المخل به قانونياً .[٢٠]

بناءاً على ماتقدم يثار التسأول حول مدى صلاحية الخطأ لان يكون الأساس القانوني لقيام المسؤولية المدنية في حالة فوات فرصة الكسب المعنوي بصفة خاصة ، بمعنى آخر هل أن وجود خطأ ضروري للتعويض عن فوات فرصة الزواج أم لا ؟

للأجابة على هذا التسأول إبتداءاً تجدر الاشارة الى أن هناك رأي يذهب الى القول أن المسؤولية المدنية بنوعيها العقدية والتقصيرية تقوم على أساس الخطأ ، لكن الاختلاف بين نوعي المسؤولية يكمن في الخطأ ذاته ، ويرى أنه مهما كانت هناك محاولات في سبيل توحيد عنصر الخطأ في المسؤوليتين ، فإنها باءت بالفشل وتداعت حتى أصبح الفيصل بين الخطأ العقدي والخطأ التقصيري هو الفيصل بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية .[٢١]

وحصرقيام المسؤولية العقدية في حال عدم تنفيذ الالتزام العقدي فقط ، دون التأخر في التنفيذ أو التنفيذ المعيب ، بحجة أن الخطأ العقدي يتوافر عند عدم التنفيذ ولايقتضي من الدائن اثباته لقيام المسؤولية أما في حالة التنفيذ المعيب أو التأخر فيه ، فينبغي على الدائن أن يثبت ذلك ، ومادام عبء الاثبات يقع على الدائن ويأتي معكوساً للقواعد العامة فأن قواعد المسؤولية التقصيرية هي الواجبة التطبيق .[٢٢]

ونحن بدورنا لانتفق مع ماذهب اليه الرأي أعلاه ، وذلك لأنه إذا سلمنا بقيام المسؤولية المدنية العقدية على أساس الخطأ فأنه يجب أن يشتمل في هذه الحالة على جميع صور الخطأ العقدي والتي يعتبر المدين فيها مخلاً بالتزاماته التعاقدية سواء بعدم التنفيذ أو التأخر في التنفيذ أو التنفيذ المعيب ، والحقيقة أن جميع هذه الصور يمكن أن يترتب عليها فوات فرصة الزواج فهناك من يوعد بالزواج أو يقوم بإبرام عقد الزواج ثم يعدل عن هذا الزواج قبل الدخول كما رأينا في المطلب السابق من هذه الدراسة ، وأيضا التماطل في اتمام الزواج ومن ثم إنتهاءه قد يترتب عليه فوات فرصة الزواج على الشخص ، ولا يفوتنا أن نذكر الفقرة الرابعة من المادة السادسة من قانون الأحوال الشخصية العراقي والتي تنص على ((للزوجة طلب فسخ العقد عند عدم أيفاء الزوج بما أشترط ضمن الزواج)) والتي نستقي منها صورة التنفيذ المعيب للالتزامات التعاقدية والتي تصلح أن تكون أساساً للمسؤولية . لاسيما أن المشرع المدني العراقي قد اعتبر هذه الصور جميعاً خطأ يوجب المسؤولية المدنية التعاقدية [٢٣] ، فإذا قامت علاقة تعاقدية محددة بأطرفها

ونطاقها وكان الضرر الذي أصاب أحد المتعاقدين قد وقع بسبب إخلال الطرف الآخر بتنفيذ العقد فأنه يتعين الأخذ بأحكام العقد وبما هو مقرر في القانون بشأنه باعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي تضبط كل علاقة بين الطرفين بسبب العقد سواء عند تنفيذه تنفيذاً صحيحاً أو عند الاخلال بتنفيذه ومهما كانت صورة الاخلال ، ولايجوز بأي حال من الأحوال الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية التي لايرتبط المضرورفيها بعلاقة عقدية سابقة لمايترتب على الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية في مقام العلاقة العقدية من إهدار لنصوص العقد والمتعلقة بالمسؤولية عند الاخلال بتنفيذه .[٢٤]

ولعل الذي يؤيد ماتطرقنا له سابقاً أنه من الثابت حالياً في القضاء أنه إذا أبرم عقد وكان التنفيذ مضطرباً أومتعذراً بسبب وقوع الخطأ من الغير فأن التعويض يكون مقبولاً في أغلب الأحيان ، على الأقل عندما يكون المضرور هو الذي يطالب بالتعويض ، على أساس تفويت فرصة تنفيذ العقد المتفق عليه ، أما اذا كان الخطأ قد وقع قبل إبرام العقد وحالت دون إتمامه ، فإن المحاكم تبحث بدقة في هذه الحالة ظروف الدعوى لتحديد إمكانية تعويض المضرور على أساس تفويت الفرصة وذلك عن طريق تحديد مدى احتمال إبرام هذا العقد لو لم يتدخل الغير بفعله الخطأ ويجعل ذلك مستحيلاً .[٢٥]

فإذا أثبت أنه هناك احتمال قوي لإبرام عقد الزواج ، يمنح قضاة الموضوع تعويضاً للمتضرر على أساس تفويت الفرصة ، باعتباره الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية وذلك لان الأضرار التي تنشاء في هذه المرحلة لايمكن الإ ان تكون في نطاق المسؤولية التقصيرية وذلك لانه لا نكون قد دخلنا في مرحلة أبرام العقد بصورة حقيقية ، ومن البديهي أنه يجب أن تكون فرصة الزواج الضائعة جدية ، وعلى النقيض من ذلك فإنه اذا كان إبرام العقد يبدو بالنسبة للمحكمة أمر محل شك الى أنه لم يكون هناك أي تعويض في هذه الحالة .

والجدير بالذكر إنه اذا كان الأصل في المسؤولية المدنية عن الأعمال الشخصية ، ومن ثم التعويض عنها يستلزم توافر الخطأ في جانب المسؤول ، ويقع على عاتق المدعي عبء اثبات ذلك الخطأ ، وهو مايسمى بالمسؤولية الخطئية ، فإن الأصل في المسؤولية الناشئة عن عمل الغير ، إنها لاتقوم على الخطأ الواجب الاثبات وإنما تقوم على أساس الخطأ المفترض في جانب المتبوع ، وهو مايسميه البعض بالمسؤولية غير الخطئية ، والتعويض عن تفويت فرصة الزواج لايتطلب في الفعل الضار الموجب للمسؤولية قيوداً خاصة ، فكل فعل ضار يستوجب قيام مسؤولية مرتكبه ، يكفي أساساً لتعويض الضرر المترتب على تفويت فرصة الكسب المعنوي ، بصرف النظرعما اذا كان هذا الخطأ واجب الاثبات أو غير واجب الاثبات .[٢٦] وهذا ما أكد عليه

القضاء في العديد من الأحكام الصادرة منه ومن ضمنها حكم محكمة النقض المصرية الذي جاء فيه ((عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي يُعد خطأ يرتب مسؤوليته التي لايدرؤوها عنه الا اذا اثبت هو قيام السبب الأجنبي الذي تنتفي به العلاقة السببية ، اذ قد يكون هذا السبب حادثاً فجائياً أو قوة قاهرة أو خطأ المتضرر أو من الغير ، فلا يستطيع التخلص من المسؤولية حتى وإن لم يصدر منه خطأ لان الخطأ هنا أقرب مايكون مفترضاً)) .[٢٧]

يرى جانب من الفقه الفرنسي ضرورة التمييز بين نوعين من الأخطاء في مجال المسؤولية المدنية التي تقوم على فكرة الخطأ واجب الاثبات ، ولاسيما فيما يتعلق بضرر تفويت الفرصة ، فمثلاً في سباق الخيل يجب التمييز بين الخطأ الأول والذي يسمى الخطأ الفني ، كتقصير وأهمال الجوكي (أي قائد الحصان) وعدم تعضيده لجواده ، والتواطؤ الصادر منه بأشكاله المختلفة ، أما الخطأ الثاني الذي يسمى بالخطأ التنظيمي ، أي الخطأ الذي يقع من المتسابقين الذي يتعلق بخططهم في السباق والتدريب والاستعداد له ، سواء تعلق بهم أم بخيولهم.[٢٨]

أما الخطأ الأول الفني ، والذي يرجع خسارة السباق فيه الى الجوكي فيكون ملزماً بالتعويض بناءً على المسؤولية التقصرية التي تبنى على الخطأ ، الأمر الذي يفوت الفرصة على مالك الحصان أو المتراهن عليه في الفوز بالكسب المأمول من السابق ممايستلزم التعويض عن هذا الضرر متى ثبت الخطأ لان ذلك خارج حسابات المالك في السباق ، وماكان بالإمكان توقعه فهو بخرج عن إحتمالات السباق ويحق لهم الإستناد عليه للتعويض عن تفويت فرصة الكسب عليهم ، أما الخطأ الثاني التنظيمي ، والذي يترتبط بالسباق ويلتصق به فيرد عليه عنصر الإحتمال الذي يميز هذه السباقات والذي يكون بالتالي متوقعاً ومقبولاً من المتراهنين فلا يحق لهم الإستناد عليه أساساً للتعويض عن تفويت الفرصة .[٢٩]

وتجب الاشارة الى إن تطلب الخطأ[٣٠]، كشرط لتعويض فوات الفرصة لايعني ضرورة أن يكون الفعل ضاراً في ذاته ، بل قد يكون كذلك وقد لايكون . فبتر ساق الفتاة المتقدمة لوظيفة المضيفة الجوية يعد في ذاته ضرراً جسمانياً قابلاً للتعويض ، وهذا التعويض يكون عن الضرر الجسماني المحقق والذي يتمثل في فقد الساق ، ولكن هذا لايمنع أن يكون هذا الفعل الضار نفسه سبباً في ضرر آخر وهو تفويت فرصة الزواج على هذه الفتاة بسبب بتر ساقها .[٣١]

ويذهب جانب من الفقه بالقول الى أن الفقه القانوني يرى أنه لامسؤولية مدنية بدون ضرر ، وهو يرى أنه لامسؤولية بدون خطأ ، بل أن الخطأ هو أساس المسؤولية المدنية منطقاً وقانوناً ، فلماذا الشخص مسؤول ؟ لأنه أرتكب فعلاً مؤاخذاً عليه قانوناً ، فالمسؤولية هي الحكم المحيط بالخطأ

، أما الحماية (ويعني الحماية الموضوعية) فهي الحكم المحيط بالضرر ، فحيث لامسؤولية بغير الخطأ ، فلاحماية بغير الضرر .[٣٢]

كما ذهب المشرع المصري بنفس الاتجاه حيث أسس المسؤولية التقصيرية على فكرة الخطأ ، الا أنه أشترط بالنسبة للمسؤولية عن الأعمال الشخصية اثبات الخطأ لقيام المسؤولية الا أنه لم يكتفي بذلك بل أضاف الى المسؤولية التقصيرية حالات تقوم على الخطأ المفترض وحصرها في المسؤولية عن عمل الغير والمسؤولية عن الأشياء ، وكذلك الأمر بالنسبة للمسؤولية العقدية فهي تقوم على الخطأ العقدي وهو عدم تنفيذ المدين للالتزام الناشئ عن العقد ويستوي في ذلك أن يكون عدم قيام المدين بتنفيذ الالتزام ناشئاً عن عمد أو إهمال .[٣٣]

أما بالنسبة للقانون المدني الفرنسي فقد ميز الفقيه الدوما أبتدأ بين ثلاثة أنواع من الخطأ ، الأول الذي يترتب عليه جناية أو جنحة وهو ليس محل دراستنا ، والثاني وهو الخطأ العقدي أما الثالث فلا علاقة له بالعقود ولايتصل بجناية ألاوهوالخطأ التقصيري وعلى هذا الأساس تم التمييز بين المسؤولية المدنية والجنائية ، وتم تأسيس المسؤولية المدنية بشقيها على خطأ المسؤول كمبدأ عام ، وانتقلت المسؤولية بخصائصها التي تتمتع بها الى التقنين المدني الفرنسي واصبح الخطأ كأساس للمسؤولية كقاعدة عامة .[٣٤]

بالرجوع إللى نص المادة (٢٠٤)من القانون المدني العراقي التي تنص على ((كل تعد يصيب الغير بأي ضرر أخر غير ماذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض)) ، كما نصت المادة (١٦٣) من القانون المدني المصري على أن ((كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من أرتكبه بالتعويض)) وقد نصت المادة (١٢٤٠) من القانون المدني الفرنسي على أن ((كل عمل أياً كان يوقع الضرر بالغير يلزم من وقع بخطئه هذا الضرر أن يقوم بتعويضه)) كما نصت المادة (١٢٤١) على ((كل شخص يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه لابفعله فحسب بل أيضاً بأهماله أوبعدم تبصره)) ويبدو أن واضعي القانون المدني الفرنسي أرادوا أن يميزوا بين الفعل الذي يصدر عن عمد وسوء النية والأفعال غير العمدية من خلال النصوص السابقة ، ولكن الذي يهمنا في هذا المقام أن المسؤولية المدنية بشكل عام تقوم على أساس الخطأ في التشريعات المدنية ، لأننا نجد أن الخطأ واجب الاثبات ، فكلمة كل (تعد) وكلمة (كل خطأ) وكلمة (بخطئه) الواردة في النصوص المشار أليها سابقاً يفهم منها أن المسؤولية لاتقوم دون الخطأ ، الأمر الذي يتعين على مدعي الضرر أن يثبت خطأ الشخص الذي صدر منه الفعل الضار . وبناءاً على ذلك يقول الفقيه بلانيول أن نظرية الخطأ قرينة العدالة ، وأن المسؤولية المدنية بلا خطأ ، معناها

لا عدالة ، ومساءلة شخص في القانون المدني دون أرتكاب خطأ ، تقابل في قانون العقوبات معاقبة بريء .[٣٥]

بناءاً لما تقدم يمكن القول أنه لاتوجد مسؤولية اذا لم يوجد خطأ ، ويجب البحث في مسلك المسؤول أكثر من البحث عن الضرر الذي أصاب الغير لهذا سميت بالنظرية الشخصية ، وينتصر القائلون بهذه النظرية بماهو ظاهر في نصوص القانون سواء كانت مسؤولية الشخص عن أفعاله أو عن أفعال غيره أو عن فعل الشيء ، فإن المسؤولية لاتقوم إلا أذا وجد الخطأ[٣٦] ،ولقد أورد أصحاب النظرية الشخصية في المسؤولية المدنية عن الفعل غير المشروع ، حججاً متعددة ، لتبرير فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية ، وسوف نورد تلك الحجج على الرغم من أن جميعها لاتخرج عن الحجة التأريخية لتطور فكرة الخطأ في المسؤولية بوجه عام واستقرارها ، بعد ذلك كأساس للمسؤولية المدنية ومن ثم صياغتها في القوانين المدنية المعاصرة.

إن أقامة المسؤولية المدنية على عنصر الخطأ أمر تدعمه الأخلاق ، وأن التعويض الناجم عن المساءلة المدنية ماهو إلا جزاء عن الانحراف في السلوك الذي سبب الضرر ، والسند الأخلاقي يلزم بأن لايقع أيما جزاء على الشخص إلاعن فعل ينطوي على لوم أخلاقي ، لذا فلابد من توافر قصد الأضرار لدى الفاعل لكي يلزم بأداء التعويض ، وهذا هو العنصر النفسي في الخطأ .[٣٧]

كما يرى أنصار نظرية الخطأ أن الخطأ كأساس للمسؤولية يبرر بعض الأوضاع القانونية كتفسير عدم مسؤولية المجنون أوفاقد التمييزأوعديمه لأن المسؤولية المدنية مهما جردت من العوامل الأدبية ، تظل مرتبطة بها،ولايجوز أن تنفك عنه ، فهي تقوم على التمييز ، فالشخص الذي لايدرك مايصدر عنه من عمل لاتجوز مساءلته أدبياً ولاجنائياً ولامدنياً،مادامت المسؤولية المدنية تقوم على الخطأ،وهذا هو فضل النظرية الشخصية،أما تأسيس المسؤولية على غير أساس من نسبة الخطأ الى المسؤول يؤدي الى محاسبة فاقد العقل والمجنون وعديم التمييز .[٣٨]

كمايذهب أنصار هذه الأتجاه الى أن بناء المسؤولية المدنية على الخطأ تتفق مع المذهب الفردي الذي نادى بأستقلال كل فرد من الجماعة عن الأخرين ، ولايمكن من ثم لأحد منهم أن يسأل غيره عن ضرر لحقه ألا أذا أستطاع أقامة الدليل على الخطأ الصادر منه .[٣٩]

صحيح أن التعويض يقدر بقدر ماأصاب المتضرر من ضرر، فأن الضرر مقياساً له لا أساساً يستند عليه ولهذا كانت هناك نظرية لتدرج الخطأ ، ولاتوجد نظرية لتدرج الضرر ، كما أ، الخطأ أصبح مقياساً للتعويض عن الضرر ، كما لو أرتكب محدث الضرر خطأً جسمياً أو غشاً ، كما أن لخطأ المتضرر دور في التقليل من مقدار التعويض ، أو عدم الحكم به أصلاً .[٤٠]

وأخيراً أن الأخذ بالنظرية المضادة لنظرية الخطأ يؤدي الى نتائج أجتماعية بالغة الخطورة ، اذ طالما كل نشاط بحسبها يخلق مخاطر يتعين تحمل التبعة ، فأنه يترتب على ذلك بطريقة غير مباشرة أحجام الفرد عن القيام بأي نشاط ، اذ سيعمل قبل الأقدام على ممارسة نشاطه حساباً لما قد يعود عليه من مسؤوليات ، كما أن نظرية الضرر تخالف العدالة وهي ضد المصلحة الأجتماعية وتشل نشاط المنافسة بين الأفراد.[٤١]أن ماتقدم هي أهم الحجج التي يستند عليها أنصار نظرية الخطأ ، ونحن بدورنا لانسلم بصحة جميع الحجج الواردة والتي سنترك النقاش فيها الى المبحث الثاني من هذه الدراسة .

المطلب الثاني

الخطأ السلبي كأساس للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي

لايثار أي شك او جدال حول مسؤولية الشخص الذي يلحق ضررا بالغير نتيجة فعله او نشاطه الايجابي الذي تتوافر فيه صفة الخطأ ،كما بينا ذلك في المطلب السابق،ولكن يثار التسأول حول مسؤولية الشخص الذي يتخذ موقفا سلبيا أو يقف موقف المتفرج فيكون موقفه السلبي هذا سببا في الحاق الضرر بالغير، يتخذ صورة فوات فرصة الزواج .

للاجابة على هذا السؤال يجب التطرق الى تعريف الخطأ التقصيري السلبي والذي يقصد به ((احجام الشخص عن اتيان بفعل ايجابي معين يوجب القانون القيام به رعاية للحقوق التي يحميها بشرط ان يكون في استطاعة الممتنع القيام به)) [٤٢]،من التعريف السابق يتبين ان الامتناع ليس عدماً وفراغا،بل هو كيان قانوني له وجوده وعناصره التي يقوم عليها،وان كان الامتناع من الناحية المادية ظاهرة سلبية ، فهو من الناحية القانونية ظاهرة ايجابية.

نجد ان الامتناع (الخطأ السلبي) والخطأ الايجابي يتشابهان في ان كلا منهما يصلح ان يكونَ أساساً للمسؤولية المدنية بوجه عام ، بحيث تنطبق على الامتناع نفس النصوص التي تحكم الخطأ الايجابي ، حيث بالرجوع الى نص المادة (١٢٤٠) من القانون المدني الفرنسي نجد أن هذا النص يشمل الخطأ الأيجابي والخطأ السلبي ، لان الفعل الذي يصدر من الانسان أما ان يكون سلوكاً ايجابيٍ أو سلوكا سلبياً ، والانسان مسؤول عن كل افعاله التي تسبب ضررا للغير ، ومعنى ذلك ان يلتزم بتعويض الاشخاص الذين اصابهم الضرر من افعاله. وفي القانون المدني العراقي نستند على نص المادة (٢٠٤). وكذلك الفقرة الاولى المادة (١٦٣) من القانون المدني المصري ، كما تنص المادة (١٦٤) الفقرة الاولى من نفس القانون على انه ((يكون الشخص مسؤولاً عن اعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز)). بتحليل هذه النصوص نجد ان الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية قد يكون فعلا ايجابيا او مجرد امتناع مادام انه سبب ضررا

للغير، فلفظ الفعل الوارد في نص المادة (١٢٤٠) من القانون الفرنسي ، ولفظ الخطأ في المادة (١٦٣) من القانون المصري ، انما هي الفاظ مطلقة تشمل العمل الايجابي والسلبي ، والقاعدة القانونية المعروفة أن العام يجري على اطلاقه مالم يقيد بنص.

وبناءً على ماتقدم نجد بأنه لايشترط في الخطأ ان يكون عملاً ايجابياً فيمكن أن يكون عدم القيام بعمل خطأ يحاسب عليه القانون ، كما لو امتنع أحد أولياء الأمور عن تسليم الوثائق الرسمية الخاصة بأبنته لإتمام عقد الزواج ، مما أدى إلى فوات فرصة زوجها من شخص ميسور وذو مكانة اجتماعية مرموقة [٤٣]. وقد استند الفقهاء الى عدة حجج للمساواة بين الخطأ الايجابي والخطأ السلبي ، وذلك لبيان ان الخطأ السلبي يمكن ان يكون مصدراً للمسؤولية المدنية بوجه عام دون الحاجة الى وجود نص خاص يقضي بذلك وهذه الحجج تتلخص فيما يلي [٤٤].

١. عدم وجود معيار محدد يقضي بالتفرقة بين الخطأ السلبي والخطأ الايجابي .

٢. عدم وجود نص في القانون يمنع اقامة المسؤولية المدنية بناءً على الامتناع بوجه عام .

٣. مصادر القانون الأخرى غير التشريع مثل العرف وقواعد العدالة تقضي بعدم التفرقة بين الخطأ السلبي والخطأ الايجابي .

٤. إن اشتراط وجود نص تشريعي خاص يقضي بقيام المسؤولية المدنية بناءً على الخطأ السلبي انما هو خلط بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية،لإن المبدأ الذي يحكم المسؤولية الجنائية هو مبدأ (لاجريمة ولاعقوبة الا بنص)،اما المسؤولية المدنية فأمرها مختلف ، لانها تقوم عند مخالفة أمر أونهي قانوني يقضي به نص تشريعي أو عرف أو نظام أو قاعدة اخلاقية مهنية أو قواعد العدالة أو المبدأ العامة للقانون.

لذلك فإن الخطأ السلبي في وجهة نظر فقهاء القانون المدني هو الذي يأخذ صورة الترك أو الامتناع وهو الذي لايتحقق إلا اذا دل الترك اوالامتناع الى الاهمال اوعدم احتياط والعبرة في معرفة هذه الدلالة الظروف والعادات والتقاليد المحيطة بالانسان وقت أن صدر منه الترك أوالامتناع المؤاخذ عليه ، فمن يترك غيره في حاله حرجة توجب الاضرار به دون ان يتدخل لانقاذه يعتبر ممتنعا،لذا يعد مخطئا، لان الضرر الذي يصيب الانسان قد ينجم عن فعل ايجابي،وكذلك قد ينجم عن السلوك السلبي المتمثل بالخطأ السلبي .[٤٥]

وعليه فأن الخطأ السلبي كالفعل الإيجابي يجوز اعتباره خطأً تقصيرياً متى كان يعد إنحرافا عن المسلك المألوف للشخص العادي في مثل الظروف الظاهرة، ومن أبرز التطبيقات التي يثار فيها صورة الخطأ السلبي هو الامتناع عن نجدة او اغاثة شخص او اموال معرضة للخطر ، حيث يمكن توافر الخطأ اذا احاطت بالامتناع ظروف تجعل الشخص العادي لايتردد في القيام بالفعل

ويكون ذلك بالمقارنة بين جسامة الخطرالمحدق بالمحتاج الى النجدة او الاغاثة وجسامة الخطر الذي قد يتعرض له الممتنع[٤٦]، وبذلك تقوم المسؤولية اذا انطوى هذا الخطأ على سلوك ايجابي كالاتلاف والاحراق،ام كان سلوكا سلبيا بمجرد الامتناع ، مثل ترك حفظ الوديعة فأنه موجب للمسؤولية ، والمودع لديه اذا راى انسانا يسرق الوديعة وهو قادر على منعه ضمن المال.[٤٧]

وهذا ما أكدت عليه قرار محكمة التمييزاللبناني [٤٨] ، حيث نصت أن أخفاء الزوج كراهيته لزوجته يرتب مسؤوليته عن الضرر اللأحق بهذه الأخيرة ويوجب عليه التعويض ، حيث نصت ان محكمة الاستئناف بتعليلها أن المستأنف عليه أخفى عن المستأنفة أسباب فسخ الزواج وهي كرهه أياها وأكراهه على الزواج بها وتصميمه على عدم مساكنتها ومجامعتها،فيكون بعمله هذا قد أتى عملاً مضراً بمصلحتها ، وهو مسؤول عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بها بسبب فسخ الزواج،عملاً بأحكام المادة ١٢١ومايليها موجبات العقود ، تكون قد أخذت على المستأنف عليه أرتكاب الخطأ ، تسبب عنه للزوجة أضراراً مادية ومعنوية نتيجة لزواجها منه ، حيث يتحصل من ذلك بأن عناصر المسؤولية الشخصية متوفرة ، وعلى فرض أن محكمة تأكدت بأن سبب فسخ الزواج كان مرده عجز الزوج عن القيام بواجباته الزوجية،وهو سبب شرعي لهذا للفسخ ، فإن مثل هذا السبب لايعفي الزوج من المسؤولية ، طالما إن محكمة الاستئناف تحققت ، بما لها من حق في تقدير الوقائع بأن الزوج أخفى عن زوجته كرهه لها وعدم رغبته فيها ، وهذا السبب كان كافياً بنظر المحكمة لربط مسؤوليته بمعزل عن العجز الجنسي بحد ذاته .وهذا مايؤكد أن المحكمة قد بنت قرارها على عدم تصريح الزوج بكرهه لهذه الزوجة ، وبالتالي يمكن تكيفها على أنه امتناع يأخذ صورة الخطأ السلبي .

يُعَدُّ الخطأ السلبي عنصرًا قانونيًا حاسمًا يتصل بفوات فرص كسب معنوي، ولا سيما في حالة تفويت فرصة الزواج، يُعرَّف الخطأ السلبي بأنه الامتناع عن اتخاذ إجراء كان يجب القيام به، مما يؤدي إلى وقوع ضررأوفقدان فرصة معينة، في سياق الزواج، قد يتجسد الخطأ السلبي في عدم توفير المعلومات الأساسية، أوعدم التحذيرمن مخاطر معينة، أوحتى في عدم التفاعل المطلوب لتسهيل عملية الارتباط بين الأفراد.ومن العناصر المكونة للخطأ السلبي.

١.**وجود واجب قانوني أو أخلاقي:** يجب أن يكون هناك التزام قانوني أو أخلاقي يتطلب من الشخص اتخاذ إجراء معين، على سبيل المثال، إذا كان شخصٌ ما يتولى دور الوسيط في تسهيل زواج، فمن المتوقع منه اتخاذ إجراءات مناسبة لضمان سلامة العلاقة.[٤٩]وجود واجب قانوني أو أخلاقي يُعد من العناصر الأساسية لاثبات الخطأ السلبي، حيث يتطلب من الشخص اتخاذ إجراء معين لحماية حقوق الآخرين أو لتسهيل تحقيق مصالحهم، ففي أطار الزواج، تُعتبر

المسؤولية القانونية مفصلية، خصوصًا عند النظر في الأدوار التي يمكن أن يتولاها الأفراد مثل الوسطاء أوالمستشارين الاجتماعيين، يُفترض من هؤلاء الأشخاص أن يتخذوا إجراءات مناسبة لضمان سلامة العلاقة، وهذا يتطلب منهم الالتزام بمعايير قانونية وأخلاقية. (٥٠)

إن نطاق المسؤولية المدنية يتوسع ليشمل الأفعال الضارة التي قد تحدث بشكل عمدي أو نتيجة إهمال، إذ إن عدم اتخاذ الوسيط للإجراءات اللازمة، مثل إبلاغ الأطراف بمعلومات جوهرية، يُعتبر إهمالاً يستوجب المسؤولية، سواء كان الضرر ماديًا أو معنويًا، وفي حالة فوات فرصة الزواج، يمكن للمتضرر المطالبة بتعويض عن الأضرار النفسية والمعنوية الناتجة عن عدم اتخاذ الإجراء المطلوب.

٢.**الامتناع الفعلي عن الفعل:**الامتناع الفعلي عن الفعل يُعتبر عنصرًا جوهرياً في إثبات الخطأ السلبي، حيث يعني أن الشخص المعني لم يقم بالتصرف المتوقع منه وفقًا لواجبه القانوني أو الأخلاقي، في حالة الزواج، قد يؤدي الامتناع عن تقديم معلومات حيوية إلى عواقب وخيمة، مثل اتخاذ قرار زواج غير مدروس أومبني على معلومات ناقصة.لنفترض أن هناك وسيطًا اجتماعيًا مكلفًا بتسهيل زواج بين شخصين، من المتوقع من هذا الوسيط تقديم معلومات دقيقة عن كل طرف، بما في ذلك الصفات الشخصية والظروف الاجتماعية، إذا امتنع الوسيط عن تقديم هذه المعلومات، (مثل وجود مشاكل قانونية أو اجتماعية قد تؤثر على نجاح العلاقة)، فإن هذا الامتناع يُعتبر تقصيرًا، ، فإن هذا الفعل يشكل ضررًا للمتضرر، حيث لم يكن لديه فرصة كاملة لاتخاذ قرار مستنير بشأن الزواج، إذا قرر الطرف الآخر الزواج بناءً على المعلومات غير الكاملة، ونتيجة لذلك حدث فشل في العلاقة، فإن الوسيط قد يكون مسؤولًا عن تعويض الأضرار الناتجة عن هذا الفشل.

في مثال أخر، يمكن أن يكون هناك شخص يرفض إخبار شريك محتمل عن مشكلة صحية قد تؤثر على حياتهم المستقبلية، مثل مرض وراثي أو حالة صحية مزمنة، إذا كان هذا الشخص على علم بهذه المعلومات ولكنه اختارالامتناع عن إبلاغ الشريك المحتمل، فإن هذا يُعتبر أيضًا خطأً سلبيًا، ويعتبرالشخص مسؤولًا عن الأضرار الناجمة عن هذا الامتناع، في هذه الحالة، يُفترض أن الشريك المحتمل كان سيتخذ قرارًا مختلفًا بشأن الزواج إذا كان على علم بالوضع الصحي للطرف الأخر، وبالتالي، قد يُعتبر هذا الامتناع سببًا لفوات فرصة الزواج، وقد يُحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة، وتظهر حالة ثالثة عندما يكون هناك وصي قانوني، مثل والد أو ولي، يكون مسؤولًا عن ترتيب زواج أحد الأبناء، إذا امتنع الوصي عن تقديم معلومات تتعلق

بالشريك المحتمل، مثل وجود عوائق قانونية تمنع الزواج، فإن هذا الموقف السلبي يشكل إهمالاً يستوجب المسؤولية.

ولايفوتنا قبل الإنتهاء من هذا المطلب أن نتطرق الى التعسف في أستعمال الحق والذي يعتبر صورة خاصة من صور الخطأ التقصيري ، خاصة أن القانون المدني العراقي تضمن تطبيقات خاصة لفكرة الخطأ في موضعين أحدهما في صدر التقنين ، وثانيهما في فصل العمل غير المشروع والتي كانت أولى هذه التطبيقات هي التعسف في أستعمال الحق .

ويقصد بالتعسف في استعمال الحق ، الزام الشخص الذي يمارس حقاً من حقوقه دون أن يتجاوز حدوده بتعويض الغير عن الضرر الذي ينشأ عن استعمال الحق على نحو ينحرف به عن وظيفته الاجتماعية التي تحددها قيم المجتمع ومصلحته [٥١]، اذاً التعسف في أستعمال الحق خطأ يوجب التعويض ، والتعويض هنا ، كالتعويض عن الخطأ في صورته الأخرى وهي الخروج عن حدود الحق أو عن حدود الرخصة .[٥٢] واذا كان استعمال الحق في ضوء حدوده الموضوعية ، إلا أنه قد لحقه عيب أو أصابة في غايته أوالغرض منه فقد غدا القول بمسؤولية صاحب الحق الذي يستعمل حقه الشخصي الا أن استعماله لم يكن وفق الغاية التي يهدف إليها ذلك الحق من الأمور المسلمة ، وهذا هو المجال الحقيقي للتعسف في استعمال الحق .[٥٣]

وإن المشرع العراقي المدني قد حصر فكرة فوات الفرصة في ثلاثة صور نص عليها في المادة السابعة على ((٢- ويصبح أستعمال الحق غير جائز في الأحوال الأتية : أ : اذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الأضرار بالغير . ب:اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لاتتناسب مطلقاً مع مايصيب الغير ضرر بسببها . ج : اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها غير مشروعة .)) .[٥٤]

وهناك رأي لايتفق مع ماأورده كل من المشرع المدني العراقي والمصري بخصوص تطبيقات التعسف في استعمال الحق ، حيث يفضل مسلك التشريعات التي تأثرت بالفقه الاسلامي في وضع بعض المعايير والضوابط لتحديد حالات الأساءة في استعمال الحق ، ذلك بالإكتفاء بالعبارات والصيغ العامة يعوزها التحديد لكي يهيىء للقاضي ضوابط يمكن الاسترشاد بها ويمنع المجال لفتح باب الاجتهاد بصورة واسعة أمامه و أمام الفقه ، هذا عدا أن الصيغ والعبارات العامة لاتتسع لكل حالات الإساءة [٥٥]، ونحن لانتفق مع هذا الرأي وذلك لان التطبيقات الواردة في القانون المدني العراقي تشمل جميع حالات التعسف في استعمال الحق كما أن هذه القواعد قد أثبتت فاعليتها في الحياة العملية القانونية .

ونجد بأن هذه الفاعلية تمتد لتشمل حالة تعسف الولي في أستعمال حقه في الموافقة على الزواج من عدمه ، ويقول الرسول (صلى الله عليه وسلم) في حديثه الشريف ((إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه ألاتفعلو تكن فتنة في الأرض وفساد كبير)) ، فإذا تقدم شخص كفؤ للزواج من فتاة و كانت الفتاة مستعدة للزواج بهذا الشخص ، فلايجوز للأب أن يرفض زواج ابنته ممن يرضى دينه وخلقه بأي حجة ، ويعتبر هذا من العضل. والمقصود بالعضل هو منع المرأة من التزويج بكفئها اذا طلبت ذلك ورغب كل واحد منهما في صاحبه سواء طلبت ذلك بمهر مثلها أو دونه [٥٦].

ومن صور العضل أن تطلب المرأة الزواج من كفء فيمنعها وليها ، فالحرة البالغة العاقلة اذا طلبت الإنكاح من كفء وجب عليه التزويج منه ، لأنه منهي عن العضل ، والنهي عن الشيء أمر بضده فإذا إمتنع فقد أضر بها ، كما يعتبر أختفاء الولي وتواريه عن الخاطب من صور التعسف أو العضل بحيث يشعرهم بمتعاظه تنفيراً لهم عن خطبيتها حتى لايزوجها ، وإمتناع الولي من تزويج موليته بكفئها بسبب نقصان المهر عن مهر مثلها . [٥٧]

بناءً على ماتقدم يمكن القول أن الولي اذا رفض عرض الزواج أو كان السبب في عدم إتمام هذا الزواج يكون مسؤولاً أمام من كانت له فرصة الزواج وفاتت عليه بسبب تعسف الولي ، كما تجب الاشارة أنه ليس في كل مرة يرفض الولي الزواج تقام المسؤولية في مواجهته بل إذا كان لهذا الرفض أسباب معقولة فلا يعتبر أنه أرتكب الخطأ الموجب للمسؤولية .

وكما وضحنا سابقاً أنه يجب التمييز بين منع معقول يستند على أساس قيم أخلاقية واجتماعية ، ومنع لايستند على تلك القيم ، فالأخير يترتب عليه المسؤولية ، بل من حق الأهل منع هذا الزواج مصلحة للزوج أو الزوجة أستناداً الى قاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان [٥٨]، وبالمقابل عليهم أن لايتعسفو في حقهم ، لان من أستعمل حقه استعمالاً غير جائز وجب عليه الضمان استناداً للفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون المدني العراقي ، وبالتالي فالمنع الذي لايستند على سبب غير معقول ، ولاعلى مصلحة معتبرة فعلى القاضي أن يراعي عند الحكم بالمسؤولية في أن يوازن بين المصلحة والضرر[٥٩] ، لاسيما أن المادة السابعة هي نص عام يشمل التعسف في أستعمال الحق ، ويطبق على الحقوق المالية والحقوق الأسرية ، ومن جانب آخر اذا تحقق هذا الاخلال فأنه يمس الحرية الشخصية في الاختيار ويكون محدث الضررالذي فوت فرصة الزواج مسؤولاً عن خطئه الشخصي أستناداً الى المادة (٢٠٤) وكذلك الفقرة الأولى من المادة (٢٠٥) من القانون المدني العراقي . وهكذا فأن النصوص والأحكام السابقة تقرر القاعدة العامة

وهي إن المسؤولية المدنية تُبنى على أساس الخطأ الذي يتعين على المتضرر أقامة الدليل عليه إلا في أحوال قليلة نص عليها المشرع على افتراض الخطأ وإعفاء المتضرر من اثباته .

ونلخص جميع ماتقدم في أن مفهوم الخطأ في فوات الفرصة يتحدد على وفق ماجاءت به محكمة النقض المصرية [٦٠]، والتي نصت على ((يغني عن سائر النعوت والكنى التي تخطر للبعض في معرض التعبير عن العمل غير المشروع فهو يتناول الفعل السلبي والفعل الايجابي ، وتنصرف دلالته الى مجرد الأهمال والفعل العمد على حد سواء ، فثمة التزام يفرض على الكافة بعدم الأضرار بالغير ، وخالفة هذا النهي هي التي ينطوي فيها الخطأ ، ويقتضي هذا الالتزام تبصيراً في التصرف يوجب أعماله بذل عناية الرجل العادي المدرك لأفعاله ، فإذا أنحرف في سلوكه عن السلوك المألوف في سلوك الشخص العادي فقد تعدى وثبت عليه الخطأ بمايترتب المسؤولية في ذمته)) .

المبحث الثاني

الضرر كأساس للمسؤولية عن تفويت فرصة الكسب المعنوي

أبتداءً يجب القول أن الضرر يعتبر الركن الأساسي الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية بشقيها العقدية والتقصيرية ، فإذا لم يتوافر الضرر إنتفت المسؤولية ، وذلك لأن المسؤولية المدنية تدور وجوداً وعدماً مع الضرر ، فلا مسؤولية بلا ضرر مهما بلغت جسامة الخطأ .[٦١]

والضرر المعوض عنه في نظرية فوات الفرصة ، هو فوات الفرصة ذاتها كضرر محقق ومستقل عن الضرر النهائي الاحتمالي ،ولكي يستحق المتضرر تعويضاً عن فوات الفرصة لابد أن يثبت أن ثمة فرصة قد فاتت عليه ، ومن ثم فالحرمان من الفرصة وفواتها في هذه الحالة ، هو في ذاته ضرر محقق،وهناك حالات يمكن أن يكون فيها الضرر مفترضاً لايحتاج الى اثباته وبذلك توجد قرينة لصالح المتضرر.[٦٢]

بمعنى أن ضرر تفويت الفرصة الذي يسعى المضرور في الدعوى الى التعويض عنه هو الضرر الذي لحق به فعلياً ، لذلك يتمثل هذا الضرر بإحدى الصورتين إما بحرمان المضرور من فرصة تحقيق كسب مرجح أو أن يتمثل في إيقاع المضرور لخسارة كان مرجحاً له تجنبها ، وماعدا ذلك من أضرار فإنها تكون افتراضية، وبالتالي لايقبل التعويض عنها كون أن قاضي الموضوع عندما يبحث فيها يجد أنها غير جدية أو أن الضرر لايمس مصلحة ترقى الى مستوى التعويض عنها .[٦٣]

المطلب الأول

ماهية الضرر وحقيقته كأساس للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي

أن الضرر بوصفه أحد أركان المسؤولية المدنية بشكل عام لايختلف في المسؤولية عن فوات فرصة الزواج،إلا بالقدر الذي يتعارض فيه مع خصوصية المسؤولية في تفويت الفرصة وطبيعة الضرر الاحتمالي في هذه النظرية .

لذلك يعرف الضرر بأنه الأذى الذي يصيب الشخص في حق أو مصلحة مشروعة [٦٤] ، كمايضيف البعض على المفهوم السابق للضرر عند تعرفيه بالقول أن الضرر بصورة عامة هو الأذى الذي يصيب حقاً أو مصلحة مشروعة للأنسان ، سواء اتصلت بجسمه أو ماله أو عاطفته أوشرفه أو اعتباره [٦٥]، ويبدو من هذا التعريف أن الضرر على نوعين أولها الضرر المادي وثانيهما الضرر المعنوي ، أما الأول فخسارة تصيب المضرور في ماله أو في جسمه كإتلاف مال أو تفويت صفقة أو احداث أصابة تحمل المصاب نفقات ، أما الضرر الثاني فهو مالايبدو في صورة خسارة مالية وإنما يتمثل في صورة ألم ينتج عنه أصابة أو مساس بالشعور ينتج عن إهانة، أوتقيد للحرية ينتج عن حبس دون وجه حق،كما يمكن أن يصيب المضرور في عاطفته أو كرامته أو شرفه أو اي معنى آخر من المعاني التي يحرص الناس عليها [٦٦]، في حين عرفه جانب آخر من الفقه بأنه اخلال بحق أو مصلحة ذات قيمة للمضرور .[٦٧]

وبذلك فإن الضرر الذي يعوض عنه في إطار المسؤولية المدنية هو الضرر المادي وكذلك الضرر المعنوي.وهذا ماأكدته الكثيرمن القرارات القضائية بشكل عام حيث قضت محكمة التمييز الاتحادية بالتعويض عن الضرر المعنوي الناجم عن الاعتداء على شرف الانسان وسمعته باعتبار كل انسان يتمتع بقيم معنوية واعتبارية بعضها يتمثل بالجانب الفطري أقرته الشرائع السماوية والقوانين الوضعية والقيم التي اكتسبها الإنسان وأصبحت لصيقةً به .[٦٨] وبخصوص فوات الفرصة بشكل خاص حيث جاء في قرار محكمة أستئناف بيروت [٦٩]، أنه تترتب مسؤولية شركة الطيران عن الضرر المعنوي الذي لحق بالمسافر الذي ينزل عنوة في غير المحل المقصود ولايمكن ترتيب مسؤولية الشركة عن تفويت فرصة الربح الذي كان المسافر سيحققه من جراء اشراكه في مناقصات الإاذا كان وقوع هذا الربح مؤكداً وكان يملك الوسائل اللازمة لتقديره .

والحقيقة نحن نتفق مع ماذهبت إليه محكمة التمييز من ناحية ونختلف معه من ناحية أخرى ، حيث نُشيد بموقف هذا القضاء عند قيامه بتعويض المسافر عن الأضرار المادية وكذلك المعنوية التي لحقت به ، خاصة إنها حملت الشركة تكاليف الإقامة وثمن بطاقة السفر ، لكن لم تأخذ بنظر الاعتبار الكسب الذي فات على المدعي من جراء فوات الفرصة عليه في المشاركة في

المناقصات ، حيث اشترط للحكم بالتعويض أن يثبت المدعي أن وقوع هذا الربح كان مؤكداً ويجب أن يمتلك الوسائل الضرورية لتقديره، ونحن بهذا لانتفق مع المحكمة المؤقرة لأنه وكما هو واضح إن عدم وصول المدعي الى المكان المقصود قد فوت عليه فرصة حقيقة وهي دون شك ضرر محقق يستوجب التعويض مادامت هذه الفرصة كانت قائمة للمدعي . وذلك لأنه لاشك في إن مناط التعويض عن الضرر الناشئ عن فوات الفرصة أن تكون هذه الفرصة قائمة وأن يكون الأمل في الافادة منها له مايبرره .[٧٠]

وقد بينا في المبحث السابق بأن الخطأ سواء الايجابي أو السلبي يصلح أن يكون أساس للمسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي . وبذلك يثار التساؤل في هذا المقام بخصوص الضرر ، بمعنى هل أن الخطأ هو الأساس الوحيد للمسؤولية عن فوات فرصة الزواج دون الضرر وهل أن ماورد من حجج بشأن الخطأ هي قاطعة وبالتالي لامجال للحديث عن أساس آخر لهذه المسؤولية أم يمكن الرد على هذه الحجج وبناء المسؤولية عن فوات فرصة الزواج على الضرر كأساس لهذه المسؤولية .

للأجابة على هذا التساؤل يمكن القول أن الحياة الاجتماعية سواء أكانت في العصور البدائية أو العصور الحديثة مليئة بالعلاقات الأجتماعية ويرتبط كل أفراد المجتمع فيما بينهم بعلاقات أو روابط عديدة تنشأ من طبيعة اجتماعهم ومن تفاعل راغبتهم واحتكاك بعضهم بالبعض الآخر ، ولعل واحدة من أسمى وأهم هذه الروابط والعلاقات هي علاقة الزواج . وكلما زادت الحياة تمدناً ورقياً أزدادت العلاقات بين الأفراد ونتيجة لهذا التطور تكون الهيئة الاجتماعية بحاجة ماسة الى قواعد جديدة لتنظيم تلك العلاقات الجديدة في المجتمع .بالاضافة الى ذلك لابد أن يكون هناك علاقة طردية بين تطور الحياة الاجتماعية وتطور القواعد القانونية بحيث تلائم القواعد القانونية متطلبات الحياة الأجتماعية .

إن الارتباط بين القاعدة القانونية والحياة الاجتماعية أمر مسلم به ، واذا رجعنا الى فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية ، نرى أنه لم يستقر بوضوح إلا من خلال التطورات التي طرأت على القانون الفرنسي القديم ، عندما تم التمييز بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية .[٧١]

حيث يجد جانب من الفقه إن فكرة تأسيس المسؤولية المدنية على الخطأ لم تعد تتفق مع المنطق ، وإنما أصبحت تصطدم معه وذلك منذ الفصل بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية ، لأنه عندما كانت ترتبط المسؤولية المدنية بالمسؤولية الجنائية وتتدخل العقوبة في تحديد التعويض المدني ، كان من المنطق أن يكون الخطأ هو أساس المسؤولية المدنية أما بعد فصلهما عن

بعض ، فأصبح من المنطقي ، أن يكون أساس المسؤولية المدنية الضرر الذي يستوجب التعويض وليس الخطأ الذي يقتضي العقوبة .[٧٢]

وبذلك ظهرت النظرية المادية أو الموضوعية والتي تقوم على أن المسؤولية المدنية للشخص تنهض عندما يرتكب فعلاً أدى الى أحداث الضرر بالغير ، وأن لم يصدر منه خطأ ، أي إنحراف في السلوك ، فهذه النظرية تعطي الأهمية لعنصر الضرر على حساب عنصر الخطأ كما تسمى أيضاً في الفقه القانوني بنظرية تحمل التبعة أو نظرية تحمل التبعات المستحدثة .[٧٣]

ويذهب أنصار تأسيس المسؤولية المدنية على الضرر أن التزايد المستمر لصور المسؤولية قد يصعب إقامتها على فكرة الخطأ وفقاً للمفهوم التقليدي،كالمسؤولية عن فعل الغير وعن فعل الأشياء،ففي هذه الصور يعتبر الضررلاشك فيه هو العنصرالجوهري في المسؤولية ، ولاشك أن النظرية الموضوعية تقيم المسؤولية على عنصر الضرر دون النظر الى الخطأ،ولكن من جهة أخرى فإن اقرار أنصار نظرية الخطأ بالمسؤولية مع عدم وجود الخطأ حقيقة، معناه التسليم بصحة النظرية الموضوعية واستعارة أساس نظرية مضادة تعمل في طياتها قصور فكرة الخطأ الحقيقة عن مسايرة كل تطبيقات المسؤولية .[٧٤]

كما أن التسليم بأن الخطأ أساس المسؤولية المدنية سيؤدي الى نتيجتين ، الأولى أن المضرور لايحصل على التعويض عند أصابته اذا لم يرتكب فاعل الضرر أي خطأ ثابت أومفترض،والثانية أن المصاب لايعوض عن ضرر تسبب بخطئه في أحداثه .[٧٥]

قد تقوم المسؤولية المدنية على الخطأ المفترض أفتراضاً لايقبل أثبات العكس ولكن قد يثبت محدث الضرر أن مسلكه كان خالياً من أي أنحراف عن مسلك الرجل المعتاد أوحتى عن المعيار الذاتي ، أو أن مسلكه كان مجرداً من أي لوم أخلاقي ومع ذلك تنعقد المسؤولية على أساس الخطأ وهذا بحد ذاته يعتبر تناقضاً عند تأسيس المسؤولية عليه ، ومادامت حماية المتضرر غاية يستهدفها أنصار نظرية الخطأ ونظرية الضرر على حد سواء ، فلا مانع أن نرفع عن كاهل المتضرر اثبات الخطأ ، وذلك بالإستغناء عنه،لا بافتراضه ومن ثم نتحكم ولانسمح للمسؤول حق نفيه .[٧٦]

على الرغم من الحجج المتقدمة والتي تعد بحق انتقادات موضوعية توجه لتأسيس المسؤولية على الخطأ ، وعلى الرغم من التطورات التي حدثت ، والتي أثبت عدم صلاحية الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية ، فأن الفقه التقليدي وبعض الفقه الحديث لايزلان يتمسكان بالخطأ كاساس للمسؤولية ، ويستميتان في الاحتفاظ به وذلك تارة تحت شعار الخطأ المفترض وتارى أخرى تحت شعار الخطأ الثابت [٧٧]، ويرجع السبب في الأخذ بالخطأ كأساس للمسؤولية المدنية في

مطلع القرن التاسع عشر في القوانين الغربية وبالذات القانون الفرنسي ،والأخذ به حتى وقتنا الحالي الى الربط بين المسؤولية المدنية والقواعد الأخلاقية ، وتقرير مسؤولية فاعل الضرر باعتباره أنه اختار طريق الأضرار بالغير ، ولم يختر طريق الخير ، وأنه تنكر لقواعد الأخلاق [٧٨].

ونحن بدورنا نجد أنه من الضروري قيام المسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي على الخطأ اذا كانت له مبرراته،وفي حال عدم أمكانية أقامة المسؤولية عليه فلابد من البحث عن أسس بديلة ولعل أفضل بديل للخطأ هو الضرر الذي نادى به غالبية الفقه الحديث، وذلك بقصد توفير أكبر قدر من الحماية للمتضرر من فوات فرصة الزواج لما تتمتع به هذه الفرصة من قدسية ومايترتب على تحقيقها من استقرار في العلاقات الاجتماعية،مع عدم الخروج عن المبادئ العامة في القانون المدني والتي بطبيعتها توازن بين حرية الشخص في ممارسة حقوقه مع عدم الأضرار بحقوق الآخرين،وعليه فلا ضير من إقامة المسؤولية المدنية في حالة فوات فرصة الزواج على الضرر اذا كانت تحقق الحماية المنشودة بهدف التخفيف من كاهل المتضرر.

لاسيما أن الباحث في موقف الشرع يجد أن هناك ميل واضح في أقامة المسؤولية على عنصر الضرر، وتقديرها في حق المقصر،ومطالبته بالتعويض عن ضياع فرصة الزواج ، وبالتالي جبر الضرر الذي لحق بالمضرور، وتضمين الضار ، وبالتالي فأن الضرر يعتبر الركن الأساسي في التشريع الاسلامي،فلا ضمان بغير الضرر، بمعنى أن الضرر يعتبر العنصر الأساسي لقيام المسؤولية الشرعية وتحققها ، ومن هنا أهتم الفقه الأسلامي بتحديد وبيان مفهوم الضرر في ضوء ما نهى عنه النبي (محمد صلى الله عليه وسلم) في الحديث الصحيح ((لاضرر ولاضرار))[٧٩].

ومن تطبيقات القاعدة سالفة الذكر النهي عن الضرر قبل وقوعه ، وذلك بمنع كل ما من شأنه أن يضر بمصالح الآخرين وحقوقهم بغير وجه حق ، كما ينهي عن الضرر بعد وقوعه ، وهو الأمر الذي يستوجب تضمين الضار أي فاعل الضرر قيمة مالحق المضرور من مفسدة مادية أو معنوية جراء الفعل الضار حماية لمصالح العباد وصيانة لحقوقهم [٨٠]، ويدخل ضمن مفهوم هذه القاعدة وتطبيقاته في الضمان والتعويض في الشريعة الاسلامية صوراً من فوات الفرصة،وهي فرصة الفوز في مسابقة أو سباق ،وفرصة دخول الامتحان ، وفرصة الاستئناف ، وفرصة العلاج وفرصة الترقية في العمل ، وغيرها من المصالح المعتبرة شرعاً ، وإن تفويتها مفسدة يجب دفعها ، ومن ثم جبر الضرر الناتج عنها ، ولايتحقق ذلك دون تضمين مسبب المفسدة قيمة المنفعة التي ضاعت،لان الراجح عند الفقهاء القول بتضمين متسبب الضرر في

جميع الحالات التي يكون فيها وقوع الضرر محققاً،أومحتملاً مادام الضرر الواقع معتبر شرعاً [٨١]، وعليه فأن الضرر المعنوي الذي يصيب الشخص في مصلحة غير مالية كالضرر الذي يلحق بمن يفوت عليه فرصة الزواج ذكراً كان أوأنثى،ويجب أن يعوض عنه،كمايجب أن يقوم القاضي بتقدير الأضرار المعنوي اللاحقة بالغير عن طريق الاستعانة بالخبراء ، ومن ثم يعوض من وقع عليه الضرر .[٨٢]

وفي جميع الأحوال يجب القول أن الضرر هو مناط التعويض وتقديره ، ويعد مسألة التأكد والتثبت من وقوع الضرر ومداه مسألة تدخل في نطاق سلطة قاضي الموضوع ، إلا أن العناصر المكونة له وشروطه تعد مسألة قانونية يستوجب توافرها قبل الحكم بالتعويض من قبل القضاء، ولكي يتكمن المتضرر من تفويت فرصة الزواج من طلب التعويض لابد من توافر عدة شروط في هذا الضررسنقوم ببحثها في المطلب القادم.[٨٣]

المطلب الثاني

شروط التعويض عن ضرر فوات فرصة الكسب المعنوي

يجب أن يكون الضرر عن تفويت فرصة الزواج محققاً ولكي يكون الضرر محققاً لابد من وقوعه بالفعل ، أو كان مؤكداً مستقبلاً[٨٤]، وأن جميع القوانين المدنية متفقة في حالة قيام المسؤولية المدنية لابد أن يكون هناك أذى أصاب المتضرر،وان لايكون الضرر احتمالياً ، وهو الضرر الذي لم يقع بعد وليس هناك مايؤكد وقوعه مستقبلاً ، وبالتالي لايجوز التعويض عنه ، أما بخصوص فوات الفرصة رغم أن تحققها يعد أمراً احتمالياً،إلا أن العبرة تكمن في حرمان المتضرر من محاولة تحقيقها بسبب الشخص الذي يحرم الشخص من الزواج ، ويعد حرمانه من هذه الفرصة بمرتبة ضرراً محققاً لابد من التعويض عنه ، ولهذا يعد تفويت الفرصة بصورة عامة وتفويت فرصة الزواج بصورة خاصة ضرراً محققاً ، لأن أثر الحرمان من الفرصة لايقتصر على مجرد أمل أو أمنية ، بل يمس بالحق من استغلال وانتهاز الفرص ، وأن سلبها يعد في ذاته ضرراً محققاً ، رغم أن نتيجتها المباشرة مسألة احتمالية ، لان الضرر في تفويت فرصة الزواج لايتمثل في تحقق الزواج بل في اضافة الفرصة . [٨٥]

بمعنى آخر ان وجود الضرر المحقق وفي سبيل التعويض عنه يستند الى تحقيق مصلحة احتمالية ، وفي حال منع تلك المصلحة الاحتمالية ، أي تفويت الزواج ، يؤدي الى انعدام الفرصة ، وبمجرد وجود احتمال معقول وراجح لتحقيق تلك المصلحة ، ونقصد الزواج ، وجدت الفرصة ، مما يقضي التعويض لمجرد ضياعها ، لذلك يعتبر ضياع الفرصة في هذه الحالة في حد ذاته ضرراً محققاً ، دونما النظر الى النتيجة ، وذلك بسبب الضياع النهائي لفرصة تحقيق

الزواج والمصلحة المعتبرة منه وحرمانه من مميزات مستقبلية ، ، وعلى المحكمة أن تأخذ بنظر الاعتبار الأضرار التي يمكن قبول وجودها على أساس قرائن قوية لا على أساس اليقين .[٨٦]

وعليه فالعبرة بفوات الفرصة ذاتها بما لحق المتضرر فعلاً من خسارة أو ضرر محقق ، يتمثل في فقدانه لفرصة أو وسيلة تحقيق هذا الكسب ، لذلك فأن حساب وتقدير الضرر الفعلي المحقق الذي لحق المتضرر يكون على ضوء مايملك من فرص للكسب فاتت عليه ، فبقدر قيمة هذه الفرص يقدر الضرر الفعلي الذي لحقه .[٨٧]

أما الشرط الثاني فلابد أن يكون الضرر عن تفويت الفرصة شخصياً ومباشراً بمعنى أن يكون الضرر الذي يلحق بالمتضرر عن تفويت فرصة الزواج مباشراً ، وأن يكون نتيجة طبيعية لخطأ الشخص المانع ، وأن لايكون في وسع المتضرر الممتنع عن الزواج توقيه ببذل جهد معقول ، وهذا مانص عليه القانون المدني العراقي في المادة ٢٠٧ الفقرة ١ بالقول ((١- تقدر المحكمة التعويض في جميع الأحوال بقدر مالحق المتضرر من ضرر ومافاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع)). وبما أن المسؤولية عن فوات فرصة الزواج تكون على أساس المسؤولية العقدية والتقصيرية كما رأينا في المبحث الأول من هذه الدراسة ، فالتعويض يكون عن الضرر المباشر المتوقع في المسؤولية العقدية ويشمل الضرر غير المتوقع في إطار المسؤولية التقصيرية ، لأن خطأ المسؤول عن تفويت فرصة الزواج يعتبر مخالفاً للنظام العام فيتحمل المسؤول مسؤولية الضرر الذي يصيب المتضرر من تفويت فرصة الزواج عليه .[٨٨]

كما يجب أن يكون الضرر شخصياً ، ويقصد به أن يصيب المتضرر بذاته ، ولايطالب به إلا من فاتت عليه فرصة الزواج بشخصه . خصوصاً أن الضرر الذي يصاب المتضرر لايتعدى الضرر الأدبي ، وهو ضرر شخصي بحت وليس لأحد سوى المتضرر المطالبة به وهو وحده له مطلق الحرية في تركه أو المطالبة به ، وبذلك تكون شخصية المتضرر في حالة فوات فرصة الزواج محل اعتبار في المطالبة القضائية .[٨٩]

أما الشرط الثالث والأخير والذي يجب توافره في الضرر محل التعويض ، فيجب أن يمس الضرر عن تفويت الفرصة حقاً أو مصلحة مشروعة، وبصورة عامة أن الضرر يتمثل في الاعتداء على حق أو مصلحة مشروعة ، كما أن الضرر الموجب للضمان هو الضرر الذي يصيب الأشخاص في حق من حقوقه أوإحدى مصالحه المشروعة ، ولايشترط في الحق المعتدى عليه أن يكون مادياً أو مالياً ، بل أي حق يحميه القانون كحق الأنسان في سلامة جسده وحقه في الزواج وتكوين الأسرة وحقه في الحياة وحقه في الحرية الشخصية .[٩٠]

وبما أن المصلحة في الزواج حق مشروع للزوجين ، وبه تتحقق مصلحة مشروعة ونبيلة ، وإن الغرض منه إحياء حياة مستقره مبينة على الرحمة والمودة والسكينة ، وبه يحافظ على المجتمع ، وذلك من خلال استمرار تكوين الأسرة والحفاظ على النسل ، وأن أي اعتداء على حق الشخص في اختيار شريك حياته لغرض الزواج حق يحميه القانون وبه تتحقق المصلحة المعنوية [٩١] ، وأن القانون يحمي جميع الحقوق التي تكون صالحة للحماية ، ويجوز المطالبة بالتعويض متى ثبت الاعتداء على هذه الحقوق ، استناداً الى نص المادة ٢٠٤ من القانون المدني العراقي سالف الذكر ، والجدير بالذكر إن ورود عبارة (كل تعد) في هذا النص معناه إنشاء قاعدة عامة ، لأن الأعمال الغير المشروعة في التعدي لاحصر لها أياً كانت طبيعة هذا التعدي والصورة التي يقع فيها[٩٢]، وبذلك يكون الاعتداء على الحرية الشخصية للأفراد ومنعه في اختيار شريك حياته وأبرام عقد الزواج يحميه القانون ، لأنه يمس حق أو مصلحة مشروعة ، وهذا ما أكدت عليه المادة ٢٠٥ الفقرة الأولى من القانون المدني العراقي .[٩٣]

إن التعويض عن الأضرار المعنوية يعد أمرًا ثابتًا وفقًا لأحكام القانون واجتهادات القضاء، حيث يُطبق عليه ما يسري على الضرر المادي، ومع ذلك، يبرز الإشكال الحقيقي في كيفية إثبات هذا الضرر المعنوي، الذي غالبًا ما يكون مرتبطًا بالآلام النفسية التي يتعرض لها المتضرر، أو بالمساس بشرفه.

وهناك بعض القرارت القضائية التي تؤكد ماتقدم نذكر منها القرار الصادر عن القاضي المنفرد في كسروان [٩٤] ، يترتب على المسؤول عن الحادث التعويض عن فقدان العمل وفقدان فرصة الزواج والالام النفسية والمعنوية المترتبة على العطل المستدام ، لان الفتاة التي أصيبت بالحادث كانت تعمل موظفة في أحد المصراف ، وحيث بعد أصابتها أضطر المصرف الى صرفها من الخدمة ، مما يستوجب لها الحكم بالتعويض عن فقدانها العمل ولذة العمل وهي المعيلة لأهلها ، كما أن المدعية تحملت من الأوجاع مدة طويلة بسبب فقدانها الوعي لمدة تزيد على ثلاثة أشهر ، وبسبب فقدانها النطق بعد ذلك وفقدان الحركة في يدها اليمنى وساقها اليمنى ، فيجب أن تقدر المحكمة التعويض المناسب عن هذه الألام ، وحيث أن المدعية شابة تبلغ من العمر الحادي والعشرون من عمرها وهي بهية الطلعة وفي مطلع حياتها العملية فحرمت من الحياة الهانئة ومن العمل ومن الزواج وأصبحت عالة على أهلها بعد أن كانت معيلتهم ، كل هذه الأمور تسبب لها ألاماً نفسية مبرحة ، فبذلك تقدر لها المحكمة التعويض عن آلامها المعنوية .

وفي هذا الصدد وكما بينا في الفصل الثاني من هذه الدراسة أنه يجب أن تكون الفرصة حالة أو وشيكة الوقوع لكي يتمكن المتضرر من المطالبة بالتعويض، إذ إن الكسب وتفادي الخسارة يعدان

من نتائج تفويت الفرصة، وبالتالي لا يمكن انتظار ما ستؤول إليه الأمور في المستقبل، بمعنى آخر، كلما كان احتمال تحقيق الأمل مستبعدًا، كانت الفرصة غير محققة، لذلك يجب أن يكون الحدث الذي أدى إلى تفويت الفرصة متزامنًا مع الوقت الذي كان من الممكن أن تتحقق فيه هذه الفرصة، كمثال، إذا كانت هناك مرشحة لمسابقة ملكة جمال وتعرضت لتشويه من قبل طبيب منعها من المشاركة، فيجب عليها إثبات أن وقوع الضرر كان قريبًا من وقت المسابقة، مما حرَمها من فرصة المشاركة.[٩٥]

بالإضافة إلى ذلك، يُمكن للطرف المتضرر أن يُثبت أن فقدان فرصة الزواج أدى إلى تأثيرات سلبية على وضعه المالي، مما قد يؤدي إلى انخفاض مستوى المعيشة أو فقدان فرصة لتوفير المال، في هذا السياق، يتعين على المتضرر تقديم الأدلة التي تثبت العلاقة بين إلغاء الزواج والضرر المالي الناتج. [٩٦]

في فرنسا، يُعترف بفكرة الأضرار المعنوية والمادية في إطار المسؤولية المدنية، كما ينص عليها القانون المدني الفرنسي، وبموجب المادة ١٢٤٠ من القانون المدني، يجب على كل من يتسبب في ضرر للآخر، سواء كان عن طريق الفعل أو الترك، أن يعوض عن الأضرار، لذا، فإن الطرف المتضرر من فقدان فرصة الزواج يمكنه المطالبة بتعويض شامل يتضمن التكاليف المالية والأثر النفسي الناتج عن هذا الفقدان.

بالإضافة إلى ذلك، يمكن للمتضرر تقديم دليل على النفقات التي تكبدها قبل إلغاء الزواج، مثل دفع المبالغ للمؤسسات أو الخدمات المتعلقة بالزواج، وإذا كان من الممكن إثبات أن فقدان فرصة الزواج أدى إلى فقدان دخل محتمل أو استقرار مالي، فإن ذلك يمكن أن يكون أساسًا قويًا لمطالبة بالتعويض. [٩٧] ويمكن للمتضرر أن يُثبت أنه نتيجة لفقدان الزواج، قد تعرّض لتدهور في سمعته الاجتماعية، مما قد يؤثر على علاقاته مع الآخرين ويفقده فرصًا اجتماعية، يُعد هذا النوع من الضرر من الأضرار التي قد يُحتسب تعويضها، حتى لو لم يُحدد له مبلغ مالي مباشر، على المحاكم أن تأخذ في الاعتبار تأثير فقدان السمعة والاحترام الاجتماعي عند تقدير قيمة التعويض المستحق. [٩٨]

من الملاحظ أن الأضرار المعنوية لا تُحدد عادةً بمبلغ مالي مباشر، إلا أن المحاكم تأخذ في الاعتبار مدى تأثير الضرر على حياة الفرد، لذا، قد تكون هناك بعض المعايير التي يُمكن أن يعتمد عليها القضاة عند تقدير قيمة التعويض، مثل: [٩٩] مدة تأثير الضرر، مدى الزمن الذي أثر فيه فقدان الزواج على حياة المتضرر.السمعة السابقة ، كيف كانت سمعة المتضرر قبل فقدان

الزواج ، ومدى التدهور الذي حدث.تأثير الأضرار على جودة الحياة،كيف أثر فقدان الزواج على جودة حياة الفرد بشكل عام، بما في ذلك صحته النفسية والاجتماعية.

وأخيراً يمكن القول أن الضرر الناتج عن فوات فرصة الكسب المعنوي هو الأثر السلبي الذي يلحق بالمتضرر ، والذي يعتبر أساساً للمسؤولية المدنية عن الأضرار التي تلحق به ، مثل فوات فرصة الزواج ،فأن الضرر لايقتصر على الأبعاد المادية بل يمتد ليشمل الأبعاد المعنوية والاجتماعية ، مما يعكس التأثير العميق الذي يمكن أن تتركه مثل هذه الأحداث على حياة المتضرر . وهذا الضرر قد يمثل في فقد المشاعر والحرمان منها ، حيث يشعر الشخص المتضرر بفقدان فرصة الحياة الزوجية ، وهو ماقد يؤثر على نفسيته ومكانته الاجتماعية ، كما يمكن أن يتسبب تفويت فرصة الزواج في فقدان الروابط الاجتماعية ، والعلاقات الأسرية المحتملة ، مما يزيد من شعور العزلة والحرمان . ناهيك عن الأضرار المادية التي قد تصيب المتضرر سوء في المصاريف التي قام بها من أجل إتمام الزواج أو ذلك الربح الذي كان من الممكن تحقيقه بتحقق الزواج ، مثال ذلك اضافة مبلغ معين على راتبه باعتباره شخص متزوج وهي النسبة المتعارف عليها في سلم الرواتب الادراي والتي تسمى (الزوجية).

الخاتمة

أولاً: الأستنتاجات

١.إن التعويض عن فوات فرصة الكسب يعتمد على الفرصة ذاتها التي فاتت على المدعي بإعتبارها ضرر محقق ولاتعتمد على ماكان سيحدث بعد تمام الفرصة لإنها ضرر إحتمالي لامجال للتعويض عنه .

٢.إن نص المادة (٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي المعدل ينتابه الغموض والنقص والتناقض لأنه لايفرق بين المنع الذي يستند إلى أسباب معقولة والمنع الذي لايستند إلى أسباب معقولة .

٣.إن الضرر في فوات الفرصة يتميز بأنه ذو طابع مزدوج ، فهو ضرر إحتمالي ، وفي الوقت ذاته هو ضرر محقق ، والضرر المعوض عنه في نظرية فوات الفرصة ، هو فوات الفرصة ذاتها كضرر محقق ومستقل عن الضرر النهائي الاحتمالي ،ولكي يستحق المتضرر تعويضاً عن فوات الفرصة لابد أن يثبت أن ثمة فرصة قد فاتت عليه ، ومن ثم فالحرمان من الفرصة وفواتها في هذه الحالة ، هو في ذاته ضرر محقق .

٤.قيام المسؤولية المدنية العقدية على أساس الخطأ فأنه يجب أن يشتمل في هذه الحالة على جميع صور الخطأ العقدي والتي يعتبر المدين فيها مخلاً بالتزاماته التعاقدية سواء بعدم التنفيذ أو

التأخر في التنفيذ أو التنفيذ المعيب ، والحقيقة أن جميع هذه الصور يمكن أن يترتب عليها فوات فرصة الزواج فهناك من يوعد بالزواج أو يقوم بإبرام عقد الزواج ثم يعدل عن هذا الزواج قبل الدخول، وأيضا التماطل في اتمام الزواج ومن ثم إنتهاءه قد يترتب عليه فوات فرصة الزواج على الشخص ولا يفوتنا أن نذكر الفقرة الرابعة من المادة السادسة من قانون الأحوال الشخصية العراقي والتي تنص على ((للزوجة طلب فسخ العقد عند عدم إيفاء الزوج بما إشتراط ضمن عقد الزواج)) والتي نستقي منها صورة التنفيذ المعيب للالتزامات التعاقدية والتي تصلح أن تكون أساساً للمسؤولية .

٥.إن الخطأ السلبي والخطأ الإيجابي يتشابهان في إن كلاهما يصلح أن يكون أساساً للمسؤولية المدنية بوجه عام والمسؤولية عن فوات فرصة الزواج بشكل خاص .

٦.إن التعويض عن تفويت فرصة الزواج لايتطلب في الفعل الضار الموجب للمسؤولية قيوداً خاصة ، فكل فعل ضار يستوجب قيام مسؤولية مرتكبه ، يكفي أساساً لتعويض الضرر المترتب على تفويت فرصة الكسب المعنوي ، بصرف النظرعما إذا كان هذا الخطأ واجب الاثبات أو غير واجب الاثبات.

٧.إن الضرر الناتج عن فوات فرصة الكسب المعنوي هو الأثر السلبي الذي يلحق بالمتضرر ، والذي يعتبر أساساً للمسؤولية المدنية عن الأضرار التي تلحق به ، مثل فوات فرصة الزواج ،فأن الضرر لايقتصر على الأبعاد المادية بل يمتد ليشمل الأبعاد المعنوية والاجتماعية ، مما يعكس التأثير العميق الذي يمكن أن تتركه مثل هذه الأحداث على حياة المتضرر.

ثانياً :التوصيات

١.نوصي المشرع العراقي بتعديل القانون المدني العراقي على غرار مشروع القانون المدني العراقي لسنة ١٩٨٦ ، وذلك بإضافة نص خاص بأحكام فوات الفرصة كما نوصي بأن يوسع من نطاقها ليشمل الكسب المادي والمعنوي ويكون النص المقترح كالأتي : ((يجوز تنفيذ الحكم بالتعويض عن الضرر الناشئ عن تفويت الفرصة على المتضرر إذا رجح لدى المحكمة إمكان الافادة منها)).

٢.نوصي المشرع العراقي بتعديل الفقرة (١) من المادة (٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي بشكل يفرق بين المنع المعقول والمقبول وبين منع غير المعقول والمقبول ونفترح النص الأتي ((لايحق لأي من الاقارب أو الأغيار إكراه أي شخص ذكراً كان أم أنثى على الزواج دون رضاه ، ويعتبر عقد الزواج بالإكراه باطلاً إذا لم يتم الدخول وترك الخيار للزوجة بعد الدخول ، كما

لايحق لأي من الأقارب أو الأغيار منع من كان أهلاً من الزواج بموجب أحكام هذا القانون، إلا لأسباب معقولة)).

٣.من الضروري قيام المسؤولية المدنية عن فوات فرصة الكسب المعنوي على الخطأ إذا كانت له مبرراته ، وفي حال عدم أمكانية إقامة المسؤولية عليه فلابد من البحث عن أسس بديلة ولعل أفضل بديل للخطأ هو الضرر الذي نادى به غالبية الفقه الحديث، وذلك بقصد توفير أكبر قدر من الحماية للمتضرر من فوات فرصة الزواج لما تتمتع به هذه الفرصة من قدسية ومايترتب على تحقيقها من استقرار في العلاقات الاجتماعية ، مع عدم الخروج عن المبادئ العامة في القانون المدني والتي بطبيعتها توازن بين حرية الشخص في ممارسة حقوقه مع عدم الأضرار بحقوق الآخرين ، وعليه فلا ضير من إقامة المسؤولية المدنية في حالة فوات فرصة الزواج على الضرر اذا كانت تحقق الحماية المنشودة بهدف التخفيف من كاهل المتضرر.

٤.التشجيع على تبني الخطأ السلبي (الامتناع) كأساس قوي للمسؤولية في قضايا العضل أو إخفاء العيوب الجوهرية قبل الزواج، لضمان استقرار الروابط الأسرية وحماية نية المتعاقدين.

٥.نوصي القضاء العراقي المؤقر على عدم قصر التعويض على الأضرار المادية الملموسة فقط في قضايا الزواج، بل التوسع في حماية الحق في تكوين أسرة باعتباره مصلحة معنوية مشروعة تستوجب التعويض عند فواتها بخطأ الغير.

الهوامش

[١]. ملاحظة : البحث مستل من أطروحة دكتوراه في القانون المدني بعنوان (المسؤولية المدنية عن تفويت فرصة الكسب المعنوي) ، (تفويت فرصة الزواج أنموذجاً).

[٢]. د. محمد جمال عطية عيسى ، تطور مفهوم المسؤولية المدنية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ١١.

[٣]. د. جبار صابر طه ، أساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١٠ ، ص ٥٥.

[٤]. ينظر المادة ١٨٦ ف ١ من القانون المدني العراقي ، ويقابلها المادة ١٦٣ من القانون المدني المصري ، ويقابلها المادة ١٢٤٠ من القانون المدني الفرنسي المعدل .

[٥]. د. فتحي عبد الرحيم عبدالله ، دراسات في المسؤولية التقصرية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٥ ، ص ٥٥ .

[٦].د. سمير عبد السيد تناغو ، مصادر الالتزام (العقد ، الإرادة المنفردة و العمل غير المشروع ، الأثراء بلاسبب ، القانون) ، بدون مكان نشر ، ٢٠٠٠، ص ٢٢٦ .

[٧]. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الألتزام بوجه عام ،ج٧، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٧ ، ص ٥٣٦ .

[٨]. د . حسن علي ذنون ، ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، الخطأ ، ج٢ ، دار وائل للنشر ، عمان ، ٢٠٠٦ ، ص ٩٤ .

[٩]. د. دريد محمود علي ، النظرية العامة للإلتزام ، القسم الأول مصادر الإلتزام ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٢ ، ص ٤٠٧ .

[١٠]. د. حسن علي ذنون ، الخطأ ، مصدر سابق ، ص ٩٩.

[١١]. د. سليمان مرقص و المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية ،الأحكام العامة ، أركان المسؤولية ، الضرر والخطأ والسببية ، معهد البحوث والدراسات العربية ، مطبعة الجبلاوي ، ١٩٧١ ، ص ٢٥٥، نقلا عن جبار صابر طه ، مصدر سابق ، ص ٦٢ .

[١٢]. نقلا عن : د. فتحي عبدالرحيم عبدالله ، مصدر سابق ، ص ١٥.

[١٣]. د. عبد المجيد الحكيم وعبدالباقي البكري و طه بشير،الوجيزفي نظرية الألتزام في القانون المدني العراقي الجزء الأول مصادر الألتزام، المكتبة القانونية ،بغداد ، ٢٠١٧، ص ٢٨٧.

[١٤]. الشيخ علي الخفيف ، الضمان في الفقه الاسلامي ، القسم الأول ، معهد البحوث والدراسات العربية ، ١٩٧١ ، ص ٧٤ ، نقلا عن : د. جبار صابر طه ، مصدر سابق ، ص ٢٨٤.

[١٥]. د. عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٢ ، ص ٢١٣ .

[١٦]. للمزيد ينظر د. صالح أحمد محمد اللهيبي ، المباشر والمتسبب في المسؤولية التقصيرية ،ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٣. و: د . أمجد محمد منصور، المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الجمادات ، ط١ ، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٢، ص ١٠٠ –١٠١ .

[١٧]. د. صابر محمد محمد سيد ، المباشر في الفعل الضار في الفقه الأسلامي والقانون المدني ، دارالكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٨ ، ص٤١ .

[١٨]. د.فاطمة الزهرة منارة ، مسؤولية طبيب التخدير المدنية ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١٢ ، ص ٢٧٠.

[١٩]. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، مصدر سابق ، ص ٧٧٩ .

[٢٠]. د. عبد الحي الحجازي ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الألتزام ، ج ١ ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٥٥ ، ص ٤٤٤ . نقلا عن : رضوان عبدالله حامد ، مصدر سابق ، ص ٥٩ .

[٢١]. د. محمد سليمان الأحمد ، الخطأ وحقيقة أساس المسؤولية المدنية في القانون العراقي ، ط ١، التفسير للنشر والاعلان ، أربيل ، ٢٠٠٨ ، ص ٢٤ .

[٢٢]. بلال عدنان بدر ، المسؤولية المدنية للمحامي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٧ ، ص ٥٩ .

[٢٣]. ينظر المادة ١٦٨ من القانون المدني العراقي ، يقابلها نص المادة (٢٢١) من القانون المدني المصري ونص المادة (١١٤٢) والمادة (١١٤٩) من القانون المدني الفرنسي .

[٢٤]. أمير فرج يوسف،المسؤولية المدنية والتعويض عنها طبقاً لأحكام القانون المدني، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص ٨١ .

[٢٥]. د. أيمن إبراهيم العشماوي ، تفويت الفرصة(دراسة مقارنة)،دار النهضة العربية ، القاهرة ،٢٠٠٠، ص ١١٨–١١٩ .

[٢٦]. د. فكية محمد جمعة محمد ، التعويض عن تفويت الفرصة بين القانون المدني والفقه الأسلامي،بحث منشورفي مجلة قطاع الشريعة والقانون ،مجلد ١١ ،العدد١١، ٢٠٢٠ ، ص ١٦٨ –١٦٩ .

[٢٧]. نقض مدني مصري رقم ١٥٢٩ ، لسنة ٤٩ قضائية ، جلسة ١٩٨٠/٥/٢٥ ، ص ١٣١١ ، متاح على موقع البوابة القانونية لمحكمة النقض المصرية www.cc..gov.eg ، تاريخ أخر زيارة ٢٠٢٥/٣/٢٩ .

[٢٨]. ''JOURDAIN'' Le prejudice et la jurisprudence . Op. cit ; p 98 .

[٢٩]. رضوان عبدالله حامد ، التعويض عن تفويت الفرصة ،رسالة ماجستير ، جامعة الموصل ،٢٠٢١ ، ص ٦١-٦٢ .

[٣٠] . ملاحظة : يمكن أن يتخذالخطأ صورة الفعل الإيجابي أشكالًا متعددة، منها التدخل في العلاقات، حيث يقوم شخص ما بالتدخل بشكل مباشر في علاقة بين طرفين، ممايُعيق تطورها، على سبيل المثال، إذا أقدم شخص على الضغط على أحد الأطراف لإنهاء العلاقة أو تقديم معلومات مضللة حول الطرف الآخر، فإن ذلك يُعتبر فعلًا إيجابيًا يُسهم في فقدان الفرصة. للمزيد ينظر سعيد مقدم ، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، ١٩٩٢ ، ص ١٢ .

[٣١]. د. فكية محمد جمعة محمد ، مصدر سابق ، ص ١٧٠ .

[٣٢]. د. محمد سليمان الأحمد ، مصدر سابق ،ص ٢٥ .

[٣٣]. د. خالد عبد الفتاح محمد ، المسؤولية المدنية في ضوء أحكام محكمة النقض ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ١٦٣ .

[٣٤] . د. فتحي عبدالرحيم عبدالله ، مصدر سابق ، ص ١٣- ١٤ .

[٣٥]. نقلاً عن : د. جبار صابر طه ، مصدر سابق ، ص ٨٠ .

[٣٦]. د. فتحي عبدالرحيم عبدالله ، مصدر سابق ، ص ١٩ .

[٣٧]. د. محمد سليمان الأحمد ، مصدر سابق ، ص ٢٦ .

[٣٨]. د. جبار صابر طه ، مصدر سابق . ص ٨٠ .

[٣٩]. د. محمد جمال عطية عيسى ، مصدر سابق ، ص ١٣ .

[٤٠]. د. محمد سليمان الأحمد ، مصدر سابق ، ص ٢٧.

[٤١]. د. جبار صابر طه ، مصدر سابق ، ص ٨٢ .

[٤٢]. مجد محمد سليمان عناب ، الخطأ السلبي في المسؤولية المدنية ، رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين ، كلية الدراسات العليا ، ٢٠١٢ ، ص ٧٠ .

[٤٣]. ينظر في هذا المعنى : د.عبد المجيد الحكيم وآخرون ، الموجز في شرح القانون المدني ، ج١ ، مصادر الالتزام ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ١٩٧٧ ، ص ٤٨٩ .

[٤٤]. د. أيمن سعد سليم ، الامتناع مصدر للمسؤولية المدنية (دراسة المقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، ص ٤٤-٤٥.

[٤٥]. مجد محمد سليمان عناب ، مصدر سابق ، ص ١١ .

[٤٦]. د . أحمد محمود ، التعويض عن حوادث الكهرباء في ضوء القضاء والفقه ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، ٢٠١١ ، ص ٢٠٠ .

[٤٧]. علاء الدين أبو بكر مسعود الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج ٦ ، دار الفكر، ص ٣١٧ . نقلا عن د. أيمن سعد سليم ، مصدر سابق ، ص ٥٠ .

[٤٨]. محكمة التمييز المدنية ، قرار رقم ١٩٧٠/٢/٢٤، نقلا عن . ندى البدوي النجار ، أحكام المسؤولية ، ط١ ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس لبنان ، ١٩٩٧ ، ص ٢٣١ .

(٤٩) إبراهيم عبد الرحيم إبراهيم، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، الطبعة١، دار الثقافة، الأردن، ١٩٩٩ ،ص ٥٠.

(٥٠) أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، بدون سنة النشر، صفحة ١٧٠.

[٥١]. د. عبد المجيد الحكيم وآخرون ، مصدر سابق ، ص ٣٠٧.

[٥٢]. د. عبدالرزاق أحمد السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني ، مصدر سابق ، ص ٧٠٢.

[٥٣]. عزالدين الناصوري و عبد الحميد الشواربي ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٤ ، ص ١٣٩ .

[٥٤]. يقابل هذه المادة نص المادة الخامسة من القانون المدني المصري .

[٥٥]. د. سامان فوزي عمر ، إساءة استعمال حق النقد (دراسة تحليلة مقارنة في القانون المدني) ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٩ . ص ٣٨ .

[٥٦]. ابن قدامة ، المغني ، ج٩ ، ص ٣٨٣. نقلا عن . مشعل بن مطلق بن مقذل العتيبي ، التعسق في استعمال حق الولابة على المرأة ، مكتبة القانون والاقتصاد ، الرياض ، ٢٠١١ ، ص ٩٥.

[٥٧]. مشعل بن مطلق ، مصدر سابق ، ص ٩ ومابعدها .

[٥٨]. نصت المادة (٦) من القانون المدني العراقي على ((الجواز الشرعي ينافي الضمان .فمن استعمل حقه استعمالا جائز لم يضمن ماينشأ عن ذلك من ضرر)).

[٥٩]. بنظر المادة (٧) الفقرة (٢) من القانون المدني العراقي .

[٦٠]. نقض مدني مصري ، الدائرة المدنية رقم ١٥٢٦٠ ، في ٢٠١٣/٣/١٣ سنة ٧٠ ، نقلا عن رضوان عبدالله حامد ، مصدر سابق ، ص ٦٣ .

[٦١]. د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد ، مصدر سابق ، ص ١٩١ .

[٦٢]. لعساكر إبراهيم وبضليس يوسف ، التعويض عن ضرر فوات الفرصة ، رسالة ماجستر ، جامعة غرداية ، الجزائر ، ٢٠١٩ ، ص ٢٨ .

[٦٣]. أحمد ياسر مسك ، التعويض عن ضرر تفويت القرصة،رسالة ماجستير،جامعة الشرق الأوسط،٢٠١٥، ص ٤٦.

[٦٤]. د. عبد المجيد الحكيم وآخرون ، مصدر سابق ، ص ٢٨٤ .

[٦٥]. د. حسن علي ذنون ، أصول الالتزام ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٠ ، ص ٢٢١ . نقلا عن رضوان عبدالله حامد ، مصدر سابق ، ص ٦٤.

[٦٦]. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصدر سابق ، ص ٧١٤ . و د.عبدالمجيد الحكيم ، مصدر سابق ، ص ٢٨٤ .

[٦٧].د. منصور مصطفى منصور ، ود . جلال محمد إبراهيم ، الوجيز في مصادر الالتزام ، جامعة حلون، ٢٠٠١، ص ٣٤٩ .

[٦٨]. قرار محكمة التمييز الاتحادية الهيئة الاستئنافية ، ٢١٠ –٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/ ٧/٢٧ .

[٦٩]. استئناف بيروت المدنية الثالثة قرار رقم ١٢٣ ، تاريخ ١٩٦٥/٧/١٤ ، نقلا عن .ندى البدوي النجار ، مصدر سابق ، ص ٢٣١ .

[٧٠].د . إبراهيم السيد أحمد ، مصدر سابق ، ص ٥١ .

[٧١]. د. جبار صابر طه ، مصدر سابق ، ص ٩٦.

[٧٢]. د. محمد جمال عطية ، مصدر سابق ، ص ١٤٤ .تجب الاشارة الى ان المشرع الفرنسي قد أخذ بالمسؤولية بلا خطأ في بعض القوانين نذكر منها الأستغلالات الخاصة بالطيران ، فقد صدر تشريع في ٣١ مايو ١٩٢٤ وجعل المسؤولية تنعقد عن كل ضرر ، ولاتنتفي بأثبات القوة القاهرة أوالحادث الفجائي أو عمل الغير ، كما أخذ بهذه النظرية أيضاً في النظام الخاص بتعويض الأضرار الناجمة عن مرور الكابلات والكبائن التليفونية أو الأشياء التي تنفصل عنها في ٨ يوليو ١٩٤١ وكذلك على مستغلي السفن الذرية ، قانون ١ نوفمبر ١٩٥٥. للمزيد ينظر: د. فتحي عبد الرحيم عبدالله ، مصدر سابق ، ص ٢٤.

[٧٣]. نقلاً عن . د. محمد سليمان الأحمد ، مصدر سابق ، ص ٢٨ .

[٧٤]. د. جبار صابر طه ، مصدر سابق ، ص ١١٥ .

[٧٥]. د. محمد جمال عطية ، مصدر سابق ، ص ١٤ .

[٧٦]. د. جبار صابر طه ، مصدر سابق ، ص ١١٥ –١١٧ .

[٧٧]. ملاحظة:للإحاطة أكثر بموضوع النزاع بين فكرة الخطأ والضرركأساس للمسؤولية المدنية بشكل عام ، يعتمد أنصار الموضوعية على جملة من الأفكار والمفاهيم التي تدعم نظريتهم وتبررها لكي يكون الضرر هو الأساس الوحيد للمسؤولية ، وهذه الأفكار والمفاهيم هي مبادئ الأخلاق والعدالة والنزعة المادية في القانون ومبادئ النظرية الوضعية في القانون الجنائي واراء المدارس التأريخية في القانون وأخيراً النزعة الأشتراكية في القانون ، في حين يقوم أنصار نظرية الخطأ بالرد على هذه الاعتبارات ودحض فكرة تأسيس المسؤولية المدنية على الضرر دون الخطأ . للمزيد حول ماتقدم ينظر د. جبار صابر طه ، مصدر سابق ، ص ١٤٧ ومابعدها. ود. محمد سليمان الأحمد ، مصدر سابق ، ص ٢٨ ومابعدها .

[٧٨]. د. محمد جمال عطية ، مصدر سابق ، ص ١٥ .

[٧٩]. رواه الأمام مالك ، ج ٤، رقم الحديث ٢٧٥٨ . نقلاً عن :محمد مصطفى الأعظمي ، الموطأ ، ط١ ، مؤسسة زايد بن سلطان الخيرية ، أبوظبي ، ٢٠٠٤ . ص ٢٧٥٨.

[٨٠]. د. تحسين حمد سمايل ، المسؤولية عن تفويت فرصة الزواج،دراسة تحليلية مقارنة بين القانون والفقه الأسلامي،بحث منشورفي مجلة جامعة سوران ،المجلد٧،العدد١، ٢٠٢٤، ص ٥٦٦.

[٨١]. مصطفى أحمد الزرقاء ، الفعل الضار والضمان فيه ، ط ١، دار القلم ، دمشق ، ١٩٨٨ ، ص ٧٥ .

[٨٢]. حميد مسرار ، نظرية الحق وتطبيقاتها في أحكام الأسرة ، ط ١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ٢٠١٣، ص ١٣٨ .

[٨٣]. د. تحسين حمد سمايل ، مصدر سابق ، ص ٥٦٨.

[٨٤]. د. عبدالكريم مأمون ، حق الموافقة على الأعمال الطبية وجزاء الاخلال به ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص٢٦ . ود. إبراهيم الدسوقي أبو الليل ،تعويض عن تفويت الفرصة(القسم الأول) ، مجلة الحقوق،العدد ١٠،جامعة الكويت، ص ٣٢٩.

[٨٥]. مصطفى راتب حسن،التعويض عن فوات الفرصة،بحث منشورفي مجلة كلية الشريعة والقانون،جامعة أسيوط ،المجلد٢٨،العدد٢٨، ص ٣١ ومابعدها .

[٨٦]. أسامة أبو الحسن مجاهد ، التعويض عن الضرر الجنسي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ١٣٥ .

[٨٧].د. عبدالله عبد الأمير طه ، التعويض عن صياع فرصة الانتفاع ،بحث منشور في مجلة المعهد،كلية القانون ،جامعة كربلاء ،العدد١٥، ٢٠٢٣، ص ٢١٤ .

[٨٨]. عبد المجيد الحكيم وآخرون ، مصدر سابق ، ص ٤١٤.

[٨٩]. د. تحسين حمد سمايل وآخرون ، مصدر سابق ، ٥٦٩.

[٩٠]. د. حسين عامر عبد الرحيم ، المسؤولية المدنية التقصرية والعقدية ، ط٢ ، دار المعارف القاهرة ، ١٩٧٩ ، ص ٣٢٠.

[٩١]. د. تحسين حمد سمايل وآخرون ، مصدر سابق ، ص ٥٧٠.

[٩٢]. د . فوزي كاظم المياحي ، القانون المدني العراقي فقهاً وقضاءً نظرية العقد والأرادة المنفردة،القسم الثالث،ط١،مطبعة السمياء،بغداد،٢٠١٩ ، ص ١٠ .

[٩٣]. تنص الفقرة الأولى من المادة ٢٠٥ من القانون المدني العراقي على ((١- يتناول حق التعويض الضرر الأدبي كذلك فكل تعدي على الغير في حريته أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المعتدي مسؤولا عن التعويض)).

[٩٤]. القاضي المنفرد الجزائي في كسروان حكم رقم ١٩ في ١٩٨٤/٢/١٦ . نقلا عن د. ندى البدوي النجار ، مصدر سابق ، ص ٥٦٢.

[٩٥] جلال علي العدوي، أصول الالتزامات، مصادر الالتزام، الإسكندرية، ١٩٩٧، ص. ٤٣٤.

[٩٦] عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر، المنشورات الحقوقية، بيروت، ١٩٩٩، ص٢٨.

[٩٧] ابراهيم سيد أحمد، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، مصادر الالتزام الإرادية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص. ٥٣٤.

[٩٨] اليأس مسعودة نعيمة، تعويض العدول عن الخطبة بين نصوص القانون واجتهاد القضاء، مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية ،كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة ٢٠٠٩، ص ٢٦١.

[٩٩] محمدي نصيرة، التعويض عن الضرر الناجم عن العدول عن الخطبة–دراسة مقارنة– دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، العراق، ٢٠١٦، ص ٥٢ وما بعدها.

قائمة المصادر

أولاً : الكتب

١.ابراهيم سيد أحمد، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، مصادر الالتزام الإرادية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.

٢.إبراهيم عبد الرحيم إبراهيم، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، الطبعة١، دار الثقافة، الأردن، ١٩٩٩.

٣.أحمد محمود،التعويض عن حوادث الكهرباء في ضوء القضاء والفقه ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، ٢٠١١.

٤.أسامة أبو الحسن مجاهد ، التعويض عن الضرر الجنسي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧.

٥.أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، بدون سنة النشر.

٦.أمجد محمد منصور، المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الجمادات ، ط١ ، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٢.

٧.أمير فرج يوسف ، المسؤولية المدنية والتعويض عنها طبقاً لأحكام القانون المدني ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦.

٨.أيمن إبراهيم العشماوي ، تفويت الفرصة(دراسة مقارنة)،دار النهضة العربية ، القاهرة ،٢٠٠٠.

٩.أيمن سعد سليم ، الامتناع مصدر للمسؤولية المدنية (دراسة المقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٣.

١٠.بلال عدنان بدر ، المسؤولية المدنية للمحامي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٧.

١١.جبار صابر طه ، أساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١٠ .

١٢.جلال علي العدوي، أصول الالتزامات، مصادر الالتزام، الإسكندرية، ١٩٩٧.

١٣.حسن علي ذنون،المبسوط في المسؤولية المدنية ، الخطأ ، ج٢ ، دار وائل للنشر ، عمان ، ٢٠٠٦.

١٤.خالد عبد الفتاح محمد ، المسؤولية المدنية في ضوء أحكام محكمة النقض ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠٠٩.

١٥.حسين عامر عبد الرحيم ، المسؤولية المدنية التقصرية والعقدية ، ط٢ ، دار المعارف القاهرة ، ١٩٧٩.

١٦.دريد محمود علي ، النظرية العامة للإلتزام ، القسم الأول مصادر الإلتزام ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٢.

١٧.سامان فوزي عمر ، إساءة استعمال حق النقد (دراسة تحليلة مقارنة في القانون المدني) ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٩.

١٨.سعيد مقدم ، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، ١٩٩٢.

١٩.سمير عبد السيد تناغو ، مصادر الالتزام (العقد ، الإرادة المنفردة و العمل غير المشروع ، الأثراء بلاسبب ، القانون) ، بدون مكان نشر ، ٢٠٠٠.

٢٠.الشيخ علي الخفيف ، الضمان في الفقه الاسلامي ، القسم الأول ، معهد البحوث والدراسات العربية ، ١٩٧١.

٢١.صابر محمد محمد سيد ، المباشر في الفعل الضار في الفقه الأسلامي والقانون المدني ، دارالكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٨.

٢٢.صالح أحمد محمد اللهيبي ، المباشر والمتسبب في المسؤولية التقصيرية ،ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٤.

٢٣.عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر، المنشورات الحقوقية، بيروت، ١٩٩٩.

٢٤.عبد الحي الحجازي ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الألتزام ، ج ١ ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٥٥.

٢٥.عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الألتزام بوجه عام ،ج٧، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٧.

٢٦.عبد المجيد الحكيم وآخرون ، الموجز في شرح القانون المدني ، ج١ ، مصادر الالتزام ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ١٩٧٧.

٢٧.عبد المجيد الحكيم وعبدالباقي البكري و طه بشير،الوجيزفي نظرية الألتزام في القانون المدني العراقي الجزء الأول مصادر الألتزام، المكتبة القانونية ،بغداد ، ٢٠١٧.

٢٨.عبدالكريم مأمون ، حق الموافقة على الأعمال الطبية وجزاء الاخلال به ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦.

٢٩.عزالدين الناصوري و عبد الحميد الشواربي ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٤.

٣٠.عطا سعد محمد حواس ، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٢.

٣١.فاطمة الزهرة منارة ، مسؤولية طبيب التخدير المدنية ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١٢.

٣٢.فتحي عبد الرحيم عبدالله ، دراسات في المسؤولية التقصرية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٥.

٣٣.محمد جمال عطية عيسى، تطور مفهوم المسؤولية المدنية ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ٢٠٠٨ .

٣٤.محمد سليمان الأحمد ، الخطأ وحقيقة أساس المسؤولية المدنية في القانون العراقي ، ط ١، التفسير للنشر والاعلان ، أربيل ، ٢٠٠٨.

٣٥.محمد مصطفى الأعظمي ، الموطأ ، ط١ ، مؤسسة زايد بن سلطان الخيرية ، أبوظبي ، ٢٠٠٤ .

٣٦.محمدي نصيرة، التعويض عن الضرر الناجم عن العدول عن الخطبة–دراسة مقارنة– دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، العراق، ٢٠١٦.

٣٧.مشعل بن مطلق بن مقذل العتيبي ، التعسق في استعمال حق الولابة على المرأة ، مكتبة القانون والاقتصاد ، الرياض ، ٢٠١١.

٣٨.مصطفى أحمد الزرقاء ، الفعل الضار والضمان فيه ، ط ١، دار القلم ، دمشق ، ١٩٨٨.

٣٩.منصور مصطفى منصور ، ود . جلال محمد إبراهيم ، الوجيز في مصادر الالتزام ، جامعة حلون ، ٢٠٠١.

٤٠.ندى البدوي النجار ، أحكام المسؤولية ، ط١ ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس لبنان ، ١٩٩٧.

ثانياً:البحوث

١.إبراهيم الدسوقي أبو الليل ،تعويض عن تفويت الفرصة(القسم الأول) ، مجلة الحقوق،العدد ١٠،جامعة الكويت.

٢.عبدالله عبد الأمير طه ، التعويض عن صياع فرصة الانتفاع ،بحث منشور في مجلة المعهد،كلية القانون ،جامعة كربلاء ،العدد١٥، ٢٠٢٣.

٣.فكية محمد جمعة محمد ، التعويض عن تفويت الفرصة بين القانون المدني والفقه الأسلامي،بحث منشورفي مجلة قطاع الشريعة والقانون ،مجلد ١١ ،العدد١١، ٢٠٢٠.

٤.مصطفى راتب حسن ، التعويض عن فوات الفرصة،بحث منشورفي مجلة كلية الشريعة والقانون ،جامعة أسيوط ،المجلد٢٨،العدد٢٨.

٥.اليأس مسعودة نعيمة، تعويض العدول عن الخطبة بين نصوص القانون واجتهاد القضاء، مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية ،كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، سنة ٢٠٠٩.

ثالثاً:الرسائل والأطاريح

١.أحمد ياسرمسك،التعويض عن ضرر تفويت القرصة،رسالة ماجستير،جامعةالشرق الأوسط،٢٠١٥.

٢.رضوان عبدالله حامد ، التعويض عن تفويت الفرصة ،رسالة ماجستير ، جامعة الموصل،٢٠٢١.

٣.لعساكر إبراهيم وبضليس يوسف ، التعويض عن ضرر فوات الفرصة ، رسالة ماجستر ، جامعة غرداية ، الجزائر ، ٢٠١٩.

٤.مجد محمد سليمان عناب ، الخطأ السلبي في المسؤولية المدنية ، رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين ، كلية الدراسات العليا ، ٢٠١٢.

رابعاً:المصادر لأجنبية

1. ''JOURDAIN'' Le prejudice et la jurisprudence . Op. cit ; p 98 .

خامساً:القوانين

١.القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٢.القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

٣.قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨لسنة ١٩٥٩.

List of Sources

First: Books

1.Ibrahim Sayed Ahmed, The Intermediate Guide to the General Theory of Obligations, Book One, Sources of Voluntary Obligations, First Edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 1999.

2.Ibrahim Abdel Rahim Ibrahim, The Intermediate Guide to Explaining the Jordanian Personal Status Law, First Edition, Dar Al-Thaqafa, Jordan, 1999.

3.Ahmed Mahmoud, Compensation for Electrical Accidents in Light of Jurisprudence and Legal Opinion, Dar Al-Fikr Wal-Qanun, Mansoura, 2011.

4.Osama Abu Al-Hassan Mujahid, Compensation for Sexual Harm, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2007.

5.Osama El-Sayed Abdel-Samie, Compensation for Moral Harm: An Applied Study in Islamic Jurisprudence and Law, no edition, Dar Al-Jami'a Al-Jadeeda, Egypt, no publication year.

6. Amjad Muhammad Mansour, Liability for Damages Caused by Inanimate Objects, 1st ed., International Scientific House and Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman, 2002.

7.Amir Faraj Yusuf, Civil Liability and Compensation According to the Provisions of Civil Law, University Press, Alexandria, 2006.

8.Ayman Ibrahim Al-Ashmawi, Missed Opportunity (A Comparative Study), Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2000.

9.Ayman Saad Salim, Abstention as a Source of Civil Liability (A Comparative Study), Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2003.

10.Bilal Adnan Badr, The Civil Liability of the Lawyer, Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 2007.

11.Jabbar Saber Taha, The Basis of Civil Liability for Unlawful Acts: Between Fault and Damage, Dar Al-Kutub Al-Qanuniya, Egypt, 2010. 12. Jalal Ali Al-Adawi, Principles of Obligations, Sources of Obligation, Alexandria, 1997.

12.Hassan Ali Dhunoun, Al-Mabsout fi Al-Mas'ouliya Al-Madaniyya, Al-Khat, Vol. 2, Dar Wael for Publishing, Amman, 2006.

13.Khaled Abdel Fattah Muhammad, Al-Mas'ouliya Al-Madaniyya fi Daw' Ahkam Mahkiyat Al-Qads, Dar Al-Kutub Al-Qanuniyya, Cairo, 2009.

14.Hussein Amer Abdel Rahim, Al-Mas'ouliya Al-Taqsuriyya wa Al-'Aqdiyya, 2nd ed., Dar Al-Ma'arif, Cairo, 1979.

15.Duraid Mahmoud Ali, Al-Nazariyya Al-'Amma lil-Iltizam, Al-Qisma Al-Uluma, 1st ed., Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 2012.

16.Saman Fawzi Omar, Misuse of the Right to Criticism (A Comparative Analytical Study in Civil Law), Dar Al-Kutub Al-Qanuniyya, Egypt, 2009.

17.Saeed Muqaddam, The Theory of Compensation for Moral Damages, National Book Foundation, Algeria. 19. Samir Abdel Sayed Tanago, Sources of Obligation (Contract, Unilateral Will and Tort, Unjust Enrichment, Law), no place of publication, 2000.

18. .Sheikh Ali Al-Khafif, Guarantee in Islamic Jurisprudence, Part One, Institute of Arab Research and Studies, 1971.

19. .Saber Muhammad Muhammad Sayed, The Directer of the Harmful Act in Islamic Jurisprudence and Civil Law, Dar Al-Kutub Al-Qanuniyya, Egypt, 2008.

20. .Saleh Ahmed Muhammad Al-Lahibi, The Direct and Indirect Cause in Tort Liability, 1st ed., Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman, 2004.

21. .Atef Al-Naqeeb, The General Theory of Liability for Personal Acts, Fault and Damage, Legal Publications, Beirut, 1999.

22. .Abdel-Hay Al-Hijazi, The General Theory of Obligation, Sources of Obligation, Vol. 1, Al-Matba'a Al-Alamiyah. Cairo, 1955.

23. .Abd al-Razzaq Ahmad al-Sanhuri, The Intermediate Treatise on the Explanation of Civil Law: The General Theory of Obligation, Vol. 7, Dar al-Nahda al-Arabiya, Cairo, 2007.

24. .Abd al-Majid al-Hakim et al., A Summary of the Explanation of Civil Law, Vol. 1, Sources of Obligation, Legal Library, Baghdad, 1977.

25. .Abd al-Majid al-Hakim, Abd al-Baqi al-Bakri, and Taha Bashir, A Concise Explanation of the Theory of Obligation in Iraqi Civil Law, Part One: Sources of Obligation, Legal Library, Baghdad, 2017.

26. .Abd al-Karim Ma'mun, The Right to Consent to Medical Actions and the Penalty for Violating It, Dar al-Nahda al-Arabiya, Cairo, 2006.

27. .Izz al-Din al-Nasuri and Abd al-Hamid al-Shawarbi, Civil Liability in Light of Jurisprudence and Judiciary, Ma'arif Establishment, Alexandria, 2004.

28. .Ata Saad Muhammad Hawas, The Legal Basis of Liability for Pollution Damages, Dar Al-Jami'a Al-Jadeeda, Alexandria, 2012.

29.Fatima Al-Zahra Manara, The Civil Liability of the Anesthesiologist, 1st ed., Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman, 2012.

30. .Fathi Abdul Rahim Abdullah, Studies in Tort Liability, Mansha'at Al-Ma'arif, Alexandria, 2005.

31. .Muhammad Jamal Atiya Issa, The Evolution of the Concept of Civil Liability, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2008.
32. .Muhammad Sulaiman Al-Ahmad, Error and the Reality of the Basis of Civil Liability in Iraqi Law, 1st ed., Al-Tafsir for Publishing and Advertising, Erbil, 2008.
33. .Muhammad Mustafa Al-A'zami, Al-Muwatta', 1st ed., Zayed Bin Sultan Al Nahyan Charitable Foundation, Abu Dhabi, 2004.
34.. Mohammadi Nassira, Compensation for Damages Resulting from Breaking Off an Engagement: A Comparative Study, Dar Houma for Publishing, Printing, and Distribution, Iraq, 2016.
35. .Mishal bin Mutlaq bin Muqadhil Al-Otaibi, Abuse of Guardianship Rights over Women, Library of Law and Economics, Riyadh, 2011.
36. .Mustafa Ahmad Al-Zarqa, Harmful Acts and Their Liability, 1st ed., Dar Al-Qalam, Damascus, 1988.
37. .Mansour Mustafa Mansour and Dr. Jalal Muhammad Ibrahim, A Concise Guide to the Sources of Obligation, Helwan University, 2001.
38.Nada Al-Badawi Al-Najjar, Liability Provisions, 1st ed., Modern Book Foundation, Tripoli, Lebanon, 1997.

Second: Research

1.Ibrahim Al-Desouki Abu Al-Layl, Compensation for Lost Opportunity (Part One), Journal of Law, Issue 10, Kuwait University.
2. . Abdullah Abdul-Amir Taha, "Compensation for Lost Opportunity," a research paper published in the Journal of the Institute, College of Law, University of Karbala, Issue 15, 2023.
3. .Fakia Muhammad Jumaa Muhammad, "Compensation for Lost Opportunity: A Comparison Between Civil Law and Islamic Jurisprudence," a research paper published in the Journal of the Sharia and Law Sector, Volume 11, Issue 11, 2020.
4.Mustafa Rateb Hassan, "Compensation for Lost Opportunity," a research paper published in the Journal of the College of Sharia and Law, Assiut University, Volume 28, Issue 28.
5. Yass Masouda Naima, Compensation for Breaking Off an Engagement: Between Legal Texts and Judicial Interpretation, Journal of Legal, Administrative, and Political Sciences, Faculty of Law, Abou Bekr Belkaid University, Tlemcen, 2009.

Third: Theses and Dissertations

1. Ahmed Yasser Misk, Compensation for Damages of Lost Opportunity, Master's Thesis, Middle East University, 2015.
2. Radwan Abdullah Hamed, Compensation for Lost Opportunity, Master's Thesis, University of Mosul, 2021.
3. Ibrahim and Youssef, "Compensation for Lost Opportunity," Master's Thesis, University of Ghardaia, Algeria, 2019.
4. Majd Muhammad Suleiman Annab, "Passive Error in Civil Liability," Master's Thesis, An-Najah National University, Palestine, Faculty of Graduate Studies, 2012.
Fourth: Foreign Sources
1. Jourdain, "Prejudice and Jurisprudence," Op. cit., p. 98.
Fifth: Laws
1. Iraqi Civil Code No. 40 of 1951.
2. Egyptian Civil Code No. 131 of 1948.
3. Iraqi Personal Status Law No. 188 of 1959.