الطبيعة القانونية
للمسؤولية المدنية اللاحقة لانقضاء العقد

أ. د. عبد المهدي كاظم ناصر
كلية القانون/جامعة القادسية
abdulmahdi.naser@qu.edu.iq

نمير حساب نور
كلية القانون/جامعة القادسية
nmerhsab3@gmail.com

المستخلص

يبحث موضوع الدراسة في طبيعة المسؤولية المدنية التي تقوم بين اطراف العقد بعد انقضائه بالتنفيذ او انتهاء المدة. ولكن ليس كل مسؤولية تقوم في هذه الفترة تدخل في نطاق البحث، إنما لا بد أن يكون لها ارتباط بالعقد. ويكون ذلك عندما تنشأ بعض الالتزامات عن العقد، ولكنها لا تنقضي بانقضائه، بل تستمر لفترة زمنية اخرى لاحقة له. وتنشأ هذه الالتزامات اما باتفاق الاطراف عليها، متسلحين في ذلك بحريتهم التعاقدية التي يمنحهم اياها القانون، فتخضع هذه الالتزامات لقاعدة (العقد شريعة المتعاقدين)، او ينص عليها القانون ضمن احكام العقد فتدخل في نطاقه على اعتبارها من مستلزماته. وقد اختلف الفقه حول طبيعة هذه المسؤولية، حيث ذهب اتجاه الى القول بأنَّ هذه المسؤولية تقصيرية؛ لأن المسؤولية العقدية تنحصر في الفترة الواقعة ما بين نشوء العقد وانقضائه. في حين يذهب اتجاه آخر في الفقه الى النقيض مما ذهب اليه الرأي الأول بالقول إنَّ انقضاء العقد لا يعني انقضاء كل شيء معه، وبالتالي فإنَّ المسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد تكون عقدية ما دام الالتزام الذي أدّى الاخلال به الى قيامها نشأ عن العقد. وبعد مناقشة وتقييم حجج

كـلا الفـريقين ظهـر لـدينا إنَّ الـرأي الاكثـر دقـة هـو الـرأي القائـل بالطبيعة العقدية، وهذا ما تبنيناه نحن.

الكلمات المفتاحية:

المسـؤولية المدنيـة، انقضـاء العقـد، طبيعـة المسـؤولية، موقـف الفقه، الرأي الأرجح، النطاق الزماني.

Abstract

The subject of the study discusses the nature of civil liability that exists between the parties to the contract after its expiration, implementation or expiry of the period. But not every responsibility that occurs during this period falls within the scope of research, but rather it must be related to the contract. This is when some obligations arise from the contract, but they do not expire with the expiration of this contract, but rather continue for another period of time after it. These obligations arise either by agreement of the parties on them, armed with their contractual freedom that the law grants them, so these obligations are subject to the rule (the contract is the Sharia of the contractors), or it is stipulated by the law within the provisions of the contract and they fall within its scope as it is considered one of its requirements. The jurisprudence differed about the nature of this responsibility, as there was a tendency to say that this responsibility is default; Because contractual liability is limited to the period between the inception of the contract and its expiration. Whereas, another trend in jurisprudence goes to the opposite of what the first opinion is, by saying that the termination of the contract does not mean the expiration of everything with it, and therefore the responsibility subsequent to the expiration of the contract is contractual as long as the obligation that led to the breach of its establishment arose from the contract. After discussing and evaluating the arguments of both parties, it appeared to us that the most accurate opinion is the opinion of the contractual nature, and this is what we adopted.

key words:

Civil liability, expiry of contract, nature of liability, position of jurisprudence, most likely opinion, temporal scale.

مقدمة

يعد موضوع المسؤولية المدنية من ابرز موضوعات القانون المدني، ويحظى بأهمية بالغة في الدراسات القانونية؛ نظراً لحيويته وارتباطه بالمعاملات اليومية للأفراد. فهي المحور الذي ترتكز عليه منازعات الخصوم، وما يرافق ذلك من طرح هذه المنازعات في سوح القضاء. ومن المعروف إنَّ المسؤولية المدنية – عقدية كانت او تقصيرية- لا تنهض الا بوقوع فعل الحق ضرراً معين بشخص معين. ومن البديهي اذا لم يكن الفاعل يرتبط مع المضرور برابطة عقدية، او اذا كانت هذه الرابطة موجودة ولكن الضرر وقع نتيجة عمل خارجها، كانت مسؤولية محدث الضرر هنا مسؤولية تقصيرية. في حين اذا كان الضرر واقعاً نتيجة اخلال بالتزام عقدي فمن الطبيعي أن تكون مسؤولية الفاعل في هذه الحالة مسؤولية عقدية. ولا يثير هذا الأمر اشكالاً اذا وقع الاخلال اثناء فترة تنفيذ العقد؛ فمن البديهي إنَّ المسؤولية التي تنحصر بين فترة نشوء العقد وتنفيذه هي مسؤولية عقدية، ما دام المدين قد اخل بالتزامه العقدي. ولكن الصعوبة تثار حين تمتد آثار العقد لفترة زمنية تلي انقضائه، بحيث يبقى فيها احد المتعاقدين ملزماً بسلوك معين تجاه المتعاقد الآخر بعد تنفيذ العقد، ويكون هذا الالتزام ناشئ عن العقد الذي انقضى، وسواء كان مصدر هذا الامتداد الزماني للالتزام هو اتفاق المتعاقدين مثل شرط المنع من المنافسة وشرط المنع من التصرف، او كان مبناه نص القانون مثل ضمان عدم التعرض في عقد البيع والالتزام بعدم افشاء الاسرار بعد انقضاء العقد. ومكمن الصعوبة في مثل هذا التصور تكون بالدرجة الاساس حول تحديد طبيعة المسؤولية المدنية الناتجة عن اخلال المدين بهذا الالتزام. فهل هي مسؤولية عقدية، على اعتبار إنَّ الالتزام الذي ادى الاخلال به الى قيامها منشأه العقد، ولولا هذا الاخير لما وجد الالتزام، وبالتالي ما وجدت المسؤولية اصلاً، ام انها مسؤولية تقصيرية، على اعتبار إنَّ العقد قد انقضى ولا يصلح بعد ذلك أن يكون اساساً لحكم معين؟

وأساس المشكلة هو إنَّ هذه المسؤولية لم تقع في النطاق الزماني لفترة نفاذ العقد لنجزم بأنها مسؤولية عقدية، ولم تقع خارج نطاقه الموضوعي لنجزم بأنها مسؤولية تقصيرية، بل هي تجمع بين النطاقين، حيث تدخل في النطاق الموضوعي للعقد، وتخرج من النطاق الزماني لفترة تنفيذه. ولكي نحيط بموضوع البحث بشكل وافٍ؛ سوف نقسمه على مبحثين: نتناول في الأول منهم موقف الفقه حول طبيعة المسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد، ونستعرض في الثاني رأينا في الموضوع.

المبحث الأول

موقف الفقه حول طبيعة المسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد

موقف الفقه مختلف حول طبيعة المسؤولية الناشئة في المرحلة اللاحقة لانقضاء العقد، وانقسم الى اتجاهين: احدهما يقول بأنَّ المسؤولية العقدية تقف عند حد انقضاء العقد وكل مسؤولية تلي ذلك هي مسؤولية تقصيرية، والآخر يقول بأنَّ المسؤولية العقدية لا يقف نطاقها عند مرحلة تنفيذ العقد، بل إنها قد تمتد لفترة زمنية لاحقة للعقد إذا كان هنالك التزام منشأه العقد بقي قائما على الرغم من انقضاء العقد. وللوقوف بشكل أكثر على هذه الآراء، ومناقشتها بشكل دقيق، سوف نقسم هذا المبحث على مطلبين: نخصص المطلب الأول للاتجاه القائل بالطبيعة التقصيرية، والثاني للاتجاه القائل بالطبيعة العقدية.

المطلب الأول

الاتجاه القائل بالطبيعة التقصيرية

ذهب اتجاه في الفقه الى القول بالطبيعة التقصيرية للمسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد، ويعتبر إنَّ المسؤولية العقدية لا مجال للحديث عنها بعد انقضاء العقد، لأن المتعاقدين يعودان أجنبيان في هذه المرحلة، وبالتالي فإنَّ كل ما ينشأ بينهما من مسؤولية في هذه الفترة، تنطبق عليها أحكام المسؤولية التقصيرية. وقد استند انصار هذا الاتجاه على مجموعة من الحجج لتدعيم رأيهم، سوف نتطرق لها ثم نتولى مناقشتها وتقييمها للوقوف على مدى دقتها. وعليه سوف نقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين: نعرض في الأول

حجج هذا الاتجاه، ونتولى في الثاني تقييم حجج هذا الاتجاه.

الفرع الأول

حجج الاتجاه القائل بالطبيعة التقصيرية

يذهب اتجاه في الفقه القانوني[١] الى القول إنَّ انقضاء العقد هو انقضاء لكل ما يتعلق به، ولا يمكن ترتيب احكام عليه بعد ذلك، فنطاق العقد يتحدد خلال فترة تنفيذه، وهي الفترة التي يلتزم فيها اطرافه بتنفيذ التزاماتهم على أكمل وجه، وأي اخلال بتنفيذ هذه الالتزامات يكون سبباً في مؤاخذة الطرف المخل وفقاً لأحكام المسؤولية العقدية. اما علاقتهم في الفترة التالية لذلك فتخضع لقواعد المسؤولية التقصيرية، فما دام العقد قد انقضى عاد المتعاقدان اجنبيان عن بعضهما، وأي ضرر يسببه احد الأطراف للآخر يخضع للقواعد العامة في العمل غير المشروع، والتي تفرض التزاماً عاماً بعدم الاضرار بالغير.

ولكن يجب أن نشير الى إنَّ بعض انصار هذا الاتجاه يستثنون من قولهم هذا، حالة الالتزامات اللاحقة للعقد بالاتفاق كشرط المنع من المنافسة، ويسلمون بقيام المسؤولية العقدية عند الاخلال بهذا الالتزام، ولكنهم يرفضون رفضاً قاطعاً قيام المسؤولية العقدية في حالة الاخلال بالالتزامات اللاحقة لانقضاء العقد التي نص عليها القانون. وقد استند انصار هذا الاتجاه الى عدة حجج لتدعيم قولهم، سنتولى عرضها بالتفصيل، وكما يأتي:

اولاً: من أهم الحجج التي يستند عليها اصحاب هذا الاتجاه هي مسألة انقضاء العقد، اذ يقول هؤلاء الفقهاء انه بانقضاء العقد يعود المتعاقدان اجنبيان عن بعضهما كما لو كان العقد غير موجود، وبالتالي فإنَّ أي فعل يصدر من احدهما تجاه الآخر ويسبب له ضرراً، لا يمكن للمضرور الا أن يتوسل بقواعد المسؤولية التقصيرية في المطالبة بالتعويض اذا استجمعت هذه المسؤولية أركانها، اما المسؤولية العقدية فلا يمكن أن تلعب دوراً هنا، لأن نطاقها هو العقد وهذا الأخير يجب أن يكون قائماً، فإذا انتهى فلا محل لتطبيق احكامه بعد ذلك، وبالتالي فإنَّ قواعد المسؤولية العقدية

تنحصر في الفترة ما بين إنشاء العقد وتنفيذه فقط[٢].

ثانيًا: كما يذهب انصار المسؤولية التقصيرية الى القول بأنَّ اغلب الالتزامات الممتدة بعد انقضاء العقد هي التزامات نص عليها القانون ولم يتفق عليها الاطراف، وما دام الاتفاق لم يُنشئ هذا الالتزام، فهو التزام قانوني يترتب على الاخلال به قيام المسؤولية التقصيرية لا المسؤولية العقدية. وبالتالي فأنهم يعتبرون إنَّ مسؤولية المحامي والطبيب والمهندس والعامل عن افشاءه الاسرار، وغيرها من الالتزامات اللاحقة للعقد التي ينص عليها القانون، هي مسؤولية تقصيرية لا عقدية، وتخضع للقاعدة العامة في العمل غير المشروع التي تقضي بأنَّ كل ضرر ناتج عن تعدٍ يستوجب التعويض[٣]. والتي قضت بها المادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي رقم ٤٥ لسنة ١٩٥١ بقولها "كل تعد يصيب الغير بأي ضرر.... يستوجب التعويض".

ثالثًا: وذهب بعض الفقهاء الفرنسيين من انصار المسؤولية التقصيرية الناشئة عن افشاء الاسرار بعد انتهاء العقد، في حالة عدم وجود اتفاق بين المتعاقدين بشأنها الى القول، إنَّ التمسك بالعقد في حالة قيام المسؤولية المدنية اللاحقة لانقضائه، لا يكون باعتباره مصدر للالتزامات، وإنما بوصفه واقعة قانونية تجعل بعض الافعال غير مشروعة، لان العقد بوصفه تصرف قانوني قد انقضى بتنفيذ كل متعاقد ما بذمته من التزامات، ليعود بذلك كل متعاقد اجنبيًا عن المتعاقد الآخر، ولا مجال هنا لتطبيق قواعد المسؤولية العقدية، بل تطبق في هكذا أحوال قواعد المسؤولية التقصيرية[٤].

رابعًا: وفي انكار قيام المسؤولية العقدية بعد انقضاء العقد، يقول بعض انصار المسؤولية التقصيرية، بأنه يكفي لرد قول البعض بأنَّ المسؤولية الناشئة بعد انقضاء العقد عن افشاء الاسرار في حالة عدم وجود أتفاق بشأنها هي مسؤولية عقدية، أن نقول بأنه من التعسف أن نفترض وجود اتفاق ضمني بين المتعاقدين يتعهد أحدهما فيه بعدم منافسة الطرف الآخر أو كشف الاسرار

التي اطلع عليها خلال فترة تنفيذ العقد، لان هذا الافتراض يستلزم افتراض انعدام الثقة بين المتعاقدين، وهذا الامر يتعذر معه إبرام العقد، وما دامت المسؤولية في هذه الحالة يتعذر بنائها على العقد، فهي مسؤولية تقصيرية(٥).

خامساً: وبصورة خاصة في المهن الفنية والعلمية كمهنة المحاماة والطب والهندسة وغيرها من المهن العلمية الاخرى، هنالك اتجاه في الفقه الفرنسي يتزعمه الفقيهان (اوبري ورو) يذهب الى القول بأنَّ هذه المهن لا تصلح أن تكون محلاً للتعاقد؛ فنشاط المحامي والطبيب وغيرهما يعد عملاً ذهنياً لا عملاً يدوياً، وبالتالي فإنَّ اصحاب المهن الفنية يغلب في عملهم جانب خدمة المجتمع على جانب اعتبار هذا العمل وسيلة للكسب. فكل صاحب مهنة تتطلب مهنته علمية وفن لا يكون مسؤولاً عن تنفيذ التزاماته التعاقدية، ولا يمكن إجباره على تنفيذ هذا الالتزام إلا حين يكون مسؤول ادبياً في نطاق مهنته(٦).

ويزعم هؤلاء بأن المدين إذا كان غير ملزم بتنفيذ وعده تجاه الدائن، لكنه لا يستطيع التحلل منه؛ لكونه ملزم أدبياً تجاه مهنته والتي هي محل اعتبار في الاتفاق، وما دام العقد لا يمكن أن يلعب دوراً في هكذا فروض، فلا مجال لعدم القول بتطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية عن الاخطاء التي يرتكبها أحد أطراف العلاقة، استناداً للمادتين (١٣٨٢ و ١٣٨٣) من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤. وبهذا التحليل استبعد اصحابه العقد كأساس للمسؤولية بصورة عامة سواء كانت خلال مدة تنفيذ العقد أو بعد ذلك(٧).

الفرع الثاني

مناقشة حجج الاتجاه القائل بالطبيعة التقصيرية

تبين لنا فيما تقدم بأنَّ انصار الطبيعة التقصيرية للمسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد قد استندوا على حجج عديدة لتدعيم رأيهم. ومن اجل الوقوف على مدى منطقية هذه الحجج سنتولى مناقشتها بشكل دقيق لمعرفة أهم ما يترتب عليها من نتائج. وكما يأتي:

اولاً: من ابرز الحجج التي استند عليها أصحاب هذا الاتجاه هي مسألة انقضاء العقد، حيث قالوا بأنَّ المسؤولية العقدية لا توجد الا بوجود عقد صحيح قائم، فهي لا تغطي المرحلة السابقة لانعقاده ولا المرحلة اللاحقة لانقضائه. ولكننا نعتقد بأنَّ في هذا القول خلطاً بين انحلال العقد وبطلانه من جهة وبين انقضاء العقد من جهة أخرى؛ اذ إنَّ انقضاء العقد لا يؤدي الى زواله من اصله بل يبقى سنداً للآثار التي رتبها خلال فترة انعقاده، وكل اثر أنشأه العقد يبقى خاضعاً لأحكامه[٨]، على العكس من حالتي البطلان[٩] والانحلال (الفسخ والاقالة) [١٠]، اذ تؤديان الى زوال العقد باثر رجعي، ولا مجال بعد ذلك للقول بتطبيق احكامه، بل يعود المتعاقدان اجنبيان عن بعضهما حتى فيما يتعلق بالعلاقة التي ابرم العقد بسببها.

كما إنَّ انقضاء العقد ليس بالضرورة انقضاء كل التزام نشأ عنه، لأن كل عقد يتكون من نوعين من الالتزامات أحدهما رئيسة والتي هي غاية المتعاقدين من ابرام العقد كنقل الملكية، والاخرى ثانوية لم يقصدها المتعاقدان لذاتها بل نشأت بصورة عرضية بمناسبة وجود الالتزامات الرئيسة، كالالتزام بضمان التعرض وضمان العيوب الخفية. ومتى ما نفّذَ المتعاقدان التزاماتهم الرئيسة، انقضى العقد، ولا يؤثر بعد ذلك بقاء بعض الالتزامات الثانوية على وجوده، فالالتزامات التبعية أو الثانوية لا تؤثر على وصف العقد او وجوده بل تفعل الالتزامات الرئيسة في كل ذلك فعلها[١١].

ثانياً: كذلك من الحجج التي جاء بها أصحاب الرأي القائل بالطبيعة التقصيرية للمسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد، هي قولهم إنَّ الالتزامات اللاحقة لانقضاء العقد والتي لم يتفق عليها أطراف العلاقة العقدية، هي التزامات قانونية عامة ما دام القانون قد نص عليها. وحسب قولهم هذا فإنَّ ما اتفق عليه المتعاقدان فقط يدخل في نطاق العقد، أما ما ينص عليه القانون لا يدخل في نطاق العقد، ويبقى التزاماً عاماً يؤدي الخطأ في تنفيذه الى قيام المسؤولية التقصيرية.

ويترتب على قولهم هذا إحياء مبدأ قديم اقره القانون الكنسي وتبناه عدد من فقهاء القانون من انصار النزعة الفردية في بدايات القرن السابع عشر، وهو (مبدأ سلطان الارادة)، هذا المبدأ الذي كان يقوم على اساس احترام التعاليم الدينية والالتزام بالواجبات، قبل أن يصبح الاخلال بقانون الكنيسة اخلالاً بالتزام قانوني. حيث يقوم هذا المبدأ على اساس اطلاق حرية الفرد واستقلال إرادته في اجراء ما يشاء من التصرفات دون وجود قيد يحد من هذه الارادة، وهي حرة في ترتيب الاثار التي ينشئها هذا التصرف. اما القانون وفق هذا التصور لا يتدخل في تنظيم شؤون الافراد تحت أي مقصد كالعدالة أو المصلحة الاجتماعية، بحيث يحابي الطرف الضعيف على حساب الطرف القوي، بل يترك الحرية للأفراد في تنظيم شؤونهم الاجتماعية وتصفية حساباتهم دون قيد أو شرط[١٢].

واذا كان مبدأ سلطان الارادة هو السائد سابقًا نتيجة الظروف الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والدينية التي مرت بها المجتمعات آنذاك، الا إنَّ التقنينات الحديثة قد قلّصت من حدة هذا المبدأ ووقفت منه موقفاً معتدلاً، فلا تزال الارادة حرة في انشاء التصرفات القانونية، لكن لا أن تطغى او تستبد هذه الارادة في انشاء هذه التصرفات وترتيب آثارها دون النظر الى المصلحة العامة[١٣]. وتدخل القانون واضح في مسألة العقود، فلم يترك الارادة وحدها ترتب الاثار بل تدخّل تحت مقتضيات العدالة ومصلحة المجتمع واستقرار المعاملات، في كثير من الامور، سواء من حيث ترتيب الآثار أو من حيث فرض القيود، كقيد الشكلية الذي يتطلبه القانون في بعض العقود وابرزها تلك التي يكون محلها عقاراً[١٤]. وقيد العينية، فقد يعتبر القانون تسليم الشيء محل العقد شرطًا لكي يرتب هذا العقد آثاره[١٥]. كذلك من القيود التي فرضها القانون على سلطان الارادة هي فكرة النظام العام والآداب العامة، فهذه الفكرة تعدم الارادة ولا تقيدها فقط، لان القانون جعل كل اتفاق مخالف لها باطلاً. كذلك تدخل القانون في مجال

الحقوق العينية، فالإرادة غير قادرة على انشاء حق عيني غير الحقوق التي حددها القانون على سبيل الحصر. وكذلك تدخل القانون في العقد من اجل اعادة التوازن كما في حالة الظروف الطارئة وعقود الاذعان. كما ذهب القانون أبعد من ذلك، حيث قام بتنظيم بعض العقود تنظيما تاماً كعقد الزواج، وعقد التأمين الالزامي، وعقد العمل الجماعي، والعقد المبرم بين ملتزم المرفق العام والمنتفع، فهذه العقود يهيمن عليها القانون ويقتصر دور الارادة فيها على تلاقي الايجاب والقبول فقط، أما آثارها فتتحدد بنص القانون[١٦].

ثالثاً: اما قول انصار هذا الاتجاه بأنَّ التمسك بالعقد في المسؤولية اللاحقة لانقضائه لا يكون بوصفه تصرف قانوني بل كواقعة تجعل بعض الاعمال غير مشروعة. فأننا نرى بأنَّ هذا القول محل نظر، ولا يمكن تبنيه، فالتصرف القانوني هو فعل إرادي يُقصد به احداث أثر قانوني معين. اما الواقعة القانونية فهي فعل مادي سواء كان بفعل الانسان أو الطبيعة يرتب القانون على وجوده أثراً، مع امكانية أن يكون للإرادة دور في إيجاد هذه الواقعة أحياناً[١٧].

واذا كان هذا نطاق كل من المصطلحين، فكيف يتحول التصرف الصحيح الى واقعة، خاصة وإنَّ العقد لا يزال صحيحاً وقائماً ولم يطرأ عليه ما يزيله؟ وما تبرير هذا التحول؟ وهذه الاشكالات لا تجعلنا نشكك فقط في منطقية هذه الحجة، بل تجعلنا نقول بعدم صحتها؛ وذلك لمخالفتها للمنطق القانوني السليم في تكييف الوقائع والتصرفات.

رابعاً: أما قولهم بأنَّ المهن الفنية لا تصلح أن تكون محلاً للتعاقد وبالتالي فإنَّ افشاء المهندس أو الطبيب أو المحامي أو الصيدلي لأسرار مهنته يرتب المسؤولية التقصيرية، سواء كان هذا الافشاء خلال مرحلة تنفيذ العقد او بعد انقضائه، فهو قول منتقد؛ لأنه يعود بالقانون الى بدايات تطوره، ويجد اساسه في القانون الروماني القديم الذي كان ينظر الى الاعمال اليدوية بأنها أعمالاً واطئة لا يمارسها إلا الارقاء، ولكن هذا الرأي لا يمكن التسليم به في

الوقت الحاضر؛ فلم يبقى هنالك صنفان من البشر (رق وأحرار)، وأصبح العمل شرفاً لمن يمارسه أياً كان نوعه، سواء كان فنياً أو يدوياً، بعد أن سادت القيم والمفاهيم الحديثة وحلت محل المفاهيم التقليدية البالية. وبالتالي فإنَّ اصحاب المهن الفنية والعلمية يرتبطون بعقد مع عملائهم، والخطأ الذي يصدر من أحدهم في تنفيذ التزامه يؤدي الى قيام المسؤولية العقدية لا التقصيرية[١٨]. وهذا ما استقر عليه الفقه الفرنسي وأيده القضاء كذلك منذ اوائل القرن العشرين[١٩].

خامساً: ونرى بأنَّ تبني رأي الاتجاه القائل بالمسؤولية التقصيرية اللاحقة لانقضاء العقد، ينتج عنه اهمال واضح لدور العقد، فالمسؤولية التقصيرية تقوم بين اشخاص احدهما اجنبي عن الآخر ولا يرتبطان بعقد مطلقاً، أو يرتبطان بعقد ولكن الخطأ وقع خارج دائرة الالتزامات التي نشأت بسبب هذا العقد، بحيث يكون الالتزام الذي حصل الاخلال به هو التزم قانوني عام مفروض على الجميع سواء وجد العقد او لم يوجد، وبصورة اعم فإنَّ كل مسؤولية تنشأ عن التزام غير ارادي (عقد او ارادة منفردة) هي مسؤولية تقصيرية[٢٠]. واذا كان هذا نطاق المسؤولية التقصيرية فليس من المنطقي القول بتطبيق احكامها على التزام نشأ بسبب العقد، وإن كان هذا الأخير قد انقضى، لان انقضاء العقد لا يعني في جميع الاحوال انقضاء كل ما يتعلق به، بل قد يكون قوياً احياناً لدرجة فرض التزامات تبقى سارية حتى بعد انقضائه[٢١].

المطلب الثاني

الاتجاه القائل بالطبيعة العقدية

بعد أن وقفنا في المطلب الأول على حجج الرأي القائل بالطبيعة التقصيرية، وقمنا بمناقشتها ومعرفة النتائج المترتبة على الأخذ بها. سنخصص هذا المطلب لعرض حجج الرأي الثاني القائل بالطبيعة العقدية للمسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد ومناقشتها. حيث يذهب هذا الاتجاه في الفقه الى العكس مما ذهب اليه انصار الاتجاه الأول القائل بالطبيعة التقصيرية،

حيث وصفوا المسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد المترتبة على اخلال احد المتعاقدين بالتزام نشأ بسبب العقد، بوصف المسؤولية العقدية لا التقصيرية، سواء نص العقد على هذا الالتزام أو فرضه القانون. وقد استند انصار هذا الاتجاه على حجج عديدة تدعم رأيهم وتدحض حجج الرأي الاول، سنتولى عرضها ثم مناقشتها. وعليه سوف نقسم هذا المطلب على فرعين: نتناول في الأول حجج هذا الاتجاه، ونعرج في الثاني لمناقشة وتقييم هذه الحجج.

الفرع الأول

حجج الاتجاه القائل بالطبيعة العقدية

ذهب العديد من شرّاح القانون الى النقيض مما ذهب اليه انصار الاتجاه الأول، ولم يعترفوا بانقضاء العقد كسبب لمنع تطبيق احكام المسؤولية العقدية، بل أكدوا على امكانية قيام المسؤولية العقدية في الفترة اللاحقة لذلك، إذا كانت هذه المسؤولية ناشئة عن اخلال بالتزام سببه العقد، وسواء نص على هذا الالتزام العقد نفسه أو نص عليه القانون[٢٢]. وبما إنَّ هنالك حالات لا يوجد خلاف حول طبيعتها باعتبارها مسؤولية عقدية وباعتراف انصار الاتجاه الأول، لذلك فإن انصار الطبيعة العقدية قد ركّزوا جهدهم على المسائل الخلافية، وعلى وجه الخصوص المسؤولية المترتبة على افشاء الاسرار بعد انقضاء العقد، وبأثبات ذلك يمكن صياغة نظرية عامة تنطبق على جميع الحالات.

وقد استند انصار هذا الرأي على حجج عديدة، سنتولى عرضها بالتفصيل، وكما يأتي:

أولاً: إنَّ مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود هو مبدأ عام يلتزم المتعاقد بموجبه تنفيذ ما فرضه عليه العقد من التزامات بكل امانة واخلاص. وهذا المبدأ لا يتحدد نطاقه بمرحلة تنفيذ العقد فقط، بل يشمل كل مراحله ابتداءً بالمفاوضات العقدية ومروراً بفترة التنفيذ وانتهاءً بمرحلة انقضائه. واستناداً لهذا المبدأ فإنَّ كل تصرف متصل بالعقد يصدر من احد المتعاقدين ويلحق الضرر بالمتعاقد الآخر هو انحرافاً عن مبدأ حسن النية، وأخلالاً بتنفيذ العقد، مما

يستوجب التعويض. وهذا ينطبق على الالتزامات اللاحقة لانقضاء العقد سواء نص عليها العقد أو فرضها القانون بمناسبة وجود هذا العقد(٢٣).

ثانيـــاً: إنَّ انقضاء العقد لا يعني انقضاء جميع الالتزامات المترتبة عليه، لان الانقضاء يكون بتنفيذ الالتزامات الاساسية فيه، في حين إنَّ العقد يتكون من نوعين من الالتزامات احدهما اساسية بتنفيذها ينقضي العقد لأنها السبب في نشوئه، والاخرى تبعية لا يتوقف على بقائها بقاء العقد، بل من الممكن أن تستمر بعد تنفيذه، كالالتزام بعدم التعرض والالتزام بعدم افشاء الاسرار، وهذا القول يؤدي الى امكانية وجود التزامات عقدية بعد انقضاء العقد، والخطأ بتنفيذ هذه الالتزامات يؤدي الى قيام المسؤولية العقدية(٢٤).

ثالثـــاً: إن مصدر الالتزامات اللاحقة لانقضاء العقد هو العقد ذاته سواء وجد اتفاق بشأنها او نص عليها القانون؛ ذلك لان للقواعد القانونية دور لا يمكن إغفاله في صياغة الالتزامات العقدية سواء بصفتها مكملة لإرادة الاطراف أو آمرة لتعلقها بالنظام العام، فالتزام العامل بحفظ الاسرار على سبيل المثال هو التزام ناشئ من عقد العمل ذاته، واخلاله فيه يعني اخلالاً بالعقد، بحيث لولا العقد لما كان لهذا الالتزام وجود، ولما أمكن التحدث عن مسؤولية بشأنه. وبالتالي فإنَّ العقد هنا هو سبب نشوء هذا الالتزام فيلحق به وتطبق عليه احكامه(٢٥).

رابعـــاً: وفيما يخص الالتزام بالمحافظة على الاسرار وعدم كشفها حتى بعد انقضاء العقد وهي بالذات محل خلاف، يقول بعض انصار الطبيعة العقدية بأنَّ المشرع نص على هذا الالتزام عند سرده لالتزامات المتعاقدين، وضمن الاحكام الخاصة بهذا العقد، وهذا يعني انها التزامات عقدية والمسؤولية الناشئة عنها هي مسؤولية عقدية لا تقصيرية(٢٦).

خامســاً: كذلك يقول انصار الطبيعة العقدية بأنَّ الالتزام ما دام قد نشأ بسبب العقد فهو التزام عقدي سواء عرفه المدين او لم يعرفه، فلم تعد جميع الالتزامات العقدية يعرفها المتعاقدان

ويريدانها بل ظهرت فكرة (العقد المنظم تنظيماً تشريعياً)، ذلك العقد الذي ينظمه المشرع ويحدد فيه التزامات الاطراف، بحيث تقتصر إرادة المتعاقدين على ربط الايجاب بالقبول، أما احكام العقد وآثاره فهي ثابتة بنص القانون مثل العقد المبرم بين ملتزم المرفق العام والمنتفع، وعقد العمل الجماعي. وعلى الرغم من التدخل الواضح للمشرع فإنَّ الاخلال بتنفيذ هذه الالتزامات يؤدي الى قيام المسؤولية العقدية، وبالتالي فإنَّ الالتزامات اللاحقة لانقضاء العقد لا تنتفي عنها الطبيعة العقدية لمجرد نص القانون عليها[٢٧].

سادساً: كذلك من الحجج التي يتفق عليها انصار هذه الاتجاه، هي إنَّ نطاق العقد لا يقتصر على ما ورد فيه من التزامات باتفاق المتعاقدين بل يشمل اضافة الى ذلك كل ما يعد من مستلزماته وفقاً لما ترتبه العدالة أو العرف الجاري أو نص القانون وبما يتفق مع طبيعة الالتزام، وبذلك فإنَّ الالتزامات اللاحقة للعقد ليس بالضرورة أن ينص عليها العقد لتكون عقدية، ما دامت قد دخلت في نطاقة بأحد الاسباب أو المبادئ السابقة.

الفرع الثاني

مناقشة حجج الاتجاه القائل بالطبيعة العقدية

أستند اصحاب الرأي القائل بالطبيعة العقدية للمسؤولية الناشئة بعد انقضاء العقد على عدد من الحجج والتي فرغنا من عرضها آنفاً. ومن أجل الوقوف على مدى دقة هذه الحجج، ومدى وموافقتها للمنطق القانوني السليم، سنتولى مناقشتها ومعرفة أهم ما يترتب على تبنيها من نتائج، وكما يأتي:

أولاً: أعتمد اصحاب هذا الاتجاه على مبدأ حسن النية، حيث قالوا بأنَّ هذا المبدأ يُلزِم كل متعاقد بعدم القيام بأي عمل يؤدي الى الحاق الضرر بالمتعاقد الآخر. وفي قولهم هذا توسيع لنطاق مبدأ حسن النية؛ فلو تمعنّا جيداً في النصوص القانونية المنظمة لهذا المبدأ لوجدنا إنَّ نطاقه الزماني مقصور على مرحلة تنفيذ العقد. فقد نصت المادة (١٤٨) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ على إنه "يجب تنفيذ العقد طبقاً

لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية"، وكذلك المادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي المطابقة لها والتي نصت على إنه "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية".

وما يلاحظ على النصوص المذكورة إنها قصرت هذا المبدأ على مرحلة التنفيذ، والتي بها ينقضي العقد. باستثناء القانون الفرنسي الذي جعل هذا المبدأ يغطّي مرحلة المفاوضات والابرام، فقد نصت المادة (١١٠٤) منه على ذلك بقولها "يجب التفاوض على العقود وابرامها وتنفيذها بحسن نية"[٢٨].

ومن خلال النصوص السابقة نجد إنَّ المشرع الفرنسي أخذ بالمعنى الواسع لمبدأ حسن النية، حيث اشترط العمل به في مرحلة المفاوضات وفي مرحلة إبرام العقد وتنفيذه. في حين إنَّ التشريعين المصري والعراقي قصرا الأمر على مرحلة التنفيذ فقط. ولكن انصار الطبيعة العقدية اعتبروا إنَّ هذا المبدأ يمتد ليشمل حتى الالتزامات اللاحقة للعقد، ما دامت قد نشأت عنه، فهو يهيمن على حياة العقد في كل مراحله، ابتداءً من مرحلة المفاوضات وأبرامه، ومروراً بمرحلة التنفيذ، وانتهاءً بمرحلة انقضائه[٢٩]. وفي هذا القول توسيع لنطاق مبدأ حسن النية.

ولكن لا نجد في هذا القول عيباً يرده؛ فالقانون العراقي والقوانين المقارنة جاءت بنصوص مطلقة فيما يتعلق بضرورة مراعاة هذا المبدأ عند تنفيذ الالتزامات العقدية، ولم تقصره على الالتزامات الرئيسة والتي ينقضي بتنفيذها العقد. كما إنَّ الالتزامات التبعية اللاحقة لانقضاء العقد لم يتم تنفيذها بعد، وبالتالي فهي تدخل في كنف هذا المبدأ، وبضرورة مراعاته عند تنفيذها اسوة بالالتزامات الرئيسة، والتي ادى تنفيذها الى انقضاء العقد. وهذا ما اكده بعض الفقهاء في اعتبار الالتزام بعدم افشاء الاسرار، والتزام البائع بعدم التعرض للمشتري في العين المباعة بعد تسليمها، من اهم تطبيقات مراعاة مبدأ حسن النية في تنفيذ العقد[٣٠]. كذلك فإننا نرى بأنَّ عبارة (تنفيذ العقد طبقاً لما

اشتمل عليه)، الواردة في النصوص القانونية السابقة، تعني شمول هذا المبدأ لكل التزام نشأ عن العقد، دون تمييز بين التزام اصلي وآخر تبعي، وبين التزام انقضى بتنفيذ العقد وآخر امتد نطاقه الزماني لفترة زمنية تالية لذلك، بل هي عامة على كل التزام نشأ بسبب هذا العقد.

ثانيـاً: كذلك قال انصار الطبيعة العقدية بأنَّ انقضاء العقد لا يعني انقضاء كل شيء معه. ويترتب على قولهم هذا توسيع نطاق احكام المسؤولية العقدية. فالأصل إنَّ نطاق هذه المسؤولية يتحدد بوجود عقد صحيح وأن يكون هذا العقد قائماً. فلا تقوم في الفترة السابقة للتعاقد كالخطأ في مرحلة المفاوضات، ولا في المرحلة اللاحقة له كما لو انهى المقاول العمل وسلمه لصاحبه واثناء جمع ادواته للرحيل أحدث ضرراً في العمل الذي نفذه، وبالتالي فإنَّ مسؤوليته في هذه الحالة تكون تقصيرية لأنها خارجة عن نطاق العقد الذي انقضى بتنفيذ الاعمال[٣١]. ولكن انصار الطبيعة العقدية انكروا هذا المبدأ واقروا بجواز امتداد المسؤولية العقدية للفترة اللاحقة للعقد على سبيل الاستثناء، ولا يكون ذلك في جميع الاحوال بل يكون في حالة وجود التزام نشأ بسبب العقد وبقي قائماً بعد تنفيذه، وسواء نص العقد على هذه الامتداد كشرط المنع من المنافسة، أو فرضه القانون لان طبيعته اقتضت ذلك كالمحافظة على الاسرار، بحيث يكون هذا الالتزام لصيق بالعقد ولولا هذا الاخير لما وجد الالتزام مطلقاً.

ونعتقد بأنَّ هذه الحجة ونتيجتها جاءت منطقية، ولا يترتب على تبنيها خروج عن القواعد العامة للمسؤولية العقدية؛ فما دام الالتزام قد نشأ بسبب العقد، وهذا الاخير لم يزول بأثر رجعي، فيبقى خاضعاً له وتطبق عليه احكامه، لأن العقد هو المصدر المباشر في نشوء هذا الالتزام.

فقد يكون العقد قوياً بحيث ينقضي وتبقى بعض الالتزامات قائمة بسبب الاتفاق او نص القانون. وهذا الرأي لا غبار عليه فهو رأي يؤيده التشريع، وتطبيقاته التشريعية كثيرة، منها التزام البائع بالضمان التعرض

الشخصي، والتزام المقاول والمهندس المعماري بضمان المنشآت التي شيداها خلال مدة عشرة سنوات، والتزام المحامي والطبيب والعامل بالحفاظ على السر الذي اطلعوا عليه اثناء عملهم.

ويؤيده الواقع العملي كذلك، فكثيراً ما ينص العقد على التزامات في ذمة أحد الاطراف تجد نطاقها بعد تنفيذه وانقضائه كشرط المنع من المنافسة، وشرط صيانة المبيع، وشرط المنع من التصرف في المبيع مدة من الزمن.

فكل هذه الالتزامات وما يماثلها هي التزامات تنشأ بسبب العقد وتبقى قائمة بعد انقضائه لمدة من الزمن، لأن العقد يتكون من نوعين من الالتزامات أحدهما اصلية ينقضي العقد بانقضائها والاخرى تبعية لا يؤثر بقائها على بقاء العقد، فقد تنقضي مع انقضاء العقد، وقد تستمر بعد انقضائه. ففي عقد العلاج الطبي مثلاً فإنَّ مهمة الطبيب الاساسية هي معالجة المريض، وينتج عن هذا الالتزام الرئيس التزامات تبعية، مثل وجوب المحافظة على اسرار المريض، فإذا نفّذ الطبيب التزامه الرئيس -وهو المعالجة- على الوجه المطلوب ترتب على هذا التنفيذ انقضاء العقد، ولكن هذا الانقضاء لا يؤدي الى تحلل الطبيب من كل التزاماته، بل يبقى ملتزماً بعدم افشاء اسرار المريض كالتزام تابع للالتزام الاصلي، لان طبيعة هذا الالتزام اقتضت ذلك[٣٢].

ويؤيد هذا الرأي بعض شرّاح القانون ايضاً، حيث يعدّون انقضاء العقد ليس إلا اثراً يترتب على تنفيذ الالتزامات الرئيسة فيه، وهذا لا يعني انقضاء كل شيء معه[٣٣]. لا بل هنالك من ذهب الى ابعد من ذلك بالقول، إنَّ العقد لا ينقضي بالتنفيذ بل إنَّ الالتزامات التي نُفِّذت هي التي تنقضي أما العقد فيبقى قائماً كسندٍ للإثار التي رتبها، ومصدراً للالتزامات التي بقيت قائمة[٣٤].

ثالثاً: أما فيما يتعلق بقول بعض انصار الطبيعة العقدية للمسؤولية الناشئة عن افشاء الاسرار حتى بعد انقضاء العقد، إنَّ المشرع نص على هذا الالتزام عند سرده لالتزامات المتعاقدين الناشئة

عن العقد، وضمن الاحكام الخاصة بهذا العقد، وهذا يعني انها التزامات عقدية والمسؤولية الناشئة عنها هي مسؤولية عقدية لا تقصيرية. فهو قول منطقي؛ فلو لم يكن هذا الالتزام عقدياً لما نص عليه المشرع في نطاق الاحكام الخاصة بالعقد، ولتركه للقواعد العامة التي تقضي بأنَّ كل من الحق ضرراً بالغير يلزم بالتعويض، استناداً لنص المادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي التي نصت على إنه "كل تعد يصيب الغير بأي ضرر..... يستوجب التعويض"[٣٥]. فهذا النص عام ويمكن تطبيقه على أي حالة لم يرد نص بشأنها. ولكن ما دام الالتزام بالسرية قد ورد ضمن الاحكام الخاصة بالعقد فهو التزام عقدي، والمسؤولية المترتبة على الاخلال بتنفيذه هي مسؤولية عقدية لا تقصيرية.

ومثال ذلك ما نصت عليه المادة (٩٠٩) من القانون المدني العراقي الواردة ضمن احكام عقد العمل بشأن التزام العامل بعدم افشاء اسرار رب العمل، وكذلك ما نصت عليه الفقرة الاولى من المادة (٣٦) من قانون المحاماة العراقي رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٦ المختص بتنظيم أعمال المحاماة، حيث الزمت كل محام بالمحافظة على الاسرار التي تخص موكله، وكذلك ما قضت به المادة (٨٣) من قانون التجارة المصري ١١٧ لسنة ١٩٩٩ ضمن احكام عقد نقل التكنولوجيا، والتي الزمت مستورد التكنولوجيا بالمحافظة على السرية. وقد سبق ذكر هذه النصوص. ويتضح من ذلك إنَّ الالتزام بالسرية جاء ضمن الاحكام الخاصة بالعقد، وهذا يعني إنه يخضع للعقد وتطبق عليه احكامه.

رابعاً: والحجة الاخرى التي استند عليها اصحاب هذا الاتجاه لرد قول انصار الطبيعة التقصيرية الذين انكروا الصفة العقدية على الالتزامات الممتدة بعد انقضاء العقد لمجرد نص القانون عليها، هي إنَّ مضمون العقد لا يقتصر على ما صاغه اطرافه من حقوق والتزامات تدخل في نطاقه سواء كان الاتفاق على ذلك صراحة أو ضمناً، بل يدخل في نطاق العقد ما يعد من مستلزماته حتى وأن لم تتجه إرادة

الاطراف الى ذلك، ويجب على المحكمة أن تحدد هذه المستلزمات وتدخلها في نطاق العقد ليتكون بذلك المجموع الكلي للالتزامات العقدية(٣٦).

وقد نصت على ذلك التشريعات المقارنة بشكل صريح، حيث جاء في المادة (١١٩٤) من القانون الفرنسي المعدل بانه "لا تلزم العقود بما ورد فيها فقط، بل بجميع ما هو من مستلزماتها طبقاً للعدالة أو العرف أو القانون"(٣٧). كما نصت على نفس الحكم المادة (١٤٨) من القانون المدني المصري بقولها "لا يقتصر العقد على الزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول ايضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام". وبصيغة مشابهة نصت الفقرة الثانية من المادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي على ذلك بقولها "٢- ولا يقتصر العقد على الزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول ايضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام". واستناداً لذلك فإنَّ الالتزامات اللاحقة للعقد بنص القانون تدخل في نطاقه لأنها من مستلزماته، فالقانون بما يتضمنه من قواعد آمرة أو مفسرة له دور مهم في تحديد نطاق العقد من خلال فرض التزامات قد تستمر حتى بعد انقضائه.

المبحث الثاني

التكييف الأرجح لطبيعة المسؤولية

(ترجيح الاتجاه القائل بالطبيعة العقدية)

بعد أن تطرقنا في المبحث الأول من هذا الفصل لحجج الفريقين حول طبيعة المسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد، ووقفنا على مدى مقبولية هذه الحجج، من خلال مناقشتها من كافة الجوانب ومعرفة ما يترتب على تبنّي كل اتجاه من نتائج. فأننا نرى بأنَّ التكييف الافضل هو ذلك القائل بأنَّ هذه المسؤولية ذات طبيعة عقدية. ولكن هذا القول وحده لا يكفي، ما لم نتولى توطيده او تعزيزه بمبررات ومزايا تجعله يسمو على الاتجاه الآخر بالدليل القانوني، هذا من جهة. ومن جهة ثانية يجب تحديد المدة التالية للعقد والتي يمكن أن تظهر فيها هذه المسؤولية. وعليه سوف نقسم هذا المبحث على

مطلبين: نتولى في الأول توطيد هذا الاتجاه، ونعرج في الثاني لتحديد النطاق الزماني للمسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد.

المطلب الأول

توطيد الاتجاه القائل بالطبيعة العقدية

لقد تبين لنا من الطرح المتقدم بأنَّ العقد ما دام هو مصدر الالتزام فيبقى هذا الالتزام خاضعاً للعقد وتطبق عليه احكامه، فما دام امامنا عقد صحيح، وهذا الاخير هو من انشأ الالتزام اللاحق له، وحصل الاخلال بهذا الالتزام من قبل أحد اطراف العقد، والحق ضرراً بالطرف الآخر، فمن المنطقي أن نطبق القواعد القانونية الخاصة بالعقد على آثاره، سواء نشأت هذه الآثار خلال قيام الرابطة العقدية او بعد انقضائها؛ لذلك نحن نؤيد الرأي القائل بالطبيعة العقدية للمسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد. واضافة الى الحجج التي دافع بها انصار هذا الاتجاه عن رأيهم، سوف نعززها نحن بمبررات ومزايا اخرى، تترتب على تبنّي هذا الرأي. وعليه سوف نقسم هذا المطلب على فرعين: نعرض في الأول اهم مبررات رأينا، وفي الثاني المزايا التي تترتب على تبني هذا الرأي.

الفرع الأول

مبررات ترجيح الاتجاه القائل بالطبيعة العقدية

إنَّ وقوفنا الى جانب الرأي القائل بالطبيعة العقدية للمسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد، لم يأت من فراغ، وانما جاء بالاستناد الى عدد من المبررات، بالإضافة الى ما طرحه انصار هذا الاتجاه من حجج. واهم هذه المبررات ما يأتي:

اولاً: إنَّ معظم الالتزامات الممتدة بعد انقضاء العقد هي التزامات مستمرة، وهذه الأخيرة يكون عنصر الزمن جوهرياً فيها، وبالتالي فهي لا تنفّذ خلال فترة العقد، ولو كان هذا الاخير من العقود الفورية، بل يتراخى تنفيذها للفترة اللاحقة للعقد، ومن ثم اذا وقع من المدين اخلال بتنفيذ هذه الالتزامات لا تنتفي مسؤوليته العقدية، لأن تنفيذ العقد وانقضائه لا يستلزم بالضرورة انقضاء جميع الالتزامات الناشئة بسببه[٣٨].

ويترتب على الاخذ بهذا القول إمكانية أن يكون العقد فوري التنفيذ في حين توجد فيه التزامات مستمرة. فعقد البيع هو من العقود الفورية بطبيعتها، حيث ينقضي بتنفيذ البائع والمشتري لالتزاماتهما الاصلية المتمثلة بنقل الملكية ودفع الثمن المتفق عليه[٣٩]، ولكن مع ذلك يبقى البائع مديناً للمشتري بضمان عدم التعرض، وبعدم منافسته إذا كان عقد البيع منصباً على محل تجاري، فهذه الالتزامات الاخيرة من الالتزامات المستمرة التي يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيها حتى ولو كان العقد فورياً ليس للزمن دوراً في تنفيذه[٤٠]. ونعتقد بأنه ليس في هذا القول ما يعد مخالفة للقانون أو خروج عن احكامه، لأن تنفيذ العقد يتوقف بالدرجة الاساس على تنفيذ الالتزامات الرئيسة فيه، والتي قصدها المتعاقدان من وراء ابرام هذا العقد، وبمعنى آخر هي التي تكون غاية أطرافه، ولا يؤثر بقاء الالتزام التبعي بعد ذلك على نوع العقد فيما اذا كان فورياً او مستمر[٤١].

ثانياً: إنَّ الالتزامات اللاحقة لانقضاء العقد هي التزامات تابعة للأصل، والتابع للأصل يبقى تابع له بالحكم ايضاً. وبهذا قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها سنة ٢٠١٧ حيث اعتبرت المطالبة بالفوائد التأخيرية دون الدين مطالبة غير قانونية وفاقدة للسند القانوني. وجاء في القرار (.... ان حق المطالبة بالفوائد التأخيرية تابع للأصل وهو لا ينفرد بالحكم مما تكون الدعوى فاقدة لسندها القانوني وبالتالي واجبة الرد....))[٤٢].

ثالثاً: إنَّ الالتزامات الممتدة بعد انقضاء العقد أما أن يتفق عليها الاطراف فتخضع لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، او أن ينص عليها القانون ضمن الأحكام الخاصة بالعقد فتكون من مستلزماته. وفي كلتا الحالتين فإنَّ هذه الالتزامات تخضع للعقد وتدخل في نطاقه. فليس من المعقول أن يتفق الأطراف على أمر معين بصدد عقد معين ولا يتم اخضاعه لأحكام هذا العقد، وليس من المعقول كذلك أن يُلزِم القانون أحد اطراف العقد بالتزام معين

نشأ بسبب هذا العقد، ومرتبط بالالتزام الرئيس فيه، بحيث لولا وجود العقد لما وجد هذا الالتزام اصلاً، ورغم ذلك يتم التعامل معه بمعزل عن العقد.

وبالتالي فإنَّ الالتزامات اللاحقة لانقضاء العقد هي التزامات عقدية، وتجد مصدرها في العقد نفسه، ولا تختلف عن الالتزامات الأخرى فيه، مجرد إنها تبقى سارية بعد أن ينتج هذا العقد الجزء الأساسي منه، بعد تنفيذ الالتزامات الرئيسة فيه[٤٣].

رابعـــاً: إنَّ اغلب انصار الرأي القائل بالطبيعة التقصيرية، جاء كلامهم مطلق في وصف المسؤولية التي تقع في المرحلة التالية لانقضاء العقد بالمسؤولية التقصيرية، دون التمييز بين ما اذا كانت هذه المسؤولية قد قامت نتيجة الاخلال بالتزام مصدره العقد، وهذا الالتزام بقي قائماً بعد انقضاء العقد، وبين الحالة التي ينقضي فيها العقد دون أن يترك اي التزام يستمر بعد ذلك. وهذا القول غير سليم لأن العقد اذا انقضى ولم يترك اي التزام على احد اطرافه، فلا دور له بعد ذلك في المسؤولية التي تحدث بين هؤلاء الاطراف، وتكون المسؤولية تقصيرية بلا خلاف في ذلك. ففي عقد النقل اذا قام الناقل بإيصال الراكب سليماً الى المكان المحدد، يكون قد نفّذ التزامه بشكل طبيعي، ولا دور للعقد بعد ذلك في المسؤولية التي تحصل بين الناقل والراكب. فلو صدم الناقل الراكب في مكان آخر وسبب له ضرراً موجب للتعويض، فلا يمكن للراكب الا أن يتوسل بقواعد المسؤولية التقصيرية في اقامة دعواه.

خامســاً: يفرض القانون احياناً على المتعاقدين استمرار علاقتهم على الرغم من انقضاء العقد، كما في حالة الامتداد القانوني لعقد الايجار، الممنوح للمستأجر بموجب المادة (٤) وما يليها من القانون الفرنسي رقم ٤٨-١٣٦٠ لسنة ١٩٤٨ الصادر بشأن تعديل وتدوين التشريعات المتعلقة بعلاقات اصحاب العقارات والمستأجرين، والمادة (٣/ ١) من قانون ايجار العقار العراقي رقم ٨٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل. وبقاء المستأجر في هذه الحالة يكون

مشروعاً، ما دام يستند فيه لحق منحه اياه القانون. ولكن لا يمكن اعتبار هذ الحالة تمديد للعقد؛ لان العقد قد انقضى بانتهاء مدته، ولم يتفق الاطراف على تمديده. كما لا يمكن اعتبارها تجديداً للعقد؛ لأن التجديد يكون بالاتفاق الصريح او الضمني للأطراف، ويشترط فيه رضا الطرفين، في حين إنَّ بقاء المستأجر يفرضه القانون، وهذا يعتبر إكراه لأحد اطراف العقد، على الرغم من إنَّ الاكراه يتعارض مع حرية الإرادة التي تشكّل أساس العلاقة العقدية[٤٤]. لذلك ذهب البعض الى تفسير حق المستأجر في البقاء في المبنى بعد انتهاء مدة العقد، بانه حالة استثنائية تهدف الى المحافظة على العلاقة التعاقدية، وافتراض إنَّ العقد الاصلي لا يزال موجوداً ولم تنقضي مدته[٤٥].

كما يمكن للقاضي أن يتخذ التدابير الوقائية لمنع وقوع ضرر محقق او وضع حد للبس او اضطراب واضح في العقد، استناداً الى الصلاحيات الممنوحة له في المادتين (٨٠٩ و ٨٧٣) من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي.

وقد وافقت محكمة النقض الفرنسية على الاستخدام الايجابي لهذه الصلاحيات في حالة حدوث انتهاك تعسفي للعقد. ففي قرار لهذه المحكمة صادر عن الدائرة المدنية الاولى بتاريخ ٧ نوفمبر ٢٠٠٠، في قضية تتعلق بخرق عقد بين شركة تأمين وشركتين لهندسة الكمبيوتر، حيث اقرّت بموجب هذا القرار لمحكمة الاستئناف فقط أن تأمر بتمديد عقد انتهت صلاحيته، استناداً الى الصلاحيات المخولة لها بموجب المادة ٨٧٣ من قانون المرافعات المدنية، اذا كان احد الاطراف قد خرق العقد مما ادى الى عدم حصول الطرف الثاني على منافع هذا العقد لفترة معينة[٤٦]، وفي هذه الفرضية تحتفظ العلاقات بين الطرفين بطبيعة تعاقدية، حتى ولو كانت استثنائية[٤٧].

وهذه الحالة هي اشبه بالتعويض، فبدلاً من أن يحكم القاضي للمضرور بمبلغ نقدي عن الضرر الذي اصابه بسبب توقف العقد المستمر لفترة معينة بسبب راجع الى الطرف الآخر، فإنه يحكم له بتمديد العقد لمدة تعادل المدة

التي توقف فيها. فلو انعقد الايجار للمدة من ١/ ٤ الى ١/ ٨ فإنَّ مدة انتفاع المستأجر بالمأجور يجب أن تكون اربعة اشهر، ولكن لو انتفع بالعين شهرين فقط بسبب تعرض المؤجر له ومنعه من الانتفاع بالمدة الاخرى، ففي هذه الحالة واستناداً الى الرأي السابق، يجوز للقاضي أن يحكم للمستأجر بمدة تعويضية معادلة للمدة التي حرم فيها من الانتفاع بالعين، وبذلك فإنَّ عقد الايجار لا ينقضي بالوقت المحدد له من قبل الاطراف وهو ١/ ٨ بل يمتد الى ١/ ١٠ بعد أن اضيفت له المدة التعويضية.

ومن خلال ما تقدم يبدو لنا واضحاً إنَّ انقضاء العقد لا يعني انقضاء كل شيء معه، بحيث لا يمكن ترتيب أي حكم عليه بعد ذلك، بل قد يفرض القانون استمرار العلاقات بين اطرافه على الرغم من انقضائه، وقد يمنح هذه السلطة للقاضي في بعض الحالات، اضافة الى إنه يفسح المجال امام الاطراف في فرض اي التزام لاحق للعقد متسلحين بحريتهم العقدية، ما دام هذا الالتزام غير مخالف للقانون.

سادساً: اخذت معظم التقنينات المدنية ومنها العراقي والمصري بمبدأ ازدواجية المسؤولية المدنية؛ فقد خصَّ المشرّع كل من المسؤوليتين بأحكام تستقل بها عن الأخرى، وجعل لكل منهما موضوعاً ونطاقاً مستقلاً، فجعل الاخلال بالعقد الصحيح سبباً لقيام المسؤولية العقدية، وجعل العمل غير المشروع سبباً لقيام المسؤولية التقصيرية، وبذلك افصح المشرع عن رغبته في اقامة نطاق محدد لتطبيق احكام كل من المسؤوليتين، فإذا قامت علاقة تعاقدية صحيحة بين شخصين، واخل احدهما بتنفيذ الالتزامات التي فرضها عليه العقد مما ادى الى الحاق الضرر بالطرف الآخر، تعيّن الأخذ بأحكام العقد لضبط هذه المسألة، ولا يجوز الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية؛ لما يترتب على ذلك من اهدار لنصوص العقد وبالتالي الاخلال بالقوة الملزمة له[٤٨].

وهذا ما كرّسته محكمة النقض المصرية وأكدت عليه في الكثير من قراراتها. فقد اعتبرت في قرار صادر لها

سنة ١٩٨١ إنَّ المشرع عندما جعل لكل من المسؤوليتين احكام خاصة بها، فإنه اراد بذلك أن يجعل لكل مسؤولية نطاق محدد وخاص بها، فاذا كانت هنالك علاقة تعاقدية، واصاب احد اطرافها ضرر نتيجة اخلال الطرف الآخر بالتزامه الذي فرضه عليه العقد، تعيّن في هذه الحالة الأخذ بأحكام العقد، على اعتبار انها هي التي تضبط العلاقة بين طرفي كل عقد، ولا يجوز الاخذ بأحكام العمل غير المشروع؛ لما يترتب على ذلك من اهدار للنصوص الخاصة بالعقد، وبالتالي الاخلال بقوة العقد(٤٩).

وهو كذلك ما أكدت عليه محكمة التمييز الاتحادية في قرار صادر لها سنة ٢٠٠٨ والذي جاء في مبدئه (التعويض عن المسؤولية العقدية او التقصيرية يستوجب توفر عنصر اخلال المتعاقد في المسؤولية العقدية بالتزامه، او الخطأ الصادر من المدعى عليه في المسؤولية التقصيرية. وينبغي على طالب التعويض تحديد المسؤولية عن اي من المسؤوليتين ثم تكلفة المحكمة بأثبات ذلك)(٥٠).

ويتضح من خلال ما تقدم إن التشريع والفقه والقضاء قد اكد على ضرورة الفصل بين المسؤوليتين وجعل لكل منهما نطاق موضوعي يختص به، ونحن باختيارنا طريق المسؤولية العقدية في تكييف المسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد نسير بهذا الاتجاه في الفصل بين نوعي المسؤولية المدنية، وعدم الخلط بين احكامهما. فما دام الالتزام الذي حصل الاخلال به قد نشأ بسبب العقد، وحصل الاخلال به من أحد المتعاقدين، والحق ضرراً بالمتعاقد الآخر، فيكون من غير المنطقي القول بإخضاع هذه المسؤولية لنظام المسؤولية التقصيرية.

الفرع الثاني

مزايا ترجيح الاتجاه القائل بالطبيعة العقدية

من خلال ما تطرقنا له مسبقاً حول أساس المسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد، وبالاستناد الى الحجج التي طرحها اصحاب الرأي القائل بالطبيعة العقدية، والمبررات التي طرحناها نحنُ؛ نستطيع أن نستخرج الكثير من المزايا التي تترتب على وصف هذه المسؤولية بأنها ذات طبيعة عقدية. وكما يأتي:

اولاً: من الحجج التي استند عليها انصار المسؤولية العقدية هو مبدأ حسن النية، لانَّ هذا المبدأ يفرض على المدين أن يمتنع عن إتيان أي عمل يلحق الضرر بالدائن. وميزة هذا القول هو إنَّ المدين اذا استطاع أن يفلت من المسؤولية لعدم وجود اتفاق أو نص قانوني خاص يلزمه بإتيان عمل معين أو الامتناع عنه، فسوف يجد أمامه هذا المبدأ العام الذي يفرض عليه مراعاة مصلحة الدائن وتحقيق غايته من إبرام العقد(٥١).

ثانيـاً: كذلك مر بنا إنَّ الالتزام اللاحق للعقد يعد من مستلزمات العقد اذا كان نص عليه القانون، ويخضع لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين اذا نص عليه العقد. وميزة هذا القول هو إنه يؤدي الى عدم تفريق آثار العقد من حيث خضوعها لأكثر من نظام قانوني، ويجعل كل اخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد ينضوي تحت نظام قانوني موحّد الا وهو نظام المسؤولية العقدية، باعتبار إنَّ العقد هو المصدر المباشر لهذه الالتزامات.

ثالثـاً: وسبق القول كذلك إنَّ انقضاء العقد لا يعني انقضاء كل شيء معه، بل يبقى سنداً للأثار التي رتبها، والالتزامات التي بقيت قائمة بعد انقضائه. وميزة هذا القول هي إنه يفرق بين الانقضاء من جهة وبين الانحلال والبطلان من جهة أخرى؛ فانقضاء العقد لم يكن بسبب تخلف احد اركانه، ولم يصدر به حكم قضائي او اتفاق أدّى الى فسخه، بل هو اثر يترتب على تنفيذ العقد وبالتالي لا يمكن اعتبار هذا الأثر معدماً للعقد.

رابعـاً: ومر بنا ايضاً إنَّ الالتزامات اللاحقة لانقضاء العقد هي التزامات مستمرة لا يؤثر انقضاء العقد عليها، لأنها ليست رئيسة فيه بل ثانوية، والعقد ينقضي بتنفيذ الالتزامات الرئيسة فيه. وهذا القول فيه ميزة مهمة ألا وهي إنه يجعل العقد ذو مرونة تجعله قادراً على الاستجابة لرغبات أطرافه، وممارسة الحرية التعاقدية بمعنى واسع، ما دام هؤلاء الأطراف لم يتجاوزوا بذلك المحظور قانوناً أو بموجب النظام العام أو الآداب العامة. إضافة الى ذلك فإنه يجعل القانون قادراً على مواكبة ما يمر به المجتمع من تطورات وأفكار لدى

افراده يسعون لإشباعها عن طريق الروابط العقدية، ويكون ذلك بعدم تقييدهم بالحد الزماني الذي يقطع العقد ولا يترك مجالاً لحكمه بعد ذلك، على الرغم من عدم حدوث طارئ يدعو لهذا الأمر، وبهذا يكون القانون عائقاً في طريق افراد المجتمع ورغابتهم المشروعة في تنظيم روابطهم، في الوقت الذي يجب أن يكون فيه أداة سهلة ومرنة بيدهم يستطيعون من خلالها الوصول الى ما يسعون اليه.

خامساً: إنَّ تبنّي الرأي القائل بالطبيعة العقدية يؤدي الى تحقيق اليقين القانوني لأطراف الرابطة العقدية. واليقين القانوني هو العلم بالقاعدة القانونية التي ستحكم المسألة، والتنبؤ بالنتائج التي تترتب على تطبيقها. ويعد مبدأ اليقين القانون مبدأً عاماً وضرورياً في كل فروع القانون، نظراً لأهمية علم المخاطبين بأحكام القانون وشعورهم بالطمأنينة لما سيحكم علاقاتهم القانونية. وعلى الرغم من إنَّ فكرة اليقين القانوني تأخذ أهمية بالغة في اطار العلاقات الخاصة الدولية نظراً لوجود قوانين دول متعددة يمكن أن تحكم المسألة المطروحة[٥٢]، خلافاً للعلاقات الداخلية فإنَّ هذه الفكرة لا تحظى بتلك الأهمية، فهي متحققة نوعاً ما نظراً لوحدة الاختصاص القانوني داخل الدولة الواحدة[٥٣].

الا إننا لو بحثنا فكرة اليقين القانوني من جانب آخر بالنسبة للروابط القانونية الداخلية، ويتمثل هذا الجانب بوجود انظمة وأحكام قانونية مختلفة داخل الدولة الواحدة، وكل نظام يحكم مسألة او علاقة تختلف عن الأخرى، لوجدنا إنَّ هذه الفكرة في العلاقات الداخلية لا تقل أهمية عن دورها في إطار العلاقات الخاصة الدولية؛ لأننا في كلتا الحالتين سنكون بصدد اكثر من نص قانوني يمكن أن يحكم المسألة، مع اختلاف نطاق هذه التعدد. ففي الحالة الأولى نكون بصدد تعدد انظمة قانونية داخل الدولة الواحدة، وفي الحالة الثانية نكون بصدد تعدد قوانين تابعة لأكثر من دولة واحدة. وفي الحالتين تعد هذه الظاهرة ظاهرة سلبية، وتؤدي الى زعزعة الأمن القانوني وعدم الاستقرار، مما تلقي بضلالها

السلبي على معاملات الأفراد داخل المجتمع.

وتحقيق اليقين القانوني في المسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد يكون بإخضاعها لنظام المسؤولية العقدية لا التقصيرية، لأن المتعاقدين عندما اقدما على إبرام العقد فإنَّ ذلك يعد قبولاً ضمنياً منهم بتطبيق احكامه على علاقتهم، وقد يكون لديهم من المعرفة القانونية التي جعلتهم يبحثون في القواعد القانونية التي ستحكم عقدهم بكل تفاصيله، وبعد الاطمئنان للنتائج التي تترتب على حكم هذه القواعد قد ابرموا العقد النهائي. فإذا تجاهلنا هذا القول وقلنا بتطبيق احكام المسؤولية التقصيرية فإنَّ في ذلك مفاجأة لتوقعات الأطراف، فهم قد بنوا توقعاتهم على حكم العقد، باعتباره الرابط بينهم، في حين إنَّ القانون قد تعامل معهم بمعزل عن هذا العقد كما لو كانوا اجنبيين عن بعضهما.

المطلب الثاني

النطاق الزماني للمسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد

إنَّ ما استقر عليه الرأي لدى شرّاح القانون هو إنَّ الالتزامات التعاقدية لا يجوز ان تكون مؤبدة لان في ذلك تقييد لحرية المدين بها، وهذه الاخيرة لا يمكن النزول عنها على الدوام، لأن عدم انشغال ذمة الانسان هي الاصل، وكل قيد يرد عليها ليس سوى استثناء، وبالتالي لا بد أن يكون هنالك سقف زمني محدد تنتهي عنده؛ ولهذا السبب تعتبر العقود غير محددة المدة من العقود التي يجوز انهائها بإرادة احد طرفي العقد، وتعتبر رخصة الانهاء بالإرادة المنفردة من طبيعة هذه العقود بحيث لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها[٥٤]. ورخصة الانهاء بالإرادة المنفردة تعد من مستلزمات العقد غير محدد المدة والاصل فيه. أما منح القانون هذه الرخصة في العقود المحددة المدة فيعد على سبيل الاستثناء[٥٥].

وهذا ما قضت به المادة (١٢١٠) من القانون المدني الفرنسي، بقولها "تحظر الالتزامات الدائمة. بإمكان اي متعاقد ان ينهي الالتزامات في العقد غير محدد المدة طبقاً للشروط المنصوص عليها"[٥٦]. وكذلك المادة (١٢١١) من القانون نفسه، بقولها "اذا ابرم العقد

لمدة غير محددة، يجوز لكل طرف أن ينهيه في أي وقت، على أن تراعى مدة الاخطار المتفق عليها بموجب العقد، او المدة المعقولة، في حال غياب مثل هذه المدة"[٥٧].

كما أكدت محكمة النقض الفرنسية ذلك بالقول، إن رخصة الانهاء بالإرادة المنفردة هي ملازمة لكل عقد لم تحدد له مدة، ودون الحاجة للنص على هذه الرخصة في العقد[٥٨]. وفي قرار لمحكمة التمييز الاتحادية اعتبرت فيه إن عقد الحراسة من العقود المستمرة التنفيذ ويجوز انهاء العقد في اي وقت اذا لم تحدد له مدة[٥٩].

واستناداً لذلك فإنَّ الالتزامات الممتدة بعد انقضاء العقد -بوصفها التزامات تعاقدية- يجوز ان تكون غير محددة المدة، ولكن لا يجوز ان تكون مؤبدة، واذا كانت كذلك جاز لكل طرف في العقد انهائها بإرادته المنفردة. ولكن هل إنَّ هذه الرخصة تشمل كل الالتزامات اللاحقة للانقضاء العقد ام توجد بعض الاستثناءات؟

وللإجابة على ذلك نقول: اذا كانت المادتان (١٢١٠ و ١٢١١) من القانون المدني الفرنسي المذكورة، لم تبررا المانع من الاتفاق على التزام مؤبد، فإنَّ الفقه قد برّر ذلك بالقول إنَّ هذا التأبيد يؤدي الى تقييد حرية المدين. ولكن هذا القول إن صح في التزامات معينة فهو لا يصح في التزامات اخرى، فالالتزامات العقدية اما أن تكون سلبية او ايجابية. والالتزامات السلبية هي التي تمنع المدين من القيام بعمل معين كشرط المنع من المنافسة وشرط المنع من التصرف وعدم تعرض البائع للمشتري في العين المباعة والالتزام بالمحافظة على الاسرار... الخ. اما الالتزامات الايجابية فهي التي تلزم المدين بقيام بعمل معين لمصلحة الدائن كالتزام المورد بتجهيز المستورد بالبضاعة، والتزام البائع بنقل الملكية وتسليم العين المباعة للمشتري، والتزام المقاول بتشييد البناء محل عقد المقاولة... الخ[٦٠].

واذا كانت الالتزامات الايجابية فيها تقييد لحرية المدين، لأنها تلزمه

بالقيام بأعمال معينة لصالح الدائن، وهذه الحرية لا يجوز النزول عنها على الدوام؛ فإنَّ هذه الالتزامات يجب أن يحدد أجل لانتهائها، واذا كانت غير محددة المدة جاز لكل طرف في العقد إنهائها بإرادته المنفردة. إلا إنَّ الأمر ليس كذلك في كل الالتزامات السلبية، فإذا كان بعض هذه الالتزامات فيه تقييد لحرية المدين مثل شرط المنع من المنافسة وشرط المنع من التصرف، فإنها تأخذ حكم الالتزامات الايجابية وبالتالي لا يجوز تأبيدها. ولكن لا تقييد لهذه الحرية في التزامات سلبية اخرى مثل الامتناع عن كشف الاسرار والامتناع عن التعرض؛ لأنه لا توجد مصلحة مشروعة للمدين في التحلل من هكذا التزامات، ولا تقييد لبقائها على حريته، وبالتالي فإنه لا مانع من بقاء هذه الالتزامات لأجل غير مسمى، دون أن يكون للمدين الحق في التحلل منها بإراداته المنفردة. ولو كان تحديد مدة لهكذا التزامات ضرورياً، لكان المشرع قد حدد مدة لالتزام البائع بعدم التعرض للمشتري[٦١]، وبالتالي فهو التزام مؤبد طيلة حياة البائع[٦٢]، ولالتزام العامل والمحامي والطبيب ومن في حكمهم بعدم إفشاء الاسرار التي يطلعون عليها أثناء عملهم. خاصة وإنَّ هذه الالتزامات تبقى ملزمة ولو لم ينص عليها العقد. بل جاءت النصوص مطلقة والمطلق يجري على اطلاقه.

ولكن ذلك لا يعني إنَّ هذه الالتزامات تبقى مستمرة الى الأبد، فكل التزام تعاقدي له أجل ينقضي فيه مهما طال هذا الأجل، ولكن ما نقصده هو أنها تبقى لأجل غير مسمّى، قد يكون طيلة حياة المدين بها، دون أن يكون له الحق في إنهائها بإرادته المنفردة، ما دام السبب الذي أدّى الى وجودها لا يزال قائماً.

وقد يقول قائل بأنَّ نصوص القانون المدني الفرنسي السالفة الذكر جاءت مطلقة في منح كل متعاقد رخصة انهاء الالتزام غير محدد المدة، ولم تميّز بين التزام سلبي وآخر ايجابي؟

وللرد على ذلك نقول: يمكن تعميم هذه النصوص على الالتزامات التعاقدية الاتفاقية، دون أن تمتد هذه العمومية لتشمل كل الالتزامات

التعاقدية التي يفرضها القانون؛ فبعض هذه الالتزامات تأبى طبيعتها ذلك، والقول بعكس ذلك ينافي مبدأ العدالة الذي يجب أن يسود الرابطة العقدية. فلو تم عقد البيع وانتقلت الملكية الى المشتري، فإنَّ البائع يبقى ملتزماً بضمان عدم التعرض للمشتري، وهذا الالتزام التزماً غير محدد المدة، لأن تحديد هذا الالتزام بمدة معينة، يعطي البائع تصريحاً بالتعرض للمشتري، وفي ذلك ظلم للأخير؛ لهذا السبب فإنَّ القانون لم يحدد له مدة، ولا يجيز للبائع اشتراط تقليص مدة ضمان تعرضه الشخصي[٦٣]، لأن هذا التعرض لا يقع الا نتيجة الغش او الخطأ العمد، وهذين السببين يحظر معهما الاتفاق على الاعفاء من المسؤولية[٦٤]. كذلك الالتزام بالمحافظة على الاسرار يفرضه القانون في نطاق بعض العقود دون أن يحدد له اجلاً ينتهي فيه، وهذا يعني إنَّ هذا الالتزام باقٍ مع بقاء علّته، دون أن يكون للمدين به رخصة إنهاءه بإرادته المنفردة. وبذلك فإنَّ القانون قد راعى مبادئ الانصاف والعدالة عند فرض هكذا التزامات؛ لأنه حقق مصلحة الدائن دون أن يقيد حرية المدين، وبذلك حقق التوازن بين اطراف العقد. كما إنَّ من تبريرات عدم تعميم هذا النص على كل الالتزامات العقدية هو إنَّه نص عام، والنصوص التي ترد ضمن الاحكام الخاصة بالعقد، هي نصوص خاصة، والقاعدة تقضي إنَّ الخاص يُقيد العام.

من خلال الطرح المتقدم نصل الى نتيجة مفادها إنَّ الالتزامات التعاقدية الاتفاقية –سواء كانت ايجابية او سلبية– لا يجوز أن تكون مؤبدة، واذا كانت كذلك جاز لكل طرف انهاء العقد بإرادته المنفردة. اما الالتزامات التعاقدية بنص القانون –والتي هي التزامات تبعية– فتأخذ حكم الاولى اذا كانت ايجابية، وبالتالي لا يمكن تأبيدها، أما اذا كانت سلبية فيمكن أن تستمر طيلة حياة المدين بها اذا كانت طبيعة الالتزام تقتضي ذلك، دون أن يكون له الحق في إنهائها بإرادته المنفردة.

وبالتالي فقد اصبح واضحاً لدينا إنَّ العقد اذا كان غير محدد المدة،

لازمته رخصة الانهاء بالإرادة المنفردة، في حين إنَّ الالتزامات العقدية يمكن أن تكون غير محددة المدة دون أن تلازمها هذه الرخصة؛ اذا كان ذلك ضرورياً من اجل حماية مصلحة مشروعة لأحد اطراف العقد. ومن الجدير بالذكر إنَّ المشرع العراقي قد اجاز تأبيد عقد الايجار حيث نصت الفقرة الاولى من المادة (٧٤٠) على إنه "١- اذا عقد الايجار لمدة تزيد على ثلاثين سنة او اذا كان مؤبداً جاز انهاؤه بعد انقضاء ثلاثين سنة بناء على طلب احد المتعاقدين ..... ويكون باطلاً كل اتفاق يقضي بغير ذلك" ، وبهذا النص فإن المشرع العراقي يكون قد اجاز صراحة جعل عقد الايجار مؤبداً، ولكنه عاد في نفس المادة وتلافى الأثر السلبي الذي يترتب على قوله، حيث اعطى كل طرف في العقد حق انهاء العقد بإرادته المنفردة بعد انقضاء ثلاثين سنة على ابرامه، معتبراً ذلك من النظام العام الذي لا يجوز الاتفاق على خلافه. وبهذا نصل الى ذات النتيجة التي قلناها مسبقاً وهي إنَّ العقود الغير محددة المدة يجوز انهائها دائما بالإرادة المنفردة.

والكلام السابق عام على الالتزامات التعاقدية، واذا اردنا تطبيقه على الالتزامات اللاحقة لانقضاء العقد لما اختلف الامر لدينا، فبعض هذه الالتزامات يجب تحديد مدة لها، لان فيها تقييد لحرية المدين، والحرية لا يمكن تقييدها على الدوام لان الاصل هو براءة الذمة، وكل قيد يرد على هذا الاصل يكون استثناء، مثل شرط المنع من المنافسة الذي يلتزم به بائع المحل التجاري أو العامل بعد انقضاء عقده، وشرط المنع من التصرف الذي يمنع المشتري من التصرف في ملكه مدة معينة، وخدمات ما بعد البيع التي يلتزم البائع بتقديمها للمشتري كصيانة المبيع.

في حين إنَّ البعض الآخر من الالتزامات الممتدة بعد انقضاء العقد يجوز أن تكون غير محددة المدة، دون أن يكون للمدين رخصة إنهائها بإرادته المنفردة، وابرز مثال عليها هو الالتزام بعدم كشف الاسرار بعد انقضاء العقد[٦٥]، وكذلك التزام البائع بعدم

التعرض للمشتري[٦٦]، فهذه الالتزامات هي اولاً تبعية لا يلزم في بقائها بقاء العقد قائماً، وهي ثانياً التزامات سلبية لا يترتب على بقائها تقييد لحرية الملتزم بها. وبالتالي يمكن أن تبقى قائمة طيلة حياة المدين، ما لم يوجد اتفاق يخفف من المسؤولية عن طريق الاتفاق على مدة اقصر، أو أن يفقد هذا الالتزام اهميته كما لو كان السر الذي يحتفظ به احد الاشخاص المذكورين اعلاه قد اصبح مكشوفاً لدى العامة، أو وجود مبرر قانوني يعطي المدين الحق (أو يلزمه) في التحلل من التزامه[٦٧]، كما في الاحوال المنصوص عليها في المادة (٤٣٧) من قانون العقوبات العراقي، والمادتين (٨٨، ٨٩) من قانون الاثبات العراقي، والمادة (٥٠) من قانون الصحة العامة العراقي رقم ٨٩ لسنة ١٩٨١ والتي اوجبت على الطبيب المعالج الاخبار عن الامراض المعدية والخطيرة.

من خلال ما تقدم اصبح واضحاً إنَّ الالتزامات الممتدة بعد انقضاء العقد لا يمكن أن تكون مستمرة الى الأبد، فقد يتولى الاتفاق تحديد أجل بعضها، كشرط المنع من المنافسة وشرط المنع من التصرف. وقد يتولى القانون احياناً ذلك، كما في التزام المقاول والمهندس المعماري بضمان سلامة ما احدثاه من ابنية ومنشآت، حيث حدده القانون بعشرة سنوات (المادة ٨٧٠ من القانون المدني العراقي). وكذلك ما حددته المادة (١٣) من قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والاصناف النباتية العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠ المعدل، بقولها "لا تنتهي مدة بقاء البراءة قبل مضي مدة ٢٠ سنة من تسجيلها بموجب احكام هذا القانون...". وهذا يعني إنَّ مدة الحماية القانونية لبراءة الاختراع وبالتالي حماية (سرية الاختراع)، هي مدة اقصاها عشرون سنة، وبانتهاء هذه المدة تصبح براءة الاختراع ملكاً عاماً وليست حكراً على صاحبها[٦٨]، وكذلك ما حددته المادة (٩) من قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم ٣ لسنة ١٩٧١ المعدل، من مدة للمؤلف في حماية مؤلفه او مصنفه المترجم الى اللغة العربية بقولها "تنتهي

حماية حق المؤلف او المترجم في ترجمة مصنفه الى اللغة العربية... في مدى ثلاث سنوات من تاريخ أول نشر للمصنف..."[٦٩]، وهذا يعني إنَّ مدة الحماية القانونية للمؤلف أو المصنف هي ثلاث سنوات، وبعد ذلك يصبح من حق الجميع تداوله بما في ذلك الشركة التي أخرجت هذا العمل والتي ترتبط بعقد مع صاحب العمل.

وقد تكون بعض الالتزامات اللاحقة لانقضاء العقد غير محددة المدة، كالالتزام بحفظ السر والالتزام بضمان عدم التعرض، ولكن ذلك لا يعني إنَّه التزام مؤبد مدى الحياة، فهو التزام لأجل غير مسمى، وينقضي حتماً بوفاة المدين به؛ لأن الالتزام بمفرده لا يصلح أن يكون محلاً للخلافة الخاصة، حيث يجب أن يكن وارداً على شيء انتقل الى الخلف الخاص، ولا يكون محلاً للخلافة العامة مطلقاً، وبذلك فهو ينقضي بوفاة المدين[٧٠].

نستنتج مما تقدم إنَّ الالتزامات اللاحقة لانقضاء العقد لها اجل تنقضي فيه، سواء حدد هذا الأجل اطراف العقد، او القانون، او طبيعة الالتزام. ومدة هذه الالتزامات هي المدة التي يمكن أن تقوم فيها المسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد؛ على اعتبار إنَّ الالتزام هو اساس المسؤولية، ومتى ما اصبح هذه الاساس غير موجوداً، اصبحت المسؤولية غير ممكنة الوقوع تبعاً له. وكل مسؤولية تحصل بين اطراف العقد بعد ذلك لا يمكن أن تكون إلا مسؤولية تقصيرية.

الخاتمة:

من خلال ما تقدم يمكن أن نلخص اهم ما توصلنا اليه في فقرتين هما: النتائج والتوصيات:-

اولاً: النتائج

١. لقد اتضح لنا إنَّ العقد ينقضي عندما يوفّي المدين بالتزاماته الرئيسة الناشئة عن هذا العقد، اما الالتزامات الثانوية فقد تنقضي بالوفاء تبعاً للالتزامات الاصلية وقد تستمر على الرغم من انقضاء العقد، اذا نص القانون او اتفق الاطراف على هذا الاستمرار؛ لأن انقضاء العقد لا ينتج اثراً رجعياً بحيث يؤدي الى زوال العقد منذ انشائه -كما يفعل ذلك

الانحلال- وبالتالي فالالتزام الذي يمتد بعد انقضاء العقد يبقى تابعاً له وجوداً وعدماً.

٢. لقد توصلنا الى إنَّ المسؤولية المدنية اللاحقة لانقضاء العقد هي تلك المسؤولية الناشئة عن اخلال أحد المتعاقدين بما فرضه عليه العقد من التزامات، والتي استمرت لفترة زمنية بعد انقضائه، وسواء وجدت هذه الالتزامات بالاتفاق أو بنص القانون. وعليه إذا انقضى العقد ولم يترك التزاماً على عاتق أحد طرفيه، فلا محل للكلام عن المسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد بالمعنى الذي نقصده.

٣. لقد تبيّن لنا إنَّ المسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد ذات طبيعة عقدية، بعد أن اختلف الفقه حول طبيعتها، فمنهم من اقامها بمنأى عن العقد، على اساس العمل غير المشروع واعتبرها مسؤولية تقصيرية، في حين اعتبر آخرون إنَّ العقد هو اساس هذه المسؤولية، وبالتالي فهي مسؤولية عقدية.

٤. لقد تبيّن لنا إنَّ النطاق الزماني للمسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد يختلف تبعاً لأساسها، فإذا كان الاتفاق هو من أوجد الالتزامات اللاحقة للعقد، فلا يجوز أن تكون هذه الالتزامات مؤبدة، وإذا كانت كذلك جاز لكل طرف في العقد أن ينهي هذه الالتزامات بإرادته المنفردة. أما لو كان القانون هو من نص على الالتزامات الممتدة بعد انقضاء العقد، فيمكن أن تمتد هذه الالتزامات الى أجل غير مسمى، ودون أن يكون للمدين بها رخصة التحلل منها بإرادته المنفردة؛ ما دام القانون لم يحدد لها اجلاً، ولم يتفق الاطراف على تخفيف المسؤولية عن طريق الاتفاق على مدة اقصر. لكن ذلك لا يعني أن تكون هذه الالتزامات مؤبدة، بل لا بد أن يكون لها اجل تنقضي فيه ولو كان هذا الأجل غير مسمى، وهي تنتهي حتماً بموت المدين ولا تنتقل الى ورثته؛ لأن الالتزامات لا تنتقل الى الخلف العام.

ثانياً: التوصيات

١. ندعو المشرع العراقي الى ادراج نص ضمن احكام المسؤولية التعاقدية خاص بالمسؤولية اللاحقة لانقضاء العقد يقضي بما يلي: **"لا يؤثر انقضاء العقد على نوع المسؤولية اللاحقة له، وتكون تعاقدية إذا نشأت نتيجة الاخلال بالتزام نشأ بسبب العقد واستمر بعد انقضائه، وسواء وجد هذا الالتزام بنص القانون او باتفاق الاطراف".**

٢. ندعو المشرع العراقي الى توسيع نطاق مبدأ حسن النية، اسوة بالمشرع الفرنسي الذي جعله يحكم العقد منذ بدء المفاوضات مروراً بالإبرام وانتهاءً بالتنفيذ. ويكون ذلك عن طريق اضافة فقرة للمادة (١٥٠) من القانون المدني تقضي بالتالي: **"حسن النية مبدأ عام في العقود، فهو يحكم العقد منذ بدء المفاوضات مروراً بالإبرام وانتهاءً بتنفيذ آخر التزام فيه، حتى ولو استمر هذا الالتزام للفترة اللاحقة لانقضاء العقد".**

الهوامش

(١) د. محمد بن حسن الشامي، نظرية المسؤولية المدنية في القانون المدني اليمني والمصري والفقه الاسلامي، ط١، مكتبة الجبل الجديد، صنعاء، ١٩٩٤، ص١٥٣. د. محمد الشحات، ضمان العقد او المسؤولية العقدية في الشريعة الاسلامية والقانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠، ص٧١. د. مصطفى العوجي، القانون المدني، ج٢، المسؤولية المدنية، ط٤، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص٣٠. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٩٦٤، ص٧٥٥. د. حسن الخطيب، نطاق المسؤولية التقصيرية والمسؤولية التعاقدية، مطبعة حداد، البصرة، ١٩٥٥، ص٣٤١. د. عبد المنعم فرج الصده، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص٤٣٨. د. نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، ج١، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٣٧٨.

(٢) د. محمد الشحات، مصدر سابق، ص٧١. د. مصطفى العوجي، مصدر سابق، ص٣٠.

(٣) د. محمد بن حسن الشامي، مصدر سابق، ص١٥٣؛ د. عبد المنعم فرج الصده، مصدر سابق، ص٤٣٨.

(٤) مازو وتانك، المسؤولية، ج١، ف١٢٢. نقلاً عن: د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ج١، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٧٨، ص١٦٢.

(٥) د. وديع فرج، محاضرات القيت على طلبة الدراسات العليا، غير مطبوعة. نقلاً عن: د.حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج١، الضرر، شركة التايمس للطباعة والنشر المساهمة، بغداد، بدون سنة طبع، ص٩٣.

(٦) اشار الى هذا الرأي: د. مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، التزام المحامي بالحفاظ على اسرار العميل، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص١٧٢-١٧٣.

(٧) انظر في هذا الرأي: عبد الباقي محمود سوادي، مسؤولية المحامي المدنية عن اخطائه المهنية، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٩، ص١٠٥.

(8) FABIOLA OLIVEIRA SEIBT-FOMBARON, Les Relations Post-Contractuelles, universite ropert schuman de strasbourgfacul de droit, de Sciences Politiques et de Gestion, Année de soutenance : 2002, p.7.

(٩) د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الالتزام، شركة الطبع والنشر الاهلية بغداد، ١٩٦٣، ص٢٣٥. أنور طلبة، انحلال العقد، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص٢١٢.

(١٠) د. محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٧٦-١٩٧٧،ص٣٠٨. د. عبد المنعم فرج الصده، مصدر سابق، ص٤٠٥. د. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام-مصادر الالتزام، مطبعة دار الثقافة، الاسكندرية، ١٩٦٩، ص٢٩٣.

(١١) جاك غستان، المطول في القانون المدني-مفاعيل العقد أو آثاره، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط١، بيروت، ٢٠٠٠، ص١١١.

(١٢) د. عبد الرحمن عياد، اساس الالتزام العقدي، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، بدون سنة طبع، ص ٢٦ وما بعدها. د. احمد حشمت ابو استيت، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، م١، ط٢، مطبعة مصر، ١٩٥٤، ص ٤٠ وما بعدها. د. سمير تناغو، مصادر الالتزام، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص١٠. د. محمد لبيب شنب، مصدر سابق، ص ٢٧ وما بعدها.

(١٣) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط ج١، مصدر سابق، ص ٧٨.

(١٤) انظر: المادة (٥٠٨) من القانون المدني العراقي، والمادة (٣) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١.

(١٥) كعقد الهبة في المنقولات (المادة ١/٦٠٣)، وعقد القرض (المادة ٦٨٤)، وعقد الاعارة (المادة ٨٤٧)، وعقد الرهن الحيازي (المادة ١/٣٢٢)، وعقد الوديعة (المادة ٩٥١).

(١٦) د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٧٦، ص٣٦-٣٨. د. عبد المجيد الحكيم، مصدر سابق، ص٣٤-٣٦. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط ج١، مصدر سابق، ص ٧٨ وما بعدها.

(١٧) د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج١، مصادر الالتزام، شركة العاتك لصناعة الكتاب، بالقاهرة، بدون سنة طبع، ص ١٦. د. محمد لبيب شنب، مصدر سابق، ص ١٤-١٦.

(١٨) حسن عكوش، المسؤولية المدنية في القانون المدني الجديد، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، بدون سنة طبع، ص ٧٢. عبد الباقي محمود سوادي، مصدر سابق، ص ١٢٣-١٢٤.

(١٩) انظر في موقف الفقه والقضاء الفرنسي: د. سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، القسم الاول، المكتبة المركزية، القاهرة، ١٩٧١، ص ٤٩.

(٢٠) عبد الوهاب عرفه، الوسيط في التعويض عن المسؤولية المدنية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٣. د. محمد لبيب شنب، مصدر سابق، ص

٣٢٧. د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، مصدر سابق، ص ٢٢١. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط ج١، مصدر سابق، ص ٧٤٨.

(21) FABIOLA OLIVERA SEIBT-FOMBARON, Op. Cit, p.7.

(٢٢) د. محمود جمال الدين زكي، مصدر سابق، ص٦١ وما بعدها. د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج١، الضرر، مصدر سابق، ص٩٢-٩٤. د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الاول، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص٣٨٨. د. سامي مصطفى عمار الفرجاني، المسؤولية العقدية عن فعل الغير، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والشرعية، كلية القانون/جامعة الزاوية، ليبيا، العدد السادس، ٢٠١٥، ص٣٩-٤٠. د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، ج١، مصادر الالتزام، ط٣، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص٣٠٤. سلمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن افشاء السر المهني، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٢، ص٤٧. د. ابراهيم عبد الرحمن ابراهيم، مدى مسؤولية المتعاقد بعد انتهاء العلاقة التعاقدية، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، السودان، العدد ٢٦، ٢٠١٥، ص١٣٨. حسين عامر و عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط٢، دار المعارف، القاهرة، ١٩٧٩، ص٤١.

(٢٣) د. محمود جمال الدين زكي، مصدر سابق، ص٦١ وما بعدها. ابراهيم عبد الرحمن ابراهيم، مصدر سابق، ص١٣٨.

(٢٤) د. سامي محمد عمار الفرجاني، مصدر سابق، ص٣٩-٤٠.

(٢٥) د. منذر الفضل، مصدر سابق، ص٣٠٤.

(٢٦) د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج١، الضرر، مصدر سابق، ص٩٣-٩٤.

(٢٧) المصدر نفسه، ص٩٤.

(٢٨) د. نافع بحر سلطان، قانون العقود الفرنسي الجديد (ترجمة عربية للنص الرسمي)، ط١، مطبعة المنتدى، بغداد، ٢٠١٧، ص١٦.

(٢٩) د. عصمت عبد المجيد بكر، مصادر الالتزام في القانون المدني، ط١، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧، ص٢٠٢.

(٣٠) د. الفضايلي الطيب، النظرية العامة للالتزام- مصادر الالتزام، ج١، ط٢، بدون اسم مطبعة، بدون مكان طبع، ١٩٩٧، ١٧٣. د. محمد حسين منصور، مصدر سابق، ص٢٩١. عبد المنعم موسى ابراهيم، حسن النية في العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص١٤٤.

(٣١) د. مصطفى العوجي، مصدر سابق، ص٣٠. د. نبيل ابراهيم سعد، مصدر سابق، ص٣٧٨. د. محمود سعد الدين الشريف، شرح القانون المدني العراقي-نظرية الالتزام، ج١، مصادر الالتزام، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٥٥، ص٣٤٦.

(٣٢) د. انور يوسف حسين، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، ط١، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، ٢٠١٤، ص١٥٩.

(٣٣) د. مصطفى إبراهيم الزلمي، محاضرات في الشريعة الاسلامية (غير منشورة)، كلية الحقوق/جامعة النهرين، ٢٠٠٣-٢٠٠٤، ص١٦.

نقلاً عن: صباح عريس عبد الرؤوف، المسؤولية المدنية الناشئة عن الاخلال بالالتزام بالسرية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق/جامعة النهرين، ٢٠٠٧، ص٧٤.

(٣٤) د. سليمان مرقس، نظرية العقد، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٦، ص ٤٠٦. د. محمد حسن عبد الرحمن، مصادر الالتزام، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٣٤٥. د. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني، ج١ مصادر الالتزام، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص٤٣٦.

(٣٥) وتقابلها المادة (١٢٤٠) من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤، والمادة (١/١٦٣) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

(٣٦) د. اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام، مكتبة عبدالله وهبة، مصر، ١٩٦٦، ص٣١١. ص٣٠٩. د. سليمان مرقس، نظرية العقد، مصدر سابق، ص٣٢٧.

(٣٧) د. نافع بحر سلطان، مصدر سابق، ص٤٥.

(٣٨) سندس قاسم محمد، التنظيم القانوني للأسرار التجارية، رسالة ماجستير، كلية القانون/جامعة كربلاء، ٢٠١٢، ص١١١.

(٣٩) د. محمد حسن عبد الرحمن، مصدر سابق، ص٣٤٥.

(٤٠) د. عبد المنعم البدراوي، عقد البيع في القانون المدني، ط٢، مطبعة دار الكتاب العربي، مصر، ١٩٥٨، ص٤٤٤. د. رمضان ابو السعود، شرح احكام القانون المدني–العقود المسماة، البيع–المقايضة–الايجار–التامين، القسم الأول، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص٣٠٩.

(٤١) جاك غستان، مصدر سابق، ص١١١.

(٤٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٧٢١/هيئة استئنافية منقول/٢٠١٧ في ٢٠١٧/٨/٣١ (غير منشور).

(43) FABIOLA OLIVEIRA SEIBT-FOMBARON, Op. Cit, p.10.

(44) FABIOLA OLIVEIRA SEIBT-FOMBARON, Op. Cit, p.29.

(45) G. BRIERE DE L'ISLE, Le maintien par voie d'autorité du rapport contractuel arrivé à son expiration, in La tendance à la stabilité du rapport contractuel, ouvrage collectif sous la direction de P. DURAND, L.G.D.J., 1960, p. 316.

(46) Civ. 1re, 7 novembre 2000, R.T.D.civ. 2001, p. 135.

(47) FABIOLA OLIVEIRA SEIBT-FOMBARON, Op. Cit, p.32.

(٤٨) د. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، دار ئاراس، اربيل، ٢٠٠٦، ص٢٣٢. د. محمد لبيب شنب، مصدر سابق، ص٣٣١. مصطفى مجدي هرجه، المسؤولية المدنية، دار محمود، القاهرة، ٢٠١٤، ص٣٩.

(٤٩) الطعن ٢٦٨ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨١/١/٢٧ س٣٢ ص٣٥٥ . وكذلك راجع قرارات المحكمة بهذا الشأن (الطعن ٣١١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٦٧/٣/٣٠ س ١٨ ص ٧٠٤٩) وكذلك (الطعن ٩٦٠ هيئة عامة، جلسة ١٩٨٨/٣/٢ س٣٥ ص٢٦) اشار الى هذه القرارات: أمير فرج يوسف، المسؤولية المدنية والتعويض عنها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص٨٠–٨٢.

(٥٠) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٦١٣/مدني/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٤/٧. منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى العراقي:
https://www.hjc.iq/indexqanoun-ar.php ، تاريخ الزيارة ٢٠٢٠/١/٥ .

(٥١) د. مأمون الكزبري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، ج١، مصادر الالتزامات، ط٢، بدون أسم مطبعة، بيروت، ١٩٧٢، ص٢٤٩. د. سليمان مرقس، نظرية العقد، مصدر سابق، ص٣٣١.

(٥٢) وبذلك يجهل أطراف العلاقة القانونية (مسبقاً) قانون الدولة الذي سيطبق على النزاع القائم، لذلك فإنَّ هذه الفكرة قد لاقت اهتمام كبير من الفقه الأوربي.

(٥٣) لتفصيل أكثر حول فكرة اليقين القانوني انظر: د. عبدالله فاضل حامد، مبدأ اليقين القانوني في العلاقات الخاصة الدولية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون والعلوم السياسية/جامعة دهوك، ٢٠١٣، ص٢٧ وما بعدها.

(٥٤) انظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط ج٣، مصدر سابق، ص٦٢٩. د. عبد المجيد الحكيم وآخرون، القانون المدني واحكام الالتزام، ج٢، مصدر سابق، ص٢٤٩. د. عبد الحي حجازي، عقد المدة او العقد المستمر والدوري التنفيذ، مطبعة جامعة فؤاد الأول، مصر، ١٩٥٠، ص٦٢. د. محمد حسن قاسم، نحو الفسخ بالارادة المنفردة– قراءة في التوجهات القضائية والتشريعية الحديثة، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق/جامعة الإسكندرية، العدد الأول، ٢٠١٠، ص٩٢.

(55) BRAHINSKY C–R., L'essentiel du droit des contrats, Gualino éditeur, Paris , France, 2000, p.55 .

(٥٦) د. نافع بحر سلطان، مصدر سابق، ص٥١.

(٥٧) د. نافع بحر سلطان، مصدر سابق، ص٥١.

(58) Cass. Civ. 13/5/1997, RJDA (Revue de jursprudence de droit des affaires) 1997, no 871.

(٥٩) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢٩٠٠/مدنية/٢٠١٠ في ٢٠١٠/١٠/٢٣ غير منشور.

(٦٠) د. محمد لبيب شنب، مصدر سابق، ص٧. د. محمد حسين منصور، مصدر سابق، ص١٧. د. احمد سعيد الزقرد، الوجيز في نظرية الالتزام، ج١، مصادر الالتزام، المكتبة العصرية، المنصورة، مصر، ٢٠٠٥، ص١٢-١٣.

(٦١) انظر: المادة (٥٤٩) من القانون المدني العراقي.

(٦٢) د. عبد المنعم البدراوي، مصدر سابق، ص٤٤٣. د. سليمان مرقس، نظرية العقد، مصدر سابق، ص٤٠٦.

(٦٣) وهذا ما قضت به المادة (١٦٢٨) من القانون المدني الفرنسي بقولها "على الرغم من اشتراط البائع إنه لن يخضع لأي ضمانات، إلا أنه يظل ملزماً بما ينجم عن فعله الشخصي: وأي اتفاقية مخالفة لذلك باطلة".

وتقابلها المادة (١/٤٤٦) من القانون المدني المصري بقولها "١- اذا اتفق على عدم الضمان بقي البائع مع ذلك مسؤولاً عن أي استحقاق ينشأ من فعله، ويقع باطلاً كل اتفاق يقضي بغير ذلك". وبنفس الصياغة قضت المادة (١/٥٥٧) من القانون المدني العراقي.

(٦٤) جيروم هوييه، المطوّل في القانون المدني-العقود الرئيسية الخاصة، ترجمة منصور القاضي، المجلد الأول، القسم الأول، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٣، ص٢٦٢.

(65) Par Abdelhafid Ossoukine,le secret endroit ou ie droit du secret, Rerue Algerienne Des sciences JURIDIQUES. Economiques Et politiques. volume XXXIII-N4-1995.P.491.

نقلاً عن: احمد سلمان شهيب السعداوي، الالتزام التعاقدي بالسرية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق/جامعة النهرين، ٢٠٠٥، ص١٢٤.

(٦٦) د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني-العقود المسماة-عقد البيع، ط٤، مطبعة عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨٠، ص٣٦٧.

(٦٧) د. عبد الحميد الشواربي وعز الدين الدناصوري، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط٢، بدون اسم مطبعة ومكان طبع، ١٩٩٢، ص١٤٢٠ وما بعدها. سلمان علي حمادي الحلبوسي، مصدر سابق، ص٨٣.

[٦٨] احمد سلمان شهيب السعداوي، مصدر سابق، ص١٢٢.

[٦٩] تم تعليق هذه المادة بموجب أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٤.

[٧٠] د. نبيل ابراهيم سعد، العقود المسماة، ج١، عقد البيع، ط١، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٩٧، ص٣٤٩. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج٤، العقود التي تقع على الملكية – البيع والمقايضة، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٩٦٤، ص٦٣٤. د. رمضان ابو السعود، مصدر سابق، ص٣٠٧.

المصادر

اولاً: الكتب القانونية:

١. د. احمد حشمت ابو استيت، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، م١، ط٢، مطبعة مصر، ١٩٥٤.
٢. د. احمد سعيد الزقرد، الوجيز في نظرية الالتزام، ج١، مصادر الالتزام، المكتبة العصرية، المنصورة–مصر، ٢٠٠٥.
٣. د. اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام، مكتبة عبدالله وهبة، مصر، ١٩٦٦.
٤. أمير فرج يوسف، المسؤولية المدنية والتعويض عنها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
٥. أنور طلبة، انحلال العقد، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠٠٤.
٦. د. انور يوسف حسين، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، ط١، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، ٢٠١٤.
٧. د. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام– مصادر الالتزام، مطبعة دار الثقافة، الاسكندرية، ١٩٦٩.
٨. د. حسن الخطيب، نطاق المسؤولية التقصيرية والمسؤولية التعاقدية، مطبعة حداد، البصرة، ١٩٥٥.

٩. حسن عكوش، المسؤولية المدنية في القانون المدني الجديد، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، بدون سنة طبع.
١٠.د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج١، الضرر، شركة التايمس للطباعة والنشر المساهمة، بغداد، بدون سنة طبع.
١١.==========، النظرية العامة للالتزامات، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٧٦.
١٢.حسين عامر و عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط٢، دار المعارف، القاهرة، ١٩٧٩.
١٣.د. رمضان ابو السعود، شرح احكام القانون المدني-العقود المسماة، البيع-المقايضة-الايجار-التامين، القسم الأول، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.
١٤.د. سمير تناغو، مصادر الالتزام، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠٠٩.
١٥.سلمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن افشاء السر المهني، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٢.
١٦.د. سليمان مرقس، نظرية العقد، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٦.
١٧.==========، شرح القانون المدني-العقود المسماة-عقد البيع، ط٤، مطبعة عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨٠.
١٨.د. الفضايلي الطيب، النظرية العامة للالتزام- مصادر الالتزام، ج١، ط٢، بدون اسم مطبعة، بدون مكان طبع، ١٩٩٧.
١٩.عبد الباقي محمود سوادي، مسؤولية المحامي المدنية عن اخطائه المهنية، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٩.
٢٠.د. عبد الحميد الشواربي وعز الدين الدناصوري، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط٢، بدون اسم مطبعة ومكان طبع، ١٩٩٢.
٢١. د. عبد الحي حجازي، عقد المدة أو العقد المستمر والدوري التنفيذ، مطبعة جامعة فؤاد الأول، مصر، ١٩٥٠.
٢٢.د. عبد الرحمن عياد، اساس الالتزام العقدي، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، بدون سنة طبع.

٢٣.د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٩٦٤.
٢٤.==========، الوسيط في شرح القانون المدني، ج٤، العقود التي تقع على الملكية – البيع والمقايضة، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٩٦٤.
٢٥.د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الالتزام، شركة الطبع والنشر الاهلية بغداد، ١٩٦٣.
٢٦.د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج١، مصادر الالتزام، شركة العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، بدون سنة طبع.
٢٧.د. عبد المنعم البدراوي، عقد البيع في القانون المدني، ط٢، مطبعة دار الكتاب العربي، مصر، ١٩٥٨.
٢٨.د. عبد المنعم فرج الصده، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦.
٢٩.عبد المنعم موسى ابراهيم، حسن النية في العقود، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦.
٣٠.عبد الوهاب عرفه، الوسيط في التعويض عن المسؤولية المدنية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٥.
٣١.د. عصمت عبد المجيد بكر، مصادر الالتزام في القانون المدني، ط١، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧.
٣٢.د. مأمون الكزبري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، ج١، مصادر الالتزامات، ط٢، بدون أسم مطبعة، بيروت، ١٩٧٢.
٣٣.د. محمد بن حسن الشامي، نظرية المسؤولية المدنية في القانون المدني اليمني والمصري والفقه الاسلامي، ط١، مكتبة الجبل الجديد، صنعاء، ١٩٩٤.
٣٤.د. محمد حسن عبد الرحمن، مصادر الالتزام، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.

٣٥.د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الاول، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
٣٦.د. محمد الشحات، ضمان العقد او المسؤولية العقدية في الشريعة الاسلامية والقانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠.
٣٧.د. محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٧٦-١٩٧٧.
٣٨.د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ج١، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٧٨.
٣٩.د. محمود سعد الدين الشريف، شرح القانون المدني العراقي-نظرية الالتزام، ج١، مصادر الالتزام، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٥٥.
٤٠.د. مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، التزام المحامي بالحفاظ على اسرار العميل، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
٤١.د. مصطفى العوجي، القانون المدني، ج٢، المسؤولية المدنية، ط٤، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩.
٤٢.مصطفى مجدي هرجه، المسؤولية المدنية، دار محمود، القاهرة، ٢٠١٤، ص٣٩.
٤٣.د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، ج١، مصادر الالتزام، ط٣، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٥.
٤٤.==========، الوسيط في شرح القانون المدني، دار ئاراس، اربيل، ٢٠٠٦.
٤٥.د. نافع بحر سلطان، قانون العقود الفرنسي الجديد (ترجمة عربية للنص الرسمي)، ط١، مطبعة المنتدى، بغداد، ٢٠١٧.
٤٦.د. نبيل ابراهيم سعد، العقود المسماة، ج١، عقد البيع، ط١، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٩٧.
٤٧.==========، النظرية العامة للالتزام، ج١، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

٤٨.د. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني، ج٤، مصادر الالتزام، ط٤، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.

ثانياً: الابحاث:

١. د. ابراهيم عبد الرحمن ابراهيم، مدى مسؤولية المتعاقد بعد انتهاء العلاقة التعاقدية، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، السودان، العدد ٢٦، ٢٠١٥
٢. د. سامي مصطفى عمار الفرجاني، المسؤولية العقدية عن فعل الغير، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والشرعية، كلية القانون/جامعة الزاوية، ليبيا، العدد السادس، ٢٠١٥.
٣. د. محمد حسن قاسم، نحو الفسخ بالارادة المنفردة- قراءة في التوجهات القضائية والتشريعية الحديثة، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق/جامعة الإسكندرية، العدد الأول، ٢٠١٠.

ثالثاً: الرسائل الجامعية:

١. احمد سلمان شهيب السعداوي، الالتزام التعاقدي بالسرية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق/جامعة النهرين، ٢٠٠٥.
٢. سندس قاسم محمد، التنظيم القانوني للأسرار التجارية، رسالة ماجستير، كلية القانون/جامعة كربلاء، ٢٠١٢، ص١١١.
٣. صباح عريس عبد الرؤوف، المسؤولية المدنية الناشئة عن الاخلال بالالتزام بالسرية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق/جامعة النهرين، ٢٠٠٧.
٤. د. عبدالله فاضل حامد، مبدأ اليقين القانوني في العلاقات الخاصة الدولية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون والعلوم السياسية/جامعة دهوك، ٢٠١٣.

رابعاً: المصادر الفرنسية:

1. BRAHINSKY C–R., L'essentiel du droit des contrats, Gualino éditeur, Paris , France, 2000.
2. G. BRIERE DE L'ISLE, Le maintien par voie d'autorité du rapport contractuel arrivé à son expiration, in La tendance à la stabilité du rapport contractuel, ouvrage collectif sous la direction de P. DURAND, L.G.D.J., 1960.
3. FABIOLA OLIVEIRA SEIBT-FOMBARON, Les Relations Post-Contractuelles, universite ropert schuman de strasbourgfacul de droit, de Sciences Politiques et de Gestion, Année de soutenance : 2002.

4. **JACQUES GHESTIN,** Traité de droit civil- les Effets du contrat, LGDJ.
مترجم الى اللغة العربية: جاك غستان، المطوّل في القانون المدني–مفاعيل العقد أو آثاره، ترجمة منصور القاضي، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٠.
5. JÉRÔME HUET, TRAITÉ DE DROIT CIVIL- LES PRINCIPAUX CONTRATS SPÉCIAUX, Ouvrage couronné par l'Académie des sdences morales et politiques (Prix DUPIN Ainé), 1980.
مترجم الى اللغة العربية: جيروم هوبيه، المطوّل في القانون المدني، العقود الرئيسية الخاصة، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٣.
6. Par Abdelhafid Ossoukine ,le secret endroit ou ie droit du secret, Rerue Algerienne Des sciences JURIDIQUES. Economiques Et politiques. volume XXXIII-N4-1995.