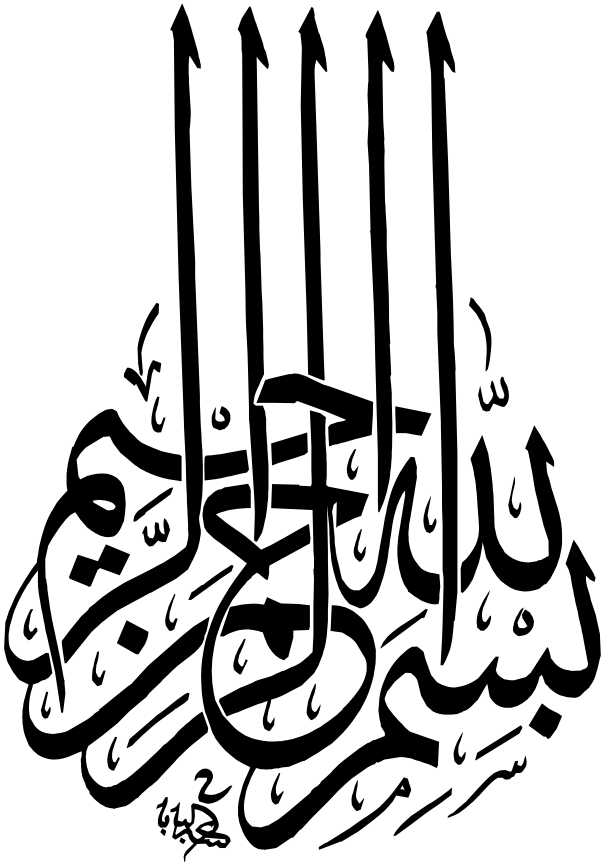
النشر الالكتروني - مجلة الحكمة
رقم : ٤٢/٦٤
تاريخ : ١٤٤٧/١٢/٠٧هـ الموافق ٢٠٢٦/٠٥/٢٤م

التعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي بعد صدور نظام المعاملات المدنية

(دراسة تحليلية)

إعداد:
احمد حايف نمش الظفيري

إشراف:
أ.د. الخاتم عبدالرحمن ابو الحسن


بسم الله الرحمن الرحيم

﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ﴾

—سورة النحل، الآية ٩٠

.

إلى والديّ الكريمين.. رمز التضحية وأسمى معاني الحنان، اللذين المروءة والكرامة ..

من كان دعاؤهما زادي، وعطاؤهما نبراس دربي، وبفضلهما بعد الله تيسّرت الخطى وتحققت الغاية

والى زوجتي الوفية التي أوقدت شعلة الحماس في نفسي

والى أيقونتي الفرح والسعادة ، ابنتي (الغند) و (نايا)

إلى قناديل الأمل ..
مجلاد العصلب ومهلي الدرعه وأحمد ياغي وفيصل الدويش
وأسد الكندري وسطام العيادة
إلى إخوتي الأعزاء..

رفقاء المسير، وسند اللحظات الصعبة، الذين أحاطوني بمحبتهم، وشجّعوني حتى اكتمل هذا الجهد؛إلى زملائي الكرام..
شركاء الرحلة العلمية، الذين تقاسمنا معهم عناء البحث، وتبادلنا أسمى معاني التعاون، والإخاء؛ أهدي هذا العمل المتواضع، عربون وفاءٍ، وامتنان، وتقديرًا لكل دعمٍ صادقٍ، ومساندةٍ خالصة، سائلًا الله أن يجعله ثمرةً نافعة، وأن يجزيهم عني خير الجزاء.

أحمد الظفيري

(الشكر والتقدير)

يتقدم الباحث بخالص الشكر والتقدير إلى كليات الخليج، إدارةً، وأساتذةً، على ما وفرته من بيئة علمية داعمة، كان لها الأثر في إنجاز هذا البحث، ويخص بالشكر قسم القانون لما قدمه من توجيه أكاديمي، وإسناد علمي طوال فترة الدراسة.

كما يتقدم الباحث بوافر الشكر، وعظيم الامتنان إلى المشرف على هذا البحث، البروفيسور الخاتم عبد الرحمن أبو الحسن، الذي صنع للعلم في نفسي أبعاداً جديدة ،

على ما بذله من جهدٍ كريم، وما قدمه من ملاحظات علمية قيّمة، وتوجيهات سديدة، كان لها بالغ الأثر في إخراج هذا العمل بصورته النهائية.

فلهم جميعًا خالص الشكر والتقدير، وجزاهم الله خير الجزاء

مستخلص الرسالة :-

تتناول هذه الدراسة التعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي بعد صدور نظام المعاملات المدنية، بوصفه صورة من صور الضرر الاحتمالي الذي يثير إشكاليات تتعلق بالإثبات، والتقدير، وقد هدفت الدراسة إلى بيان الأساس النظامي، والقضائي لهذا النوع من التعويض، وتحليل ضوابطه، ومعاييره، واستقراء اتجاهات القضاء السعودي قبل النظام وبعده.

اعتمدت الدراسة المنهج التحليلي الاستقرائي، وتوصلت إلى أن القضاء السعودي قبل النظام لم يكن مستقراً في التعامل مع تفويت الفرصة لغياب تنظيم صريح، بينما أسهم النظام في إقرار الاعتداد به بوصفه ضررا قابلا للتعويض متى توافرت الجدية، والسببية، كما تبين أن تقدير التعويض يقوم على منهج احتمالي مرن، مع استمرار بعض الإشكالات العملية المتعلقة بالإثبات، وتفاوت التقدير القضائي.

وانتهت الدراسة إلى أن الإطار النظامي الحالي بحاجة إلى مزيد من الضبط عبر معايير استرشادية، وتوحيد المبادئ القضائية لتعزيز الاستقرار، والعدالة في التطبيقات القضائية.

الكلمات المفتاحية :تفويت الفرصة، التعويض، القضاء السعودي، نظام المعاملات المدنية، المسؤولية المدنية.

Abstract

This study examines the compensation for loss of chance in Saudi judiciary following the enactment of the Civil Transactions Law, as a form of potential damage that raises complex issues related to proof and assessment. The study aims to clarify the statutory and judicial basis for this type of compensation, analyze its governing rules and standards, and trace the Saudi judicial approach before and after the issuance of the law.

The study adopts an inductive–analytical methodology by examining statutory provisions, judicial decisions, and doctrinal views. It finds that, prior to the Civil Transactions Law, Saudi courts lacked a stable approach to loss of chance due to the absence of explicit regulation. The new law, however, has recognized loss of chance as compensable damage, provided that seriousness and causation are established. It further shows that compensation is assessed through a flexible probabilistic approach,

while practical challenges persist in relation to proof and inconsistency in judicial valuation.

The study concludes that the current legal framework still requires further refinement through guiding standards and the unification of judicial principles to enhance consistency, legal certainty, and fairness in adjudicating loss-of-chance claims.

Keywords: Loss of chance, compensation, Saudi judiciary, Civil Transactions Law, civil liability.

المقدمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على أشرف خلق الله، وعلى آله وصحبه، أما بعد، فإن التعويض عن تفويت الفرصة يعد من الموضوعات الدقيقة في نطاق المسؤولية المدنية، إذ يثير إشكاليات تتعلق بتحديد الضرر، وإثباته، ومدى استحقاق التعويض عنه، خاصة عندما يكون الضرر غير محقق الوقوع، وإنما يتمثل في ضياع احتمال كسب، أو تفادي خسارة، وقد ازداد الاهتمام بهذا المفهوم في القضاء المقارن، وأخذت به العديد من الأنظمة القانونية الحديثة، باعتباره صورة من صور الضرر القابل للتعويض.

ومع صدور نظام المعاملات المدنية في المملكة العربية السعودية، برزت الحاجة إلى إعادة دراسة التعويض عن تفويت الفرصة في ضوء النصوص النظامية المستحدثة، وما أقره النظام من مبادئ عامة للتعويض عن الضرر، إضافة إلى ما استقر عليه القضاء السعودي من تطبيقات عملية في هذا المجال.

ومن ثم فإن بحث التعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي بعد صدور نظام المعاملات المدنية يمثل موضوعًا ذا أهمية علمية، وعملية، لما يثيره من تساؤلات حول مدى الاعتراف بهذا النوع من الضرر، وحدود التعويض عنه، ومعايير تقديره، واتجاهات القضاء السعودي في تطبيقه.

أهمية الموضوع:

لا شك أن هذا الموضوع يكتسب أهمية بالغة على المستوى النظري، والعملي، ويمكن إبراز أهمية الموضوع من خلال النقاط التالية:

١. حداثة تنظيم المسؤولية المدنية في نظام المعاملات المدنية السعودي، وأثره في توضيح نطاق التعويض.

٢. تعدد التطبيقات القضائية المتعلقة بتفويت الفرصة، وما يثيره من جدل فقهي، وقانوني.

٣. أهمية تحديد ضوابط التعويض عن الضرر الاحتمالي لتحقيق العدالة، ومنع التعسف.

٤. الحاجة إلى إبراز اتجاهات القضاء السعودي في تقدير التعويض عن تفويت الفرصة.

٥. أهمية المقارنة مع الأنظمة القانونية الأخرى للاستفادة من تجاربها في هذا المجال.

أسباب اختيار الموضوع:

اعتمد الباحث في اختياره هذا الموضوع على جملة من الأسباب تظهر في الآتي:

١. صدور نظام المعاملات المدنية السعودي وما تضمنه من قواعد عامة للتعويض.

٢. قلة الدراسات المتخصصة في التعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي.

٣. أهمية الموضوع في التطبيقات العملية أمام القضاء التجاري، والإداري، والعام.

٤. الحاجة إلى بيان الأساس النظامي والقضائي للتعويض عن تفويت الفرصة.

٥. تقديم توصيات عملية لتطوير الاجتهاد القضائي في هذا المجال.

أهداف البحث:

يهدف الباحث من خلال طرقه هذا الموضوع لتحقيق الأهداف الآتية:

١. بيان مفهوم التعويض عن تفويت الفرصة، وطبيعته القانونية.

٢. دراسة الأساس النظامي للتعويض عن تفويت الفرصة في نظام المعاملات المدنية.

٣. تحليل موقف القضاء السعودي من التعويض عن تفويت الفرصة.

٤. بيان معايير تقدير التعويض عن تفويت الفرصة.

٥. تقديم مقترحات لتطوير التنظيم النظامي، والاجتهاد القضائي في هذا المجال.

مشكلة البحث: تتمثل مشكلة البحث في التساؤل الرئيس الآتي: إلى أي مدى يقر القضاء السعودي التعويض عن تفويت الفرصة بعد صدور نظام المعاملات المدنية، وما هي ضوابط هذا التعويض، وما معايير تقديره؟

أسئلة البحث: يمكن تفكيك مشكلة البحث للأسئلة الفرعية الآتية:

١. ما المقصود بتفويت الفرصة في المسؤولية المدنية؟

٢. ما الأساس النظامي للتعويض عن تفويت الفرصة في نظام المعاملات المدنية السعودي؟

٣. هل يعد تفويت الفرصة ضررًا محققًا، أم احتماليًا في الفقه، والقضاء؟

٤. ما اتجاهات القضاء السعودي في التعويض عن تفويت الفرصة؟

٥. ما معايير تقدير التعويض عن تفويت الفرصة؟

٦. هل هناك قصور تشريعي في هذا المجال، وما أوجهه، إن كان ثمّ؟

فروض البحث: يستند الباحث في هذا البحث على فروض، أهمها:

١. نظام المعاملات المدنية السعودي يجيز التعويض عن تفويت الفرصة باعتباره ضررًا قابلاً للتعويض.

٢. القضاء السعودي أخذ بمبدأ التعويض عن تفويت الفرصة في عدد من الأحكام.

٣. تقدير التعويض عن تفويت الفرصة يخضع للسلطة التقديرية للقاضي.

٤. هناك حاجة لوضع ضوابط أكثر وضوحًا لتقدير التعويض عن تفويت الفرصة.

منهج البحث: سوف يتبع الباحث باقة متنوعة من المناهج المتكاملة لتحقيق أهداف هذا البحث، تظهر فيما يلي:

١. **المنهج التحليلي:** لتحليل نصوص نظام المعاملات المدنية، والأحكام القضائية ذات الصلة.

٢. **المنهج الوصفي:** لبيان مفهوم تفويت الفرصة، وطبيعته القانونية.

٣. **المنهج التطبيقي:** لتحليل التطبيقات القضائية في المملكة العربية السعودية.

الدراسات السابقة:

الدراسة الأولى: المري والقحطاني، آليات تقدير التعويض عن تفويت الفرصة وفق نظام المعاملات المدنية السعودي، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، العدد (٤٠)، الجزء الثاني، ٢٠٢٥م.

ركّزت الدراسة على توضيح مفهوم فوات الفرصة وأساسه الفقهي، والنظامي في إطار نظام المعاملات المدنية السعودي، مع بيان شروط استحقاق التعويض عنه، ودور المحكمة في تقدير هذا التعويض، حيث اعتبرت أن فوات الفرصة يُعد ضرراً مستقلاً يتمثل في ضياع إمكانية واقعية، ومشروعة لتحقيق كسب، أو تفادي خسارة نتيجة فعل ضار، مستندة إلى أركان المسؤولية المدنية الثلاثة: الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية، مع التأكيد على ضرورة أن تكون الفرصة جدية وأن يكون الضرر محققاً ونهائياً، بينما يركّز هذا البحث على تحليل ضوابط تقدير التعويض عن فوات الفرصة، وتطبيقاته العملية في ضوء أحكام نظام المعاملات المدنية السعودي.

الدراسة الثانية: وليد بسيم عبود العنكز، التعويض عن تفويت الفرصة في المسؤولية التقصيرية، بحث منشور في مجلة القرار للبحوث العلمية، العدد السابع، المجلد الثاني، السنة الأولى، تموز (يوليو) ٢٠٢٤م.

ركّزت الدراسة على بيان مفهوم التعويض عن تفويت الفرصة في نطاق المسؤولية التقصيرية في القانون المدني العراقي، من خلال توضيح طبيعة هذا النوع من الضرر بوصفه ضرراً احتماليًّا ينشأ عن حرمان المضرور من إمكانية تحقيق كسب، أو تجنب خسارة بسبب فعل غير مشروع، كما تناولت الدراسة الأساس القانوني للمسؤولية التقصيرية، وأثرها في التعويض عن جميع الأضرار المباشرة، سواء كانت متوقعة، أم غير متوقعة، مع بيان أن التعويض عن تفويت الفرصة يكون تعويضاً جزئياً يُقدَّر وفق نسبة احتمال تحقق الكسب الفائت، وقد اعتمد الباحث المنهج الوصفي التحليلي لدراسة القواعد القانونية المنظمة لهذا الموضوع في القانون المدني العراقي، وبيان شروط

استحقاق التعويض عنه، بينما يركّز هذا البحث على تحليل ضوابط تقدير التعويض عن فوات الفرصة، وتطبيقاته العملية في ضوء أحكام نظام المعاملات المدنية السعودي.

الدراسة الثالثة: فكية محمد جمعة محمد، التعويض عن تفويت الفرصة بين القانون المدني والفقه الإسلامي: دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة قطاع الشريعة، والقانون، كلية الشريعة، والقانون بالقاهرة، جامعة الأزهر، العدد (١١)، ٢٠١٩م.

ركّزت الدراسة على بيان حكم التعويض عن تفويت الفرصة من خلال المقارنة بين القانون المدني، والفقه الإسلامي، مع معالجة الإشكالية المتعلقة بمدى اعتبار الحرمان من الفرصة ضرراً محققاً رغم طابعه الاحتمالي، كما تناولت شروط استحقاق التعويض، وحدود تقديره، موضحة أن فوات الفرصة يمثل في ذاته ضرراً مستقلاً يتمثل في حرمان المضرور من إمكانية مشروعة لتحقيق كسب محتمل، وأن تقدير قيمة التعويض يخضع للسلطة التقديرية للقاضي وفق أهمية الفرصة واحتمال تحقق نتائجها، كما أشارت الدراسة إلى أن الفقه الإسلامي ينظر إلى الفرصة باعتبارها مصلحة معتبرة، وأن تفويتها يعد مفسدة تستوجب التعويض تحقيقاً للعدالة، بينما يركّز هذا البحث على تحليل ضوابط تقدير التعويض عن فوات الفرصة، وتطبيقاته العملية في ضوء أحكام نظام المعاملات المدنية السعودي.

التعقيب على الدراسات السابقة: يتضح من استعراض الدراسات السابقة أنها تناولت موضوع التعويض عن تفويت الفرصة من زوايا متعددة، حيث ركّزت دراسة المري، والقحطاني (٢٠٢٥) على تأصيل مفهوم فوات الفرصة في ضوء نظام المعاملات المدنية السعودي، مع إبراز دور القاضي في تقدير التعويض، وشروط استحقاقه، في حين اتجهت دراسة العنكز (٢٠٢٤) إلى معالجة الموضوع في نطاق المسؤولية التقصيرية وفق القانون المدني العراقي، مركّزة على الطبيعة الاحتمالية للضرر، وآلية تقدير التعويض الجزئي وفق نسبة احتمال تحقق الكسب الفائت.

أما دراسة فكية محمد جمعة (٢٠١٩) فقد عالجت الموضوع من منظور مقارن بين القانون المدني والفقه الإسلامي، مبيّنة الأساس الشرعي للتعويض عن تفويت الفرصة، ومؤكدة اعتبار الحرمان من الفرصة ضرراً مستقلاً قابلاً للتعويض.

وعلى الرغم من أهمية هذه الدراسات في بيان الأساس الفقهي، والنظامي للتعويض عن تفويت الفرصة، وتحديد شروط استحقاقه، ودور القاضي في تقديره، إلا أنها لم تتناول بشكل تفصيلي الضوابط التطبيقية لتقدير التعويض في إطار نظام المعاملات المدنية السعودي من خلال تحليل عملي للنصوص النظامية، وتطبيقاتها القضائية، كما أن بعضها جاء في إطار قانوني مقارن، أو في ظل تشريعات أخرى؛ كالقانون المدني العراقي، الأمر الذي يبرز الحاجة إلى دراسة متخصصة تركز على ضوابط تقدير التعويض عن فوات الفرصة، وتطبيقاته العملية في النظام السعودي، ومن ثم يأتي هذا البحث ليسد هذه الفجوة من خلال تحليل الأسس النظامية، والاتجاهات القضائية ذات الصلة، بما يسهم في توضيح المعايير العملية لتقدير التعويض، وتحقيق قدر أكبر من الاستقرار في التطبيق القضائي.

هيكل البحث: سيقوم الباحث بالسير في هذا البحث وفق هيكل مقسم إلى ثلاثة مباحث، كل منها مقسم مطالب، مع خاتمة في نهاية البحث تتضمن النتائج، والتوصيات، وذلك كما يأتي:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي، والنظامي للتعويض عن تفويت الفرصة

المطلب الأول: مفهوم تفويت الفرصة، وطبيعته القانونية

الفرع الأول: تعريف تفويت الفرصة في الفقه القانوني

الفرع الثاني: تمييز تفويت الفرصة عن الضرر الاحتمالي، والضرر المستقبلي

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتعويض عن تفويت الفرصة

المطلب الثاني: الأساس النظامي للتعويض عن تفويت الفرصة في نظام المعاملات المدنية

الفرع الأول: قواعد التعويض عن الضرر في نظام المعاملات المدنية

الفرع الثاني: شروط الضرر القابل للتعويض

الفرع الثالث: مدى اعتبار تفويت الفرصة ضررًا مستقلاً في النظام السعودي

المطلب الثالث: شروط التعويض عن تفويت الفرصة

الفرع الأول: وجود فرصة حقيقية، وجدية

الفرع الثاني: احتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة

الفرع الثالث: علاقة السببية بين الخطأ، وتفويت الفرصة

المبحث الثاني: الضوابط العملية والإشكالات في التعويض عن تفويت الفرصة

المطلب الأول: الضوابط القانونية للتعويض عن تفويت الفرصة

الفرع الأول: ضابط الجدية في الفرصة

الفرع الثاني: ضابط اليقين النسبي للضرر

الفرع الثالث: ضابط علاقة السببية

المطلب الثاني: الإشكالات العملية في القضاء السعودي

الفرع الأول: صعوبة إثبات تفويت الفرصة

الفرع الثاني: التباين في تقدير التعويض

الفرع الثالث: التداخل بين تفويت الفرصة، والكسب الفائت

المطلب الثالث: تقويم موقف النظام، والقضاء السعودي

الفرع الأول: أوجه القصور في التنظيم النظامي

الفرع الثاني: الحاجة إلى توحيد الاتجاه القضائي

المبحث الثالث: التعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي

المطلب الأول: موقف القضاء السعودي من التعويض عن تفويت الفرصة

الفرع الأول: اتجاهات القضاء قبل نظام المعاملات المدنية

الفرع الثاني: اتجاهات القضاء بعد صدور النظام

الفرع الثالث: مدى استقرار المبدأ في الاجتهاد القضائي السعودي

المطلب الثاني: تقدير التعويض عن تفويت الفرصة

الفرع الأول: سلطة القاضي في تقدير التعويض

الفرع الثاني: المعايير القضائية لتحديد مقدار التعويض

الفرع الثالث: أثر نسبة الاحتمال في تقدير التعويض

المطلب الثالث: التطبيقات القضائية للتعويض عن تفويت الفرصة

الفرع الأول: الإطار العام للتطبيقات القضائية:

الفرع الثاني: التطبيقات القضائية في المملكة العربية السعودية:

الفرع الثالث: اتجاهات القضاء السعودي في التعويض عن تفويت الفرصة

الخاتمة: تتضمن أهم النتائج التي توصل إليها البحث، والتوصيات المقترحة لتطوير التنظيم النظامي والاجتهاد القضائي بشأن التعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي.

المبحث الأول

الإطار المفاهيمي، والنظامي للتعويض عن تفويت الفرصة

ويشتمل على ثلاثة مطالب

المطلب الأول: مفهوم تفويت الفرصة، وطبيعته القانونية

المطلب الثاني: الأساس النظامي للتعويض عن تفويت الفرصة

المطلب الأول

مفهوم تفويت الفرصة، وطبيعته القانونية

يُعدّ تفويت الفرصة من الموضوعات الحديثة نسبيًا في نطاق المسؤولية المدنية، حيث يثور التساؤل حول مدى إمكانية الاعتداد بضياع فرصة محتملة باعتبارها ضررًا قابلًا للتعويض، فليست كل فرصة مهدرة تُرتّب بالضرورة مسؤولية قانونية، وإنما يتطلب الأمر بحث مفهوم تفويت الفرصة، وتحديد عناصره، ثم الوقوف على طبيعته القانونية، وما إذا كان يُعد ضررًا مستقلًا قائمًا بذاته، أم مجرد صورة من صور الضرر الاحتمالي، ومن هنا تبرز أهمية دراسة هذا المفهوم لتوضيح الأساس الذي

يعتمد عليه القضاء والفقه في إقرار التعويض عن الفرصة الضائعة، وضبط نطاق تطبيقه، وفيما يلي تفصيل لذلك:

الفرع الأول: تعريف تفويت الفرصة: سوف يتناول الباحث تفويت الفرصة في اللغة، وفي الفقه القانوني، وذلك كما يأتي:

أولا: تفويت الفرصة في اللغة: يتكوّن مركّب تفويت الفرصة من لفظين هما: (تفويت)، و(الفرصة)، ويتحدّد معناه اللغوي من خلال الجمع بين دلالتهما المعجمية؛ فقد ورد في لسان العرب أنّ فات الشيءُ يفوت فَوْتًا: سبق، وذهب، ولم يُدرك، وفوَّته: أضاعه، كما عرّف الفُرصة بأنها النُّهزة، والوقت الذي يُنتظر فيه الظفر(ابن منظور، د.ت). وذات المعنى ورد في تاج العروس؛ إذ جاء فيه أن فوَّته الشيءَ: جعله يفوته، ويذهب عنه، وأن الفُرصة: ما تهيّأ من وقت يُرتجى فيه إدراك المطلوب.(مجمع اللغة العربية بالقاهرة، ٢٠٠٤.)

وفي المعجم الوسيط فوَّت الشيءَ: أضاعه، أو تركه حتى فات، والفُرصة: سانحة مواتية لعمل، أو كسب.

وبناءً على هذه الدلالات المعجمية المتقاربة، يمكن القول: إن تفويت الفرصة في اللغة يعني: إضاعة السانحة، أو الوقت المواتي الذي يتهيّأ فيه إدراك المطلوب، وذلك بتركه حتى يمضي دون استثمار، أو تحصيل، ويتضح من خلال هذا التركيب أن العنصر الدلالي الأساس يتمثل في اجتماع معنى الإضاعة مع معنى السانحة المهيّأة، بما يفيد ذهاب الإمكان المتاح قبل الإفادة منه.

ثانيا: تعريف تفويت الفرصة في الفقه القانوني: يُعدّ تفويت الفرصة من المفاهيم الدقيقة في نظرية الضرر، وقد حظي باهتمام واسع في الفقه القانوني الحديث نظرًا لارتباطه بإشكالية التعويض عن الضرر غير المؤكد النتيجة.

ويقصد بتفويت الفرصة – في مدلوله العام – حرمان الشخص من احتمال جدي، ومشروع لتحقيق منفعة، أو تفادي خسارة نتيجة فعل ضار صادر عن الغير، بحيث يكون محل التعويض هو ضياع هذا الاحتمال ذاته لا النتيجة النهائية.

وقد عرّفه عبد الرزاق السنهوري بأنه: ضياع احتمال كسب، أو تفادي خسارة كان من الممكن تحققه لو لم يقع الفعل الضار.

وفي قوله كان من الممكن تحققه معنى أن هذا الاحتمال، متى كان قائمًا على أسس واقعية، يعد مصلحة مالية مشروعة تستحق الحماية القانونية.(السنهوري، ١٩٥٢.)

كما يُفهم من هذا التعريف أن الضرر لا يتمثل في الكسب ذاته، وإنما في ضياع إمكانية الحصول عليه، وهو ما يميز تفويت الفرصة عن الكسب الفائت الذي يفترض تحقق الربح بصورة شبه مؤكدة.

ومن الفقهاء من عرف تفويت الفرصة بأنه: حرمان المضرور من فرصة حقيقية كانت ترجح معها إمكانية الحصول على كسب، أو تفادي خسارة.

وفي هذا التعريف معنى أن تقدير التعويض في هذه الحالة يتم بحسب درجة احتمال تحقق هذه الفرصة(مرقس، ١٩٩٢)، ويؤكد هذا التعريف عنصر الجدية، إذ لا يكفي مجرد الأمل، أو التوقع، بل يجب أن تكون الفرصة قائمة على ظروف واقعية تجعل احتمال تحققها معقولًا.

وفي الاتجاه ذاته، هناك من يذهب إلى أن تفويت الفرصة يمثل نوعًا من الضرر المستقل؛ يتمثل في فقدان إمكانية واقعية للكسب، وهي إمكانية لها قيمة مالية قائمة بذاتها، وهذا يؤكد أن التعويض عنها لا يكون بكامل الكسب المتوقع، وإنما بنسبة احتمال تحققه(البدراوي، ٢٠١١). ويبرز هذا التعريف الطبيعة الاحتمالية للضرر، مع الاعتراف بقيمته المالية المستقلة.

إن تفويت الفرصة يتحقق إذا كان تدخل المسؤول قد قطع على المضرور احتمالًا جديًا كان قائمًا بالفعل، بحيث لم يعد ممكنًا تقدير النتيجة النهائية إلا على أساس احتمالي.(سلطان، ١٩٨٣)

ومن خلال التعريفات الفقهية السابقة يمكن استخلاص العناصر الأساسية لمفهوم تفويت الفرصة في الفقه القانوني، وهي:

١. وجود فرصة حقيقية قائمة على أسس واقعية.

٢. أن تكون الفرصة مشروعة، وقابلة للتقدير المالي.

٣. أن يؤدي الفعل الضار إلى ضياع هذه الفرصة.

٤. أن يكون محل التعويض هو الاحتمال ذاته، لا النتيجة النهائية.

وتأسيسًا على ذلك، فإن تفويت الفرصة يعد ضررًا محققًا من حيث وجوده، احتماليًا من حيث نتيجته.

الفرع الثاني: تمييز تفويت الفرصة عن الضرر الاحتمالي، والضرر المستقبلي: إن التعويض عن تفويت الفرصة يثير إشكاليات دقيقة تتعلق بمدى تمييزه عن كل من الضرر الاحتمالي، والضرر المستقبلي، وذلك نظرًا لتقارب هذه المفاهيم من حيث ارتباطها بعنصر الزمن، وعدم اليقين، إلا أن الفقه القانوني استقر على وجود فروق جوهرية بينها، تؤثر في إمكانية التعويض عنها، وحدوده، هذا هو بيان ذلك:

أولًا: تمييز تفويت الفرصة عن الضرر الاحتمالي: يقصد بالضرر الاحتمالي الضرر الذي قد يقع وقد لا يقع مستقبلًا، دون أن يكون وقوعه مستندًا إلى أسباب جدية قائمة، بحيث يظل مجرد احتمال نظري غير محقق، ومن المعلوم الراسخ أن الأصل في الضرر الاحتمالي البحت أنه لا يُعوض عنه؛ لأنه يفتقر إلى عنصر اليقين اللازم لقيام المسؤولية المدنية(السنهوري، ١٩٥٢)، أما تفويت الفرصة، فيختلف عن الضرر الاحتمالي من حيث إن الضرر فيه محقق الوقوع، ويتمثل في ضياع الفرصة ذاتها، لا في تحقق النتيجة النهائية؛ فالمضرور فقد بالفعل احتمالًا حقيقيًا كان قائمًا، وهو ما يجعل الضرر قائمًا، ومتحققًا من حيث وجوده، وإن كانت نتيجته غير مؤكدة، فالفرصة إذا كانت جدية، وقائمة فإن تفويتها يعد ضررًا محققًا، أما النتيجة النهائية فتبقى احتمالية.

وعلى هذا، فالفرق الجوهري بينهما يتمثل في أن الضرر الاحتمالي لم يقع بعد، وقد لا يقع أصلًا، بينما تفويت الفرصة قد وقع بالفعل بمجرد ضياع الإمكانية الواقعية للكسب، أو تفادي الخسارة، ومن

ثم يعد ضررًا قائمًا يستوجب التعويض(مرقس، ١٩٩٢)، فتفويت الفرصة يمثل ضررًا مؤكدًا في وجوده، احتماليًا في مقداره، في حين أن الضرر الاحتمالي يظل غير مؤكد في أصل وقوعه، مما يمنع التعويض عنه(سلطان، ١٩٨٣)، ويتضح من ذلك أن معيار التفرقة يتمثل في تحقق ضياع الفرصة فعليًا، لا مجرد احتمال وقوع ضرر في المستقبل.

ثانيًا: تمييز تفويت الفرصة عن الضرر المستقبلي: يقصد بالضرر المستقبلي الضرر الذي لم يقع بعد، ولكنه سيقع حتمًا نتيجة الفعل الضار، بحيث يكون وقوعه مؤكدًا، وإن تأخر زمن تحققه، وقد استقر الفقه على جواز التعويض عن الضرر المستقبلي متى كان محقق الوقوع، لأن عنصر اليقين متوافر فيه(البدراوي، ٢٠١١)، أما تفويت الفرصة، فإنه يختلف عن الضرر المستقبلي من حيث إن الضرر في تفويت الفرصة قد وقع بالفعل، ويتمثل في فقدان احتمال معين، بينما في الضرر المستقبلي يكون الضرر ذاته لم يقع بعد، وإنما سيقع لاحقًا بصورة مؤكدة؛ فتفويت الفرصة ليس ضررًا مستقبليًا، لأن الضرر فيه حالّ يتمثل في ضياع الإمكانية، أما الضرر المستقبلي، فهو ضرر مؤكد الوقوع لكنه مؤجل زمنًا.(البدراوي، ٢٠١١)

كما يميز الفقهاء بينهما من حيث تقدير التعويض؛ ففي الضرر المستقبلي يتم التعويض عن كامل الضرر المتوقع؛ لأنه محقق الوقوع، بينما في تفويت الفرصة يكون التعويض جزئيًا بنسبة احتمال تحقق الفرصة.

ثالثًا: الأثر العملي للتمييز بين المفاهيم الثلاثة: يترتب على التمييز بين تفويت الفرصة، والضرر الاحتمالي، والضرر المستقبلي آثار مهمة في نطاق المسؤولية المدنية، من أبرزها:

١. عدم التعويض عن الضرر الاحتمالي لعدم تحقق وقوعه.

٢. جواز التعويض عن الضرر المستقبلي متى كان محقق الوقوع.

٣. جواز التعويض عن تفويت الفرصة باعتباره ضررًا محققًا يتمثل في فقدان احتمال جدي.

٤. اختلاف طريقة تقدير التعويض؛ إذ يكون كاملًا في الضرر المستقبلي، وجزئيًا في تفويت الفرصة.

ومن ثم يتضح أن تفويت الفرصة يحتل مركزًا وسطًا بين الضرر الاحتمالي غير القابل للتعويض، والضرر المستقبلي المحقق، فهو ضرر محقق من حيث وجوده، احتمالي من حيث نتيجته، وهو ما يبرر الاعتراف به بوصفه ضررا مستقلا يستوجب التعويض وفق ضوابط خاصة تحقق التوازن بين مصالح الأطراف.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتعويض عن تفويت الفرصة: تُعد الطبيعة القانونية للتعويض عن تفويت الفرصة من الموضوعات الأساسية في دراسة المسؤولية المدنية، نظرًا لما تنطوي عليه من توازن بين حماية مصالح المضرور، وعدم تحميل المسؤول أكثر من الضرر الذي تسبب فيه، ومن الراسخ فقها أن التعويض في هذه الحالة يختلف عن التعويض عن الكسب الفائت التقليدي، ويتميز بطابع احتمالي مرتبط بمدى تحقق الفرصة، وفيما يلي يفصل الباحث في ذلك:

أولًا: الاتجاه الفقهي العربي: يرى الفقهاء القانونيون العرب أن تفويت الفرصة يشكل ضررًا مستقلًا، لكنه احتمالي في مقداره؛ أي أن التعويض عن هذا الضرر يتم بحسب نسبة الاحتمال التي كانت قائمة لتحقيق الكسب، أو تفادي الخسارة، فالفرصة التي تفوت تعتبر مصلحة مالية قائمة بذاتها، ومتى أزيلت بفعل الغير يكون التعويض عنها واجبًا، ويتم تقديره على أساس نسبة الاحتمال.

فالطبيعة القانونية لتفويت الفرصة هي ضرر متحقق من حيث فقدان الاحتمال، احتمالي من حيث النتيجة، ويستوجب التعويض الجزئي وفق درجة الاحتمال، وهو ما يميزها عن الضرر المؤكد الذي يعوض بالكامل.

ثانيًا: الاتجاه الفقهي المقارن: يؤكد علماء القانون الفرنسيون أن تفويت الفرصة يشكل ضررًا مستقلًا، وقابلًا للتعويض، رغم أن الكسب لم يتحقق نهائيًا؛ لأن ما تحقق فعليًا هو فقدان الاحتمال (Viney & Jourdain, 2013)، وعلى هذا، فتقدير التعويض فيه يكون بنسبة الاحتمال المفقود، وهو ما يوفر توازنًا بين مصلحة المضرور، وعدم تحميل المسؤول أكثر من الضرر الذي تسبب فيه.

ثالثًا: السمات القانونية للتعويض عن تفويت الفرصة: يمكن استخلاص السمات القانونية الأساسية للتعويض عن تفويت الفرصة على النحو التالي مما سبق من سرد للاتجاهين العربي، والمقارن، وهي كما يأتي:

١. أنه ضرر مستقل؛ فيختص التعويض بالفرصة نفسها، وليس بالنتيجة النهائية.

٢. أنه احتمالي في المقدار؛ فيتم تقدير التعويض بنسبة احتمال تحقق الفرصة.

٣. قابليته للتقدير المالي؛ فيجب أن تكون الفرصة قابلة للتقييم، حتى يمكن تحديد التعويض.

٤. اعتماده على الفعل الضار، فلا يتحقق التعويض إلا إذا أدى فعل الغير إلى ضياع الفرصة.

٥. تقديره من القاضي، حيث يملك القاضي سلطة تقديرية واسعة في تحديد مقدار التعويض بما يتناسب مع الاحتمال المفقود.

وتبرز هذه السمات في التطبيقات القضائية السعودية الحديثة، حيث يتم الاعتراف بالتعويض عن تفويت الفرصة بشكل متزايد، مع مراعاة مدى تحقق الفرصة وجديتها، وسيأتي تفصيل ذلك لاحقا، إن شاء الله.

المطلب الثاني

الأساس النظامي للتعويض عن تفويت الفرصة في نظام المعاملات المدنية

لا شك أن التعويض عن تفويت الفرصة من الموضوعات التي أثارت اهتمام الفقه القانوني، والقضائي نظرًا لارتباطه المباشر بفكرة الضرر القابل للتعويض، ومدى اتساع نطاق المسؤولية المدنية؛ فالمضرور قد لا يفقد حقًا مكتملًا بصورة نهائية، وإنما يُحرم من فرصة جدية كان من المحتمل أن تؤول إلى منفعة محققة، أو تفادي ضرر محقق، الأمر الذي يثير التساؤل حول مدى اعتداد النظام القانوني بمثل هذا الضرر الاحتمالي، وفي هذا السياق، يبرز نظام المعاملات المدنية بوصفه الإطار

النظامي الذي ينظم قواعد التعويض، ويحدد الأسس التي يمكن من خلالها إقرار التعويض عن تفويت الفرصة، سواء من خلال القواعد العامة للمسؤولية المدنية، أو من خلال المبادئ المتعلقة بالضرر، وعلاقته بالخطأ، وعليه، فإن بحث الأساس النظامي للتعويض عن تفويت الفرصة يقتضي الوقوف على النصوص النظامية ذات الصلة، وتحليلها في ضوء الاتجاهات الفقهية، والقضائية، لبيان مدى كفايتها في إقرار هذا النوع من التعويض، وحدوده، وشروطه، وفيما يلي من فروع سيقوم الباحث بتناول هذا الموضوع:

الفرع الأول: قواعد التعويض عن الضرر في نظام المعاملات المدنية: يعتبر التعويض عن الضرر من الركائز الأساسية للمسؤولية المدنية في نظام المعاملات المدنية السعودي، إذ يهدف إلى إعادة المتضرر إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر، أو قدر المستطاع، مع مراعاة التوازن بين حماية حقوق المضرور، وعدم تحميل المسؤول أعباء زائدة، وسيناقش الباحث في الفرع قواعد التعويض عن الضرر في نظام المعاملات المدنية.

أولًا: الأساس القانوني للتعويض عن الضرر: لا بد من الإشارة إلى أن مبدأ التعويض عن الضرر بصورة عامة مع النظام الجديد؛ فالمحاكم لسنوات طويلة كانت تطبق هذا المبدأ على نحو واضح؛ حيث كانت المحاكم تُلزم مسبب الضرر برد الوضع إلى سابق عهده، وتُقدّر التعويض وفق الضرر الحقيقي، لا وفق مبالغ افتراضية، أو جزافية، لكن الجديد بعد صدور نظام المعاملات المدنية هو أن هذا المبدأ أصبح جزءًا من نظام شامل؛ فمن حالات الضرر المادي المحض إلى ما يشمل الضرر المعنوي، وفوات الكسب، والإخلال بالالتزامات التعاقدية في العلاقات التجارية.

يعتبر عمدة التعويض عن الضرر في نظام المعاملات المدنية السعودي هو نص المادة: (٣٧) التي تنص على الآتي: يتحدد الضرر الذي يلتزم المسؤول بالتعويض عنه بقدر ما لحق المتضرر من خسارةٍ، وما فاته من كسب، إذا كان ذلك نتيجةً طبيعيةً للفعل الضار، ويعد كذلك إذا لم يكن في مقدور المتضرر تفاديه ببذل الجهد المعقول الذي تقتضيه ظروف الحال من الشخص المعتاد.

وفي هذا النص مرتكزات تحديد الضرر المعوض عليه، إن هذه المادة تحدد نطاق التعويض، حيث يُعد تحديد نطاق التعويض من أهم المسائل في نظرية المسؤولية المدنية، إذ لا يلتزم المسؤول بالتعويض عن كل ضرر يدعيه المضرور، وإنما يقتصر التعويض على الضرر الذي تتوافر فيه شروط معينة نصّ عليها الفقه، والقضاء والتشريعات المدنية، ويستفاد من هذا النص أن التعويض يتحدد بقدر ما لحق المتضرر من خسارة، وما فاته من كسب، شريطة أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار، وأن لا يكون في مقدور المتضرر تفاديه ببذل الجهد المعقول الذي تقتضيه ظروف الحال وفق معيار الشخص المعتاد، وفي هذا الإطار يمكن تناول ما يأتي:

١. التعويض عن الخسارة اللاحقة: يقصد بالخسارة اللاحقة النقص الذي يصيب الذمة المالية للمضرور نتيجة مباشرة للفعل الضار، سواء تمثل ذلك في إتلاف مال، أو إنفاق مصروفات إضافية، أو تحمل التزامات مالية لم يكن ليتحملها لولا وقوع الضرر، ويشترط للتعويض عن هذه الخسارة أن تكون محققة، أو على الأقل مؤكدة الوقوع، وأن تقوم علاقة سببية بينها وبين الفعل الضار، وقد استقر الفقه على أن التعويض يجب أن يغطي الضرر الفعلي الذي أصاب المضرور دون زيادة، أو نقصان، تحقيقاً لمبدأ التعويض الكامل، بحيث يُعاد المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر قدر الإمكان.(السنهوري، ٢٠٠٧) .

وتشمل الخسارة اللاحقة، على سبيل المثال، تكاليف العلاج، وإصلاح الممتلكات التالفة، والنفقات التي اضطر المضرور إلى تحملها لتقليل آثار الضرر، ويشترط أن تكون هذه النفقات معقولة، ومتناسبة مع الظروف، وإلا جاز للقاضي تخفيض التعويض.

٢. التعويض عن الكسب الفائت: وهو بيت قصيدنا هنا، وهو موضوع بحثنا؛ إذ لا يقتصر التعويض على الخسارة الفعلية، بل يمتد ليشمل الكسب الذي فات المضرور نتيجة الفعل الضار، ويقصد بالكسب الفائت الربح الذي كان من المتوقع تحقيقه لو لم يقع الضرر، بشرط أن يكون هذا الربح محققاً، أو قائماً على احتمال قوي، لا مجرد احتمال وهمي، أو بعيد، ويُعد هذا المبدأ تطبيقاً لفكرة أن

الضرر قد يتمثل في تفويت فرصة مشروعة للكسب، كما في حالة توقف نشاط تجاري بسبب حادث، أو حرمان شخص من عمل كان سيحصل عليه .(McGregor, 2014)

غير أن التعويض عن الكسب الفائت يخضع لرقابة دقيقة من القضاء، نظراً لصعوبة تقديره، ولذلك يُشترط أن يستند إلى عناصر موضوعية؛ مثل الأرباح السابقة، أو العقود المبرمة، أو ظروف النشاط الاقتصادي للمضرور.

> شرط أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للفعل الضار: يشترط النص أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للفعل الضار، وهو ما يرتبط بعلاقة السببية بين الخطأ، والضرر، ويقصد بالنتيجة الطبيعية تلك التي تقع وفق السير العادي للأمور، بحيث يكون من المتوقع وقوعها عادة عند حدوث الفعل الضار، فإذا تدخل عامل أجنبي أو سبب غير مألوف أدى إلى تفاقم الضرر، فإن المسؤول لا يلتزم بالتعويض إلا في حدود الضرر الذي يعد نتيجة مباشرة، وطبيعية لفعله.(Cartwright, 2020)

ويُعد هذا القيد ضرورياً لمنع تحميل المسؤول نتائج بعيدة، أو غير متوقعة، إذ لا يُعقل أن يُسأل الشخص عن كل الآثار غير المباشرة، أو غير المألوفة التي قد تنشأ عن فعله، وسيأتي تفصيل ذلك لاحقا.

واجب المتضرر في الحد من الضرر: يتضمن النص أيضاً قاعدة مهمة مفادها أن التعويض لا يشمل الضرر الذي كان بإمكان المتضرر تفاديه ببذل الجهد المعقول، ويُعرف هذا المبدأ بواجب الحد من الضرر، ويقضي بأن على المضرور اتخاذ التدابير المعقولة لتقليل آثار الفعل الضار، فإذا أهمل المضرور في اتخاذ هذه التدابير، تحمل هو الجزء من الضرر الذي كان يمكن تجنبه(British Institute of International and Comparative Law, 2019).

ويُقاس هذا الالتزام بمعيار موضوعي هو معيار الشخص المعتاد، أي ما كان سيفعله شخص عادي في نفس الظروف، فإذا ثبت أن المضرور لم يتصرف على هذا النحو، جاز للقاضي تخفيض التعويض بما يتناسب مع مساهمة المضرور في تفاقم الضرر.

إن اعتماد معيار الشخص المعتاد يهدف إلى تحقيق الموضوعية في تقدير مدى إمكانية تفادي الضرر، فلا يُعتد بالظروف الشخصية للمضرور إلا في حدود ضيقة، وإنما يُنظر إلى سلوك الشخص العادي الذي يواجه نفس الظروف، ويضمن هذا المعيار التوازن بين مصلحة المضرور في التعويض الكامل، ومصلحة المسؤول في عدم تحميله أضراراً كان بالإمكان تجنبها.

وبذلك يتضح أن النص يؤسس لمبدأ التعويض الكامل المقيد بثلاثة عناصر أساسية هي وجود ضرر فعلي يتمثل في الخسارة، أو الكسب الفائت، والكسب الفائت هو موضوع بحثنا، وأن يكون الضرر نتيجة طبيعية للفعل الضار، وألا يكون في مقدور المضرور تفاديه بجهد معقول.

على أن هذه المادة قد ربطت ذلك بإمكانية تفادي الفعل الضار الذي أوقع الخسارة، او فوات الكسب، وعلى هذا، فكل من يسبب ضررًا للغير بغير وجه حق يلزم بالتعويض، ويشتمل ذلك التعويض على جميع الأضرار الناتجة عن الفعل الضار، سواء كانت مباشرة، أو تبعية، ويشمل التعويض عن الأضرار المادية، والمعنوية على حد سواء، وهذا ما نصت عليه المادة:(٣٨) بفقراتها الأربع:

١. يشمل التعويضُ عن الفعل الضار التعويضَ عن الضرر المعنوي.

والنص على التعويض المعنوي هنا يفيد أن الضرر المادي يجب فيه التعويض من باب أولى، وهو ما عناه النظام في النص السابق بالخسارة، وفوات الكسب.

٢. يشمل الضرر المعنوي ما يلحق الشخص ذا الصفة الطبيعية من أذى حسِّي، أو نفسِّي، نتيجة المساس بجسمه، أو بحريته، أو بعرضه، أو بسمعته، أو بمركزه الاجتماعي.

٣. لا ينتقل حق التعويض عن الضرر المعنوي إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى نص نظامي، أو اتفاقٍ أو حكمٍ قضائيٍّ.

وهذا قيد على انتقال حق التعويض إلى الغير، غذ هو ليس مطلقا كأي انتقال للحقوق، بل مقيد بأن تكون قيمته قد حددت؛ غما بنص نظامي، أو اتفاق، او حكم قضائي.

٤. تقدر المحكمة الضرر المعنوي الذي أصاب المتضرر، وتراعي في ذلك نوع الضرر المعنوي، وطبيعته، وشخص المتضرر.

فالتعويض يجب أن يكون كافيًا ومتناسبًا مع الضرر الواقع.

وعلى هذا، فيشمل التعويض عن الضرر في نظام المعاملات المدنية عدة جوانب:

أ. التعويض عن الضرر المادي، حيث يشمل فقدان الأموال، أو الممتلكات، أو الكسب الفائت نتيجة الضرر.

ب. التعويض عن الضرر الأدبي والمعنوي؛ مثل الألم النفسي، فقدان السمعة، أو فرصة مشروع الحصول على منفعه. (السنهوري، ١٩٥٢)

ت. التعويض عن الفرص الضائعة؛ أي التعويض عن تفويت الفرصة، والذي يعامل في إطار المسؤولية المدنية بحسب قواعد الاحتمال، والجدية التي تم بحثها سابقًا.

ويُلاحظ أن نظام المعاملات المدنية السعودي يعطي للقاضي سلطة تقديرية لتحديد قيمة التعويض بما يتناسب مع حجم الضرر، ومدى تحقق الفعل الضار (وزارة العدل السعودية، ٢٠٢١).

ثانيا: أركان المسئولية عن تفويت الفرصة: علمنا أن نظام المعاملات المدنية السعودي قد أقر قواعد عامة للمسؤولية المدنية تقوم على وجوب التعويض عن الضرر متى توافرت أركانه، وهو ما يتيح تطبيقها على حالات تفويت الفرصة بوصفها ضرراً مستقلاً، وعلى الرغم من أن النظام لم ينص صراحة على تفويت الفرصة، كما مر معنا إلا أن النصوص المتعلقة بالخطأ، والضرر، وعلاقة السببية، والتعويض الكامل تسمح بإدراجها ضمن نطاق المسؤولية المدنية متى كانت الفرصة جدية، وقائمة على احتمال معتبر، ويمكن ربط الموضوع خصوصاً بالمواد (١٢٠) التي تنص على الخطأ سببا للضمان، والتعويض، والمادة (١٢١) التي تنظم قيام المسؤولية عند الإضرار بالغير، والمادة (١٣٦) التي نصت على أن التعويض يشمل الخسارة، والكسب الفائت، والمادة (١٣٧) المنظمة للتعويض عن الضرر الأدبي، والمادة (١٣٨) التي نظمت تقدير التعويض بقدر جبر الضرر كاملاً،

والمادة (١٣٩) التي نصت على إعادة المضرور إلى الوضع الذي كان عليه أو يمكن أن يكون عليه، وهنا يمكن أن نوجز أركان المسئولية عن تفويت الضرر استقراء من هذه النصوص:

١. ركن الخطأ في تفويت الفرصة: يقوم الخطأ في المسؤولية المدنية على التعدي، أو الإخلال بالتزام قانوني، وهو ما أكده نظام المعاملات المدنية السعودي من خلال النص على أن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض، ويُستفاد من ذلك أن الفعل الذي يؤدي إلى حرمان الشخص من فرصة حقيقية يُعد خطأً موجباً للمسؤولية متى ثبتت عناصره.

وقد كرّس النظام هذا المبدأ من خلال القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية، التي تقضي بضمان المتسبب في الضرر، وهو ما يسمح باعتبار تفويت الفرصة نتيجة مباشرة للفعل غير المشروع متى كان هذا الفعل سبباً في ضياعها (نظام المعاملات المدنية، ١٤٤٤هـ، المواد المنظمة للمسؤولية التقصيرية).

٢. ركن الضرر في تفويت الفرصة: أجاز نظام المعاملات المدنية التعويض عن الضرر المادي، والأدبي، كما نص على أن التعويض يشمل ما لحق المضرور من خسارة، وما فاته من كسب، متى كان ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار، ويُعد هذا النص أساساً واضحاً للتعويض عن تفويت الفرصة، إذ إن الكسب الفائت يشمل الفرص التي كان من الممكن تحقيقها لولا وقوع الخطأ.

كما أكد النظام أن التعويض يكون بقدر ما يجبر الضرر كاملاً، وهو ما ينسجم مع التعويض عن الفرصة الضائعة باعتبارها ضرراً قائماً بذاته، بشرط أن تكون الفرصة جدية، وليست مجرد احتمال ضعيف.

٣. علاقة السببية في تفويت الفرصة: يشترط النظام قيام علاقة سببية بين الفعل الضار، والضرر، بحيث يكون الضرر نتيجة طبيعية للخطأ، وفي حالات تفويت الفرصة، تتحقق السببية إذا ثبت أن الفعل الضار أدى إلى حرمان المضرور من فرصة محتملة، ولا يشترط إثبات أن النتيجة النهائية كانت ستتحقق يقيناً، بل يكفي إثبات ضياع الفرصة نفسها.

ويُستفاد ذلك من النصوص التي تربط التعويض بالنتيجة الطبيعية للفعل الضار، والتي تمنح القاضي سلطة تقديرية في تقدير مدى قيام العلاقة السببية وفق ظروف كل حالة.

ثالثا: مبادئ تقدير التعويض: يقوم تقدير التعويض على المبادئ التالية:

١. مبدأ إعادة الوضع السابق: أي إعادة المتضرر إلى الحالة التي كان عليها قبل الضرر، وذلك وفقا لما جاء في المادة:(٣٦) من النظام، ومنطوقها هو: يكون التعويض بما يجبر الضرر كاملا؛ وذلك بإعادة المتضرر إلى الوضع الذي كان فيه، أو كان من الممكن أن يكون فيه لولا وقوع الضرر.

يُعد مبدأ التعويض الكامل من المبادئ الأساسية في نطاق المسؤولية المدنية، إذ يهدف التعويض إلى جبر الضرر كاملاً دون زيادة، أو نقصان، وذلك بإعادة المتضرر إلى الوضع الذي كان عليه قبل وقوع الفعل الضار، أو إلى الوضع الذي كان من الممكن أن يكون عليه لو لم يقع هذا الضرر، ويستند هذا النص إلى فكرة العدالة التعويضية التي تقضي بأن التعويض ليس وسيلة للإثراء، وإنما أداة لإزالة آثار الضرر، وإعادة التوازن الذي اختل نتيجة الفعل الضار.

يقصد بالتعويض الكامل أن يغطي التعويض جميع الأضرار التي لحقت بالمضرور، سواء كانت مادية، أو أدبية، بشرط توافر العلاقة السببية بينها، وبين الفعل الضار، ويترتب على ذلك أن القاضي يجب أن يقدر التعويض بما يعادل قيمة الضرر، بحيث لا يكون التعويض أقل من الضرر، فيظل المضرور متضرراً، ولا أكبر منه فيؤدي إلى إثراء غير مشروع (السنهوري، ٢٠٠٧).

ويشمل التعويض الكامل الضرر المادي؛ سواء أكان خسارة مالية، أو كسبا فائتا، والضرر الأدبي؛ كالمساس بالسمعة، أو الشعور، أو العاطفة، والضرر المستقبلي متى كان محقق الوقوع، وهو موضوع بحثنا، وبذلك يتحقق الهدف الأساسي للتعويض، وهو إعادة التوازن المالي، أو المعنوي للمضرور، وهنا يجدر لفت انتباه القارئ لعدة أمور مهمة هي:

إعادة المتضرر إلى الوضع الذي كان عليه: إذ الأصل أن يتم التعويض بطريقة تؤدي إلى إعادة المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر، وقد يتم ذلك بإحدى طريقتين؛ التعويض العيني، والتعويض بمقابل نقدي؛ فالتعويض العيني يُفضل متى كان ممكناً، كإصلاح الشيء التالف، أو إعادة البناء، أو إزالة التعدي، أما إذا تعذر ذلك، فيُلجأ إلى التعويض النقدي باعتباره بديلاً يحقق نفس الغاية.(Cartwright, 2020)

أ. إعادة المتضرر إلى الوضع المحتمل: حيث لا يقتصر التعويض على الحالة الفعلية للمضرور، بل يمتد إلى الحالة التي كان من الممكن أن يكون عليها لو لم يقع الضرر، ويظهر ذلك خصوصاً في حالات، منها ضياع فرصة، وهو موضوع بحثنا.

وهنا يقدر القاضي التعويض بناءً على الاحتمال الراجح، وليس اليقين المطلق، وهو ما ينسجم مع فكرة الكسب الفائت الذي هو موضوعنا، وهذا التقدير يجب أن يستند إلى عناصر واقعية حتى لا يتحول التعويض إلى مجرد تقدير افتراضي مبالغ فيه.(McGregor, 2014)

٢. مبدأ التناسب: يجب أن يكون التعويض متناسبًا مع الضرر المادي، أو المعنوي الواقع، وهذا ما نصت عليه المادة:(٣٧) الآنفة التي نصت على أنه يكون التعويض بقدر ما لحق المتضرر من خسارةٍ، وما فاته من كسب، وهذا هو عين مراعاة التناسب.

٣. مبدأ الواقعية: اعتماد تقييم واقعي للضرر، مع مراعاة احتمالية وقوعه في حالات تفويت الفرصة أو الضرر المستقبلي.

مبدأ السببية: وهذا المبدأ يعني الربط بين الفعل الضار، والضرر، بحيث يكون التعويض عن الضرر الناتج مباشرة عن الفعل المضر(مرقس، ١٩٩٢؛ سلطان، ١٩٨٣)، وسيفصل الباحث في ذلك في موضع لاحق، عن شاء الله.

الفرع الثاني: شروط الضرر القابل للتعويض: يعد تحديد شروط الضرر القابل للتعويض حجر الزاوية في المسؤولية المدنية، إذ يحدد نطاق الالتزام بالتعويض، ويضمن عدم تحميل المسؤول أضرارًا غير واقعية، ويستند الفقه والقضاء إلى مجموعة من الشروط الموضوعية لتقدير التعويض عن الضرر، بما في ذلك الضرر الناتج عن تفويت الفرصة، أو الأضرار المباشرة، ومن ذلك:

أولًا: تحقق الضرر: يشترط لكي يكون الضرر قابلاً للتعويض أن يكون حادثًا بالفعل؛ أي أن يكون قد وقع، أو تمثل في فقدان حق، أو فرصة، حيث إن الضرر لا يثبت إلا إذا كان واقعيًا، ومحددًا، فلا يكفي مجرد التوقع، أو الاحتمال الضعيف(السنهوري، ١٩٥٢)، وهذا الشرط يشمل الضرر المادي، والمعنوي، ويشترط أن يكون محددا بما يسمح بتقديره المالي، أو القانوني، وأن يكون ناتجًا عن فعل الضار، وليس عن عوامل أخرى مستقلة.(البدراوي، ٢٠١١)

ثانيًا: مشروعية الضرر: يشترط أن يكون الضرر مشروعًا؛ والمشروعية هنا لا نقصد بها أن يكون الفعل الذي أوقع الفعل مما هو مسموح به قانونا، وإنما يقصد بها أن يكون ناتجا عن فعل مخالف للقانون، أو لواجب، ولا يكون مجرد خسارة طبيعية، أو متوقعة في إطار العلاقة العادية بين الأطراف؛ فالضرر الذي يقع ضمن قواعد القانون الطبيعي، أو الذي لم ينشأ عن فعل مضر لا يُعوض عنه.(مرقس، ١٩٩٢)

كما أن المشروعية تضمن عدم التعويض عن أضرار انتقامية، أو خيالية، بل تركز على الضرر الذي يترتب على مخالفة واجب قانوني، أو عقدي مثبت(سلطان، ١٩٨٣).

ثالثًا: القابلية للتقدير المالي: يعد القدرة على التقدير المالي من الشروط الأساسية لتطبيق التعويض، إذ يجب أن يكون الضرر قابلاً للقياس، سواء كان كسبًا ماديًا فائتًا، أو تكلفة إصلاح، أو فقدان منفعة، فالتعويض عن الضرر يعتمد على إمكانية تحويله إلى قيمة نقدية، وهذا شرط أساسي لقبول الدعوى.

وفي حالة تفويت الفرصة، يتم تقدير التعويض جزئيًا وفق احتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة، مما يوضح كيف يربط الفقه بين الشرط المالي، ودرجة الاحتمال.

رابعًا: السببية بين الفعل الضار، والضرر: يشترط وجود علاقة سببية مباشرة بين الفعل الضار، والضرر الذي وقع، إذ لا يكون الضرر قابلاً للتعويض إلا إذا أثّر الفعل الضار في وقوعه فعليًا، فربط الضرر بالفعل الضار عنصر جوهري لتحديد نطاق التعويض، ويحول دون تحميل المسؤول

أضرارًا لم يكن سببًا فيها، ويجدر التنبيه هنا إلى أن السببية تشمل الضرر الناتج عن تفويت الفرصة، بحيث يقدر التعويض بحسب نسبة تحقق الاحتمال الذي أزال الفعل الضار.

خامسًا: التأكد من الضرر: لا بد من التأكد من الضرر، لكن ما ينبغي أن يكون معلوما هنا هو أن الضرر يعد مؤكدًا في وجوده، ولو كانت نتيجته احتمالية، كما في تفويت الفرصة، فالضرر غير المؤكد بالكامل، أو كان مجرد توقعات لا يعتد به، إلا إذا كان قائما على أسس واقعية، وقابلة للقياس.

هذا، وللتحقق من هذه الشروط يضمن آثار مهمة تتمثل في الآتي:

أ. الاعتراف بالتعويض للضرر الفعلي، والمثبت قانونيًا.

ب. منع المطالبات التعسفية، أو التعويض عن أضرار وهمية.

ت. تمكين القاضي من تقدير التعويض بدقة وفق معايير واضحة، وموضوعية.

ث. ضمان التوازن بين حماية حقوق المضرور، وعدم تحميل المسؤول أعباء غير مبررة.

الفرع الثالث: مدى اعتبار تفويت الفرصة ضررًا مستقلاً في النظام السعودي: تعتبر مسألة اعتبار تفويت الفرصة ضررًا مستقلاً من الموضوعات الجوهرية في دراسة المسؤولية المدنية، خصوصًا في سياق نظام المعاملات المدنية السعودي، نظرًا لما لها من أثر مباشر على تحديد نطاق التعويض، وحق المضرور في المطالبة بالتعويض.

أولًا: الموقف الفقهي السعودي: يتفق الفقه السعودي على أن تفويت الفرصة يمثل ضررًا مستقلًا، بشرط تحقق عناصره الأساسية، وهي: وجود فرصة حقيقية، وجدّية، واحتمال تحقيق كسب، أو تفادي خسارة، ووجود علاقة سببية مباشرة بين الفعل الضار، والفرصة المفقودة، كما أن النظام السعودي يقر بتعويض المضرور عن فقدان فرصة مشروعة، ومحققة، باعتبارها ضررًا قائمًا، حتى وإن لم يتحقق الكسب النهائي، وهو ما يميز تفويت الفرصة عن الضرر الاحتمالي، أو المستقبلي (الزهراني، ٢٠١٠)، فتفويت الفرصة يستوفي شروط التعويض في النظام السعودي عند توفر الدليل على ضياع الاحتمال، ويُعتبر ضررًا مستقلاً

عن الضرر الناتج عن النتيجة النهائية (الحربي، ٢٠٢١)، ولعل ما نصت عليه المادة (٣٧) بقولها: يتحدد الضرر الذي يلتزم المسؤول بالتعويض عنه بقدر ما لحق المتضرر من خسارةٍ، وما فاته من كسب، هو المستند في ذلك، فقد مر معنا أن قول المشرع: أو ما فاته من كسب هو نص مرن يستوعب كل كسب كان يمكن أن يتحصل عليه المضرور، لولا الفعل الضار الذي حال بينه، وبين هذا الكسب.

ثانيا: الأسس القانونية للاعتراف بالضرر المستقل: يستند في التعامل مع تفويت الفرصة على عدة أسس قانونية؛ فقد عالجها نظام المعاملات المدنية السعودي ضمنا في المواد التي نظمت الضرر، وهي من المادة العشرين بعد المئة، إلى المادة الثامنة، والعشرين بعد المئة فقد جاء في المادة :(١٢٠) ما يلي: كل خطأٍ سبب ضررًا للغير يُلزم من ارتكبه بالتعويض.

أن هذه المادة عامة يدخل فيها كل فعل سبب ضرا للغير، لا شك أنها مرنة تستوعب تفويت الفرصة بهذا العموم، ثم تفصل المادة: (١٢١) في ذلك إذ فرقت بين المباشرة، والتسبب، فنصت على أنه:

إذا كان الفعل الضار من مباشر له؛ عُدَّ الضرر ناشئًا بسبب ذلك الفعل؛ ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك.

كما أن المادة (١٢٢) نصت على المسئولية عن الضرر بعموم يستوعب كذلك تفويت الفرصة؛ ففي الفقرة الأولى منها نصت على أنه يكون الشخص مسؤولًا عن الفعل الضار متى صدر منه وهو مميز.

وبالجملة، فإن مرونة النظام في تنظيم أحكام الضرر تجعل إدخال تفويت الفرصة ضمن الأضرار أمرا سائغا، ولا مشاحة فقهية فيه طالما أن الفرصة كانت حقيقية، وجدية.

ثالثا: أثر الاعتراف بالضرر المستقل على التطبيق القضائي: **إن** الاعتراف بتفويت الفرصة بوصفه ضررا مستقلا يؤدي إلى جملة من الآثار منها:

١. تمكين المضرور من المطالبة بالتعويض حتى عند عدم تحقق الكسب النهائي.

٢. تحديد التعويض على أساس الاحتمال، والجدية، وليس النتيجة الفعلية.

٣. تعزيز العدالة، والتوازن بين الأطراف في النزاعات التجارية، والمدنية.

المطلب الثالث

شروط التعويض عن تفويت الفرصة

تُعد مسألة التعويض عن تفويت الفرصة من أدق موضوعات المسؤولية المدنية، إذ يرتبط استحقاق التعويض فيها بتوافر مجموعة من الشروط التي تميّزها عن غيرها من صور الضرر التقليدية؛ فليس كل احتمال لفوات منفعة يُعد ضررًا قابلًا للتعويض، وإنما يشترط أن تكون الفرصة المفقودة حقيقية، وجدية، وأن يؤدي السلوك الضار إلى حرمان المضرور منها بصورة مباشرة، مع قيام رابطة سببية واضحة بين الخطأ، وفوات تلك الفرصة، كما يقتضي الأمر أن يكون تقدير التعويض قائمًا على أساس احتمال الكسب الضائع، أو تفادي الضرر، دون أن يصل إلى حد افتراض تحقق النتيجة النهائية بصورة مؤكدة، ومن ثم، فإن تحديد شروط التعويض عن تفويت الفرصة يهدف إلى تحقيق التوازن بين حماية المضرور من آثار الحرمان غير المشروع، ومنع التوسع غير المبرر في نطاق التعويض عن أضرار احتمالية، وذلك من خلال استقراء القواعد العامة للضرر، وتحليل التطبيقات الفقهية، والقضائية التي أرست الضوابط الموضوعية لاستحقاق هذا النوع من التعويض.

الفرع الأول: وجود فرصة حقيقية، وجديّة: يُعدّ شرط وجود فرصة حقيقية، وجديّة من العناصر الجوهرية لصحة التعويض عن تفويت الفرصة، إذ يمثل هذا الشرط الضابط الفاصل بين مجرد الأمل الوهمي، وبين الضرر الواقعي القابل للتعويض؛ فمجرد وجود احتمال ضعيف، أو أمل نظري لا يكفي لإقامة دعوى التعويض، بل يجب أن تكون الفرصة قائمة على أسس واقعية يمكن تقدير احتمال تحققها، وهنا يقوم الباحث بتفصيل ما يتعلق بالفرصة الحقيقية، الجدية:

أولًا: مفهوم الفرصة الحقيقية: تعني الفرصة الحقيقية أن تكون هناك إمكانية واقعية لتحقيق منفعة، أو تفادي خسارة، بحيث يكون تحقق النتيجة مرجحًا بنسبة معتبرة؛ فالضرر الناتج عن فقدان فرصة يجب أن يكون قائمًا على فرصة حقيقية كان بالإمكان تحقُّقها لولا الفعل الضار،

ولا يكفي مجرد الاحتمال النظري(السنهوري، ١٩٥٢)، ذلك أن الفرصة الحقيقية تستند إلى شروط موضوعية، منها وجود عقد، أو علاقة عمل، أو سياق اقتصادي يجعل احتمال الكسب، أو تفادي الخسارة واقعًا وليس وهميًا، ويجب أن يكون من الممكن تقييمها ماليًا (البدراوي، ٢٠١١).

ثانيًا: مفهوم الجدية: تشير الجدية إلى أن الفرصة لم تكن مجرد أمل، بل كانت مشروعة، وقابلة للتحقق وفق معطيات واقعية، فالجدية تمثل الشرط الموضوعي لقيام التعويض، بحيث يجب أن تكون الفرصة قائمة على أسس مشروعة، وواقعية، بحيث يكون حصول الكسب، أو تفادي الخسارة أمرًا محتملًا فعليًا(مرقس، ١٩٩٢)، فالفرصة الجدية تتحقق عندما يكون المضرور قادرًا على استثمار الظروف المحيطة به بطريقة طبيعية كان من شأنها تحقيق منفعة، أو تفادي خسارة، ويُعتبر ضياع هذه الفرصة بمثابة ضرر متحقق(سلطان، ١٩٨٣).

ثالثًا: تطبيق الشرط في القضاء: إن حقيقية الفرصة، وجديتها تعدان عنصرين أساسيين في قبول دعوى التعويض عن تفويت الفرصة، فالقضاء السعودي، على سبيل المثال، يرفض المطالبات القائمة على مجرد احتمالات ضعيفة، أو آمال مستقبلية غير واقعية، ويركز على ما يمكن اعتباره فرصة قائمة فعليًا، وتظهر الأحكام القضائية– على ما سنذكر– اتجاهًا نحو تقدير التعويض بما يتناسب مع جدية الفرصة، وحجم الاحتمال المفقود.

رابعًا: أثر الشرط على تقدير التعويض: يشكل شرط وجود فرصة حقيقية، وجدية الأساس الذي يتم على ضوءه تقدير التعويض، بحيث يُقدر التعويض بنسبة احتمال تحقق الفرصة، فإذا كانت الفرصة شبه مؤكدة، يكون التعويض أعلى، وإذا كانت متوسطة الاحتمال، يتم تخفيضه نسبيًا، وهذا يحقق توازنًا بين الحماية من الضرر، وعدم تحميل المسؤول أكثر من الضرر الفعلي الذي أحدثه.

الفرع الثاني: احتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة: يُعد عنصر احتمال تحقق الكسب، أو

تفادي الخسارة من الشروط الأساسية للتعويض عن تفويت الفرصة، ويشكل الضابط الذي يميز التعويض عن الفرصة عن التعويض عن الضرر غير المحقق، أو الأمل الوهمي، إذ إن الاعتراف بالتعويض يستلزم وجود احتمال واقعي يمكن تقديره، وليس مجرد فرضية غير قابلة للقياس.

أولًا: مفهوم احتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة: يعرف احتمال تحقق الكسب، **أو** تفادي الخسارة بأنه هو احتمال جديّ، ومعتبر قانونًا بأن يؤدي سلوكٌ معيّن، وفق المجرى العادي للأمور، إلى تحقيق منفعة، أو منع ضرر، بما يكفي لترتيب أثر قانوني، فعناصر التعريف هنا:

١. الاحتمال؛ أي ليس يقينًا، بل ترجيح قابل للتقدير.

٢. الجديّة، والاعتبار؛ أي إلا يكون هميًا، أو بعيدًا، أو افتراضيًا بحتًا.

٣. تعيين السلوك؛ ويقصد به الفعل، أو الامتناع المحدد.

٤. المجرى العادي للأمور، وهو معيار موضوعي يقاس بسلوك الشخص المعتاد.

٥. ترتيب الأثر القانوني؛ مثل التعويض، أو نفي المسؤولية، أو تقدير الضرر.

فتفويت الفرصة يقتصر على الحالات التي كان من الممكن فيها للمضرور أن يحقق كسبًا، أو يتفادى خسارة، ولو بنسبة معينة، فهو فرصة واقعية كان من شأنها أن تؤدي إلى منفعة مادية، أو تفادي ضرر لو لم يكن للفعل الضار أثر.(السنهوري، ١٩٥٢)

كما أن احتمال تحقق الكسب يجب أن يكون قائمًا على ظروف موضوعية يمكن تقويمها، بحيث يُعرف مدى الجدية، والواقعية للفرصة، ويجب ألا يكون مجرد أمل، أو توقع غير مؤكد(البدراوي، ٢٠١١).

ثانيًا: أهمية إقرار صفة الاحتمال في تقدير التعويض: **إن** الاحتمال ليس مجرد شرط شكلي، بل هو معيار رئيسي لتحديد مقدار التعويض؛ فالتعويض عن تفويت الفرصة يُقدر بحسب نسبة

احتمال تحقق المنفعة المفقودة، فلا يُعطى المضرور كامل الكسب المفترض، وإنما التعويض يكون متناسبًا مع نسبة الاحتمال(مرقس، ١٩٩٢)، كما أن تقدير التعويض وفق نسبة الاحتمال يعكس الطبيعة الاحتمالية للضرر الناتج عن فقدان الفرصة، ويحقق التوازن بين حماية حقوق المضرور، وعدم تحميل المسؤول أضرارًا غير واقعية(سلطان، ١٩٨٣).

ثالثًا: معيار الواقع، والجدية: إن من نافلة القول إن تقدير الاحتمال يجب أن يستند إلى معطيات واقعية، مثل:

١. الأدلة على قدرة المضرور على استثمار الفرصة.
٢. الظروف الاقتصادية، أو القانونية المحيطة بالفرصة.
٣. مدى تعلق الفرصة بعقد، أو التزام قانوني قائم.

فلا يُعوض عن فرصة ضاعت دون أساس واقعي، حيث يجب مراجعة الاحتمال بناءً على الظروف الموضوعية لكل حالة.

هذا، ويترتب على تحقق احتمال الكسب، أو تفادي الخسارة عدة آثار عملية، من أهمها:

أ. تحديد حجم التعويض بما يتناسب مع احتمال تحقق الفرصة.
ب. منع المطالبات التعسفية المبنية على أمل وهمي.
ت. تزويد القاضي بمرجعية موضوعية لتقدير التعويض بشكل عادل.

وبذلك يُعتبر احتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة حجر الزاوية في تقويم التعويض عن تفويت الفرصة؛ لأنه يضمن أن يكون التعويض متناسبًا مع الضرر الفعلي الذي وقع نتيجة الفعل الضار.

الفرع الثالث: علاقة السببية بين الخطأ، وتفويت الفرصة: تعد علاقة السببية بين الخطأ، وفقدان الفرصة شرطًا أساسيًا للاعتراف بالتعويض عن تفويت الفرصة، فهي الرابط القانوني الذي يثبت مسؤولية الفاعل عن الضرر الناتج، وبدون تحقق السببية، لا يمكن تحميل المسؤول التعويض، إذ لا يكفي وجود فرصة ضائعة إذا لم يكن الفعل الضار هو السبب في ضياعها.

أولًا: مفهوم السببية في سياق تفويت الفرصة: يشير الفقه القانوني إلى أن السببية تعني وجود علاقة مباشرة، وموضوعية بين الفعل الضار، وفقدان الفرصة، بحيث يكون الضياع نتيجة طبيعية، ومباشرة للفعل، فلا يقوم التعويض إلا إذا كان الضرر نتيجة فعل الضار، وإذا كان ضياع الفرصة لم يكن له علاقة مباشرة بالخطأ، فلا تعويض(السنهوري، ١٩٥٢).

إن السببية في تفويت الفرصة ليست مجرد ارتباط زمني، بل يجب أن تكون علاقة منطقية، وواقعية بين الخطأ، وفقدان الفرصة، بحيث يمكن القول بأن الضائع كان قابلًا للتحقق لولا الفعل الضار.(البدراوي، ٢٠١١)

ثانيًا: طبيعة السببية الاحتمالية: نظرًا لأن ضرر تفويت الفرصة يقوم على احتمال الكسب، أو تفادي الخسارة، فإن السببية تكون نسبية، أو احتمالية؛ أي أن الفعل الضار أزال احتمالًا قائمًا، ولم يتحقق الضرر النهائي بعد، فالتعويض يقدر وفق نسبة احتمال تحقق الفرصة التي أزالها الفعل الضار، فكلما زاد الاحتمال المفقود، زاد مقدار التعويض، فالضرر الناتج عن فقدان فرصة لا يكون تامًا، وإنما جزئيًا بحسب نسبة الاحتمال، ويجب أن يكون الفعل الضار السبب المباشر في ضياع هذه النسبة.(سلطان، ١٩٨٣)

هذا، وتترتب على تحقق السببية عدة آثار قانونية عملية، منها:

١. ضمان عدم تحميل المسؤول أضرارًا لم يكن هو سببًا فيها.

٢. تحديد التعويض بما يتناسب مع الاحتمال المفقود نتيجة الفعل الضار.

٣. تمكين القاضي من تقدير التعويض بشكل عادل، وواقعي.

٤. الفصل بين الضرر الناتج عن الفرصة نفسها، وبين أضرار أخرى لم يكن لها علاقة بالخطأ.

ومن ثم، فإن علاقة السببية بين الخطأ، وفقدان الفرصة تشكل الأساس القانوني للتعويض، وهي شرط جوهري لتطبيق مبدأ التعويض عن الفرص الضائعة في النظام القانوني.

المبحث الثاني

الضوابط العملية والإشكالات في التعويض عن تفويت الفرصة

ويستمل على ثلاثة مطالب

المطلب الأول: الضوابط القانونية للتعويض عن تفويت الفرصة

المطلب الثاني: الإشكالات العملية في القضاء السعودي

المطلب الثالث: تقويم موقف النظام، والقضاء السعودي

المطلب الأول

الضوابط القانونية للتعويض عن تفويت الفرصة

تُعدّ مسألة التعويض عن تفويت الفرصة من الموضوعات الدقيقة في نطاق المسؤولية المدنية، إذ يثير هذا النوع من الضرر إشكالاً يتمثل في كون الفرصة أمرًا احتماليًا غير محقق الوقوع، ومع ذلك قد يترتب على ضياعها ضرر حقيقي يستوجب الجبر، ومن هنا برزت الحاجة إلى وضع ضوابط قانونية تحدد متى تكون الفرصة جدية، وقابلة للتعويض، وكيفية تقدير قيمتها، وما الحدود الفاصلة بين الضرر الاحتمالي غير القابل للتعويض، والفرصة الضائعة التي تستحق الحماية القانونية، وتكتسب هذه الضوابط أهمية خاصة لضمان التوازن بين حماية المضرور، ومنع التوسع غير المبرر في المسؤولية، بما يحقق العدالة، ويكرّس استقرار المعاملات القانونية، فيما يلي تفصيل لذلك:

الفرع الأول: ضابط الجدية في الفرصة: يُعد ضابط الجدية في الفرصة من أهم العناصر الموضوعية لتحديد التعويض عن تفويت الفرصة في المسؤولية المدنية، إذ يميز بين الفرص الواقعية،، والقابلة للتحقق والفرص الوهمية، أو الافتراضية، وهو معيار رئيسي يلتزم به القضاء لتقدير التعويض بعد صدور نظام المعاملات المدنية.

يقصد بضابط الجدية إثبات أن الفرصة المفقودة كانت حقيقية، وقابلة للتحقق عمليًا، وأن المضرور كان قادرًا على الاستفادة منها لو لم يقع الفعل الضار، ويشمل هذا الضابط تقويم عناصر متعددة؛ مثل:

١. استعداد الأطراف للمباشرة بالفرصة.

٢. توفر الموارد، والإمكانات اللازمة لتحقيق الفرصة.

٣. وجود عقد، أو اتفاق أو إجراء قانوني يضمن إمكانية تحقيق الفرصة.

فالقضاء السعودي يعتمد على ضابط الجدية لتصفية الفرص الافتراضية، أو غير الواقعية، بما يضمن أن التعويض يكون مرتبطًا بفرص فعلية فقط(الزهراني، ٢٠١٠)، ولا شك أن لتحديد نطاق التعويض أهمية قصوى في الممارسة القضائية؛ فهو يمنع المطالبات عن فرص غير قابلة للتحقق، كما يمنع تحميل المسؤول أضرارًا غير واقعية، أو افتراضية، ويوفّر معيارًا موضوعيًا لتقويم التعويض عن الفرص المفقودة، ويعمل على تحقيق الانصاف الاقتصادي، حيث يربط التعويض بالفرص الواقعية التي كان بالإمكان تحقيقها فعليًا.

وعلى المستوى التطبيقي، فإنه في القضاء العام، يتم التحقق من أن الفرصة كانت قابلة للتحقق من خلال الوثائق، والشهادات، وأن المضرور كان على استعداد لاستثمارها، وفي القضاء التجاري يُستخدم لتقدير التعويض عن الفرص التجارية المفقودة نتيجة مخالفة عقد، أو سوء إدارة، مع التأكد من أن الشركة كانت مؤهلة للاستفادة من الفرصة، وفي القضاء الإداري (ديوان المظالم) يُطبق لضمان أن التعويض عن الفرص الضائعة نتيجة الإجراءات الإدارية الخاطئة، فيرتبط بفرصة فعلية وجدية؛ مثل المناقصات، أو التراخيص الحكومية(الحربي، ٢٠٢١).

الفرع الثاني: ضابط اليقين النسبي للضرر: يُعد اليقين النسبي للضرر أحد الضوابط الأساسية لتقدير التعويض عن تفويت الفرصة، إذ يحدد مدى قرب تحقق الضرر، أو خسارة الكسب من الواقع، وهو معيار يعتمد عليه القضاء لتقويم مدى جدية المطالبة، ومقدار التعويض.

يقصد باليقين النسبي للضرر درجة التأكد الواقعي من وقوع الضرر لو لم يحدث الفعل الضار، ويُستخدم لتمييز الضرر الفعلي عن الضرر الافتراضي، أو المحتمل بشكل ضعيف، وهذا الضابط يعتمد على التأكد من عدة أمور يأتي على رأسها:

١. وجود فرصة حقيقية للربح، أو تفادي الخسارة.

٢. احتمالية تحقق الضرر إذا لم يقع الفعل الضار.

٣. توفر الأدلة، والوثائق التي تدعم توقع تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة.

فالاعتماد على اليقين النسبي إنما يكون لضبط تقدير التعويض، بحيث يكون التعويض متناسبًا مع درجة تحقق الكسب، أو الضرر المتوقع"(الحربي، ٢٠٢١).

وبالنظر إلى تطبيق ضابط اليقين النسبي في القضاء السعودي، ففي القضاء العام يستخدم لتقدير حجم التعويض عند خسارة فرصة مادية، أو تجارية نتيجة فعل ضار، مع مراعاة الاحتمال الواقعي للربح، أما في القضاء التجاري، فيطبق لتحديد التعويض عن الفرص الاقتصادية المفقودة بسبب إخلال الطرف الآخر بالتزاماته التعاقدي، كما أنه في القضاء الإداري يستخدم لضمان أن الفرص الضائعة الناتجة عن الإجراءات الإدارية الخاطئة لها أساس واقعي، وجدي قبل منح التعويض.

الفرع الثالث: ضابط علاقة السببية: تعد علاقة السببية بين الفعل الضار، وتفويت الفرصة من أهم الضوابط الموضوعية لتقدير التعويض، إذ تحدد ما إذا كان الضرر، أو فقدان الكسب نتيجة مباشرة للخطأ، أو الفعل المخالف للنظام، وهو شرط أساسي لإلزام المسؤول بالتعويض.

أولًا: تعريف ضابط السببية: يعرف ضابط السببية بأنه الرابط المباشر بين الفعل الضار، والفرصة المفقودة، بحيث يُعتبر الضرر نتيجة للفعل إذا كان الفعل سببًا لا يمكن الاستغناء عنه في ضياع الفرصة، ويشمل هذا الضابط:

١. السببية المباشرة؛ مثل مخالفة شرط عقدي أدت إلى ضياع عقد آخر كان المضرور على وشك الحصول عليه.

٢. السببية القانونية؛ كربط الضرر الناتج بالخطأ، أو الإهمال وفق المعايير القانونية، مع الأخذ بعين الاعتبار القوانين، والأنظمة المعمول بها.

٣. استبعاد الأسباب الخارجية؛ فلا يُعوض عن فرص ضائعة بسبب عوامل خارجية مستقلة عن الفعل الضار.

وعلى هذا، فتقدير التعويض عن تفويت الفرصة يتوقف على إثبات أن الفعل الضار كان السبب المباشر لفقدان الكسب المتوقع، ول شك أن التحقق من رابطة السببية يضمن أن التعويض يجبر الضرر الفعلي الناتج عن الفعل المخالف، فهو يحقق جملة من الأمور المهمة التي تتمثل في:

١. ضمان أن التعويض عن الفرصة المفقودة مرتبط بالسبب الحقيقي للضرر.

٢. تسهيل تقدير التعويض من خلال قياس حجم الضرر الناتج عن الفعل الضار فقط.

٣. تقليل النزاعات القضائية حول وجود ضرر قابل للتعويض.

٤. تعزيز استقرار الاجتهاد القضائي في المسائل المتعلقة بالفرص الضائعة.

المطلب الثاني

الإشكالات العملية في القضاء السعودي

يثير التعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي جملة من الإشكالات العملية التي تعود في أساسها إلى الطبيعة الخاصة لهذا النوع من الضرر، إذ لا يتعلق بخسارة محققة، وإنما بضياع احتمال جدي للحصول على كسب، أو تجنب خسارة، وتكمن الصعوبة العملية أمام القاضي في التمييز بين الفرصة الاحتمالية المجردة التي لا يُعتد بها، والفرصة الجدية التي تستحق الحماية، والتعويض، إضافة إلى تحديد معيار الإثبات المقبول لإثبات وجود هذه الفرصة، ومدى تأثير الخطأ في تفويتها، كما يثور إشكال آخر يتعلق بطريقة تقدير التعويض، حيث يتطلب الأمر الموازنة بين احتمال تحقق النتيجة المرجوة، ونسبة تفويتها، وهو ما قد يؤدي إلى تفاوت الأحكام القضائية نتيجة غياب معايير حسابية، أو تنظيمية محددة، وتزداد هذه الإشكالات تعقيدًا في بعض المجالات العملية؛ كالمسؤولية الطبية، والعقود التجارية، والمنازعات الوظيفية، حيث تتعدد العوامل المؤثرة في تحقق الفرصة، ومن ثم فإن دراسة الإشكالات العملية للتعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي تمثل ضرورة علمية، وعملية، بهدف استخلاص الاتجاهات القضائية، وتحديد الضوابط التي تعزز توحيد الاجتهاد، وتحقيق قدر أكبر من الاستقرار والعدالة في تقدير التعويض، وفيما يلي يقوم الباحث بتفصيل ذلك:

الفرع الأول: صعوبة إثبات تفويت الفرصة: تعتبر إثبات تفويت الفرصة من أبرز التحديات العملية في دعوى التعويض عن الفرص الضائعة، نظرًا للطبيعة الاحتمالية لهذه الفرص، وارتباطها بعدد من العوامل غير المؤكدة، وهو ما ينعكس على إثبات الضرر، وحجمه أمام القضاء السعودي.

أولًا: طبيعة صعوبة الإثبات: تتجلى طبيعة صعوبة الإثبات في التعويض عن تفويت الفرصة أمام القضاء السعودي في كون الضرر محل المطالبة لا يتمثل في خسارة مؤكدة، وإنما في احتمال ضائع كان من الممكن أن يتحقق لولا وقوع الخطأ، وهذا الطابع الاحتمالي يجعل عبء الإثبات أكثر تعقيدًا مقارنة بالأضرار المباشرة، إذ يتعين على المدعي إثبات ثلاثة عناصر مترابطة: وجود فرصة حقيقية، وليست وهمية، وجدية هذه الفرصة، ثم وجود علاقة سببية بين الخطأ، وتفويت تلك الفرصة، وهنا تبرز إشكالية عملية تتمثل في أن القاضي لا يملك وقائع مادية مكتملة يمكن التحقق منها بصورة قطعية، بل يعتمد على تقدير احتمالي يستند إلى القرائن، والظروف المحيطة، وهو ما قد يؤدي إلى اختلاف التقدير من دائرة قضائية إلى أخرى.

كما تزداد صعوبة الإثبات عندما تكون الفرصة متعلقة بوقائع مستقبلية غير مؤكدة؛ مثل احتمال الفوز بعقد تجاري، أو نجاح إجراء طبي، أو الترقية الوظيفية، حيث يتطلب الأمر تقديم أدلة غير مباشرة؛ كالمراسلات، أو سوابق التعامل، أو التقارير الفنية، أو آراء الخبراء، ومع ذلك، تبقى هذه الأدلة بطبيعتها تقديرية، مما يثير تساؤلاً حول مدى كفايتها لإثبات الضرر، ويؤدي ذلك عمليًا إلى تشدد بعض المحاكم في قبول دعاوى تفويت الفرصة، خشية التعويض عن احتمالات ضعيفة، في حين قد تميل محاكم أخرى إلى التوسع في الأخذ بالقرائن تحقيقًا للعدالة، وهو ما يخلق تباينًا في التطبيق القضائي.

ومن الإشكالات العملية أيضًا صعوبة إثبات العلاقة السببية، إذ يجب على المدعي أن يثبت أن الخطأ هو السبب المباشر في ضياع الفرصة، وليس مجرد عامل من بين عدة عوامل محتملة؛ ففي المنازعات الطبية مثلًا، قد يكون عدم تحقق النتيجة المرجوة راجعًا إلى عوامل صحية ذاتية، وفي العقود التجارية قد تتداخل ظروف السوق، مما يجعل عزل أثر الخطأ مسألة معقدة، وبذلك يصبح القاضي أمام تقدير مركب يجمع بين تحليل الاحتمال، وتحديد نسبة مساهمة الخطأ في تفويت الفرصة، وهو ما يعزز الطابع الاجتهادي للأحكام، ويؤكد الحاجة إلى ضوابط، أو اتجاهات قضائية أكثر وضوحًا.

وعلى هذا، فإثبات الفرصة المفقودة يتطلب تقديم دلائل واضحة على وجود احتمال واقعي لتحقيق الكسب أو تفادي الخسارة، وهو ما يمثل تحديًا أمام المحاكم (الزهراني، ٢٠١٠).

ثانيًا: الوسائل المعتمدة لإثبات الفرصة: تسلك المحاكم عادة سبل مختلفة لتجاوز هذه التحديات، ومن ذلك:

١. الوثائق، والعقود؛ كالعقود السابقة، والعروض، وعروض الأسعار، والمراسلات الرسمية التي تثبت استعداد الأطراف للاستفادة من الفرصة.

٢. شهادات الخبراء؛ كتقديم آراء الخبراء الاقتصاديين، أو التجاريين لتقدير مدى جدية الفرصة، واحتمالية تحققها.

٣. الإجراءات الفعلية للمضرور، وذلك مثل تحضير العروض، واستيفاء المتطلبات القانونية، أو الإدارية.

٤. التقارير المالية، أو الإدارية، وذلك للإظهار قدرة المضرور على الاستفادة من الفرصة حال تحققها.

الفرع الثاني: التباين في تقدير التعويض: لا شك أن التباين في تقدير التعويض من أبرز الإشكالات العملية المرتبطة بالتعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي، ويرجع ذلك كما أسلفنا في التحدي السابق المتعلق بالإثبات إلى الطبيعة الاحتمالية لهذا النوع من الضرر، حيث لا يقوم التعويض على خسارة مالية محددة، بل على تقدير نسبة احتمال تحقق المنفعة التي فُوِّتت، ويترتب على ذلك أن القاضي يملك سلطة تقديرية واسعة في تحديد مقدار التعويض، اعتمادًا على ما يتوافر لديه من قرائن، وظروف الدعوى، دون وجود معايير رقمية، أو منهج حسابي موحد يمكن تطبيقه في جميع الحالات، وهذا الاتساع في السلطة التقديرية يؤدي عمليًا إلى تفاوت الأحكام القضائية حتى في الوقائع المتشابهة، بما ينعكس على درجة الاستقرار القضائي.

كما يظهر التباين في تقدير التعويض عند تحديد قيمة الفرصة الضائعة ذاتها، إذ قد تختلف المحاكم في تقدير مدى جدية الفرصة، ونسبة احتمال تحققها؛ فبعضها قد يمنح تعويضًا جزئيًا يراعي الاحتمال، في حين قد تميل محاكم أخرى إلى تقدير التعويض بصورة أقرب إلى الضرر الكامل إذا رأت أن الفرصة كانت قوية، ويزداد هذا التباين في المجالات التي تتعدد فيها العوامل المؤثرة؛ مثل المنازعات التجارية، أو المسؤولية الطبية، حيث يتطلب الأمر تقويم عناصر اقتصادية، أو فنية معقدة، وقد تختلف تقديرات الخبراء أنفسهم، الأمر الذي ينعكس على اختلاف مبالغ التعويض المحكوم بها.

ومن مظاهر هذا الإشكال أيضًا غياب اتجاه قضائي موحد بشأن ما إذا كان التعويض عن تفويت الفرصة يُحتسب على أساس قيمة النتيجة النهائية المحتملة مضروبة في نسبة احتمال تحققها، أو على أساس تقدير إجمالي مستقل يعكس فقدان الفرصة في ذاته، ويؤدي اختلاف المنهج المتبع إلى نتائج متفاوتة، وهو ما قد يثير إشكالات عملية تتعلق بتوقع المتقاضين لنتيجة الدعوى، ويؤثر في استقرار المعاملات القانونية، ومن ثم تبرز الحاجة إلى تطوير معايير استرشادية، أو مبادئ قضائية موحدة تسهم في الحد من التفاوت، وتعزز العدالة واليقين القانوني، ويرجع هذا التباين في العادة إلى عدة أمور، أهمها:

١. طبيعة الفرص المفقودة؛ حيث تختلف الفرص من حيث حجمها، ومدى تحققها المحتمل، وطبيعة الربح، أو تفادي الخسارة المتوقع.

٢. اختلاف الأدلة، والوثائق، فلا شك أن مدى توفر مستندات تؤكد جدية الفرصة، أو تقديرات الخبراء المالية، والتجارية يؤثر على مقدار التعويض.

٣. تقدير نسبة الاحتمال؛ حيث ذكرنا أن القاضي يعتمد على تقدير احتمالية تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة، ما يختلف بحسب الواقعة، والأدلة المقدمة.

٤. الظروف الاقتصادية، والسوقية؛ فطبيعة السوق، وحجم النشاط التجاري تؤثر على مقدار التعويض المقرر.

٥. سلطة القاضي التقديرية؛ حيث يمنح النظام السعودي للقاضي مساحة لتقدير التعويض بما يحقق العدالة بين الأطراف، مما قد يؤدي إلى اختلاف الأحكام بين المحاكم، أو بين القضايا المماثلة (الحربي، ٢٠٢١)، وعلى هذا، فإن القضاء يتبع بعض الطرق لتقليل هذا التباين، أهمها ما يلي:

أ. اعتماد نسبة الاحتمال لتقدير التعويض بدقة أكبر.

ب. تقييم جدية الفرصة، وواقعية تحققها قبل الحكم بالتعويض.

ت. استخدام آراء الخبراء المالية، والإدارية لتقدير حجم الضرر المتوقع.

ث. وضع معايير واضحة لتطبيق السلطة التقديرية للقاضي بما يحقق العدالة، ويقلل الفجوة بين الأحكام .

الفرع الثالث: التداخل بين تفويت الفرصة، والكسب الفائت: يشكل التداخل بين تفويت الفرصة، والكسب الفائت إحدى القضايا المحورية في التعويض عن الضرر المدني، إذ يثير التساؤل حول الفارق بين الضرر الناتج عن ضياع فرصة مستقبلية محتملة، الذي هو تفويت الفرصة، وبين الضرر الناتج عن خسارة كسب، أو منفعة محددة بالفعل، الذي هو الكسب الفائت، فقد علمنا أن تفويت الفرصة هو الضرر الناتج عن ضياع فرصة محتملة للربح، أو تفادي الخسارة، وغالبًا ما يرتبط بالاحتمالات، وعدم اليقين، ونمثل له بفقدان فرصة الفوز بمناقصة بسبب مخالفة طرف آخر للشروط القانونية قبل توقيع العقد.

أما الكسب الفائت، فهو الخسارة الواقعية لربح، أو منفعة كان بالإمكان تحقيقها إذا لم يقع الفعل الضار، وهو يتميز بالوضوح، واليقين النسبي، وذلك مثل مبلغ مالي كان من المفترض أن يدفع

للمضرور وفق عقد ملزم، لكن الطرف الآخر امتنع عن الدفع، ويمكن بيان نقاط التداخل، والتمييز بينهما كما يلي:

١. الطبيعة الاحتمالية مقابل الواقعية: فتفويت الفرصة قائم على الاحتمالات، ودرجة تحقق الكسب مستقبلًا، بينما الكسب الفائت يمثل ضررًا واقعًا يمكن قياسه مباشرة.

٢. الضرر المالي: فكلاهما يؤدي إلى خسارة مالية، لكن تختلف طريقة التقدير؛ إذ يتم حساب التعويض عن تفويت الفرصة غالبًا بنسبة الاحتمال، بينما الكسب الفائت يكون قيمة محددة.

٣. السببية: ففي كلا الحالتين، لا بد من وجود علاقة سببية بين الفعل الضار، والخسارة، لكن إثبات علاقة السببية في تفويت الفرصة أكثر تعقيدًا بسبب الطبيعة المستقبلية للفرصة.

هذا، ولا شك أن هذا التداخل له أثر على تقدير التعويض يتمثل في:

أ. أنه يفرض على القاضي تحديد طبيعة الضرر بدقة قبل تقدير التعويض، لتجنب التعويض المزدوج عن الفرصة، والكسب نفسه.

ب. أن التمييز بين الفرص المفقودة والكسب الفائت يستخدم لتقدير التعويض بدقة أكبر، مع تقدير نسبة الاحتمال للفرص المفقودة، وحساب الكسب الفائت بالقيمة الفعلية المتحققة.

ت. أن هذا التمييز بين الفرص المفقودة والكسب الفائت يسهم في توحيد الاجتهاد القضائي السعودي، وتحديد الأسس الموضوعية لتطبيق التعويض عن الفرص الضائع (الحربي، ٢٠٢١).

المطلب الثالث

تقويم موقف النظام، والقضاء السعودي

يمثل تقويم موقف النظام، والقضاء السعودي من التعويض عن تفويت الفرصة خطوة أساسية لفهم مدى استيعاب المنظومة العدلية لهذا النوع من الأضرار ذات الطبيعة الاحتمالية، فالنصوص النظامية في المملكة، سواء في القواعد العامة للمسؤولية، أو في تنظيم الإثبات، لم تضع إطارًا تفصيليًا خاصًا بتفويت الفرصة، وإنما تركت المجال لاجتهاد القضاء في تكييف هذا الضرر، وإدخاله ضمن مفهوم الضرر القابل للتعويض متى ثبتت جديته، وعلاقته بالخطأ، وقد أدى ذلك إلى بروز دور الأحكام القضائية في بلورة الضوابط العملية، من خلال التعامل مع دعاوى تتعلق بالمسؤولية الطبية، والمنازعات التجارية، والعلاقات الوظيفية، حيث ظهرت اتجاهات مختلفة في تقدير مدى استحقاق التعويض، وحدوده.

ويبرز في هذا السياق أن القضاء السعودي يسعى إلى الموازنة بين مبدأ جبر الضرر، وتحاشي التعويض عن احتمالات غير مؤكدة، وهو ما انعكس في اشتراط ثبوت جدية الفرصة، وعدم الاكتفاء بالاحتمال المجرد، غير أن هذا التوجه، رغم أهميته في ضبط التعويض، يثير تساؤلات حول مدى توحيد المعايير المعتمدة في التطبيق العملي، خاصة في ظل اتساع السلطة التقديرية للقاضي، واختلاف المناهج المتبعة في تقدير قيمة الفرصة الضائعة، ومن ثم فإن تقويم موقف النظام، والقضاء السعودي يهدف إلى استقراء الاتجاهات القضائية، وبيان مدى كفايتها لتحقيق الاتساق، والاستقرار، مع إبراز أوجه القصور، والفرص المتاحة لتطوير المعالجة النظامية ،والقضائية لهذا الموضوع.

الفرع الأول: أوجه القصور في التنظيم النظامي: على الرغم من التقدم الملحوظ في نظام المعاملات المدنية السعودي، إلا أن تنظيم التعويض عن تفويت الفرصة لا يزال يعاني من عدة

أوجه قصور تؤثر على وضوح الاجتهاد القضائي، وتطبيق المعايير الموضوعية لتقدير التعويض،

أولًا: ضعف النصوص التفصيلية: يُعد ضعف النصوص التفصيلية المنظمة للتعويض عن تفويت الفرصة من أبرز الإشكالات التي تواجه التطبيق القضائي في النظام السعودي، حيث يقتصر الإطار النظامي على القواعد العامة للمسؤولية المدنية، والتعويض عن الضرر، دون أن يتضمن أحكامًا صريحة تعالج الطبيعة الخاصة للفرصة الضائعة باعتبارها ضررًا احتماليًا؛ فالنصوص المنظمة للمسؤولية تركز على أركان الخطأ والضرر، والعلاقة السببية بصورة عامة، كما أن مواد التعويض تكتفي بإقرار مبدأ جبر الضرر دون تحديد منهج واضح للتعامل مع الأضرار غير المحققة، الأمر الذي يترك مسألة إدخال تفويت الفرصة ضمن الضرر القابل للتعويض لاجتهاد القضاء.

إن مما يترتب على هذا القصور أن القاضي يجد نفسه أمام فراغ تنظيمي عند نظر دعاوى تفويت الفرصة، خاصة فيما يتعلق بتحديد معيار جدية الفرصة، وحدود الإثبات المقبولة، وآلية تقدير التعويض؛ فغياب النصوص التفصيلية يؤدي إلى الاعتماد على التقدير القضائي المستند إلى القواعد العامة، وهو ما يفتح المجال لتباين الأحكام، واختلاف المناهج المتبعة بين الدوائر القضائية، كما ينعكس هذا الضعف على استقرار المعاملات، إذ يصعب على المتقاضين توقع النتائج القانونية لدعاواهم في ظل عدم وجود ضوابط محددة تنظم هذا النوع من التعويض.

وتبرز أهمية معالجة هذا الإشكال في أن تفويت الفرصة يمثل حالة وسطى بين الضرر المؤكد، والضرر الاحتمالي البحت، وهو ما يستدعي تنظيمًا أكثر دقة يحدد شروط التعويض عنه، ومعايير تقديره؛ فالنصوص العامة، رغم مرونتها، قد لا تكون كافية لمواجهة التعقيد العملي الذي تثيره هذه الدعاوى، خصوصًا في مجالات؛ كالمسؤولية الطبية، والمنازعات التجارية، ومن ثم فإن تطوير نصوص تفصيلية، أو إصدار مبادئ قضائية موحدة من شأنه أن يسهم في

تقليص نطاق التباين، وتعزيز الأمن القانوني، وتحقيق التوازن بين حماية المتضرر، ومنع التعويض عن احتمالات غير جدية.

ثانيًا: نقص المعايير الموضوعية: يُعد نقص المعايير الموضوعية ثاني الإشكالات العملية التي تواجه القضاء السعودي في التعويض عن تفويت الفرصة، إذ لا تتضمن النصوص المنظمة للمسؤولية المدنية، أو التعويض عن الضرر ضوابط محددة يمكن الرجوع إليها لتقدير هذا النوع من الأضرار، فالقواعد العامة تكتفي بإقرار مبدأ جبر الضرر، دون بيان المعايير التي يمكن من خلالها تحديد مدى جدية الفرصة الضائعة، أو نسبة احتمال تحققها، وهو ما يترك مساحة واسعة للاجتهاد القضائي في كل قضية على حدة، وينتج عن ذلك تفاوت في تقدير الوقائع المتشابهة، بسبب اختلاف رؤية القاضي، أو الخبراء في تقييم عناصر الفرصة، وطبيعتها.

كما يظهر نقص المعايير الموضوعية في غياب منهج محدد لتحديد العلاقة بين قيمة النتيجة المحتملة، ونسبة احتمال تحققها، حيث لا يوجد معيار واضح لاحتساب التعويض الجزئي الذي يعكس فقدان الفرصة لا فقدان النتيجة النهائية؛ ففي بعض الحالات قد يُبنى التقدير على مؤشرات اقتصادية، أو فنية، بينما في حالات أخرى يعتمد على تقدير عام يستند إلى ظروف الدعوى دون منهج حسابي واضح، مما يؤدي إلى تفاوت كبير في مبالغ التعويض المحكوم بها، ويزداد هذا الإشكال في المنازعات التي تتعدد فيها العوامل المؤثرة.

ويؤثر هذا النقص كذلك في استقرار الأحكام القضائية، إذ يحد من إمكانية التنبؤ بالنتائج، ويجعل تقدير التعويض مرتبطًا بخصوصية كل دائرة قضائية، أو كل خبير فني، كما قد ينعكس على عبء الإثبات، حيث لا يملك المدعي معيارًا محددًا يوجهه في تقديم الأدلة لإثبات نسبة تفويت الفرصة، ومن ثم فإن وضع معايير موضوعية استرشادية، سواء عبر تطوير النصوص النظامية، أو من خلال توحيد المبادئ القضائية، يعد خطوة مهمة لتعزيز الاتساق القضائي، وتحقيق قدر أكبر من العدالة في تقدير التعويض عن تفويت الفرصة.

ثالثًا: عدم التفريق الواضح بين أنواع الضرر: يُعد عدم التفريق الواضح بين أنواع الضرر ثالث الإشكالات العملية التي تؤثر في معالجة القضاء السعودي للتعويض عن تفويت الفرصة، إذ تختلط في بعض التطبيقات العملية مفاهيم الضرر المباشر، والضرر الاحتمالي، والضرر الأدبي، دون تحديد دقيق للحدود الفاصلة بينها، ويترتب على هذا الخلط صعوبة في تكييف تفويت الفرصة، هل يُعد ضررًا مستقلًا قائمًا بذاته، أم مجرد عنصر من عناصر الضرر المادي، أم صورة من صور الضرر الاحتمالي غير القابل للتعويض، ويؤدي غياب هذا التفريق إلى اختلاف في قبول دعاوى التعويض من عدمه، تبعًا لتكييف المحكمة لطبيعة الضرر محل النزاع.

كما يظهر هذا الإشكال عند التمييز بين تفويت الفرصة، وبين الكسب الفائت، حيث إن الكسب الفائت يقوم على احتمال قوي قريب من اليقين، بينما تفويت الفرصة يتعلق بضياع احتمال جدي دون بلوغه درجة التأكد، وفي حال عدم وضوح هذا الفرق، قد يُعامل تفويت الفرصة معاملة الكسب الفائت، فيُقدَّر التعويض على أساس النتيجة النهائية، أو يُرفض التعويض بحجة أن الضرر غير محقق، ويؤدي هذا التباين إلى نتائج مختلفة في القضايا المتشابهة، خاصة في المنازعات التجارية، أو المهنية التي تتداخل فيها عناصر الربح المحتمل، والفرصة الضائعة.

كما يمتد أثر عدم التفريق أيضًا إلى العلاقة بين تفويت الفرصة، والضرر المستقبلي، إذ قد يُنظر إلى الفرصة الضائعة باعتبارها ضررًا مستقبليًا غير مؤكد، في حين أن الاتجاه الفقهي المقارن يميز بينهما على أساس أن تفويت الفرصة ضرر حال يتمثل في فقدان إمكانية قائمة بالفعل، ومع غياب ضوابط واضحة لهذا التمييز، تبقى سلطة التكييف بيد القاضي، مما يعزز الطابع الاجتهادي للأحكام ويؤدي إلى عدم استقرار التطبيق، ومن ثم فإن إرساء معايير دقيقة للتفريق بين أنواع الضرر يسهم في توحيد المعالجة القضائية، وتحقيق قدر أكبر من الاتساق عند تقدير التعويض عن تفويت الفرصة.

رابعًا: القصور في النصوص المتعلقة بالإجراءات الإثباتية: يظهر القصور في النصوص المتعلقة بالإجراءات الإثباتية في دعاوى التعويض عن تفويت الفرصة من زاوية أخرى تتمثل في عدم وجود قواعد إجرائية خاصة تنظّم كيفية التعامل مع الأدلة الاحتمالية؛ فالنصوص الحالية في نظام الإثبات السعودي وضعت إطارًا عامًا لوسائل الإثبات؛ كالشهادة، والقرائن، والخبرة، لكنها لم تُفرد تنظيمًا يراعي خصوصية إثبات الفرصة الضائعة، التي تعتمد غالبًا على مؤشرات مستقبلية، أو تقديرات احتمالية لا ترقى إلى درجة اليقين، ونتيجة لذلك، يواجه القاضي صعوبة في تحديد مستوى الإثبات المطلوب، وما إذا كان يكفي ترجيح الاحتمال، أم يلزم اقترابه من اليقين، الأمر الذي يؤدي إلى تفاوت في قبول الأدلة المقدمة.

كما يتجلى هذا القصور في غياب نصوص توضح كيفية توزيع عبء الإثبات في الحالات التي تتداخل فيها عدة عوامل أدت إلى تفويت الفرصة، ففي بعض المنازعات؛ مثل المسؤولية الطبية، أو العقود التجارية، قد يكون الخطأ أحد أسباب متعددة محتملة، ومع عدم وجود تنظيم إجرائي واضح لكيفية تقدير نسبة مساهمة كل سبب، يبقى الأمر خاضعًا للاجتهاد القضائي، مما ويؤدي إلى اختلاف المحاكم في مدى اعتمادها على القرائن، أو في تقدير قوة التقارير الفنية، مما ينعكس على عدم توحيد التطبيق.

ويبرز القصور كذلك في عدم تنظيم إجراءات الاستعانة بالخبرة لتقدير الاحتمالات، إذ لا توجد معايير محددة توجّه الخبير إلى منهج معين في حساب نسبة تفويت الفرصة، ولا ضوابط لكيفية تعامل المحكمة مع تعدد تقارير الخبرة، أو تعارضها، ونتيجة لذلك، قد تختلف النتائج باختلاف الخبير، أو منهج التقدير المستخدم، الأمر الذي يؤثر في استقرار الأحكام القضائية، ومن ثم فإن تطوير النصوص الإجرائية بما يراعي طبيعة الإثبات الاحتمالي يعد ضرورة لتعزيز الاتساق القضائي، وتحقيق قدر أكبر من العدالة في دعاوى تفويت الفرصة.

الفرع الثاني: الحاجة إلى توحيد الاتجاه القضائي: تظهر الحاجة إلى توحيد الاتجاه القضائي في مسألة التعويض عن تفويت الفرصة بوصفها أحد المتطلبات الأساسية لتحقيق الاستقرار القانوني في القضاء السعودي، وذلك نتيجة التباين الملحوظ في تكييف هذا النوع من الضرر، وفي تقدير التعويض المترتب عليه، فمع غياب نصوص تفصيلية كما مر معنا، ومعايير موضوعية محددة، تعتمد المحاكم على سلطتها التقديرية في تقويم جدية الفرصة، ونسبة تحققها، وهو ما يؤدي إلى اختلاف الأحكام حتى في الوقائع المتقاربة الأمر الذي يؤثر على مبدأ الأمن القانوني، إذ يجد المتقاضون صعوبة في توقع نتائج الدعاوى، كما قد ينعكس على استقرار المعاملات، خاصة في المجالات التجارية، والطبية التي يكثر فيها الادعاء بتفويت الفرصة.

كما أن توحيد الاتجاه القضائي يسهم في ضبط العلاقة بين القواعد العامة للمسؤولية المدنية، والتطبيق العملي للتعويض عن الضرر الاحتمالي، من خلال إرساء مبادئ قضائية واضحة تحدد شروط الاعتداد بالفرصة الضائعة، ومعايير إثباتها، ومنهج تقدير التعويض عنها، ويمكن تحقيق ذلك عبر نشر المبادئ القضائية، وتعزيز دور المحاكم العليا في توحيد الاجتهاد، وإصدار أدلة استرشادية للتعويض، بما يحد من التفاوت، ويعزز العدالة، ويُعد هذا التوجه متسقًا مع التطور القضائي في المملكة، الذي يسعى إلى رفع كفاءة القضاء، وتحقيق الاتساق في الأحكام القضائية.

هذا، وتتمثل أدوات توحيد الاتجاه القضائي في التعويض عن تفويت الفرصة في مجموعة من الآليات العملية التي يمكن عرضها على النحو الآتي:

١. إصدار لوائح تنفيذية، أو دليل قضائي يوضح معايير إثبات الفرصة، ومدى جديتها، ونسبة احتمال تحققها، بما يوفر إطارًا إرشاديًا للقاضي عند تقويم الأدلة ذات الطبيعة الاحتمالية، ويسهم في تقليل التباين في الأحكام القضائية، وتعزيز الاتساق في التطبيق

٢. تطبيق مبادئ موحدة في تقدير التعويض تشمل تحديد الفرص الواقعية القابلة للحماية القانونية، والربط بين الضرر، والفعل الضار بعلاقة سببية واضحة، مع الاستعانة بالخبراء الماليين، أو الفنيين عند الحاجة لتقدير القيمة الاقتصادية للفرصة، ونسبة تحققها. ويساعد ذلك في اعتماد منهج موضوعي يحد من التفاوت في تقدير التعويض.(الزهراني، ٢٠٢٠)

٣. توحيد الاجتهاد القضائي عبر قرارات المحكمة العليا، أو هيئة قضائية موحدة بما يضمن انسجام الأحكام بين المحاكم المختلفة، ويؤدي إلى إرساء مبادئ قضائية عامة تُعتمد عند نظر دعاوى تفويت الفرصة، وهو ما يعزز الأمن القانوني، ويحد من اختلاف التطبيقات القضائية.

المبحث الثالث

التعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي

ويشتمل على ثلاثة مطالب

المطلب الأول: موقف القضاء السعودي من التعويض عن تفويت الفرصة

المطلب الثاني: تقدير التعويض عن تفويت الفرصة

المطلب الثالث: التطبيقات القضائية للتعويض عن تفويت الفرصة

المطلب الأول

موقف القضاء السعودي من التعويض عن تفويت الفرصة

مر معنا أن مسألة التعويض عن تفويت الفرصة إحدى الإشكاليات الدقيقة في تقدير الضرر، إذ تقوم على احتمال تحقيق كسب، أو تفادي خسارة لم تتحقق فعليًا، وإنما ضاعت نتيجة فعل ضار، وقد اتجه القضاء السعودي إلى معالجة هذا النوع من الضرر بمنهج حذر، يوازن بين عدم التعويض عن الأضرار الاحتمالية البحتة، وبين إقرار التعويض متى كانت الفرصة جدية، وقائمة، وقابلة للتقدير وفق معايير موضوعية، ومن ثمّ، فإنه يثور التساؤل حول مدى اعتداد القضاء السعودي بتفويت الفرصة بوصفه ضررا مستقلا، والأسس التي يعتمدها في تقدير التعويض عنه، وهو ما يسعى هذا المطلب إلى بيانه من خلال استعراض الاتجاهات القضائية ذات الصلة.

الفرع الأول: اتجاهات القضاء السعودي في التعويض عن تفويت الفرصة قبل نظام المعاملات المدنية: قبل صدور نظام المعاملات المدنية السعودي، لم يكن هناك نص صريح ينظم التعويض عن تفويت الفرصة، مما جعل موقف القضاء غير موحد، ويعتمد بشكل كبير على الاجتهاد القضائي، مع الاسترشاد بالفقه الإسلامي العام، وأحكام المسؤولية المدنية التقليدية.

أولًا: الطبيعة الاجتهادية للتعويض: كان القضاء السعودي يعتمد قبل النظام على مبادئ الفقه الإسلامي، خصوصًا ما يتعلق بالمسؤولية عن الضرر، والضرر المباشر، والضرر الناتج عن فعل الغير، حيث كان النظر يتم فيما إذا كان هناك ضرر فعلي، أو فقدان منفعة محتملة بناءً على الأدلة المقدمة، دون وجود قاعدة نظامية محددة لتعويض الفرص المفقودة، فالقضاء كان يواجه صعوبة في تقدير التعويض عن الفرص الضائعة، ويقوم على تقدير الضرر بحسب ما يراه القاضي من الواقعة، وظروفها، ولم يكن هناك إطار قانوني واضح لتحديد مقدار التعويض، أو شروطه.(الحربي، ٢٠٢١)

ثانيًا: المعايير المستمدة من الفقه الإسلامي: استندت المحاكم قبل النظام إلى بعض الضوابط الفقهية في النظر في التعويض، حيث تُعدّ القواعد الفقهية المتعلقة بالضرر أساسًا نظريًا مهمًا في تنظيم المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي، إذ تضبط معيار الاعتداد بالضرر، وتحدد نطاق إزالته، والتعويض عنه، وقد أسهمت هذه القواعد في إرساء مبدأ منع الإضرار بالغير، ووجوب جبر الضرر متى تحقق، مع مراعاة التوازن بين المصالح، ودرء المفاسد، وتبرز أهم هذه القواعد فيما يأتي:

١. قاعدة: لا ضرر، ولا ضرار: تُعد هذه القاعدة أصلًا كليًا في باب منع الإضرار، وهي مستندة إلى قول النبي صلى الله عليه، وسلم: (لا ضرر ولا ضرار)(ابن ماجه، ٢٠٠٩؛ مالك بن أنس، ٢٠٠٤.) إن هذه القاعدة تقضي بتحريم إيقاع الضرر ابتداءً، أو مقابلة الضرر بضرر مماثل، كما تُستنبط منها مسؤولية المتسبب في الضرر، ووجوب التعويض عنه متى ثبتت العلاقة السببية، وتُعد أساسًا للاعتداد بتفويت الفرصة إذا عُدّ ضياعها ضررًا معتبرًا قائمًا على احتمال جدي، وعلى هذا، فهي مستند فقهي للتعويض عن تفويت الفرصة بوصفه ضررا يقع على من فُوِّتت عليه فرصة جدية، وحقيقية.

قاعدة: الضرر يزال: تفيد هذه القاعدة وجوب رفع الضرر بعد وقوعه بقدر الإمكان، سواء بإزالته عينًا، أو بالتعويض عنه عند تعذر الإزالة، ويستفاد منها أن بقاء الضرر دون جبر يتعارض مع مقاصد الشريعة، ومن ثمّ يتعين على القاضي إزالة أثره بما يحقق العدالة بين الخصوم، ولا شك أن هذه القاعدة تمثل خطوة متقدمة عن القاعدة الأولى؛ فهي مبنية عليها، وخادمة لها؛ إذ تقر رفع الضرر.(الزرقا، ١٩٨٩)

قاعدة: الضرر لا يزال بالضر: تقرر هذه القاعدة أن إزالة الضرر يجب ألا تؤدي إلى ضرر مماثل، أو أشد، وهو ما يوجه تقدير التعويض بحيث لا يؤدي إلى إثراء غير مشروع للمضرور، أو تحميل المسؤول ضررًا يفوق ما تسبب به، وعلى هذه القاعدة يستند القاضي في إقرار مبدأ التوازن في إقرار التعويض عن تفويت الفرصة(الزحيلي،

٢٠٠٦)قاعدة: يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام: تُستخدم هذه القاعدة عند تعارض المصالح، حيث يجوز إلحاق ضرر خاص لدفع ضرر عام، مع بقاء حق المتضرر في التعويض إذا توافرت شروطه، وهي تعكس مبدأ الموازنة بين المصالح العامة، والخاصة(السيوطي، ١٩٩٨).

قاعدة: الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف: تفيد هذه القاعدة تقديم دفع الضرر الأكبر، ولو بارتكاب ضرر أخف، وتُظهر منهج الترجيح بين الأضرار، وهو ما يُستفاد منه في تقدير مدى الاعتداد بالضرر المحتمل، أو تفويت الفرصة(ابن نجيم، ١٩٩٩).

وتُشكل هذه القواعد في مجموعها إطارًا منهجيًا منضبطًا يتقيد به القاضي لتحديد مفهوم الضرر، وأنواعه، وتقرير التعويض عنه، بما يشمل الضرر المحقق وفوات الفرصة متى كان الاحتمال جديًا، ومعتبرًا وفق الضوابط الشرعية، والقضائية، ومن ذلك:

أ. التحقق الواقعي للضرر، حيث يجب أن يكون الضرر قائمًا فعليًا، أو يكون الفرصة المفقودة مشروعة.

ب. السببية بين الفعل والضرر التأكد من أن الفعل الضار هو سبب فقدان الفرصة.

ت. الجدية، والاحتمال، فيقدر القاضي مدى جدية الفرصة، واحتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة.

ورغم غياب النصوص النظامية، فقد أظهرت بعض الأحكام القضائية استعداد القضاء للاعتراف بتعويض عن الفرص الضائعة، شريطة توافر أدلة قوية على الواقعية والجدية والارتباط بالخطأ.

ثالثا: أثر هذه الاتجاهات على التشريع الجديد: أدت الاجتهادات القضائية قبل النظام إلى إدراك الحاجة إلى إطار نظامي واضح ينظم التعويض عن تفويت الفرصة، وهو ما تجلى لاحقًا

في نظام المعاملات المدنية، حيث أصبح هناك نصوص واضحة تحدد نطاق التعويض، وشروطه، مع مراعاة عناصر؛ مثل الفرصة الحقيقية، والجدية، واحتمال الكسب، والسببية بين الفعل الضار، والضرر.

وبذلك، كان القضاء السعودي قبل نظام المعاملات المدنية يمهد لتطوير نظام التعويض، لكنه كان يعتمد على الاجتهاد الفردي، والقواعد الفقهية، مع تقدير تعويض الفرص المفقودة بشكل محدود، واحتياطي.

الفرع الثاني: اتجاهات القضاء بعد صدور النظام: بعد صدور نظام المعاملات المدنية السعودي، أصبح التعويض عن تفويت الفرصة موضوعًا محددًا نصيًا ضمن إطار المسؤولية المدنية، مما أسهم في توحيد اتجاهات القضاء، وتوضيح معايير التعويض.

أولًا: وضوح الأساس القانوني: أصبح للقضاء السعودي مرجع نظامي صريح للتعويض عن تفويت الفرصة، حيث تنص المادة ٣٧، وما بعدها من نظام المعاملات المدنية على إلزام كل من يسبب ضررًا للغير بالتعويض عن الضرر الناتج، بما يشمل الفرص الضائعة، فالنظام الجديد وفر آلية واضحة لتقدير التعويض عن الفرص المفقودة، مع الأخذ بعين الاعتبار عناصر الفرصة الحقيقية، الجدية، واحتمال الكسب، أو تفادي الخسارة، والسببية بين الفعل الضار، والضرر، وقد فصل الباحث ذلك في مطلب سابق.(الزهراني، ٢٠١٠)

ثانيًا: معايير تقدير التعويض: اعتمد القضاء بعد النظام على مجموعة من المعايير الموضوعية لتقدير التعويض عن الفرص الضائعة، وهي المعايير التي مرت معنا قريبا، وهي المتمثلة في الآتي:

١. وجود فرصة حقيقية، وجدّية، حيث ذكرنا أنه لا يُعترف بالفرصة الوهمية، أو غير الواقعية.

٢. احتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة، فأوردنا أنه يُقدر التعويض وفق نسبة احتمال تحقق الفرصة.

٣. علاقة السببية المباشرة بين الفعل الضار، والفرصة المفقودة، فلا يكون التعويض عن الضرر إلا إذا كان الفعل الضار هو السبب المباشر.

القدرة على التقدير المالي للضرر، وقد علمنا أنه يجب أن يكون تحويل الضرر إلى قيمة نقدية قابلة للتعويض ممكنا.(الحربي، ٢٠٢١)

ويعطي النظام الجديد للقضاة سلطة تقديرية واضحة لتحديد التعويض بما يتناسب مع درجة تحقق الفرصة، والضرر الناتج عنها، مما يحقق التوازن بين حماية حقوق المضرور، وعدم تحميل المسؤول أضرارًا غير واقعية.

هذا، وقد أحدث نظام المعاملات المدنية جملة من الآثار الإيجابية منها:

أ. توحيد معايير التعويض، وتحديد نطاقه بوضوح.

ب. تعزيز الثقة في القضاء، إذ أصبح التعويض مرتبطًا بعناصر موضوعية قابلة للقياس.

ت. حماية مصالح المضرورين بشكل أكثر فعالية، مع مراعاة العدالة بين الأطراف.

ث. توجيه القضاة لتطبيق قواعد الاحتمال في تقدير التعويض عن الفرص المفقودة، بدل الاعتماد على الاجتهاد السابق فقط.

الفرع الثالث: مدى استقرار المبدأ في الاجتهاد القضائي السعودي: يعدّ استقرار المبدأ القضائي حول التعويض عن تفويت الفرصة من المؤشرات المهمة على نضج الفقه القضائي السعودي ووضوح تطبيق النظام المدني، كما يشير الاستقرار إلى مدى اعتماد المحاكم على قواعد ثابتة لتقدير التعويض، بدلاً من التباين الكبير بين الأحكام بناءً على اجتهادات فردية، وفيما يلي تفصيل لذلك:

أولًا: استقرار المبدأ قبل صدور نظام المعاملات المدنية: قبل صدور نظام المعاملات المدنية السعودي، كان المبدأ القضائي الخاص بتعويض الفرص الضائعة غير مستقر، وذلك لغياب نصوص صريحة، واعتماد المحاكم على الاجتهاد الفردي، والفقه الإسلامي العام، وفي هذا الإطار، أظهرت بعض الأحكام إمكانية الاعتراف بالفرصة المفقودة بوصفه ضررا مستقلا، بينما رفضت محاكم أخرى المطالبات المبنية على أمل ضعيف، أو فرص غير مثبتة، فقد كان القضاة يستخدمون معايير تقديرية مرنة لتحديد حجم التعويض، بما في ذلك الجدية، والاحتمال، دون وجود إطار موحد.

ثانيًا: استقرار المبدأ بعد صدور نظام المعاملات المدنية: مع صدور نظام المعاملات المدنية أصبح هناك إطار قانوني واضح يحدد أساس التعويض عن تفويت الفرصة، مما ساهم في زيادة استقرار المبدأ في الاجتهاد القضائي، ومن مظاهر ذلك:

١. اعتماد المعايير الموضوعية؛ مثل الفرصة الحقيقية، والجدية، واحتمال الكسب، والسببية بين الفعل الضار، والضرر.

٢. توحيد تقدير التعويض، فيقدر التعويض بحسب نسبة احتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة، وليس بناءً على تقدير شخصي للقاضي فقط.

الاعتراف بالفرص الضائعة بوصفه ضررا مستقلا، فقد أصبح هذا الاتجاه ثابتًا في أغلب الأحكام الحديثة .(الحربي، ٢٠٢١)

هذا، ويلاحظ أن المحاكم التجارية، والمدنية تتبنى الآن اتجاهًا موحدًا في تقويم التعويض عن الفرص المفقودة، مع مراعاة عناصر الواقعية، والاحتمال، وهو ما يعكس استقرار المبدأ القضائي.

ثالثًا: التحديات المتبقية في الاستقرار: رغم الاستقرار النسبي، إلا أن بعض التباينات لا تزال قائمة في الحالات التي يكون فيها احتمال تحقق الكسب ضعيفًا، والتي تتعلق

الفرصة بظروف اقتصادية متغيرة، أو عقود غير مكتملة التفاصيل، والتي يكون الضرر مرتبطًا بأفعال متشابكة بين أطراف متعددة.

وتظهر هذه التباينات أهمية دور الاجتهاد القضائي في تفسير نصوص النظام، وتطبيقها على الحالات الواقعية، بما يحقق التوازن بين حماية المضرور، وحق المسؤول في عدم تحميل أضرار غير حقيقية.

إن الاستقرار القضائي المرتبط بهذه القضية له آثار إيجابية لا تخطئها العين يمكن حصر أهمها فيما يلي:

١. أنه يعزز الثقة في النظام القضائي.

٢. أنه يسهل تطوير الدراسات الأكاديمية حول التعويض عن الفرص الضائعة.

٣. أنه يمكّن الباحث من تقديم توصيات عملية لتوحيد معايير التعويض، وتطوير الاجتهاد القضائي في هذا المجال.

المطلب الثاني

تقدير التعويض عن تفويت الفرصة

لا شك أن تقدير التعويض عن تفويت الفرصة من المسائل الدقيقة في نطاق المسؤولية المدنية، إذ لا ينصبّ التعويض على الضرر النهائي ذاته، وإنما على ضياع احتمال جدي كان من شأنه تحقيق منفعة، أو تجنب خسارة، ويقتضي ذلك موازنة دقيقة بين عنصر الاحتمال، ودرجة الجدية، بحيث يُمنح التعويض بقدر ما فات المضرور من فرصة حقيقية، لا على أساس النتيجة المفترضة بشكل كامل، ومن ثمّ، يثير هذا الموضوع إشكالات تتعلق بمعايير إثبات الفرصة، وحدود سلطة القاضي التقديرية، والأسس المعتمدة في تحديد نسبة التعويض بما يحقق العدالة دون الوقوع في التعويض عن ضرر غير محقق، وفيما يلي تفصيل لذلك:
الفرع الأول: سلطة القاضي في تقدير التعويض: تُعد سلطة القاضي في تقدير التعويض من أبرز عناصر المسؤولية المدنية المتعلقة بتفويت الفرصة، حيث يتطلب الأمر تقديرًا موضوعيًا للضرر الاحتمالي، وضبط حجم التعويض بما يتناسب مع الواقع القانوني، والاقتصادي.

أولًا: الأساس القانوني لسلطة القاضي: كنا قد علمنا أن نظام المعاملات المدنية السعودي كان قد نظم أحكام الضرر، فنص على أن كل من يسبب ضررًا للغير بغير وجه حق يلزم بالتعويض، مما يمنح القاضي صلاحية تقديرية لتحديد مقدار التعويض بما يتوافق مع حجم الضرر، ودرجة تحقق الفرصة المفقودة، ولا شك أن هذه السلطة تمكن القاضي من الموازنة بين حماية حقوق المضرور وعدم تحميل المسؤول أضرارًا غير واقعية، خصوصًا عند التعويض عن الفرص الضائعة التي تعتمد على الاحتمال والجدية.(الزهراني، ٢٠١٠)

ثانيًا: نطاق سلطة القاضي: تتضمن سلطة القاضي عدة جوانب يجب على القاضي استقصاءها، والتحقق منها في سياق ممارسته لسلطته التقديرية من أهمها:

١. تقدير احتمالية تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة، وذلك لتحديد نسبة التعويض بما يعكس درجة تحقق الفرصة.

٢. تقدير الجدية، والواقعية للفرصة المفقودة للتحقق من أن الفرصة كانت حقيقية، وقابلة للتحقق.

٣. ربط التعويض بالضرر الفعلي، فلا يُعطى المضرور تعويضًا عن أمل، أو توقعات غير مثبتة.

٤. تطبيق مبادئ العدالة، والإنصاف، وذلك لتحقيق الموازنة بين حقوق المضرور، وعدم تحميل المسؤول أعباء غير واقعية.(الحربي، ٢٠٢١)

وهذ، ولا شك أن سلطة القاضي في تقدير التعويض المستمدة من مرونة النصوص، وعمومها تساعد في المستوى العملي على:

أ. تطبيق المبدأ القضائي بشكل مرن ومتوازن، مع مراعاة الظروف الواقعية لكل حالة.

ب. تحقيق العدالة بين الأطراف، خصوصًا في التعويض عن الفرص الضائعة التي تحمل عنصرًا احتماليًا.

ت. تثبيت الاجتهاد القضائي السعودي في حالات مماثلة، مع توجيه القضاة الجدد إلى معايير واضحة لتقدير التعويض.

ث.

الفرع الثاني: المعايير القضائية لتحديد مقدار التعويض: تعتبر المعايير القضائية لتحديد مقدار التعويض من أهم أدوات القاضي لضمان عدالة التعويض عن تفويت الفرصة، فهي توفر أسسًا موضوعية لتقدير الضرر الاحتمالي، وتحويله إلى قيمة نقدية قابلة للتعويض، بما يحقق التوازن بين حقوق المضرور، ومسؤولية الفاعل، ولا شك أن

عمدة المعايير القضائية هو الاستناد إلى النظام الذي ينظم أحكام المسئولية المدنية، ومنها الأحكام المتعلقة بالضرر والمسئولية عنه، والأركان التي تقوم عليها هذه المسئولية، حيث علمنا أن كل من يسبب ضررًا للغير بغير وجه حق يلزم بالتعويض، وفقا لأحكام النظام، مع منح القاضي سلطة تقديرية لتحديد حجم التعويض بما يتناسب مع حجم الضرر، ودرجة تحقق الفرصة المفقودة، ثم إن تقدير التعويض يجب أن يستند إلى عناصر واقعية،، واضحة، تشمل احتمال تحقق الكسب أو تفادي الخسارة، وجدية الفرصة، وسببية الضرر كما نر معنا قريبا، وعلى هذا، فإن التقدير يكون موضوعيا، وليس تعسفيًا .(الزهراني، ٢٠١٠)

هذا، ويمكن تصنيف المعايير التي يعتمد عليها القضاء السعودي في تقدير مقدار التعويض إلى عدة محاور:

١. جدية الفرصة، وواقعيَّتُها: وهنا لا بد من التأكد من أن الفرصة المفقودة كانت قائمة وواقعية، وليست مجرد أمل، أو توقع؛ فكلما كانت الفرصة أكثر واقعية، زاد احتمال تقدير تعويض أعلى.

٢. نسبة احتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة: فيُقدر التعويض وفق نسبة احتمال تحقيق النتيجة المرجوة لو لم يحدث الفعل الضار؛ فعلى سبيل المثال، إذا كانت الفرصة مضمونة بنسبة ٦٠٪، يُعطى المضرور تعويضًا يناسب هذه النسبة، ويجبر الضرر بما يوازيها.(الحربي، ٢٠٢١)

٣. الضرر الفعلي، أو القابل للتقدير المالي: يشترط القانون أن يكون الضرر قابلًا للتحويل إلى قيمة نقدية؛ سواء أكان ماديًا، أو معنويًا، فالضرر غير القابل للتقدير المالي لا يتم التعويض عنه إلا وفق أسس نسبية، أو احتمالية محددة.

٤. علاقة السببية بين الفعل الضار، والضرر: فيجب أن يكون الفعل الضار السبب المباشر لضياع الفرصة، لضمان عدم تحميل المسؤول أضرارًا غير مترتبة على فعله.

٥. الظروف الواقعية لكل حالة: يشمل ذلك طبيعة النشاط التجاري، وحجم الشركة، والوضع المالي، والبيئة الاقتصادية، بحيث يظهر التعويض الواقع العملي لكل حالة.

إن اعتماد هذه المعايير القضائية يحقق عدة جملة من الأهداف التي تصب في نهايتها في اتجاه تجويد واقع العدالة، ومن أبرز ذلك:

أ. أن التقدير العادل للتعويض، يبين حجم الضرر الحقيقي الناتج عن ضياع الفرصة.

ب. أن توحيد الاجتهاد القضائي، يقلل التفاوت في الأحكام بين المحاكم.

ت. أن تعزيز ثقة الأطراف في العدالة، خاصة في القضايا التجارية والمدنية المعقدة يضفي اطمئنانا مجتمعيا.

ث. أن تطبيق قواعد الاحتمال، والجدية يميز التعويض عن الفرص الضائعة عن التعويض عن الضرر التقليدي.

الفرع الثالث: أثر نسبة الاحتمال في تقدير التعويض: يُعتبر تقدير التعويض عن تفويت الفرصة من أكثر الجوانب تحديًا في المسؤولية المدنية، نظرًا للطبيعة الاحتمالية للفرصة المفقودة، ومن أبرز أدوات القضاء في هذا السياق تحديد نسبة احتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة، إذ تشكل هذه النسبة أساسًا لتقدير مقدار التعويض، فقد علمنا إلزام النظام كل من يسبب ضررًا للغير بالتعويض، وإتاحته للقاضي سلطة تقديرية لتحديد مقدار التعويض بما يتناسب مع الضرر، ودرجة تحقق الفرصة، ذلك أن تقدير التعويض في حالة تفويت الفرصة لا يعتمد على تحقيق النتيجة النهائية بالضرورة، بل على نسبة الاحتمال التي كانت الفرصة ستتحقق بموجبها .

إن نسبة الاحتمال هي تقدير مدى إمكانية تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة لو لم يحدث الفعل الضار، وتستخدم لتحويل الضرر الاحتمالي إلى قيمة نقدية قابلة للتعويض، وذلك مثل ما إذا كان احتمال فوز المضرور بعقد تجاري هو ٧٠٪، فإن التعويض يُحسب بنسبة

٧٠٪ من قيمة الكسب المتوقع، ولا شك أن هذا الأسلوب يميز التعويض عن تفويت الفرصة عن التعويض عن الضرر المؤكد، حيث يعتمد على تقويم احتمالي مبني على عناصر واقعية، وملموسة.

هذا، ولنسبة الاحتمال على مقدار التعويض أثر مهم يتبدى في الآتي:

١. تحديد حجم التعويض؛ فكلما ارتفعت نسبة الاحتمال، زاد مبلغ التعويض، وبالعكس، فإن انخفاض الاحتمال يؤدي إلى تخفيض التعويض بما يظهر حقيقة الخطر المفقود.

٢. ضمان العدالة بين الأطراف، حيث يسمح للقاضي بإعطاء تعويض متناسب مع حجم الضرر الفعلي، دون تحميل المسؤول أضرارًا غير واقعية.

٣. تطبيق الاحتمال في الاحتمالات المركبة؛ ففي حال وجود عدة فرص، أو عدة أطراف مسؤولة، فإنه يُقسم التعويض وفق نسبة تحقق كل فرصة.

٤. تقليل النزاعات القضائية، وذلك من خلال توحيد المعايير المبنية على الاحتمال، حيث ذلك يقل التباين بين الأحكام القضائية المختلفة .

وبالجملة فإن اعتماد نسبة الاحتمال في تقدير التعويض يعزز العدالة، والموضوعية في التعويض عن الفرص الضائعة، ويسهم في استقرار المبدأ القضائي، إذ يوفر قاعدة موحدة لتقدير التعويض في مختلف القضايا، كما يساعد في توحيد الاجتهاد القضائي، وتحديد معايير دقيقة للتعويض الاحتمالي في المستقبل.

المطلب الثالث

التطبيقات القضائية للتعويض عن تفويت الفرصة

تُعدّ التطبيقات القضائية للتعويض عن تفويت الفرصة المجال العملي الذي تتجلّى فيه المبادئ النظرية للمسؤولية المدنية، إذ يبرز دور القضاء في تحديد مدى اعتبار فوات الفرصة ضرراً مستقلاً يستوجب التعويض، وتقدير قيمته وفق ظروف كل حالة، وقد أسهمت الأحكام القضائية في ترسيخ معايير موضوعية لجدية الفرصة، وضرورة تحقق الضرر، وقيام العلاقة السببية بين الفعل الضار، وضياع الفرصة، مع منح القاضي سلطة تقديرية واسعة في تحديد مقدار التعويض بما يحقق العدالة بين الأطراف، ومن ثم فإن دراسة التطبيقات القضائية تكشف عن الاتجاهات العملية في تقدير هذا النوع من الضرر، وتوضح كيفية تفعيل النصوص النظامية في الواقع القضائي، وسوف يورد الباحث فيما يلي بعضا من النماذج لهذه التطبيقات.

الفرع الأول:

الإطار العام للتطبيقات القضائية: تلعب تطبيقات القضاء دورًا محوريًا في تحديد معالم التعويض عن تفويت الفرصة في المملكة العربية السعودية، حيث يعكس الاجتهاد القضائي كيفية تطبيق النصوص القانونية على الحالات الواقعية، سواء قبل، أو بعد صدور نظام المعاملات المدنية؛ فقبل صدور النظام، كان القضاء العام يتعامل مع التعويض عن الفرص الضائعة بناءً على الاجتهاد الفردي والفقه الإسلامي، دون وجود نص محدد؛ فالمحاكم كانت تعترف أحيانًا بالفرصة المفقودة بوصفها ضررا قائما، بشرط إثبات جدية الفرصة، وارتباطها المباشر بالفعل الضار، ففي حالات المناقصات، أو العقود التجارية، تم تقدير التعويض جزئيًا وفق ما يراه القاضي مناسبًا بناءً على تقدير احتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة، لكن لم يكن هناك معيار ثابت(الزهراني، ٢٠١٠). فالتباين بين الأحكام كان كبيرًا، إذ يختلف تقدير

التعويض حسب المحاكم، والوقائع، أما بعد صدور نظام المعاملات المدنية، فقد أصبح لدى القضاء العام إطار واضح لتطبيق التعويض عن تفويت الفرصة يتمثل في الآتي:

١. تحديد الفرصة المفقودة بوصفها ضررا مستقلا، فقد أصبحت الفرصة المفقودة تُعتبر ضررًا قائمًا، حتى لو لم يتحقق الكسب النهائي.

٢. تطبيق المعايير الموضوعية لتقدير التعويض، والتي تشمل جدية الفرصة، واحتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة، والسببية المباشرة بين الفعل الضار، والفرصة المفقودة.

٣. استخدام تقدير الاحتمالات، حيث أصبح التعويض يحسب وفق نسبة تحقق الاحتمال المفقود، مما يجعل التعويض أكثر عدالة وواقعية (الحربي، ٢٠٢١).

٤. توحيد الاجتهاد القضائي في المحاكم، بما في ذلك المحاكم التجارية، والمدنية، التي أصبحت تعتمد على المعايير نفسها لتقدير التعويض، ما يقلل التباين في الأحكام بين مناطق المملكة.

الفرع الثاني: التطبيقات القضائية في المملكة العربية السعودية: يظهر من استقراء واقع التطبيق العملي في المملكة العربية السعودية أن التعويض عن تفويت الفرصة، أو فوات المنفعة لا يُقبل على إطلاقه، ولا يُرفض على إطلاقه؛ فالعبرة هي بكون المنفعة، أو الفرصة متحققة، أو انعقد سبب وجودها، ويمكن إسناد فواتها لخطأ محدد بعلاقة سببية، لا أن تكون مجرد ربح احتمالي غير متيقن، وفيما يلي نماذج لبعض أعمال القضاء في التعويض عن تفويت الفرضة:

أولا: القضية رقم: (٤٤٩٠٢٥٤٠٠) للعام ١٤٤٤هـ التي نظرت في محكمة الاستئناف التجارية بمكة، أيّدت المحكمة رفض التعويض؛ لأن المطالبة بربح فائت بُنيت على وقائع لم تُثبت تحقق سبب المنفعة؛ مثل عدم ثبوت عقد، او اعتماد، أو تأهيل يفضي للربح؛ ولأن الربح الفائت غير

محقق الوقوع، وإنما هو محتمل، ومن ثم فلا يجوز التعويض عنه وفق تسبيب الحكم المؤيد استئنافًا.

ثانيا: القضية رقم:(٤٤٧٠٤٥١١٠٠) للعام ١٤٤٤هـ، والتي نظرت بمحكمة الاستئناف التجارية بالمدينة أيضا، قررت الدائرة قاعدة عامة في التسبيب مفادها أن التعويض إنما يكون عن ضرر مادي محقق نتيجة خطأ، مع التأكيد على أن المستقر عليه هو عدم التعويض على فوات المنفعة غير المنعقدة، وقد انتهت المحكمة لرفض الدعوى لعدم تقديم ما يثبت وقوع الأضرار المادية؛ أي نقص الإثبات على تحقق الضرر، أو المنفعة، وعلاقة السببية).

وبالمقابل، يظهر من منازعات الشركاء، والمديرين أن تفويت الفرصة قد يُطرح بوصفه عنصر ضرر إذا أُقيم على خطأ محدد؛ مثل إنشاء شركة منافسة، أو نقل العمالة، أو تقديم مصلحة شخصية، مع بيان العلاقة السببية، ومقدار المطالبة، كما ورد في وقائع دعوى شركة سكيب للاستثمار ضد مدير شركة (فرصة) حيث بُنيت المطالبة على إنشاء شركة تابعة منافسة، ونقل العمالة، وما ترتب عليه من تفويت الفرصة، وتضيع الموارد، مع تفصيل عناصر التعويض.

ثالثا: القضية رقم (٤٤٩٠١٥٥٩٠) للعام ١٤٤٤هـ، حيث تظهر هذه القضية بعدًا إجرائيًا مهمًا في دعاوى التعويض المرتبطة بالشركات؛ فالنزاع يخضع لاختصاص المحاكم التجارية باعتباره ناشئًا عن تطبيق أحكام نظام الشركات وفق ما ورد بتسبيب الحكم، ويدور النقاش أيضًا حول صفة المطالبة، وما إذا كانت تُرفع المطالبة بالتعويض لحساب الشركة المتضررة، أم لصالح الشريك شخصيًا، وقد اعتبرت محكمة الاستئناف أن أسباب رفض الدرجة الأولى كانت تتعلق بجانب القبول، وألغت الحكم الابتدائي، وانتهت إلى عدم قبول الدعوى في منطوقها.

الفرع الثالث: اتجاهات القضاء التجاري في التعويض عن تفويت الفرصة: قلنا إن التعويض عن تفويت الفرصة يعد من الموضوعات التي أثارت جدلًا في القضاء التجاري، لاسيما في ظل التمييز بين الربح الفائت المحتمل، والضرر المادي المحقق، ومن خلال تحليل بعض الأحكام

القضائية الصادرة عن محاكم الاستئناف التجارية، يمكن استخلاص اتجاهات قضائية متباينة، تتراوح بين التشدد في رفض التعويض عن الفرصة الضائعة، والقبول المشروط لها في سياق منازعات الشركات، مع بروز بعد إجرائي مؤثر في قبول الدعوى، ويمكن عرض هذه الاتجاهات على النحو الآتي:

أولًا: الاتجاه المتشدد في اشتراط تحقق الضرر ورفض التعويض عن الربح المحتمل: يتضح من القضية رقم (٤٤٩٠٢٥٤٠٠) لعام ١٤٤٤هـ الصادرة عن محكمة الاستئناف التجارية بمكة أن المحكمة تبنت موقفًا متشددًا إزاء التعويض عن تفويت الفرصة، حيث أيدت رفض التعويض لكون المطالبة تأسست على ربح فائت غير محقق، وقد عللت المحكمة ذلك بعدم ثبوت أسباب تحقق المنفعة، مثل وجود عقد، أو اعتماد، أو تأهيل يفضي إلى الربح، معتبرة أن الربح المدعى به مجرد احتمال لا يرقى إلى مستوى الضرر المحقق القابل للتعويض.

ويتأكد هذا الاتجاه في القضية رقم (٤٤٧٠٤٥١١٠٠) لعام ١٤٤٤هـ الصادرة عن محكمة الاستئناف التجارية بالمدينة، إذ قررت المحكمة قاعدة عامة مفادها أن التعويض لا يكون إلا عن ضرر مادي محقق ناتج عن خطأ ثابت، مع التأكيد على عدم التعويض عن فوات المنفعة غير المنعقدة، وقد انتهت المحكمة إلى رفض الدعوى لعدم تقديم المدعي ما يثبت تحقق الضرر المادي، أو قيام علاقة السببية، مما يعكس تمسك القضاء بضرورة تحقق الضرر بصورة فعلية لا احتمالية.

ويظهر من هذين الحكمين أن القضاء التجاري يميل إلى التضييق من نطاق التعويض عن تفويت الفرصة، من خلال اشتراط تحقق الضرر بصورة ملموسة، وعدم الاكتفاء بإثبات احتمال تحقيق الربح.

ثانيًا: الاتجاه المرن المشروط في منازعات الشركاء، ومديري الشركات: على الرغم من الاتجاه المتشدد السابق، فإن التطبيق القضائي في منازعات الشركاء، والمديرين يكشف عن مرونة

نسبية في التعامل مع تفويت الفرصة بوصفه عنصرًا من عناصر الضرر، متى اقترن بخطأ محدد وثابت، ويظهر ذلك في الدعاوى التي تستند إلى تصرفات المديرين المخالفة لمصالح الشركة؛ مثل إنشاء شركة منافسة، أو نقل العمالة، أو تقديم المصلحة الشخصية على مصلحة الشركة.

ففي مثل هذه الحالات، يُطرح تفويت الفرصة ضمن إطار ضرر مادي يتمثل في فقدان موارد الشركة، أو ضياع فرص تجارية قائمة، مع بيان العلاقة السببية بين الخطأ، والضرر، وتحديد عناصر التعويض، وقد برز هذا الاتجاه في وقائع دعوى شركة سكيب للاستثمار ضد مدير شركة (فرصة)، حيث استندت المطالبة إلى قيام المدير بإنشاء شركة تابعة منافسة، ونقل العمالة، وما ترتب على ذلك من تفويت الفرصة، وإهدار موارد الشركة، مع تفصيل عناصر الضرر المطالب به.

ويُفهم من هذا الاتجاه أن القضاء لا يعوض عن الفرصة المجردة، وإنما عن الآثار المادية القابلة للتقدير الناتجة عن ضياع تلك الفرصة، متى ثبت الخطأ، والسببية.

ثالثًا: البعد الإجرائي، وأثره في قبول دعاوى تفويت الفرصة: تكشف القضية رقم (٤٤٩٠١٥٥٩٠) لعام ١٤٤٤هـ عن بعد إجرائي مهم في دعاوى التعويض المرتبطة بتفويت الفرصة في نطاق الشركات، فقد قررت المحكمة أن النزاع يخضع لاختصاص المحاكم التجارية باعتباره ناشئًا عن تطبيق أحكام نظام الشركات، وقد دار النقاش حول صفة المطالبة بالتعويض، وما إذا كانت تُرفع لصالح الشركة المتضررة، أم لصالح الشريك شخصيًا.

وقد انتهت محكمة الاستئناف إلى أن أسباب الحكم الابتدائي تعلقت بجانب القبول، فألغت الحكم الابتدائي، وانتهت إلى عدم قبول الدعوى في منطوقها، ويُستفاد من ذلك أن دعاوى تفويت الفرصة في نطاق الشركات قد تواجه عائقًا إجرائيًا يتمثل في تحديد صاحب الصفة في

المطالبة، إذ إن الضرر الناتج عن تصرف المدير يقع غالبًا على الشركة، مما يستلزم رفع الدعوى باسمها، أو وفق قواعد الدعوى المشتقة.

والخلاصة هي أنه يتبين من استقراء الأحكام القضائية محل الدراسة أن القضاء يتجه في الغالب إلى رفض التعويض عن تفويت الفرصة متى كانت قائمة على مجرد احتمال الربح، مع اشتراط تحقق ضرر مادي فعلي، وثبوت العلاقة السببية، ومع ذلك، يظهر اتجاه أكثر مرونة في منازعات الشركات، حيث يُقبل تفويت الفرصة بوصفه عنصر ضرر إذا استند إلى خطأ محدد، وأدى إلى آثار مالية قابلة للتقدير، كما يبرز البعد الإجرائي المتعلق بالصفة بوصفها عاملا مؤثرا في قبول هذه الدعاوى، مما يقتضي مراعاته عند إقامة المطالبة بالتعويض.

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين، وأصلي، وأسلم على نبينا محمد، أما بعد ففي ختام هذا البحث توصل الباحث للنتائج، والتوصيات الآتية:

أولًا: النتائج:

١. تبين أن القضاء السعودي قبل نظام المعاملات المدنية لم يكن يتبنى معيارًا موحدًا للتعويض عن تفويت الفرصة، لاعتماده على الاجتهاد والقواعد الفقهية العامة.

٢. أظهر نظام المعاملات المدنية نقلة تنظيمية مهمة من خلال إدخال تفويت الفرصة ضمن نطاق الضرر القابل للتعويض بشروط موضوعية.

٣. استقر الاتجاه القضائي الحديث على عدم التعويض عن الاحتمالات المجردة، مع اشتراط الجدية والواقعية في الفرصة الضائعة.

٤. يعد عنصر الجدية معيارًا حاسمًا في التمييز بين الفرصة القابلة للتعويض والفرصة الوهمية غير المعتد بها قضائيًا.

٥. تتوقف مسؤولية التعويض عن تفويت الفرصة على تحقق علاقة سببية مباشرة بين الخطأ وضياع الفرصة دون تدخل عوامل أجنبية مستقلة.

٦. يعتمد تقدير التعويض على منهج احتمالي مرن، يقوم على نسبة احتمال تحقق الكسب أو تفادي الخسارة، وليس على القيمة الكاملة للنتيجة.

٧. لا يزال القضاء السعودي يواجه صعوبات عملية في إثبات تفويت الفرصة بسبب الطبيعة المستقبلية والاحتمالية لهذا النوع من الضرر.

٨. يوجد تباين نسبي في تقدير التعويض بين الدوائر القضائية نتيجة اتساع السلطة التقديرية وغياب معايير حسابية موحدة.

٩. يتضح وجود تداخل مفاهيمي بين تفويت الفرصة والكسب الفائت في بعض التطبيقات القضائية، مما يؤثر على دقة التكييف القانوني.

١٠. أسهم النظام الجديد في تعزيز استقرار نسبي في القضاء، إلا أن الحاجة ما زالت قائمة لتطوير معايير تفصيلية أكثر دقة لتقدير التعويض.

ثانيًا: التوصيات:

١. إصدار لوائح، أو أدلة قضائية تفسيرية تحدد معايير تقدير تفويت الفرصة بصورة أكثر دقة، ووضوحًا.

٢. تعزيز دور المحكمة العليا في توحيد المبادئ القضائية المتعلقة بالتعويض عن الفرص الضائعة للحد من التباين في الأحكام.

٣. وضع إطار منهجي لتقدير نسبة الاحتمال بشكل أقرب إلى الضبط الموضوعي، خاصة في القضايا التجارية والطبية.

٤. تطوير قواعد إثبات خاصة بدعاوى تفويت الفرصة تراعي طبيعتها الاحتمالية، مع توضيح معيار كفاية الأدلة.

٥. التمييز التشريعي، أو القضائي الدقيق بين تفويت الفرصة، والكسب الفائت لتفادي الخلط في التكييف القانوني والتعويض.

٦. تعزيز الاستعانة بالخبرة الفنية، والاقتصادية في تقدير قيمة الفرصة الضائعة لتقليل الطابع الشخصي في تقدير القاضي.

قائمة المصادر، والمراجع:

١. ابن منظور، محمد بن مكرم. (د.ت) *لسان العرب*. القاهرة: دار المعارف.

٢. ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني. (2009). *سنن ابن ماجه*. الرياض: دار السلام.

٣. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم. (1999). *الأشباه والنظائر*. بيروت: دار الكتب العلمية.

٤. البدراوي، عبد الفتاح حسن. (2011). *النظرية العامة للالتزام في القانون المدني*. القاهرة: دار الفكر العربي.

٥. الحربي، عبد الله بن سعد. (2021). *التعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي*. الرياض: دار جامعة الملك سعود للنشر.

٦. الزحيلي، وهبة بن مصطفى. (2006). *القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة*. دمشق: دار الفكر.

٧. الزرقا، مصطفى أحمد. (1989). *المدخل الفقهي العام*. دمشق: دار القلم.

٨. الزهراني، محمد بن أحمد. (2010). *التعويض عن تفويت الفرصة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي*. الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.

٩. الزبيدي، محمد مرتضى. (د.ت) *تاج العروس من جواهر القاموس*. الكويت: وزارة الإرشاد والأنباء.

١٠. السنهوري، عبد الرزاق أحمد. (1952). *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: نظرية الالتزام بوجه عام* (ج. ١). القاهرة: دار النهضة العربية.

١١. السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر. (1998). *الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية*. بيروت: دار الكتب العلمية.

١٢. سلطان، أنور .(1983) .*مصادر الالتزام في القانون المدني: دراسة مقارنة* . القاهرة: دار النهضة العربية.

١٣. مرقس، سليمان .(1992) .*الوافي في شرح القانون المدني: نظرية الالتزام* . القاهرة: دار النهضة العربية.

١٤. مجمع اللغة العربية بالقاهرة .(2004) .*المعجم الوسيط* (ط. ٤). القاهرة: مكتبة الشروق الدولية.

١٥. مالك بن أنس .(2004) .*الموطأ* .أبو ظبي: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية.

١٦. وزارة العدل السعودية .(2021) .*نظام المعاملات المدنية* .الرياض: وزارة العدل.

١٧. القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس. (١٩٩٨). الفروق. عالم الكتب.

١٨. Viney, G., & Jourdain, P. (2013). *Les conditions de la responsabilité* (4th ed.). Paris: LGDJ.

١٩. ( ). Mitigation of damages. British Institute of International and Comparative Law. https://www.biicl.org/documents/63_mitigation_of_damages.pdf

٢٠. Cartwright, J. (2020). Contract law: An introduction to the English law of contract for the civil lawyer (3rd ed.). Bloomsbury Professional. https://www.bloomsburyprofessional.com/uk/contract-law-/9781509936357

McGregor, H. (2014). McGregor on damages (19th ed.). Sweet & Maxwell. https://www.sweetandmaxwell.co.uk/Product/Private-Law/McGregor-on-Damages/Hardback/30821052 .٢١

الفهرس

المقدمة ٩

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي، والنظامي للتعويض عن تفويت الفرصة ١٨

المطلب الأول: مفهوم تفويت الفرصة، وطبيعته القانونية ١٩

الفرع الأول: تعريف تفويت الفرصة في الفقه القانوني.....٢٠

الفرع الثاني: تمييز تفويت الفرصة عن الضرر الاحتمالي، والضرر المستقبلي.....٢٢

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتعويض عن تفويت الفرصة **٢٣**

المطلب الثاني: الأساس النظامي للتعويض عن تفويت الفرصة في نظام المعاملات المدنية٢٥

الفرع الأول: قواعد التعويض عن الضرر في نظام المعاملات المدنية.....٢٦

الفرع الثاني: شروط الضرر القابل للتعويض.....٢٧

الفرع الثالث: مدى اعتبار تفويت الفرصة ضررًا مستقلاً في النظام السعودي.....**٢٩**

المطلب الثالث: شروط التعويض عن تفويت الفرصة.....٣٧

الفرع الأول: وجود فرصة حقيقية، وجدية.....٣٩

الفرع الثاني: احتمال تحقق الكسب، أو تفادي الخسارة.....٤٠

الفرع الثالث: علاقة السببية بين الخطأ، وتفويت الفرصة.....٤١

المبحث الثاني: الضوابط العملية والإشكالات في التعويض عن تفويت الفرصة.....٤٣

المطلب الأول: الضوابط القانونية للتعويض عن تفويت الفرصة.....٤٤

الفرع الأول: ضابط الجدية في الفرصة.....٤٥

الفرع الثاني: ضابط اليقين النسبي للضرر.....٤٦
الفرع الثالث: ضابط علاقة السببية.....٤٧

المطلب الثاني: الإشكالات العملية في القضاء السعودي.....٤٨
الفرع الأول: صعوبة إثبات تفويت الفرصة.....٤٩
الفرع الثاني: التباين في تقدير التعويض.....٥٠
الفرع الثالث: التداخل بين تفويت الفرصة، والكسب الفائت.....**٥١**

المطلب الثالث: تقويم موقف النظام، والقضاء السعودي.....٥٤
الفرع الأول: أوجه القصور في التنظيم النظامي.....٥٥
الفرع الثاني: الحاجة إلى توحيد الاتجاه القضائي.....**٥٦**

المبحث الثالث: التعويض عن تفويت الفرصة في القضاء السعودي.....٦١

المطلب الأول: موقف القضاء السعودي من التعويض عن تفويت الفرصة.....٦٢
الفرع الأول: اتجاهات القضاء قبل نظام المعاملات المدنية.....٦٣
الفرع الثاني: اتجاهات القضاء بعد صدور النظام.....٦٤
الفرع الثالث: مدى استقرار المبدأ في الاجتهاد القضائي السعودي.....٦٥

المطلب الثاني: تقدير التعويض عن تفويت الفرصة.....٦٩
الفرع الأول: سلطة القاضي في تقدير التعويض.....٧٠
الفرع الثاني: المعايير القضائية لتحديد مقدار التعويض.....٧١
الفرع الثالث: أثر نسبة الاحتمال في تقدير التعويض.....٧٣

المطلب الثالث: التطبيقات القضائية للتعويض عن تفويت الفرصة.....٧٤
الفرع الأول: الإطار العام للتطبيقات القضائية:.....٧٤

الفرع الثاني: التطبيقات القضائية في المملكة العربية السعودية: ٧٥
الفرع الثالث: اتجاهات القضاء السعودي في التعويض عن تفويت الفرصة.....٧٦
الخاتمة والتوصيات والنتائج :.....٨٠
المراجع والمصادر ٨٦
الفهرس ٨٥