تعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد

د. رؤى عبد الستار صـالـح
كلية القانون ـ الجامعة المستنصرية

أ.د. جليل حسن الساعدي
كلية القانون- جامعة بغداد

م.م. باسم ذهيب خلف
كلية القانون- الجامعة المستنصرية

(ISSN : 2537 - 0758)

تعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد

د. رؤى عبد الستار صـالـح
أ.د. جليل حسن الساعدي
م.م. باسم ذهيب خلف

الملخص باللغة العربية

مهما تغيرت الآراء و تباينت الأقوال في أساس المسؤولية المدنية، العقدية والتقصيرية منها على حد سواء، وبنائه على فكرة الخطأ، أو تحمل التبعة، أو مجرد التسبب في إحداث الضرر، فإن ذلك لم يؤثر أبداً على اشتراط الضرر لقيام المسؤولية المذكورة، فالضرر هو من المسلمات الأساسية لقيامها، فهو روح المسؤولية المدنية والعنصر الجوهري فيها.

وهذا البحث يتناول موضوع تعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد- دراسة في القانون الإنكليزي، وقد قسمناه الى ثلاثة مباحث، خصصنا الأول منها لتعريف هذا الضرر وشروط تعويضه، وأفردنا المبحث الثاني لتداخل الضرر المشار اليه مع الضرر المتفاقم وتفويت الفرصة، ودرسنا في المبحث الثالث مدى إمكانية الحكم بالتعويض العيني عن الضرر المستقبل في نطاق العقد.

Abstract:

This research deals with the compensation of the future damage in the contract – a study in the English law.

We divided this research into three sections, the first section is devoted to the definition of the future damage and conditions of compensated, in the second section we distinguished between the future damage and other types of damage, at the last section we discussed the specific compensation of the future damage.

أولاً: المقدمة

يوصف القانون الانكليزي بأنه قانون عرفي (Customary Law) وغير مكتوب (Un written Law) ومصدره القضاء (Judge- Made Law) إذ إنه يعتمد على

السوابق القضائية (Judicial Precedents) التي تشكل القانون العام (Common Law) الذي يمثل عائلة قانونية تقابل في القوانين العربية، القانون المدني (Civil Law) وعلى الرغم من إن التشريع أصبح مصدراً مهماً للقانون الانكليزي في الوقت الحاضر، فإن هذا الأمر قد لا يصدق كثيراً على قانون العقد، الذي لا زالت معظم نظرياته تحكمها السوابق القضائية. وتعدّ نظرية المسؤولية العقدية من النظريات الأساسية في القانون المذكور، وتتحقق هذه المسؤولية عند الإخلال بالعقد، وهذا الإخلال أما أن يكون إخلالاً حادثاً، أي أن يحدث في موعده المستحق (Present breach) أو أن يكون إخلالاً مبتسراً، أي أن يحدث قبل موعده المستحق، وذلك بأن يقوم أحد المتعاقدين بإهدار العقد على نحوٍ مطلق، ويعلن أنه لن ينفذ الالتزامات المترتبة عليه في العقد، وهو ما يطلق عليه (Anticipatory breach).

والتعويض عن الضرر في نطاق العقد لا يكون في القانون الانكليزي، إلا إذا كان الضرر مؤكداً، وسواء أكان ضرراً حالاً، أي وقع فعلاً، أو كان ضرراً مستقبلاً، بأن تراخت نتائجه وآثاره كلها أو جزء منها، الى زمن لاحق على الإخلال بالعقد.

وقد قطع المشرع الانكليزي كل شك في تعويض الضرر المستقبل، إذ نص في تشريع التعويض الذي أصدره سنة (١٩٩٦) (Damages Act 1996) وذلك في المادة الثانية منه بقوله أن (Damage Means Damage For Future Pecuniary Loss).

ثانياً: أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

لا شك إن البحث في موضوع تعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد، هو من المواضيع التي تجذب الاهتمام في البحث القانوني، إذ إن أجلّ مساهمة علمية يمكن للمرء أن يفتخر بها، هي بحثه في مواضيع المسؤولية العقدية، إذ لازالت هذه الأخيرة مجالاً رحباً للرأي القانوني. وكم تمنينا لو كان هذا البحث مقارناً مع القوانين العربية، ولكن المؤسف فعلاً أننا لم نعثر على أي نص قانوني، أو رأي فقهي، أو حكم قضائي، في الدول العربية يتناول مدى تعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد[1]، فالفكر

(1) وهذا بعكس موضوع تعويض الضرر المستقبل في نطاق المسؤولية التقصيرية، والذي تناوله الفكر القانوني في الدول العربية بشيء من الاهتمام.

(ISSN : 2537 - 0758)

القانوني في هذه الدول لم يتطرق إلى تعويض هذا النوع من الضرر، وذلك على عكس القانون الانكليزي، إذ يُعدّ تعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد، من النظريات المهمة في القانون المذكور، مما يعني إن ثمة حاجة علمية ماسّة جداً لبحث هذا الموضوع في القانون الانكليزي، وإلقاء الضوء عليه ومعرفة أحكامه، ومدى التطور القانوني الذي شهده.

حقاً إن أي تطور يلحق المسؤولية العقدية جدير بالبحث، لأن من الممكن أن تستجد في ضوءه بعض الأفكار الجديدة، وقد تتبلور هذه الأفكار الجديدة، لتصبح فيما بعد مبدأ قانونياً، وقد تأخذ صيغة التشريع، ولكن ذلك لا يعني خاتمة المطاف، وذلك لأن التشريع إنما يصدر في معظم الحالات لمواجهة واقع قانوني قائم بذاته، فيكرس لهذا الواقع القانوني حلولاً قانونية يرى المشرع إنها مناسبة له، إلا أن معطيات الواقع القانوني، قد تتجدد وتتطور باستمرار، ومن ثم يجب أن يلاحق الفكر القانوني ذلك التجدد والتطور، وأن يضع الحلول القانونية الملائمة للمشكلات الجديدة المتولدة.

ولا شك إن القانون الانكليزي وما يتضمنه من فكر قانوني متطور، أشد ما نكون اليوم بحاجة إلى دراسته، فقد تكيف هذا القانون بصورة متزايدة، ولاسيما في نطاق المسؤولية العقدية، وحصلت فيه تطورات قانونية مهمة، ولهذا فهو يمكن أن يقدم لنا مثلاً يحتذى به في إصلاح قوانيننا المدنية في الدول العربية، فضلاً عن أنه قد يساعدنا في فهمها بصورة أفضل، إذ أنه يتيح لنا الاطلاع على طريقة جديدة في الفكر القانوني، لا عهد لنا بها، ولا شك إن ذلك الأمر يستحق أن نقف عنده، وقد كان هذا هو السبب الرئيس في اختيارنا لبحث هذا الموضوع على النحو الآتي:

المبحث الأول: تعريف الضرر المستقبل في نطاق العقد وشروط تعويضه. **المبحث الثاني**: تداخل الضرر المستقبل في نطاق العقد مع الضرر المتفاقم وتفويت الفرصة. **المبحث الثالث**: مدى التعويض العيني عن الضرر المستقبل في نطاق العقد.

المبحث الأول
تعريف الضرر المستقبل في نطاق العقد وشروط تعويضه

نعرف الضرر المستقبل في نطاق العقد في مطلب أول، ثم نبين شروط تعويضه في مطلب ثانٍ.

المطلب الأول
تعريف الضرر المستقبل في نطاق العقد

أورد الفقه الانكليزي أكثر من تعريف للضرر المستقبل في نطاق العقد، كما أطلق عليه أكثر من تسمية. فقد عرفه بعضهم بأنه، الخسارة الفعلية التي تصيب المدعي في وقت لاحق على الإخلال بالعقد، وأطلق عليه تسمية الخسارة المنتظرة.

Prospective loss, Plaintiff may be said to have sustained actual loss even though he is not at the time of the trail out of pocket(2).

وقال بعضهم في تعريفه بأنه، أذى لشخص المدعي أو لملكيته أو لمقدار من ثروته، بوصفه أثرا للإخلال بالعقد، وأطلق عليه تسمية الضرر الحدسي.

Speculative damage here mean any harm to the person or property of the plaintiff, and amount by which the plaintiff's wealth is diminished in consequence of the breach(3).

وثمة من عرفه بأنه، الضرر الذي تراخت نتائجه إلى وقت لاحق على الإخلال بالعقد.

The loss which the plaintiff may conceivably have suffered as a consequence of the breach(4).

وعرفه بعضهم بأنه الضرر الذي تحققت أسبابه وقت العقد، وتراخت نتائجه إلى ما بعده، وأطلق عليه تسمية الضرر الفعلي.

Actual loss by reason of breach in the time of contract with out consequence(5).

المطلب الثاني
شروط تعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد

(2) Aubrey L.Diamond and others, Law of contract, 17th, London, 1970, P,402.
(3) Treitel, An outline of the law of contract, 2ed edition, London, P,325.
(4) A. G.Guest, Anson's law of contract, 24th edition, Oxford, 1975, P, 532.
(5)See: William R. Anson and others, Principles of the English law of contract and of Agency in its relation to contract, 18th edition, Oxford, 1973, P, 376.

(ISSN : 2537 - 0758)

يوجب القانون الانكليزي لتعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد، توافر ثلاثة شروط، نبحثها في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: شرط السببية

يراد بهذا الشرط أن يكون الضرر المستقبل في نطاق العقد، قد نشأ بسبب الإخلال بالعقد، أي أن يكون الإخلال الصادر من المدعى عليه، هو السبب المباشر للضرر، أما إذا كان المدعي نفسه قد سبب الضرر فلا محل لتعويضه.

Causation – the loss must be caused by the breach of contract, and when the immediate caused of the loss is not the breach of contract, but the conduct of the plaintiff himself, the damage is not recoverable[6]

ولقد تبنى القضاء الانكليزي هذا الشرط في قضية (Koufos. V.C.C. Zayuikow. LTD) والتي تتلخص وقائعها، أن باخرة كانت قد استأجرت وتم توجيهها إلى مدينة (Constaunza) إذ سيتم تحميلها هناك بكمية من السكر تقدر بثلاثة الآف طن ويتم نقلها بعد ذلك إلى ميناء البصرة في العراق وقدرت الفترة المعقولة لرحلة الباخرة، بعشرين يوم، ولكن حصل انحراف في مسار الباخرة، مما جعل الرحلة تتأخر تسعة أيام عن مدة الرحلة المقررة، وإذا كانت الباخرة قد وصلت في الوقت المحدد إلى ميناء البصرة من دون حصول هذا التأخير فإن المستأجر سوف يجني أرباحاً تقدر بأكثر من باوند واحد عن كل طن، خلافاً لما حصل عليه فعلاً نتيجة هذا التأخير، وإن مالك الباخرة كان يعلم بأن هناك سوقاً للسكر في ميناء البصرة، ولكنه لا يعلم بأن المستأجر للباخرة، كان يروم بيع حمولة السكر مباشرة بعد وصولها إلى ميناء البصرة وعلى وجه السرعة، وكان المالك أيضا يعلم بأن سعر السكر كان يميل إلى التذبذب من يوم إلى آخر، ولكنه لا يملك السبب الذي يجعله يفترض، أن التذبذب في سعر السكر كان إلى الهبوط، أكثر منه إلى الارتفاع، لذلك فقد طالب مستأجر الباخرة، من مالكها، بالتعويض عن التأخير الحاصل الذي سبب له خسارة تقدر بأربعة الآف باوند، نتيجة هبوط أسعار

(6) See: A.G. Guest, Op, cit, p, 531.

السوق الخاصة بالسكر، فقضت المحكمة أن هذه الخسائر المستقبلية قابلة للتعويض، إذ أن سببها المباشر كان هبوط أسعار السكر[٧].

الفرع الثاني: شرط اليقين

يراد بهذا الشرط، أن يكون الضرر المستقبل في نطاق العقد، ثابتاً على وجه القطع، أي ألا يكون افتراضياً، ولا أن يكون احتمالياً، ووصف اليقين هنا يشمل الضرر الحال والضرر المستقبل على حد سواء، فهذا النوع الأخير من الضرر، يجب أن تؤدي أسبابه حتماً إلى وقوعه في المستقبل.

Where a plaintiff prove actual loss by reason of a breach of contract, he can recover such damages as will be fair compensation for the loss he has actually sustained there by …. the plaintiff may be said to have actual loss if he can show a certain loss from the breach of contract[8].

وقد وضع القضاء الانكليزي معياراً ليقينية الضرر المستقبل في نطاق العقد، مؤداه أن يثبت المدعي إن نسبة تحقق الضرر لا تقل عن (٥٠%) ويترتب على هذا المعيار المرين الآتيين: **الأمر الأول:** استبعاد الضرر الاحتمالي من مجال التعويض.

As meaning the contemplation of a result which was not unlikely to happen… there must be a real danger or serious possibility of its occurrence.

الأمر الثاني: استبعاد الضرر البعيد من مجال التعويض.

Remoteness of damage, certain losses may be too remote and for these the plaintiff is not entitled to compensation[9].

وقد ترسخ شرط اليقين لإمكان تعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد في قضية (Hadley.v. baxendale) والتي تتلخص وقائعها إن طاحونة الشركة المدعية، والكائنة في مدينة (كلوستر) قد توقفت عن العمل نتيجة إصابة الآلة البخارية التي تديرها

([7])See: Diamond, op, cit, p, 413.

([8]) See: Chitty, on contract, vol,1, 26 edition, London, 1989, P,1162.

([9])See: Guest, Op, cit, p, 532.

(ISSN : 2537 - 0758)

بتلف في عمود الاسطوانة، فأصبح من الضروري إرسال العمود للورشة التي تقوم بصنعه بمدينة (كريتوس) كنموذج لإرسال عمود جديد مماثل له، لذا أبرم المدعي عقداً مع المدعى عليه، وهو ناقل بأن ينقل ويأخذ هذا الجزء التالف إلى مدينة (كريتوس) وقد طلب المدعي من المدعى عليه ذلك، وأفهمه إن الأمر في غاية العجالة، ولكن المدعى عليه أهمل في تسليم الجزء التالف إلى المصنع الذي سيقوم بعملية صب شيء مثيل للجزء التالف، مما نجم عنه، تأخر الناقل في تسليم الشيء البديل إلى مالك الطاحونة لعدة أيام، وترتب عليه إن الطاحونة التي تعود إلى المدعي قد توقفت عن العمل خلال لفترة تأخر الناقل بإيصال الشيء البديل عن الآلة البخارية التالفة، طلب المدعي من المدعى عليه تعويضاً عن الضرر المستقبل والذي سينجم عن هذا التأخير.

حكم القاضي (Alderson) في القضية واضعاً المبدأ الآتي:

إذا قام الطرفان بإبرام عقد، ثم أخل احدهما بالعقد، فإن ما يجب أن يستحق كتعويض للعاقد الآخر، نتيجة هذا الإخلال، هو ما يعدّ عدلاً ومنطقاً، ناشئاً عادةً وبصورة اعتيادية، أي طبقاً للمجرى الطبيعي للأمور، أو إنه من المعقول أن تكون الأضرار متوقعة من العاقدين، في الوقت الذي أبرم فيه العقد(١٠).

فالمبدأ القانوني الذي وضعته قضية (Hadly. V. Baxendle) يتضمن أمرين:

الأمر الأول: إن الأضرار المستقبلة التي تكون قابلة للتعويض،هي تلك التي تنتج بشكل طبيعي عن الإخلال بالعقد.

الأمر الثاني: إثبات إن المدين قد أحاط علماً بتلك الأضرار، وإن الشخص العادي يكون قادراً أيضا على العلم بها وقت إبرام العقد، ويتوقع تلك الأضرار الاستثنائية التي تتبع الإخلال بالعقد(١١).

الفرع الثالث: شرط تجنب الضرر المستقبل أو التخفيف منه

(10)See: Treitel, Op, Cit, P, 444; Anson, Op, Cit, P,370; Chitty, Op, Cit, P,1161.

(11)See: Treitel, Op, Cit, P, 346.

يعدّ شرط تجنب الضرر المستقبل أو التخفيف منه، من الشروط الأساسية التي يتضمنها القانون الانكليزي، لتعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد، ويعدّ هذا الشرط في الوقت ذاته واجباً (Duty) يقع على عاتق الدائن،كي يحصل على التعويض(١٢).

ومؤدى هذا الشرط يظهر من ناحيتين:

الناحية الأولى: أن على الدائن واجباً باتخاذ كل السبل المعقولة التي تقلل من الضرر الذي نشأ بسبب الإخلال بالعقد من جانب المدين.

A party to a contract who suffers by reason of a breach committed by another party must take reasonable step to mitigate the loss(13).

الناحية الثانية: يلتزم الدائن بعدم القيام بأي عمل غير معقول من شأنه أن يؤدي إلى زيادة الأضرار.

The second aspect of the duty to mitigate is that the injured party must not take unreasonable steps actually to increase the loss(14).

ويقع على عاتق المدين إثبات فشل الدائن في التقيد بهذا الشرط(١٥). وقوام هذا الشرط موضوعي، يتحدد فيما سيقوم به الشخص العاقل المنصف الذي يتواجد بنفس ظروف الدائن ووضعه، وهل سيتخذ هذه الإجراءات المعقولة، لغرض تجنب الأضرار أو تخفيفها، أم لا.

It is a question of fact in each case whether he has acted as a reasonable man might have been expected to act in order to mitigate his loss(16).

---

(12)see: Chitty, Op, Cit, P,1160; Diamond, Op, Cit, P,415; Cheshire, Law of contract, seventh edition, 1988, P, 577.

(13)See: Cheshire, Op, Cit, P, 574.

(14) See, I bid, P, 574.

(15) see: Chitty, Op, Cit, P,1160; Diamond, Op, Cit, P,415.

(16) See: Guest, Op, Cit, p, 530.

(ISSN : 2537 - 0758)

وقد ترسخت ضرورة وجود هذا الشرط، لتعويض الضرر المستقبل في نطاق العقد في قضية (Brace .V. Cader) وتتلخص وقائعها، إن المدعي قد تم استخدامه من شركة (Ppartner ship) المكونة من أربعة شركاء، وذلك لمدة سنتين، وبعد مضي مدة ستة أشهر، توفي اثنين من الشركاء، ولم يبق سوى شريكين اثنين، وعلى اثر ذلك حصل تغيير في الشركة التضامنية بموجب القانون، إذ تم فصل جميع الموظفين، وقد عرض الشريكان الباقيان على المدعي إعادة تعيينه بشروط عمله السابقة ذاتها، إلا أن المدعي قد رفض إعادة التعيين، ورفع دعوى على أساس الفصل الخاطئ، قضت المحكمة إنه كان على المدعي أن يبذل جهداً معقولاً للاستمرار في العمل، وإنه لم يكن له الرفض، وذلك استناداً إلى واجبه في تقليل الضرر، فإذا وجد عملاً بديلاً مناسباً في مكان آخر، فإنه يعوض تعويضاً اسمياً (Nominal Damage) فقط، على الرغم من إن فصله من عمله لم يكن نظامياً، وإن هذا الفصل من الناحية الفنية، يمثل إخلالاً بالعقد(١٧).

المبحث الثاني
تداخل الضرر المستقبل في نطاق العقد مع الضرر المتفاقم وتفويت الفرصة

نبحث تداخل الضرر المستقبل في نطاق العقد مع الضرر المتفاقم (المطلب الأول) ثم تداخله مع تفويت الفرصة (المطلب الثاني).

المطلب الأول
تداخل الضرر المستقبل في نطاق العقد مع الضرر المتفاقم

سبق القول إن الضرر المستقبل في نطاق العقد، هو ما تحققت أسبابه كلها في الحال، ولكن نتائجه وآثاره تراخت كلها، أو جزء منها، إلى المستقبل، أي إلى ما بعد الإخلال بالعقد، وهذا يعني إن الضرر المستقبل في نطاق العقد، قابل للزيادة في ذاته، أو في عناصره، وهو متراخ للزمن المستقبل، وهذا الزمن المستقبل غير معلوم، فقد يطول أو يقصر بحسب الظروف.

(17)See: Treitel, Op, Cit, P, 346.

أما الضرر المتفاقم (Aggravated Damage) فهو ضرر تحققت أسابه ونتائجه وآثاره كلها في الحال، ولكنه يكون عرضة للزيادة بعد صدور الحكم القضائي بدعوى التعويض، وبذلك تتخذ فكرة الضرر المتفاقم في نطاق العقد الصورتين الآتيتين:

الصورة الأولى: أن يتفاقم الضرر بذاته بعد صدور الحكم القضائي بدعوى التعويض، وذلك بأن تتفاقم العناصر المكونة للضرر.

الصورة الثانية: ألا يتفاقم الضرر بذاته إلا بعد صدور الحكم القضائي بدعوى التعويض، فيظل الضرر من حيث العناصر المكونة له كما كان وقت وقوعه، ولكن يطرأ التفاقم على قيمته معبراً عنها بالنقود، فتختلف قيمة الضرر النقدية عما كانت عليه وقت وقوعه، وذلك بسبب تغير القيمة الشرائية للنقود نتيجة لظروف اقتصادية معينة.

وهذا يعني تداخل الضرر المتفاقم مع الضرر المستقبل في نطاق العقد، من حيث إن كلاً منهما يكون عرضة للتغير خلال فترة زمنية، قد تطول أو تقصر، أي اشتراكهما أو تداخلهما من حيث العنصر الزمني، كما أن الضرر المستقبل قد يتداخل مع الضرر المتفاقم بذاته، أو من حيث العناصر المكونة له، فالضرر المستقبل قابل للزيادة في عناصره أو بذاته حتى اكتماله، خلال فترة زمنية معينة، أما الضرر المتفاقم، فهو قابل للزيادة من حيث عناصره أيضا، مما يعني تداخلهما من حيث الزيادة في الضرر بذاته أو في العناصر المكونة له.

وإذا تفاقم الضرر في نطاق العقد على النحو المذكور، فإن هذا التفاقم قد يؤدي إلى الخلل في التعادل الذي أقامه الحكم القضائي بين التعويض والضرر، فيصبح مبلغ التعويض المحكوم به غير كاف للتعويض عن الضرر بعد تفاقمه، ذلك إن القاعدة في القانون الانكليزي، هي دفع تعويض إلى الحد الذي يجبر الضرر الواجب التعويض عنه، وتسمى هذه القاعدة بالتعويض المنصف[١٨].

ويعرف الفقه الانكليزي الضرر المتفاقم في نطاق العقد بأنه، الضرر الذي توقع العاقدان وقوعه وقت التعاقد، وذلك بوصفه نتيجة محتملة للإخلال بالعقد.

([18]) See: Guest, Op, Cit, p, 558.

(ISSN : 2537 - 0758)

Aggravated Damage such damage as may reasonably by supposed to have in the contemplation of both parties, at the time when they made the contract, as the probable result of the breach[19].

وقد أرسى مجلس اللوردات البريطاني منذ عام (١٨٥٤) قاعدة عامة لإمكانية التعويض عن أنواع محددة من الأضرار في نطاق العقد، وذلك في سابقة (Hadley. V. Bayendale) وقد أوضح أن الأضرار التي يتم التعويض عنها هي:

أولاً: الأضرار التي تعدّ بصورة منصفة ومعقولة بأنها ناشئة بصورة طبيعية، وذلك طبقاً للمجرى العادي للأمور عن الإخلال بالعقد.

ثانياً: الأضرار التي يمكن افتراضها بصورة معقولة بأنها كانت ضمن توقعات كلا العاقدين، وقت إبرام العقد، وذلك بوصفها نتيجة محتملة للإخلال بالعقد، وهذه هي الأضرار المتفاقمة.

The rule in Hadley. V. Bayendale has been discussed and explained in scores of dicision by the house of lords that damages are recoverable in two cases:

1- When they arise naturally, I, e, according to the usual course of things from the breach.

2- When they are such damages as may reasonably by supposed to have been in the contemplation of both parties, as the time when they made the contract, as the probable result of the breach[20].

أي إن الأضرار يمكن أن يتم التعويض عنها، إذا كان العاقدان وقت إبرام العقد، قد أحاطا علماً بهذه الظروف، وإن الإخلال بالعقد في ظل هذه الظروف، سيؤدي إلى تفاقم الأضرار، فإنه يمكن والحالة هذه، المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن الإخلال

(19) See: Diamond, Op, Cit, P,405.

(20) See: Anson, Op, Cit, P,372.

بالعقد في ظل الظروف الخاصة، فضلاً عن التعويض عن الأضرار العامة، أي تلك الأضرار التي تحدث وفقاً للمجرى الاعتيادي للأمور[٢١].

والجدير بالملاحظة إن العلم بالظروف الخاصة، لا يكفي لوحده للمطالبة بالتعويض عن الضرر المتفاقم، بل لا بدَّ أن يقترن مع العلم بهذه الظروف، قبول المتعاقد الآخر إبرام العقد مع كون هذه الظروف الخاصة، جزءا من التعاقد، أي قبوله إبرام العقد مع تحمله التعويض عن الأضرار الناشئة نتيجة الإخلال بالعقد في ظل الظروف الخاصة.

If the special circumstances under which the contract was actually made were communicated by the plaintiffs to the defendants and thus know to both parties, the damages resulting from the breach of such a contract under these special circumstances[22].

وينبني على ما تقدم أنه لا يمكن تعويض الأضرار المتفاقمة الناشئة عن ظروف خاصة، إذا لم يكن المتعاقدان على علم بها، ففي سابقة قضائية (Horne. V. Midl and Railway) والتي تتلخص وقائعها إن المدعي هو صاحب مصنع لصناعة الأحذية، أبرم عقداً لتجهيز كمية من الأحذية في مركزه التجاري في لندن، إلى الجيش الفرنسي وذلك بموجب صفقة فريدة من نوعها، فكان الربح فيها كبيراً جداً، و إن كمية الأحذية ينبغي على المدعي تسليمها بتاريخ معين، تعاقد المدعي مع المدعى عليه، وكان هذا الأخير شركة تعمل في مجال نقل البضائع على السكك الحديدية، وقد تم إعلامها بأن التسليم يجب أن يكون في وقتٍ مبكر، إلا إن الإرسالية تأخرت فرفض المرسل إليه الصفقة، مما اضطر المدعي إلى بيع الصفقة في السوق، بسعر وصل الى نصف سعر العقد الذي ثبته مع المرسل إليه، وقد تمسك المدعي أمام المحكمة بضرورة إلزام المدعى عليه، بدفع تعويض يغطي الخسارة الاعتيادية التي حدثت، واستطرد المدعي في طلباته بضرورة إلزام المدعى عليه، وهي شركة النقل عبر السكك الحديدية،

([21]) See: Ruther Ford and others, Introduction to Law, Second edition, London, 1987, p, 15.

([22]) See: Guest, Op, Cit, p, 532.

(ISSN : 2537 - 0758)

بأن تدفع الفرق ما بين الثمن الذي تعاقد عليه في البيع، والثمن الذي تم به بيع البضاعة في السوق، فقررت المحكمة إن الضرر الحاصل في القضية له طبيعة استثنائية، وأنه لا يمكن التعويض عنه، ما لم يثبت المدعي إن الشركة الناقلة كان لديها معلومات عن خسائر مستقبلية في الصفقة سيعاني منها المدعي(٢٣).

وقد اتخذ القضاء الانكليزي من صفة المدعى عليه عاملاً من عوامل تقدير علمه بالظروف الخاصة الملابسة للعقد، ويلزم بالتعويض بسبب تلك الصفة التي توجب العلم بتلك الظروف، كما لو كان المدعى عليه مثلاً تاجر بضائع.

However, be circumstances surrounding the particular contract or the business relations of the parties where the buyer is known to be a dealer in the good(24).

ففي سابقة قضائية (Addax ltd. V. Arcadia petroleum ltd) والتي تتلخص وقائعها، بعقد بيع منتجات نفطية، تمسك المدعى عليه بأنه لم تكن لديه أدنى فكرة عن الأضرار التي يطالب بها المدعي، والناتجة عن إجراء التغطية الخاصة بالصفقات، وحيث انه لا يعلم بهذا الضرر الخاص الناشئ عن ظرف ملابس، فإنه لا يكون مسؤولاً عن تعويض الأضرار، فقررت المحكمة خلاف ذلك والزمت المدعى عليه بالتعويض عن تلك الأضرار، وذلك لتمتع أطراف العقد بصفة تجار بترول، الأمر الذي يفرض عليهم العلم بالخسائر الناجمة(٢٥).

والجدير بالملاحظة إن الضرر المتفاقم الذي يتداخل مع الضرر المستقبل في نطاق العقد، يتم تعويضه في القانون الانكليزي من خلال حالتين:

الحالة الأولى: النص في الحكم القضائي على إمكانية إعادة تقدير التعويض القضائي في المستقبل، ولا صعوبة في هذه الحالة، إذ يحق للمضرور أن يطلب تعويض

(23)See: Ford, 0p, cit, p, 16.

(24) See: Guest, Op, Cit, p, 552.

(25)See: Fam wei, The Measurement of damage in carriage of goods by sea, thesis presented to the university of Exeter as a dissertation for the degree of doctor of philosophy in law, 2008, p, 191-192.

تكميلي، وذلك نتيجة تفاقم الضرر في المستقبل، ويعدّ ذلك تطبيقاً للقاعدة العامة المقررة في القانون الانكليزي والتي تنص، إن القاضي ملزم على وجه الدوام بضمان التعويض العادل للمضرور عما لحقه من ضرر(٢٦).

الحالة الثانية: خلو الحكم القضائي من نص يجيز إعادة تقدير التعويض القضائي في المستقبل، وتسمى هذه الحالة بالتعويض غير المقرر أو غير المحدد، فقد يخلو الحكم القضائي من نص يجيز إعادة تقدير التعويض القضائي، أما لأن تفاقم الضرر لم يكن متوقعاً من القاضي، ولم يدخله في حسبانه، أو لأن القاضي اعتبر الضرر المستقبل الذي عوضه سابقاً، ضرراً مؤكداً ونهائياً(٢٧).

ويصف الفقه الانكليزي مهمة القاضي في هذه الحالة الثانية بالصعبة، بيد أن هذا لا يعني إن المضرور لا يحصل على شيء، بل إن على القاضي أن يحكم له، بعد التأكد من إثبات الإخلال بالعقد، آخذاً بنظر الاعتبار جميع الظروف الملابسة بالقضية المعروضة عليه(٢٨).

المطلب الثاني
تداخل الضرر المستقبل في نطاق العقد مع تفويت الفرصة

قد يتداخل الضرر المستقبل في نطاق العقد مع تفويت الفرصة، وهذه الأخيرة هي الصورة التي يتسبب فيها أحد المتعاقدين، بحرمان المتعاقد الآخر من فرصة كان يتوقع من ورائها كسب ربح أو تفادي خسارة.

وليس لهذا الأمر قاعدة ثابتة، فقد يعدّ تفويت الفرصة في بعض الأحيان ضرراً حالاً، وقد يعدّ في أحيان أخرى ضرراً مستقبلاً، فهو ضرر حال بالنسبة لتفويت الفرصة بحد ذاتها، فقد كانت هذه الفرصة موجودة ومحققة، وقد ضاعت ضياعاً نهائياً بسبب إخلال المتعاقد بالعقد، فتحقق الضرر في الحال، فهو ضرر واقع من قبل، أي إنه ضرر محقق، وليس ضرراً احتمالياً، ومع ذلك فإن تفويت الفرصة، قد يكون ضرراً مستقبلاً في

(26)See: John Murphy, The nature and domain of aggravated damages, The Cambridge law journal, July, 2010, p, 13.

(27)See: Ford, 0p, cit, p, 16; Murphy, 0p, cit, p, 13.

(28) See: I bid.

(ISSN : 2537 - 0758)

صورتين: **الصورة الأولى:** أن يحدث الضرر في الحال ولكنه يستمر إلى المستقبل. **الصورة الثانية:** إلا يتحقق هذا الضرر إلا في المستقبل. وعليه قد يتعذر وضع قاعدة عامة ثابتة في تعويض تفويت الفرصة.

وقد اشترط القضاء الانكليزي في بعض اقضيته، لتعويض تفويت الفرصة في نطاق العقد، نفس الشروط التي كان قد اشترطها لتعويض الضرر المستقبل، فقد استلزم هذا القضاء في بعض اقضيته لتعويض تفويت الفرصة في نطاق العقد، شرط السببية، ففي سابقة قضائية(Microc . v. Common Wealth disprtosats commission) والتي تتلخص وقائعها أن المدعي كان له حق الاستكشاف حول حطام غريق ناقلة نفط، وبعد تنفيذ العقد، وجد المدعي أن الغريق المتمثل بناقلة النفط، ليس له وجود، قررت المحكمة بأن المدعي لا يمكنه المطالبة بالتعويض عن تفويت الفرصة في مصاريف عمليات الإنقاذ، على الرغم من إنه صاحب حق في المصاريف التي أنفقت في ذلك، وقد عللت المحكمة ردها دعوى المدعي بالمطالبة بالتعويض، على أساس إن الفرصة هنا قائمة على الافتراضية والاحتمالية وإنها بعيدة الصلة (Too remoteness)[٢٩].

كما أكد القضاء الانكليزي في بعض أقضيته الحديثة لتعويض تفويت الفرصة في نطاق العقد، على شرط يقينية الضرر، كما في قضية Markolin construction (caltd. V. Welling city council 1985) والتي تتلخص وقائعها، أن المدعى عليه عرض بيع بعض أجزاء من قطعة أرض، وبثمن محدد ومشروط، وبموجب عقد يتضمن شروطاً مثبتة، منها إن البيع سيتم عن طريق القرعة (by ballot) وقد وافق المدعي على هذا العرض، وعند حلول الموعد المستحق، فإن المدعى عليه، وكإخلال بالعقد من جانبه، ألغى القرعة، مما دفع المدعي إلى مطالبة المدعى عليه بالتعويض على أساس تفويت الفرصة، فقررت المحكمة الاستجابة لطلبه، وألزمت المدعى عليه بالتعويض على الأساس المذكور[٣٠].

([29]) The case is available at the website: www. Practiccal law. Com.

([30]) See: Cheshire, Op, Cit, P, 544.

وقد أخذ القضاء الانكليزي في الوقت الحاضر يتشدد كثيراً في تعويض تفويت الفرصة في نطاق العقد، فقد استبعد هذا القضاء التعويض عن تفويت الفرصة في المسائل التجارية، وهذا ما ثبت في قرار حديث صادر في قضية (The Law Debenture trust corporation pic. V. Elektrimsa 2010) وجوهر هذه القضية يتعلق بتفويت فرصة تتعلق بالدفع المحتمل والأجل الخاص بالسندات، الصادرة في حال تعيين بنوك الاستثمار، وتحديد قيمتها حسب السوق.

قررت المحكمة في هذه القضية إن شركة (Elektrim) قد ارتكبت إخلالاً بالشروط المثبتة في إعادة هيكلة الشركة، وإنها تتحمل المسؤولية عن تعويض المدعي عن الأضرار التي لحقت به من جراء الإخلال بمسألة الدفع المحتمل، وإنه ينطبق عليها والحالة هذه تفويت الفرصة وضياعها على المدعي، في تقييم العمليات الحسابية للمدفوعات المحتملة، التي ستتولى تحديدها بنوك الاستثمار عند تقييم السندات، بيد إن محكمة الاستئناف ألزمت محكمة الموضوع في هذه القضية، بالتعمق وبذل قصارى الجهد، لتقدير الضرر، و إنه لا يجوز للمحكمة أن تتسرع بكونها من قضايا تفويت الفرصة[٣١].

المبحث الثالث

مدى التعويض العيني عن الضرر المستقبل في نطاق العقد

يقسم التعويض المترتب على الإخلال بالعقد في القانون الانكليزي الى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: التعويض الاسمي (Nominal Damage) ويترتب هذا التعويض عند إخلال المدين بالعقد، على الرغم من عدم استطاعة الدائن إثبات أنه قد أصابه ضرر فعلي من الإخلال المذكور[٣٢].

القسم الثاني: التعويض الخاص (Special Damage) وهو تعويض لا يحكم به، إلا عن الأضرار التي قد أحاط أطراف العقد بها علماً وقت إبرام العقد.

([31]) See: Reyholds, Potter, chambetlain LLP. Commercial Litigation Bulletin, January, 2011, available at, web site: www. Men cap. Org. UK.

([32]) See: Brain. A. Blum, Business , New York, 2001, P, 599.

(ISSN : 2537 - 0758)

القسم الثالث: التعويض العام (General Damage) وهو تعويض يترتب على إخلال المدين بالعقد، أو خرقه لحقوق الدائن، ويشمل الأضرار والخسائر النقدية وغير النقدية على حد سواء[٣٣]. والأصل في التعويض في القانون الانكليزي، أن يكون نقدياً، فيقدره القاضي بمبلغ من النقود، وهو التعويض الشائع في دعاوى المسؤولية العقدية، بيد أنه ليس ثمة ما يحول في هذا القانون، أن يكون التعويض عينياً لا نقدياً، ولا يراد بالتعويض العيني هنا، هو تنفيذ المتعاقد لعين ما التزم به، إذ يعدّ تنفيذ عين الالتزام العقدي، هو الأصل العام، وإنما المقصود بذلك، هو ما يكون تعويضاً عن الإخلال بالعقد، عندما يعجز التعويض النقدي عن جبر الضرر بطريقة عادلة، فيصار إلى التعويض العيني، ومع ذلك فإن الحكم الذي يصدره القاضي بإلزام المتعاقد بتنفيذ عين ما التزم به في العقد، هو نوع من التعويض، إذ يعدّ ذلك جبراً ملائماً للضرر.

وتقدير التعويض العيني عن الضرر المستقبل في نطاق العقد، يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، بيد أن ذلك لا يعني أن يترك التعويض المطلق للسلطة الفردية المتقلبة، ولكن المقصود به هو أن الحكم القضائي له ما يبرره عادة وفقاً للقواعد التي تحكم هذه المسألة، وقد يمتنع القاضي عن إصداره، إن كان الحكم بالتعويض العيني في الظروف المعينة والملابسة للدعوى، يجافي مقتضيات العدالة[٣٤].

وقد طبق القضاء الانكليزي التعويض العيني عن الضرر المستقبل في نطاق العقد في قضية (Soll .v. Butcher) إذ رأت محكمة الاستئناف إن العقد لم يكن باطلاً، وعند ممارستها لاختصاصها وفقاً لقواعد العدالة، ذهبت إلى أنه كان من الواجب إلغاء عقد الإيجار، ولكن ذلك قد لا يكون أمراً عادلاً بالنسبة للمستأجر، لأن ذلك يتطلب منه التخلي عن الحيازة فوراً، ومن ثم قضت المحكمة للمستأجر بما يتضمنه العقد من شروط، ذلك بأن يكون له الخيار في أن يتخلى عن العقد، أو أن تبقى له الحيازة على أساس الأجر الكامل الذي كان مسموحاً به بموجب القانون[٣٥].

([33]) See: I bid, P, 600.

([34]) See: Cheshire, Op, Cit, P, 606.

([35]) See: Guest, Op, Cit, p, 558.

وفي قضية (Grist. V. Baily) والتي تتلخص وقائعها، إن المدعي اتفق أن يشتري منزلاً مملوكاً للمدعى عليه، خاضعاً لعقد إيجار ساري المفعول، وكانت القيمة السوقية للمنزل بوصفه خلواً من أي مستأجر هي (٢٢٥٠) جنيهاً، ولكن تم الاتفاق على ثمن للشراء قدره (٨٥٠) جنيهاً، ذلك لأن المتعاقدين، كانا على اعتقاد بأن المنزل يخضع لأحكام قوانين تقييد الإيجارات، وإن كان ذلك الاعتقاد غير صحيح، بل الواقع إن المستأجر قد أخلى العقار دون مطالبة بأية حماية، وعندما أقام المدعي الدعوى ضد المدعى عليه، مطالباً بالتنفيذ العيني لعقد البيع، أقام المدعى عليه هو الآخر دعوى فرعية مطالباً بأبطال العقد على أساس الغلط المشترك (Common Mistake) حكم القاضي بأنه على الرغم من أن الغلط لا يكفي لإبطال العقد قانوناً، إلا إنه بلغ درجة من الجسامة بحيث يستدعي تدخل المحكمة، وقد استشعر القاضي بأن مجرد رفض التنفيذ العيني، فإن الأمر لن يكون ملائماً، ومن ثم حكم بشطب الدعوى على شرط أن يتعاقد المدعى عليه، على بيع المنزل بموجب عقد جديد، بثمن يراعى فيه تسليم المنزل خلواً من المستأجر[٣٦].

وهكذا إن القاضي في القضية الأولى، حكم ببقاء الحيازة بيد المستأجر، تعويضاً عما يمكن أن يلحقه من ضرر مستقبل، فإذا الغي العقد حسب وضعه سيلحقه ضرر، إذ لن يتمكن من البقاء بالمأجور للمدة المستقبلية التي دفع عنها الأجرة بالكامل.

أما في القضية الثانية، فإن القاضي الزم المتعاقد الآخر، بأن يقدم للمشتري منزلاً جديداً، بعقد جديد يراعى فيه تسليم المنزل خلواً من المستأجر، لأن مجرد التعويض النقدي لا يكفي لتعويض المضرور وما يلحقه من ضرر مستقبل، نتيجة لإخلال البائع بالعقد.

ومن التطبيقات المهمة للتعويض العيني عن الضرر المستقبل في نطق العقد، المبدأ المعروف في القانون الانكليزي، والذي يسمى بمبدأ تمسك المتعاقد غير المقصر بالعقد، ويتلخص هذا المبدأ، في إنه متى تمسك المتعاقد بالعقد، وعبر عن إرادته بكلمات أو أعمال، أو حتى بالسكوت، بأنه يرفض أن يقبل الإخلال سبباً لفسخ العقد، فإن أثر ذلك

([36])See: Cheshire, Op, Cit, P, 607.

(ISSN : 2537 - 0758)

هو اعتبار الحال كما هو عليه قائماً، ومن ثم فإن العقد يظل قائماً في المستقبل بالنسبة للمتعاقدين، وعلى هذا يظل بائع البضاعة الذي يرفض اعتبار الإخلال الجوهري منهياً للعقد، مسؤولاً عن تسليم البضاعة للمشتري المقصر، بينما يظل هذا الأخير ملزماً بقبول استلام البضاعة ودفع الثمن المتفق عليه.

ومؤدى هذا المبدأ يمكن أن يظهر بوضوح في حالة إخلال أحد المتعاقدين بالعقد، ففي هذه الحالة يبقى العقد قائماً لمصلحة المتعاقد الآخر، ولمصلحة نفسه أيضا، ذلك إنه يبقى مسؤولاً عن تنفيذ جميع التزاماته وفقاً للعقد، كما يمكن للمتعاقد الآخر، إكمال تنفيذ العقد، إن هو رأى ذلك، على الرغم من إلغائه السابق للعقد(٣٧).

الخاتمة

في خاتمة هذا البحث نقول:

أولاً: إن الضرر المستقبل في نطاق العقد، هو الضرر الذي تحققت أسبابه كلها في الحال، ولكن نتائجه وآثاره قد تراخت كلها أو جزء منها إلى المستقبل، أي إلى وقت لاحق على الإخلال بالعقد.

ثانياً: إن الضرر المستقبل في نطاق العقد، هو ضرر محقق الوقوع، ولهذا فإن القانون الانكليزي يجيز المطالبة بتعويضه، وإن كان حدوثه لاحقاً على الإخلال بالعقد.

ثالثاً: إن هذا النوع من الضرر لا يعوض في القانون الانكليزي إلا بتوافر ثلاثة شروط، هي السببية، وذلك بأن يحصل الضرر المستقبل بسبب الإخلال بالعقد، واليقين، وذلك بأن يكون الضرر المذكور ثابتاً على وجه القطع، أي ألا يكون ضرراً افتراضياً أو احتمالياً، وأن يقوم الدائن بواجبه من أجل أن يتجنب الضرر المشار إليه أو التخفيف منه.

رابعاً: إن القضاء الانكليزي يميل في بعض أقضيته إلى الحكم بالتعويض العيني، لا التعويض النقدي، لجبر الضرر المستقبل في نطاق العقد، متى ما وجد إن التعويض العيني أكثر ملائمة لجبر الضرر المذكور.

---

(37) See: Cheshire, Op, Cit, P, 607.

خامساً: إن الضرر المستقبل في نطاق العقد، قد يتداخل أحياناً مع صور أخرى للضرر، وعلى وجه الخصوص قد يتداخل الضرر المستقبل في نطاق العقد مع الضرر المتفاقم وتفويت الفرصة.

سادساً: نأمل أن يحظى هذا الموضوع باهتمام كافٍ على صعيد الفكر القانوني في الدول العربية، وأن يبحث هذا الفكر موضوع الضرر المستقبل في نطاق العقد، وذلك نظراً لأهمية هذا الموضوع من الناحيتين العملية والنظرية على حد سواء.

وأخيراً نأمل أن نكون قد وفقنا ببحث هذا الموضوع في القانون الانكليزي، فإن أصبنا فبتوفيق من الله، وإن أخطأنا فمن عند أنفسنا، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

مصادر البحث

1- Aubrey L.Diamond and others, Law of contract, 17th, London, 1970.

2- Brain. A. Blum, Business , New York, 2001.

3- A. G.Guest, Anson's law of contract, 24th edition, Oxford, 1975.

4- Chitty, on contract, vol,1, 26 edition, London, 1989.

5- G. C. Cheshire and others, The Laws of contract, eight edition, London, 1972.

6- G.H. Treitel, An outline of the law of contract, 2ed edition, London, 1979.

7- : John Murphy, The nature and domain of aggravated damages, The Cambridge law journal, July, 2010.

8- Fam wei, The Measurement of damage in carriage of goods by sea, thesis presented to the university of Exeter as a dissertation for the degree of doctor of philosophy in law, 2008.

9- Reyholds, Potter, chambetlain LLP. Commercial Litigation Bulletin, January, 2011, available at , web site: www. Men cap. Org. UK.

(ISSN : 2537 - 0758)

10- Ruther Ford and others, Introduction to Law, Second edition, London, 1987.

11- William R. Anson and others, Principles of the English law of contract and of Agency in its relation to contract, 18th edition, Oxford, 1973.