مجلة رسالة الحقوق ISSN-2032-2075

الإصدار 15 مارس / أبريل 2023
العدد الثاني

الأعتبار الشخصي في العقود المدنية "دراسة تحليلية في القانون العراقي".

Personal consideration in civil contracts An analytical study in Iraqi law.

بحث مشترك مقدم من قبل
الاستاذ المساعد مالك جابر حميدي
المدرس الدكتور صفاء متعب الخزاعي
جامعة القادسية / كلية القانون

الخلاصة.
يمثل الاعتبار الشخصي في العقود الحجر الأساس في مدى استمرار تنفيذ العقد من عدم تنفيذه، وقد أولى المشرع العراقي والمقارن أهمية للصفات التي تعد من قبيل الاعتبار الشخصي في العقود المدنية.
وللاعتبار الشخصي في العقود المدنية آثار مهمة في انعقاد العقد وتنفيذه ومن حيث الأشخاص، فيؤثر في مرحلة تكوين العقد من خلال الخصائص التي يجب ان يتمتع بها المتعاقد كالخبرة والكفاءة والسمعة، وقد يؤثر على استمرار العقد كما في مدى انتقال الحقوق التي ترتبت على الأساس الشخصي كالورثة والشريك والموصى له وغيره.
الكلمات المفتاحية: الاعتبار الشخصي، العقود المدنية، مصير العقد، الحقوق الشخصية.

Abstract.
Personal consideration in contracts represents the cornerstone of the extent to which the contract will continue to be implemented or not, and the Iraqi and comparative legislators have given importance to the qualities that are considered as personal consideration in civil contracts.
The personal consideration in civil contracts has important effects on the conclusion and implementation of the contract and in terms of persons. It affects the stage of contract formation through the characteristics that the contractor must have, such as experience, competence and reputation. recommended and others.

Keywords: Personal, consideration, civil, contracts

المقدمة .

أولًا/ فكرة الموضوع واهميته: تلعب فكرة الاعتبار الشخصي دوراً بالغ الاهمية في مجال العقود، نظرا لصله العقد الوثيقة بالعقود ان تراعي اعتبارات خاصة توافر شروط ومؤهلات في المتعاقد ذات طبيعة مختلفة من حيث اعتبارات (فنية – مالية – حسن السمعة – الجنسية – قانونية) يكفل حسن التنفيذ والالتزام في الشروط التعاقدية التي تعكس سبب اختيار المتعاقد. وقد ازدادت في الوقت الحاضر اهمية ابرام العقود القائمة على الاعتبار الشخصي نتيجة ازدياد التطور التكنولوجي وما واكبه من ظهور الاحتكارات الرأسمالية وتطور وسائل الاتصال ولإبرام العقود يتعين اتباع وسائل وطرق معينة لاختبار المتعاقد.

ثانيًا/ فرضية البحث: ينصب البحث على مناقشة فرضية دور الاعتبار الشخصي في التزامات اطراف العقد في مرحلتي التنفيذ والتكوين. فالتساؤل الذي يبرز : هل ان للاعتبار الشخصي دور في العقود المدنية وما هو مفهومة واثاره؟

ثالثًا/ خطة البحث: ومن اجل الالمام بموضع فكرة الاعتبار الشخصي، قسم البحث الى ثلاث مباحث، المبحث الاول ماهية الاعتبار الشخصي وهذا في مطلبين الاول تحدثنا فيه عن مفهوم الاعتبار الشخصي، والثاني تناولنا فيها فكرة نطاق الاعتبار الشخص والعقود التي يعتد فيها الاعتبار الشخصي وكذلك الصفات الجوهرية التي تكون محلا للاعتبار في التعاقد. اما المبحث الثاني فقد خصص لدراسة الاساس القانوني لفكرة الاعتبار الشخصي والتزامات المتعاقد وذلك بمطلبين الاول الاساس القانوني لفكرة الاعتبار الشخصي، والمطلب الثاني: اثار فكرة الاعتبار الشخصي، ودرسنا فيه الاثار المتعلقة بالانعقاد والتنفيذ.

المبحث الاول/ مفهوم الاعتبار الشخصي.

للأهمية البالغة التي يحظى بها موضوع الاعتبار الشخصي في مجال العقود، ولبيان ماهية العقود لابد من تقسيم هذا المبحث الى مطلبين، المطلب الاول: مفهوم الاعتبار الشخصي، والمطلب الثاني : نطاق فكرة الاعتبار الشخصي:

المطلب الاول/ مفهوم الاعتبار الشخصي.

يعد الاعتبار الشخصي من الافكار الاساسية في مجال ابرام العقود بصفة عامة، سواء في نطاق العقود المدنية او نطاق العقود الادارية، حيث نجد ان شخصية احد المتعاقدين او كلتاهما تمثل عنصراً جوهرياً في التعاقد، أي انها تكون محل اعتبار من جانب المتعاقد الاخر عند ابرام العقد.([1]) فان فكرة الاعتبار الشخصي تظهر في سائر العقود المدنية حيث يتم التركيز اكثر الاحيان على شخصية المتعاقد او صفة جوهرية من صفاته دون اعطاء اهمية مماثلة لشخص المتعاقد الاخر او صفاته.([2]) فالاعتبار الشخصي يرتبط بالباعث الدافع فاذا كانت شخصية المتعاقد هي الباعث الدافع الى التعاقد فان العقد يتسم بالاعتبار الشخصي ، والاعتبار الشخصي في التعاقد يقصد به ان تكون الشخصية المتعاقد معه محل اعتبار في العقد ، بمعنى ان شخصية المتعاقد المراد التعاقد معه هي الباعث الدافع الذي دفع المتعاقد المقابل الى التعاقد، وشخصية المتعاقد المراد التعاقد معه تكون محل اعتبار لمن يريد التعاقد، اما لأسباب نفسية خاصة بالمتعاقد المقابل كشعوره بان هذا المتعاقد دون غيره هو المناسب للتعاقد معه او لأسباب او اعتبارات اجتماعية كوجود صله قربي بينه وبين من يريد التعاقد معه او لاعتبارات او جوانب اخلاقية يحملها الشخص المراد التعاقد معه من خلق وفضيلة وامانة وشرف او لاعتبارات تتعلق بوجود العلاقة المتينة والثقة المتبادلة بينه وبين من يريد ان يتعاقد معه، وقد تكون شخصية المتعاقد محل اعتبار لبواعث اخرى اوسع نطاقا قد تكون اقتصادية او حتى سياسية .([3])

الفرع الاول/ تعريف الاعتبار الشخصي .

لمبدأ الاعتبار الشخصي في مجال العقود المدنية اهمية خاصة اذ يتم التركيز في اغلب الاحيان على شخصية احد المتعاقدين او صفة جوهرية من صفاته، بحيث تكون تلك الشخصية او الصفة باعثاً دافعاً للتعاقد، وعنصراً جوهرياً في العقد او احد الاسباب التي ادت الى انعقاد العقد وذلك حسب ما تتجه اليه ارادة طرفي العقد تلك الارادة التي يتوقف عليها دور الاعتبار الشخصي في العقد من حيث القوة والتأثير

وعند استقرائنا للآراء التي قيلت في معنى او مضمون الاعتبار الشخصي نجد بان اكثر مما يذكره الفقهاء في مؤلفاتهم هو ان تكون شخصية المتعاقد محل اعتبار او ان يكون لها اعتبار خاص في له التعاقد دون تحديد معنى هذا المصطلح ، حيث اشار بعضهم الى الاعتبار الشخصي بقوله (كون لشخص المتعاقد اعتبار خاص في مبنى العقد بحيث يكون لصفة العاقد ارتباط بموضوع التعاقد) الا ان هذه الاشارة للاعتبار الشخصي لم توضح لنا مفهوم (ارتباط صفة العاقد بموضوع التعاقد) ، كما انها لم تقم وزناً لدور ارادة المتعاقدين في الاعتداد بالاعتبار الشخصي حيث انها ربطت ذلك الاعتبار بموضوع التعاقد .([4]) في حين عرفه البعض الاخر (العقد القائم على الاعتبار الشخصي بانه) العقد الذي كانت شخصية احد المتعاقدين او صفة خاصة فيه قد روعيت عند ابرام العقد كعقد العمل مع فنان او مقاول او مع جراح)([5]) . وهناك ايضا طائفة من العقود المدنية يحتل الاعتبار الشخصي مركزاً مهماً واهتمام كبير من جانب طرفي العقد بمعنى ان شخصية المتعاقد او صفة من صفاته تكون محل اعتبار واهمية من جانب ككل طرف في العلاقة العقدية ممثلاً عقود شركات التضامن التي يراعي بها كل شريك شخص الشريك الاخر وصفاته كذلك في عقود الوكالة حيث تكون شخصية المتعاقد او صفة من صفاته محل اهتمام من جانب الطرفين المتعاقدين حيث يتم التركيز على شخص كل من الموكل والوكيل او صفة من صفاتهما ويمتد هذا الاهتمام او التركيز طول مدة العقد .([6]). فالاعتبار الشخصي اذاً قد يكون عنصراً جوهرياً يؤدي الى ابطال العقد بطلاناً مطلقاً ، وقد يكون وصفاً جوهرياً يؤدي الغلط فيه الى فسخ العقد ، وذلك تبعاً لاتجاه ارادة التعاقد والكشف عن ذلك هو مسألة من مسائل التفسير يتوصل اليها القاضي من خلال البحث عن نية المتعاقدين المشتركة. ([7])

المطلب الثاني/ نطاق فكرة الاعتبار الشخصي.

يعد الاعتبار الشخصي احد الدعائم الاساسية في مجال ابرام العقود ويجب ان تكون شخصية المتعاقد المراد التعاقد معه محل اعتبار في العقد وتعتمد فكرة الاعتبار الشخصي في درجة كبيرة في عقود امتياز المرافق العامة على صفات اساسية للمتعاقد مع الادارة (الملتزم) على سلوكه وأخلاقه ودرجة يساره ، وبناء على ما تقدم نقسم هذا المطلب : نطاق فكرة الاعتبار الشخصي الى فرعين : الفرع الاول العقود التي يعتد فيها الاعتبار الشخصي ، والفرع الثاني الصفات الجوهرية التي تكون محلا للاعتبار في التعاقد.

الفرع الاول/ العقود التي يعتد فيها بالاعتبار الشخصي.

تنقسم العقود من حيث النظر الى اطرافها عقود يعتد فيها بشخصية احد المتعاقدين ، او بصفة معينة فيه ، بحيث تكون محلاً للاعتبار عند انعقاد العقد وفي التنفيذ وعقود لا ينظر فيها الى شخصية المتعاقد ولا الى صفة معينة فيه ، وانما يعتد فيها بمضمونها الاقتصادي ، دون نظرا الى شخص المتعاقد او صفة من صفاته.([8]) . من العقود التي يعتد فيها بالاعتبار الشخصي للمتعاقد (عقود التبرع ، والعقود التي ترد على العمل، عقد النقل، عقود شركات الاشخاص، عقود الفاكتورنغ) ،حيث ينظر المتبرع الى شخصية المتبرع له في عقد التبرع ، ويعتد في عقد العمل بشخص العامل وصفاته ، ومن العقود التي يعتد فيها بشخص المتعاقد كذلك شركات الاشخاص .([9]) . وقد لا تكون شخصية المتعاقد ، او صفاته ، محل اعتبار في عقد من العقود بحسب طبيعته ، إلا أن ارادة المتعاقدين قد تتجه الى الاعتداد بذلك ، ففي عقد البيع مثلا لا يعتد البائع بحسب الاصل بشخصية المشتري او صفاته ، ومع ذلك قد توجد من الظروف ما يجعل البائع يهتم بشخصية المشتري او صفة من صفاته ، كما في حالة البيع بالتقسيط ، وفي عقد الايجار قد يهم المالك شخصية المستأجر وصفاته ، ويعبر عن ذلك عند التعاقد ، فيصبح في هذه الحالة من عقود الاعتبار الشخصي خلافاً للأصل .([10]). وتبدو اهمية تقسيم العقود الى عقود ذات اعتبار شخصي وعقود لا يعتد فيها بهذا الاعتبار من ناحية ما يترتب على هذا التقسيم من نتائج تبدو سواء من ناحية إبرام العقد او من حيث تنفيذه. فمن حيث إبرام العقد او انعقاده ،فان العقد الذي يعتد فيه بالاعتبار الشخصي لا ينعقد العقد بمجرد قبول الايجاب ، حيث يبقى للموجب التحقق من توافر الصفة التي يعتد بها في القابل ، كما انه يترتب على الاعتداد بالاعتبار الشخصي للمتعاقد ان الغلط في شخص المتعاقد او في صفته ، يعد غلطاً جوهرياً ، يجعل العقد قابلا للأبطال.([11]). اما من ناحية تنفيذ العقد ، فان في العقود ، التي تقوم على الاعتبار الشخصي يجب ان يقوم الشخص الذي كان محل اعتبار عند التعاقد بنفسه بتنفيذ الالتزامات التي

يتحمل بها بموجب العقد فلا يقبل التنفيذ من غيره. كما يترتب على الاعتداد بالاعتبار الشخصي انه لا يجوز نقل الالتزامات او الحقوق التي تترتب على العقد عن طريق حوالتها الى الغير ، كما انها لا تكون قابلة للانتقال الى ورثة المتعاقد الذي يعتد بشخصه او بصفة من صفاته ، فهي تنقضي بوفاته.([12])

الفرع الثاني/ الصفات الجوهرية التي تكون محلا للاعتبار في التعاقد.

يتحدد نطاق فكرة الاعتبار الشخصي في هذا المقام بمجموعة الصفات الجوهرية التي تكون محلاً للاعتبار في التعاقد ، إذ يتسع هذا النطاق ليشمل كافة الصفات الجوهرية للمتعاقد بما يشتمل عليه العقد ويقتضيه حسن النية في تنفيذه ، والصفات الجوهرية التي تكون محلاً للاعتبار في التعاقد متعددة ، ومن بعض هذه الصفات المهمة هي : (السن – الكفاءة المالية – الجنسية – المقدرة الفنية – الحالة الصحية – حسن السمعة) ، وتحقيقاً للمصلحة العامة ان عدم توفر هذه الصفات المتمثلة في القدرات المادية والتقنية اللازمة لتنفيذ العقد سيؤدي حتماً الى تعثر المتعاقد في التنفيذ خصوصاً عندما تواجه صعوبات او طوارئ لمصلحة خلال التنفيذ مما ينعكس سلباً على حسن سير المرفق العام محل العقد وبالتالي يلحق ضرراً بالمصلحة العامة وحاجات الجمهور.([13]). اما الاسباب التخصصية لما يحمله العقد من تخصص وكفاءة في مجال معين ، كان يتعاقد مريض مع طبيب محدد لأجراء عمليه له لما يحمله هذا الطبيب من تخصص دقيق وكفاءة وخبرة في اختصاصه تضمن النجاح في العملية ، اومن يتعاقد مع محامي للدفاع عنه في قضية معينة لما يحمله هذا المحامي من كفاءة وقدرة وفطنة في الدفاع عن موكله ، وقد تكون اسباب الاعتبار الشخصي في العقد اسباب اجتماعية تتمثل بصلة القربى او العلاقة المتينة والثقة المتبادلة بين الاطراف ، وقد تكون الاسباب اخلاقية او ادبية لما يحمله المتعاقد المراد التعاقد معه من صفات الفضيلة والاخلاق والشرف والامانة والنزاهة او تراجع للمنصب او المكانة الاجتماعية او العملية كتعاقد الطالب مع استاذه الجامعي وهكذا .([14]).

المبحث الثاني/ الاحكام المترتبة على الاعتبار الشخصي في العقود المدنية.

بينا في المبحث الاول ماهية الاعتبار الشخصي وتعريفه واهمية الدور الذي يلعبه مبدأ الاعتبار الشخصي في مجال العقود المدنية ، بالإضافة الى العقود التي يعتد فيها الاعتبار الشخصي والصفات الجوهرية التي تكون محلا للاعتبار في التعاقد ، وللأهمية البالغة التي يحظى بها موضوع الاعتبار الشخصي وبناء على ما تقدم نقسم هذا المبحث الى مطلبين ، المطلب الاول: الاساس القانوني لحكم الاعتبار الشخصي والمطلب الثاني اثار الاعتبار الشخصي.

المطلب الاول/ الاساس القانوني لحكم الاعتبار الشخصي.

تستند فكرة حكم الاعتبار الشخصي في اساسها الى امرين، الاول هو الجوانب الشخصية في العقد المبرم ، والثاني مبدأ حسن النية اذا يتوجب على المتعاقد ان ينفذ التزاماته شخصياً لتنفيذ العقد والمتعاقد لا يستطيع ان يتوقف عن هذا التنفيذ حتى في حالة حصول خلافات، بينه وبين المتعاقد فحصول مثل هذه الخلافات لا يعفي الملتزم المتعاقد من السير بتنفيذ التزاماته، لذلك فان فكرة الاعتبار الشخصي من حيث الاساس القانوني تستند الى الاساس التعاقدي.([15]). اذا ان الاساس يكمن في واحد من اساسين الاساس العقدي ومبدأ حسن النية في تنفيذ العقد، وكلا الاساسين له وجود في العقد القائم على فكرة الاعتبار الشخصي ، فإبرام العقد قد يكون ضمن اعتبارات معينة تقدرها المتعاقد هذا من جهة وان حسن النية قد يكون هو الاساس في تبني فكرة الاعتبار الشخصي ترد استثناء على الاصل العام وان حسن النية تدخل من ضمن الاساس العقدي، لذلك سنبين ذلك في الفرع الاول الاساس العقدي لفكرة الاعتبار الشخصي ، والفرع الثاني الصفات الجوهرية التي تكون محلا للاعتبار في التعاقد.

الفرع الاول/ الاساس العقدي لحكم الاعتبار الشخصي.

ان فكرة الاعتبار الشخصي هي من الافكار التي ابتدعها القضاء الفرنسي اذ انه قرر في احكامه ان المتعاقد لا يلتزم بالخضوع الى اجراءات الابرام التي نص عليها القانون بالنسبة لعقود الشراء، نظراً لضرورة الاعتبار الشخصي في اختيار المتعاقد من ناحية ولعدم وجود اي نص قانوني يجبر المتعاقد على اتباع اجراء معين عند ابرامه لهذا النوع من العقود ناحية اخرى.([16]). وكما انه تنقسم العقود من حيث القواعد المنظمة لها الى قواعد مدنية يطبق عليها القواعد الواردة في القانون المدني ، وعقود

تجارية يطبق عليها قواعد القانون التجاري بالإضافة الى قواعد القانوني المدني باعتبارها الشريعة العامة للعلاقات العقدية .([17]). ان العقد بشكل عام قد يبرم بناء على صفات جوهرية تكون محلاً للاعتبار في التعاقد ، والواقع ان فكرة الاعتبار الشخصي تتسع لكافة الصفات المتعلقة بما يشمل عليه العقد ويتطلبه مبدأ حسن النية في التنفيذ ، وقد اشار القانون المدني العراقي في المادة (150) الى ان هذا المبدأ في الفقرة الاولى : ((يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية))([18]) ، اذا كان المتعاقد ملزم بتنفيذ مضمون العقد على وفق ما اشتمله موضوعه من حقوق والتزامات على زجه التخصص – ذلك ان العقد كان لازماً فان هذا لا يكفي على وفق ارادة المشرع نفسه ،وانما فوق هذا ، حتى يحظى التنفيذ برضا المشرع ، ان ينفذه المتعاقد بحسن نيه اي ان ينفذه على وفق ما تقتضيه النزاهة والاخلاص والثقة وشرف التعامل .([19])

الفرع الثاني/ تطبيقات فكرة الاعتبار الشخصي في العقود المدنية.

يتحدد تطبيقات الاعتبار الشخصي في هذا المقام مجموعة من الصفات التي قد تكون محلاً للاعتبار في التعاقد هي :

اولا: الكفاءة المالية :

وتعني درجة يسار المتعاقد وملائمه من الناحية المالية ، وهذه الصفة تشكل ضمانة هامة لتنفيذ العقد وتحقيقه، وخاصة في العقود المدنية والادارية التي يتطلب تنفيذها امكانيات مال ضخمة ، مثل عقود الامتياز وعقود الاشغال العامة التي يتطلب تنفيذها إمكانيات مالية ضخمة مثل تنفيذ الانفاق والجسور والابنية ومشاريع الطرق وغيرها ، وتؤدي دوراً مباشراً في خدمة المنتفعين من المرفق العام محل العقد ، وكذلك الامر بالنسبة لغالبية عقود الاشغال العامة التي يتطلب تنفيذها امكانيات مالية كبيرة حيث يلاحظ ان المكانة المالية المرموقة والعالية التي يصل اليها المقاول تؤدي الى ارتفاع اسمه في السوق وبالتالي الى جذب المتعاقدين الى التعاقد معه لذا فان الكفاية المالية صفة من الصفات الجوهرية التي قد تكون محلاً للاعتبار في التعاقد([20]) وقد اكدت هذه الصفة تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العراقية رقم 1 لسنة 2008 على اهمية الكفالة المالية للمتعاقد حيث نصت المادة (٧) فقرة (١٠) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العراقية ((تعتمد الضوابط والاجراءات التالية لغرض التوصل الى العطاء الافضل .....ج .الكفاءة المالية من خلال تقديم الحسابات الختامية المصادق عليها من محاسب قانوني لاخر سنة اذا تطلبتها وثائق العطاء . ج. حجم الالتزامات المالية للمقاول او المجهز او الاستشاري خلال السنة))([21])

ثانيا: المعرفة المقدرة الفنية:

يقصد بها المؤهلات الفنية والخبرات العملية فهذه الصفات تكون محلا للاعتبار والتقدير من جانب الادارة ولاسيما في عقود الاشغال العامة ، وقد ورد في تعليمات تنفيذ العقود الحكومية الفقرة (ح) ثانيا من المادة (5) التي تنص : ((ان يكون العطاء مطابقاً للمواصفات الفنية والشروط المطلوبة في إعلان المناقصة)) والمادة اشارت الى المقدرات والشروط الفنية بتوفر المؤهلات الفنية للمقاول وتأثير ذلك على تحديد درجة وصنف المقاول .

ثالثا: الجنسية.

يقصد بالجنسية رابطة قانونية سياسية تربط الشخص بدولته ، وتشكل جنسية المتعاقد مع الادارة صفة جوهرية تكون محلاً للاعتبار من جانب هذه الاخيرة عند قيامها باختيار المتعاقد معها ، خاصة العقود المتصلة بمرافق عامة ذات طابع سري كعقود التوريد الحربية التي تتصل بمرافق الدفاع الوطني وامن وسلامة الدولة .([22])

رابعا: الحالة الصحية .

الحالة الصحة صفة جوهرية تكون محل اعتبار من جانب الادارة في كثير من العقود ، لاسيما العقود الواردة على العمل ، وان يكون المتعاقد صحيح البنية وذي صحة جيدة فمرضه يؤدي الى توقف بتنفيذ العقد توقفاً نهائياً او جزئياً .([23])

خامسا: السن.

ان للسن دوراً هاماً في العقود بشكل عام ، فتكتمل اهلية الشخص الطبيعي بتمام بلوغه سن الرشد (ما لم يكن محجوراً عليه) كما ان له دوراً اخر في العقود ذات الطابع الشخصي بوجه خاص ـ اذ يعد السن او عمر المتعاقد عنصراً جوهراً في الكثير من هذه العقود حيث ان بلوغ المتعاقد سن الرشد يعد شرطاً عاماً في مختلف العقود ([24]).

سادسا: حسن السمعة.

تهتم الادارة بحسن سيرة المتعاقد وسمعته وبالذات فيما يتعلق بمدى حرصه على الوفاء بالتزاماته بيسر وسهولة ودون مماطلة وتنفيذها وبحسن نية ضلاً عن ثقته وامانته وصدقه في التعامل حيث تعد كل هذه الصفات من اخلاق الشخص ودليلاً على سمعته الطيبة.([25])

المطلب الثاني/ اثار فكرة الاعتبار الشخصي.

سنتوقف في هذا المطلب على دراسة آثار فكرة الاعتبار الشخصي وذلك من خلال الاثار المتعلقة بالانعقاد والتنفيذ في الفرع الاول ، والاثار المتعلقة باطراف العقد في الفرع الثاني.

الفرع الاول/ الاثار المتعلقة بالانعقاد والتنفيذ.

دراسة الاثار المتعلقة بالانعقاد والتنفيذ تقتضي بيان اثار فكرة الاعتبار الشخصي في انعقاد العقد بوجه عام وبتنفيذه ، اذا يترتب على فكرة الاعتبار الشخصي عده اثار في نطاق الالتزامات فهي اي التزامات تعتبر التزامات شخصية وترتبط بشخص المتعاقد موضع الاعتبار لذلك لا يجوز التنازل عنها او تنفيذها بواسطة الغير ، كما لا تنتقل هذه الالتزامات بحالة موت المتعاقد بشخصه او بصفة مكن صفاته الى الخلف العام فيكون موت هذا المتعاقد او فقده لأهليته او اعارة سببا في انتهاء العقد كما ان طبيعة العقود ذات الاعتبار الشخصي تستوجب قيام المدين بتنفيذ التزاماته بنفسه فلا يجوز ان يوكل احد يقوم في انجاز هذا الالتزام كما لا يجوز نقل الحقوق والالتزامات الى الغير .([26]) وعلى هذا النحو هناك العدد من العقود المدنية يكون الاعتبار الشخصي محل اهتمام كبير من طرفي العقد اي ان شخصية المتعاقد او احدى صفاته تكون محل للاهتمام من جانب ك طرف في العلاقة العقدية كما هو الحال لعقود شركات الاشخاص (شركات التضامن مثلا) التي يراعى فيها كل شريك شخص الشريك الاخر وصفاته وكلك الامر في عقود الوكالة اذا يتم التركيز على شخص كل من الموكل والوكيل او على صفة من صفاتهما ويمتد هذا الاهتمام طوال مدة العقد عذا في نطاق الالتزامات المدنية ، اما في مجال العقود الادارية فانه يمكن القول بان فكرة الاعتبار الشخصي تلعب دورا مهما وذلك لصله العقد الاداري بشكل عام بالمرفق العام ، ومن ثم فان الادارة تراعي اعتبارات خاصة فيما يتعلق بالانعقاد.([27]) وتعتبر فكرة الاعتبار الشخصي ذات اهمية كبيرة سواء كان في مرحلة ابرام العقد او في مرحلة تنفيذ العقد ، ولكن قد تطرأ على المتعاقد مع الادارة بعض الظروف او المتغيرات خلال فترة تنفيذ العقد ، قد تكون ذات تأثير على قدرة المتعاقد على التنفيذ الشخصي او الالتزام الشخصي للعقد ، ومن شان هذه الظروف الاخلال بفكرة الاعتبار الشخصي التي هي كانت محلا للاعتبار من جانب الادارة عند قيامها بأبرام العقد مع المتعاقد معها .([28])

الفرع الثاني/ الاثار المتعلقة بأشخاص العقد.

يترتب على فكرة الاعتبار الشخصي عده اثار في نطاق الالتزامات فهي الالتزامات تعتبر التزامات شخصية وترتبط بشخص المتعاقد موضع الاعتبار لك لا يجوز التنازل عنها او تنفيذها بواسطة الغير ، كما لا تنتقل هذه الالتزامات بحالة موت المتعاقد بشخصه او بصفة من صفاته الى الخلف العام فيكون موت هذا المتعاقد او فقده لأهليته او اعاره سببا في انتهاء العقد ، كما ان طبيعة العقود ذات الاعتبار الشخصي تستوجب قيام المدين بتنفيذ التزاماته بنفسه فلا يجوز ان يوكل احدا يقوم في انجاز هذا الالتزام كما لا يجوز نقل الحقوق والالتزامات الى الغير .([29]) وعلى هذا النحو هذا النحو هناك العديد من العقود المدنية يكون الاعتبار الشخصي محل اهتمام كبير من طرفي العقد اي ان شخصية المتعاقد او احدى صفاته تكون محلاً للاهتمام من جانب كل طرف في العلاقة العقدية كما هو الحال لعقود شركات الاشخاص التي يرعى فيها كل شريك شخص شريك الاخر وصفاته وكذلك الامر في عقود الوكالة اذ يتم التركيز على شخص كل من الموكل والوكيل او صفة من صفاتهما ويمتد هذا الاهتمام طول مدة العقد هذا في نطاق الالتزامات المدنية .([30])

الخاتمة.

نورد في ختام هذا البحث بعض النتائج التي توصلنا اليها :

أولًا: ان الاعتبار الشخصي في التعاقد يرتبط ارتباطا وثيقا بحرية التعاقد ، فاذا انعدمت حرية التعاقد انعدم معها الاعتبار الشخص ، ولكن لا يلزم من تحقق حرية التعاقد الاعتداد بالاعتبار الشخصي.

ثانيًا: ان الاعتبار الشخصي يلعب دور بالغ الاهمية في العقود المدنية والادارية نظرا لصله العقد الوثيقة بالمرافق العامة ، ومن ثم فان الادارة باعتبارها طرفا في العقد يتعين عليها مراعاة الاعتبارات الخاصة في المتعاقد مثل الكفاءة المالية والمقدرة الفنية وحسن السمعة والجنسية ..

ثالثًا: تكون شخصية المتعاقد محلا للاعتبار من جانب الادارة حتى تضمن تنفيذ العقد بصورة سليمة وعلى احسن وجه ، بما يحقق النفع العام لجمهور الافراد المتعاملين مع المرفق محل العقد.

رابعًا: التزامات المتعاقد مع الادارة وخاصة التزامه بالوفاء بشروط العقد واحترام المدد المحددة لتنفذ العقد واهم من ذلك هو ضمان سير المرافق العام بانتظام ، اضافة الى التزام الشخصي لتنفيذ العقد الاداري

خامسًا: ان فكرة الاعتبار الشخصي لها اهمية في مرحلة تنفيذ العقد لان شخصية المتعاقد مع الادارة تكون محل اعتبار في اي ظروف تطرأ على المتعاقد اثناء تنفيذ العقد (المدني او الاداري) لها اثارها في الرابطة العقدية بين المتعاقد والادارة ومن هذه الظروف وفاة المتعاقد او افلاس المتعاقد او اعساره.

الهوامش.

[1] د. محمد سعيد امين ، المبادئ العامة في تنفيذ العقود الادارية وتطبيقاتها ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة الجامعية ، الاسكندرية ، ط1، 1995 ، ص 47
[2] د. سمير اسماعيل ، الاعتبار الشخصي في التعاقد ، دار النشر للجامعات ، مصر ، ط1 ، 2008، ص 25
[3] عدنان ابراهيم السرحان ونوري حمد خاطر ، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) ، دراسة مقارنة ، ط1، دار الثقافة ، الاردن ، 2009، ص 83
[4] مصطفى احمد الزرقاء ، الفقه الاسلامي في ثوبه الجيد ، المدخل الفقهي العام ، مطبعة الحياة ، دمشق ، سوريا ، ط2، 1964، ج1 ، ص 435
[5] محمود جمال الدين زكي ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري ، مصادر الالتزام ، مطبعة جامعة القاهرة ، ط2، 1976، ج1 ، ص251
[6] د. سمير اسماعيل ، الاعتبار الشخصي في التعاقد ، مصدر سابق ، ص40
[7] رفاه كريم رزوقي كربل ، الاعتبار الشخصي وأثره في تنفيذ العقد الاداري دراسة مقارنة ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الثالث ، السنة الثامنة ،2016 ص 586
[8] د. محمد حسن قاسم ، القانون المدن (الالتزامات) المصادر العقد ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، ط1 ، 2007 ، ج1، ص 91
[9] عدنان ابراهيم السرحان ودنوري حمد خاطر ، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) ، دراسة مقارنة ، مصدر سابق ، ص 88
[10] د. محمد حسن قاسم ، القانون المدنية (الالتزامات) ، مصدر سابق ، ج1، ص 91
[11] ياسين محمد الجبوري ، المبسوط في شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية ، المجلد الاول نظرية العقد ، القسم الاول انعقاد العقد ، دار وائل عمان ـ الاردن ، ط1 ، 2002، ج1، ص123
[12] د. محمد حسن قاسم ، القانون المدني (الالتزامات) ، مصدر سابق ، ج1، ص 92
[13] محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، مصادر الالتزام، مطبعة جامعة القاهرة، مصر ، ط2 ، 1967 ، ص 113
[14] هيلان عدنان احمد ، الاعتبار الشخصي في التعاقد ، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد الثامن، العدد التاسع والثلاثون ، بغداد ، 2019 ، ص66
[15] د. محمد حسن قاسم ، القانون المدن (الالتزامات) المصادر العقد ، مصدر سابق ، ج1، ص 96
[16] خليل احمد حسن قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، مصادر الالتزام ، منشورات المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ، القاهرة ، ط1، 2009، ص 192
[17] محمد حسن قاسم ، مصدر سابق ، ج1، ص 85
[18] القانون المدني العراقي رقم 40 ـ لسنة 1951، ص 46
[19] فوزي كاظم المياحي ، القانون المدني العراقي فقهاً وقضاءً ، نظرية العقد ، القسم الثاني ، مكتبة صباح ، بغداد ، 2018 ، ج3 ، ص282
[20] عبد الودود يحيى ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام – القسم الاول ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط5 ، 1998 ، ص39
[21] تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم 1 لسنة 2008
[22] محمد سعيد امين ، المبادئ العامة في تنفيذ العقود الادارية وتطبيقاتها ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة الجامعية ، ط1 ، 2002، ص 151
[23] سليمان مصطفى ، شرح قانون العمل ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ، ط1 ، 1999، ص 189
[24] عثمان سلمان غيلان العبودي ، الاحكام التفصيلية في شرح التعاقدات الحكومية ، مكتبة القانون والقضاء ، بغداد ، ط1 ، 2015 ، ص 712
[25] عبد الودود يحيى ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، مصدر سابق ، ص43
[26] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الاسس العامة للعقود الادارة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ط1، 2007 ، ص 194
[27] عبد العزيز اكباش ، فكرة الاعتبار الشخصي في العقود الادارية ، مجلة الكوفة ، جامعة الكوفة ، العدد 14 ، لسنة 2012 ، ص 300
[28] عبد العليم عبد الحميد ، فكرة الاعتبار الخصي في مجال العقود ، دار النهضة العربية ، مصر ، ط2، 2005 ، ص 154
[29] محمد حسن قاسم ، القانون المدن (الالتزامات) المصادر العقد ، مصدر سابق ، ج1، ص 85
[30] عبد الودود يحيى ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، مصدر سابق ، ص48

المصادر.

أولًا/ الكتب القانونية.

1. د.خليل احمد حسن قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، مصادر الالتزام ، منشورات المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر ، القاهرة ، ط1، 2009.
2. د.سليمان مصطفى ، شرح قانون العمل ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ، ط1 ، 1999.
3. د.سمير اسماعيل ، الاعتبار الشخصي في التعاقد ، دار النشر للجامعات ، مصر ، ط1 ، 2008.
4. د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الاسس العامة للعقود الادارة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ط1، 2007 .
5. د.عبد العليم عبد الحميد ، فكرة الاعتبار الخصي في مجال العقود ، دار النهضة العربية ، مصر ، ط2، 2005 .
6. عبد الودود يحيى ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام – القسم الاول ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط5 ، 1998 .
7. القاضي عثمان سلمان غيلان العبودي ، الاحكام التفصيلية في شرح التعاقدات الحكومية ، مكتبة القانون والقضاء ، بغداد ، ط1 ، 2015 .
8. د.عدنان ابراهيم السرحان ونوري حمد خاطر ، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) ، دراسة مقارنة ، ط1، دار الثقافة ، الاردن ، 2009.
9. المحامي فوزي كاظم المياحي ، القانون المدني العراقي فقهاً وقضاءً ، نظرية العقد ، القسم الثاني ، مكتبة صباح ، بغداد ، 2018 .
10. محمد حسن قاسم ، القانون المدن (الالتزامات) المصادر العقد ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، ط1 ، 2007 .
11. د.محمد سعيد امين ، المبادئ العامة في تنفيذ العقود الادارية وتطبيقاتها ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة الجامعية ، الاسكندرية ، ط1، 2002 .
12. د.محمود جمال الدين زكي ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري ، مصادر الالتزام ، مطبعة جامعة القاهرة ، ط2، 1976.
13. د.محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، مصادر الالتزام، مطبعة جامعة القاهرة، مصر ، ط2 ، 1967 .
14. د.مصطفى احمد الزرقاء ، الفقه الاسلامي في ثوبه الجيد ، المدخل الفقهي العام ، مطبعة الحياة ، دمشق ، سوريا ، ط2، 1964.
15. د.ياسين محمد الجبوري ، المبسوط في شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية ، المجلد الاول نظرية العقد ، القسم الاول انعقاد العقد ، دار وائل عمان ـ الاردن ، ط1 ، 2002.

ثانيًا/ البحوث والدراسات.

1. م.رفاه كريم رزوقي كربل ، الاعتبار الشخصي وأثره في تنفيذ العقد الاداري دراسة مقارنة ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الثالث ، السنة الثامنة ،2016 .
1. م.م .عبد العزيز اكباش ، فكرة الاعتبار الشخصي في العقود الادارية ، مجلة الكوفة ، جامعة الكوفة ، العدد 14 ، لسنة 2012 .
2. هيلان عدنان احمد ، الاعتبار الشخصي في التعاقد ، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد الثامن، العدد التاسع والثلاثون ، بغداد ، 2019

ثالثًا/ القوانين.

1. القانون المدني العراقي رقم 40 ـ لسنة 1951.
2. تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم 1 لسنة 2008