



تدرج اللزوم في الشروط

تدرج اللزوم في الشروط

ا. م. د. علي عبدالله عفریت

كلية الامام الكاظم ع قسم القانون / بغداد

البريد الإلكتروني Email: aliabdullahifrit@iku.edu.iq

الكلمات المفتاحية: الشرط العقدي، تدرج اللزوم، الشرط الجوهري، بطلان الشرط، سلطة القضاء، رهن حقوق الملكية الأدبية والفنية.

كيفية اقتباس البحث

عفریت، علي عبدالله ، تدرج اللزوم في الشروط، مجلة مركز بابل للدراسات الانسانية، تشرين الأول ٢٠٢٦، المجلد: ١٦، العدد: ١٠ .

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

مسجلة في Registered

ROAD

مفهرسة في Indexed

IASJ

Journal Of Babylon Center For Humanities Studies 2026 Volume :16 Issue : 10
(ISSN): 2227-2895 (Print) (E-ISSN):2313-0059 (Online)

Gradation of Binding Force in Conditions

Asst. Prof. Dr. Ali Abdullah Afrit

Imam Al-Kadhim College (PBUH), Department of Law – Baghdad

Keywords : Contractual Conditions, Gradation of Binding Force, Essential Conditions, Invalidity of Conditions, Judicial Authority, Pledge of Literary and Artistic Property Rights.

How To Cite This Article

Afrit, Ali Abdullah , Gradation of Binding Force in Conditions, Journal Of Babylon Center For Humanities Studies, October 2026, Volume:16, Issue 10.



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

[This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License.](http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)

Abstract

This research examines the gradation of the binding force of contractual conditions and its impact on the performance, continuity, and validity of contracts under the Iraqi Civil Code, with particular reference to contracts involving the pledge of literary and artistic property rights. It aims to clarify the concept and types of contractual conditions, identify the subjective and objective criteria used to determine their degree of binding force, and explain the legal consequences of breaching supplementary, regulatory, or essential conditions. The research adopts an analytical approach by examining relevant Iraqi legal provisions, legal scholarship, and judicial applications. It concludes that although the Iraqi Civil Code does not regulate the gradation of contractual conditions through an independent legal theory, its provisions implicitly recognize this concept by imposing different remedies according to the importance of the condition and its connection with the principal purpose of the contract. The study also demonstrates the significant role of courts in characterizing contractual conditions and selecting the appropriate remedy, which may range from specific performance or compensation to rescission or nullity. Finally, the research recommends adopting clearer

legislative rules governing the criteria and legal consequences of this gradation. The nature of the research necessitated its division into two sections, preceded by an introduction and followed by a conclusion. The first section addresses the conceptual and legal framework regarding the gradation of binding force in contractual stipulations; this section is divided into two subsections: the first defines the nature and legal basis of this gradation—explaining the concept and types of contractual stipulations, as well as the concept of binding-force gradation itself—while the second examines the criteria for determining the degree of binding force, analyzing both subjective and objective standards. The second section is dedicated to the consequences of this gradation on contractual stipulations and is likewise divided into two subsections: the first addresses the impact on contract performance and continuity by contrasting the effects of breaching supplementary or regulatory stipulations with those of breaching essential stipulations; the second examines the impact on contract validity and judicial authority, specifically analyzing how the invalidity of a stipulation affects the contract's fate, as well as the court's power to characterize the stipulation and determine the appropriate sanction. The research concludes with a summary of the key findings and proposals reached.

ملخص البحث

يتناول هذا البحث تدرج القوة الملزمة للشروط التعاقدية وأثره في تنفيذ العقود واستمراريتها وصحتها في ظل القانون المدني العراقي، مع التركيز بشكل خاص على العقود التي تتضمن رهن حقوق الملكية الأدبية والفنية. ويهدف البحث إلى توضيح مفهوم الشروط التعاقدية وأنواعها، وتحديد المعايير الذاتية والموضوعية المستخدمة لتقدير درجة قوتها الملزمة، وبيان الآثار القانونية المترتبة على الإخلال بالشروط التكميلية أو التنظيمية أو الجوهرية. يتبنى البحث المنهج التحليلي من خلال دراسة النصوص القانونية العراقية ذات الصلة، والآراء الفقهية، والتطبيقات القضائية. ويخلص البحث إلى أنه على الرغم من خلو القانون المدني العراقي من نظرية قانونية مستقلة تنظم تدرج الشروط التعاقدية، إلا أن نصوصه تقر ضمناً بهذا المفهوم من خلال فرض جزاءات متفاوتة تتناسب مع أهمية الشرط ومدى ارتباطه بالغرض الأساسي للعقد. كما تبرز الدراسة الدور المحوري للمحاكم في تكييف الشروط التعاقدية واختيار الجزاء الملائم، الذي قد يتراوح بين التنفيذ العيني أو التعويض وبين فسخ العقد أو بطلانه. وأخيراً، يوصي البحث بتبني قواعد تشريعية أكثر وضوحاً تنظم معايير هذا التدرج وآثاره القانونية. وقد اقتضت طبيعة البحث تقسيمه إلى مبحثين، تسبقهما مقدمة وتليهما خاتمة؛ حيث يتناول المبحث الأول الإطار المفاهيمي

تدرج اللزوم في الشروط

والقانوني لتدرج القوة الملزمة في الشروط التعاقدية، وينقسم إلى مطلبين: الأول يحدد طبيعة هذا التدرج وأساسه القانوني - موضحاً مفهوم الشروط التعاقدية وأنواعها، ومفهوم تدرج القوة الملزمة ذاته - بينما يبحث المطلب الثاني في معايير تحديد درجة القوة الملزمة، محلاً المعايير الذاتية والموضوعية على حد سواء. أما المبحث الثاني فيُخصص لبيان آثار هذا التدرج على الشروط التعاقدية، وينقسم بدوره إلى مطلبين: الأول يتناول الأثر على تنفيذ العقد واستمراره من خلال المقارنة بين آثار الإخلال بالشروط التكميلية أو التنظيمية وآثار الإخلال بالشروط الجوهرية؛ والثاني يبحث في الأثر على صحة العقد والسلطة القضائية، وتحديد تحليل كيفية تأثير بطلان الشرط على مصير العقد، فضلاً عن سلطة المحكمة في تكييف الشرط وتحديد الجزاء المناسب. ويختتم البحث بعرض موجز لأهم النتائج والمقترحات التي تم التوصل إليها.

المقدمة

أولاً: التعريف بالموضوع

يمثل العقد إحدى أهم الوسائل القانونية التي يعتمد عليها الأفراد في تنظيم معاملاتهم وتحديد ما ينشأ بينهم من حقوق والتزامات، إذ تتولى الإرادة المشتركة للمتعاقدين رسم مضمون الرابطة العقدية من خلال مجموعة من البنود والشروط التي تحدد محل العقد، وكيفية تنفيذه، والمدة المقررة له، والضمانات المتصلة به، والنتائج المترتبة على عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه. ومتى انعقد العقد صحيحاً أصبح ملزماً لطرفيه، فلا يجوز لأي منهما أن يتحلل من أحكامه أو يعدلها بإرادته المنفردة، تطبيقاً لمبدأ القوة الملزمة للعقد الذي يشكل أساس الاستقرار والثقة في المعاملات القانونية.

غير أن التسليم بالقوة الملزمة للعقد لا يعني بالضرورة أن جميع شروطه تتمتع بالمرتبة نفسها من حيث الأهمية والأثر القانوني، ذلك أن البناء الداخلي للعقد قد يشتمل على شروط أساسية كانت الدافع الرئيس إلى التعاقد، بحيث يؤدي تخلفها أو الإخلال بها إلى تقويت الغاية التي قصدها المتعاقدان، إلى جانب شروط أخرى تكميلية أو تنظيمية تتعلق بتفاصيل التنفيذ ولا يترتب على مخالفتها زوال المنفعة الأساسية المرجوة من العقد. وقد يرد الشرط لتحديد وصف جوهري في محل الالتزام، أو لضبط ميعاد التنفيذ، أو لتقرير ضمان معين، أو لتنظيم وسيلة الوفاء، وهو ما يجعل درجة اتصاله بجوهر العقد متفاوتة من حالة إلى أخرى.

ومن هنا تظهر فكرة تدرج اللزوم في الشروط، ومؤداها أن قوة الشرط ومدى تأثيره في الرابطة العقدية يتحددان وفقاً لموقعه من العقد والغاية التي تقف وراء إدراجه فيه. فالشرط الذي يرتبط برضا المتعاقد أو بالمقابل الأساسي أو بالغرض الجوهري من العقد لا يمكن مساواته بشرط ثانوي

لا يؤدي الإخلال به إلا إلى ضرر محدود يمكن تداركه عن طريق التعويض. ولا يقتصر هذا التدرج على الشروط التي يضعها المتعاقدان، بل يمتد إلى التمييز بين الشروط التي تقررها القواعد الآمرة ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها، والشروط التي تسمح القواعد المكملّة لأطراف بتنظيمها وفقاً لمصالحهم الخاصة، فضلاً عن الشروط النموذجية التي ترد في العقود المعدة مسبقاً وعقود الإذعان.

وتزداد أهمية التمييز بين مراتب الشروط عند تحديد الجزاء المترتب على الإخلال بها، لأن مخالفة الشرط الجوهري قد تبرر طلب فسخ العقد وإنهاء الرابطة العقدية، في حين قد تقتصر مخالفة الشرط التبعية على التنفيذ العيني أو التعويض عن الضرر دون المساس ببقاء العقد. وقد يكون من الممكن استبعاد الشرط الباطل مع الإبقاء على بقية العقد، متى تبين أن العقد كان سينعقد من دونه، بينما يمتد البطلان إلى العقد بأكمله إذا كان الشرط المخالف يمثل عنصراً حاسماً في تكوينه. وبذلك لا ينفصل تحديد الجزاء عن معرفة درجة لزوم الشرط وأهميته في الاقتصاد العام للعقد.

ولا يراد بتدرج اللزوم إضعاف مبدأ وجوب احترام الشروط العقدية أو منح المتعاقد حرية التنصل منها، وإنما يقصد به تحقيق التناسب بين طبيعة الشرط وحجم المخالفة والجزاء المترتب عليها. فالتطبيق الآلي للفسخ عند وقوع أي إخلال، ولو كان يسيراً، قد يؤدي إلى نتائج تتعارض مع حسن النية واستقرار المعاملات، مثلما أن الاكتفاء بالتعويض عند الإخلال بشرط جوهري قد يحرم الدائن من الغاية الأساسية التي دفعته إلى إبرام العقد. ولذلك يتطلب الموضوع البحث في المعايير التي يمكن من خلالها تصنيف الشروط وتحديد قوتها الملزمة، مع بيان حدود السلطة التقديرية للقضاء في استخلاص إرادة المتعاقدين وتقدير جسامته الإخلال واختيار الجزاء القانوني الملائم.

ثانياً: أهمية البحث

تتجلى أهمية البحث في كونه يتناول جانباً دقيقاً من النظرية العامة للعقد، يتمثل في العلاقة بين القوة الملزمة للشروط العقدية وتفاوت الجزاءات الناشئة عن مخالفتها. فالتفرقة بين الشرط الجوهري والشرط التبعية لا تمثل مسألة نظرية فحسب، وإنما يترتب عليها تحديد مصير العقد ذاته، ومدى أحقية الطرف المتضرر في المطالبة بالفسخ أو التنفيذ العيني أو التعويض، فضلاً عن أثر بطلان الشرط في صحة العقد واستمراره.

كما يكتسب الموضوع أهمية عملية نتيجة تنوع العقود المعاصرة وكثرة ما تتضمنه من شروط تفصيلية وفنية، ولا سيما في عقود الاستثمار والتطوير العقاري والتأجير التمويلي والعقود الإدارية

تدرج اللزوم في الشروط

وعقود التجارة الدولية. وقد أصبح من الصعب في ظل هذه العقود المركبة معاملة جميع الشروط معاملة موحدة، لأن ذلك قد يؤدي إما إلى التوسع غير المبرر في إنهاء العقود، وإما إلى التقليل من قيمة بعض الشروط التي تمثل أساساً حقيقياً لرضا المتعاقدين.

وتبرز قيمة البحث كذلك في بيان الدور الذي يؤديه القضاء في تفسير الشروط وتحديد مرتبتها وتقدير جسامته الإخلال بها، بما يضمن الموازنة بين حق الدائن في الحصول على التنفيذ المتفق عليه، ومصلحة المدين في عدم تحميله جزاء لا يتناسب مع طبيعة المخالفة. ومن شأن هذه الدراسة أن تسهم في وضع ضوابط أكثر وضوحاً لتحديد مراتب الشروط، وتعزيز استقرار المعاملات، وتحقيق العدالة العقدية، والحد من التفاوت في الأحكام القضائية الصادرة في المنازعات المتعلقة بالإخلال بالعقد.

ثالثاً: إشكالية البحث

تتمحور إشكالية البحث حول مدى إمكانية التسليم بوجود تدرج في القوة الملزمة للشروط العقدية، في ظل المبدأ العام الذي يقضي بأن العقد ملزم لطرفيه بجميع ما اشتمل عليه من أحكام، ومدى تأثير مرتبة الشرط في تحديد الجزاء المترتب على مخالفته. كما تثير الدراسة مسألة الضوابط التي يمكن الاعتماد عليها في التمييز بين الشرط الجوهري والشرط التكميلي أو التنظيمي، وما إذا كان هذا التحديد يخضع لإرادة المتعاقدين وحدها، أم لطبيعة العقد وغايته والضرر الناتج عن الإخلال.

ويتفرع عن ذلك التساؤل عن حدود سلطة القضاء في إعادة تكييف الشرط وتقدير أهميته، ومدى جواز الإبقاء على العقد عند بطلان أحد شروطه أو الإخلال به، فضلاً عن معيار اختيار الجزاء المتناسب بين الفسخ والتنفيذ العيني والتعويض والانتقاص من العقد. وبناءً عليه، تتجسد الإشكالية الرئيسة في التساؤل الآتي:

إلى أي مدى تخضع الشروط العقدية لتدرج في قوتها الملزمة، وما الآثار القانونية التي تترتب على اختلاف درجة لزومها؟

رابعاً: منهجية البحث

بغية الإجابة عن الإشكالية المطروحة، تعتمد الدراسة المنهج التحليلي من خلال دراسة القواعد القانونية المتعلقة بالقوة الملزمة للعقد، وتفسير الشروط، والفسخ، والبطلان، والتنفيذ والتعويض، مع تحليل الاتجاهات الفقهية والقضائية التي تناولت التمييز بين الشروط الجوهرية والشروط الثانوية. كما يستعان بالمنهج المقارن لبيان أوجه الاتفاق والاختلاف بين موقف القانون العراقي وبعض التشريعات المقارنة، ولا سيما في تحديد طبيعة الشرط والجزاء المترتب على الإخلال به.

ويجري توظيف المنهج الاستقرائي من خلال تتبع التطبيقات العقدية المختلفة واستخلاص المعايير العامة التي تساعد على تحديد درجة لزوم الشرط وتحقيق التناسب بين الإخلال والجزاء القانوني المترتب عليه.

خامساً: هيكلية البحث:

اقتضت طبيعة البحث تقسيمه إلى مبحثين تسبقهما مقدمة وتتعقبهما خاتمة؛ إذ تناولنا في المبحث الأول الإطار المفاهيمي والقانوني لتدرج اللزوم في الشروط العقدية، وقسمناه إلى مطلبين: خصصنا المطلب الأول لبيان ماهية تدرج اللزوم في الشروط وأساسه القانوني، من خلال توضيح مفهوم الشرط العقدي وأنواعه، ثم مفهوم تدرج اللزوم وأساسه القانوني، بينما تناولنا في المطلب الثاني معايير تحديد درجة لزوم الشروط، وذلك ببحث المعايير الذاتية والمعايير الموضوعية. أما المبحث الثاني فخصصناه لآثار تدرج اللزوم في الشروط العقدية، وقسمناه إلى مطلبين: تناول المطلب الأول أثر تدرج اللزوم في تنفيذ العقد واستمراره، من خلال بيان آثار الإخلال بالشروط التكميلية أو التنظيمية وآثار الإخلال بالشروط الجوهرية، في حين تناول المطلب الثاني أثر تدرج اللزوم في صحة العقد وسلطة القضاء، من خلال بحث أثر بطلان الشرط في مصير العقد وسلطة القضاء في تكييف الشرط وتحديد الجزاء. ثم أنهينا البحث بخاتمة تضمنت أهم الاستنتاجات والمقترحات التي تم التوصل إليها.

المبحث الأول

التأصيل القانوني لتدرج اللزوم في الشروط

سنتناول في هذا المبحث مفهوم الشرط العقدي وفكرة تدرج قوته الملزمة، مع بيان الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه الفكرة، ثم نبحت المعايير التي يمكن الاستناد إليها في التمييز بين الشروط الجوهرية والشروط التكميلية أو التنظيمية. وبناءً على ذلك، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين حيث سنعالج في المطلب الأول ماهية تدرج اللزوم في الشروط وأساسه القانوني، أما في المطلب الثاني سوف نتطرق إلى معايير تحديد درجة لزوم الشروط.

المطلب الأول

ماهية تدرج اللزوم في الشروط وأساسه القانوني

تختلف الشروط العقدية من حيث طبيعتها ودرجة أهميتها ومدى تأثيرها في تكوين العقد وتنفيذه، الأمر الذي يقتضي تحديد مفهومها وبيان الأساس القانوني لتدرج قوتها الملزمة؛ لذلك نتناول في الفرع الأول مفهوم الشرط العقدي وأنواعه، ثم نبحت في الفرع الثاني مفهوم تدرج اللزوم وأساسه القانوني.



الفرع الأول

مفهوم الشرط العقدي وأنواعه

يمنح الشرط العقدي المتعاقدين وسيلةً لتنظيم آثار العقد بما يتلاءم مع مصالحهما والغاية التي يسعيان إلى تحقيقها، إذ قد لا تكفي الأحكام الأصلية للعقد لتغطية جميع المسائل التي تهم الطرفين. لذلك يلجأ المتعاقدان إلى إضافة شروط تحدد طريقة التنفيذ، أو تقرر ضماناً خاصاً، أو تمنح أحدهما أو شخصاً من الغير منفعة معينة. وتظهر أهمية هذه الشروط في العقود الواردة على حقوق الملكية الأدبية والفنية؛ لما تتطلبه من تنظيم دقيق لحقوق الاستغلال، ومدة الانتفاع، وحدود التصرف في الحق، والضمانات المقررة للدائن. ويمكن بيان مفهوم الشرط العقدي وأنواعه من خلال الآتي:

أولاً: مفهوم الشرط العقدي

يقصد بالشرط العقدي ذلك الاتفاق الفرعي الذي يدرجه المتعاقدان في العقد الأصلي بقصد تأكيد أثر من آثاره، أو تعديل طريقة تنفيذه، أو إضافة التزام جديد إلى الالتزامات الأصلية الناشئة عنه. وبذلك يكون الشرط جزءاً من مضمون العقد وملزماً لطرفيه متى صدر عن إرادة صحيحة وكان ممكناً ومشروعاً وغير مخالف للنظام العام أو الآداب. ويتميز الشرط العقدي بأنه ليس ركناً من أركان العقد، لأن العقد قد ينعقد من دونه، إلا أنه يصبح بعد إدراجه فيه عنصراً من عناصر الاتفاق يتعين احترامه وتنفيذه وفقاً لمبدأ القوة الملزمة للعقد.^(١)

وقد قررت المادة (١٣١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (١- يجوز أن يقترن العقد بشرط يؤكد مقتضاه أو يلأئمه أو يكون جارياً به العرف والعادة. ٢- كما يجوز أن يقترن بشرط نفع لأحد العاقدين أو للغير إذا لم يكن ممنوعاً قانوناً أو مخالفاً للنظام العام أو للآداب، وإلا لغا الشرط وصح العقد، ما لم يكن الشرط الدافع إلى التعاقد فيبطل العقد أيضاً)^(٢). ويتضح من هذا النص أن المشرع العراقي أخذ بمبدأ حرية المتعاقدين في وضع الشروط، ولكنه قيد هذه الحرية بضرورة مشروعية الشرط وعدم مخالفته للنظام العام والآداب، فضلاً عن عدم تعارضه مع طبيعة العقد ومقتضاه الأساسي.

ويرتبط إلزام الشرط بالقوة الملزمة للعقد، ولذلك قررت المادة (١٥٠/١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية)^(٣). وبناءً على ذلك، لا يجوز لأحد المتعاقدين الامتناع عن تنفيذ الشرط الصحيح أو تعديله بإرادته المنفردة، كما يتعين تنفيذه بطريقة تحقق الغاية التي قصدها الطرفان من إدراجه، من دون تعسف أو إضرار بالطرف الآخر.

ويجب التمييز بين الشرط العقدي وبين تعليق العقد على شرط؛ فالشرط العقدي التزام إضافي يدخل ضمن مضمون العقد، بينما يكون الشرط المعلق حادثاً مستقبلاً غير محقق الوقوع، يتوقف عليه نفاذ العقد أو زواله. وقد قررت المادة (٢٨٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (١- العقد المعلق هو ما كان معلقاً على شرط واقف أو فاسخ. ٢- ويشترط لصحة التعليق أن يكون مدلول فعل الشرط معدوماً على خطر الوجود لا محققاً ولا مستحيلاً^(٤)). ومن ثم فإن الشرط العقدي لا يوقف وجود العقد في الأصل، وإنما يحدد بعض آثاره أو يضيف التزاماً إلى الالتزامات المترتبة عليه.

ثانياً: أنواع الشرط العقدي

يمكن تصنيف الشروط العقدية في القانون العراقي بحسب مضمونها وآثارها القانونية إلى عدة أنواع. أولها الشرط المؤكد لمقتضى العقد، وهو الشرط الذي يقرر حكماً يترتب على العقد بطبيعته ولو لم يُذكر صراحة، كاشتراط المدين استرداد المال المرهون بعد الوفاء بالدين. فهذا الشرط لا يضيف حكماً جديداً، وإنما يؤكد التزاماً مقررًا بموجب القانون أو طبيعة العقد.

أما النوع الثاني فهو الشرط الملائم لمقتضى العقد، ويقصد به الشرط الذي لا يكون من الآثار الأصلية للعقد، لكنه ينسجم مع غايته ويساعد على تحقيقها. ومن أمثلته اشتراط تقديم وثائق تثبت ملكية الحق الأدبي أو الفني محل التصرف، أو اشتراط المحافظة على المستندات المثبتة للحق المرهون طوال مدة الرهن. ويكون هذا الشرط صحيحاً لأنه يعزز تنفيذ العقد ويحمي مصلحة أحد المتعاقدين من دون أن يناقض طبيعته^(٥).

ويتمثل النوع الثالث في الشرط الجاري به العرف والعادة، وهو الشرط الذي استقر التعامل على اعتباره جزءاً من العقد حتى لو لم يرد بصورة صريحة فيه. وقد قررت المادة (١٦٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (١- المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، والتعيين بالعرف كالتعيين بالنص. ٢- والمعروف بين التجار كالمشروط بينهم. ٣- والممتنع عادة كالممتنع حقيقة^(٦)). وتظهر أهمية هذا النوع في العقود المتعلقة باستغلال الحقوق الأدبية والفنية، إذ قد يسد العرف المهني النقص الموجود في العقد، ولا سيما في تحديد طرق الاستغلال أو تقديم الحسابات أو بيان نطاق الاستخدام المألوف للمصنف.

أما النوع الرابع فهو شرط النفع، وهو الشرط الذي يقرر فائدة خاصة لأحد المتعاقدين أو لشخص من الغير، بشرط ألا يكون ممنوعاً قانوناً أو مخالفاً للنظام العام والآداب. وقد تتمثل هذه الفائدة في إلزام أحد الطرفين بتقديم ضمان إضافي، أو المحافظة على سرية المعلومات، أو الامتناع عن إجراء تصرف معين من شأنه الإضرار بحقوق الطرف الآخر. وبظل هذا الشرط صحيحاً ما

تدرج اللزوم في الشروط

دام يحقق مصلحة مشروعة ولا يؤدي إلى حرمان أحد الطرفين من الحقوق الأساسية التي يقرها القانون.^(٧)

وتنقسم الشروط، من حيث صحتها، إلى شروط صحيحة يجب تنفيذها، وشروط باطلة لا تؤدي إلى بطلان العقد، وشروط باطلة يترتب عليها بطلان العقد ذاته. فالشرط غير المشروع أو المخالف للنظام العام والآداب يُلغى مع بقاء العقد صحيحاً، إلا إذا ثبت أن هذا الشرط كان الدافع الأساسي إلى التعاقد، ففي هذه الحالة يمتد البطلان إلى العقد كله تطبيقاً للمادة (١٣١) من القانون المدني العراقي. كما أخضع المشرع الشروط التعسفية في عقود الإذعان لرقابة القضاء، فقد قررت المادة (٢/١٦٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة أن تعدل هذه الشروط أو تعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقاً لما تقضي به العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك)^(٨). وبذلك يوازن القانون العراقي بين احترام حرية التعاقد وبين حماية الطرف الضعيف من الشروط غير العادلة.

الفرع الثاني

مفهوم تدرج اللزوم وأساسه القانوني

ترتبط فكرة تدرج اللزوم بالقوة الملزمة للعقد، إلا أنها تقوم على أن هذه القوة لا تثبت دائماً بدرجة واحدة منذ اللحظة الأولى لانعقاد العقد، فقد يكون العقد صحيحاً ولكنه موقوف على الإجازة، أو نافذاً مع بقاءه قابلاً للفسخ أو الرجوع، ثم يصبح لازماً بصورة كاملة بعد زوال سبب التوقف أو انتهاء مدة الخيار أو تحقق الواقعة التي ربط القانون بها استقرار العقد. ولذلك يكشف تدرج اللزوم عن المراحل التي يمر بها العقد من مجرد انعقاده صحيحاً إلى نفاذ آثاره، ثم وصوله إلى مرتبة اللزوم التي تمنع أحد المتعاقدين من الرجوع عنه بإرادته المنفردة. ويمكن بيان مفهوم تدرج اللزوم وأساسه القانوني من خلال الآتي:

أولاً: مفهوم تدرج اللزوم

يقصد بتدرج اللزوم تفاوت القوة الملزمة للعقد بحسب مرتبته القانونية والمرحلة التي وصل إليها، بحيث لا تُعامل جميع العقود الصحيحة معاملة واحدة من حيث النفاذ والاستقرار وإمكان الرجوع. فالعقد قد يكون صحيحاً من حيث أركانه وشروطه، إلا أن نفاذه يتوقف على إجازة شخص معين، وقد يكون نافذاً ولكنه غير لازم لوجود خيار أو شرط فاسخ، وقد يكون صحيحاً و نافذاً ولازمًا، فلا يستطيع أحد المتعاقدين التحلل منه إلا باتفاق الطرفين أو استناداً إلى نص في القانون.^(٩)

ولا يستعمل القانون المدني العراقي تعبير (تدرج اللزوم) بوصفه مصطلحاً تشريعياً مستقلاً، إلا أن مضمونه يستخلص من تمييز القانون بين صحة العقد ونفاذه ولزومه. وقد قررت المادة (١٣٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (١- العقد الصحيح هو العقد المشروع ذاتاً ووصفاً بأن يكون صادراً من أهله إلى محل قابل لحكمه وله سبب مشروع وأوصافه صحيحة سالمة من الخلل. ٢- وإذا لم يكن العقد الصحيح موقوفاً أفاد الحكم في الحال)^(١٠). ويتبين من هذا النص أن صحة العقد لا تؤدي في جميع الحالات إلى نفاذه الفوري، إذ قد يكون العقد صحيحاً من حيث تكوينه، ولكنه يبقى موقوفاً إلى أن تصدر الإجازة ممن يملكها.

وتظهر المرتبة الأولى من تدرج اللزوم في العقد الموقوف، الذي تكون قوته الملزمة غير مكتملة بسبب وجود مانع يحول دون نفاذه. وقد قررت المادة (١/١٣٤) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا انعقد العقد موقوفاً لحجر أو إكراه أو غلط أو تغرير جاز للعقد أن ينقض العقد بعد زوال الحجر أو ارتفاع الإكراه أو تبين الغلط أو انكشاف التغرير، كما أن له أن يجيزه)^(١١). فالعقد في هذه الحالة موجود من الناحية القانونية، لكنه لا يبلغ درجة النفاذ والاستقرار إلا بعد صدور الإجازة أو انقضاء المدة المحددة قانوناً من دون استعمال حق النقض. وقد أكدت المادة (٢/١٣٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ هذا التدرج عندما قررت على أن: (يجب أن يستعمل خيار الإجازة أو النقض خلال ثلاثة أشهر، فإذا لم يصدر في هذه المدة ما يدل على الرغبة في نقض العقد اعتبر العقد نافذاً)^(١٢). وبذلك ينتقل العقد من مرتبة الوقف، التي تكون فيها آثاره غير مستقرة، إلى مرتبة النفاذ نتيجة الإجازة الصريحة أو الضمنية أو انتهاء المدة من دون نقضه.

أما المرتبة الثانية فتتمثل في العقد النافذ غير اللازم، وهو العقد الذي يترتب آثاره القانونية منذ انعقاده، مع بقاء حق أحد المتعاقدين أو كليهما في إنهائه وفقاً للقانون أو الاتفاق. ومن تطبيقاته العقد المقترن بشرط فاسخ، فقد قررت المادة (١/٢٨٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (العقد المعلق على شرط فاسخ يكون نافذاً غير لازم، فإذا تحقق الشرط فسخ العقد وألزم الدائن برد ما أخذه، فإذا استحاله رده وجب الضمان، وإذا تخلف الشرط لزم العقد)^(١٣). ويكشف هذا النص بوضوح عن انتقال العقد من النفاذ غير المستقر إلى اللزوم الكامل عند تخلف الشرط الفاسخ.

وتتحقق المرتبة الأخيرة عندما يصبح العقد صحيحاً ونافذاً ولازماً، فلا يستطيع أحد المتعاقدين الرجوع عنه أو تعديل أحكامه بإرادته المنفردة. وفي هذه المرتبة تبلغ القوة الملزمة للعقد أقصى

درجاتها، ويصبح كل طرف ملزماً بتنفيذ ما تعهد به، بما في ذلك الشروط العقدية الصحيحة التي أدرجها الطرفان في العقد.

ثانياً: الأساس القانوني لتدرج اللزوم

يستند تدرج اللزوم في القانون العراقي، في المقام الأول، إلى مبدأ سلطان الإرادة؛ لأن إرادة المتعاقدين هي التي تنشئ العقد وتحدد مضمونه والشروط المقترنة به. غير أن سلطان الإرادة لا يعمل بصورة مطلقة، بل يخضع للقواعد الآمرة والنظام العام والآداب، فضلاً عن القيود التي يقرها القانون لحماية الرضا وتحقيق التوازن بين مصالح المتعاقدين.^(١٤)

وقد قررت المادة (١٤٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (أيّاً كان المحل الذي يرد عليه العقد فإن المتعاقد يجبر على تنفيذ التزامه)^(١٥). ويقرر هذا النص الأصل العام للقوة الملزمة، إذ يلتزم المتعاقد بتنفيذ الالتزامات التي نشأت عن العقد منذ بلوغه مرتبة النفاذ واللزوم، ولا يملك التنصل منها لمجرد تغيير مصلحته أو رغبته.

كما قررت المادة (١٤٦/١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا نفذ العقد كان لازماً، ولا يجوز لأحد العاقد الرجوع عنه ولا تعديله إلا بمقتضى نص في القانون أو بالتراضي)^(١٦). ويمثل هذا النص الأساس المباشر لفكرة اللزوم؛ لأنه يربط اللزوم بنفاذ العقد، وفي الوقت نفسه يبين أن هذه القوة ليست مطلقة، إذ يمكن الرجوع عن العقد أو تعديله إذا وجد نص قانوني يجيز ذلك أو اتفق الطرفان عليه. ومن ثم تتفاوت درجة اللزوم تبعاً لوجود حق في الرجوع أو الخيار أو الفسخ، وبانتهاء هذه الحقوق يستقر العقد ويصبح كامل اللزوم.

ويستند تدرج اللزوم كذلك إلى وجوب تنفيذ العقد بحسن نية. فقد قررت المادة (١٥٠/١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية)^(١٧). ويترتب على ذلك أن استعمال أحد المتعاقدين لحقه في الإجازة أو النقص أو الفسخ يجب ألا يكون على نحو يتعارض مع الغاية التي قرر من أجلها ذلك الحق أو يؤدي إلى الإضرار غير المشروع بالطرف الآخر.

ومع ذلك، لا يمنع بلوغ العقد مرتبة اللزوم الكامل من إنهائه باتفاق الطرفين؛ لأن الإرادة المشتركة التي أنشأته تستطيع إنهاءه متى أجاز القانون ذلك. وقد قررت المادة (١٨١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (للعاقدين أن يتقايلا العقد برضاها بعد انعقاده)^(١٨). وبذلك يتضح أن تدرج اللزوم يحقق التوازن بين استقرار المعاملات واحترام القوة الملزمة للعقد من جهة، وبين مراعاة الإرادة والظروف القانونية التي تبرر عدم نفاذ العقد أو إنهائه من جهة أخرى.



وتظهر أهمية هذا التدرج بالنسبة إلى الشروط المقترنة بعقد الرهن؛ لأن الشرط لا يكتسب قوة ملزمة مستقلة عن العقد الذي ورد فيه. فإذا كان عقد الرهن موقوفاً أو غير نافذ، بقي تنفيذ الشرط تابعاً لحالة العقد، أما إذا أصبح العقد نافذاً ولزماً، اكتسب الشرط الصحيح القوة الملزمة ذاتها، ما لم يكن مخالفاً للقانون أو النظام العام أو الآداب.

المطلب الثاني

معايير تحديد درجة لزوم الشروط

تتحدد درجة لزوم الشرط العقدي بالاستناد إلى مجموعة من المعايير التي تكشف عن أهميته ومدى ارتباطه بإرادة المتعاقدين وبالغرض الأساسي من العقد؛ لذلك نتناول في الفرع الأول المعايير الذاتية لتحديد درجة لزوم الشرط، ثم نبحث في الفرع الثاني المعايير الموضوعية المعتمدة في هذا التحديد.

الفرع الأول

المعايير الذاتية لتحديد درجة لزوم الشرط

لا تتحدد درجة لزوم الشرط العقدي بالنظر إلى صياغته اللفظية وحدها، وإنما يتطلب الأمر البحث في إرادة المتعاقدين، والغرض الذي قصدا تحقيقه، ومدى أهمية الشرط في تكوين رضاها بالعقد. فقد يرد الشرط بعبارات تبدو ثانوية، إلا أنه يمثل بالنسبة إلى أحد المتعاقدين السبب الأساسي الذي دفعه إلى إبرام العقد، كما قد يُصاغ بأسلوب مؤكد مع أن إرادة الطرفين لم تتجه إلى اعتباره شرطاً جوهرياً. لذلك تقوم المعايير الذاتية على استجلاء العناصر النفسية والشخصية المتصلة بالمتعاقدين وقت إبرام العقد، مع ضرورة الاستناد إلى قرائن ظاهرة تثبتتها، حتى لا يصبح تحديد قوة الشرط قائماً على نيات خفية يتعذر على الطرف الآخر العلم بها. ويمكن بيان هذه المعايير من خلال الآتي:

أولاً: الإرادة المشتركة للمتعاقدين

تمثل الإرادة المشتركة المعيار الذاتي الأساسي في تحديد درجة لزوم الشرط، لأن المتعاقدين هما اللذان يحددان مضمون العقد والالتزامات المترتبة عليه. ويقصد بالإرادة المشتركة المعنى الذي اتجه إليه الطرفان معاً عند الاتفاق على الشرط، وليس الإرادة المنفردة التي يحتفظ بها أحدهما في نفسه من دون أن يعلنها أو يقيم الدليل على علم الطرف الآخر بها. لذلك يتعين البحث في المفاوضات السابقة، وطريقة صياغة الشرط، وموقعه في العقد، والظروف التي أحاطت بالتعاقد، وسلوك الطرفين أثناء التنفيذ، لمعرفة ما إذا كان الشرط جوهرياً أم ثانوياً.^(١٩)

تدرج اللزوم في الشروط

وقد قررت المادة (١/١٥٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني)^(٢٠). ويفيد هذا النص أن تحديد درجة لزوم الشرط لا يتوقف على التسمية التي اختارها المتعاقدان، وإنما على حقيقة المقصد الذي اتجهت إليه إرادتهما. فإذا أطلق الطرفان على بند معين وصفاً يوحي بأنه مجرد توجيه أو رغبة، بينما دلت ظروف التعاقد على أنه التزام مقصود، وجب الاعتداد بحقيقته وإلزام الطرف المكلف بتنفيذه. وفي المقابل، لا يكفي استعمال عبارات شديدة أو مؤكدة للحكم بجوهرية الشرط إذا أثبتت وقائع العقد أن الطرفين لم يقصدا ترتيب أثر قانوني مستقل عليه.

ويستفاد هذا المعيار أيضاً من القضاء العراقي، فقد قررت رئاسة محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية في القرار المدني رقم (٨٥٤/بيع عقار/٢٠١٤) الصادر بتاريخ ٢١/٨/٢٠١٤ أن التعهد ببيع العقار لا يشترط فيه استعمال صيغة معينة، لأن العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني. ويؤكد هذا القرار أن القضاء ينظر إلى حقيقة الإرادة والغرض المقصود من العبارة، وليس إلى الشكل اللفظي المجرد الذي وردت فيه.^(٢١)

وقد تكون الإرادة المتعلقة بالشرط صريحة، وذلك عندما ينص العقد بوضوح على أن تنفيذ الشرط ضروري لاستمرار العلاقة العقدية، أو ضمنية تستفاد من ظروف التعاقد وسلوك الطرفين. فمثلاً، إذا اشترط الدائن في عقد رهن حق من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية عدم إجراء تصرف لاحق من شأنه إنقاص قيمة الحق المرهون، وظهر من المفاوضات أن الدائن لم يكن ليقبل الرهن من دون هذا الضمان، عُدَّ الشرط أساسياً وشديداً للزوم. أما إذا ورد الشرط على سبيل التوضيح أو التأكيد لحكم مقرر أصلاً في القانون، كانت درجته أقل من الشرط الذي ينشئ التزاماً جوهرياً جديداً.^(٢٢)

غير أن الإرادة الباطنة لأحد المتعاقدين لا تكفي وحدها لتشديد درجة لزوم الشرط، إذ يجب أن تكون هذه الإرادة معلنة أو معلومة للطرف الآخر. وتتحقق هذه المعرفة من خلال صياغة العقد أو المراسلات أو المفاوضات أو القرائن المحيطة بإبرامه. ويؤدي ذلك إلى تحقيق التوازن بين احترام النية الحقيقية وبين حماية استقرار المعاملات والثقة التي نشأت لدى الطرف الآخر استناداً إلى المظاهر الخارجية للإرادة.

ثانياً: الأهمية الشخصية للشرط وظروف التعاقد

تتحدد درجة لزوم الشرط كذلك بحسب أهميته الشخصية للمتعاقد ومدى تأثيره في رضاه بالعقد. فالشرط الذي كان الدافع الأساسي إلى التعاقد يختلف عن الشرط التابع الذي يمكن الاستغناء عنه من دون التأثير في العقد الأصلي. وقد قررت المادة (٢/١٣١) من القانون المدني العراقي

رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (كما يجوز أن يقترن بشرط نفع لأحد العاقدين أو للغير إذا لم يكن ممنوعاً قانوناً أو مخالفاً للنظام العام أو للآداب، وإلا لغا الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط الدافع إلى التعاقد فيبطل العقد أيضاً)^(٢٣).

ويكشف هذا النص عن تبني المشرع العراقي معياراً ذاتياً صريحاً، يتمثل في البحث عما إذا كان الشرط هو الدافع إلى إبرام العقد. فإذا كان الشرط ثانوياً وبطل بسبب عدم مشروعيته، اقتصر البطلان عليه وبقي العقد صحيحاً؛ أما إذا ثبت أن أحد المتعاقدين لم يكن ليبرم العقد لولا وجود الشرط، وكان الطرف الآخر يعلم بذلك أو كان ينبغي أن يعلم به، امتد البطلان إلى العقد كله. ومن ثم تكون درجة لزوم الشرط الدافع أعلى من درجة الشرط التكميلي أو العرضي^(٢٤).

ويستدل على كون الشرط دافعاً إلى التعاقد من خلال عدة قرائن، منها إصرار أحد الطرفين على إدراجه أثناء المفاوضات، وربط رضاه النهائي بقبوله، وتحديد جزاء واضح عند مخالفته، أو النص على أن الإخلال به يؤدي إلى الفسخ. كما يستدل عليه من طبيعة المصلحة التي يحميها الشرط؛ فكلما كانت المصلحة وثيقة الصلة بالغاية الاقتصادية أو القانونية للعقد، زادت درجة لزومه. وفي رهن حقوق الملكية الأدبية والفنية، قد يكون اشتراط المحافظة على القيمة المالية للحق، أو عدم ترتيب رهن آخر يضر بالدائن، شرطاً أساسياً إذا كان هو الذي حمل الدائن على قبول الضمان.

وتدخل الظروف الشخصية للمتعاقدین ضمن المعايير الذاتية أيضاً، ولا سيما مدى خبرة كل طرف وقدرته على فهم الشرط والتفاوض بشأنه. وقد قررت المادة (١٢٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا كان أحد المتعاقدين قد استغلت حاجته أو طيشه أو هواه أو عدم خبرته أو ضعف إدراكه فلحقه من تعاقد غبن فاحش، جاز له في خلال سنة من وقت العقد أن يطلب رفع الغبن عنه إلى الحد المعقول، فإذا كان التصرف الذي صدر منه تبرعاً جاز له في هذه المدة أن ينقضه)^(٢٥). ويبين النص أن الظروف النفسية والشخصية للمتعاقد تؤثر في القوة الملزمة للعقد وشروطه متى استغلها الطرف الآخر وترتب عليها غبن فاحش.

ويظهر أثر الحرية الحقيقية في قبول الشرط بصورة أوضح في عقود الإذعان. فقد قررت المادة (٢/١٦٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة أن تعدل هذه الشروط أو تعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقاً لما تقضي به العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك)^(٢٦).

تدرج اللزوم في الشروط

وبذلك لا يكفي وجود الشرط مكتوباً للحكم بلزومه الكامل، بل ينظر القاضي إلى قدرة الطرف المذعن على مناقشته ومدى تعسف الطرف الذي انفرد بوضعه.

وعليه، تتكون المعايير الذاتية لتحديد درجة لزوم الشرط من الإرادة المشتركة، وأهمية الشرط بوصفه دافعاً إلى التعاقد، والمصلحة الشخصية التي يحميها، وظروف الرضا ومدى حرية التفاوض بشأنه. ومع ذلك، يجب إثبات هذه العناصر بوسائل وقرائن ظاهرة، لأن النية الخفية لأحد المتعاقدين لا يجوز أن تُحمّل الطرف الآخر التزاماً لم يقبله ولم يكن عالماً به.

الفرع الثاني

المعايير الموضوعية لتحديد درجة لزوم الشرط

تعتمد المعايير الموضوعية في تحديد درجة لزوم الشرط على عناصر يمكن التحقق منها بصورة مستقلة عن النيات الشخصية للمتعاقدين، مثل طبيعة العقد، ومضمون الشرط، وإمكان تنفيذه، ومدى مشروعيته، وصلته بالالتزامات الأصلية، والنتائج المترتبة على مخالفته. فإذا كانت المعايير الذاتية تبحث عما قصده المتعاقدان والأهمية الشخصية التي يمثلها الشرط بالنسبة إليهما، فإن المعايير الموضوعية تقيس أهمية الشرط من خلال وظيفته داخل العقد ومدى تأثير تنفيذه أو الإخلال به في تحقيق الغاية العملية من التعاقد. ويمكن بيان هذه المعايير من خلال الآتي:

أولاً: طبيعة الشرط وصلته بمضمون العقد

تُقاس درجة لزوم الشرط، في المقام الأول، بحسب صلته بطبيعة العقد ومقتضاه الأساسي. فالشرط الذي يؤكد التزاماً أصلياً أو يضمن إمكان تنفيذ العقد تكون درجة لزومه أعلى من الشرط العرضي الذي لا يؤثر تخلفه في تحقيق الغاية الأساسية من التعاقد. ويستند هذا التقدير إلى تحليل موضوعي لمضمون العقد والوظيفة التي يؤديها الشرط، من دون الاعتماد على الأهمية التي يضيفها أحد المتعاقدين عليه بصورة شخصية.^(٢٧)

وقد قررت المادة (١/١٣١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (يجوز أن يقترن العقد بشرط يؤكد مقتضاه أو يلائمه أو يكون جارياً به العرف والعادة)^(٢٨). ويكشف النص عن ثلاثة أوصاف موضوعية للشرط الصحيح، هي أن يكون مؤكداً لمقتضى العقد، أو ملائماً له، أو جارياً به العرف والعادة. وكلما ازدادت صلة الشرط بمقتضى العقد وطبيعته ازدادت درجة لزومه، لأن الإخلال به ينعكس مباشرة على الوظيفة القانونية أو الاقتصادية للعقد. فالشرط المؤكد لمقتضى العقد يقرر حكماً يترتب على العقد بحكم القانون أو طبيعته، كاشتراط المدين استرداد المال المرهون بعد انقضاء الدين المضمون. أما الشرط الملائم لمقتضى العقد،

فهو الذي لا يدخل في آثاره الأصلية ولكنه يساعد على تحقيق الغاية منه، مثل اشتراط تقديم المستندات المثبتة لوجود الحق المالي المرهون أو المحافظة عليها طوال مدة الرهن. وتكون هذه الشروط أكثر لزوماً من الشروط التي لا ترتبط إلا بمصلحة عرضية بعيدة عن موضوع العقد^(٢٩). وقد قررت المادة (٢/١٥٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام)^(٣٠). وبناءً على ذلك، لا يقتصر القاضي عند تحديد درجة لزوم الشرط على ألفاظه، وإنما ينظر إلى طبيعة الالتزام وما يستلزمه تنفيذه بصورة صحيحة. فإذا كان الشرط ضرورياً للمحافظة على محل العقد أو ضمان قيمته أو تمكين الدائن من استعمال حقه، عُدَّ من الشروط المشددة في لزومها، ولو لم ينص العقد على جزاء خاص لمخالفته.

وتدخل إمكانية التنفيذ ضمن المعايير الموضوعية؛ لأن الشرط المستحيل لا يمكن أن ينتج التزاماً قابلاً للتنفيذ. وقد قررت المادة (١٢٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (١- إذا كان محل الالتزام مستحيلاً استحالة مطلقة كان العقد باطلاً. ٢- أما إذا كان مستحيلاً على المدين دون أن تكون الاستحالة في ذاتها مطلقة صح العقد وألزم المدين بالتعويض لعدم وفائه بتعهدده)^(٣١). ويمكن تطبيق هذا الحكم على الالتزام الناشئ عن الشرط، فيجب التمييز بين الاستحالة المطلقة التي تجعل التنفيذ غير ممكن بالنسبة إلى الجميع، والاستحالة الشخصية التي ترجع إلى ظروف المدين وحده ولا تمنع من قيام مسؤوليته.

كما يشترط أن يكون مضمون الشرط معيناً بصورة تمنع الجهالة الفاحشة. وقد قررت المادة (١/١٢٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (يلزم أن يكون محل الالتزام معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة)^(٣٢). فكلما كان الشرط واضحاً من حيث العمل المطلوب أو الامتناع المفروض ومدة تنفيذه، أمكن منحه قوة إلزامية أكبر. أما الشرط المبهم الذي لا يمكن تحديد مضمونه أو نطاقه، فتضعف قابليته للتنفيذ، وقد يصل غموضه إلى حد إهدار أثره القانوني.

وتتوقف درجة اللزوم أيضاً على مشروعية الشرط. وقد قررت المادة (١/١٣٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (يلزم أن يكون محل الالتزام غير ممنوع قانوناً ولا مخالفاً للنظام العام أو للأداب، وإلا كان العقد باطلاً)^(٣٣). ولذلك لا يكتسب الشرط المخالف للقانون أية قوة ملزمة مهما كانت أهميته بالنسبة إلى المتعاقدين، لأن الإرادة لا تستطيع إضفاء المشروعية على التزام يمنعه القانون أو يتعارض مع النظام العام.



ثانياً: الأثر الموضوعي للإخلال بالشروط والتناسب مع الجزاء

يتحدد لزوم الشرط كذلك بحسب الأثر الذي تتركه مخالفته في تنفيذ العقد. ويكون الشرط جوهرياً إذا أدى الإخلال به إلى تعذر تحقيق الغاية الأساسية للعقد أو فقدان محل العقد لقيمته المقصودة. أما إذا كان أثر المخالفة محدوداً ويمكن إصلاحه من دون نفقات غير معتادة أو ضرر جسيم، عُدَّ الشرط أقل درجة من حيث اللزوم، واقتصر الجزاء غالباً على التنفيذ أو التعويض المناسب بدلاً من إنهاء العقد كله^(٣٤).

ويظهر هذا المعيار في بعض التطبيقات التي نظمها القانون المدني العراقي. فقد قررت المادة (٢/٨٧٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (لرب العمل أن يتمتع عن تسلمه إذا كان المقاول قد خالف ما ورد في العقد من الشروط أو ما تقضي به أصول الفن في هذا النوع من العمل إلى حد لا يستطيع معه أن يستعمله أو لا يصح عدلاً أن يجبر على قبوله، فإذا لم تبلغ المخالفة هذا الحد من الجسامة فليس لرب العمل إلا أن يطلب تخفيض الثمن بما يتناسب مع أهمية المخالفة)^(٣٥). وعلى الرغم من ورود النص في عقد المقاولة، فإنه يكشف عن معيار موضوعي مهم، يتمثل في قياس جسامة المخالفة ومدى تأثيرها في الانتفاع المقصود من العقد، ثم اختيار الجزاء المتناسب معها.

ويدخل العرف ضمن المعايير الموضوعية، لأنه يكشف عن الأهمية المعتادة للشرط في نوع معين من المعاملات. وقد قررت المادة (١/١٦٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، والتعيين بالعرف كالتعيين بالنص)^(٣٦). كما قررت المادة (١٦٥) من القانون ذاته على أن: (إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت، والعبرة للغالب الشائع لا للنادر)^(٣٧). وبذلك لا يعتد بأي تعامل فردي أو ممارسة نادرة، وإنما يجب أن يكون العرف مطرداً أو غالباً حتى يستند إليه في تحديد مضمون الشرط ودرجة لزومه.

وفي عقود رهن حقوق الملكية الأدبية والفنية يمكن الرجوع إلى الأعراف المهنية لتحديد أهمية بعض الشروط، مثل اشتراط المحافظة على الوثائق المثبتة للحق، أو تقديم بيانات دورية عن عائدات الاستغلال، أو الامتناع عن ترتيب حقوق لاحقة تضعف قيمة الضمان. فإذا جرى التعامل المهني على اعتبار أحد هذه الالتزامات ضرورياً للمحافظة على القيمة المالية للحق، اكتسب الشرط درجة أعلى من اللزوم.

وقد أكدت محكمة التمييز الاتحادية ضرورة الالتزام بالمواصفات والشروط المتفق عليها وعدم فرض شروط جديدة من جانب واحد، وذلك في القرار رقم (٨٥١/حياد القاضي/٢٠١٣) الصادر بتاريخ ٢٤/٦/٢٠١٣، إذ اعتبرت أن مطالبة أحد الطرفين بشروط جديدة خارجة عن العقد

وملحقه لا تستند إلى أساس قانوني، وأن الامتناع عن تنفيذ الالتزام رغم مطابقة محل التنفيذ للمواصفات التي أثبتتها تقرير الخبراء يمثل إخلالاً عقدياً. ويكشف القرار عن اعتماد المحكمة على عناصر موضوعية، هي نصوص العقد، والمواصفات الفنية، وتقدير الخبرة، ومدى صلاحية محل التنفيذ، لتحديد جسامة المخالفة والجزاء المترتب عليها.^(٣٨)

وبناءً على ذلك، تتمثل المعايير الموضوعية لتحديد درجة لزوم الشرط في صلته بمقتضى العقد، ومشروعيته، وإمكان تنفيذه، ووضوح مضمونه، وموافقته للعرف، ومدى تأثير مخالفته في الغاية الأساسية للعقد، فضلاً عن التناسب بين جسامة الإخلال والجزاء المترتب عليه. وتحقق هذه المعايير قدراً من الاستقرار؛ لأنها تمنع إخضاع القوة الملزمة للشرط لتقديرات شخصية لا يمكن إثباتها، وتتيح للقضاء تقييمه بالاستناد إلى وقائع وعناصر قابلة للتحقق.

المبحث الثاني

الآثار القانونية المترتبة على تدرج اللزوم في الشروط

سنتناول في هذا المبحث النتائج التي تترتب على اختلاف مرتبة الشروط العقدية، سواء من حيث تنفيذ العقد أو إنهائه، أم من حيث صحة العقد ومصير الشرط المخالف، مع بيان سلطة القضاء في تكييف الشرط وتحديد الجزاء المتناسب مع الإخلال به. ولذلك، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين حيث سنعالج في المطلب الأول أثر تدرج اللزوم في تنفيذ العقد واستمراره، أما في المطلب الثاني سوف نتطرق إلى أثر تدرج اللزوم في صحة العقد وسلطة القضاء

المطلب الأول

أثر تدرج اللزوم في تنفيذ العقد واستمراره

يؤثر اختلاف درجة لزوم الشروط في تحديد الجزاء المترتب على الإخلال بها ومدى إمكان استمرار العقد رغم عدم تنفيذها؛ لذلك نتناول في الفرع الأول آثار الإخلال بالشروط التكميلية أو التنظيمية، ثم نبحث في الفرع الثاني آثار الإخلال بالشروط الجوهرية.

الفرع الأول

آثار الإخلال بالشروط التكميلية أو التنظيمية

تتضمن العقود، إلى جانب الالتزامات الجوهرية، مجموعة من الشروط التكميلية أو التنظيمية التي تهدف إلى تحديد طريقة تنفيذ العقد وزمانه ومكانه، وتنظيم تبادل المستندات والمعلومات والإخطارات بين المتعاقدين. ولا يؤدي الإخلال بهذه الشروط، في الأصل، إلى زوال العقد مباشرة؛ لأنها لا تمس وجود الالتزام الرئيسي، وإنما تؤثر في سلامة تنفيذه أو انتظامه. لذلك يظهر أثر تدرج اللزوم في اختلاف الجزاء المترتب على مخالفة الشرط بحسب أهميته والنتائج

تدرج اللزوم في الشروط

التي أحدثها الإخلال، فقد يقتصر الأثر على التنفيذ العيني أو التعويض، وقد يصل إلى الفسخ إذا أصبحت المخالفة جسيمة وأثرت في الغاية الأساسية من العقد. ويمكن بيان ذلك من خلال الآتي:

أولاً: التنفيذ العيني والتعويض مع استمرار العقد

يقصد بالشروط التكميلية الشروط التي تضيف إلى العقد التزاماً مساعداً يسهم في تحقيق الغرض منه، من دون أن يكون جزءاً من الالتزام الجوهرية. أما الشروط التنظيمية فهي التي تحدد إجراءات التنفيذ ومواعيده ووسائله، مثل طريقة تقديم المستندات، ومواعيد إرسال الإخطارات، وكيفية تقديم الحسابات والتقارير، والمكان المحدد لتنفيذ بعض الالتزامات. ويترتب على الطبيعة التابعة لهذه الشروط أن مخالفتها لا تستوجب، في الأصل، إنهاء العقد، وإنما يكون للدائن أن يطالب بتنفيذها متى ظل التنفيذ ممكناً.^(٣٩)

وقد قررت المادة (٢٤٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (١) - يجبر المدين على تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً متى كان ذلك ممكناً. ٢- على أنه إذا كان في التنفيذ العيني إرهاق للمدين جاز له أن يقتصر على دفع تعويض نقدي إذا كان ذلك لا يلحق بالدائن ضرراً جسيماً^(٤٠). وبناءً على هذا النص، يكون التنفيذ العيني هو الجزء الأول للإخلال بالشروط التكميلية أو التنظيمية؛ لأن المحافظة على العقد وتصحيح طريقة تنفيذه أولى من إنهائه، ما دام الشرط لا يزال قابلاً للتنفيذ ولم تفقد المنفعة المقصودة منه.

فإذا التزم أحد المتعاقدين بتقديم تقرير دوري عن استغلال الحق الأدبي أو الفني، وتأخر في تقديمه، كان للطرف الآخر أن يطالبه بتقديم التقرير والمعلومات اللازمة، من دون أن يؤدي التأخير وحده إلى انقضاء العقد. وكذلك إذا اشترط عقد الرهن تقديم المستندات المثبتة للحق المرهون أو إخطار الدائن بأي منازعة تثار بشأنه، فإن عدم تقديمها في الموعد المحدد يجيز المطالبة بالتنفيذ، مع منح المدين مهلة مناسبة لتدارك المخالفة إذا لم ينتج عنها ضرر يتعذر إصلاحه.

أما إذا أصبح التنفيذ العيني مستحيلاً بسبب يرجع إلى المدين أو لم يعد مفيداً للدائن نتيجة التأخير، انتقل الجزء إلى التعويض. وقد قررت المادة (١٦٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا استحال على الملتزم بالعقد أن ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه، وكذلك يكون الحكم إذا تأخر الملتزم في تنفيذ التزامه)^(٤١). ويتضح من النص أن مجرد

استمرار العقد لا يعفي الطرف المخل من المسؤولية، بل يظل ملزماً بتعويض الضرر الناتج عن عدم تنفيذ الشرط أو التأخر فيه.

وقد قررت المادة (٢/١٦٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (يكون التعويض عن كل التزام ينشأ عن العقد، سواء كان التزاماً بنقل ملكية أو منفعة أو أي حق عيني آخر أو التزاماً بعمل أو بامتناع عن عمل، ويشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب بسبب ضياع الحق عليه أو بسبب التأخر في استيفائه، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم وفاء المدين بالالتزام أو لتأخره عن الوفاء به)^(٤٢). ومن ثم يشمل التعويض مخالفة الشروط التنظيمية متى أثبت الدائن وقوع ضرر مباشر بسبب المخالفة، مثل تحمله مصروفات إضافية، أو ضياع فرصة تحصيل عائد من استغلال الحق، أو صعوبة اتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على المال المرهون.

ويشترط لاستحقاق التعويض، كقاعدة عامة، إعدار المدين قبل المطالبة به. وقد قررت المادة (٢٥٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (لا يستحق التعويض إلا بعد إعدار المدين ما لم ينص القانون على غير ذلك)^(٤٣). وتظهر أهمية الإعدار في الشروط التكميلية بوجه خاص، لأنه يمنح المدين فرصة لتصحيح المخالفة واستكمال التنفيذ، ويؤكد أن الهدف الأساسي هو المحافظة على العقد وليس الإسراع في إنهائه.

ثانياً: حدود الفسخ وأثر الإخلال في استمرار العقد

الأصل أن الإخلال بشرط تكميلي أو تنظيمي لا يبرر فسخ العقد إذا كان قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزامات الناشئة عنه في مجموعها. ويستند هذا الحكم إلى التناسب بين جسامته المخالفة والجزاء المطلوب، إذ لا يكون من العدل إنهاء العلاقة العقدية كاملة بسبب تأخير محدود أو نقص يمكن استكمالته من دون التأثير في الغاية الأساسية للعقد.^(٤٤)

وقد قررت المادة (١/١٧٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد العاقدين بما وجب عليه بالعقد، جاز للعاقد الآخر بعد الإعدار أن يطلب الفسخ مع التعويض إن كان له مقتضى، على أنه يجوز للمحكمة أن تنظر المدين إلى أجل، كما يجوز لها أن ترفض طلب الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليلاً بالنسبة إلى الالتزام في جملته)^(٤٥). ويمنح النص المحكمة سلطة تقدير أهمية الجزء الذي لم ينفذ ومدى تأثيره في العقد، فلها رفض الفسخ عندما يكون الإخلال متعلقاً بشرط ثانوي، أو منح المدين أجلاً لاستكمال التنفيذ إذا كان من الممكن تدارك المخالفة.

تدرج اللزوم في الشروط

ويؤكد ذلك أحد التطبيقات الخاصة الواردة في عقد المقاولة، فقد قررت المادة (٢/٨٦٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (العيب في طريقة التنفيذ إذا لم يكن من شأنه أن يقلل إلى حد كبير من قيمة العمل أو صلاحيته للاستعمال المقصود منه فلا يجوز فسخ العقد)^(٤٦). وعلى الرغم من خصوصية النص بعقد المقاولة، فإنه يعبر عن معيار قانوني يمكن الاسترشاد به في تقدير أثر الإخلال بالشروط التكميلية، وهو مدى تأثير المخالفة في قيمة محل العقد أو صلاحيته لتحقيق الغرض المقصود.

ولا تجيز مخالفة الشرط التنظيمي للطرف الآخر أن يوقف تنفيذ التزاماته بصورة تلقائية إذا لم تكن المخالفة مرتبطة ارتباطاً مباشراً بالالتزام المقابل. وقد قررت محكمة التمييز الاتحادية في القرار رقم (٩١٠/قسط بدل الإيجار/٢٠٠٨) الصادر بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٨ أن المستأجر لا يجوز له الامتناع عن دفع قسط الإيجار بحجة مخالفة المؤجر بعض شروط عقد الإيجار، وإنما يكون له طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة وفقاً للقانون، مع بقاءه ملزماً بدفع القسط المستحق في موعده. ويبين القرار أن الإخلال بأحد الشروط لا يؤدي بذاته إلى تعطيل جميع الالتزامات الناشئة عن العقد.^(٤٧)

ومع ذلك، قد تتحول مخالفة الشرط التكميلي أو التنظيمي إلى إخلال جسيم إذا تكررت، أو استمر المدين فيها رغم إعداره، أو ترتب عليها حرمان الدائن من المنفعة الأساسية للعقد. فالتأخر البسيط في تقديم تقرير عن عائدات استغلال المصنف لا يبرر الفسخ عادةً، لكن الامتناع المتكرر عن تقديم الحسابات وإخفاء المعلومات اللازمة لتحديد قيمة الحق المرهون قد يهدد الضمان ويجعل الإخلال مؤثراً في الغاية الأساسية من الرهن. وفي هذه الحالة يجوز طلب الفسخ أو التعويض بحسب جسامه الضرر وظروف التنفيذ.^(٤٨)

كما يستطيع المتعاقدان الاتفاق على ترتيب الفسخ عند مخالفة شرط محدد. وقد قررت المادة (١٧٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (يجوز الاتفاق على أن العقد يعتبر مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه، وهذا الاتفاق لا يعفي من الإعذار إلا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على عدم ضرورته)^(٤٩). ومع ذلك، يجب أن تكون صياغة الشرط الفاسخ واضحة في بيان المخالفة التي يترتب عليها الفسخ، ولا يكفي مجرد وصف جميع البنود بأنها جوهرية من دون تمييز طبيعتها وآثارها.

وبذلك يترتب على الإخلال بالشروط التكميلية أو التنظيمية، بحسب الأصل، إلزام المدين بالتنفيذ العيني أو إصلاح المخالفة، ثم التعويض إذا وقع ضرر، مع استمرار العقد وبقاء الالتزامات

الأصلية قائمة. ولا يُصار إلى الفسخ إلا إذا كان الإخلال جسيماً أو متكرراً أو أدى إلى تعطيل الغاية الأساسية من العقد، وهو ما يعكس بصورة واضحة أثر تدرج اللزوم في المحافظة على العقد واختيار الجزاء المتناسب مع أهمية الشرط المخالف.

الفرع الثاني

آثار الإخلال بالشروط الجوهرية

تختلف آثار الإخلال بالشروط الجوهرية عن الآثار المترتبة على مخالفة الشروط التكميلية أو التنظيمية؛ لأن الشرط الجوهرى يتصل بالغاية الأساسية من العقد، ويكون تنفيذه ضرورياً لتحقيق المصلحة العقدية التي توخاها الطرفان. فإذا أدت المخالفة إلى حرمان الدائن من المنفعة الأساسية للعقد، أو إلى فقدان محل العقد لقيمتة المقصودة، عُدَّ الإخلال جسيماً، وأصبح للدائن أن يطالب بالتنفيذ العيني أو الفسخ والتعويض بحسب طبيعة الالتزام وإمكان استمرار العقد. ويمكن بيان آثار هذا الإخلال من خلال الآتي:

أولاً: التنفيذ الجبري والتعويض عن الإخلال الجوهري

لا يؤدي الإخلال بالشرط الجوهرى إلى فسخ العقد بصورة حتمية، لأن للدائن أن يتمسك بالعقد ويطلب بتنفيذ الشرط عيناً متى كان التنفيذ لا يزال ممكناً ومحققاً لمصلحته. ويظهر أثر جوهري الشرط في قوة حق الدائن في رفض التنفيذ الناقص أو البديل، ولا سيما إذا كانت شخصية المدين أو الطريقة المتفق عليها في التنفيذ محل اعتبار أساسي.^(٥٠)

وقد قررت المادة (٢٤٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (في الالتزام بعمل إذا نص الاتفاق أو استوجبت طبيعة الدين أن ينفذ الالتزام بنفسه جاز للدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين)^(٥١). ويبين النص أن طبيعة الالتزام قد تجعل التنفيذ الشخصي شرطاً جوهرياً، فلا يجبر الدائن على قبول التنفيذ من شخص آخر. ويظهر ذلك في العقود المتصلة بالملكية الأدبية والفنية عندما يكون التنفيذ قائماً على الخبرة الشخصية أو الثقة في مؤلف أو فنان أو جهة متخصصة بعينها.

أما إذا امتنع المدين عن تنفيذ الشرط الجوهرى الذي يتطلب تدخله الشخصي، جاز استعمال وسائل الضغط المالى لحمله على التنفيذ. وقد قررت المادة (٢٥٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا كان تنفيذ الالتزام عيناً غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه وامتنع المدين عن التنفيذ، جاز للمحكمة بناءً على طلب الدائن أن تصدر قراراً بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية إن بقي ممتنعاً عن ذلك)^(٥٢). وتُسْتَعْمَل

تدرج اللزوم في الشروط

الغرامة التهديدية للضغط على المدين، ولا تمثل تعويضاً نهائياً، إذ تهدف بصورة أساسية إلى إجباره على تنفيذ ما التزم به.

وقد قررت المادة (٢٥٤) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على رفض التنفيذ حددت المحكمة نهائياً مقدار التعويض الذي يلزم به المدين، مراعيةً في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والتعنت الذي بدا من المدين)^(٥٣). وبذلك تتحول الغرامة التهديدية إلى تعويض نهائي تحدده المحكمة بعد النظر في الضرر الحقيقي ومدى تعنت المدين، فلا يكون الهدف معاقبته، وإنما جبر الضرر الذي ترتب على الإخلال.

ويستحق التعويض عندما يثبت وجود إخلال بشرط جوهري، ووقوع ضرر، وقيام علاقة سببية بينهما. وقد يكون الضرر متمثلاً في الخسارة التي لحقت الدائن، أو الكسب الذي فاتته نتيجة عدم التنفيذ أو التأخر فيه. وفي عقد رهن حق من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية، قد يؤدي الإخلال بشرط جوهري متعلق بوجود الحق المرهون أو المحافظة على قيمته المالية إلى إضعاف الضمان أو فقدانه، فيلتزم الطرف المخل بتعويض الضرر الذي أصاب الدائن نتيجة ذلك.

ويجب التمييز بين بطلان الشرط الجوهري والإخلال بتنفيذه؛ فالبطلان يتعلق بشرط غير مشروع منذ إبرام العقد، وقد يمتد إلى العقد إذا كان الشرط هو الدافع إلى التعاقد. أما الإخلال فيفترض وجود شرط صحيح وملزم، إلا أن المدين امتنع عن تنفيذه أو نفذه بصورة معيبة. وفي هذه الحالة لا يكون الجزاء بطلان العقد، وإنما التنفيذ أو الفسخ والتعويض بحسب جسامته المخالفة.

ثانياً: فسخ العقد وزوال آثاره

إذا أدى الإخلال بالشرط الجوهري إلى حرمان الدائن من الغاية الأساسية للعقد، جاز له طلب الفسخ. ويكون الإخلال جوهرياً عندما يتعلق بالتزام رئيسي، أو يجعل استمرار العقد عديم الفائدة، أو يهدم الثقة التي قامت عليها العلاقة العقدية. ويخضع تقدير ذلك لمحكمة الموضوع بالاستناد إلى طبيعة العقد وأهمية الشرط والضرر الناتج عن مخالفته.^(٥٤)

وقد قررت المادة (١/١٧٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد العاقدين بما وجب عليه بالعقد، جاز للعاقدين الآخر بعد الإعذار أن يطلب الفسخ مع التعويض إن كان له مقتضى، على أنه يجوز للمحكمة أن تنظر المدين إلى أجل، كما يجوز لها أن ترفض طلب الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليلاً بالنسبة إلى الالتزام في جملته)^(٥٥). ويُستفاد من النص أن المحكمة تستجيب للفسخ عندما يكون

الالتزام غير المنفذ مهماً بالنسبة إلى العقد في مجموعه، بينما ترفضه إذا كان الإخلال محدوداً أو قليل الأهمية.

ولا يكفي مجرد وصف المتعاقدين للشرط بأنه جوهرى للحكم بالفسخ في جميع الأحوال، بل ينبغي التحقق من أثر المخالفة في العقد. ويستدل على جوهرية الإخلال من استحالة تحقيق الغرض من التعاقد، أو عدم إمكان إصلاح المخالفة خلال مدة معقولة، أو تكرار الامتناع رغم الإعذار، أو فقدان الدائن للثقة المشروعة في قدرة المدين على إكمال التنفيذ. ولذلك قد تتحول مخالفة شرط تنظيمي إلى إخلال جوهرى إذا تكررت وأصبحت تهدد أصل المصلحة العقدية.

أما إذا تضمن العقد شرطاً صريحاً يجعل العقد مفسوخاً عند الإخلال بالالتزام معين، فإن الفسخ يستند إلى اتفاق المتعاقدين. وقد قررت المادة (١٧٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (يجوز الاتفاق على أن العقد يعتبر مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه، وهذا الاتفاق لا يعفي من الإعذار إلا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على عدم ضرورته)^(٥٦). ويشترط لإعمال هذا النص أن تكون صياغة الشرط الفاسخ واضحة، وأن تكون المخالفة التي وقعت داخلية في نطاقه.

وقد أكدت محكمة التمييز الاتحادية في القرار رقم (١٣٢٤/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٥) الصادر بتاريخ ٢٠٢٥/٢/١٩ أنه في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد العاقدين بما وجب عليه في العقد، جاز للعاقد الآخر بعد الإعذار أن يطلب فسخ العقد مع التعويض إن كان له مقتضى. ويؤكد القرار ضرورة توجيه الإعذار، وإثبات الإخلال، واختيار الطلب المتوافق مع أثر المخالفة قبل الحكم بالفسخ أو التعويض.^(٥٧)

ويترتب على الفسخ زوال الرابطة العقدية وسقوط الالتزامات التي لم تنفذ، مع رد ما سبق أن تسلمه كل طرف. وقد قررت المادة (١٨٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا فسخ عقد المعاوضة الوارد على الأعيان المالية أو انفسخ سقط الالتزام الذي كان مترتباً عليه، فلا يلزم تسليم البديل الذي وجب بالعقد، وإن كان قد سلم يسترد، فإذا استحال رده يحكم بالضمان)^(٥٨). ومن ثم يعمل الفسخ، من حيث الأصل، على إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل تنفيذ العقد.

وإذا كان العقد زمنياً أو مستمر التنفيذ، فقد يتعذر محو الآثار التي تحققت في الماضي، فينصرف أثر إنجائه إلى المستقبل مع تسوية الحقوق المتعلقة بالفترة السابقة. كما يمكن للمحكمة، عندما تكون أجزاء العقد مستقلة وقابلة للانفصال، أن تنظر في إمكان قصر الفسخ على الجزء

تدرج اللزوم في الشروط

الذي وقع فيه الإخلال، إذا كان ذلك يحقق مصلحة المتعاقدين ويحافظ على الجزء القابل للتنفيذ، مع مراعاة طبيعة العقد وإرادة الطرفين^(٥٩).

وفي عقد رهن حقوق الملكية الأدبية والفنية قد يتمثل الإخلال الجوهري في ثبوت عدم وجود الحق المالي المرهون، أو عدم ملكية الراهن له، أو امتناعه عن استكمال الإجراءات الضرورية لنفاذ الرهن، أو ارتكابه فعلاً يؤدي إلى فقدان الحق لقيمتة الاقتصادية بصورة جوهريّة. فإذا تعذر إصلاح المخالفة أصبح للدائن طلب الفسخ والتعويض، أما إذا أمكن استبدال الضمان أو استكمال الإجراء الناقص من دون الإضرار بالدائن، فقد يكون استمرار العقد مع التنفيذ أو التعويض أكثر ملاءمة.

وبذلك يترتب على الإخلال بالشروط الجوهريّة منح الدائن مجموعة من الجزاءات المترتبة، تبدأ بالمطالبة بالتنفيذ العيني والغرامة التهديدية، ثم التعويض عن الضرر، وقد تنتهي بفسخ العقد وإعادة المتعاقدين إلى الحالة السابقة. ويتحدد الجزاء المناسب وفق جسامة الإخلال، وإمكان إصلاحه، ومدى تأثيره في الغاية الأساسية للعقد، بما يحقق التوازن بين حماية حق الدائن والمحافظة على استقرار العلاقات العقدية.

المطلب الثاني

أثر تدرج اللزوم في صحة العقد وسلطة القضاء

يؤثر تدرج لزوم الشروط في تحديد مدى صحة العقد والجزاء المترتب على بطلان أحد شروطه، كما يؤدي القضاء دوراً أساسياً في تكييف الشرط وتقدير أهميته؛ لذلك نتناول في الفرع الأول أثر بطلان الشرط في مصير العقد، ثم نبحث في الفرع الثاني سلطة القضاء في تكييف الشرط وتحديد الجزاء.

الفرع الأول

أثر بطلان الشرط في مصير العقد

يُعد تحديد أثر بطلان الشرط في مصير العقد من المسائل المهمة في النظرية العامة للعقد؛ لأن الشرط، وإن كان جزءاً من الاتفاق، لا تكون له دائماً الدرجة نفسها من الأهمية. فقد يكون شرطاً ثانوياً يمكن فصله عن العقد من دون أن يتأثر كيانه، وقد يكون شرطاً جوهرياً مثل الدافع الرئيس إلى إبرام العقد، بحيث يؤدي بطلانه إلى انهيار العقد بأكمله. ولذلك لم يجعل المشرع العراقي بطلان الشرط سبباً حتمياً لبطلان العقد، وإنما ربط مصير العقد بمدى اتصال الشرط الباطل بإرادة المتعاقدين وبالغرض الأساسي من التعاقد. ويمكن بيان ذلك من خلال الآتي:

أولاً: اقتصار البطلان على الشرط مع بقاء العقد صحيحاً

الأصل في القانون المدني العراقي أن الشرط غير المشروع يُلغى وحده، بينما يبقى العقد صحيحاً ومنتجاً لآثاره، متى كان الشرط قابلاً للفصل عن بقية العقد ولم يكن هو الدافع إلى التعاقد. ويقوم هذا الحكم على فكرة المحافظة على العقد وعدم التضحية به كله بسبب بطلان جزء ثانوي منه، ولا سيما إذا كانت أركانه الأساسية، من رضا ومحل وسبب، قد انعقدت بصورة صحيحة.^(٦٠)

وقد قررت المادة (٢/١٣١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (كما يجوز أن يقتصر بشرط نفع لأحد العاقدين أو للغير إذا لم يكن ممنوعاً قانوناً أو مخالفاً للنظام العام أو للآداب، وإلا لغا الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط الدافع إلى التعاقد فيبطل العقد أيضاً)^(٦١).

يتضح من هذه المادة أن المشرع العراقي وضع قاعدة عامة مؤداها التفرقة بين الشرط الباطل والعقد الذي يتضمنه؛ فالشرط المخالف للقانون أو النظام العام أو الآداب لا ينتج أثره، ولكنه لا يؤدي بذاته إلى بطلان العقد. ويُعامل هذا الشرط كما لو لم يُدرج في العقد، وتظل الالتزامات الأخرى واجبة التنفيذ ما دام العقد يستطيع تحقيق غرضه المشروع من دون ذلك الشرط.

وقد عزز المشرع هذا الاتجاه من خلال الأخذ بنظرية انتقاص العقد؛ إذ قررت المادة (١٣٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا كان العقد في شق منه باطلاً فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، أما الباقي من العقد فيظل صحيحاً باعتباره عقداً مستقلاً إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً).^(٦٢)

ويُشترط لتطبيق هذه القاعدة أن يكون الجزء الصحيح من العقد قابلاً للاستقلال عن الجزء الباطل، وأن يحتفظ العقد بعد استبعاد الشرط بعناصره الأساسية ووظيفته الاقتصادية والقانونية. كما ينبغي ألا يتبين من عبارات العقد أو ظروف التفاوض أو طبيعة التعامل أن المتعاقدين علما رضاهما على وجود ذلك الشرط تحديداً. فإذا تحققت هذه الضوابط، اقتصر البطلان على الشرط، ونُفذ العقد وفقاً لأحكامه الصحيحة والقواعد القانونية المكملة التي تحل محل الشرط المستبعد.

وقد طبق القضاء العراقي هذا الحكم في قرار محكمة تمييز إقليم كردستان العراق رقم (٢٧٠/شرط العقد/٢٠٠٥) الصادر بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠٠٥، بشأن عقد بيع تضمن التزام البائع بإخلاء العمارة خلال مدة خمسة أشهر، مع ثبوت أن العمارة كانت مؤجرة للغير وأن البائع لم يكن قادراً على تنفيذ ذلك الالتزام. فقررت المحكمة أن عقد البيع صحيح ومستوفٍ لشروطه القانونية، وأن شرط الإخلاء وحده هو الباطل عملاً بالمادة (١٣٩) من القانون المدني، مع إمكان طلب بطلان العقد كله إذا ثبت أنه ما كان ليبرم من دون الشرط الباطل. ويؤكد هذا القرار أن تعذر تنفيذ الشرط الثانوي لا يؤدي تلقائياً إلى إهدار العقد الصحيح بأكمله.^(٦٣)

تدرج اللزوم في الشروط

كما قضت محكمة التمييز في قرارها رقم (٧٨٠/إعفاء الناقل/١٩٨١) الصادر بتاريخ ١٩٨١/٨/١١ ببطلان الشرط الذي يعفي الناقل من المسؤولية عن هلاك الشيء أو تلفه، ونقضت الحكم الذي اعتمد على ذلك الشرط في رد الدعوى. ويُستفاد من القرار أن الشرط المحظور قانوناً لا يُعتد به، مع بقاء العلاقة العقدية في حدود أحكامها الصحيحة^(٦٤)

وفي نطاق رهن حقوق الملكية الأدبية والفنية، يمكن تطبيق هذه القاعدة إذا تضمن عقد الرهن شرطاً باطلاً لا يمس جوهر الضمان؛ كشرط يمنع الراهن بصورة مطلقة من ممارسة سلطاته التي لا تتعارض مع حق الدائن المرتهن، أو شرط يفرض عليه التزاماً غير مشروع لا يتصل مباشرة بإنشاء الرهن. ففي هذه الحالة يُستبعد الشرط الباطل، بينما يبقى الرهن قائماً متى كان الحق المالي المرهون محدداً وكان العقد مستوفياً لبقية شروطه القانونية.

ثانياً: امتداد بطلان الشرط إلى العقد كله

استثناءً من الأصل السابق، يمتد بطلان الشرط إلى العقد بأكمله إذا كان الشرط هو الدافع الرئيس إلى التعاقد، أو كان مرتبطاً بالعقد ارتباطاً لا يقبل الفصل، بحيث يتبين أن أحد المتعاقدين أو كليهما ما كان ليوافق على إبرام العقد من دونه. ويجد هذا الحكم أساسه في العبارة الأخيرة من المادة (٢/١٣١) من القانون المدني العراقي، التي تقضي ببطلان العقد أيضاً عندما يكون الشرط الباطل هو الدافع إلى التعاقد، وكذلك في الاستثناء الوارد في المادة (١٣٩) من القانون ذاته.

والمقصود بالشرط الدافع إلى التعاقد هو الشرط الذي كان له تأثير حاسم في تكوين الرضا، بحيث لولاه لما أبرم العقد. ولا يكفي أن يكون الشرط مهماً أو نافعاً لأحد المتعاقدين، بل يجب أن يبلغ من الأهمية درجة تجعل بقاء العقد بعد استبعاده مخالفاً للإرادة الحقيقية للمتعاقدين. ويستدل القاضي على ذلك من صياغة العقد، وطبيعة الالتزامات، والمراسلات والمفاوضات السابقة، ومقدار تأثير الشرط في التوازن الاقتصادي للعقد، ومدى إمكان تحقيق الغرض المقصود من العقد بعد حذفه.

فإذا ثبت أن الشرط الباطل غير قابل للانفصال أو أنه كان الباعث الحاسم إلى التعاقد، أصبح العقد باطلاً بأكمله. وقد قررت المادة (١/١٣٨ و ٢) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (١- العقد الباطل لا ينعقد ولا يفيد الحكم أصلاً. ٢- فإذا بطل العقد يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا كان هذا مستحيلاً جاز الحكم بتعويض معادل)^(٦٥).

وبناءً على ذلك، لا تترتب على العقد الباطل آثاره المقصودة، ويجب رد ما تسلمه كل متعاقد تنفيذاً له. ومع ذلك ينبغي التمييز بين بطلان عقد الرهن وبطلان الدين المضمون؛ فقد يبطل عقد الرهن بسبب الشرط الجوهرى الباطل، بينما يبقى الدين الأصلي قائماً إذا كان ناشئاً عن عقد مستقل وصحيح، غير أن الدائن يفقد عندئذ الضمان العيني والأولية المترتبة عليه، ويعود إلى مركز الدائن العادي.

وفي رهن حقوق الملكية الأدبية والفنية، قد يمتد البطلان إلى العقد كله إذا كان الشرط الباطل يتعلق بالمقابل الأساسي أو بالحق المالي محل الرهن، أو كان يمنح الدائن سلطة غير مشروعة مثلت الغاية الأساسية من إبرام العقد. أما إذا كان الشرط مجرد تنظيم ثانوي للعلاقة، واستطاع الرهن الاستمرار وتحقيق وظيفته من دونه، فإن البطلان يقتصر عليه. ومن ثم فإن مصير العقد لا يتحدد بمجرد وصف الشرط بأنه باطل، وإنما بدرجة لزومه ومدى اتصاله بالغرض الأساسي وإرادة المتعاقدين.

الفرع الثاني

سلطة القضاء في تكييف الشرط وتحديد الجزاء

لا يكفي أن يصف المتعاقدان شرطاً معيناً بأنه جوهرى أو تنظيمي حتى تلتزم المحكمة بهذا الوصف؛ لأن تحديد الطبيعة القانونية للشرط والآثار المترتبة عليه يُعد من المسائل القانونية التي تدخل في صميم عمل القضاء. فقد يطلق المتعاقدان على الالتزام وصف (الشرط الجوهرى)، في حين يتبين للمحكمة أنه لا يتصل بالغرض الأساسي للعقد، وقد يصفانه بأنه مجرد التزام ثانوي مع أنه كان الدافع الحقيقي إلى التعاقد. ومن ثم يتعين على المحكمة فحص مضمون الشرط وعلاقته ببقية أجزاء العقد، ثم تحديد الجزاء الذي يتناسب مع طبيعته ودرجة لزومه. ويمكن بيان ذلك من خلال الآتي:

أولاً: سلطة القضاء في تكييف الشرط العقدي

يقصد بتكييف الشرط قيام المحكمة بتحديد طبيعته القانونية الحقيقية، وبيان ما إذا كان شرطاً جوهرياً أو تكميلياً أو تنظيمياً، وما إذا كان شرطاً صحيحاً أو باطلاً، أو شرطاً واقفاً أو فاسخاً، بصرف النظر عن التسمية التي استخدمها المتعاقدان. فالخصوم يعرضون الوقائع والطلبات، أما المحكمة فتتولى إنزال الوصف القانوني الصحيح عليها وتطبيق النص الملائم.

وقد قررت المادة (١/١٥٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (العبارة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني).^(١٦) ويعني ذلك أن المحكمة لا تقف عند المعنى الحرفي أو الاسم الذي أطلقه المتعاقدان على الشرط، وإنما تبحث عن القصد المشترك



تدرج اللزوم في الشروط

والغاية العملية التي أرادها تحقيقها. فقد يُصاغ الشرط بعبارة توحي بأنه التزام بسيط، إلا أن ظروف التعاقد ومضمونه تكشفان أنه كان أساسياً في تكوين الرضا. وعلى العكس، قد يصف العقد الشرط بأنه جوهري، لكن يتبين أنه لا يؤثر في الوظيفة الاقتصادية للعقد ويمكن الاستغناء عنه من دون المساس بأصل الالتزامات.

وقد قررت المادة (١٥٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إعمال الكلام أولى من إهماله، لكن إذا تعذر إعمال الكلام يهمل)^(٦٧) وبناءً على ذلك، يتعين على المحكمة أن تحاول تفسير الشرط بطريقة تجعله منتجاً لأثر قانوني يتفق مع بقية أحكام العقد، قبل أن تقرر إهماله أو بطلانه. فلا يجوز تجزئة عبارات العقد أو تفسير الشرط بمعزل عن بقية البنود، بل يجب النظر إلى العقد باعتباره وحدة قانونية واحدة، تتكامل أجزاؤها في الكشف عن إرادة المتعاقدين.

كما قررت المادة (٣) من قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ على أن: (إلزام القاضي باتباع التفسير المتطور للقانون ومراعاة الحكمة من التشريع عند تطبيقه)^(٦٨). ويوفر هذا النص أساساً لدور إيجابي للقضاء، خصوصاً في العقود الحديثة التي ترد على الحقوق المعنوية والمالية؛ إذ يتعين على القاضي مراعاة الطبيعة المتطورة لاستغلال حقوق الملكية الأدبية والفنية، وعدم إخضاع الشروط المتعلقة بها لتفسير جامد لا يراعي خصوصية محل العقد.

ويستعين القاضي في تكييف الشرط بعدة عناصر، أهمها صياغته وموقعه داخل العقد، ومدى ارتباطه بالالتزامات الأصلية، والمفاوضات السابقة، وسلوك المتعاقدين اللاحق، والعرف الجاري في نوع التعامل، والاختلال الذي يترتب على استبعاده من التوازن الاقتصادي للعقد. كما ينظر في إمكان استمرار العقد وتحقيق غرضه بعد حذف الشرط؛ فإذا استطاع العقد الاستمرار من دونه عُدَّ ذلك قرينة على طبيعته التكميلية، أما إذا أدى استبعاده إلى فقدان العقد غرضه الأساسي، كان ذلك دليلاً على جوهريته الشرط.

وقد أكدت محكمة التمييز الاتحادية هذا الاتجاه في قرارها رقم (٢٤٨)/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٧ الصادر بتاريخ ٢١/١١/٢٠١٧، إذ قررت أن: (تكييف الدعوى وإعطائها الوصف الصحيح مسألة قانونية بحتة تستقل بها المحكمة دون الخصوم، فلا تنقيد بتكييف المدعي لدعواه). وعلى الرغم من أن القرار يتعلق بتكييف الدعوى، فإن المبدأ الوارد فيه ينطبق كذلك على تكييف العقد وشروطه، لأن المحكمة لا تنقيد بالوصف القانوني الذي يضعه المتعاقدان إذا كان مخالفاً لحقيقة العلاقة^(٦٩)

كما طبقت رئاسة محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية المادة (١/١٥٥) من القانون المدني في قرارها رقم (٨٥٤/بيع عقار/٢٠١٤) الصادر بتاريخ ٢١/٨/٢٠١٤، عندما اعتدت بمضمون التعهد وقصد المتعاقدين من دون اشتراط صيغة لفظية معينة له، مؤكدة أن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني^(٧٠)

ومع ذلك، لا تعني سلطة المحكمة في التكيف إمكان تغيير موضوع الدعوى أو إنشاء طلبات لم يقدمها الخصوم؛ فالمحكمة تنقيد بالوقائع والطلبات المعروضة عليها، لكنها لا تنقيد بالتسمية أو التكيف القانوني الخاطئ. كما لا يجوز لها استحداث شرط جديد أو تعديل العقد لمجرد اعتقادها أن التعديل أكثر عدالة، إلا في الحالات التي يمنحها القانون فيها سلطة صريحة.

ثانياً: سلطة القضاء في تحديد الجزاء المناسب

بعد تكيف الشرط، تتولى المحكمة تحديد الجزاء القانوني الملائم له، ولا تخضع الشروط جميعها لجزاء واحد. فقد يقتضي الأمر الحكم بالتنفيذ، أو منح المدين أجلاً، أو التعويض، أو فسخ العقد، أو إبطال الشرط وحده، أو امتداد البطلان إلى العقد كله. ويتوقف اختيار الجزاء على صحة الشرط ودرجة لزومه وجسامة الإخلال به.

فإذا كان الشرط صحيحاً وكان الإخلال به جوهرياً، جاز للمتعاقد المتضرر طلب فسخ العقد وفقاً للقواعد العامة. وقد قررت المادة (١/١٧٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعقد الآخر بعد الإعذار أن يطلب الفسخ مع التعويض إن كان له مقتضى، على أنه يجوز للمحكمة أن تنظر المدين إلى أجل، كما يجوز لها أن ترفض طلب الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليلاً بالنسبة للالتزام في جملته)^(٧١).

يتبين من هذا النص أن المشرع منح المحكمة سلطة تقديرية في قياس درجة الإخلال؛ فلها أن تقضي بالفسخ إذا كان الشرط جوهرياً وكان إخلال المدين به مؤثراً في الغرض الأساسي للعقد، ولها أن ترفض الفسخ إذا كان الإخلال يسيراً مقارنةً بمجموع الالتزامات، أو تمنح المدين أجلاً مناسباً للتنفيذ. وبذلك يرتبط الجزاء بدرجة لزوم الشرط، فلا يؤدي الإخلال بشرط تكميلي محدود الأهمية إلى إنهاء العقد بالضرورة.

أما إذا تبين للمحكمة أن الشرط مخالف لنص أمر أو للنظام العام أو للأداب، فإنها تقضي ببطلانه، ثم تبحث في إمكان فصله عن العقد. فإذا كان قابلاً للفصل اقتصر البطلان عليه، وإذا كان هو الدافع إلى التعاقد امتد البطلان إلى العقد كله. وعندما يتعلق البطلان بالنظام العام يجوز للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها. وقد قررت المادة (١٤١) من القانون المدني العراقي رقم

تدرج اللزوم في الشروط

(٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا كان العقد باطلاً جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان، والمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة)^(٧٢).

وتتسع سلطة المحكمة بصورة خاصة في عقود الإذعان إذا تضمن العقد شرطاً تعسفياً؛ إذ قررت المادة (٢/١٦٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن: (إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة أن تعدل هذه الشروط أو تعفي الطرف المذعن منها وذلك وفقاً لما تقضي به العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك)^(٧٣). وهنا لا تقتصر سلطة المحكمة على إبطال الشرط، بل يجوز لها تعديله أو إعفاء الطرف الضعيف منه، بما يعيد التوازن إلى العلاقة العقدية.

وقد أكدت محكمة التمييز الاتحادية ضرورة اختيار الجزاء الموافق لطبيعة الحق في قرارها رقم (١٣٢٤/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٥) الصادر بتاريخ ٢٠٢٥/٢/١٩، إذ بيّنت أن عدم الوفاء في العقود الملزمة للجانبين يجيز طلب الفسخ بعد الإعذار، وانتهت إلى أن الطريق القانوني المناسب أمام المدعي هو طلب فسخ العقد أو إقامة دعوى منع التعرض، لا المطالبة بالتعويض بالصورة التي أقيمت بها الدعوى. ويؤكد ذلك أن تحديد الجزاء ليس مسألة اختيار لفظي، وإنما نتيجة للتكييف القانوني الصحيح للشرط والإخلال الواقع بشأنه^(٧٤).

وفي رهن حقوق الملكية الأدبية والفنية، يتعين على القضاء التحقق مما إذا كان الشرط يتعلق بجوهر الضمان، كتحديد الحق المالي المرهون أو مدة الرهن، أم أنه مجرد شرط تنظيمي يتعلق بكيفية الاستغلال أو تقديم الحسابات. فإذا كان الإخلال بالشرط التنظيمي محدوداً، أمكن الحكم بالتنفيذ أو التعويض من دون إنهاء الرهن. أما إذا تناول الشرط عنصراً جوهرياً وأدى الإخلال به إلى زوال الغرض من الضمان، جاز الحكم بالفسخ. وإذا كان الشرط ذاته غير مشروع، وجب إبطاله وحده أو إبطال العقد معه بحسب مدى قابليته للانفصال والدور الذي أداه في تكوين إرادة المتعاقدين.

الخاتمة

بعد دراسة تدرج اللزوم في الشروط العقدية ومعايير تحديده وآثاره في تنفيذ العقد وصحته، تبين أن الشروط لا تتمتع بدرجة واحدة من القوة الملزمة، وإنما تختلف أهميتها تبعاً لاتصالها بإرادة المتعاقدين وبالغرض الأساسي من العقد. وقد توصل البحث إلى الاستنتاجات والمقترحات الآتية:

أولاً: الاستنتاجات

١. لم ينص القانون المدني العراقي صراحةً على نظرية متكاملة لتدرج لزوم الشروط، إلا أن أحكامه، ولا سيما المواد (١٣١ و ١٣٩ و ١٦٧ و ١٧٧)، تكشف عن اعتراف ضمني بها، من خلال اختلاف الجزاء بحسب أهمية الشرط ومدى ارتباطه بالعقد .
٢. يتحدد لزوم الشرط وفق معايير ذاتية تتعلق بقصد المتعاقدين، وأخرى موضوعية ترتبط بطبيعة العقد والغرض منه؛ لذلك قد يقتصر أثر الإخلال على التنفيذ أو التعويض، وقد يصل إلى فسخ العقد أو بطلانه إذا كان الشرط جوهرياً .

ثانياً: المقترحات

١. نقترح على المشرع العراقي إضافة نص إلى القانون المدني يميز بوضوح بين الشروط الجوهرية والتكميلية والتنظيمية، ويحدد معايير التمييز بينها والجزاء المترتب على الإخلال بكل نوع .
٢. نقترح توحيد الاتجاه القضائي بشأن تكييف الشروط العقدية، مع إلزام المحاكم ببيان أسباب اعتبار الشرط جوهرياً أو ثانوياً، ولا سيما في عقود رهن حقوق الملكية الأدبية والفنية ذات الطبيعة الخاصة.

الهوامش

- (١) عبد الحكم فودة، تفسير العقد في القانون المدني المصري والمقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص ٦٩.
- (٢) المادة (١٣١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٣) المادة (١/١٥٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٤) المادة (٢٨٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٥) عصمت عبد المجيد بكر، الوجيز في شرح قانون الإثبات، الطبعة الثالثة المنقحة والمزودة، دار السهنوري، بيروت، ٢٠١٨، ص ٧٣.
- (٦) المادة (١٦٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٧) عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٢٠، ص ٥٥.
- (٨) المادة (٢/١٦٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٩) عباس زبون عبيد العبودي، وكاظم حمادي يوسف الحلفي، «النظرية العامة للإرادة الضمنية: دراسة مقارنة»، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الخاص الخامس، ٢٠١٩، ص ١٢.
- (١٠) المادة (١٣٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (١١) المادة (١/١٣٤) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (١٢) المادة (٢/١٣٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (١٣) المادة (١/٢٨٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (١٤) بن عمار مقني، «قاعدة تفسير الشك لمصلحة المذعن: مظهر من مظاهر الحماية القانونية للأطراف المستضعفة»، المجلة الجزائرية للقانون المقارن، العدد الأول، ٢٠١٤، ص ١٦٠.
- (١٥) المادة (١٤٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (١٦) المادة (١/١٤٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (١٧) المادة (١/١٥٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١



- (١٨) المادة (١٨١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (١٩) يونس صلاح الدين علي، «مبدأ يقينية العقد في القانون الإنجليزي: دراسة تحليلية مقارنة بالغرر في الفقه الإسلامي والقانون المقارن»، مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية، العدد (١٠٠)، السنة التاسعة والثلاثون، يناير ٢٠٢٥، ص ١١٢.
- (٢٠) المادة (١/١٥٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٢١) قرار محكمة استئناف بغداد للرصافة الاتحادية، القرار المدني رقم (٨٥٤/بيع عقار/٢٠١٤)، بتاريخ ٢٠١٤/٨/٢١.
- (٢٢) عامر رحمون، «تفسير العقد في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي: دراسة مقارنة»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، العدد (٢٦)، مارس ٢٠١٦، ص ١٥٨.
- (٢٣) المادة (٢/١٣١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٢٤) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٢٢، ص ٦٥١.
- (٢٥) المادة (١٢٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٢٦) المادة (٢/١٦٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٢٧) عبد المجيد الحكيم، وعبد الباقي البكري، ومحمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول: مصادر الالتزام، دار السنهوري القانونية والعلوم السياسية، بغداد، ٢٠١٥، ص ١٦٠.
- (٢٨) المادة (١/١٣١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٢٩) عدنان بوزيد، ونضرية قماري بن ددوش، «تفسير عبارات العقد على ضوء رقابة المحكمة العليا»، مجلة الحوار المتوسطي، المجلد (١١)، العدد الثالث، ٢٠٢٠، ص ٤٤٧.
- (٣٠) المادة (٢/١٥٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٣١) المادة (١٢٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٣٢) المادة (١/١٢٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٣٣) المادة (١/١٣٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٣٤) سمية طارق خضر الأحيدب، «قاعدة الأصل براءة الذمة: تأصيل وتطبيق»، مجلة الجامعة العراقية، العدد (٥٧)، الجزء الأول، ٢٠٢٢، ص ١٧٣.
- (٣٥) المادة (٢/٨٧٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٣٦) المادة (١/١٦٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٣٧) لمادة (١٦٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٣٨) قرار محكمة التمييز الاتحادية، القرار المدني رقم (٨٥١/حياد القاضي/٢٠١٣)، بتاريخ ٢٠١٣/٦/٢٤.
- (٣٩) سفيان أحمد كروم، «قواعد الشك عند القرافي وأثرها في الفكر القانوني»، مجلة الموئل، العدد الرابع، ٢٠٢٥، ص ٢٦٢.
- (٤٠) المادة (٢٤٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٤١) المادة (١٦٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٤٢) المادة (٢/١٦٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٤٣) المادة (٢٥٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٤٤) محمد سرحان التمر، «قاعدة اليقين لا يزول بالشك: دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية»، مجلة الآداب، جامعة ذمار، العدد الخامس، ٢٠٠٩، ص ٣٦٣.
- (٤٥) المادة (١/١٧٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٤٦) المادة (٢/٨٦٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٤٧) قرار محكمة التمييز الاتحادية، القرار المدني رقم (٩١٠/قسط بدل الإيجار/٢٠٠٨)، بتاريخ ٢٠٠٨/٤/٢٠.
- (٤٨) عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص ٦٥٣.
- (٤٩) المادة (١٧٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٥٠) عبد المجيد الحكيم، وعبد الباقي البكري، ومحمد طه البشير، مرجع سابق، ص ١٦٢.

- (٥١) المادة (٢٤٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٥٢) المادة (٢٥٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٥٣) المادة (٢٥٤) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٥٤) عباس زيون عبيد العبودي، وكاظم حمادي يوسف الحلفي، مرجع سابق، ص ٣٥.
- (٥٥) المادة (١/١٧٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٥٦) المادة (١٧٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٥٧) قرار محكمة التمييز الاتحادية، القرار رقم (١٣٢٤/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٥)، بتاريخ ٢٠٢٥/٢/١٩.
- (٥٨) المادة (١٨٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٥٩) بن عمار مقني، مرجع سابق، ص ١٧٢.
- (٦٠) عدنان بوزيد، ونضرية قماري بن ددوش، مرجع سابق، ص ٤٥٢.
- (٦١) المادة (٢/١٣١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٦٢) المادة (١٣٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٦٣) قرار محكمة التمييز الاتحادية، القرار رقم (٢٧٠/شروط العقد/٢٠٠٥)، بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٢٠، (غير منشور).
- (٦٤) قرار محكمة التمييز الاتحادية، القرار رقم (٧٨٠/إعفاء الناقل/١٩٨١)، بتاريخ ١٩٨١/٨/١١، (غير منشور).
- (٦٥) المادة (١/١٣٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٦٦) المادة (١/١٥٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٦٧) المادة (١٥٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٦٨) المادة (٣) من قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩
- (٦٩) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم (٢٤٨/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٧) الصادر بتاريخ ٢٠١٧/١١/٢١، (غير منشور).
- (٧٠) قرار محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية رقم (٨٥٤/بيع عقار/٢٠١٤) الصادر بتاريخ ٢٠١٤/٨/٢١، (غير منشور).
- (٧١) المادة (١/١٧٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٧٢) المادة (١٤١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٧٣) المادة (٢/١٦٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
- (٧٤) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم (١٣٢٤/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٥) الصادر بتاريخ ٢٠٢٥/٢/١٩، (غير منشور).

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الكتب القانونية

١. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٢٢.
٢. عبد المجيد الحكيم، وعبد الباقي البكري، ومحمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول: مصادر الالتزام، دار السنهوري القانونية والعلوم السياسية، بغداد، ٢٠١٥.
٣. عبد الحكم فودة، تفسير العقد في القانون المدني المصري والمقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٦.
٤. عصمت عبد المجيد بكر، الوجيز في شرح قانون الإثبات، الطبعة الثالثة المنقحة والمزودة، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٨.
٥. عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٢٠.

ثانياً: البحوث والدراسات القانونية

١. عباس زيون عبيد العبودي، وكاظم حمادي يوسف الحلفي، (النظرية العامة للإرادة الضمنية: دراسة مقارنة)، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الخاص الخامس، ٢٠١٩، ص ١-٥٠.



٢. بن عمار مقني، (قاعدة تفسير الشك لمصلحة المذعن: مظهر من مظاهر الحماية القانونية للأطراف المستضعفة)، المجلة الجزائرية للقانون المقارن، العدد الأول، ٢٠١٤، ص ١٥١-١٧٨.
 ٣. بونس صلاح الدين علي، (مبدأ يقينية العقد في القانون الإنجليزي: دراسة تحليلية مقارنة بالغرر في الفقه الإسلامي والقانون المقارن)، مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية، العدد ١٠٠، السنة ٣٩، يناير ٢٠٢٥، ص ٩٧-١٤٥.
 ٤. عامر رحمون، (تفسير العقد في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي: دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، العدد ٢٦، مارس ٢٠١٦، ص ١٥٣-١٦٤.
 ٥. عدنان فوزيد، ونضرية قماري بن ددوش، (تفسير عبارات العقد على ضوء رقابة المحكمة العليا)، مجلة الحوار المتوسطي، المجلد ١١، العدد الثالث، ٢٠٢٠، ص ٤٣٨-٤٥٦.
 ٦. سمية طارق خضر الأحيدب، (قاعدة الأصل براءة الذمة: تأصيل وتطبيق)، مجلة الجامعة العراقية، العدد ٥٧، الجزء الأول، ٢٠٢٢، ص ١٦٩-١٧٩.
 ٧. سفيان أحمد كروم، (قواعد الشك عند القرافي وأثرها في الفكر القانوني)، مجلة الموئل، العدد الرابع، ٢٠٢٥، ص ٢٥٢-٢٨٠.
 ٨. محمد سرحان التمر، (قاعدة اليقين لا يزول بالشك: دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية)، مجلة الآداب، جامعة ذمار، العدد الخامس، ٢٠٠٩، ص ٣٥٧-٣٧٤.
- ثالثاً: القوانين الوطنية:**
١. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.
 ٢. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
 ٣. قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

رابعاً : الاحكام القضائية :

١. قرار محكمة التمييز الاتحادية، القرار رقم (٢٧٠/شروط العقد /٢٠٠٥)، بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠٠٥، (غير منشور).
٢. قرار محكمة التمييز الاتحادية، القرار رقم (٧٨٠/إعفاء الناقل/١٩٨١)، بتاريخ ١١/٨/١٩٨١، (غير منشور).
٣. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم (٢٤٨/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٧) الصادر بتاريخ ٢١/١١/٢٠١٧، (غير منشور).
٤. قرار محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية رقم (٨٥٤/بيع عقار/٢٠١٤) الصادر بتاريخ ٢١/٨/٢٠١٤، (غير منشور).
٥. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم (١٣٢٤/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٥) الصادر بتاريخ ١٩/٢/٢٠٢٥، (غير منشور).
٦. قرار محكمة التمييز الاتحادية، القرار رقم (٢٧٠/شروط العقد /٢٠٠٥)، بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠٠٥، (غير منشور).
٧. قرار محكمة التمييز الاتحادية، القرار رقم (٧٨٠/إعفاء الناقل/١٩٨١)، بتاريخ ١١/٨/١٩٨١، (غير منشور).
٨. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم (٢٤٨/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٧) الصادر بتاريخ ٢١/١١/٢٠١٧، (غير منشور).
٩. قرار محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية رقم (٨٥٤/بيع عقار/٢٠١٤) الصادر بتاريخ ٢١/٨/٢٠١٤، (غير منشور).
١٠. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم (١٣٢٤/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٥) الصادر بتاريخ ١٩/٢/٢٠٢٥، (غير منشور).



List of Sources and References

I. Legal Books

١. Abd al-Razzaq Ahmad al-Sanhuri, *Al-Wasit: Commentary on the New Civil Law*, Part I: Sources of Obligation, 3rd Edition, Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 2022.
٢. Abd al-Majid al-Hakim, Abd al-Baqi al-Bakri, and Muhammad Taha al-Bashir, *Al-Wajiz: Theory of Obligation in Iraqi Civil Law*, Part I: Sources of Obligation, Al-Sanhuri House for Law and Political Science, Baghdad, 2015.
٣. Abd al-Hakam Fouda, *Interpretation of the Contract in Egyptian and Comparative Civil Law*, Munsha'at al-Ma'arif, Alexandria, 2016.
٤. Ismat Abd al-Majid Bakr, *Al-Wajiz: Commentary on the Law of Evidence*, 3rd Revised and Expanded Edition, Al-Sanhuri House, Beirut, 2018.
٥. Abbas al-Aboudi, *Commentary on the Provisions of the Civil Evidence Law*, Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman, 2020.

II. Legal Research and Studies

١. Abbas Zaboun Obeid al-Aboudi and Kadhim Hammadi Youssef al-Halfi, "The General Theory of Implied Will: A Comparative Study," *Journal of Legal Sciences*, College of Law, University of Baghdad, Special Issue No. 5, 2019, pp. 1–50.
٢. Ben Ammar Maqni, "The Rule of Interpreting Doubt in Favor of the Adhering Party: A Manifestation of Legal Protection for Vulnerable Parties," *Algerian Journal of Comparative Law*, Issue No. 1, 2014, pp. 151–178.
٣. Younis Salah al-Din Ali, (The Principle of Contractual Certainty in English Law: An Analytical Study Compared with *Gharar* [Uncertainty/Risk] in Islamic Jurisprudence and Comparative Law), *UAE University Journal of Legal Research*, Issue 100, Year 39, January 2025, pp. 97–145.
٤. Amer Rahmoun, (Contract Interpretation in Algerian Civil Law and Islamic Jurisprudence: A Comparative Study), *Journal of Law and Human Sciences*, Ziane Achour University of Djelfa, Issue 26, March 2016, pp. 153–164.
٥. Adnan Bouzid and Nadria Qamari Ben Dadouche, (Interpretation of Contractual Terms in Light of Supreme Court Oversight), *Mediterranean Dialogue Journal*, Volume 11, Issue 3, 2020, pp. 438–456.
٦. Sumaya Tariq Khader Al-Ahaidib, (The Rule of Presumption of Freedom from Liability: Conceptual Foundation and Application), *Al-Iraqiya University Journal*, Issue 57, Part One, 2022, pp. 169–179.
٧. Sufian Ahmed Karoum, (Rules of Doubt According to Al-Qarafi and Their Impact on Legal Thought), *Al-Maw'il Journal*, Issue 4, 2025, pp. 252–280.
٨. Mohammed Sarhan Al-Tamr, (The Rule "Certainty Is Not Removed by Doubt": A Theoretical, Foundational, and Applied Study), *Journal of Arts*, Dhamar University, Issue 5, 2009, pp. 357–374.

Third: National Laws:

١. Iraqi Civil Law No. (40) of 1951, as amended.
٢. Iraqi Civil Procedure Law No. (83) of 1969, as amended.
٣. Iraqi Law of Evidence No. (107) of 1979, as amended.
٤. IV. Judicial Rulings:
 ١. Federal Court of Cassation Decision No. (270/Contractual Clause/2005), dated 20/12/2005 (unpublished.)
 ٢. Federal Court of Cassation Decision No. (780/Carrier Exemption/1981), dated 11/8/1981 (unpublished.)
 ٣. Federal Court of Cassation Decision No. (248/Civil Expanded Panel/2017), issued on 21/11/2017 (unpublished.)
 ٤. Federal Baghdad-Al-Rusafa Court of Appeal Decision No. (854/Real Estate Sale/2014), issued on 21/8/2014 (unpublished.)
 ٥. Federal Court of Cassation Decision No. (1324/Real Estate Appellate Panel/2025), issued on 19/2/2025 (unpublished.)



٦. Federal Court of Cassation Decision No. (270/Contractual Clause/2005), dated 20/12/2005 (unpublished.)
٧. Federal Court of Cassation Decision No. (780/Carrier Exemption/1981), dated 11/8/1981 (unpublished.)
٨. Federal Court of Cassation Decision No. (248/Civil Expanded Panel/2017), issued on 21/11/2017 (unpublished.)
٩. Federal Baghdad-Al-Rusafa Court of Appeal Decision No. (854/Real Estate Sale/2014), issued on 21/8/2014 (unpublished).
10. Federal Court of Cassation Decision No. (1324/Real Estate Appellate Panel/2025), issued on February 19, 2025 (unpublished.)

