AL-NAHRAIN UNIVERSITY
COLLEGE OF LAW
ISSN:3006- 0605 DOI:10.58255

أحكام الخطأ في التصميم المعماري في عقود مقاولات البناء دراسة في ضوء القانون المدني العراقي –

Provisions of Error in Architectural Design in Construction Contracting Contracts(A Study in Light of Iraqi Civil Law)

م. نور حسين علي

كلية القانون / جامعة الفلوجة

Lecturer.Nour Hussein Ali Musa

Noor.hussaina@uofallujah.edu.iq

م. أحمد فائز عبد

كلية القانون / جامعة الفلوجة

Lecturer.Ahmed Faez Abed

ahmed.faiz@uofallujah.edu.iq

This work is licensed under a
Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0)

المُلَخص إنَّ إعداد التصميم في مقاولات البناء من المهام الدقيقة والمعقدة لأنَّه سيترتب عليه تشييد مبانٍ ومنشآت، ويستلزم إعداده مراعاة الأصول الفنية والالتزام بالقوانين والتعليمات ذات العلاقة، والمشكلة التي قد تُطرح في هذا الجانب هو ما إذا وُجِد خطأ في التصميم مما يقتضي معه قيام مسؤولية منْ وضعه سواء أكان المهندس المعماري أو المقاول أو رب العمل، فإذا كان يقتصر عمل المهندس المعماري على وضع التصميم دون الاشراف على تنفيذ البناء، فلا يكون مسؤولاً إلا عن عيوب التصميم، وقد يترتب على ذلك الخطأ قيام الضمان العشري أو تعديل الأجر بالزيادة إذا كان تعديل التصميم أو الإضافة إليه بسبب خطأ رب العمل أو تم بناءً على الاتفاق بين الأخير والمقاول، وقد يُلزم المهندس المعماري أو المقاول عند ثبوت اشتراكهما في الخطأ في التصميم بتعويض صاحب العمل عن الضرر الذي لحقه جرّاء ذلك، وإزاء ذلك كلّه قد لا تكون هناك نصوص قانونية كافية لبعض المسائل الدقيقة التي تتعلق بصور هذا الخطأ وآثاره.

ولغرض الاحاطة بموضوع البحث ارتأينا إلى تقسيمه على مبحثين، تبيّن في المبحث الأول منه التعريف بالخطأ في التصميم، ومن ثمَّ نعرّج على الآثار القانونية المترتبة على الخطأ في التصميم في المبحث الثاني، ثم ننتهي بخاتمة تتضمن أهم ما توصلنا إليه من استنتاجات ونضع بعض المقترحات التي قد تخدم موضوع دراستنا.

الكلمات المفتاحية : التصميم المعماري، خطأ المعماري، مقاولات البناء، عيوب التصميم، الضمان العشري.

Abstract Preparing a design in a construction contracting business is a delicate and complex task, as it entails the construction of buildings and facilities. Its preparation requires adherence to technical principles and compliance with relevant laws and regulations. The problem that may arise in this regard is whether an error is found in the

design, which entails liability for the person who prepared it, whether the architect, contractor, or employer. If the architect's work is limited to preparing the design without supervising the construction, he is only liable for design defects. This error may result in a ten-year warranty or an increased wage if the design modification or addition is due to the employer's error or is based on an agreement between the latter and the contractor. If it is proven that the architect or contractor contributed to the design error, they may be obligated to compensate the employer for the damages incurred as a result. In light of all this, there may not be sufficient legal texts for some of the delicate issues related to the forms and effects of this error. To fully understand the research topic, we decided to divide it into two sections. The first section defines design errors. The second section then examines the legal implications of design errors. We conclude with a conclusion that includes the most important findings and offers some suggestions that may serve the purpose of our study.

Keywords: Architectural design, architectural error, construction contracting, design defects, Decennial Guarantee**.**

مُقدَّمة

أولاً : فكرة البحث يحظى عقد المقاولة بأهمية كبيرة لكونه من أهم أنواع العقود التي ترد على العمل وارتباطها بمقاولات البناء والانشاءات والتصاميم ولما تمثِّله هذه الأعمال من أهمية كبيرة في الجانب القانوني والاقتصادي والاجتماعي، ومن حيث الأصل تُسند مهمة وضع التصميم للبناء إلى المهندس المعماري، إذ يلتزم بمجموعة من المعايير الفنية التي تمليها عليه قواعد الاختصاص المنوطة طبقاً للقانون والشروط المتفق عليها في العقد المبرم مع رب العمل، إلا أنَّه في حالات معينة قد يتم إعداد هذه التصاميم من رب العمل إذا كان من ذوي الخبرة، وفي بعض الأحيان قد يقوم المقاول بنفسه بوضع هذه التصاميم، لذا فإنَّ واضع التصميم عليه ان يلتزم بالتقييد بالتعليمات والقوانين والشروط الواردة في العقد وإلا تترتب عليه المسؤولية عن الخطأ في وضع التصاميم.

ويعد عقد المقاولة من أهم الوسائل القانونية التي تستعمل في البناء، إذ يخضع هذا العقد لأحكام القانون المدني الذي حدَّد الأثر المترتب في حالة تحقق الخطأ في وضع التصميم ومسؤولية المهندس المعماري والمقاول عن تعويض رب العمل في حالة ارتكابهم خطأ عند وضع التصميم، كما بيّن الحق في زيادة الأجر تبعاً لتعديل التصميم أو الاضافة عليه نتيجة خطأ رب العمل أو بناءً على اتفاق بين المقاول ورب العمل.

ثانياً : أهمية البحث يستمد موضوع البحث أهميته نظرياً وعملياً من الأوجه الآتية:

١- يعد عقد المقاولة من العقود التي يستغرق تنفيذها مدة طويلة، ومن ثم قد يتسبّب هذا الوقت الطويل في ظهور العديد من المشكلات في مرحلة تنفيذ العمل التي تعد من أعقد المراحل، خاصة إذا ما تعلق الأمر بالتصاميم المعدة للبناء وما يكتشف فيها من أخطاء اثناء التنفيذ أو بعد انجاز العمل سواء أكانت غير موافقة للشروط المتفق عليها في العقد أو مخالفة لأصول المهنة أو عدم موافقتها للأنظمة والتعليمات، وسواء أكان هذا التصميم مقدَّم من قبل المهندس المعماري أو المقاول أو من قبل رب العمل نفسه.

٢- يمثِّل الخطأ أو العيب في التصميم أحد التحديات التي تواجه عقد المقاولة التي تنصب على المشاريع المعمارية من الأبنية والمنشآت لكونه يؤثر في جودة البناء ومدته، وما يترتب على ذلك من تعديلات وزيادة في التكاليف في فترة التنفيذ والتي تعد من أعقد المراحل، فضلاً عن الأخطار التي تترتب على تهدم البناء وتعيبه نتيجة هذا الخطأ، ومع ازدياد التعقيد التقني في هذه المشاريع تزداد الأخطاء بصورٍ مختلفة.

ثالثاً: مشكلة البحث وتساؤلاته تكمن مشكلة موضوع البحث في وجود قصور تشريعي في القانون المدني العراقي لمعالجة بعض الإشكاليات عند وجود خطأ في التصميم، إذ إنَّ المشرع العراقي في القانون المدني لم يبيّن المقصود من التصاميم وما تشمله من عناصر، فضلاً عن عدم بيانه للخطأ في التصميم والذي يتمثل بالدرجة الأساس في العيب الذي قد تترتب عليه أضرار، ولم يُحدد صوره حيث أنّه أشار فقط إلى مسؤولية المهندس عن وضع التصميم من دون بيان تفصيلي للمسؤولية التي تترتب على كل من المقاول ورب العمل عند وضعهما للتصميم المعيب، فضلاً عن عدم النص على تحميل المقاول المسؤولية كاملة عند اكتشافه للخطأ في التصميم ولم يطلب إصلاحه، إضافة إلى ذلك حصر المشرع حق المقاول في زيادة الأجر عند حدوث تعديل أو إضافة في التصميم بان يكون الخطأ راجعاً الى رب العمل فقط أو بموافقة رب العمل. وتفريعاً على ذلك يمكن ان تُطرح التساؤلات الآتية :

- ما هو التصميم، وما هو الخطأ في وضعه وصوره؟
- منْ الذي يُسأل عن الخطأ في وضع التصميم في عقد المقاولة الذي يرد على المباني والمشيدات (رب العمل أم المقاول أم المهندس المعماري) ؟
- ما هي أوجه الضمان في حالة تحقق وجود العيب في إعداد التصميم، وطبيعته؟
- كيف يمكن زيادة الأجر المتفق عليه في عقد المقاولة بين المقاول ورب العمل عند تعديل التصميم أو الاضافة عليه ؟

رابعاً : منهج البحث المنهج المعتمد في البحث هو المنهج التحليلي الذي يُركز على تحليل النصوص القانونية في القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ في محاولة للوصول إلى فهم شامل للأخطاء في التصميم والتي تسبّب عيباً فيه، ينجم عنه تهدّم أو عيب في البناء، والتركيز على وصف دقيق لصور الخطأ وبيان تأثيرها على عقد المقاولة بوصفها أحد المعوقات التي تعرقل المشاريع المعمارية، ودراسة مدى نجاعة الحلول الوقائية والمعالجة التشريعية التي نظمت الأثر القانوني المترتب على هذه الأخطاء، لتحقيق ضمانة تشريعية كافية للمضرور.

خامساً : خطة البحث لغرض الوصول إلى معالجة للمشكلة المطروحة ارتأينا تقسيم موضوع البحث الى مبحثين، نتناول في المبحث الأول التعريف بالخطأ في التصميم، والذي ينقسم بدوره الى مطلبين نبيّن في المطلب الأول منه مفهوم الخطأ في التصميم، وفي المطلب الثاني النطاق الشخصي للخطأ في التصميم، أما المبحث الثاني فنكرّسه لبيان الآثار القانونية المترتبة على الخطأ في التصميم والذي نتناوله في مطلبين نبحث في المطلب الأول الضمان بسبب الخطأ في التصميم، وفي المطلب الثاني زيادة الأجر تبعاً لتعديل التصميم أو الاضافة عليه.

المبحث الأول

التعريف بالخطأ في التصميم

لأهمية التصميم في عقد المقاولة بوصفه الأساس الذي يتم بموجبه إبرام العقد لتنفيذ هذا التصميم ومن ثم المباشرة بالمشروع في ضوئه، لذا يجب ان يكون هذا التصميم موافقاً لشروط البناء ومطابقاً مع الأصول والقواعد الفنية لوضع التصاميم الهندسية سواء أكان التصميم من وضع المهندس نفسه أو معد من قبل رب العمل أو المقاول، فاذا أخلَّ بشرط من شروط التصميم يكون معيباً وتترتب عليه نتائج قد تؤدي في بعض الأحيان إلى تعديل عقد المقاولة.[١]ومن أجل توضيح ذلك بشكل جلي، لابد من تقسيم المبحث على مطلبين، نبيّن في المطلب الأول مفهوم الخطأ في التصميم، ونبحث في المطلب الثاني النطاق الشخصي للخطأ في التصميم.

المطلب الأول

مفهوم الخطأ في التصميم

يعد الخطأ في التصميم في مقاولات البناء من أهم صور الاخلال بالالتزامات التعاقدية والقانونية في تنفيذ هذه العقود، وقد تزداد هذه الأخطاء مع زيادة التوسّع العمراني وبأشكالٍ متنوعة، مما يستلزم معه التعرّف على مدلول الخطأ في التصميم، من خلال تقسيم المطلب إلى فرعين نبيّن في الفرع الأول المقصود بالخطأ في التصميم أما في الفرع الثاني فنتطرّق إلى صور الخطأ في التصميم.

الفرع الأول

المقصود بالخطأ في التصميم

يقصد بالتصميم في عقد المقاولة بأنّه وضع الرسم الهندسي المراد إنشاؤه، وإعداد المقاييس التي تنفذ الأعمال على أساسها[٢]. وبمفهوم آخر يُراد به إعداد الرسم المبدئي للجانب المعماري المقترح والذي يتضمن البيانات المتعلّقة بالبناء ومساحته ومداخله وظروف الجوار إضافة الى احتوائه على المخطط البياني لكل مستوى على حدة[٣]. وفي نطاق مقاولات البناء يُعرّف بأنّه الخرائط والرسوم الهندسية التي توضّح تفاصيل البناء أو المنشآت المراد تشييدها، من حيث الحجم وأساسيات البناء والهياكل الانشائية بالإضافة الى بيان موقع البناء والغرف ومقاساتها وغيرها من أجزاء البناء[٤]. ولا يقتصر التصميم على مجموعة من الخرائط التي ترسم على الأوراق نتيجة لتصوّر نظري لبناء قد يكون

---

[١]. د. أنور طلبة : الوسيط في القانون المدني ، الجزء الرابع، المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية، ٢٠٠١، ص٨٠٩.

[٢] شيخ نسيمة : المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران ٢ ، ٢٠١٦، ص١٠.

[٣] د. سمير عبد السميع الأودن: مدى مسؤولية المهندس الاستشاري مدنياً في مجال الانشاءات، مكتبة الاشعاع للطباعة والنشر والتوزيع، الاسكندرية ، ٢٠٠٠، ص٦٩.

[٤] محمود محمد فرحان طريف الزيدي: التنفيذ المعيب في عقود مقاولات المباني والمنشآت الثابتة – دراسة قانونية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الفلوجة، ٢٠٢٠، ص٦٥.

من المستحيل تطبيقه على الطبيعة المعدة له، وإنّما هو مجموعة من الأعمال المتكاملة في السعي لتحقيق هدف قوامه إقامة البناء المطلوب على أساس سليمٍ خالٍ من العيوب والأخطاء والذي يستلزم القيام بدراسة شاملة ومستفيضة للتربة التي سيقام عليها البناء واختيار أنسب المواد للتنفيذ بها، واحتساب مقدار الكميات المطلوب التي يتطلبها التنفيذ واعداد الرسوم والمقايسات والنماذج اللازمة لإنجاز الشيء المطلوب تنفيذه بدقة وبناء متين بجودة عالية[١]. ويتبيّن من ذلك انَّ التصميم غير محدد العناصر التي يمكن ان يشتمل إليها او يتضمنها في سبيل اعداد نظام انشائي لبناء معين.

أما الخطأ فهو بصفة عامة الاخلال بالتزام قانوني مقتضاه عدم إلحاق الضرر بالغير واحترام حقوقه المشروعة[٢]. أما الخطأ في التصميم فيقصد به العيوب الناشئة عن الأخطاء المرتكبة عند اعداد الوثائق الصادرة من قبل المهندس المعماري كالخرائط والرسومات والمقاييس والكراسات الخاصة بالشروط المتعلقة بتصورات العمل وتخطيطه .[٣]

ويعرّف أيضاً بأنه الأخطاء الناشئة عن عدم مراعاة الأصول الفنية في وضع التصميم وعدم مطابقتها للشروط والمواصفات المتفق عليها وأصول الهندسة المعمارية والقوانين والأنظمة.[٤]

فالأخطاء في التصميم هي الأخطاء التي تؤدي إلى تهدّم البناء أو المنشآت الثابتة بصورة كلية أو جزئية، أو العيوب التي تؤدي الى الحاق الاضرار الجسيمة بالبناء ومن ثم تهدد متانة البناء وسلامته، وتجعله غير صالح للغرض الذي أنشئ من أجله. لذا يجب ان تكون التصاميم خالية من أي أخطاء وان تراعى فيها كافة الأصول الفنية بعد تدقيقها والتأكد من سلامتها من قبل لجان هندسية مختصة، والتي من شأنها عدم تحقيق أي مسؤولية لواضع هذه التصاميم وأي خطأ أو عيب فيها يرتب المسؤولية على واضعه سواء أكان واضع التصميم هو المهندس المعماري نفسه او رب العمل او المقاول.[٥]

لذا فإنَّ الخطأ في التصميم الذي يترتب عليه تهدم كلي أو جزئي في البناء يدخل ضمن الاخلال بالالتزامات التعاقدية حتى لو كان سبب هذا الإخلال هو عدم مراعاة القوانين أو التعليمات أو الأصول الفنية في مجال الأعمال الهندسية المتعلقة بمقاولات البناء، وذلك لأنها قد تدخل ضمن الضمان الخاص لرب العمل كأثر للعقد بحسب نص المادة (٨٧٠) من القانون المدني العراقي – التي سنأتي لبيانها لاحقاً–. ومن جانب آخر يعد من مستلزمات العقد

[١] . د. نواري أحلام: الخطأ العقدي لكل من المقاول والمهندس المعماري : بحث منشور في مجلة الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، جامعة محمد خيضر – بسكرة،٢٠١٣، ص٣٢٥.

[٢] . د. حسن علي الذنون : أصول الالتزام ، شرح القانون المدني، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٠، ص١٧٤.

[٣] . د. أحمد كمال رمضان شاهين : المسؤولية المدنية للمقاول في ضوء آراء الفقه ومقارنة التشريع المصري مع الفرنسي بتعديلات ٢٠١٩ واحكام قضائها وتحليلها، دار الكتب والدراسات العربية، ٢٠٢١، ص٢٠ .

[٤] محمود محمد فرحان طريف الزيدي: مرجع سابق، ص٦٦.

[٥] . د. سمير عبد السميع الاودن: مرجع سابق، ص٩٩.

مراعاة العناصر الموضوعية المذكورة آنفاً بدلالة نص المادة (٢/١٥٠) من القانون المدني العراقي التي نصت على "ولا يقتصر العقد على الزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام".

الفرع الثاني

صور الخطأ في التصميم

ينشأ الخطأ في التصميم عند الاخلال بالشروط الواجب توافرها ومراعاتها عند وضع التصميم من قبل واضعه عند إعداد التصاميم، وتتمثّل أبرز صور الخطأ الذي يرد على التصميم في مقاولات البناء بالصور الآتية:

أولاً: عدم مراعاة أصول الهندسة المعمارية عند اعداد التصميم: يشترط عند اعداد التصاميم مراعاة أصول الهندسة المعمارية، إذ ينبغي على واضع التصميم التحقق من توافر الكفاءة الفنية فيه والمقدرة العلمية اللازمة لأعداد التصاميم، وبذل العناية اللازمة لظهور التصميم طبقاً لما تم الاتفاق عليه، فالتصميم يجب أن يكون ملائما للغرض المعد من اجله، وان يكون البناء متيناً ويتحمل كل ما يتعرّض له من عوامل مناخية وطبيعة، وبأقل التكاليف [١]. ومخالفة قواعد واصول الهندسة المعمارية يعد خطأ عقدياً يثير المسؤولية كما لو ان واضع التصاميم لم يتصف بالكفاءة والخبرة الفنية والعلمية المعمارية اللازمة لوضع التصميم واعدادها، او قد تتحقق فيه الكفاءة والخبرة المطلوبة إلا انه لم يبذل العناية الكافية المطلوبة لأعداد التصاميم.[٢]. وتفرض أصول الهندسة المعمارية إضافة لما تقدّم على واضع التصميم مراعاة الظروف الجوية الممكن توقعها في منطقة البناء وقت اعداد التصاميم والتي لا تدخل في مفهوم السبب الأجنبي، إذ يعد مسؤولاً عن عدم مراعاتها وتبنيها عند وضع التصاميم.[٣]

ولكون المهندس المعماري هو من يتولى وضع التصميم بحسب الأصل، فإنَّ أهم صور الخطأ التقني للمهندس المعماري :

١- التصميم الذي يتعارض مع استعمال المبنى على وجه يسير وأمين : على المهندس ان يراعي عند وضعه التصميم ما يحقق الراحة والسهولة في الاستخدام، وإلا عدَّ مخطئاً كان يصمم مصعداً صغير الحجم لتنقل ساكني البناء (العمارة)، أو يصمم درجاً شاق لصعودهم، أو غير صالح لصعود أو تنزيل الاثاث، أو وجود عيب في نظام العزل الضوضائي أو سوء نظام التهوية، أو عدم مراعاة عزل حرارة الجو الخارجي عند القيام بتصميم جدران خارجية ذات سمك رقيق وغير كافية، أو عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة في مواجهة الحرائق، والتي قد تعد من قبيل الأخطاء الجسيمة في التصميم. وهو يختلف عن التصميم المعيب بالمظهر الجمالي، التي تشتمل

---

[١] د. أنور طلبة: العقود المسماة (الشركة والمقاولة)، دار الكتب والدراسات العربية، الاسكندرية، ٢٠١٨،ص٣٦٩.وتقابلها المادة (١٤٨) من القانون المدني المصري منه التي تنص على "...٢- ولايقتصر العقد على إلزام المتعاقدبما ورد فيه ولكن يتناول أيضا بما هو من مستلزماته، وفقا للقانون والعرف والعدالة وبحسب طبيعة الالتزام"

[٢] . محمود محمد فرحان طيف الزيدي: مصدر السابق، ص٦٦.

[٣] . د. سمير عبد السميع سليمان الاودن: مرجع سابق، ص٩٤.

على أخطاء في الطراز او النمط أو في الديكور أو في الذوق، وإن كان هناك من يرفض عدّها من الأخطاء كون المظهر الجمالي مسألة نسبية، تتباين من شخص لآخر ومن زمان لآخر ومن مكان لآخر .[١]

٢- عدم القيام بدراسة الطبيعة الجيولوجية للأرض التي سينشأ عليها البناء : من الاخطاء التي تُنسب إلى المهندس المعماري هو عدم دراسة الأرض التي سيتم البناء فوقها وهي من العيوب التي ينتج عنها عيب في التصميم[٢]. وذلك بدليل نص المادة (١/٨٧٠) من القانون المدني العراقي التي تُلزم المهندس المعماري بضمان تهدّم البناء خلال عشر سنوات من تسليمه ولو كان سبب التهدّم هو عيب في الأرض، فدراسة تربة الأرض لمعرفة التركيبة الجيولوجية لها، وبيان مدى صلاحيتها وتحمّلها للمواد الثقيلة عند مباشرة العمل في سبيل وضع تصميم يتناسب مع طبيعة التربة يكون من المهام الموكلة للمهندس المعماري المصمّم.[٣]

٣- تصميم أساسات البناء بصورة معيبة : إنَّ قيام المهندس بتصميم أساسات لا تتواءم مع متانة البناء ولا تقاوم عوامل الطبيعة، كارتفاع منسوب المياه والأمطار والرياح، فهذا التصميم معيباً ويعد المهندس مخطئاً، لأنَّ الأساس يمثّل قاعدة البناء الاساسية، وهذا الخطأ في التصميم يعد من الاخطاء الجوهرية كونه يعرض البناء للانهيار أو السقوط والتهدم. وهو يختلف عن الخطأ في وضع التصميم الإنشائي للبناء، ويراد بالتصميم الإنشائي تحديد نظام إنشائي يتناسب مع البناء من خلال تعيين موضع الأعمدة وآلية توزيعها وأحجامها وأبعادها، فضلاً عن تحديد السقوف الخاصة بالبناء والارتفاع والعدد الكلي للطوابق والعمق المناسب للحفر.[٤]

---

[١]. د. محمد شكري سرور، مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى، دراسة مقارنة في القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٥، ص٥٦-٦٤.

[٢]. وهناك رأي آخر يعد المقاول مسؤولاً عن العيب في تربة الارض وعدم معالجتها قبل البدء بتنفيذ البناء لكونه لديه ممارسات عملية في هذا المجال من اعمال حفر وغيرها ويعرف طبيعتها التكوينية ومدى صلاحيتها لإنشاء المشروع عليها. د. محمد النفردي، التزامات مقاول البناء ومسؤوليته عن تصدع البناء، بحث منشور في مجلة محامون الصادرة عن نقابة المحاميين السوريين، العدد (٦)، ١٩٩٢، ص١٥١.

[٣]. فاطمة عمراوي ، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء (مالك البناء، المهندس المعماري – المصمم، المشرف على التنفيذ، والمقاول)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، ٢٠٠١، ص١١٢.

ولم يتفق الشرّاح بشأن التزام المهندس المعماري بدراسة الأرض، فذهب منهم إلى وجوب دراسة التربة من قبل المهندس المعماري قبل أن يعد التصميم، فرب العمل لا يمكن ان يكون ملماً بتفصيلات التصميم والتشييد لأنه ليس فنياً. مريم بيازة، المسؤولية الجزائية لمشيدي البناء، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد الشيخ العربي التبسي– التبسة،٢٠٢٣ ، ص٢٧. وهناك من يردى أنه إذا اقتصر عمل المهندس على وضع التصميم أو اعتمد تصميم مهندس آخر سابق له، فلا يسأل عن العيب في الأرض، ومن ثم يسأل المقاول عنه، بيد انَّ علم المهندس بهذا العيب فإنه يضمنه حتى لو تولى مهمة إعداد التصميم فقط. كما يحدد البعض أن عدم دراسة تربة الارض من جانب المهندس يعد اخلالاً بالالتزام بالمشورة قبل المباشرة بتنفيذ العمل. د. نواري احلام، مرجع سابق، ص٣٢٨.

[٤]. قضت محكمة التمييز العراقية ((...إن سبب ميلان غرف الضخ ان المصمم لم يأخذ بنظر الاعتبار الظروف المحيطة بالموقع، وإن طبوغرافية المنطقة تشير الى وجوب الدقة في الدراسة التي تسبق التصميم وفي التصميم نفسه، لان هناك تقوسا ظاهراً امام المبنى مما يجعله تحت ضغط شديد..)) قرار محكمة التمييز المرقم ٢١١/هـ/ ع/١٩٧٣ بتاريخ ١٩٧٤/٢/٢٦ منشور في مجلة القضاء السنة ٢٩، العددان الثالث والرابع، ص١٥٨.

ثانياً: عدم مطابقة التصميم للشروط والمواصفات المتفق عليها في العقد : يجب أن يكون التصميم مطابقاً للشروط والمواصفات التي تم الاتفاق عليها في العقد المبرم سواء أكان وضع التصميم المهندس المعماري أو رب العمل أو المقاول.

فأي مَنْ وضع التصميم يقع على عاتقه التزاماً بان يكون هذا التصميم مطابقاً لما تم الاتفاق عليه في عقد المقاولة أو في العقد المبرم بين المهندس المعماري ورب العمل، فيتحقق الخطأ إذا ما تم الاغفال عن الغرض المتفق عليه في العقد[١]. فمن المظاهر البارزة للخطأ في التصميم، اغفال الغرض المخصص لإقامة البناء الذي تم الاتفاق عليه مع رب العمل، كأن يضع تصميماً يصلح لبيت عادي بدلاً من بيت بمستوى عالي الجودة والفخامة، ولا يعد المهندس مخطئاً إذا كان التصميم بحسب المألوف يتناسب مع الغرض المذكور، طالما انَّ العقد لا يحتوي ضمن بنوده التوضيح الكافي للغرض، فإذا تضمن العقد أنَّ غرض البناء هو استعماله مرآباً لإيواء السيارات دون توضيح اكثر، جاز للمهندس أن يضع التصميم بحسب الحجم الطبيعي، ولا يمكن الاحتجاج بمسؤوليته إذا ما كان التصميم لا يتوافق مع إيواء المركبات الكبيرة .[٢]

وتختلف عدم مطابقة التصميم للشروط والمواصفات عن العيب الظاهر أو الخفي فالمواصفات هي المعايير التي تم الاتفاق عليها والتي تحدّد ذاتية المعقود عليه واوصافه وطبيعته، فعدم الالتزام بالمخطوطات الموضوعة للمبنى أو عدم التقيّد بالمساحات الموضوعة فيها يعد خطأ في التصميم بسبب عدم مطابقته لما تم الاتفاق عليه من شروط ومواصفات .[٣]

أما العيب الظاهر أو الخفي فهي العيوب التي تظهر في المعقود عليه وتؤثر على كيانه واستعماله ومتانته فيمكن أن تنشأ هذه العيوب من طبيعة الأرض التي تم إقامة البناء عليها أو من المواد المستخدمة فيما يظهر منها من عيوب أو من عملية البناء او الانشاء ذاتها بما تتطلبه من قواعد واصول في البناء يجب الالتزام بها.[٤]

ثالثا: عدم الالتزام بالأنظمة والتعليمات عند وضع التصاميم : يتعيّن على المهندس المعماري أو من غيره ممن يتولى وضع التصميم (المقاول أو رب العمل)، أن يلتزم بالتشريعات والتعليمات أو المعايير المطبقة في مجال البناء ولاسيّما

[١] د. محمد شكري سرور : مرجع سابق، ص٤٤.

[٢] . د. نواري احلام، مرجع سابق، ص٣٢٦-٣٢٧.

[٣]. د. غسان جبر كريم ضيدان : ضمان تمام الإنجاز في عقد المقاولة، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٢٢، ص١٢٠.

[٤]. د. إبراهيم عنتر فتحي الحياني ؛ د. عامر عاشور عبدالله : نطاق الضمان الخاص في عقد المقاولة ، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، مجلد٤، العدد١٢، ٢٠١٥، ص٣٥.

ما تفرضه القوانين المتعلقة بالبناء، بالنظر إلى طبيعة الأرض وارتفاع الابنية المراد انشاؤها، وكما يجب عليه أن يُراعي النسب المعينة للمواد اللازمة لإنجاز الأعمدة الخرسانية والركائز ونوعيتها وجودتها[١] .

ويعد واضع التصميم مخطئاً، عند عدم مراعاة ما تفرضه القوانين والتعليمات والأنظمة الخاصة بأعمال التنفيذ وحقوق الارتفاق الموضوعة في التصاميم، والأحكام العامة المنصوص عليها في القانون المدني، وقواعد البناء من قيود عند إعداد التصاميم كما لو تجاوز الارتفاع المسموح له في القانون أو وضع تصميماً يخالف النمط المعماري السائد في المدينة أو لم يتأكد من وجود حقوق وقيود إرتفاقية تتعارض مع البناء المطلوب تشييده والتي يستطيع التعرّف عليها من خلال الاطلاع على المستندات والوثائق المتعلقة بالملكية[٢]. فالمهندس المعماري إذا لم يراعِ الأنظمة والتعليمات المنصوص عليها في القوانين أو التعليمات لا يستحق الأجر عن التصاميم التي أعدّها، ومن هذه القوانين قوانين التخطيط العمراني والدفاع والآثار والكهرباء وغيرها[٣]. لذا قد يتجسّد الخطأ الفني في الإخلال بالقواعد العلمية أو الفنية التي تحدد الأصول التي ينبغي مراعاتها عند مباشرة عمل من أعمال الفن أو المهنة ويقابل الخطأ الفني الخطأ المادي.

يمكن استنتاج أهم مظاهر الخطأ في وضع التصميم من خلال تصنيفها بحسب مصدرها، إلى أخطاء تقنية مصدرها الأصول الفنية الهندسية وأخطاء مصدرها عدم الالتزام بالعقد وأخطاء قانونية مصدرها عدم الالتزام بالقوانين والتعليمات النافذة.

المطلب الثاني

النطاق الشخصي للخطأ في التصميم

من المعلوم انَّ المهندس المعماري هو من يتولى بحسب الأصل مهمة إعداد التصاميم اللازمة بموجب العقد المبرم مع رب العمل، أو ما يسمى بالمهندس المصمّم الذي قد لا يقتصر دوره على وضع التصاميم الهندسية فقط وانما قد يتعدى إلى الاشراف على تنفيذها[٤]. ويعد المهندس المعماري صاحب الاختصاص في وضع التصاميم والرسومات المختلفة للبناء او المنشآت الثابتة، والتي على أساسها يتم تنفيذ الاعمال[٥]. وفي حالات أخرى يتم وضع هذه التصاميم من قبل رب العمل نفسه ويقدمها للمقاول لتنفيذها ويقوم بإعطاء تعليمات للمهندس المكلّف بالعمل

[١] قضت محكمة التمييز بانه " يعد المقاول مسؤولا عن عيوب التنفيذ والناتجة عن استخدام مواد غير مطابقة للمواصفات الفنية ولم يتلزم بالتعليمات والأنظمة ة تلك التي تم وصفها من قبل لجان الاشراف والاستلام " قرار محكمة التمييز المرقم ١٧١/ الهيئة الاستئنافية عقار/ ٢٠١٨، بتاريخ ٢٠١٨/١/٢٢.

[٢] . د. محمد شكري سرور: مرجع سابق، ص٥٧.

[٣] . محمود محمد فرحان طريف الزيدي: مرجع سابق، ص٧١.

[٤] . د. أنور طلبة : العقود المسماة (الشركة والمقاولة)، مرجع سابق، ص ٣٤٥.

[٥] . د. أحمد كمال رمضان شاهين : مرجع سابق، ص٢٠.

ويصر على تنفيذها، وقد تكون تصاميم معيبة أو يوافق على هذه التصاميم بنفسه [١]. وقد يقوم المقاول بنفسه بوضع هذه التصاميم للبناء دون الرجوع إلى المهندس المعماري خاصة في حالة إذا كان المشروع من المشاريع الصغيرة وغير المعقدة، إذ يُقدر رب العمل والمقاول عند إبرام عقد المقاولة بانه لا يحتاج إلى اللجوء للمهندس لوضع التصاميم وعمل المقاييس الخاصة بهذا البناء.[٢]

وعليه فأساس الخطأ في التصميم قد يكون بسبب خطأ المهندس المعماري أو المقاول أو رب العمل عند وضعهم للتصميم وعدم التزامهم بالمواصفات والشروط المطلوبة عند إعداد التصاميم.

ولبيان الخطأ الشخصي لكل منهم على حدة، نقسّم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، نبحث في الفرع الأول خطأ المهندس المعماري في وضع التصميم، ونبيّن في الفرع الثاني خطأ المقاول في وضع التصميم، أما في الفرع الثالث فنتناول فيه خطأ رب العمل في وضع التصميم.

الفرع الأول

خطأ المهندس المعماري في وضع التصميم

تعتمد الأعمال الهندسية على أسسٍ علمية ثابتة لها نظرياتها وأصولها، فضلاً عن ان هندسة البناء تعتمد بالأساس على الفن والذكاء والجهد الذهني والذوق العالي، والأصل انَّ المهندس المعماري المرتبط مع رب العمل بعقد مقاولة هو المختص بمهام وضع التصاميم للبناء المراد انشائه[٣]، بما يلزم من خرائط ومقاييسات ورسوم ودراسات وفحوصات للتربة بحكم انه المختص والمؤهل علمياً للقيام بهذه المهمة . [٤]ويعرّف المهندس المعماري في هذا المجال بأنّه الشخص المُكلّف من قبل رب العمل بوضع التصاميم والرسوم والمقاييس اللازمة لإقامة البناء والمنشآت الثابتة أو التي يتعهد بالأشراف على تنفيذها من خلال المقاول.[٥] وهو الشخص الحاصل على شهادة في الهندسة المعمارية تؤهله قانوناً لنيل وصف (المهندس المعماري).[٦]

---

[١]. د. عصام أحمد البهجي: عقود الفيديك واثرها على التزامات المقاول والمهندس ورب العمل، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص٣٧.

[٢]. د. أحمد كمال رمضان شاهين: المرجع نفسه، ص٢١.

[٣]. حددت المادة (١١/ أولاً) من قانون نقابة المهندسين رقم٥١ لسنة ١٩٧٩ النافذ الخدمات الهندسية ومن بينها وضع التصاميم بالنص على " الخدمات الهندسية : هي العمل في احدى المجالات التالية في فرع من الفروع الهندسية :- .. ب – وضع التصاميم وتحضير الخارطات واعداد المواصفات وجداول الكميات ومستندات التعهد للمشاريع الهندسية".

[٤]. ربى عايد كريم الخزعلي: النظام القانوني للعلاقات الناشئة عن عقد المقاولة الفرعي، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة اليرموك، الأردن، ٢٠١٤، ص٢٢.

[٥]. د. سمير عبد السميع سليمان الأودن: مرجع سابق، ص١٠٥.

[٦]. حسام الدين بورنان: مسؤولية المقاول والمهندس المعماري، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي– أم البواقي، ٢٠١٤، ص٨.

ويتعهد المهندس المعماري بموجب العقد الذي يبرمه مع صاحب العمل بأداء عمل مقابل أجر، فهو مكلّف من الناحية الفنية بمهمتين أساسيتين بحسب الأصل، أولها وضع التصميم لأعمال البناء التي كلفه صاحب المشروع بها والوفاء بالتزاماته طبقاً لما تم الاتفاق عليه في العقد بإعداد رسوم وتصاميم مطابقة للشروط والمواصفات العقدية وإلا فتنشأ مسؤوليته التعاقدية عن الخطأ في التصميم.[١]

وثانيهما، الرقابة والاشراف على تنفيذ العمل من المقاول[٢] ومتابعة الاشغال ومراقبتها أثناء عملية الإنجاز للمشروع لتطابق العمل مع التصاميم والمقاييس التي وضعها، فيجب على المهندس أن يلزم المقاول بالتقيّد ببنود العقد، ويتأكد من ان تنفيذ العمل يتم على المنوال الذي تم وضعه من تصاميم ومقايسات وصلاحية للمواد المستخدمة، ومدى مطابقتها بالمواصفات المحددة في المقايسة[٣]. وهذا ما نصت عليه المادة (١/٨٧١) من القانون المدني العراقي " اذا اقتصر المهندس المعماري على وضع التصميم دون ان يكلف بالرقابة على التنفيذ، يكون مسؤولاً عن العيوب التي أتت من التصميم دون العيوب التي ترجع الى طريقة التنفيذ...".[٤]

وإذا ما أثبت المقاول أنَّ العيب أو التهدم الحاصل في البناء نتيجة خطأ في التصميم الذي وضعه المهندس المعماري، فيتحمل الأخير المسؤولية كاملةً، سواء أشرف على تنفيذ العمل أم لم يشرف عليه، فإذا قام بواجب الاشراف على عمل المقاول في تنفيذه لهذه التصاميم المعيبة فيكون مسؤولاً عن عيوب التصميم مستقلاً في مسؤوليته ومسؤولاً مسؤولية تضامنية مع المقاول في عيوب التنفيذ، إلا اذا كان العيب في التصميم واضحاً وظاهراً بحيث لا

---

[١] . قضت محكمة التمييز عن مسؤولية المهندس المعماري بنصها " ان المميز هو من قام بوضع تصميم الجسر وهو من اشرف على انشائه باعتباره مهندسا تابعا الى دائرة البلدية، وان سبب تهدم الجسر هو عيب في التصميم وعدم اجرائه أي تعديل للاسس تتوافق مع نوع التربة الرديئة او زيادة عمق الحفرللوصول الى التربة الجيدة عند الحفر بالرغم من ان المقاول قدم طلبا بالكشف عن نوع التربة الا انه لم يأخذ بهذا الاجراء وبالتالي يكون المهندس مسؤولا عن انهيار الجسرالذي أقامه المقاول لعيب في التصميم..قرار محكمة التمييز المرقم ١٠٩/ مدنية أولى/١٩٧٣ الصادر في ١٩٧٣/١/١٦ ، منشور في مجلة النشرة القضائية ، العدد الأول، السنة الخامسة، ص٦١..

[٢] قضت محكمة التمييز الاتحادية (ان المحكمة لم تستكمل تحقيقاتها في مدى ثبوت عقد المقاولة والذي عرفته المادة ٨٦٤ من القانون المدني النافذ بأنه عقد يتعهد أحد الطرفين أن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به الطرف الآخر , وطالما ان المميز لم يقر بالتصرف القانوني المذكور ولم يثبت انه مقاولاً مسجلاً أو مهندساً وإنما كان دوره ينحصر بالإشراف والإدارة مقابل أجر يومي وليس مبلغ محدد بعقد يقتضيه طبيعة عقد المقاولة سيما وإن المادة (٨٧٠) من ذات القانون الزمت المهندس المعماري والمقاول بضمان الهدم الكلي أو الجزئي وإزاء ما تقدم كان يتعين اعتبار المميز عليهم عاجزين عن اثبات عقد المقاولة ومنحهم الحق بتوجيه اليمين الحاسمة الى المميز وليس العكس لأن البينة على من ادعى واليمين على من انكر). قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم ٥٩٤ / الهيئة الإستئنافية عقار/ ٢٠١٧ في ١٥ / ٨ / ٢٠١٧ . منشور في موقع قاعدة التشريعات العراقية :. http://iraqld.hjc.iq

[٣] . بلحا محمد: المسؤولية المدنية للمهندس المعماري في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير ، المركز الجامعي بلحاج بو شعيب ، ٢٠١٨، ص١٥.

[٤] . ويقابلها نص المادة (٦٥٢) من القانون المدني المصري التي تنص على " إذا اقتصر المهندس المعماري على وضع التصميمات دون ان يكلف بالرقابة على التنفيذ، لن يكون مسؤولا الا عن العيوب التي أتت من التصميم" .

يخفى على المقاول وعلى وجه الخصوص في حالة مخالفة التصميم لقواعد البناء وأقدم المقاول على تنفيذه فيكون مُلتزماً بالضمان مع المهندس عن عيوب التصميم .[١]

الفرع الثاني

خطأ المقاول في وضع التصميم

الأصل كما بيّنا انَّ وضع التصاميم من مهمة المهندس المعماري فهو الملتزم الأول بوضع التصاميم بناءً على العقد المبرم بينه وبين رب العمل[٢]. إلا انّه في حالات معينة قد يتم وضع هذه التصاميم من قبل المقاول نفسه من دون اللجوء إلى المهندس المعماري، خاصةً اذا كان المشروع الذي يعهد إليه ببنائه مشروعاً صغيراً وليس فيه تعقيد من الناحية الفنية، فيُقدّر كل من المقاول ورب العمل بعدم الحاجة إلى التعاقد مع المهندس المعماري لوضع التصاميم وعمل المقاييس، فيكون المقاول قد باشر بمهام المهندس المعماري، وعليه يكون مسؤولاً بصورة مباشرة عن هذا التصميم وما يتحقق فيه من أخطاء وما ينتج عنه من أضرار.[٣]

والمقاول هو من يعهد إليه تشييد المباني والمنشآت الثابتة بناءً على ما يقدّم إليه من تصاميم مقابل أجر.[٤] وبعبارة اخرى هو كل شخص يعهد إليه رب العمل بإقامة المنشآت والابنية الثابتة مقابل أجر يلتزم به صاحب العمل من دون ان يخضع في عمله لإشراف ورقابة صاحب العمل، ويجب ان يكون مرتبطاً بعقد مقاولة مع رب العمل[٥] .

---

[١] . د. سمير عبد السميع سليمان الأودن: مرجع سابق، ص١٤١.

[٢] قضت محكمة استئناف بغداد / الرصافة الاتحادية بصفتها الأصلية في قرار لها (..حيث أجري الكشف بتاريخ ١٢/١٥ /٢٠١٥ وقد خلص الخبير في تقريره الى انه ((بعد اجراء المعاينة والكشف الموقعي على مشروع فقد تبين ان هناك خلل في الفلاتر الخاصة بالتصفية تمثيل بوجود تكسر في قسم من البلاطات الخرسانية الحاملة للنوزلات وتكسر وتلف بعض النوزلات وقلع القواعد الكونكريتية الخاصة بحمل هذه البلاطات من مكانها وان هذا الخلل قد حصل نتيجة عدم تثبيت القواعد بشكل جيد بالأرض ونه قد تم استخدام مادة رغوة مع مادة الاسمنت بملىء مفاصل ما بين البلاطات الخرسانية الحاملة النوزلات ولم يتم أستخدام (مادة غير قابلة للتمزق) كما موجود بالمخططات التصميمية للمشروع مما ادى الى عبور الرمل الى اسفل الفلاتر ودخولها الى النوزلات وبالتالي الى انسدادها وان دائرة المستأنف خاطبت الشركة المستأنف عليه بوجود خلل في فلاتر التصفية وان هذه التعتبر من العيوب الخفية المشمولة بنص المادة (٨٧٠) مدني وان المستأنف يستحق تعويض عن هذه الاضرار مبلغاً مقداره ثلثمائة وخمسون مليون دينار وان هذا المبلغ يشمل كلفة تبديل النوزلات التالفة والمغلقة بسبب دخول الرمل والمواد الاخرى وكلفة ابدال المادة العازلة الفاصلة بين البلاطات الخرسانية بمادة مطابقة للمخططات والموصفات الفنية وتثبيت النوزلات بشكل جيد للفلاتر...). قرار محكمة استئناف بغداد/الرصافة الاتحادية بصفتها الأصلية، رقم ١٢٧٤ في ٢٥ / ٢ / ٢٠١٦ . منشور في موقع قاعدة التشريعات العراقية.

[٣] . أحمد كمال رمضان شاهين: مرجع سابق، ص٢١.

[٤]. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء السابع، مجلد١، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان، ١٩٦٤، ص٧٧.

[٥] . د. جعفر الفضلي : الوجيز في العقود المدنية (البيع ، الايجار، المقاولة)، دراسة في ضوء التطور القانوني ومعززه بالقرارات القضائية، مكتبة السنهوري، بغداد، شارع المتنبي، ٢٠٠٨، ص٣٨٦.

والمقاول قد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً يرتبط مع رب العمل بعقد مقاولة يتعهد بمقتضاه بتنفيذ عمل معين مقابل أجر معين.[١] والالتزام الأصلي للمقاول هو تنفيذ العمل الذي عُهد إليه من قبل رب العمل بتنفيذه وان يعمل بجهد على تنفيذ تعليمات المهندس المعماري الذي وضع التصميم وأوامره[٢] سواء كانت متعلقة بالتصميم أو المقاييس المتعلّقة بالحسابات.[٣]

إنَّ وضع التصميم والتنفيذ من قبل المقاول يجعله مسؤولاً عن الأخطاء التي تظهر في التصميم والعيوب التي تظهر في البناء أثناء وبعد التنفيذ، فيصبح مسؤولاً مسؤولية كاملة عن كل ما ينتج عن تصميمه من أخطاء تؤدي الى تهدم البناء أو المنشآت الثابتة بصورة كلية أو جزئية أو تلحق به عيباً جسيماً يُهدد سلامته ومتانته أو إذا نتج عن هذه الأخطاء بناءً غير صالح للغرض الذي أُنشئ من أجله[٤]. فتقع على المقاول المسؤولية الكاملة بالتأكد من صلاحية الرسومات والتصاميم، وإجراء ما يلزم من اختبارات للتوثق من سلامتها من أي عيب ومطابقتها للقانون وأنّها معدة بصورة تتوافق مع شروط المهنة وغير مخالفة للقانون و روعيت فيها جميع شروط إعداد التصاميم.[٥]

وتجدر الاشارة إلى انَّ المشرّع العراقي لم ينص على حالة قد تعد اخلالاً من قبل المقاول بالتزاماته التعاقدية إزاء التصميم المعد من قبل المهندس المعماري، إذا ما علم به في مرحلة تنفيذ العقد ولم يقم بإخطاره أو إخطار رب العمل عن وجود عيب في التصميم عند انكشافه، والأجدر قيام مسؤوليته التعاقدية واعتباره ضامناً دون انتظار حدوث تهدم في البناء ويقع على عاتقه التزاماً بتعويض رب العمل.

الفرع الثالث

خطأ رب العمل في وضع التصميم

وقضت محكمة التمييز الاتحادية (لا يمكن اعتبار هذا الاشراف والحضور اليومي وتوجيه القائمين على اعمال البناء من قبل المدعى عليه الزوج عقد مقاولة لان عقد المقاولة شيء والاشراف على اعمال البناء من قبل زوج المدعية شيء آخر لان الاخير لا يضمن الضرر في حالة كون اعمال البناء قد جاءت معيبة على العكس من المقاولة الذي يضمن في هذه الحالة). قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم (٥٢٤/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٧) في ٢٠١٧/٧/١٥. منشور في موقع مجلس القضاء الأعلى: https://www.hjc.iq .

[١]. خولة كاظم محمد المعموري: مسؤولية المقاول والمقاول الفرعي، بحث منشور في مجلة جامعة بابل/ العلوم الإنسانية، المجلد٢٤، العدد١، سنة ٢٠١٦، ص٣.

[٢]قضت محكمة التمييز الاتحادية (...ن عقد المقاولة المبرم بين الطرفين نص على ان تكون شروط المقاولة لاعمال الهندسة المدنية تعتبر جزء من العقد وان المادة (٤٩) من الشروط العامة أوجبت على المقاول (المدعي) عند انجاز المقاولة استصدار شهادة الاستلام من المهندس المشرف ولا يعفيه من ذلك الادعاء بتعذر المراجعة بسبب الظروف الامنية لان العقد انعقد في نفس الظروف الامنية) . قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٢٠٩) في ٢٠٠٨/٥/١٤ منشور في موقع قاعدة التشريعات العراقية .

[٣] . د. أنور طلبة: الوسيط في القانون المدني، مرجع سابق، ص٧٩٥.

[٤]. د. عبد الرزاق حسين ياس: المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء (شروطها، نطاق تطبيقها والضمانات المستحدثة فيها)– دراسة مقارنة في القانون المدني، بدون دار نشر، ١٩٨٧، ص٧٣٠.

[٥] . د. احمد كمال رمضان شاهين: مرجع سابق، ص٣٩.

يقصد برب العمل هو كل شخص طبيعي أو معنوي يعهد إلى مقاول تشييد مبانٍ مقابل أجر يلتزم به رب العمل[١]. والتصاميم قد يتم وضعها من قبل رب العمل نفسه كما لو كان رب العمل من المختصين بوضع التصاميم ولديه من الخبرة والكفاءة في البناء ما يفوق خبرة المقاول.

فإذا وجد المقاول في هذه الحالة خطأ في التصميم المقدّم إليه من قبل رب العمل المختص وقام بتنفيذه التزامه بتوجيه من رب العمل فيتحمل رب العمل والمقاول المسؤولية لان المقاول في حالة تأكده من وجود خطأ فعليه إيقاف العمل والمطالبة بإصلاح العيب وإلا فيمتنع عن التنفيذ حتى لا يتحمل المسؤولية، فالمقاول لا يستطيع التخلّص من المسؤولية بالدفع بإصرار رب العمل على التنفيذ أو بسبب ضعف خبرته .[٢]

أما إذا كان رب العمل واضع التصميم من غير المختصين في هذا المجال فهنا يلتزم كل من المهندس والمقاول بفحص التصميم أولاً بدقة وعناية فائقة أو عرضه على المختصين من ذوي الخبرة واخطار رب العمل عن كل ما يظهر من نتيجة الفحص من أخطاء وعيوب وكيفية إصلاحها ويشترط في الإخطار ان يكون صريحاً وواضحاً لرب العمل للتأكد من النتائج الخطيرة التي ستنتج لو وقع تنفيذ العمل من دون اصلاح الأخطاء في التصميم، فاذا قبل رب العمل هذا الإصلاح وقام بإصلاح الخطأ والسير في التنفيذ فعلى المقاول الالتزام بالتنفيذ.[٣]

وفي حالة رفض رب العمل بعد اخطاره بنتيجة الفحص بإصلاح العيوب وأصرَّ على تنفيذها فعلى المقاول ان يمتنع عن تنفيذ العمل وإلا فيكون مسؤولاً عن كل ما يترتب على هذا الخطأ في التصميم من عيوب أو تهدم في البناء سواء بصورة كلية أو جزئية.[٤]

وإن اكتشف المقاول الخطأ في التصميم المقدّم إليه من رب العمل، فيجب عليه تنبيه رب العمل إلى هذه الأخطاء وان يوقف تنفيذ المشروع لحين اصلاح التصميم وإذا امتنع رب العمل عن اصلاح عيوب التصميم فيجب على المقاول ان يوقف التنفيذ ويرفض المباشرة في العمل ولا يسأل عن هذا الرفض بشرط اثبات الخطأ أو العيب في التصميم.[٥]

المبحث الثاني

الآثار القانونية المترتبة على الخطأ في التصميم

يتمثّل الأثر المترتب على الخطأ في وضع التصميم بالنسبة لمقاولات البناء بقيام مسؤولية مرتكب الخطأ سواء أكان واضع التصميم هو رب العمل نفسه أو المقاول أو المهندس المعماري عن الخطأ الشخصي الذي قام من

[١] . د. غسان جبر كريم ضيدان: مرجع سابق، ص٢٤.

[٢] . محمود محمد فرحان طريف الزيدي: مرجع سابق، ص٧٦.

[٣] . د. عبد الرزاق حسين ياس: مرجع سابق، ص٧٣٠.

[٤] . د. أنور طلبة: العقود المسماة (الشركة والمقاولة)، مرجع سابق، ص٣٤٤.

[٥] . د. أحمد كمال رمضان شاهين: مرجع سابق، ص٣١.

جانبه، ومن ثم يؤدي إلى تعديل الأجر المحدّد في العقد إذا كان الخطأ من قبل رب العمل أو بالرجوع بالتعويض من قبل رب العمل إذا كان الخطأ في جانب كل من المهندس المعماري والمقاول.[١]

ولبيان الآثار القانونية التي تترتب على الخطأ في التصميم وأثره على عقد المقاولة، نقسّم هذا المبحث إلى مطلبين، نبحث في المطلب الأول الضمان بسبب الخطأ في التصميم، أما المطلب الثاني فنبيّن فيه زيادة الأجر تبعاً لتعديل التصميم أو الاضافة عليه.

المطلب الأول

الضمان بسبب الخطأ في التصميم

تنعقد مسؤولية واضع التصميم ويضمن الخطأ في التصميم، ويكون هذا الضمان ضماناً خاصاً يتمثّل بالضمان العشري والذي يكون في حالات معينة وشروط محددة بصورة دقيقة، أما الضمان الآخر فهو التعويض الذي يلتزم به واضع التصميم إذا ما ثبت الضرر الذي لحق بصاحب البناء، ولتفصيل هذين الضمانين، نقسّم هذا المطلب إلى فرعين نبحث في الفرع الأول الضمان العشري إزاء المهندس المعماري والمقاول، أما في الفرع الثاني فنبيّن التعويض عن الخطأ في التصميم.

الفرع الأول

الضمان العشري إزاء المهندس المعماري ومقاول البناء

يلزم في الخطأ في التصميم لقيام الضمان الخاص لمصلحة رب العمل ان يكون صادراً من واضع التصميم وان يؤدي هذا الخطأ إلى إحداث تهدم بصورة كلية او جزئية[٢] وان يكون هذا الضرر نتيجة الخطأ الشخصي لكي

---

[١]. د. سمير عبد السميع سليمان الأودن: مرجع سابق، ص١٤٢.

[٢] . نصت المادة (٨٧٠) من القانون المدني العراقي على "١ – يضمن المهندس المعماري والمقاول ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي او جزئي فيما شيده من مبان او اقاموه من منشآت ثابتة اخرى، وذلك حتى لو كان التهدم ناشئا من عيب في الارض ذاتها او كان رب العمل قد اجاز اقامة المنشآت المعيبة، ما لم يكن المتعاقدان قد ارادا ان تبقى هذه المنشآت مدة اقل من عشر سنوات وتبدا مدة السنوات العشر من وقت اتمام العمل وتسليمه ويكون باطلا كل شرط يقصد به الاعفاء او الحد من هذا الضمان الغي نص الفقرة ١ من المادة ٨٧٠ من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وحل محله النص الحالي بموجب القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٣ قانون التعديل الاول للقانون المجني ونص القانون على انه تسري احكام المادة الاولى من هذا القانون على كافة المقاولات والعقود المبرمة قبل نفاذه ما لم تكن مدة الضمان الخاصة قد انتهت قبل العمل به.

٢ – ولا تسري الفقرة المتقدمة على ما قد يكون للمقاول من حق في الرجوع على المقاول الذين تقبلوا منه العمل.

٣ – ويشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة ١ من هذه المادة ما يوجد في المباني والمنشات من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته.

٤ – تسقط دعوى الضمان المنصوص عليه في هذه المادة بانقضاء سنة واحدة من وقت حصول التهدم وانكشاف العيب اضيفت كل من الفقرتين ٣، ٤ الى المادة ٨٧٠ من القانون المدني و.ذلك بموجب القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٤.

تتحقق المسؤولية من واضع التصميم[١]. فالمهندس المعماري إذا كان عمله يقتصر على وضع التصميم من دون الاشراف على تنفيذ البناء، فلا يكون مسؤولاً عن التهدم أو العيب في البناء إلا في حالة اثبات انَّ سبب التهدم وعيوبه تعود إلى خطأ في التصميم، فتتحقق مسؤولية المهندس المعماري بمجرد إعداده تصاميم معيبة، فهو ملزم بموجب علاقته التعاقدية مع رب العمل بوضع رسوم وتصاميم خالية من الأخطاء أو العيوب مراعياً فيها جميع شروط إعداد التصاميم، والتي على أساسها يحدّد أجر المهندس المعماري حتى وان لم يعمل بها[٢]. وهذا ما أكدته المادة (١/٨٧١) من القانون المدني العراقي التي تنص على " اذا اقتصر المهندس المعماري على وضع التصميم دون ان يكلف بالرقابة على التنفيذ يكون مسؤولاً عن العيوب التي أتت من التصميم دون العيوب التي ترجع الى طريقة التنفيذ".[٣] وسواء أكان الخطأ في التصميم راجع إلى مخالفة القوانين أو إلى مخالفة أصول الفن المعماري فإنَّ واضع التصميم يجب عليه الضمان سواء أشرف على التنفيذ أو لم يشرف فإذا أشرف على التنفيذ فهنا يكون مسؤولاً بالتضامن مع المقاول عن عيوب التصميم والتنفيذ معاً.[٤]

ويقتصر هذا الضمان على المباني المشيدة والمنشآت الثابتة الأخرى بحسب ما نصت عليه المادة (٨٧٠/اولاً) من القانون المدني العراقي، التي قد يعود تهدمها او العيوب فيها لأسباب متنوعة[٥] ومنها العيب في الخطأ

---

[١] . حسام الدين بورنان: مرجع سابق، ص٢١.

[٢] . د. نواري أحلام: مرجع سابق، ص٣٢٣.

[٣] .. وهذا ماقضت به محكمة التمييز في نصها " المدعى عليه اقتصر دوره على وضع التصميم دون ان يكلف بالرقابة على التنفيذ، وحيث لم يثبت ان هناك عيوبا قد أتت من التصميم لذا يكون المدعي عليه غير مسؤول عن الاضرار التي رافقت التنفيذ استنادا الى نص المادة (١/٧٨١)من القانون المدني العراقي، قرار محكمة التمييز المرقم ٥٧٨/ مدني/منقول/٢٠١٣،في ٢٠١٣/٣/١٧

[٤] . د. سمير عبد السميع سليمان الأودن: مرجع سابق، ص١٤١.

[٥] قضت محكمة التمييز الاتحادية (ان المدعي مدير عام صحة المثنى اضافة لوظيفته لقد تعاقد مع المدعى عليها على انشاء مركز صحي في الجربوعية من قبلها ومدة المقاولة ١٦٠ يوم بميلغ قدره مائتان وسبعة واربعون مليون وخمسمائة وسبعة وثمانون الف دينار وقد حرر العقد بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/١٩ وقد تم الانتهاء من تشيد المركز الصحي وتم استلامه اوليا بتاريخ ٢٠٠٦/٤/١ ونهائيا بتاريخ ٢٠٠٨/٣/١٠ وبعد ذلك حصلت عدة اضرار في بناية المركز الصحي تمثلت بهطول السقف وتشقق الجدران وتخسف وتلف الارضية وتلف طبقة الشتايكر في سطح البناية ولان موضوع حدوث الاضرار واسبابها وكلفة معالجتها يقتضي الاستعانة باهل الفن والدراية بالاعمال الهندسية والانشائية لتشخيصها وتحديدها وقد انتخبت محكمة البداءة خبير قضائيا مهندسا بذلك وقد حدد بصورة واضحة العيوب والاضرار التي لحقت ببناية المركز الصحي بسبب سوء التنفيذ وليس عدم تبصر في وضع التصاميم وذلك نتيجة استخدام مواد غير مطابقة للمواصفات الفنية لم يتم وصفها من قبل لجان الاستلام والاشراف وان مقدارالتعويض الذي يستحقه المدعي اضافة لوظيفته بمبلغ قدره واحد واربعون مليون وستمائة وستة واربعون الف وخمسمائة دينار وقد اعترض وكيل المدعي على هذا التقرير رغم انتخاب ثلاثة خبراء مهندسين قضائيين والذي جاء تقريرهم بان العيوب ناتجة عن سوء التنفيذ والاشراف وليس بسبب التصميم وان كلفة اصلاح الاضرار بمبلغ اربعة وثلاثون مليون ومائتا الف دينار مما تكون دعوى المدعي اضافة لوظيفتها لها اسا من القانون لان المادة (١/٨٧٠) من القانون المدني قد نصت (يضمن المهندس المعماري والمقاول ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي او جزئي فيما شيده من مباني او اقاموه من منشات ثابتة اخرى وذلك حتى لو كان التهدم ناشئا من عيب في الارض ذاتها او كان رب العمل قد اجاز اقامة المنشات

في التصميم التي يسأل عنها المهندس المعماري بالدرجة الأساس، ومدة الضمان هي عشر سنوات عن التهدم الكلي أو الجزئي ابتداءً من وقت اتمام العمل وتسليمه، وهذا يعني انَّ الضمان الخاص يكون لاحقاً لإنجاز العمل وخصوصاً في الأعمال التي تتم على شكل دفعة واحدة وينقضي العقد فيها بصورة طبيعية دون انقضاء آثاره ومنها الضمان المذكور، مع الاشارة الى بطلان كل اتفاق يتضمن الاعفاء من الضمان أو الحد منه لكونه يعد من النظام العام .[١]

وقد عمد المشرع العراقي إلى التمييز بين مدة اقامة دعوى الضمان العشري بشكل مستقل عن مدة الضمان نفسه، حيث نصت المادة (٨٧٠/٤) من القانون المدني العراقي على " تسقط دعوى الضمان المنصوص عليه في هذه المادة بانقضاء سنة واحدة من وقت حصول التهدم أو انكشاف العيب ". وهي مدة سقوط وليس مدة تقادم لا تقبل الوقف ولا الانقطاع[٢]. والظاهر أنَّ المراد بعبارة (من وقت حصول التهدم أو انكشاف العيب) هو العلم بوقوع الضرر، لذا كان الأجدر ان تكون المدة لإقامة دعوى الضمان العشري ثلاث سنوات من أجل تحقيق ضمانة أكثر فاعلية في سبيل استيفاء المضرور لحقوقه دون ضياع.

أما اذا كان وضع التصميم من قبل المقاول فإنّه يكون مسؤولاً عن العيوب الناشئة عن التنفيذ أيضاً لكن مسؤوليته عن عيوب التصميم تكون بالقدر الذي تسمح به القدرة الفنية لشخص في مستواه، فالمسؤولية الأكبر عن التنفيذ المقاول بموجب عقد المقاولة مسؤول عن تنبيه رب العمل في حالة وجود خطأ في التصميم فلا يستطيع المقاول ان ينفي مسؤوليته عن العيب في التصميم بحجة انّه مسؤول عن التنفيذ لأنَّ المقاول يجب عليه قبل بدء المباشرة بالعمل بفحص التصميم المقدّم وتوجيه النصيحة لرب العمل إذا كان هناك عيب وارد في التصميم وكان العيب واضحاً وظاهراً إذا كان التصميم من وضع المهندس المعماري[٣]. وبيّنت الفقرة الثانية من المادة المذكورة

المعيبة ما لم يكن المتعاقدان قد ارادا ان تبقى هذه المنشات مدة اقل من عشر سنوات وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت اتمام العمل وتسليمه ويكون باطلا كل شرط يقصد به الاعفاء او الحد من هذا الضمان) ولان هذا النص يعتبر من القواعد القانونية الامره وذلك لتعلقه بالنظام العام لحماية المصلحة العامة والاموال العامة التي تكون الدولة طرفا فيها باعتبارها صاحبة العمل ولا يتحقق ذلك الا عن طريق ردع بعض المقاولين والمهندسين الذين يتخذون الغش والتحايل المهني مسلكا لهم وذلك بتحميلهم المسؤولية المدنية وضمانتهم اي عيب او تهدم ينشئ او يظهر خلال عشر سنوات من تاريخ انتهاء العمل واستلام رب العمل للمشروع المنجز من قبل المقاول والمعول عليه قانونا ابتداءا حساب الضمان العشري وهو تاريخ الاستلام النهائي للمشروع وليس الاستلام الاولي ولان العيوب التي ظهرت في البناية وحسب ما جاء بتقرير الخبير المنفرد والثلاثة لم تكن قد نشات لاسباب غير متوقعة وقت التنفيذ بل لاسباب يمكن توقعها وبالتالي لا حضور لتطبيق نص المادة (٨٧٢) من القانون المدني ...) . قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (١٧١/ الهيئة الاستئنافية عقار/ ٢٠١٨) في ٢٠١٨/١/٢٢ . منشور في موقع مجلس القضاء الأعلى.

[١] . د. إبراهيم عنتر فتحي الحياني ؛ د. عامر عاشور عبدالله : مرجع سابق، ص٣٨.

[٢] قراري محكمة التمييز الاتحادية، رقم (١٥٨٠ / الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠١٩) في ١٩ / ٥ / ٢٠١٩ . ورقم (٣٢٠٦/ هيئة استئنافية منقول / ٢٠٢٣) في ١٣ / ٩ / ٢٠٢٣. منشوران في موقع قاعدة التشريعات العراقية .

[٣] . د. احمد كمال رمضان شاهين: مرجع سابق، ص٢٤.

المسؤولية التضامنية لكل من المهندس المعماري والمقاول عن العيوب التي تقع في العمل بالنص على " وإذا كان كل من المهندس المعماري والمقاول مسؤولاً عمّا وقع في العمل من عيب كانا متضامنين في المسؤولية".

وتجدر الاشارة إلى حالتين تخرج عن نطاق الضمان الخاص وهما:

أولاً: إنَّ التصميم الذي يضعه شخص آخر غير المهندس المعماري لا يضمن المقاول العيب الذي فيه إلا إذا كان ظاهراً وواضحاً ويستطيع كشفه بسهوله ولم يقم بأخطار الشخص الذي وضع التصميم (كالمهندس المعماري أو رب العمل) وقام بالتنفيذ أو قام بإخطارهم وأصرّوا على التنفيذ ونفذه فهنا يكون المقاول مشتركاً في المسؤولية لأنّه في هذه الحالة كان الأولى بالمقاول أن يمتنع عن التنفيذ أو يوقف التنفيذ لحين إصلاح العيب.[١]

ثانياً: حالة قيام المقاول بتنفيذ عمله بناءً على التصميم المقدّم إليه من قبل رب العمل بكل دقة متبعاً فيه أصول وقواعد الفن وبدون أي تغيير وتعديل مراعياً فيه جميع القوانين والتعليمات وكانت العيوب في التصميم خفية لا يستطيع كل من المقاول أو المهندس المعماري اكتشافها فتكون المسؤولية عمّا يحدث في البناء من عيوب نتيجة للعيب في التصميم على رب العمل وحده الذي يتحمل جميع ما أدت إليه هذه العيوب من أضرار[٢]. وهذا ما نصت عليه المادة (٨٧١) بقولها".. إذا عمل المقاول بإشراف مهندس معماري أو بأشراف رب العمل الذي اقام نفسه مقام المهندس المعماري فلا يكون مسؤولاً إلا عن العيوب التي تقع في التنفيذ دون العيوب التي تأتي من الغلط أو عدم التبصر في وضع التصميم".

الفرع الثاني

التعويض عن الخطأ في التصميم

الأثر الذي يترتب على قيام المسؤولية عن الخطأ الشخصي في وضع التصميم من جانب رب العمل هو زيادة الأجر في حالة تعديل التصميم أو الإضافة عليه أثناء التنفيذ، إلا انَّ المسؤولية التي تترتب على المهندس المعماري أو المقاول عند ارتكابهما الخطأ في وضع التصميم هي تعويض صاحب العمل عن الضرر الذي لحق به بسبب وضع تصاميم معيبة وغير مطابقة للشروط والمواصفات ولاسيّما إذا كان رب العمل ليس من ذوي الخبرة في مجال التصميم وعليه فالأثر المترتب على قيام مسؤولية المقاول أو المهندس المعماري واثبات المسؤولية من جانبهما هو التعويض[٣] أو نقصان الأجر المستحق لهما.[١]

---

[١] . د. أنور طلبة : العقود المسماة (الشركة والمقاولة)، مرجع سابق، ص٣٤٥.

[٢] . قضت محكمة التمييز العراقية " ان تقرير الخبراء في جميع مراحل التقاضي(البداءة والاستئناف) قد ايد استحقاق المقاول لجميع تكاليف العمل وانه لايعد مسؤولا عن الانهيار الذي حصل في الجسر لانه ناتج عن خطأ رب العمل وتقصيره في وضع التصاميم لانه لم يراع المواصفات التي يتطلبها تصميم مثل هذا النوع من الجسور حيث كانت الفتحات المصممة لتدفق المياه قليلة ولايمكنها استيعاب كميات المياه المتدفقة وقوتها والهلاك والانهدام حدث بسبب خطأ وتقصير رب العمل وليس خطأ المقاول" قرار محكمة التمييز المرقم ١٨/ استئنافية/١٩٧٠ قس ١٩٧٠/١/١٥، قرار منشور في النشرة القضائية ، العدد الأول، السنة الأولى، ١٩٧٠، ص٩٨.

[٣] قضت محكمة التمييز الاتحادية (خلال المدعى عليه في تنفيذ العمل المتفق عليه فقد استحصل المدعي على الاذن بإنجاز العمل على نفقة المدعى عليه بموجب قرار الإذن الصادر من محكمة بداءة السنية بالعدد ٦/كشف مستعجل/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٢/٢٦ وبالتالي يكون

فبالنسبة للمهندس المعماري إذا ما أخطأ في وضع التصميم فإنَّ لصاحب العمل الحق في تعديل الأجر المستحق له بالنقصان في حالة ما إذا كان التصميم معيباً او بسبب عدم اتباعه لتعليمات صاحب العمل، والتخفيض يكون بحسب الزمن الذي استغرقه المهندس في وضع التصميم سواء تم العمل بهذا التصميم أو لم يعلم[٢]. وهذا ما نصت عليه الفقرة (٢) من المادة (٨٨١) من القانون المدني العراقي " غير انه اذا لم يتم العمل بمقتضى التصميم الذي وضعه المهندس وجب تقدير الأجرة بحسب الزمن الذي استغرقه وضع التصميم، مع مراعاة طبيعة العمل"[٣].

كما يحق لصاحب العمل تخفيض الأجر اذا كان هناك غش من المهندس، ولكن خطأ المهندس المعماري في وضع التصميم لا يعطيه الحق بتخفيض الأجر المستحق له في العقد المبرم بينه وبين صاحب العمل الأصلي فحسب، بل يحق لصاحب العمل الرجوع عليه بالتعويض عن الضرر الذي أصابه بسبب خطأه أو تأخره في وضع التصميم او تسليمه.[٤]

وفي حالة وضع التصميم من المقاول فإنه يتحمل المسؤولية، وإذا ما اثبت صاحب العمل خطأه فانَّ المسؤولية تنهض من جانب المقاول ويتحمل مبلغ التعويض، والذي يكون بقدر ما لحق صاحب العمل من خسارة وما فاته من كسب، وإذا لم يحدّد مبلغ التعويض في العقد فإنَّ المحكمة تستعين بذوي الخبرة لتحديد الأضرار والحكم بمبلغ التعويض[٥]. اما بخصوص العيوب الظاهرة او الادعاء بمخالفة المقاول لبنود الاتفاق، فلا تُسمع من رب العمل ولا يلزم المقاول بالتعويض عنها بعد ان تم تسلم العمل فعلاً أو حكماً بحسب نص المادة (١/٨٧٥) من القانون المدني العراقي.[٦]

المدعي قد أختار طريق التنفيذ العيني للعقد ولا يحق له بعد ذلك المطالبة بالتعويض خاصة وأنه قد أقر أنه مستمر بتنفيذ أعمال المقاولة على نفقة المدعى عليه). قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم (٣٦٥٨/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٤) في ٢٠٢٤/٩/٢٢ منشور في موقع مجلس القضاء الاعلى .

[١] . محمود محمد فرحان طريف الزيدي: مرجع سابق، ص٧٨.

[٢]. عامر مهنا عطيوي: الاحكام القانونية لتغيير نفقات تنفيذ التصميم المتفق عليه في عقد المقاولة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الاسراء، الأردن، ٢٠١٦، ص١٧.

[٣] ـ وتقابلها المادة (٣/٦٦٠) من القانون المدني المصري التي تنص على "...٣ـ غير انه اذا لم يتم العمل بمقتضى التصميم الذي وضعه المهندس، وجب تقدير الاجر بحسب الزمن الذي استغرقه وضع التصميم مع مراعاة طبيعة هذا العمل".

[٤] . د. سمير عبد السميع سليمان الأودن: مرجع سابق، ص١١٢.

[٥] . د. أحمد كمال رمضان شاهين: مرجع سابق، ص١٣١.

[٦]نصت المادة (١/٨٧٥) من القانون المدني العراقي على (متى تم تسلم العمل فعلاً او حكماً ارتفعت مسؤولية المقاول عما كان ظاهراً فيه من عيب وعن مخالفته لما كان عليه الاتفاق). وقضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها (كون المدعي وبصفته رب عمل قد ابرأ ذمة المدعى عليه بصفته مقاول من أي حقوق مترتبة على العقد عدا العيوب الخفية ومعه يكون ادعاء المدعي ان هنالك اخلال بتنفيذ التزامات العقد فاقداً لسنده القانوني إضافة الى ان مسؤولية المقاول عما يكون ظاهراً من عيوب وعن مخالفة الاتفاق ترتفع متى ما استلم العمل فعلاً اوحكماً (المادة ١/٨٧٥) مدني ...). قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٥٣٩/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٤) في ٧ / ٢/ ٢٠٢٤. منشور في موقع مجلس القضاء الأعلى.

المطلب الثاني

زيادة الأجر تبعاً لتعديل التصميم أو الاضافة عليه

الأصل انَّ الأجر متى ما اتفق عليه المتعاقدان في عقد المقاولة أو اتفقا على الأسس التي يتم في ضوئها تقديره، لا يجوز تعديله بالزيادة أو النقصان سواء من جانب المقاول أو من جهة رب العمل، ولا يجوز لأحدهما أن يستقل بتعديله إلا باتفاق الطرفين[١]. وذلك بالاستناد إلى نص المادة (١٤٦/ ١) من القانون المدني العراقي التي نصت على " إذا نفذ العقد كان لازماً ولا يجوز لأحد العاقدين الرجوع عنه ولا تعديله إلا بمقتضى نص في القانون أو بالتراضي".

وبناءً على ذلك لا يجوز لأي من المتعاقدين أن يستقل بتعديل الأجر متى ما تم الاتفاق عليه إلا باتفاق الطرفين، والقاعدة العامة تقضي عند إبرام عقد المقاولة بأجر إجمالي على أساس تصميم معين فتحدّد الأجرة جزافاً على أساس هذا التصميم، فليس للمقاول في حالة تعديل التصميم أو الإضافة عليه ان يطالب بأي زيادة على هذا الأجر المتفق عليه مادام قد اتفق عليه مع رب العمل ورضي به .[٢]

وبطبيعة الحال يستحق المهندس المعماري أجراً مستقلاً عن إعداد التصميم وعمل المقايسة من جانبه وأجراً آخر عن إدارة العمل، وفي حالة عدم تحديد أجوره بموجب العقد يُصار الى تقديرها بحسب العرف الجاري، وهذا ما أكدته الفقرة الأولى من المادة (٨٨١) من القانون المدني العراقي بالنص على " يستحق المهندس المعماري اجراً مستقلاً عن وضع التصميم وعمل المقايسة واخر عن ادارة الاعمال، فذا لم يحدد العقد هذه الاجور وجب تقديرها وفقاً للعرف الجاري".[٣] ولكن قد يتم تعديل الأجر بالزيادة في حالات معينة، نبيّنها في فرعين، وهي زيادة الأجر بسبب خطأ رب العمل في التصميم في الفرع الأول، وزيادة الأجر بسبب اتفاق رب العمل والمقاول على تعديل التصميم في الفرع الثاني.

الفرع الأول

زيادة الأجر بسبب خطأ رب العمل في التصميم

وقضت كذلك (ان العيوب والاضرار الظاهرية الناتج عن سوء تنفيذ عقد المقاولة بين المقاول ورب العمل لا يمكن التمسك بها بعد استلام رب العمل المشروع. اذ ان مسؤولية المقاول عن الاضرار الظاهرية تنتهي بمجرد الاستلام الاولي للمشروع استنادا لصراحة نص المادة (١/٨٧٥) من القانون المدني). قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٣٦٩٢/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٨) في ٢٦ / ٧/ ٢٠١٨. منشور في موقع مجلس القضاء الأعلى.

[١] . وسيم جبار إبراهيم الشمري: تعديل الاجر في عقد المقاولة دراسة في القانون المدني العراقي، بحث منشور في مجلة جامعة كربلاء العلمية، العدد الرابع، المجلد الثاني عشر، ٢٠١٤، ص ٢٤٦.

[٢] . د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: مرجع سابق، ص٦٠.

[٣] ـ تقابلها نص المادة (٦٦٠) في فقرتيها الاولة والثانية اذ تنص على " ١ـ يستحق المهندس المعماري اجرا مستقلا عن وضع التصميم وعمل المقايسة واخر عن إدارة الاعمال.
٢ـ فإن لم يحدد العقد هذه الأجور وجب تقديرها وفقا للعرف الجاري".

استثناءً من الأصل العام أجاز المشرّع العراقي في نص المادة (٨٧٧) من القانون المدني تعديل الأجر بالزيادة في حالة إذا كان التعديل في التصميم أو الإضافة ترجع إلى خطأ رب العمل[١]. وعليه فالمشرّع أجاز للمقاول ان يطالب بزيادة الأجر المتفق عليه في عقد المقاولة إذا كان واضع التصميم هو رب العمل وظهر أثناء التنفيذ خطأ في التصميم أو نقص في التصميم، فالأثر المترتب على خطأ رب العمل في وضع التصميم هو زيادة الأجر للمقاول. ويشترط لتعديل الاجر المحدد بشكل جزافي على وفق تصميم معين، عدد من الشروط التي نصت عليها المادة (٨٧٧) من القانون المدني العراقي، وهي :

الشرط الأول : الاتفاق على أجر إجمالي غير قابل للزيادة أو النقصان : إذ نصت المادة أعلاه على " إذا أبرم العقد بأجرة حدّدت جزافاً على أساس تصميم معين اتفق عليه مع رب العمل..." فبحسب مقتضى النص انَّ صاحب العمل يحدّد الأجرة مقدماً واجمالاً ليس على أساس ما سيتم من الأعمال وانما على أساس تصميم معين، فلا يدخل في نطاق هذا الشرط الأجرة غير المحددة تحديداً نهائياً أو بشكل غير إجمالي وانما تخضع للقواعد العامة ودون حاجة الى أي اتفاق كتابي على تعديل التصميم أو الأجر، كذلك لا يدخل في نطاق الشرط حالة الاتفاق في عقد المقاولة على انقاص الأجر أو زيادته في حالة ما إذا ارتفعت أثمان المواد أو اليد العامة أو انخفضت أو إذا كلّف العمل أقل من المبلغ لأنَّ المبلغ لم يُحَدّد جزافاً وبشكل نهائي.[٢]

الشرط الثاني : الاتفاق على الأجر على أساس تصميم معين : لا يكفي لتطبيق نص المادة (٨٧٧) أعلاه، أن يكون الأجر محدّد جزافاً وبشكل نهائي عند ابرام عقد المقاولة، بل يُشترط ان يكون تحديد الأجر الإجمالي على أساس تصميم معين، فيجب ان يكون هذا التصميم موجوداً عند إبرام العقد ومحدّد المعالم وأن يبين نطاق العمل على وجه كامل ونهائي[٣]، فيشترط ان يكون التصميم واضحاً ونهائياً وشاملاً لجميع الاعمال المطلوبة من المقاول، فلا يحتوي

---

[١] . د. سمير عبد السميع سليمان الأودن: مرجع سابق، ص١٣٤.

[٢] . د. محمد لبيب شنب: شرح احكام عقد المقاولة في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤،ص٨٠.

[٣] قضت محكمة تمييز اقليم كردستان بقرار لها (ن العقد المبرم بتاريخ ٢١-٦-٢٠٠٤ وبالعدد ٢٦٩٠ بين الطرفين المتداعين نصه في الفقرة الثانية منه على قيام المدعي بوضع برنامج خاص (الكومثيتر) لقبض اجور الكهرباء وفقاً للشروط المذكورة في العقد ٠ وان الفقرة السابعة من ذات العقد نصت على ان وزارة الصناعة والطاقة ملزمة بدفع (٠٠٠,١٢٨,٧٢) اثنان وسبعون مليون ومائة وثمانية وعشرون الف دينار الى المدعي وقد نفذت الوزارة كافة التزاماتها اما ادعاء المدعي بخصوص قيمة (application soft ware) والذي قدره بـ (١٢٠,٠٠٠,٠٠٠) مائة وعشرون مليون دينار (الذي يزيد عن القيمة الكلية للاعمال الواردة في العقد) فان الادعاء المذكور لا سند له من القانون نظراً لدخوله ضمن العقد المبرم بين الطرفين المشار اليه اعلاه ٠ وان المبلغ المتفق عليه بين الطرفين حددت بالعقد ووفق تصميم سابق لذا ليس للمدعي ان يطالب بأية زيادة حتى لو حدث في هذا التصميم تعديل او اضافه الا ان يكون ذلك راجعاً الى خطأ من المدعى عليه او يكون مأذوناً له منه او يكون المدعى متفقاً مع المدعى عليه على اجرة هذا التعديل او تلك الاضافة باتفاق مكتوب (المادة٨٧٧) مدنى وهذا ما ليس له حضور في واقعة الدعوى المميز حكمها وحيث ان المدعى عليه اضافة لوظيفته نفذ التزاماته وفقاً للعقد المبرم ولما كان العقد شريعة لمتعاقدين لذا يكون الحكم المميز بقضائه برد الدعوى حكماً متفقاً مع احكام القانون). قرار محكمة تمييز اقليم كردستان، رقم (١٩٧/ الهيئة المدنية/٢٠٠٦) في ٢٠٠٦/١١/٢٨. منشور في موقع مجلس القضاء الأعلى.

على الخطوط الأساسية لأداء العمل فحسب وإنما يكون نهائياً أي لا يحتفظ أي من الطرفين بالحق في إجراء أي تعديل على التصميم اثناء تنفيذ عقد المقاولة.[١]

الشرط الثالث : الاتفاق على الأجر الإجمالي على أساس تصميم في عقد المقاولة بين صاحب العمل الأصلي والمقاول الأصلي: يُشترط لتطبيق نص المادة (٨٧٧) أعلاه، أن يكون العقد مبرماً بين طرفي العقد الأصليين، فلا يدخل في نطاق تطبيق النص الأجر المتفق عليه بين المقاول الأصلي والمقاول من الباطن، بل يتم تطبيق القواعد العامة فالمقاول من الباطن يستطيع ان يجري تعديلاً في التصميم سواء أكان الاتفاق بينهما صريحاً أو ضمنياً من دون الاتفاق على زيادة الأجر الناتج عن تعديل التصميم أو الإضافة عليها وليس للمقاول من الباطن سوى ان يطالب بالأجور الإضافية من صاحب العمل الأصلي في حالة عدم اعتراضه على هذه التعديلات أو الإضافات أو إذا تمت بموافقته، أما زيادة الأجر فلا يكون إلا للمقاول الأصلي.[٢]

ومما تقدم، نخلص إلى أنَّ تحقق الشروط المنصوص عليها في المادة (٨٧٧) من القانون المدني العراقي، يعطي للمقاول الحق في طلب تعديل الأجر بزيادته، وذلك في حالة خطأ صاحب العمل في وضع التصميم، فلا يشترط في خطأ صاحب العمل في وضع التصميم أو تعديله ان يكون صاحب العمل سيء النية أو مقصراً عند وضع التصميم، وانّما يمكن للمقاول ان يطالب بتعديل الأجر بزيادته ان يتسبب صاحب العمل بفعله في زيادة الأجر دون الأخذ بحسن أو سوء نية صاحب العمل أو اهماله أو تقصيره في وضع التصميم أو الإضافة، عليه ويمكن للمقاول المطالبة بزيادة الأجر المتفق عليه بصورة اجمالية على أساس تصميم معين إذا كان التعديل في التصميم أو الإضافة عليه يُعزى لخطأ من جانب رب العمل في وضع التصميم وأدى هذا التعديل أو الإضافة إلى زيادة في التكاليف، لذا يحق للمقاول ان يطالب بزيادة الأجر وهذا ما نصت عليه المادة (٨٧٧) على ان "...فليس للمقاول ان يطالب بأية زيادة في الأجرة حتى لو حدث في هذا التصميم تعديل او إضافة إلا ان يكون ذلك راجعاً إلى خطأ رب العمل أو ان يكون مأذوناً منه وقد اتفق مع المقاول على أجرته..." .[٣]

ومن صور خطأ صاحب العمل في وضع التصميم ان يخطأ صاحب العمل عند وضع التصميم في تحديد المساحة المطلوبة للمقاولة وأبعاد البناء أو لم يحصل على الاجازات اللازمة للبناء او قدّم ارضاً لا يملكها للمقاول وقام الأخير بالبناء عليها ثم اضطر إلى هدم البناء[٤]. فيستطيع المقاول ان يطالب بزيادة الأجر بسبب زيادة النفقات والتكاليف.[٥]

الفرع الثاني

[١] . د. أنور طلبة: العقود المسماة (الشركة والمقاولة)، مرجع سابق، ص٣٦١.

[٢] . د. سمير عبد السميع سليمان الأودن: مرجع سابق، ص١٣٣.

[٣] . عامر مهنا عطيوي: مرجع سابق، ص١٤.

[٤] . د. أحمد كمال رمضان شاهين: مرجع سابق، ص٢٦.

[٥] . م.م وسيم جبار إبراهيم الشمري: مرجع سابق، ص٢٥٠.

زيادة الأجر بسبب اتفاق المقاول ورب العمل على تعديل التصميم

الحالة الثاني لزيادة الأجر هو التعديل أو الإضافة بناءً على اتفاق بين المقاول وصاحب العمل الواردة بموجب المادة (٨٧٧) من القانون المدني العراقي "...أو يكون مأذوناً منه وقد اتفق مع المقاول على أجرته.."، إذ يُشترط عند اتفاق المقاول مع رب العمل على إجراء أي تعديل في التصميم أو الإضافة عليه أثناء تنفيذ العقد، ان يكون عقد المقاولة مكتوباً حتى يستطيع المقاول ان يطالب بزيادة الأجر فإثبات الزيادة في عقد مكتوب ابتداءً لا يكون إلا بالكتابة، أما اذا كان عقد المقاولة تم إبرامه شفوياً فيجوز اثبات الزيادة بالشهادة والقرائن وهذا ما أكدته المادة (٨٧٧) في الشق الثاني منها "... يجب ان يحصل هذا الاتفاق كتابةً إلا اذا كان العقد الأصلي ذاته قد اتفق عليه مشافهة".[١]

والسبب في وضع المشرّع شرط لزيادة الأجر في اتفاق الطرفين على مقدار الزيادة في الأجر بالإضافة الى الاتفاق على التعديل في التصميم، يعود إلى حرص المشرّع على لفت انتباه رب العمل، لأنه قصد بمجرد اتفاقه مع المقاول على الأجر الإجمالي إحاطة المقاولة بعنصر الاستقرار، وركن إلى هذا المبلغ الاجمالي على أساس أنه سيكون هو جُل ما سيقوم المقاول بدفعه، فإذا ما تقدم المقاول إلى رب العمل بإضافة في الأعمال أو تعديل عليها، واقناعه بقبولها لأهميتها، فإن رب العمل قد يقوم بقبول التعديل أو بالاضافة ثم يقوم المقاول بمفاجأته بقائمة تتضمن مقدار الزيادة التي ستطرأ في الأجر، فتأتي هذه الزيادة التي ربما لم تخطر في حساباته وتُناقض الفكرة التي يبنى عليها عقد المقاولة وهــي معرفة رب العمل سلفاً للأجر الذي يدفعه والذي حُدِّد باعتباره أجراً اجمالياً لا يمكن للمقاول ان يطلب بزيادة عليه، لذلك اشترط المشرّع ان يتم الاتفاق بين الطرفين على مقدار الزيادة في الأجر مقدماً ليعرف رب العمل في هذا الوقت ما سيدفعه بالضبط لقاء قيام المقاول بالتعديل أو بالاضافة في التصميم.[٢]

وإذا ما قام المقاول بتعديل التصميم من تلقاء ذاته ومن دون استحصال موافقة صاحب العمل على هذا التعديل أو التغيير في التصميم، فلا يجوز له ان يُطالب صاحب العمل بزيادة الأجر، وانّما يكون لصاحب العمل الحق في طلب التعويض من المقاول اذا ما أثبت انَّه جراء التعديل لحق به ضرراً. واتفاق المقاول مع صاحب العمل على تعديل التصميم أو الإضافة إليه كوسيلة لزيادة الأجر، مقيّد بأن لا تكون الزيادة ناشئة عن خطأ يُنسب إلى صاحب العمل، ولا يجوز الاعتداد بالموافقة على تعديل التصميم أو الاضافة عليه التي تصدر من مهندس صاحب

[١] . تنص المادة (٦٥٨) من القانون المدني المصري على "١. اذا ابرم العقد بإجر اجمالي على أساس تصميم اتفق عليه رب العمل، فليس للمقاول ان يطلب أي زيادة في الاجر ولو حدث في هذا التصميم تعدي او إضافة الا ان يكون ذلك راجعا الى خطأ من رب العملأو يكون مأذونا به منه او اتفق مع المقاول على اجره.

٢. ويجب ان يحصل هذا الاتفاق كتابة ،الا اذا كان العقد الأصلي قد اتفق عليه مشافهة"

[٢] . د. كمال قاسم ثروت: الوجيز في شرح احكام عقد المقاولة، ج١، ط١، مطبعة أوفسيت الوسام، بغداد، ١٩٧٦، ص١٩٨-١٩٩.

العمل إلا اذا كان الأخير في مركز الوكيل بحيث تكون له وكالة تمنحه صلاحية إجراء هذا التعديل أو الإضافة، وذلك من منطلق التأكيد على اجازة استعمال مبدأ الثبوت بالكتابة.[١]

وعلى صاحب العمل دفع الأجر المترتب على الأعمال الإضافية في حالة ما إذا كان على علم بها وقت تسلّمه العمل، ولم توجد نية التبرع لدى المقاول لأنَّ ذلك يمثل موافقة ضمنية على هذه الأعمال الإضافية، مع الاشارة إلى انَّ عدم معارضة صاحب العمل وقت التسليم للأعمال التي تم انجازها إلى جانب ما تم الاتفاق عليه من اعمال محددة في المقاولة ينهض دليلاً على انَّ هذه الزيادة أو الاعمال الاضافية جرت بموافقته ولا يعد بذلك المقاول متبرعاً.[٢]مع الاشارة إلى عدم وجود نص لهذه الاعمال الاضافية في عقد المقاولة التي تحمل معنى الموافقة الضمنية من جانب رب العمل باتخاذه سلوكاً يدل على موافقته لهذه الاضافات في التصميم وما ترتب عليها من اعمال اضافية.

الخاتمة :

وفي خِتام بحثنا نبيّن أهم النتائج التي تم التوصل إليها ونضع بعض المقترحات المتواضعة وعلى النحو الآتي بيانه:

أولاً: الاستنتاجات

١- إعداد التصميم في مقاولات البناء غير محدد العناصر فيمكن ان يشمل وضع الخرائط والرسوم الهندسية بتفصيل البناء أو المنشآت المطلوب اقامتها، من ناحية الحجم والابعاد والارتفاع وأساسيات البناء والهيكل الانشائي فضلاً عن بيان الموقع والنطاق الكمي للغرف والقياسات وغير ذلك من أجزاء البناء.

٢- الخطأ الوارد في التصميم الذي يترتب عليه تهدم البناء جزئياً أو كلياً يدخل ضمن الاخلال بالالتزامات التعاقدية حتى لو كان سبب هذا الإخلال هو عدم مراعاة القوانين أو التعليمات أو الأصول الفنية في نطاق المشاريع المعمارية في مقاولات البناء بالاستناد لنص المادة (٨٧٠) من القانون المدني العراقي على وجه الخصوص، والمادة (٢/١٥٠) من القانون المدني العراقي بصورة عامة.

٣- من الأخطاء الواردة في مقاولات البناء هو الخطأ في التصميم لكونها بالمهمة غير اليسيرة والمعقدة والتي تستلزم الالمام بأدوات تقنية ومراعاة القواعد القانونية المطلوبة والالتزام بالاتفاق المبرم مع رب العمل، ويصنف إلى صور مختلفة فقد يحدث بسبب عدم مراعاة واضع التصميم لأصول الهندسة المعمارية ، او بسبب عدم مراعاة الشروط التعاقدية إضافة الى عدم الالتزام بالقوانين أو الأنظمة والتعليمات ذات العلاقة.

٤- انَّ الاصل في وضع التصاميم هو من مهام المهندس المعماري بناءً على اتفاق بينه وبين رب العمل ويكون مسؤولاً عن العيوب التي تتأتى من هذا التصميم ويكون بمنأى من المسؤولية عن عيوب التنفيذ، وفي حالة اشرافه

[١] . د. محمد لبيب شنب: مرجع سابق، ص٢٢١-٢٢٣.

[٢] . م.م وسيم جبار إبراهيم الشمري: مرجع السابق، ص٢٥٠..

على التنفيذ إلى جانب اعداد التصميم فانه يكون مسؤولاً عن التصميم والتنفيذ سويةً، وقد يتم إعداد التصميم من المقاول اذا كان من ذوي الخبرة فيكون مسؤولاً مسؤولية كاملة عن عيوب التصميم اذا أورثت البناء ضرراً.

٥- في حالات معينة يتم وضع التصميم من جانب رب العمل، فيتحمل المسؤولية كاملةً عن العيوب التي تظهر في التصميم ولا يتحمل المقاول أي مسؤولية في حالة ما اذا اكتشف هذا الخطأ ونبه رب العمل فيعفى المقاول من المسؤولية.

٦- تتوزع الآثار القانونية الناشئة عن الخطأ في التصميم في ثنايا القانون المدني العراقي بين الضمان الخاص لرب العمل والتعويض له، وتعديل الأجر بالزيادة بالنسبة للمقاول إذا ما كان الخطأ في التصميم يعود إلى رب العمل أو تم تعديل التصميم أو الاضافة عليه بالاتفاق مع رب العمل.

ثانياً: المقترحات

١- نقترح تعريف مفهوم التصاميم من الناحية الفنية بصورة محددة وتضمين عقد المقاولة لصور العيب في التصميم بصورة أكثر تحديد لتجاوز الاجتهاد في ضم إليه ما ليس منه، أو العكس كما في حالة عدم دراسة الارض التي اختلف بشأنها الشرّاح وهناك من لم ينسبها إلى طائفة العيوب التي تحصل بسبب الخطأ في إعداد التصميم.

٢- تعديل المادة (٨٧٠/٤) من القانون المدني العراقي بالنص على" تسقط دعوى الضمان المنصوص عليه في هذه المادة بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حصول التهدم أو انكشاف العيب". من أجل تمكين المضرور من استيفاء حقوقه دون ضياع لكون المدة هي مدة سقوط وليست مدة تقادم.

٣- اضافة فقرة ثانية الى المادة (٨٧٧) من القانون المدني العراقي تتضمن "يلزم صاحب العمل دفع الأجر المترتب على الأعمال الإضافية التي جرت بسبب الاضافة على التصميم في حالة علم رب العمل وقت تسلّمه العمل أو عدم اعتراضه على ذلك، ولم تكن لدى المقاول مصلحة في ذلك، بشرط ان لا تكون الاضافة مرهقة لرب العمل بتكاليف اضافية كبيرة ويعود تقدير ذلك للمحكمة".

٤- تعديل الفقرة (١) من المادة (٨٧١) من القانون المدني العراقي، بإضافة " .. وإذا علم المقاول أثناء تنفيذ العقد بوجود عيب في التصميم ولم يقم بإعلام المهندس المعماري أو رب العمل يُلزم بتعويض رب العمل عن هذا التنفيذ المعيب".

المصادر

أولاً: الكتب القانونية :

١- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء السابع، مجلد١، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان، ١٩٦٤.

٢- د. جعفر الفضلي :الوجيز في العقود المدنية (البيع ، الايجار، المقاولة)، دراسة في ضوء التطور القانوني ومعززه بالقررات القضائية، مكتبة السنهوري، بغداد، شارع المتنبي، ٢٠٠٨.

٣- د. أحمد كمال رمضان شاهين : المسؤولية المدنية للمقاول في ضوء آراء الفقه ومقارنة التشريع المصري مع الفرنسي بتعديلات ٢٠١٩ واحكام قضائها وتحليلها، دار الكتب والدراسات العربية، ٢٠٢١.

٤- د. عصام أحمد البهجي: عقود الفيديك واثرها على التزامات المقاول والمهندس ورب العمل، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية'، ٢٠٠٨.
٥- د. محمد شكري سرور :مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشأت الثابتة الأخرى، دراسة مقارنة في القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي،دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٥.
٦- د. غسان جبر كريم ضيدان : ضمان تمام الإنجاز في عقد المقاولة، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٢٢.
٧- د. سمير عبد السميع الأودن: مدى مسؤولية المهندس الاستشاري مدنياً في مجال الانشاءات ، مكتبة الاشعاع للطباعة والنشر والتوزيع، الاسكندرية ، ٢٠٠٠.
٨- د. حسن علي الذنون : أصول الالتزام ، شرح القانون المدني ، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٠.
٩- د. أنور طلبة :
- الوسيط في القانون المدني، الجزء الرابع، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠٠١.
- العقود المسماة (الشركة والمقاولة)، دار الكتب والدراسات العربية، الاسكندرية، ٢٠١٨.
١٠-محمد لبيب شنب: شرح احكام عقد المقاولة في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤.
١١-د. عبد الرزاق حسين ياس: المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء(شروطها، نطاق تطبيقها والضمانات المستحدثة فيها)– دراسة مقارنة في القانون المدني، بدون دار نشر، ١٩٨٧.
١٢-د. كمال قاسم ثروت: الوجيز في شرح احكام عقد المقاولة، ج١، ط١، مطبعة أوفسيت الوسام، بغداد، ١٩٧٦.

ثانياً: البحوث العلمية

١- خولة كاظم محمد المعموري: مسؤولية المقاول والمقاول الفرعي، بحث منشور في مجلة جامعة بابل/ العلوم الإنسانية، المجلد٢٤، العدد١، سنة ٢٠١٦.
٢- د. إبراهيم عنتر فتحي الحياني ود. عامر عاشور عبدالله : نطاق الضمان الخاص في عقد المقاولة ، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، مجلد٤، العدد١٢، ٢٠١٥.
٣- د. نواري أحلام: الخطأ العقدي لكل من المقاول والمهندس المعماري : بحث منشور في مجلة الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ٢٠١٣.
٤- م.م. وسيم جبار إبراهيم الشمري: تعديل الاجر في عقد المقاولة دراسة في القانون المدني العراقي، بحث منشور في مجلة جامعة كربلاء العلمية، العدد الرابع، المجلد الثاني عشر، ٢٠١٤.

ثالثاً: أطاريح الدكتوراه ورسائل الماجستير

١– شيخ نسيمة : المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران ٢٠١٦،٢.
٢– حسام الدين بورنان: مسؤولية المقاول والمهندس المعماري، رسالة ماجستير في قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي– أم البواقي، ٢٠١٤.
٣– بلحاج محمد: المسؤولية المدنية للمهندس المعماري في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير ، المركز الجامعي بلحاج بو شعيب ، ٢٠١٨.

٤- عامر مهنا عطيوي: الاحكام القانونية لتغيير نفقات تنفيذ التصميم المتفق عليه في عقد المقاولة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الاسراء، الأردن، ٢٠١٦.
٥- محمود محمد فرحان طريف الزيدي: التنفيذ المعيب في عقود مقاولات المباني والمنشآت الثابتة (دراسة قانونية مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الفلوجة، ٢٠٢٠.
٦- ربى عايد كريم الخزعلي: النظام القانوني للعلاقات الناشئة عن عقد المقاولة الفرعي، رسالة ماجستير، كلية القانون ، جامعة اليرموك، الأردن،٢٠١٤.

رابعاً: القرارات القضائية:

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٥٢٤/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٧) في ٢٠١٧/٧/١٥.
٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (١٧١/ الهيئة الاستئنافية عقار/ ٢٠١٨) في ٢٠١٨/١/٢٢.
٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم (٣٦٥٨/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٤) في ٢٠٢٤/٩/٢٢.
٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٥٣٩/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٤) في ٧ / ٢/ ٢٠٢٤.
٥- قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٣٦٩٢/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٨) في ٢٦ / ٧/ ٢٠١٨.
٦- قرار محكمة تمييز اقليم كردستان، رقم (١٩٧/ الهيئة المدنية/٢٠٠٦) في ٢٠٠٦/١١/٢٨.
٧- قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم ٥٩٤ / الهيئة الإستئنافية عقار/ ٢٠١٧ في ١٥ / ٨ / ٢٠١٧ .
٨- قرار محكمة استئناف بغداد/الرصافة الاتحادية بصفتها الأصلية، رقم ١٢٧٤ في ٢٥ / ٢ / ٢٠١٦ .
٩- قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٢٠٩) في ٢٠٠٨/٥/١٤.
١٠- قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (١٥٨٠ / الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠١٩) في ١٩ / ٥ / ٢٠١٩.
١١- قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم (٣٢٠٦/ هيئة استئنافية منقول / ٢٠٢٣) في ١٣ / ٩ / ٢٠٢٣.

خامساً: القوانين:

١- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٢- القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.
٣- قانون نقابة المهندسين رقم (٥١) لسنة ١٩٧٩.