المسؤولية المدنية الناشئة عن التأخير في تنفيذ الالتزامات التجارية
(دراسة مقارنة)

أ. م. د. إشراق صباح صاحب الأعرجي
كلية القانون جامعة كربلاء
Ashraq.sebah@uokerbala.edu.iq

أ.م. محمد مجيد كريم الإبراهيمي
كلية القانون جامعة سومر
Mohammedlaw33@gmail.com

تاريخ الاستلام: ١٠-٦-٢٠٢٢
تاريخ قبول النشر: ١٢-٩-٢٠٢٢

المستخلص.

تعد السرعة من الموضوعات المهمة في القانون التجاري، ويترتب على مخالفتها قيام المسؤولية المدنية الناشئة عن التأخير في تنفيذ الالتزامات التجارية، إلا إن المشرع العراقي لم ينظم أحكام السرعة وما يترتب على مخالفتها بنصوص عامة يمكن أن تؤسس هذه المسؤولية على أساسها، لذلك اعتمدنا على نصوص متعددة متفرقة بين القوانين ذات الطبيعة التجارية والتي تعالج بعض حالات التأخير عن تنفيذ الالتزام، مع الأخذ بالأحكام العامة للمسؤولية المدنية وتطويعها بما ينسجم مع طبيعة الموضوع محل البحث، لصياغة أحكام عامة تحكم المسؤولية المدنية الناشئة عن التأخير في تنفيذ الالتزامات التجارية.

الكلمات المفتاحية: مسؤولية، مدنية، تأخير، تنفيذ، التزامات، تجارية.

Abstract.

Speed is one of the important issues in commercial law, and its violation entails civil liability arising from delays in implementing commercial obligations. Scattered between laws of a commercial nature that deal with some cases of delay in the implementation of the obligation, taking into account the general provisions of civil liability and adapting them in line with the nature of the subject under discussion, to formulate general provisions governing civil liability arising from delays in the implementation of commercial obligations.

Keyword: **Liability, civil, delay, execution, obligations, commercial**

المقدمة

أولاً: التعريف بموضوع البحث

تعد السرعة واحدة من اهم الركائز التي تقوم عليها التجارة، فهي تتميز بالتسارع وتلاحق إبرام الصفقات، بعكس البيئة المدنية التي يغلب عليها الركود والبطء في المعاملات، فالنشاط التجاري نشاط دؤوب يغلب عليه السرعة في الدخول في الروابط التجارية والسرعة في فض المنازعات، بعيداً عن التردد والتأخرِ الذي يعرقل دوران عجلة التجارة، فمن الطبيعي أن نرى أن يترتب على مخالفتها جزاء يوقع على مخالفها، يتمثل بقيام المسؤولية المدنية للمدين بتنفيذ الالتزام التجاري بسرعة، إذا ما تأخر عن الالتزام بالسرعة المطلوبة.

ثانيًا: أهمية الموضوع

تعد السرعة من أهم الأسس التي يقوم عليها القانون التجاري، وقد عمل المشرع العراقي على صياغة الكثير من الأحكام المتعلقة بتنفيذ

الالتزامات التجارية على نحو يلبي متطلبات السرعة، ويترتب على مخالفة السرعة المطلوبة حدوث اختلال في العمل التجاري، فالأخير ينبني على السرعة، ويؤدي التأخير في تنفيذه إلى حدوث خسائر كبيرة لدى الطرف الدائن، فالوقت مثمر في مجال التجارة، من هنا ينبغي بيان الجزاء الذي يوقع على من يخالف السرعة، لحث المدينين في تنفيذ الالتزامات التجارية على الاسراع في تنفيذها.

ثالثًا: إشكالية الموضوع

تكمن إشكالية البحث في إن المشرع العراقي أغفل اعتبار السرعة من مبادئ القانون التجاري في المادة الثالثة من قانون التجارة العراقي النافذ رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤، حيث نصت على إنه **(التجارة نشاط اقتصادي يجب أن يقوم على أساس من الثقة والامانة والالتزام الدقيق بقواعد القانون، ومن لا يلتزم بذلك يكون معرضاً للمسؤوليتين المدنية والجزائية."** فالنص أشار إلى الثقة والأمانة، وأغفل الإشارة إلى السرعة، بيد إنه تضمن تطبيقات كثيرة للسرعة في قانون التجارة والقوانين التجارية الخاصة الأخرى، أحكاماً تعالج موضوع السرعة دون بيان الجزاء الذي يترتب على مخالفتها، من هنا تتضح اشكالية البحث، فموقف المشرع العراقي يكتنفه الغموض، فهو لم يعالج السرعة بقاعدة عامة تؤكد على واجب السرعة من جانب، ومن جانب آخر لم تبين طبيعة الجزاء الذي يوقع على من يخالف السرعة في النصوص الخاصة التي أكدت على ضرورة اتباع السرعة في بعض الحالات، مما يجعله موقفاً جديراً بالدراسة والبحث.

ويتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات نجملها في النقاط الآتية:

١. ما هي أركان المسؤولية المدنية الناشئة عن التأخير؟
٢. ما مدى انطباق أحكام القواعد العامة للمسؤولية المدنية على المسؤولية عن التأخير؟
٣. ما هو الأثر المترتب على حدوث التأخير؟
٤. هل يمكن تعديل أحكام المسؤولية المدنية الناشئة عن التأخير في تنفيذ الالتزامات التجارية؟

هذه الأسئلة وغيرها نحاول الإجابة عليها ضمن مطاوي البحث.

رابعًا: منهج البحث

نتبع في البحث المنهج التحليلي الاستقرائي، أي تتبع الأحكام التفصيلية والجزئية الموجودة في قانون التجارة والقوانين الأخرى ذات الطبيعة التجارية، ودراسة أحكامها وإيجاد المشتركات بينها، ومن ثم تأصيلها وتقعيدها وإرجاعها إلى المبدأ المذكور، وستكون الدراسة مقارنة بين القانون العراقي والمصري والفرنسي.

خامسًا: خطة البحث

سنتناول موضوع **(المسؤولية المدنية الناشئة عن التأخر في تنفيذ الالتزامات التجارية"** في مبحثين، نتناول في الأول أركان المسؤولية، وفيه ثلاثة مطالب، نبحث في الأول ركن الخطأ، ونتناول في الثاني ركن الضرر، ونخصص الثالث للعلاقة السببية بينهما، أما المبحث الثاني فنتناول فيه أحكام المسؤولية وفيه ثلاثة مطالب أيضاً، نبحث في الأول أحكام التعويض، ونتناول في

الثاني أحكام الفسخ، ونخصص الثالث لتعديل أحكام المسؤولية.

المبحث الأول

أركان المسؤولية المدنية الناشئة عن التأخير في تنفيذ الالتزامات المدنية

للمسؤولية المدنية الناشئة عن عدم مراعاة السرعة في تنفيذ الالتزام التجاري ثلاثة أركان، هي الخطأ والضرر والعلاقة سببية بينهما، لذا سنقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب، نبحث في الأول ركن الخطأ، ونتناول في الثاني ركن الضرر، ونخصص الثالث للعلاقة السببية بينهما.

المطلب الأول

الخطأ

يتمثل ركن الخطأ بالتأخير الحاصل في تنفيذ الإلتزام التجاري، فنوع الخطأ هنا سلبي، والذي يعني الترك أو الإمتناع أو إحجام الشخص عن إتيان فعل معين، بمعنى إن المسؤولية تتحقق بسبب عدم قيام المدين بتنفيذ الالتزام بالوقت المحدد أو الذي تقتضيه طبيعة العمل، ويطرح التساؤل عن طبيعة الخطأ في إطار السرعة التجارية، هل هو خطأ يجب إثباته، أم إنه خطأ مفترض يقبل إثبات العكس، أم إنه خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس؟ وللإجابة نقول إن طبيعة الخطأ تختلف بحسب نوع الإلتزام التجاري، فهو قد يكون خطأٌ مفترض لا يقبل إثبات العكس، أو خطأ مفترض يقبل إثبات العكس، أو خطأ يجب أثباته.

فإذا كان محل الالتزام أداء مبلغ معين من النقود وكان معلوم المقدار عند نشوئه، كثمن البضاعة إذا كان الوفاء مؤجلاً، فإن التأخر في الوفاء يعتبر خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس فقد نصت المادة (١٧١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ على إنه (**إذا كان محل الإلتزام مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت نشوء الإلتزام وتأخر المدين في الوفاء به كان ملزماً أن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قانونية...**"، وتطابقها المادة (٢٢٦) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨، إلا إنها اشترطت أن يكون مبلغ النقود (**معلوم المقدار وقت الطلب**) وليس وقت نشوء الالتزام، فالنصوص أشارت إلى وجوب دفع الفوائد التأخيرية بصرف النظر عن سبب التأخير سواء كان بسبب المدين أو بسبب أجنبي كالقوة القاهرة وفعل الغير، بما في ذلك خطأ الدائن نفسه، فلو فرضنا إن المدين تأخر في الوفاء بسبب إن الدائن يماطل في قبول استيفاء حقه، فهذا لا ينفي مسؤولية المدين عن التأخير في الوفاء، إذ بإمكانه التخلص من مماطلة الدائن في قبول قبض حقه باللجوء إلى إجراءات العرض والإيداع[١]، إلا في حالة الالتزامات المتقابلة إذا كان المدين متأخراً في تنفيذ التزامه تجاه الدائن، لكون الأخير لم عن تنفيذ التزامه تجاه الأول، أي إنه يتمسك بالدفع بعدم التنفيذ.

أما التأخير الحاصل في تنفيذ عقد النقل مثلاً، فالخطأ هنا يكون مفترض يقبل إثبات العكس إذ يجوز للناقل أن يثبت إن تأخيره كان لسبب خارج عن إرادته[٢]، فله أن يتخلص من المسؤولية الناشئة عن التأخير إذا أثبت إنه كان بسبب أجنبي كالقوة القاهرة أو فعل الغير أو المرسل أو المسافر، فقد نصت المادة (١١) من قانون النقل العراقي رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣، في إطار مسؤولية الناقل في نقل الأشخاص على إنه (**لا يجوز للناقل**

أن يدفع مسؤوليته عن تعويض الضرر الذي يصيب الراكب إلا إذا أثبت إن ذلك الضرر يرجع إلى خطأ الراكب أو إلى قوة قاهرة نتجت عن عوامل خارجية لم تنبع من دائرة نشاط الناقل ولم يكن بالإمكان توقعها أو تلافي آثارها.)، وكذلك الأمر إذا كان التأخير ناشئ عن الاضطرار، فقد نص البند أولاً من المادة (١٧) من القانون ذاته على إنه (**لا يسأل الناقل عن تعويض الضرر الناشئ عن تعطيل النقل أو الانحراف عن الطريق المعين له بسبب الاضطرار إلى تقديم المساعدة لأي شخص مريض أو في خطر، إلا إذا ثبت الغش أو الخطأ الجسيم من جانب الناقل أو من جانب تابعيه.)**، والأحكام ذاتها بالنسبة لمسؤولية الناقل في نقل الأشياء فقد نص البند أولاً من المادة (٤٦) من قانون النقل العراقي على إنه (**يضمن الناقل سلامة الشيء أثناء تنفيذ عقد النقل ويكون مسؤولاً عن الأضرار التي تصيبه، ولا يجوز له ان ينفي مسؤوليته عن هلاك الشيء أو تلفه أو التأخير في تسليمه إلا بإثبات القوة القاهرة أو العيب الذاتي في الشيء أو خطأ المرسل أو المرسل إليه.)**[٣]، ولا يدخل ضمن مضامين القوة القاهرة أسباب التأخير الراجعة للناقل أو تابعيه أو وسائل النقل التي يستخدمها.

أما التأخير الذي يحصل في تنفيذ التزامات لم يتفق على مدتها، فالتنفيذ في هذه الفرضيات يكون بمدة معقولة وفقاً لمعيار الشخص الحريص، ونرى إن الخطأ في هذا الفرض يكون خطأً يجب إثباته، فيجب على المدعي بحصول التأخير أن يثبت تأخر المتعاقد الاخر في تنفيذ العقد ضمن المدة المعقولة، فإذا كان العقد نقلاً لم تحدد مدة لتنفيذه، وجب على المسافر أو المرسل إثبات إن الناقل قد تأخر عن إنجاز النقل ضمن المدة المعقولة، وإذا كان العقد مقاولةً لم يحدد موعد لإنجاز العمل، وجب على صاحب العمل إثبات إن المقاول لم ينجز العمل خلال المدة المعقولة[٤].

وقد يتحول الخطأ التعاقدي إلى خطأ تقصيري، كما لو كان التأخير ناتجاً عن غش أو خطأً جسيماً، وهذا ما أشار إليه البند أولاً من المادة (١٧) من قانون النقل المذكور آنفاً، فقد نفت مسؤولية الناقل عن التعطيل في النقل أو الانحراف عن الطريق المتفق عليه في حال الاضطرار على ذلك، إلا إذا ثبت الغش أو الخطأ الجسيم من الناقل أو تابعيه [٥]، ففي هذه الحالة تتحقق مسؤولية الناقل التقصيرية لا العقدية.

المطلب الثاني

الضرر

يعتبر ركن الضرر كأصل عام عماد المسؤولية المدنية، سواء كانت مسؤوليةً تعاقدية أم تقصيرية، وتدور المسؤولية المدنية مدار الضرر وجوداً وعدماً، فلا مسؤولية حيث لا ضرر، ولا يكفي مجرر إخلال المدين بتنفيذ التزامه للقول بوقوع الضرر [٦]، بيد إن ركن الضرر في إطار المسؤولية الناشئة عن عدم مراعاة السرعة في تنفيذ الالتزامات التجارية يكون قليل الأهمية، فمن الممكن إن تقوم المسؤولية لمجرد التأخير في تنفيذ الإلتزام ولو لم يلحق بالمدين ضرراً.

ففي إطار المسؤولية الناشئة عن الخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس، كما في فرضية التأخر في وفاء مبلغ معين من النقود، فإن المسؤولية تتحقق بالخطأ –التأخر في الوفاء– ولا

يستدعي لقيام المسؤولية إثبات الضرر في جانب الدائن فالضرر في هذه المسألة مفترض ولا يقبل أثبات العكس[٧]، إما في إطار المسؤولية الناشئة عن الخطأ المفترض الذي يقبل إثبات العكس، كالخطأ الناشئ عن التأخير في تنفيذ عملية النقل أو التأخير في تنفيذ عقد المقاولة، فهنا ثمة رأيين، الأول يذهب إلى إنه لا داعي لحصول الضرر كشرط لقيام المسؤولية، فهي تعتبر متحققة بمجرد حصول الخطأ، حتى لو لم يتحقق الضرر فعلاً لدى الدائن؛ لأن إضاعة الوقت بحد ذاته يعتبر ضرراً محققاً ولا لداعي لإثبات حصول أضرار أخرى[٨]، لأن الوقت يعني المال، وإضاعة الوقت إضاعة للمال[٩]، بينما يذهب أصحاب الرأي الآخر إلى القول بأن اعتبار مجرد إضاعة الوقت ضرر محقق لا يستقيم إلا من الناحية النظرية، أما من الناحية العملية فإن قيام المسؤولية يستتبعه المطالبة بالتعويض، وكيف يمكن احتساب التعويض عن مجرد التأخير وعلى أي أساس يمكن تكييفه؟! فيخلصون إلى إنه لا يمكن إقامة المسؤولية ودفع التعويض لمجرد حصول التأخير في التنفيذ، إلا إذا ترتب على التأخير ضرر أدبي، فالأخير يكفي لقيام المسؤولية في هذا الفرض[١٠]، كما لو تأخر الناقل في إيصال المسافر فلم يحضر في مراسم تأبين شخص عزيز عليه[١١]، أو يتخلف عن حضور حفل زفاف ابنه في يوم زواجه فيتألم في شعوره وعواطفه، إلا إن المشرع العراقي لم يأخذ –كأصل عام– بتعويض الضرر الأدبي في إطار المسؤولية العقدية[١٢]، وكذلك الأمر بالنسبة للقانون الفرنسي[١٣]، أما القانون المصري فقد أجاز صراحة التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية بالمادة (٢٢٢) من قانونه المدني[١٤]، والدليل على إن التعويض عن الضرر الأدبي في المادة المذكورة يسري على المسؤولية العقدية، هو السياق العام لترتيب النصوص، فرغم إن المشرع المصري نظم أحكام المسؤوليتين العقدية والتقصيرية معاً، إلا إن كل من المادة السابقة (٢٢١) واللاحقة (٢٢٣) تعالج أحكام المسؤولية العقدية.

أما في الفرضيات التي تكون فيها المسؤولية ناتجة عن خطأ يجب إثباته، كما في الفرضيات التي يحصل فيها التأخير عن إنجاز العمل في المدة المعقولة، ففي هذه الفرضية يكون إثبات حصول الخطأ ملقىً على عاتق الدائن، ويجب عليه أيضاً إثبات حصول الضرر من باب أولى.

والضرر قد يكون مباشر أو غير مباشر، والضرر المباشر قد يكون متوقعاً أو غير متوقع، وسنحدد مفاهيم هذه الأنواع من الضرر ونبين المصاديق التي تدخل ضمن موضوع الدراسة لأنواع الضرر، لنبين أياً من هذه الأنواع يستوجب التعويض عند التطرق لجزاء قيام المسؤولية عن التأخير، فالضرر المباشر هو الضرر المترتب على إخلال المدين في تنفيذه التزامه ولم يكن باستطاعة المدين أن يتوقاه ببذل عناية معقولة، أما الضرر غير المباشر فلا يعد نتيجة طبيعية لخطأ المدين، فالعلاقة السببية بين الخطأ والضرر غير المباشر تكون منتفية[١٥]، أما الضرر المتوقع فهو ما كان متوقعاً حدوثه عند التعاقد كنتيجة طبيعة لإخلال المدين في تنفيذ التزامه، أما الضرر غير المتوقع فهو الضرر الذي لم يكن متوقعاً حدوثه عند التعاقد كنتيجة لعدم قيام المدين بتنفيذ التزامه[١٦].

وتقوم المسؤولية في القانون العراقي على أساس الضرر المباشر المتوقع فقد نصت المادة (١٦٩) من القانون المدني بفقرتيها (٢ و٣) على إنه (**ويكون التعويض عن كل التزام ينشأ عن العقد... ويشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته 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. فإذا كان المدين لم يرتكب غشاً أو خطأً جسيماً فلا يجاوز بالتعويض ما يكون متوقعاً عادةً وقت التعاقد من خسارة تحل أو كسب يفوت**) [١٧]، وكذلك المادة (١٢٣١/ ٣) من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على إنه (**لا يلزم المدين إلا بالتعويض عن الأضرار التي كانت متوقعة، أو التي كان من الممكن توقعها عند ابرام العقد إلا عندما يكون عدم التنفيذ راجعاً إلى خطأ جسيم أو تدليسي.**).

وللتمييز بين أنواع الضرر في إطار المسؤولية عن التأخير في المعاملات التجارية نقدم الأمثلة الآتية، لو تعاقد تاجر مع ناقل على نقل بضاعته من مكان إلى آخر من إجل بيعها، وتخلف الناقل عن تنفيذ النقل فاضطر الناقل على التعاقد مع ناقل آخر على نقل البضاعة وتحمل في سبيل ذلك أجرة أكثر من تلك التي اتفق عليها مع الناقل الأول، وإن أسعار البضاعة انخفضت بسبب التأخر في الوصول إلى مكان البيع، فإن فرق الأجرتين يمثل ضرراً مباشراً متوقعاً، أما هبوط الأسعار فيمثل ضرراً مباشراً غير متوقع، أما الضرر غير المباشر فنمثل له بمضارب في الأسهم وَكَلَ الوسيط في بيع أسهمه بسعر معين خلال مدة متفق عليها، فتأخر الوسيط في تنفيذ عملية الاسهم فلحقت بالمضارب خسارة فادحة أدت إلى إصابته بالجلطة والشلل، وحزن ذويه وموت بعضهم، فما أصابه من أمراض وما أصاب ذويه يعد ضرراً غير مباشر[١٨].

المطلب الثالث

العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية الناشئة عن عدم مراعاة السرعة في تنفيذ الإلتزام التجاري، حصول تأخير لدى المدين وحصول ضرر لدى الدائن، وإنما يجب أن يكون ذلك الضرر نتيجة لتأخر المدين في تنفيذ التزامه، وتنقطع العلاقة السببية إذا ما كان حصول الضرر لسبب أجنبي عن المدين[١٩]، كما لو كان الضرر نتيجة لقوة قاهرة أو حادث فجائي أو فعل الغير، كما في المثال الذي قدمناه آنفاً، فلو فرضنا إن الناقل حضر لتنفيذ عملية نقل البضاعة، إلا إن التاجر لم يجهزها لعملية النقل بعد، فانصرف الناقل فاضطر التاجر بعد ذلك إلى التعاقد مع ناقل آخر ودفع أجرة أكبر، فالضرر الذي لحق به في هذه الفرضية لم يكن بسبب خطأ الناقل، وإنما بسبب خطأ التاجر نفسه، ويقع عبء الإثبات على الطرف الذي يدعي حصول السبب الاجنبي وهو المدين[٢٠]، وقد تسنى للقضاء العراقي الحكم بعدم مسؤولية شركة الطيران عن التأخير الناتج عن سوء الأحوال الجوية حفاظاً على سلامة الركاب، حيث قضت محكمة التمييز الاتحادية بأنه (إذا ثبت وجود حادث طارئ تمثل بسوء الحالة الجوية وتم تأخير رحلة الطيران لحين تحسن الأحوال الجوية حفاظاً على حياة المسافرين، فلا يسأل الناقل عن ذلك التأخير...)[٢١].

وتقل أهمية العلاقة السببية في الفرضيات التي تؤسس على الخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس، فالمسؤولية تقوم في هذه الحالة حتى لو لم يثبت حصول الضرر لدى الدائن، ولما كانت المسؤولية تقوم دون الحاجة لحصول الضرر، فيصبح الكلام عن العلاقة السببية سالبة بانتفاء الموضوع.

المبحث الثاني
أحكام المسؤولية الناشئة عن التأخير في تنفيذ الالتزامات التجارية

إن الجزاء المترتب على قيام المسؤولية الناشئة عن التأخير في إنجاز المعاملة التجارية يتمثل بطلب التعويض أو الفسخ مع التعويض إن كان له مقتضى، كما يجوز الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية المدنية الناشئة عن التأخير، لذا سنقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب، نبحث في الأول أحكام التعويض، ونتناول في الثاني أحكام الفسخ، ونخصص الثالث لتعديل أحكام المسؤولية.

المطلب الأول
التعويض

يعتبر التعويض الجزاء المترتب على المسؤولية العقدية، وهو وسيلة لمحو الضرر الذي لحق الدائن من جراء تأخر المدين في الوفاء أو التخفيف من وطأته، وللتعويض عن التأخير في إنجاز المعاملات التجارية ثلاث صور، فهو إما أن يكون تعويضاً قانونياً ويراد به الفوائد التأخيرية، أو تعويضاً اتفاقياً ويراد به الشرط الجزائي، أو تعويضاً قضائياً ويراد به التعويض الذي يقدره القضاء وكما يلي:

أولاً: التعويض القانوني

لقد أقر المشرعين الأخذ بالفوائد التأخيرية، لكون الدائن في المسائل التجارية غالباً ما تتوفر له الفرصة لاستثمار المبالغ التي تدفع إليه على نحو سريع؛ لأن رأس المال يكون دائما قابلاً للاستثمار وجني الأرباح، وتأخر الوفاء يعني فوات كسب محقق[٢٢]، ومن ناحية أخرى قد يكون التاجر بحاجة لتلك الأموال، وتأخر حصول الوفاء قد يضطره إلى الاقتراض من الأخرين بفائدة وهذا يلحق به خسارة محققة، فالفوائد التأخيرية تكون تعويضاً للدائن عن الخسارة التي لحقته أو الكسب الذي فاته جراء التأخير في الوفاء[٢٣]، وقد حدد المشرع جزاءً على من يتأخر في تنفيذ التزامه التجاري إذا كان محله مبلغ معين من النقود يتمثل بفرض الفوائد التأخيرية، والتي تبدأ بالسريان من تأريخ الاستحقاق وليس المطالبة القضائية كما في الأعمال المدنية فقد نصت المادة (١٧١) من القانون المدني العراقي على إنه **(إذا كان محل الإلتزام مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت نشوء الإلتزام وتأخر المدين في الوفاء به كان ملزماً أن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قانونية قدرها أربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية، وتسري هذه الفوائد من تأريخ المطالبة القضائية بها إن لم يحدد الإتفاق أو العرف التجاري تاريخاً آخر لسريانها وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره)**[٢٤].

ورغم إن النص لم يشر صراحة إلى إن الفوائد في المسائل التجارية تبدأ من تاريخ الاستحقاق، إلا إنه أشار إلى ذلك ضمناً، إذ أناط موعد سريانها بالعرف التجاري في حال عدم وجود نص أو إتفاق، ونرى إن العرف التجاري

مطرد على جعل موعد سريان الفوائد من تأريخ استحقاق الدين، وثمة نصوص في مجال الأوراق التجارية تعتبر مصداقاً للقاعدة العرفية أعلاه، إذ جعلت تاريخ استحقاق الفوائد يبدأ من تاريخ الاستحقاق، فقد أشارت له الفقرة (ب) من البند أولاً من المادة (١٠٧) من قانون التجارة العراقي بمناسبة تحديد تفاصيل المبلغ الذي يستحقه حامل الحوالة في حالة الرجوع على الملتزم بموجبها بالقول (**الفوائد القانونية ابتداءً من تاريخ الاستحقاق**)، وكذلك البند ثانياً من المادة (١٠٨) الذي حدد تفاصيل المبلغ الذي يستحقه موفي الحوالة تجاه ضامنيه بالقول (**فوائد هذا المبلغ محسوباً من يوم الوفاء بالسعر القانوني**)، إلا إن القضاء العراقي يذهب إلى جعل تاريخ سريان الفوائد يبدأ من تاريخ المطالبة القضائية، وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية على (إن دعوى المدعي انصبت على المطالبة بمبلغ الصك... فيكون من حقه المطالبة بالفائدة القانونية من تاريخ المطالبة القضائية...)[٢٥]، ونرى إن قرار محكمة التمييز الموقرة محل نظر، وذلك لصراحة المواد (١٠٧-١٠٨) المشار إليها في تحديد تاريخ استحقاق الفوائد، وإن تلك المواد تسري على الصك بدلالة المادة (١٣٧) من قانون التجارة والتي نصت على إنه (**تسري على الصك أحكام الحوالة بالقدر الذي لا يتعارض مع ماهيته.**)، فضلاً عن وجود نص خاص بالصك أشار إلى إن سريان الفوائد يبدأ من تأريخ تقديم الصك للوفاء، فقد نصت المادة (١٧٨) من قانون التجارة على إنه (... **جاز لحامل الصك الذي ادعى بالحق المدني أن يطلب من المحكمة المختصة ان تقضي بمبلغ يعادل المبلغ غير المدفوع من قيمة الصك والفوائد القانونية عن هذا المبلغ محسوبة من يوم تقديم الصك للوفاء فضلاً عن التعويض عند الاقتضاء...**)، لذا ندعو محكمة التمييز الاتحادية الموقرة إلى العدول عن توجهها والأخذ بالفوائد القانونية في المسائل التجارية من تأريخ الاستحقاق لا المطالبة القضائية.

إما المشرع المصري فقد جعل تاريخ سريان الفوائد يبدأ من تاريخ الاستحقاق وليس المطالبة، فقد فرض فوائد تأخيرية على الشريك الذي يتأخر في دفع حصته النقدية في الشركة وتبدأ من وقت استحقاق المبلغ[٢٦]، فقد نصت المادة (٥١٠) من القانون المدني على إنه (**إذا تعهد الشريك بان يقدم حصته في الشركة مبلغاً معيناً من النقود ولم يقدم هذا المبلغ، لزمه فوائده من وقت استحقاقه من غير حاجة إلى مطالبة قضائية أو إعذار وذلك دون إخلال بما قد يستحق من تعويض تكميلي عند الاقتضاء.**).

أما بخصوص سعر الفائدة فقد حددتها النصوص أعلاه بخمسة بالمئة قابلة للزيادة حسب الإتفاق إلى حد السبعة بالمئة[٢٧]، ما لم يوجد عرف تجاري يجيز تجاوز الفائدة إلى أكثر من ذلك، كما في الفوائد التي يتقاضاها البنك المركزي[٢٨]، والفوائد التي تتم في إطار عقد الحساب الجاري إذ أوكل المشرع مسألة تحديد سعرها إلى الجهات التي يتم لديها الحساب الجاري ووفقاً للعرف المتبع[٢٩]، ويجوز تقاضي الفوائد المركبة كما يجوز أن يتجاوز مجموع الفوائد رأس المال طالما كان العرف التجاري يجيز ذلك[٣٠].

ولا يشترط للحكم بالفوائد التأخيرية أن تلحق خسارة فعلية بالدائن، فهو يستحقها حتى لو لم تلحق به خسارة محققة، كما لا يشترط أن يكون المدين قد أخر الوفاء بسوء نية، فحتى المدين حسن النية يكون ملزماً بها، أما إذا كان سيء النية، فيحق للدائن في هذه الحالة المطالبة بتعويض تكميلي يضاف إلى الفوائد التأخيرية[٣١].

ثانياً: التعويض الاتفاقي

يجوز للمتعاقدين أن يتفقا مقدماً في العقد أو في إتفاق لاحق، على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن كجزاء للتأخر المدين بتنفيذ التزامه، أو عدم قيامه بإنجاز العمل خلال المدة المتفق عليها، ولا يكون التعويض الاتفاقي مستحقاً إذا أثبت المدين إن لا ضرر لحق بالدائن جراء ذلك التأخير؛ لأن الشرط الجزائي لا يعدو عن كونه تعويضاً عن الضرر، وحيث لا ضرر لا تعويض، ومن باب أولى يجوز للمدين أن يطلب من القضاء تخفيض مقدار الشرط الجزائي إذا كان مبالغاً في تقديره أو إن المدين نفذ جزءاً من التزامه ضمن المدة فلم يلحق بالدائن ضرر كبيراً، أما في الفرضية المعكوسة فلا يستطيع الدائن أن يطالب بزيادة على الشرط الجزائي إذا كان يقل عن مقدار الضرر الذي لحق به، إلا إذا ارتكب المدين غشاً أو خطأً جسيماً، ففي هذه الفرضية يتوجب على المدين تعويض الدائن على أساس المسؤولية التقصيرية لا العقدية[٣٢].

ويطلق على الشرط الجزائي الذي يقر كجزاءٍ للتأخير تسمية الغرامات التأخيرية، وإن المجال الرحب للغرامة التأخيرية يكون في المقاولات، وهي تستحق في حالة المباشرة في تنفيذ العقد وتأخر المتعاقد عن الوفاء بالتزاماته خلال المدة المحددة بالعقد[٣٣]، أما في حال عدم المباشرة في تنفيذ العقد فلا أساس لفرضها، وإنما تجب التعويضات القانونية الأخرى[٣٤]، وهذا لا يعني إنها تستحق بأي حال من الأحوال، وإنما يجب أن يكون التأخير ناتج عن خطأ المقاول أو تقصيره، أما إذا كان التأخير لسبب أجنبي، أو بسبب صاحب العمل، تنتفي مسؤوليته في هذه الحالة[٣٥]، فقد قضت محكمة تمييز العراق (بأن رب العمل لا يستحق الغرامات التأخيرية عن التأخير الذي كان يسببه)[٣٦]، وفي حال إنهاء العقد بسبب التأخير في التنفيذ، فلا مجال لفرض الغرامة التأخيرية إذا كان الإنهاء رضائياً، حيث قضت محكمة التمييز الاتحادية بأنه (لا مجال لفرض الغرامات التأخيرية على المقاول من قبل رب العمل إذا ثبت إنهاء المقاولة رضاءً...)[٣٧].

وتشابه الغرامة التأخيرية مع الغرامة التهديدية من حيث إنهما تفرضان على المدين المتأخر في إنجاز عمله، وإنهما يكون تقديرهما على أساس كل وحدة زمنية يتأخر فيها عن إنجاز العمل، إلا إنهما يختلفان في كون الأولى يحكم بها فعلاً لأنها تمثل تعويض عن ضرر لحق بالدائن، بينما الثانية هي وسيلة تهديدية وقتية لحمل المدين الممتنع عن تنفيذ التزامه، فإذا نفذ التزامه أو امتنع عن التنفيذ حكم القاضي بتعويض آخذاً به مقدار تعنت المدين، ومن ناحية ثانية فإن الغرامة التهديدية تفرض على المدين الذي يكون تدخله ضروري لتنفيذ الإلتزام، بينما الغرامة التأخيرية تفرض على المدين سواء كان تدخله ضروري لتنفيذ التزامه أو غير ضروري[٣٨].

ثالثاً: التعويض القضائي

يقصد بالتعويض القضائي التعويض الذي تقدره المحكمة بعد أن يتحقق القاضي من تحقق أركان المسؤولية، ويقدر التعويض على أساس عنصرين الخسارة اللاحقة والكسب الفائت[٣٩]، ويثير التعويض عن الكسب الفائت في إطار المسؤولية الناشئة عن التأخير في إنجار المعاملات التجارية اهتماماً أكبر من التعويض عن الخسارة اللاحقة، لكون الأخير يعتبر أمراً معتاد في إطار القواعد العامة، أما التعويض عن تفويت الفرصة نادر من الناحية العملية لصعوبة تقديره وتداخله مع الضرر الاحتمالي، أما في إطار المسؤولية عن التأخير في إنجاز المعاملات التجارية؛ فإن التعويض عن تفويت الفرصة يأخذ نطاقاً أوسع، فالمسافر الذي يتأخر بالوصول للاشتراك بمقابلة عمل، يحق له المطالبة بالتعويض عن تفويت الفرصة بالاشتراك في تلك المقابلة، لكنه لا يستطيع المطالبة بالتعويض عن تلك الوظيفة، لأن حصوله عليها يعد أمراً احتمالياً، ويشترط للحكم بالتعويض أن يكون المدين متوقعاً للضرر الذي سيصيب الدائن جراء تفويت تلك الفرصة، ولا نقصد بالتوقع هنا أن يتوقع مقدار الضرر على وجه الدقة، بل يكفي أن يكون توقع على نحو تقريبي[٤٠].

ولا يشمل التعويض عن الضرر غير المتوقع إلا إذا صدر من المدين غشاً أو خطأً جسيماً، فتلحق هذه الحالة بالمسؤولية التقصيرية ويشمل التعويض الضرر المتوقع وغير المتوقع، كما لو قام سائق التكسي بإتباع طرق ملتوية ليجعل الرحلة تستغرق وقتاً أطول من أجل زيادة الوقت في العداد الخاص بالأجرة، فهنا يكون الناقل قد ارتكب خطأً تقصيرياً لا عقدياً، وعليه أن يعوض الراكب عن الضرر الذي لحقه جراء التأخير سواء كان متوقعاً أو غير متوقع.

وينبغي مراعاة السرعة في المطالبة بالتعويض، فقد ذهب القضاء العراقي إلى وجوب (أن ترد المطالبة بالتعويض أو التمسك به ضمن فترة نفاذ العقد ومع تحقق انتهائه تنقضي الموجبات القانونية للمطالبة بالتعويض.)[٤١].

المطلب الثاني

الفسخ

يحق للدائن إذا ما تأخر المدين في تنفيذ التزامه بإنجاز العمل الموكل إليه بالوقت المتفق عليه، أو في وقت معقول إذا لم يتفقا على وقت محدد، أن يطلب فسخ العقد بينهما، ولا تختلف أحكام طلب الفسخ بسبب التأخير عن أحكام القواعد العامة، إذ يحق لكل طرف في الالتزامات المتقابلة أن يطلب فسخ العقد إذا ما أخل الطرف الآخر بتنفيذ التزامه[٤٢]، فنكتفي هنا بذكر بعض التطبيقات في إطار الالتزامات ذات الطبيعة التجارية، ففي عقد المقاولة نجد إن لصاحب العمل الحق بطلب الفسخ إذا تأخر المقاول في إنجاز العمل تأخراً لا يرجى معه أبداً إنجاز العمل ضمن المدة المحددة[٤٣]، وقد أشار المشرع العراقي إلى هذا الحق في المادة (٨٦٨) من القانون المدني العراقي والتي تنص على إنه **(إذا تأخر المقاول بالابتداء بالعمل أو تأخر عن إنجازه تأخراً لا يرجى معه مطلقاً أن يتمكن من القيام به كما ينبغي في المدة المتفق عليها، جاز لرب العمل فسخ العقد دون انتظار لحلول أجل التسليم)**، وطلب الفسخ هنا مقرر لمصلحة صاحب العمل، فيستطيع الأخير أن لا يطلب الفسخ ويقبل بإنجاز العمل متأخراً عن الموعد المتفق عليه والاكتفاء

بطلب التعويض عن التأخير، كما إن طلب الفسخ بسبب التأخير لا يعني الخيرة بينه وبين التعويض، إذ إنه يستطيع أن يطلب التعويض إضافةً للفسخ إن كان له مقتضى[٤٤].

المطلب الثالث

تعديل احكام المسؤولية الناشئة عن التأخير

إن أحكام المسؤولية الناشئة عن التأخير في إنجاز الالتزام التجاري ليست من النظام العام، وبالتالي يجوز للمتعاقدين الإتفاق على تعديل أحكام المسؤولية بإعفاء المدين من المسؤولية الناشئة عن التأخير، فيجوز مثلاً الإتفاق على عدم سريان الفوائد التأخيرية في حالة التأخير عن الوفاء وقد أشارت المادة (١٧١) من القانون المدني العراقي إلى هذا الأمر وسنأتي على تفصيل أحكامها لاحقاً، كما أشارت المادة (٥٠) من قانون النقل العراقي إلى هذه الأمر بالقول (**يجوز الإتفاق على إعفاء الناقل من مسؤوليته عن التأخير إذا كان له مبرر وضمن الحد المعقول.**)، وكذلك الفقرة (١) من المادة (٢٦٨) من قانون التجارة المصري والتي تنص على إنه (**يجوز للناقل أن يشترط إعفاءه كلياً أو جزئياً من المسؤولية الناشئة عن التأخير...**)[٤٥]، وكذلك موقف المشرع الفرنسي، إذ يجوز للناقل إعفاء نفسه من المسؤولية الناشئة عن التأخير بالاستناد للمادة (١٠٣) من قانون التجارة الفرنسي[٤٦]، والإعفاء في ضوء النصوص المتقدمة يشترط لصحته شرطين هما، أن يكون التأخير مبرراً وأن يكون ضمن الحد المعقول، وبالتالي فلا يسري إتفاق الإعفاء من المسؤولية إذا كان التأخير غير مبرر، وكذلك الحكم إذا كان التأخير مبرراً لكنه استغرق مدةً تتجاوز الحد المعقول، ولما كان من الجائز إعفاء المدين من المسؤولية كلياً، فيجوز أن يكون الإعفاء جزئياً، فبالإمكان إن يقتصر الإتفاق على تحديد حداً معيناً لا يتجاوزه التعويض عن التأخير.

ويعد شرط تعديل المسؤولية الناشئة عن التأخير أو التخفيف منها لاغياً؛ إذا حصل التأخير بسبب الغش أو الخطأ الجسيم، لأن الغش والخطأ الجسيم يخرج المدين من دائرة المسؤولية العقدية ويدخله ضمن دائرة المسؤولية التقصيرية، والأخيرة لا يجوز الإتفاق على تعديل أحكامها[٤٧]، فقد نصت المادة (٤٩) من قانون النقل العراقي على إنه (**يجوز تحديد مسؤولية الناقل عن ... التأخير في تسليمه... ولا يجوز له أن يتمسك بتحديد المسؤولية إذا ثبت صدور غش أو خطأ جسيم منه أو من تابعيه.**)، وكذلك الفقرة (٣) من المادة (٢٦٨) من قانون التجارة المصري بالقول (**ولا يجوز أن يتمسك الناقل بشرط الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها إذا ثبت صدور غش أو خطأ جسيم منه أو من تابعيه.**).

وقد تسنى للقضاء العراقي الحكم بعدم مسؤولية الناقل عن تعويض الضرر الناشئ عن عدم الالتزام بالوقت المحدد للنقل لوجود شرط في تذكرة الطيران يعفي الناقل من المسؤولية، في قضية تتلخص وقائعها بان المسافر وهو رئيس مؤسسة الشهداء توجه إلى مطار البصرة لركوب الطائرة المتوجهة إلى بغداد وذلك في تمام الساعة الحادية عشر صباحاً وفوجئ بمغادرة الطائرة لمطار البصرة في الساعة التاسعة والربع، مما أدى إلى تأخر سفره وتضرر من ذلك، فطلب المدعي دعوة المدعى عليه إضافة لوظيفته للمرافعة الزامه بالتعويض قدره عشرون مليون دينار عراقي، وقد

قضت محكمة الموضوع بالتعويض قدره مليونان وتسعمائة وأربعون الف دينار ورد الدعوى بالباقي، ولعدم قناعة المدعي عليه بالحكم فقد طعن به استئنافاً وأصدر محكمة استئناف بغداد/ الكرخ قراراها بالعدد ٤٨/ س/ ٢٠٠٨ في ١٨/ ٢/ ٢٠٠٨ حكماً يقضي بفسخ الحكم الابتدائي كلياً ورد دعوى المدعي المستأنف عليه، ولعدم قناعة الأخير بالحكم الاستئنافي فقد طعن به تمييزاً وقد وجدت محكمة التمييز الاتحادية الحكم الاستئنافي صحيحاً وموافقاً للقانون فصادقت عليه وذلك لأن تذكرة السفر للرحلات الداخلية قد تضمنت شرطاً (الشرط الثالث) يقضي بأن الأوقات المذكورة في جداول حركة الطيران ليست مضمونة ولا تؤلف جزءاً من العقد ويحق للناقل دون اشعار مسبق أن يستبدل الطائرة ويلغي عند الضرورة الجدول أو اماكن التوقف ولا يتحمل الناقل ايجاد مواصلات بديلة لمتابعة الرحلة[٤٨]. ويؤخذ على هذا الحكم إنه لم يبين ما هي الضرورة التي حدت بشركة الطيران لتغيير موعد الرحلة وهل تدخل ضمن الحد المعقول المشار إليه في المادة (٥٠) من قانون النقل العراقي.

وكذلك يجوز التشدد في المسؤولية الناشئة على التأخير فيجوز الإتفاق على جعل الفائدة التأخيرية أكثر من خمسة بالمئة أو بجعل المدين مسؤولاً حتى عن التأخير الناشئ عن السبب الأجنبي، وتكيف مسؤولية المدين في هذه الفرضية، بأنه تحول إلى مؤمن لمصلحة الدائن[٤٩].

الخاتمة

وفي ختام البحث في موضوع (**المسؤولية المدنية الناشئة عن التأخير في تنفيذ الالتزامات التجارية**) توصلنا إلى استنتاجات ومقترحات عديدة، نبينها في النقاط الآتية:

أولاً: الاستنتاجات

في ختام كتابة هذا البحث توصلنا إلى عدد من الاستنتاجات نجملها في النقاط الأتية:

١. يترتب على مخالفة أحكام السرعة قيام المسؤولية المدنية الموجبة للتعويض في حال أمكن تقدير الضرر الناتج عن التأخير.
٢. كما تبين جواز فسخ العقد إذا ما تأخر الطرف الأخر عن تنفيذ التزامه على نحو لا يرجى معه تنفيذه ضمن المدة المحددة.
٣. تعتبر المسؤولية المدنية الناشئة عن التأخير في تنفيذ الالتزامات التجارية مسؤولية عقدية، إلا إنها من الممكن أن تصبح مسؤولية تقصيرية إذا ما اقترن التأخير بغش أو خطأ جسيم.
٤. يختلف الأساس الذي تقوم المسؤولية المدنية الناشئة عن التأخير، فهي تقوم في بعض الحالات على أساس الخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس، كما في الفوائد التأخيرية، وتقوم أحياناً اخرى على أساس الخطأ المفترض الذي يقبل إثبات العكس، كما في حالات التأخر في تنفيذ عقد النقل، وتقوم على أساس الخطأ الذي يجب أثباته في الحالات الأخرى.

ثانياً: المقترحات

وفيما يلي أهم المقترحات التي ندعو المشرع العراقي إلى الأخذ بها:

١. ندعو المشرع العراقي أن يجعل السرعة ضمن الأسس المذكورة لتكون قاعدة عامة ينبغي

إتباعها في تنفيذ الالتزامات التجارية كافة، ونقترح أن يكون النص على النحو الآتي **(التجارة نشاط اقتصادي يجب أن يقوم على أساس من الثقة والامانة والسرعة والالتزام الدقيق بقواعد القانون، ومن لا يلتزم بذلك يكون معرضاً للمسؤوليتين المدنية والجزائية)**.

٢. ندعو المشرع العراقي إلى أن يضمن قانون التجارة نصاً يؤكد على التزام التاجر بضرورة السرعة في تنفيذ الأعمال التجارية، ليكون قاعدة عامة تقام على أساسها المسؤولية عن التأخير في إنجاز العمل التجاري، ونقترح أن يكون النص على النحو الآتي **(يلتزم التاجر بتنفيذ الأعمال التجارية المتعلقة بشؤون تجارته بسرعة تتناسب مع طبيعته، ويكون مسؤولاً عن تعويض أية أضرار تنشأ عن التأخر في تنفيذها.)**.

٣. ندعو المحاكم العراقية للعدول موقفها في احتساب الفوائد التأخيرية من تأريخ المطالبة، والعمل على احتسابها من تاريخ الاستحقاق بالنسبة للديون التجارية.

٤. نقترح تعديل المادة (٥٠) من قانون النقل العراقي لتكون على النحو الآتي **(يجوز الإتفاق على إعفاء الناقل من مسؤوليته عن التأخير إذا كان له مبرر وضمن الحد المعقول على أن لا يكون التأخير بسبب الناقل أو تابعيه.)**، أي بإضافة قيد (أن لا يكون التأخير بسبب الناقل أو تابعية) لكي لا يحتمي الناقل بشرط الاعفاء من المسؤولية متى كان التأخير بسبب راجعاً له أو لأحد تابعيه

الهوامش

١. د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٣، ص٢٧٧.

٢. عمار نوفل كريم آل إرزيج، عقد النقل الجوي للأشخاص وفقاً لاتفاقية مونتريال ١٩٩٩، الطبعة الأولى، مكتبة القانون المقارن، بغداد، ٢٠٢٠، ص١٣٢.

٣. تقابلها في الحكم المادة (٢٤٤) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ وكذلك المادة (٢٧٨) من قانون التجارة المصري والتي تنص على إنه

أ. يسأل الوكيل بالعمولة للنقل من وقت تسلمه الشيء موضوع النقل عن هلاكه كلياً أو جزئياً أو عن تلفه أو التأخير في تسليمه، ولا يجوز أن ينفى هذه المسئولية إلا بإثبات القوة القاهرة أو العيب الذاتي في الشيء أو خطأ الموكل أو المرسل إليه.

ب. نقل الأشخاص يسأل الوكيل بالعمولة للنقل عن التأخير في الوصول وعما يلحق الراكب أثناء تنفيذ عقد النقل من أضرار بدنية أو غير بدنية، ولا يجوز أن ينفى هذه المسئولية إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ الراكب).

٤. د. سعيد مبارك ود. طه الملاحويش ود. صاحب عبيد الفتلاوي، الموجز في العقود المسماة، المكتبة القانونية، بغداد، بدون سنة نشر، ص٤٢٦، وكذلك د. فاروق إبراهيم جاسم، الوجيز في القانون التجاري العراقي، الوجيز في القانون التجاري العراقي، دار السيسبان، بغداد، ٢٠١٥، ص٢٧٧.

٥. وقد حدد البند ثانياً من المادة (١٧) من قانون النقل العراقي معنى الغش والخطأ الجسيم بالقول

أ. يقصد بالغش كل فعل أو امتناع عن فعل يقع من الناقل أو من تابعيه بقصد احداث الضرر.

ب. يقصد بالخطأ الجسيم كل فعل أو امتناع عن فعل يقع من الناقل أو من تابعيه بطيش مقرون بعلم لما قد ينجم عنه من ضرر.).

٦. حسين عامر وعبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية، الطبعة الثانية، دار المعارف، القاهرة، ١٩٧٩، ص٣٣٢.

٧. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد– مصادر الإلتزام، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، لبنان، بيروت، ٢٠٠٠، ص٥٥٧.

٨. د. فاروق إبراهيم جاسم، مصدر سابق، ص٢٧٢.

٩. Jon Weinman, The Value of "On-Demand" 2011, p1, at the http://joeweinman.com/Resources/Joe_Weinman_Time_Is_Money.pdf Date of visit 25/5/2022.

١٠. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصدر سابق، ص٥٥٧، وكذلك عز الدين الدناصوري ود. عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثانية، نادي القاهرة، القاهرة، ١٩٩٢، ص٤٣٩، وأيضاً د. باسم محمد صالح، القانون التجاري– القسم الاول، منشورات بيت الحكمة، بغداد، ١٩٨٧، ص٢٢٤.

١١. فقد قضت محكمة (Fangbeng) في الكاميرون في القضية (Fangbeng Fuondjing V. American Airlines Inc. 2011 wl 1375606 (D.md. Abr. 12.2011) إذ اراد المسافرون من واشنطن إلى الكاميرون، فتأخر إقلاع الطائرة ساعة ونصف مما أدى إلى فقدانهم خط السير الطبيعي للرحلة الذي يستلزم الوصول إلى مطارات معينة وفقاً لمواقيت محددة، فقضوا أربعة ليال في فنادق نيويورك وبروكسل دون أن تصل أمتعتهم، وفي نهاية المطاف وصلوا الكاميرون لكن بعد إنتهاء مراسم الجنازة، فقضت المحكمة عن الضرر الذي أصابهم بسبب التأخير. أشار إليه عمار نوفل كريم آل إرزيج، مصدر سابق، ص١٣٥.

١٢. د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني– مصادر الإلتزام، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٧٧، ص٤١٠.

١٣. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصدر سابق، ص٥٦٠.

١٤. نصت المادة (٢٢٢) من القانون المدني المصري على إنه (١– **يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً**...).

١٥. موريس نخله، الكامل في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص٨٨.

١٦. د. عبد المجيد الحكيم، مصدر سابق، ص٤١١.

١٧. تقابلها في الحكم المادة (٢٢١) من القانون المدني المصري.

١٨. د. عبد المجيد الحكيم، مصدر سابق، ص٤١٢ وما بعدها.

١٩. ففي القضية (Obuzor V. Sabena Belgium Airways 1999 WL 223162 (S.D.N.Y. Apr. 16, 1999) ذهبت المحكمة إلى عدم مسؤولية شركة النقل في نقل المسافرين من نيويورك إلى لاغوس عبر بروكسل عن التأخر إذ بسبب الضباب تم تحويل الرحلة إلى لوكسمبورغ وقد قامت شركة الطيران بنقل الركاب بالحافلات إلى مدينة بروكسل وتكفلت الشركة بتأمين السكن الطعام لهم ولم يصلوا إلى لاغوس إلا بعد خمسة أيام ولم تحكم المحكمة بأي تعويض لأن التأخير كان لقوة قاهرة وشركة الطيران قامت بتوفير متطلبات الراحة للمسافرين خلال فترة التأخير، أشار إليه

20. Steven Raffaele, Holland and Knight LLP, Hurry up and wait air carrier liability for flight delays, New Youk, 2007, p5, at the https://www.hklaw.com//media/files/insights/publications/2008/02/hurry-up-andwaitair-carrier-liability-for-flight/files/hurry-up-and-wait-air-carrier-liability-for-flight/fileattachment/50794.pdf Date of visit 3/11/2021.

٢١. بينما حكم القضاء اللبناني في القرار رقم ٨ في ١٨/ ١/ ٢٠١١ الصادر من محكمة استئناف جبل لبنان بالتعويض لثلاثة مسافرات عن قضائهن ليلة في مطار لندن بعد أن تأخر إقلاع رحلتهن إلى بيروت بسبب سوء الأحوال الجوية، ولم تحكم المحكمة بالتعويض عن التأخير لمدة اثنا عشر ساعة وفقدانهن نهار عمل كامل في بيروت بسبب ذلك التأخير، لأنه كان لقوة قاهرة وإن الطيار كان على استعداد تام للإقلاع إلا إن برج المراقبة منعه من ذلك، فاقتصر التعويض على قضائهن ليلة في مطار لندن على الكراسي لان شركة الطيران لم تأوي المسافرات في أحد الفنادق القريبة. أشار إليه عمار نوفل كريم آل إرزيج، مصدر سابق، ص١٣٦–١٣٨.

٢٢. د. عبد المجيد الحكيم، مصدر سابق، ص٤١٥ وما بعدها.

٢٣. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٧٤/ الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠٢١ في ٣/ ٢/ ٢٠٢١ أشار إليه محمد علي محمود، منازعات العقود الحكومية والاستثمارية والتجارية في تطبيقات القضاء، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مكتبة القانون المقارن، بغداد، ٢٠٢١، ص٣٢٥.

٢٤. د. عمر فؤاد عمر، الوسيط في القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص٤٣.

٢٥. د. محمد نجيب عوضين المغربي، عنصر المدة وأثره في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٥٣٨، ٥٤٥.

٢٦. تقابلها المادة (٢٢٦) من القانون المدني المصري مع مراعاة إن النص المصري يشير إلى (**وكان معلوم المقدار وقت الطلب**) وليس وقت نشوء الالتزام كما في النص العراقي.

٢٧. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٢٦/ فوائد قانونية/ ٢٠٠٩ في ٢٥/ ٢/ ٢٠٠٩، متاح على الرابط https://www.hjc.iq/qview.1007/ تاريخ الزيارة ١/ ٧/ ٢٠٢٢.

٢٨. د. أحمد علي خضير، حوكمة الشركات، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٢، ص٤٩ وما بعدها.

٢٩. المادة (١٧٢) من القانون المدني العراقي.

٣٠. د. باسم محمد صالح، مصدر سابق، ص٤١.

٣١. المادة (١٧٥) من القانون المدني العراقي.

٣٢. المادة (١٧٤) من القانون المدني العراقي.

٣٣. د. محمد كمال سالم، أهمية الوقت الائتمان في التجارة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧، ص٤٠.

٣٤. د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للإلتزامات، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٧٦، ص٣٥٣ وما بعدها.

٣٥. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٥٠/ الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠١٢ في ٢٢/ ٢/ ٢٠١٢ أشار إليه جبار جمعة اللامي، مصدر سابق، ص٢٦١.

٣٦. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٠٨٠/ الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠١٨ في ١٠/ ٤/ ٢٠١٨، والقرار رقم ١٩٦٧/ الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠١٨ في ١٠/ ٧/ ٢٠١٨ أشار إليهم محمد علي محمود، مصدر سابق، ص٢٣٧، ٢٤٦.

٣٧. د. حسن على الذنون، مصدر سابق، ص٣٥٦ وما بعدها.

٣٨. قرار محكمة تمييز العراق رقم ١٧٩٤/ حقوقية/ ١٩٦٨، أشار إليه د. كمال قاسم ثروت، الوجيز في شرح أحكام عقد المقاولة، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة أوفسيت الوسام، بغداد، ١٩٧٦، ص٧٣، هامش رقم٢.

٣٩. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٩٨٤/ الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠٢٠ في ٥/ ٥/ ٢٠٢٠ أشار إليه محمد علي محمود، مصدر سابق، ص٢٧٥.

٤٠. المواد (٢٥٣-٢٥٤) من القانون المدني العراقي، وكذلك د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ محمد طه البشير، الحقوق العينية، الجزء الأول والثاني، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٦، ص٣٥-٣٩.

٤١. د. حسن علي الذنون، مصدر سابق، ص٣٥٢.

٤٢. عز الدين الدناصوري ود. عبد الحميد الشواربي، مصدر سابق، ص٤٤٢، وكذلك د. محمد عبد الفتاح ترك، عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص٥١٥.

٤٣. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٢٨٦٧/ الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠١٨ في ٨/ ١٠/ ٢٠١٨، أشار إليه محمد علي محمود، مصدر سابق، ص٣٤٧.

٤٤. المواد (١٧٧-١٧٨) من القانون المدني العراقي.

٤٥. د. كمال قاسم ثروت، مصدر سابق، ص٧٦، وكذلك موريس نخله، مصدر سابق، الجزء السابع، ص١٧٠.

٤٦. د. سعيد مبارك ود. طه الملاحويش ود. صاحب عبيد الفتلاوي، الموجز في العقود المسماة، المكتبة القانونية، بغداد، بدون سنة نشر ، ص٤٢٦.

٤٧. كما أجاز المشرع المصري اعفاء الناقل من المسؤولية الناشئة عن التأخير في نقل الأشياء في الفقرة (ب) من المادة (٢٤٦) من قانون التجارة.

٤٨. ج. ريبير- ر. روبلو وفليب ديلبيك وميشال جرمان، المطول في القانون التجاري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨، ص١٠٦٨.

٤٩. حسين عامر وعبد الرحيم عامر، مصدر سابق، ص٣٦، وكذلك عز الدين الدناصوري ود. عبد الحميد الشواربي، مصدر سابق، ص١٢، ٦٦.

٥٠. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٣٥/ ٢٠٠٨ في ٢١/ ٤/ ٢٠٠٨ أشار إليه عمار نوفل كريم آل إرزيج، مصدر سابق، ص١٤٥ وما بعدها.

٥١. د. عبد المجيد الحكيم، مصدر سابق، ص٤١٨ وما بعدها.

المصادر

أولاً: المصادر العربية

١. د. أحمد علي خضير، حوكمة الشركات، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٢.
٢. د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٣.
٣. د. باسم محمد صالح، القانون التجاري– القسم الاول، منشورات بيت الحكمة، بغداد، ١٩٨٧.
٤. ج. ريبير– ر. روبلو وفليب ديلبيك وميشال جرمان، المطول في القانون التجاري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨.
٥. جبار جمعة اللامي، القضاء التجاري العراقي، الطبعة الأولى، مطبعة السيماء، بغداد، ٢٠١٥.
٦. د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للإلتزامات، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٧٦.
٧. حسين عامر وعبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية، الطبعة الثانية، دار المعارف، القاهرة، ١٩٧٩.
٨. د. سعيد مبارك ود. طه الملاحويش ود. صاحب عبيد الفتلاوي، الموجز في العقود المسماة، المكتبة القانونية، بغداد، بدون سنة نشر.
٩. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد– مصادر الإلتزام، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، لبنان، بيروت، ٢٠٠٠.
١٠. د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ محمد طه البشير، الحقوق العينية، الجزء الأول والثاني، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٦.
١١. د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني– مصادر الإلتزام، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٧٧.
١٢. عز الدين الدناصوري ود. عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثانية، نادي القاهرة، القاهرة، ١٩٩٢.
١٣. عمار نوفل كريم آل إرزيج، عقد النقل الجوي للأشخاص وفقاً لاتفاقية مونتريال ١٩٩٩، الطبعة الأولى، مكتبة القانون المقارن، بغداد، ٢٠٢٠.
١٤. د. عمر فؤاد عمر، الوسيط في القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.
١٥. د. فاروق إبراهيم جاسم، الوجيز في القانون التجاري العراقي، الوجيز في القانون التجاري العراقي، دار السيسبان، بغداد، ٢٠١٥.
١٦. د. كمال قاسم ثروت، الوجيز في شرح أحكام عقد المقاولة، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة أوفسيت الوسام، بغداد، ١٩٧٦.
١٧. د. محمد عبد الفتاح ترك، عقد النقل البحري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٥.
١٨. محمد علي محمود، منازعات العقود الحكومية والاستثمارية والتجارية في تطبيقات القضاء، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مكتبة القانون المقارن، بغداد، ٢٠٢١.

١٩. د. محمد كمال سالم، أهمية الوقت الائتمان في التجارة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧.
٢٠. د. محمد نجيب عوضين المغربي، عنصر المدة وأثره في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.
٢١. موريس نخله، الكامل في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧.

ثانياً: القوانين

القوانين العراقية:

١. القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.
٢. قانون النقل رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣.
٣. قانون التجارة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ المعدل.

القوانين المصرية:

١. القانون المدني رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ المعدل.
٢. قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

القوانين الفرنسية:

١. القانون المدني لسنة ١٨٠٤ المعدل.
٢. قانون التجارة لسنة ١٨٠٧ المعدل.

ثالثاً: المصادر الأجنبية

1. Jon Weinman, The Value of "On-Demand" 2011, p1, at the http://joeweinman.com/Resources/Joe_Weinman_Time_Is_Money.pdf Date of visit 25/5/2022.
2. Steven Raffaele, Holland and Knight LLP, Hurry up and wait air carrier liability for flight delays, New Youk, 2007, p5, at the https://www.hklaw.com//media/files/insights/publications/2008/02/hurry-up-andwaitair-carrier-liability-for-flight/files/hurry-up-and-wait-air-carrier-liability-for-flight/fileattachment/50794.pdf Date of visit 3/11/2021.