"تنفيذ الالتزامات التعاقدية على نفقة المدين وفق القانون العراقي"

"Implementation of Contractual Obligations at the Expense of the Debtor According to Iraqi Law"

لـؤي وجيـه أبـو طـافـش

باحث قانوني، بكالوريوس في الحقوق

مستخلص:

إنّ مسألة تطويع القواعد العامة يشمل العقد بجميع مراحله، ابتداءً من المفاوضات مروراً بالآثار وصولاً إلى التنفيذ الذي يعد النهاية الطبيعية للعقد، ومسألة التزام المتعاقدين بمضمون العقد، وتنفيذه بطريقة تتناسب مع ما يوجبه حسن النية مسألة طالما شغلت مساحة واسعة من تفكير الفقه، وانبرت لها التشريعات بالتنظيم الدقيق، لكن رغم ذلك التنظيم، والمساحة التي استوعبتها من تفكير الفقه إلّا أنّها لازالت تمثل التحدي الأكبر الذي يواجه نظرية العقد برمتها بسبب ما يصاحب مرحلة التنفيذ من خطر الإخلال فأينما وجد العقد وجد معه احتمال إخلال أحد أطرافه بالتنفيذ.

ورغم اهتمام التشريع العراقي بتنظيم وسائل جبر الضرر المتأتي من الإخلال إلّا إنّ هذه الوسائل جميعها قد لا توفر الطموحات المشروعة التي كان المتعاقد المضرور يروم الحصول عليها من وراء التعاقد، فالتعويض النقدي وهو الأصل في جبر الضرر مثلاً، قد لا يمثل تعويضاً كافياً عن الإخلال ومن ثم مكن المشرع العراقي الدائن وسائل متعددة لتغطية ما لحقه من أضرار جراء إخلال المتعاقد الآخر بالتنفيذ، ولعل من اهم هذه الوسائل تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين. وعلى هذا جاء هذا البحث لتناول ماهية تنفيذ الالتزام على نفقة المدين، من خلال البحث في مفهومه وشروطه، وتناول أسبابه وفق نصوص القانون المدني العراقي.

Abstract:

The issue of adapting general rules includes the contract in all its stages, starting from negotiations, passing through the effects, all the way to implementation, which is the natural end of the contract, and the issue of the contracting parties' commitment to the content of the contract, and implementing it in a way that is commensurate with what is required by good faith, is an issue that has long occupied a wide area of jurisprudential thinking, and has been covered by legislation. With careful organization, but despite that organization, and the space it absorbed from the thinking of jurisprudence, it still

represents the greatest challenge facing the entire theory of the contract because of the risk of breach that accompanies the implementation stage. Wherever the contract exists, there is with it the possibility of one of its parties breaching its implementation.

Despite the interest of Iraqi legislation in regulating the means of redressing damage resulting from a breach, all of these means may not provide the legitimate aspirations that the injured contractor intended to obtain through the contract. Cash compensation, which is the basis for redressing damage, for example, may not represent sufficient compensation for the breach and hence The Iraqi legislator empowered the creditor with multiple means to cover the damages he sustained as a result of the other contractor's failure to implement. Perhaps the most important of these means is the implementation of the contractual obligation at the expense of the debtor. Accordingly, this research came to address the nature of implementing the obligation at the expense of the debtor, and to explain its conditions and reasons in accordance with the provisions of the Iraqi Civil Law

الكلمات المفتاحية:

التنفيذ على نفقة المدين، جبر الضرر، التعويض العيني، امتناع المدين عن التنفيذ، مسؤولية المدين العقدية.

Key word:

Execution at the Expense of the Debtor, Compensation for damages, Specific Performance, Debtor's Refusal to Execute, Contractual Liability.

المقدمة

لا شك أنّ نظرية العقد رغم كونها حجر الزاوية في نظرية الالتزام بوصفها المدني تعقيداً، الشريعة العامة لكل العقود إلّا أنّها لا زالت بيئة خصبة لأكثر مشكلات القانون، فالعقد منذ مرحلة المفاوضات مروراً بالإبرام، والآثار، وصولاً الى مرحلة التنفيذ يعد مادة علمية عميقة دأب الباحثون على دراستها بشكل مُستفيض من أجل الإحاطة بجوانبها كافة.

ولكون التنفيذ يأتي بالمرحلة الأخيرة من مراحل حياة العقد، ويمثل النهاية الطبيعية له، فالمتعاقد لدى ارتباطه بعلاقة عقدية، يصبو إلى الوصول لكامل التوقعات التعاقدية المشروعة التي يبتغيها من ذلك العقد عن طريق التنفيذ، وقد لا يوفر التعويض النقدي عن الإخلال بتنفيذ الالتزام العقدي جبراً كافياً لما حل بالدائن من أضرار نتيجة الإخلال بالتنفيذ لذلك اهتمت التشريعات المختلفة بحماية مصلحة الدائن عن طريق إمكانية تنفيذ الالتزام العقدي عن طريق شخص آخر غير المتعاقد الأصلي متى أخل الأخير بذلك التنفيذ.

بيد أنّ فكرة تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين هي فكرة يعتري الغموض أغلب أحكامها ابتداءً من تأصيلها ومفهومها، مروراً بأسباب أعمالها ونطاق هذا الأعمال، ومن ثم الآثار المترتبة عليها.

أولاً: أهمية البحث.

تنبع أهمية موضوع البحث من الغموض والازدواج الذي يشوب فكرة تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين، إذ على الرغم من تنظيم التشريعات المدنية لهذه الفكرة، إلّا أنّها عالجت أحكامها في دائرة التنفيذ العيني مما جعلها عصية على التأصيل ومعرفة طبيعتها القانونية، إذ لا زالت محل جدل واسع بين الفقهاء الأمر الذي جعل الكثير من أحكامها ليست محل استقرار، كذلك لم تستقر أحكام القضاء هي الأخرى على تطبيق واضح لمجمل أحكامها، بل إن الكثير من أحكامه جاءت متناقضة فيما بينها لدى إعمال التنفيذ على نفقة المدين. وتتعاظم أهمية الموضوع في العراق كونه في طور البناء ومحل للمقاولات والاستثمارات

العملاقة، وعليه من مصلحة عملية البناء هذه أن يتم تنفيذ العقود على نفقة المدينين لدى الإخلال بدلاً من الحصول على التعويض النقدي.

ثانياً: إشكالية البحث.

إنّ تنظيم موضوع تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين وفق القانون المدني العراقي ورد في دائرة التنفيذ العيني الأمر الذي أدى الى اختلاف الفقه في تأصيلها من حيث كونها تنفيذاً عينياً للعقد أم هي طريقة لجبر الضرر بصورة عينية وأنّ ازدواج النظرة إليها بهذا الشكل أدى إلى غموض مفهومها، والأسباب التي تسوغ أعمالها. ولذلك فإنّ دراسة فكرة تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين تستلزم تحديد ماهيتها ومن ثم أسباب أعمالها. وعليه يثور لدينا السؤال الرئيسي الآتي: **كيف نظم المشرع العراقي تنفيذ العقد على نفقة المدين من حيث شروطه وأسبابه؟**

ثالثاً: منهج البحث.

سنعتمد في البحث على المنهج التحليلي وذلك بتحليل النصوص القانونية العراقية ذات الصلة بالموضوع، وعلى ذلك سنعتمد بشكل أساسي على القانون المدني العراقي رقم 40 لعام 1951، مع اللجوء إلى بعض القوانين العراقية الأخرى وفق ما يقتضيه البحث.

رابعاً: خطة البحث.

سنعتمد في تناول هذا البحث على التقسيم الثنائي، حيث سنقوم بتقسيمه إلى مبحثين، وكل مبحث إلى مطلبين وفق الآتي:

المبحث الأول: ماهية تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين.

المطلب الأول: التعريف بتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين

المطلب الثاني: شروط تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين

المبحث الثاني أسباب تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين.

المطلب الأول: امتناع المدين عن تنفيذ الالتزام العقدي أو تأخيره بالتنفيذ.

المطلب الثاني: التنفيذ المعيب والتنفيذ الناقص.

المبحث الأول

ماهية تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين

عُرف تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين تعريفات متعددة سواء على مستوى الفقه في أنظمة القوانين المدنية العربية أو في الفقه الغربي، كما أن التنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين صور متعددة، ويلزم توافر شروط معينة لغرض أعماله كطريقة من طرق جبر الضرر.

بناءً عليه سوف نتناول هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: التعريف بتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين.

المطلب الثاني: شروط تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين.

المطلب الأول: التعريف بتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين

لم يعرف المشرع العراقي تنفيذ الالتزام العقد على نفقة المدين، ولم نجد لدى الفقه القانوني تعريفات كثيرة متخصصة بتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين، وإنما انبرى الفقه للبحث عن معنى الفكرة لدى تعليقاته على النصوص المنظمة لها والقرارات القضائية التي جاءت تطبيقاً لأحكامها عليه بات لزاماً علينا أن نحدد تعريفاً مخصوصاً للتنفيذ على نفقة المدين بدائرة المسؤولية العقدية من خلال الخوض بتوجهات الفقه هذه.

إذْ ذهب جانب من الفقه الفرنسي الى تعريف تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين على أنّه "إنشاء الالتزام بعمل على نفقة المسؤول، لغرض عدم دفع مبلغ من النقود"[1].

---

(1) Planiol, Ripert et Esmein: Obligations, 1954 ,p780.

أشار إليه: عبد المنعم موسى إبراهي، حسن النية في العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006، ص215.

أما على مستوى الفقه العربي، فنجد الدكتور السنهوري لدى تعليقه على المادة (2/250) والمادة (2/209) مدني مصري، المنظمتين لتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين يعرف تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين بانه حصول الدائن على الشيء ذاته على نفقة المدين او تنفيذ العمل على نفقة المدين متى كان شخصه ليس محل اعتبار[2].

كما يذهب البعض[3] عند تعليقه على المواد أعلاه أن فكرة تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين هي إعادة الحالة إلى ما كانت عليها وذلك عند إزالة المخالفة، وهو ما يعني حصول الدائن على التعويض العيني.

وذهب إجماع الفقه العراقي[4]بمناسبة تعليقه على المادة (2/248)[5] والمادة (250)[6] مدني عراقي المنظمتان لتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين بان تنفيذ الالتزام العقدي على

---

[2] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2022، ص777 وما بعدها.

[3] محمود عبد الرحيم ديب، التعويض العيني لجبر ضرر المضرور، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص71 وما بعدها.

[4] عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2009، ص8 وما بعدها. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، أحاكم الالتزام، إثبات الالتزام، المكتبة القانونية، بغداد، 1976، ص343. عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، القانون المدني وأحكام الالتزام، الجزء الثاني، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2010، ص23.

[5] ينظر في نص الفقرة الثانية من المادة (248) من القانون المدني العراقي رقم 40 لعام 1951: فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع نفسه على نفقة المدين بعد استئذان المحكمة او بغير استئذانها في حالة الاستعجال، كما انه يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء من غير إخلال في الحالتين بحقه في التعويض.

[6] ينظر في نص المادة (250) من القانون المدني العراقي رقم 40 لعام 1951: 1 – في الالتزام بعمل اذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه ولم يكن ضرورياً أن ينفذه بنفسه جاز للدائن أن يستأذن من المحكمة في تنفيذ الالتزام على نفقة المدين اذا كان هذا التنفيذ ممكناً. 2 – ويجوز في حالة الاستعجال أن ينفذ الدائن الالتزام على نفقة المدين بلا إذن من المحكمة.

نفقة المدين يعني جواز حصول الدائن على الشيء نفسه أو على العمل الذي أخل المدين بتأديته أو القيام به والرجوع على المدين بالنفقات.

نُلاحظ أن التعريفات السابقة وإن اختلفت في الصياغة إلا أنّ جميعها تقرر حقيقة ظهور الفكرة بصورة التعويض العيني أو الترضية العينية على نفقة المدين.

بيد إنّ ما تقدم من تعريفات لم يستوف فكرة تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين من جوانبها كافة، حيث ركزت على فكرة إنشاء العمل على نفقة المسؤول، فهو وإن قرر تلازم التنفيذ على نفقة المدين مع المسؤولية العقدية، إلا أنّه أهمل التنفيذ على نفقة المدين في صوره الأخرى كنقل شيء عيني لم يحدد إلا بنوعه، وركز على صورة القيام بعمل على نفقة المدين دون غيرها.

مما تقدم يمكن تعريف تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين بأنه طريقة من طرق جبر الضرر يحصل من خلالها الدائن على تعويض عيني، يتمثل في الشيء الذي يقتنيه أو العمل الذي يكمله أو العيب الذي يصلحه على نفقة المدين متى أمكن ذلك. وعليه يركز التعريف على مجموعة من المسائل وفق الآتي:

1. يُعد تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين طريقة من طرق جبر الضرر عن طريق تعويض الدائن تعويضاً عينياً.
2. إنّ تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين يأتي من خلال طلب الدائن الذي يحصل عن طريق هذا الطلب على تعريض بصورة التنفيذ على نفقة المدين.
3. ليس للتنفيذ على نفقة المدين كطريقة من طرق جبر الضرر صورة واحدة بل قد يأتي بصورة صفقة بديلة تتمثل بمثل الشيء الذي كان سيقتنيه من الدائن الأصلي، أو يكون إنجاز للعمل، أو إصلاحا للعيوب، وكل هذا على نفقة المدين.
4. ركز التعريف على فكرة إمكانية التنفيذ على نفقة المدين، فليس كل الالتزامات العقدية يمكن تنفيذها على نفقة المدين.

المطلب الثاني: شروط تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين

يُشترط لإعمال تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين في القوانين المدنية ضرورة توافر مجموعة من الشروط، ومنها أن يقوم الدائن بإعذار المدين وأنّ يقدم طلباً في التنفيذ. وعليه سنبحث في الشرطين تباعاً وفق الآتي:

أولاً: توجيه إعذار من قبل الدائن إلى المدين.

الإعذار هو دعوة المدين في الالتزام العقدي من قبل دائنه إلى تنفيذ التزامه ووضعه قانوناً في حالة التأخر مما يرتب مسؤوليته عن الأضرار التي تصيب الدائن نتيجة هذا الإخلال، والإعذار واجب لتحريك مسؤولية المدين عن التعويض في اغلب الأحوال في دائرة المسؤولية العقدية، ولا محل له في دائرة المسؤولية التقصيرية[7]. وعليه "طلب التعويض في المسؤولية العقدية يجب أن يسبقه إعذار"[8].

ويرى جانب من الفقه أنّ الإعذار ضروري في الالتزام بالقيام بعمل، وغير ضروري في الالتزام بالامتناع عن القيام بعمل .. وبما أن التزام المدين في جميع صور تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين هو التزام إيجابي قوامه القيام بعمل[9]، فمن الضرورة بمكان لغرض وضعه في دائرة المسؤولية أن يقوم الدائن بإعذاره.

وإلى ذلك أشارت المادة (1222) من القانون المدني الفرنسي المعدل رقم 131 لعام 2016 إذ نصت على أنّه "يحق للدائن أيضاً بعد الإعذار في مهلة وكلفة معقولتين يقوم بتنفيذ

---

[7] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص848.

[8] قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 429/حقوقية/1968ة تاريخ 1968/9/9، أشار إليه: إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، القسم المدني، مطبعة الزمان، بغداد، 1999، ص260.

[9] عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص470.

الالتزام بنفسه....". عليه فالمشرع الفرنسي في التعديل الأخير اشترط بشكل صريح أن يقوم الدائن بإعذار مدينه لغرض تنفيذ الالتزام العقدي على حسابه.

وبالرجوع إلى المواد المنظمة لأحكام تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين في القانون المدني العراقي نجد أنها جاءت خالية من هذا الشرط إذ ركزت المبادئ العامة المنظمة لفكرة تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين على حالة الاستعجال وعدم الاستعجال وأجازت في الحالة الأولى التنفيذ على نفقة المدين دون إذن المحكمة، وفي الثانية ألزمته من الحصول على إذن مسبق من قبل المحكمة.

بيد أن عدم النص في القانون العراقي على شرط الإعذار لا يعني انه قد انتهج نهجاً مغايراً لما سار عليه المشرع الفرنسي، لأن في المبادئ العامة ما يكفي الإعمال هذا الشرط، بوصف التنفيذ على نفقة المدين في دائرة المسؤولية العقدية في الأعم الأغلب يكون محله التزام عقدي إيجابي، بمعنى أخر غالباً ما يكون المدين ملتزم بالقيام بعمل.

وإنّ ما توصلنا إليه من حقيقة كون التنفيذ على نفقة المدين هو صورة من صور التعويض يلزمنا الإقرار بضرورة توافر الإعذار فالأصل الذي تقرره المادة (256) مدني عراقي التي تنص على أنّه "لا يستحق التعويض إلا بعد إعذار المدين مالم ينص القانون على غير ذلك.

ولعل في النظام القانوني العراقي وردت إشارة تُؤكد اشتراط الإعذار بشكل صريح لدى إعمال تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين إذ نصت المادة (10/ثانياً/ب/ج) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية لسنة 2014 على أنّه "ب – يتم توجيه لإنذار رسمي للمقاول المخل بضرورة إكمال الإعمال وحسب منهاج تقدم العمل المتفق عليه وخلال (15) خمسة عشر يوما من تاريخ تبلغه بالإنذار. ج – إصدار قرار بسحب العمل من المقاول عند إخلاله ببنود العقد وتنفيذ الأعمال المخل بها على حسابه عن طريق مقاول أخر...".

نستنتج مما تقدم ضرورة توافر الإعذار لدى إعمال تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين إذ لا يمكن وضع الأخير في موضع التقصير وتحريك مسؤوليته العقدية في صور التنفيذ على نفقة المدين جميعها دون القيام بإعذاره.

ثانياً: تقديم طلب من قبل الدائن.

بوصف القضاء المدني قضاء مطلوب، ولا دعوى مدنية بغير طلب، بل إنّ الدعوى المدنية هي حبيسة طلبها، فلا يستطيع القاضي الحكم للمدعي بشيء لم يطلبه، ويعد حكمه هنا من قبيل الإخلال الجوهري، مما يتوجب نقضه[10]، وعليه لا يستطيع القاضي في دائرة المسؤولية العقدية أن يحكم على المدين بالتعويض بصورة التنفيذ على حسابه اذا لم يطلبه الدائن، وإنّ في النصوص المنظمة لأحكام تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين ما يؤكد بصورة لا تقبل الشك أنّه لا يصار الى هذه الطريقة من طرق التعويض دون عمل إيجابي يقوم به الدائن يتمثل بطلب التنفيذ على نفقة المدين فاذا كان تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين في الأحوال غير المستعجلة، فإنّه لا ينفذ إلا بعد الحصول على إذن من المحكمة[11] ويحصل الاستئذان في صورة دعوى يقيمها الدائن للحصول على حكم بشراء الشيء أو إنجاز العمل على نفقة المدين.

أمّا في حالة الاستعجال فالدائن يستطيع التنفيذ على نفقة المدين دون إذن مسبق من المحكمة وله بعد شراء الشيء أو إنجاز العمل إقامة الدعوى للمطالبة بما تكبده من خسارة بسبب إخلال المدين وللمحكمة أن تلبي طلبه اذا ثبت لديها حسن تصرفه، وان تحكم له بمبلغ أقل من الذي يطلبه اذا ثبت لها سوء تصرفه[12].

وعليه فالمواد التي نظمت أحكام تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين وإن كانت جميعها تقرر أنّ هذه الصورة من صور جبر الضرر تعد حقاً للدائن لا واجباً عليه إذْ وردت جميعها

---

[10] ينظر في نص المادة (1) من قانون المرافعات العراقي رقم 83 لسنة 1969: "الدعوى طلب شخص حقه من أخر أمام القضاء". وكذلك نص المادة (203/5) من القانون نفسه: "ويعتبر الخطأ جوهرياً اذا اخطأ في فهم الوقائع أو أغفل الفصل في جهة من جهات الدعوى أو فصل في شيء لم يدع به الخصوم أو قضى بأكثر مما طلبوه.....

[11] يراجع نص المواد (248_ 250) من القانون المدني العراقي رقم 40 لعام 1951.

[12] عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، القانون المدني وأحكام الالتزام، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص24 وما بعدها.

بصيغة يجوز، ويحق للدائن التنفيذ على نفقة المدين إلا أنّ هذا الحق مشروط بان يبادر الدائن نفسه لطلبه، ولا يمكن للمحكمة أن تقرر ذلك من تلقاء نفسها.

المبحث الثاني

أسباب تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين

يُعد الإخلال بتنفيذ الالتزام العقدي السبب الرئيس لتنفيذ هذا الالتزام على نفقة المدين فمن غير الممكن مناقشة فكرة تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين كطريقة من طرق جبر الضرر دون وجود الإخلال الموجب للمسؤولية العقدية والإخلال الذي ينهض بسببه تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين لا يختلف عن ذلك الإخلال الذي يكون سببا للتعويض بمعناه الواسع أي التعويض النقدي الذي يعد الأصل في فكرة التعويض.

ومما لا شك فيه لا وجود لخيار تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين دون نهوض مسؤوليته العقدية، ولدى عطف النظر على الإخلال الموجب لهذه المسؤولية والذي من شأنه أن يؤدي الى انحلال العقد نجده يأتي بصورة الامتناع والتأخر في تنفيذ الالتزام العقدي، أو يأتي بصورة تنفيذه تنفيذاً معيباً أو تنفيذاً ناقصاً.

بناءً عليه سوف نتناول هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: امتناع المدين عن تنفيذ الالتزام العقدي أو تأخيره بالتنفيذ.

المطلب الثاني: التنفيذ المعيب والتنفيذ الناقص.

المطلب الأول: امتناع المدين عن تنفيذ الالتزام العقدي أو تأخيره بالتنفيذ

يُشترط لتحريك مسؤولية المدين العقدية والزامه بالتعويض أن يكون الضرر نشأ بسبب عدم تنفيذ الالتزام العقدي أو الإخلال به[13]، إذْ قد يمتنع المدين عن القيام بتنفيذ ما رتبه العقد على كاهله من التزامات امتناع من شأنه تحريك مسؤوليته العقدية، ومن ثم إمكانية جبر الضرر المتأتي نتيجة الإخلال هذا عن طريق منح الدائن حق التنفيذ على نفقة مدينه، وقد

---

[13] علي مطشر عبد الصاحب، ازدواج المسؤولية المدنية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة النهرين، 2002، ص29.

لا يكون الإخلال بصورة الامتناع عن التنفيذ، بل يأتي بصورة التأخر في تنفيذ الالتزام تتأخراً من شانه تمكين الدائن طلب التنفيذ على نفقة المدين، وكما يأتي:

أولاً: امتناع المدين عن تنفيذ التزامه العقدي.

لا يُمكن القول بقيام المسؤولية العقدية، ومن ثم إمكانية جبر الضرر عنها بتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين دون وجود عقد بين محدث الضرر والمضرور، بل يجب كذلك رجوع الضرر إلى الإخلال بتنفيذ الالتزام الناشئ عنه[14].

وقيام المسؤولية العقدية يفترض وجود عقد واجب التنفيذ امتنع المدين عن تنفيذه، وإلى ذلك أشارت المادة (246/1) مدني عراقي، إذْ نصت بأنّه "يجبر المدين على تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً متى كان ذلك ممكناً".

ويرى الدكتور السنهوري في معرض تعليقه على المادتين (199 – 203) مدني مصري أنّه إذا أمكن التنفيذ العيني وطلبه الدائن أجبر المدين على ذلك، وإلى هنا لا تقوم المسؤولية العقدية، إذْ لا زلنا بصدد التنفيذ العيني للالتزام لا في صدد التعويض عن عدم التنفيذ، أمّا في حالة عدم إمكانية التنفيذ العيني أو إذا كان ممكناً، ولم يطلبه الدائن بل طلب التعويض، ولم يبد المدين استعداده للتنفيذ عدم العيني، عندها لا يسع للقاضي إلا الحكم بالتعويض متى توافرت شروطه جزاء تنفيذ الالتزام العقدي، وهنا تنهض مسؤولية المدين العقدية[15].

لكن السؤال الجدير بالإشارة في هذا المقام متى يعد عدم التنفيذ إخلالاً يوجب مسؤولية المدين العقدية؟

---

[14] محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات جامعة القاهرة، 2005، ص217.

[15] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2022، ص733.

يرى جانب من الفقه[16]، أنّ مجرد عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ عن العقد، هو الخطأ العقدي، فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه التعاقدي، ولم يمكن إجباره على التنفيذ، أو أصبح تنفيذ الالتزام العقدي مستحيلاً بخطائه، فإنّ مسؤوليته التعاقدية تتحقق وللدائن أن يطالبه بالتعويض.

وهذا ما استقر عليه القضاء العراقي، من ذلك ما جاء بقرار محكمة تمييز العراق الاتحادية على: أنّه " لاحظت المحكمة أن المستأنفين قد أسسا دعواهما على الزام المستأنف عليه إضافة لوظيفته لهما قيمة الأضرار التي لحقت بهما من جراء إخلال الأخير بالتزاماته في المقاولة المبرمة بينهما.....، وبذلك يكون المستأنف عليه، إضافة لوظيفته قد أخل بالتزاماته بعدم تهيئة موقع العمل، وبالتالي فإن المستأنفين محقون في المطالبة في فسخ العقد، والمطالبة بالتعويض عما أصابهما من أضرار جراء ما تقدم، وإن لدعواهما سند من القانون..... وللاعتراض الحاصل على تقرير الخبير المفرد عهدت المحكمة المهمة الى ثلاثة خبراء من ذوي الخبرة والاختصاص قدموا تقريرهم وجاء معللاً ومسبباً ويصلح أن يكون سبباً للحكم..... وحيث قضت المحكمة برد الدعوى فيكون قرارها غير صحيح ومخالف للقانون لذا قرر الحكم بفسخ الحكم البدائي"[17].

بيد انه يجب التمييز في هذا الصدد بين نوعين من الالتزامات، فإذا كان الالتزام بتحقيق غاية معينة، فتنفيذ هذا الالتزام لا يتحقق إلا بتحقيق الغاية محل الالتزام، فالالتزام بنقل حق عيني أياً كان محله والالتزام بالقيام بعمل معين ينصب على تحقيق نتيجة معينة أو الامتناع عن عمل معين جميع هذه الالتزامات يقصد بها تحقيق غاية معينة، تتمثل بنقل الحق أو القيام بالعمل أو الامتناع عنه فتنفيذها لا يتم إلا بتحقق هذه الغاية، فإذا لم تحقق الغاية لأي

---

[16] عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص401.

[17] قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 1824/الهيئة الاستئنافية/منقول التسلسل، تاريخ 2011/11/29، أشار إليه: ربيع محمد الزهاوي، التسبيب والاجتهاد في قرارات السادة قضاة محاكم البداءة، الجزء الثالث، دار السنهوري، بيروت، 2016، ص1057.

سبب كان بقي الالتزام العقدي غير منفذ، وهناك التزام لا يرمي الى تحقيق غاية معينة، بل هو التزام ببذل جهد من أجل تحقيق غرض معين إذ يعد التزام بعمل لا تحقيق نتيجة المهم فيه أن يبذل المدين لتنفيذه مقداراً معيناً من العناية، والأصل أن تكون عناية الشخص المعتاد، وقد يزيد هذا المقدار من العناية أو ينقص تبعاً لما ينص عليه القانون أو يحدده الاتفاق[18].

ولو نظرنا صوب المواد المنظمة لتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين في التشريع العراقي لوجدنا أنه ينص على إخلال المدين الموجب للتنفيذ على نفقة المدين بصورة عدم التنفيذ بشكل صريح إذ وردت بصيغة اذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه....، وفق ما جاء في المادة (2/248) مدني عراقي.

ثانياً: تأخر المدين في تنفيذ التزامه العقدي.

يجوز للقاضي أن يحكم للدائن بتعويض عن التأخير في التنفيذ، ويسمى بدل التأخير عندما يكون المدين تأخر بالتنفيذ بدون عذر مشروع مما نتج عنه الحاق ضرراً بالدائن[19].

وإنّ القانون المدني العراقي كما أجاز التعويض عن الإخلال بصورة الامتناع عن التنفيذ أجاز كذلك التعويض عن الإخلال الوارد بصورة تأخر المدين في تنفيذ التزامه العقدي، وهو ما أشارت إليه المادة (168) منه إذْ نصت على أنّه "إذا استحال على الملتزم بالعقد أن ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه مالم يثبت استحالة التنفيذ قد نشأت سبب أجنبي لا يد له فيه، وكذلك يكون الحكم إذا تأخر الملتزم في تنفيذ التزامه.

كما نصت المادة (2/169) من القانون ذاته على أنّه "ويكون التعويض عن كل التزام ينشأ عن العقد سواء كان التزاماً بنقل ملكية أو منفعة أو أي حق عيني أخر أو التزاماً بعمل أو امتناع عن عمل ويشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بسبب ضياع الحق

---

[18] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مرجع سابق، ص737.

[19] محمد رياض دغمان، الزامية العقد (دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2010، ص123.

عليه أو بسبب التأخر في استيفائه بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم وفاء المدين بالالتزام أو لتأخره عن الوفاء.

المطلب الثاني: التنفيذ المعيب والتنفيذ الناقص

قد لا يمتنع المدين أو يتأخر في تنفيذ التزامه العقدي، لكن ينفذ بشكل معيب لا يتفق مع ما التقت عنده إرادة طرفي العقد، ومن ثم لا يلبي هذا التنفيذ الطموحات التعاقدية التي يصبو إليها الدائن من العقد[20]، الأمر الذي يمثل صوراً للإخلال في التنفيذ من شانها تحريك مسؤولية المدين العقدية، وإمكانية تنفيذ الالتزام العقدي على حسابه، وهذا ما سنبين أحكامه في فقرتين مستقلتين كما يأتي:

أولاً: التنفيذ المعيب.

التنفيذ المعيب يتحقق عندما لا يمتنع المدين عن التنفيذ، ولا يتأخر عنه وإنما يقوم بالتنفيذ بطريقة غير الطريقة المتفق عليها في العقد، وعُرف التنفيذ المعيب للالتزام العقدي بأنّه "قيام المدين بتنفيذ التزامه على غير الوجه المحدد"[21]، وعرفه آخر بأنّه "التنفيذ من قبل المدين على غير تلك الصورة المتفق عليها"[22]، وعُرف أيضاً بأنّه "التنفيذ غير المطابق مع ما تم الاتفاق عليه أو هو التنفيذ غير المحقق لأهداف العقد"[23].

وكما لاحظنا في الإخلال العقدي بصورة التأخير بأن القانون المدني العراقي لم يذكر الإخلال بصورة التنفيذ المعيب بشكل مخصوص في القواعد العامة المنظمة لفكرة تنفيذ

---

[20] ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011، ص315.

[21] محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص242.

[22] حسن حنتوش، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1999، ص62.

[23] جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الإلتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص378.

الالتزام العقدي على نفقة المدين، ولا حتى في القواعد العامة للمسؤولية العقدية بشكل عام، لكن لو نظرنا بعمق إلى هذه نصوصه لوجدنا أنّها تستوعب في نطاقها هذا النوع من الإخلال، وإمكانية أن يكون سبباً للتنفيذ على نفقة المدين، فجميع هذه النصوص تتفق فيما بينها على قيام مسؤولية المدين إذا لم يقم بتنفيذ التزامه على الوجه المتفق عليه[24].

حيث جاءت التطبيقات في القانون المدني العراقي متماشية مع ما قررته المادتين (248-250) من مبادئ عامة بشأن تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين إذ نصت المادة (750) مدني عراقي على أنّه: "1- على المؤجر إصلاح وترميم ما حدث من خلل في الماجور أدى إلى إخلال المنفعة المقصودة. 2- إذا امتنع المؤجر من الترميم كان للمستأجر أن يفسخ الإجارة أو أن يقوم بالترميم بإذن المحكمة، ويرجع على المؤجر بما صرف بالقدر المعروف".

وفي عقد المقاولة قرر المشرع العراقي، أنّه إذا كان المقاول يقوم بتنفيذ العقد على وجه معيب للدائن بعد إنذاره خلال أجل مناسب أن يرجع الى الطريقة الصحيحة بالتنفيذ وإلا له أن يطلب فسخ العقد أو يعهد بالمقاولة إلى مقاول آخر على نفقة المقاول الأول[25].

كذلك ممكن أن نجد تطبيقاً لتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين بسبب الإخلال العقدي الوارد بصورة التنفيذ المعيب فيما نظمت أحكامه المادة (2/687) مدني عراقي، إذْ نصت على أنّه أمّا اذا كان القرض بفائدة أو كان بغير فائدة، ولكنه قد تعمد إخفاء العيب كان للمستقرض أن يطلب إما إصلاح العيب وإما إبدال شيئاً سليم بالشيء المعيب.

وعملية الإبدال الواردة في المادة أعلاه ما هي إلا تطبيق لتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين، كذلك إصلاح العيب على نفقة المدين هو الآخر من التطبيقات المهمة لتنفيذ على نفقة المدين.

---

[24] يراجع المواد (2/169، 2/248، 250) من القانون المدني العراقي رقم 40 لعام 1951.

[25] يراجع المادة (1/869) من القانون المدني العراقي رقم 40 لعام 1951.

هذا، وقد ورد في النظام القانوني العراقي تطبيقات عديدة لفكرة تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين متى كان الإخلال العقدي بصورة التنفيذ المعيب، ولعله تشدد في بعض هذه التطبيقات من اجل توفير الحماية القانونية اللازمة للدائن في الالتزام العقدي على نفقة المدين الذي نفذ التزامه تنفيذاً معيباً، إذْ نصت المادة (3/50) من شروط المقاولات لإعمال الهندسة المدنية والكهربائية والميكانيكية العراقية بقسميها الأول والثاني على أنّه "عجز المقاول عن تنفيذ إعمال الصيانة اذا لم يقم المقاول بأي من الأعمال التي يتطلبها المهندس كما مبين في الفقرات السابقة من هذه المادة فلصاحب العمل دون الرجوع الى المحكمة لاستحصال إذن خاص بذلك القيام بتلك الأعمال بنفسه أو بواسطة مقاولين آخرين على مسؤولية المقاول دون الإنقاص من أية حقوق أخرى لصاحب العمل بموجب المقاولة، وإذا كان محل هذه الأعمال مما يجب على المقاول القيام بها على حسابه الخاص بموجب المقاولة فلصاحب العمل مطالبة المقاول بمصاريف تلك الأعمال واستقطاع مبالغها من أية مبالغ مستحقة للمقاول أو قد تستحق له".

إن إمعان النظر في الأحكام التي قررتها المادة (50/3) من الشروط أعلاه يؤكد بما لا يقبل الشك أنها كانت تطبيقاً سليماً للمبادئ العامة التي قررت إمكانية تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين. إذْ من جانب التشدد بهذه الأحكام كان لغاية حماية أرواح الأبرياء من تنفيذ المقاولين لالتزاماتهم تنفيذاً معيباً، الذي من شأنّه أن يزهق أرواح الأشخاص المستفيدين من البناء محل المقاولة، وما هذه المادة إلا تطبيق خاص بالمقاولات المدنية يقيد من خلالها تطبيق كامل النصوص العامة في هذا المجال، وفقاً لمبدأ الخاص يقيد العام متى كانت المقاولة خاضعة لهذه الشروط.

ثانياً: التنفيذ الناقص.

كما لاحظنا في التنفيذ المعيب إن المشرع العراقي لم يذكر هذا النوع من الإخلال في القواعد العامة المنظمة لتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين باسمه، لكن الطريقة التي صيغت بها

المواد المنظمة لهذه المبادئ العامة من شأنها استيعاب صور الإخلال كافة، سواء ورد بصورة الامتناع عن التنفيذ أو التأخير عنه أو التنفيذ المعيب أو حتى التنفيذ الناقص[26].

فضلاً عن أنّ المشرع العراقي أورد تطبيقات كثيرة لهذه الصورة من صور الإخلال بوصفه سبباً لتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين، سواء كان ذلك في القانون المدني أو حتى بعض القوانين الخاصة.

ولعل الإشارة الأبرز هي تلك التي نصت عليها المادة (1/869) مدني عراقي حيث نصت على أنّه: "اذا ظهر لرب العمل أثناء سير العمل أن المقاول يقوم به على وجه معيب او مناف للعقد"، فاصطلاح مناف للعقد من السعة أن يستوعب بنطاقه أنواع الإخلال جميعها بما فيها الإخلال بصورة التنفيذ الناقص، إذْ مما لا يقبل الشك أنّ التنفيذ الناقص هو تنفيذ مناف للعقد، والذي من شأنه أن يكون سبباً لتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين، وهو احدى خيارات جبر الضرر التي مكنها القانون المدني للدائن المضرور، إذْ له الخيار بين فسخ العقد والتعويض أو التنفيذ على نفقة المدين[27].

ومن الإشارات التشريعية التي تعد تطبيقا للتنفيذ على نفقة المدين بسبب الإخلال بصورة التنفيذ الناقص هي تلك التي نص عليها قانون النقل العراقي رقم 80 لسنة 1983، بموجب المادة (2/22) والتي نصت على أنّه "للراكب العدول عن النقل اذا تعطل بعد مباشرته بسبب يرجع الى الناقل أو تابعيه او الوسائط التي يستعملها في النقل وتحمل الناقل في هذه الحالة مصروفات إيصال الراكب الى المحل المتفق عليه....."، بهذا فإنّ الناقل نتيجة لتنفيذ التزامه العقدي بشكل ناقص، يمكن القانون الراكب من اختيار واسطة نقل أخرى يتحمل الناقل الأول تغطية نفقاتها، وهو ما يمثل تنفيذاً للالتزام العقدي على نفقة المدينة.

---

[26] وليد خالد عطية، النظرية العامة لواجب تقليص الأضرار في العقود (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2015، ص183.

[27] علي حسين منهل، الإخلال المسبق بالعقد، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة النهرين، 2002، ص38.

كما تسنى للقضاء العراقي أن يحكم بتنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين بسبب التنفيذ الناقص للعقد، من ذلك ما جاء في قرار محكمة بداءة الكرخ ذي الرقم 223/مستعجل/1993 الخاص بالقضية التي تتلخص وقائعها في أنّه "ادعت طالبة الكشف لدى هذه المحكمة أنها كانت قد اشترت من المطلوب الكشف والإذن ضده الدار المرقمة 1/6 ز 75م تصرف بموجوداتها المذكورة أوصافها في عقد البيع واحدث إضراراً في الدار، لذا طلبت دعوته للمرافعة وإجراء الكشف المستعجل على الدار لتقدير قيمة المحتويات التي تصرف بها ونقلها بمعرفة خبير قضائي وإعطاء الإذن لها بشراء المحتويات التي تصرف بها على حساب المطلوب الكشف والإذن ضده وتحميله المصاريف وأتعاب المحاماة وبعد أن قررت المحكمة المذكورة في الجلسة المؤرخة 1992/15/10 إدخال (م) شخصاً ثالثاً في الدعوى الى جانب المدعية قررت بتاريخ 1992/3/20 وعدد 442 م/ 1992 والإذن الطالبة الكشف والإذن للشخص الثالث بالصرف لإعادة محتويات الدار الواردة في الفقرة الثالثة من تقرير الخبراء ..... والرجوع على المطلوب الإذن والكشف ضده بالمبلغ المذكور....."[28].

[28] مدحت الحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم 83 لعام 1969 وتطبيقاته العملية، دار الرافدين للنشر والتوزيع، بغداد، 2019، ص189.

الخاتمة

إنّ تطور الحياة العملية وتعقد العلاقات القانونية انعكس على تطور نظرية العقد لتكون متماشية مع حركة التطور هذه، ولعل من أحدث الأفكار التي تحتاج الى تطوير وتنظيم القواعد الخاصة بها هي فكرة التنفيذ على نفقة المدين في دائرة المسؤولية العقدية، لأنه في اغلب العقود ليس من مصلحة المتعاقد أن يحصل على تعويض نقدي بديلاً عن التنفيذ، فتنفيذ العقد بنظره هي الغاية الأولى من عملية التعاقد ولا زالت إمكانية تنفيذ العقد على نفقة المدين يمثل إعمالها حاجة ملحة

وإن تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين يساهم في إرساء قواعد مستقرة تكون مستقبلاً مبادئ توثق من قبل القضاء، ليكون تطبيقها أمراً يسيراً، وهو ما يحد من ظاهرة تناقض الأحكام القضائية لدى إعمال التنفيذ على نفقة المدين كطريقة من طرق جبر الضرر

من خلال ما تناولنا سابقاً نتوصل إلى جملة من النتائج والتوصيات نذكر منها:

أولاً: النتائج:

1. لم يرد في نصوص القانون العراقي تعريف مخصوص للتنفيذ على نفقة المدين وإنّما تم استخلاص التعريفات من خلال عرض تعليقات الفقهاء على المواد المنظمة للتنفيذ على نفقة المدين والتطبيقات القضائية الأمر الذي الزمنا بإيجاد تعريف للتنفيذ على نفقة المدين بالشكل الاتي: طريقة من طرق جبر الضرر يحصل من خلالها الدائن على تعويض عيني، يتمثل في الشيء الذي يقتتيه او العمل الذي يكمله او العيب الذي يصلحه على نفقة المدين متى امكن ذلك
2. تبين لنا أنّه لا يمكن إعمال تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين إلا بتوافر مجموعة من الشروط، إذ يتطلب القانوني المدني العراقي أن يكون ذلك التنفيذ ممكناً عن طريق غير المدين وأن يطلبه الدائن، ويقوم بإعذار مدينه.

3. يتم إعمال تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين بسبب الإخلال من جانب الأخير إخلالاً من شأنه الحاق الضرر في المتعاقد الآخر.
4. للإخلال في دائرة تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين صور متعددة، فهو يأتي بصورة الامتناع عن التنفيذ، كما قد يكون الإخلال الموجب التنفيذ على نفقة المدين بصورة التأخير عن التنفيذ، أو قد يأتي الإخلال صورة التنفيذ الناقص او التنفيذ المعيب.

ثانياً: التوصيات:

1. نقترح أن يكون تنظيم النصوص الخاصة بالتنفيذ على نفقة المدين ضمن النصوص الخاصة بالتعويض، بوصف التنفيذ على نفقة المدين ما هو إلا طريقة من طرق جبر الضرر بصورة عينية، وعليه من أجل إزالة الغموض الذي يعتري فكرة تنفيذ الالتزام العقدي على نفقة المدين، فيجب أن لا يكون تنظيمها ضمن النصوص الخاصة بالتنفيذ العيني.
2. بوصف الدائن هو الطرف الأولى بالحماية، فيجب إعطاءه الحق بالتنفيذ على حساب المتعاقد الأخر بشكل مطلق دون الخوض بتفصيلات شخصية المتعاقد هل كانت محل اعتبار من عدمه، وترك تقدير ذلك لإرادة الدائن ونقترح أن يعدل نص المادة (1/250) من القانون المدني العراقي بالشكل الاتي: (في الالتزام بعمل اذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن بعد الإعذار استئذان المحكمة بأن ينفذ الالتزام على نفقة المدين متى كان هذا التنفيذ ممكناً).
3. نقترح تعديل نص المادة (247) من القانوني المدني العراقي، فإنّ ذكر الالتزام بنقل الملكية ورد بطريقة لا تتناسب في كون الملكية انتقلت بمجرد العقد، ونقترح أن يكون النص بالشكل الاتي: (العقد الوارد على نقل الملكية أو أي حق عيني أخر ينقل بذاته هذا الحق متى كان محله شيئاً معيناً بالذات يملكه المتعاقد الآخر وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل).
4. نعتقد بضرورة تنظيم الإخلال المسبق في قاعدة عامة منعاً للاجتهاد ومن أجل أن تحكم جميع التطبيقات التي تدخل في نطاقها وأن يكون النص عليه ضمن المواد المنظمة للخطأ في المسؤولية العقدية، وبالشكل الاتي: (إذا رفض أحد المتعاقدين مسبقاً تنفيذ التزامه

العقدي، رفضاً من شأنه الحاق ضرر بالمتعاقد الآخر، جاز للدائن بعد الانتظار لمدة معقولة أن يقوم بالتنفيذ على حساب مدينه متى كان ذلك ممكناً او يطلب الفسخ مع حقه بالتعويض في كلتا الحالتين).

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المراجع العربية.

أ_ الكتب القانونية:

1. إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، القسم المدني، مطبعة الزمان، بغداد، 1999.
2. جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.
3. حسن حنتوش، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1999.
4. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، أحاكم الالتزام، إثبات الالتزام، المكتبة القانونية، بغداد، 1976.
5. ربيع محمد الزهاوي، التسبيب والاجتهاد في قرارات السادة قضاة محاكم البداءة، الجزء الثالث، دار السنهوري، بيروت، 2016.
6. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2022.
7. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2022.
8. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2009.
9. عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، القانون المدني وأحكام الالتزام، الجزء الثاني، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2010.
10. عبد المنعم موسى إبراهي، حسن النية في العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006.
11. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.

12. محمد رياض دغمان، الزامية العقد (دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2010.
13. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات جامعة القاهرة، 2005.
14. محمود عبد الرحيم ديب، التعويض العيني لجبر ضرر المضرور، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.
15. مدحت الحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم 83 لعام 1969 وتطبيقاته العملية، دار الرافدين للنشر والتوزيع، بغداد، 2019.
16. وليد خالد عطية، النظرية العامة لواجب تقليص الأضرار في العقود (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2015.
17. ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011.

ب_ الرسائل والأطاريح الجامعية:

1. علي حسين منهل، الإخلال المسبق بالعقد، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة النهرين، 2002.
2. علي مطشر عبد الصاحب، ازدواج المسؤولية المدنية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة النهرين، 2002.

ثانياً: القوانين.

1. القانون المدني العراقي رقم 40 لعام 1951.
2. قانون المرافعات العراقي رقم 83 لسنة 1969.
3. قانون النقل العراقي رقم 80 لسنة 1983.

ثالثاً: القرارات القضائية.

1. قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 1824/الهيئة الاستئنافية/ منقول التسلسل، تاريخ 2011/11/29.

2. قرار محكمة التمييز العراقية، رقم 429/حقوقية/1968، تاريخ 1968/9/9.

رابعاً: المراجع الأجنبية.

1. Planiol, Ripert et Esmein: Obligations, 1954.