

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد البشرية وأستاذ الإنسانية محمد بن عبدالله، النبي الأمي الذي خصّه الله بشرع فيه السعادة التامة، والنعمة الكاملة، وأنزل عليه كتاباً أحكمت آياته ثم فصلت من لدن حكيم خبير، فأخرج الناس من الظلمات إلى النور، ومن الضلالة إلى الهدى، وعلى آله وأصحابه، ومن سلك طريقهم إلتبع سنتهم إلى يوم الدين... وبعد سنقوم بتوضيح مقدمة أطروحتنا من خلال الفقرات الآتية:

أولاً: مدخل تعريفي بالموضوع

يطلق الفقهاء مصطلح حقوق العقد ويريدون بها آثار العقد الفرعية أي الإلتزامات والمطالبات الناشئة عنه لتثبيت حكمه وتأكيدته وتقويته وكل ما يتصل بتنفيذ العقد، والتمكين لكلا الطرفين المتعاقدين بما أعطاه له العقد وضمان سلامة المعقود عليه وأنه وفق الأوصاف.

فهي من جانب البائع في عقد البيع مثلاً المطالبة بالثمن وحبس المبيع إلى أن يستوفيه من المشتري، ومن جانب المشتري المطالبة بقبض المبيع والمطالبة بضمان الهلاك والإستحقاق والعيوب.

فحقوق العقد هي الإلتزامات التي لا بدّ منها للحصول على حكمه أو الغاية أو الغرض منه.

وحقوق العقد. قد تكون حقوقاً أصلية وقد تكون مكتسبة، فالحقوق الأصلية تثبت تبعاً للحكم الأصلي وبدون إشتراط ويتولى المشرع تحديدها وليس للمتعاقدين سلطة تقييدها وتحديدها بالشروط أما الحقوق المكتسبة فلا تثبت في العقد إلا بإشتراط المتعاقد وهي تقبل التقييد والتحديد بالشروط، مثل كيفية دفع الثمن نقداً أو مؤجلاً، والمقصود بالشروط هنا، هي الشروط التي يكون مصدرها إرادة الطرفين المتعاقدين،



حقوق العقد

ويقتصر دور المشرع في هذه الحقوق على تبنيها وتأييد صاحبها في المطالبة بها وهذا النوع من الحقوق محل لخلاف الفقهاء تبعاً لإختلافهم في حرية الشروط العقدية. فعندما يبرم الأشخاص عقداً، فإن الغاية الأساسية من إبرام أي عقد، هي إشباع حاجة وتحقيق مصلحة ولا يتم تحقيق المصلحة الا بتفعيل العقد، فإبرام العقد هو ليس هدفاً في ذاته، بل هو وسيلة لتحقيق غايات معينة بتنفيذه، فهنا يجب عدم الخلط بين حكم العقد وبين حقوقه، فحكم العقد هو الأثر الأصلي للعقد والغرض الذي قصد اليه الطرفان المتعاقدان من إنشائه وهو يثبت من تلقاء نفسه بمجرد إنعقاد العقد لأنه أثر مباشر للإنعقاد فهو لا يثبت إلزاماً في ذمة المتعاقد ثم يتولى هذا المتعاقد الوفاء به بل يتحقق ذاتياً، أما حقوق العقد فهي كما قلنا إلزامات ومطالبات تثبت في ذمة المتعاقد ويجب عليه الوفاء بها، وهذا هو موقف الفقه الإسلامي، وقد أخذ بهذا الموقف القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976 بصورة صريحة ومنظمة في المادة (199) حيث نصت على أنه: (1. يثبت حكم العقد في المعقود عليه وبدله بمجرد انعقاده دون توقف على القبض أو إي شيء آخر ما لم ينص القانون على غير ذلك. 2. اما حقوق العقد فيجب على كل من الطرفين الوفاء بما أوجبه العقد عليه منهما).

وأخذ بنفس النص قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (5) لسنة 1985 في المادة (243).

وإن حقوق العقد يُمكن الحد منها أو الزيادة عليها أو تعديلها، وكل تغيير لها مقرر ما لم يكن مخالفاً لقواعد القانون الآمرة أو النظام العام أو الآداب العامة، أما حكم العقد فلا يجوز تغييره لأنه موضوع من قبل القانون.

مما تقدم نستطيع القول إن الحقوق الناشئة عن العقد تُمثل في نفس الوقت إلزامات مفروضة على الطرفين المتعاقدين، فحقوق عقد البيع العائدة إلى البائع يقابلها في الوقت نفسه إلزامات مفروضة على المشتري، والعكس بالعكس، وهذه

الحقوق والالتزامات إما أن تكون أصلية وهي التي تكون من مقتضيات العقد وإما أن تكون مكتسبة وهي التي تكون زيادة على تلك المقتضيات أو تعديلاً لها.

ثانياً: أهمية الموضوع وسبب اختياره

قد يتراءى للبعض وللوهلة الأولى أن موضوع البحث (حقوق العقد) من المواضيع التقليدية غير المهمة والتي لا جدوى من البحث فيها، ولكن في حقيقة الأمر أن هذا الموضوع يُعتبر من المواضيع التي تستحق البحث والدراسة، فمن خلال استعراضنا لمواد القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 لم نجد نصاً مماثلاً لنص المادة (199) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976، والمادة (243) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (5) لسنة 1985، اللتين ميّزتا بوضوح بين حقوق العقد وحكم العقد الأمر الذي يدفع الباحث الى الاعتقاد للوهلة الأولى أن المشرع العراقي لم يُميّز بين حقوق العقد وحكم العقد، وبالتالي يُعاب على المشرع العراقي عدم نصّه وتمييزه بشكل صريح بين حقوق العقد وحكم العقد، كما أنه يُعاب لأنه قام بتشتيت حقوق العقد ولم يَقم بإلزام شتات هذا الموضوع واكتفى المشرع العراقي فقط بالتطبيقات العملية التي لا تُسعف في تحديد وتمييز ما يُعتبر من حقوق العقد وما يُعتبر من حكم العقد، كما أن المشرع العراقي من جهة أخرى في تعريفه للعقد في نص المادة (73) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 قد وقع في خلط بين حقوق العقد وهي ما يترتب عليه من إلتزامات وحكم العقد كنقل ملكية المبيع في عقد البيع ونقل ملكية المنفعة في عقد الإيجار مثلاً، ونأمل من المشرع العراقي الأخذ بنفس نص المادة (199) من القانون المدني الأردني والمادة (243) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، وذلك من أجل التمييز بين حقوق العقد وحكم العقد، لما لهذا التمييز من أهمية، وهذا لا يتحقق إلا عن طريق مادة قانونية تجمع شتات الموضوع بحيث يسهل التمييز بين حقوق العقد وحكمه.



ولغرض إيجاد التوصيات المناسبة المقترحة للمشروع العراقي ومن أجل تلافى النواقص والمشاكل التي يمكن أن تنهض من جراء عدم وجود معايير ثابتة لتحديد حقوق العقد ولتمييز هذه الحقوق عن حكم العقد إرثائياً إختيار هذا الموضوع ليكون مجالاً لبحثنا ولدراستنا.

رابعاً: منهجية البحث

سنعتمد في هذه الدراسة الأسلوب التحليلي للنصوص القانونية المتعلقة بالموضوع من خلال بيان موقف القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 تفصيلاً، فضلاً عن إعتداد المنهج المقارن للقوانين العربية والتي إستمدت من الفقه الإسلامي مُصطلح حقوق العقد وهي القانون المدني الاردني رقم (43) لسنة 1976 وقانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (5) لسنة 1985، وكذلك التعرف على موقف القانون المدني الفرنسي لعام 1804، وسنعرض إتجاهات المذاهب الإسلامية كلما توفرت المصادر بإعتبارها مدارس متنوعة ومتعددة وثرية ضمن الفقه الإسلامي الواحد وهو يُمثل جانباً من الثراء في هذا الفقه مما يجعله قابلاً لمسايرة أحدث النظريات القانونية، مع تناول بعض القوانين قدر تعلق الأمر بالموضوع، وكذلك سنعتمد على أحكام القضاء العراقي التي تخصّ المسألة، وتحليلها وبيان إتجاهاتها بهذا الصدد، دون أن ننسى موقف القضاء المقارن في الدول موضوع المقارنة.

خامساً: أهداف البحث

يهدف البحث إلى مناقشة وتحليل النصوص القانونية المنظمة للموضوع في التشريع العراقي ومقارنتها مع ما يُقابلها في التشريعات المقارنة، وتحليل هذا التنظيم فضلاً عن مناقشة موقف القضاء وإبراز دور بعض ما جاء به الفقه الإسلامي في هذا الصدد ومن ثم محاولة الوصول إلى التحليل الصحيح ثم تبني أحد الإتجاهات وتأييد ما سنراه يستحق التأييد ومحاولة تشخيص ما يستحق التصويب.

سادساً: هيكلية البحث

من خلال ما تقدم فإن خطة البحث ستكون كما يأتي:
المقدمة.

الفصل الأول: ماهية حقوق العقد.

المبحث الأول: مفهوم حقوق العقد.

المبحث الثاني: أنواع حقوق العقد.

المبحث الثالث: تمييز حقوق العقد عن حكم العقد.

الفصل الثاني: دور الإرادة في تحديد حقوق العقد.

المبحث الأول: دور الإرادة في تكوين العقد وتحديد شروطه.

المبحث الثاني: دور الإرادة في تحديد مضمون العقد.

المبحث الثالث: قيود الإرادة في تحديد مضمون العقد.

الفصل الثالث: تعديل حقوق العقد.

المبحث الأول: تعديل حقوق العقد بإتفاق المتعاقدين.

المبحث الثاني: تعديل حقوق العقد بتدخل المشرع.

المبحث الثالث: تعديل حقوق العقد بسلطة القاضي.

الفصل الرابع: الإخلال بحقوق العقد.

المبحث الأول: الإخلال بحقوق العقد الثانوية.

المبحث الثاني: التعسف في استعمال حقوق العقد.

المبحث الثالث: التصرف بحقوق العقد.

الخاتمة: تتضمن:

أولاً: النتائج.

ثانياً: التوصيات.

... والله ولي التوفيق...