النظام التشريعي بالعقود الهندسية في المكاتب الاستشارية الجامعية

م.د.حيدر مهدي حداوي
رئاسة جامعة كربلاء/مركز الدراسات الاستراتيجية
07801195493

الملخص :

ابتداء يلعب عقد الاستشارات الهندسية الفكري دورا حيويا في مجالا ت عديدة ومنها مقالات البناء والتشييد و رغم أنه من العقود الحديثة نسبيا ولكن مع ذلك هو يعمل على تقديم افضل الحلول ويعطي افضل النتائج والآراء بشأن المخططات المنوي مستقبلا أنشاءها سواء من قبل القطاع العام أم من قبل القطاع الخاص , إذ أن عدم وجود هذ ا العقد في مقاولات البناء والتشييد من شأنه أن يؤثر سلبيا على بناء المشاريع المتنوعة , عليه فأن المهندس الاستشاري يعد النواة الأساسية فيه حيث يقوم بوضع كل ما لدية من معرفة علمية نظرية وخبرة عملية ومجهود فكري وفني في خدمة المشروع ما مزمع أنشأه , بهدف أعداد له الدراسة الاستشارية الفنية المتخصصة بغية نجاح المشروع و تفادي كل المشاكل والمعوقات التي ممكن تعرقل عملية نجاحة , ولقد نص قانون المدني العراقي رقم "40 لسنة 1951 المعدل " على مبدأ قانوني هام لحماية مقاولات البناء والتشييد , بأن جعل المهندس الاستشاري وصاحب العمل المستفيد كلاهما مسؤولا مسؤولية تضامنية تامة عن كل خطأ يصيب العمل التي يقومان بها ولمدة عشر سنوات .

المقدمة :

أولا – التعريف بموضوع البحث : يقصد بعقد الاستشارات الهندسية هو الذي يكون محل الالتزام فيه بين طرفي العقد خدمات استشارية أي بمعنى هو أتفاق بين شخصين أحدهما مهني " مهندس استشاري" متخصص في فرع من فروع المعرفة العلمية والفنية يلتزم بمقتضاه في مواجهة الطرف الاخر الذي يقال له العميل وبدورة يجهل الجانب العلمي الذي يحتاجه لأنشاء المشروع الخاص به والمزمع بناءه و مقابل أجراً نقدياً يدفعه المستفيد من العمل وأن يوجه بشكل مستقل استشارة ذهنية تؤثر في قرارات المستفيد من العمل , حيث يتسم هذا النوع من العقود بجملة خصائص ذاتية تميزه عمن سواه تتمثل في أنه عقد مهني حيث تقدم المشورة له من مكتب مجاز رسميا يزاول فيه مالكة مهنته وتخصصه الدقيق في حقل من حقوق العلم والمعرفة وكما هو عقد قائم على الاعتبار الشخصي حيث تعد المؤهلات العلمية والخبرة المعرفية محل اعتبار للمتقدم بطلب المشورة مما يترتب على المكتب الاستشاري بوصفة شخص معنوي أو قد يكون غير معنويا " مكاتب استشارية خاصة " أن يتولى أداء المهمة المتعاقد عليها بنفسه بشكل شخصي والا عد مخلا بتنفيذ الالتزام مما يعني قد يكون أحد الأسباب المباشرة في أنهاء العقد المبرم بين طرفي العقد نتجه لوجود أخلالها فيه وكما أنه

عقد يقوم على الاستقلال حيث يلتزم المكتب الاستشاري وبمفردة ببذل العناية الضرورية المطلوبة عند تقديمة الخدمة الاستشارية الدقيقة وأيضا هو يمارس مهامه بمعزل عن رقابة واشراف الجهة المستفيدة وهو امر مسلم به على اعتبار من يمتلك الخبرة والمعرفة في مجال لا تمتلك الجهة المستفيدة المعرفة فيه والا لما لجات إلى طلب استشارته من مكتب المهندس الاستشاري الجامعي .

ثانيا- أهمية موضوع البحث : يكتسب هذا الموضوع أهمية بالغة لما يتمتع به من خصوصيات إلا أنه مع ذلك لم يحظ بالقدر الكافي في الدراسة القانونية من قبل الباحثين وعلى مختلف مشاربهم ومن جهة أخرى عدم كفاية نصوص القانون المدني العراقي النافذ حيث وجدنا من الضروري البحث عن دور المهندس الاستشاري وعلى مستوى القطاع العام او حتي مستوى القطاع الخاص حيث لا ضير في ذلك , مما دفعنا للتعرف على نظام وطبيعته الخاصة لهذا النوع من العقود الذي يعتمد بالدرجة الاساسية على نتاج العقل "الفكر والتفكير البشري" في مرحلة الاستشارات الهندسية , مما يترتب عليه سرعة التطور بغية مواكبة التقدم العلمي والتقني الذي يشهده المجتمع على كافة المجالات ومن ضمنها العقود الاستشارية الهندسية الجامعية ,إذ نجدها من العقود ذات الطابع المهني ويمتاز بكون احد طرفيه هو ذو خبرة وتخصص علمي وفي المقابل صاحب المشروع الذي يفتقد لهذه الصفات العلمية والمعرفة الفنية الغير الاعتيادية .

ثالثا- أشكالية البحث : نظرا المحدودية كتابات الفقهاء والباحثين في هذا النوع المهم من العقود لذى ذهبنا للخوض فيه للوقوف على موضوع العقد الاستشاري الهندسي بصورة تلم شتاته وتجسد أبعاد فكرتة برسم صورة واضحة لتحديد نطاق العقد ومعرفة الوسائل والاليات التي يتم من خلالها صيغة وتنفيذ العاقد ومن جانب اخر نرى أن صيغ عقود مقاولات البناء والتشييد التقليدية أصبحت لا تتماشى مع التطور الهائل المستمر الإنشاءات وعلى وجه الخصوص بكل ما يتعلق بعقد الاستشارات الهندسية وتزداد هذه المشكلة تعقيدا اذا ما علمنا أن القانون المدني العراقي النافذ لم يشرع لنا تنظيما قانونيا خاصا لعقد الاستشارات الهندسية رغم الدور الحيوي والكبير في انتشاره والذي يقوم به في بناء وتأسيس المشاريع وتقديم الرأي والمشورة والاشراف والتنفيذ وغياب مثل هذا التنظيم لا يخلو من إشكاليات قانونية بشأن النظام القانوني لهذا العقد , كذلك تثار إشكالية أخرى تتعلق بتحديد الطبيعة القانونية له, بناء عليه وتحقيقا لهذا الهدف فأن هذه الدراسة تعنى بالإجابة علي العديد من التساؤلات الاتية ومنها :

1- ما هو مفهوم عقد الاستشارات الهندسية ؟
2- ما مميزات عقد الاستشارات الهندسية ؟
3- ما الطبيعة القانونية لهذا النوع من العقود الهندسية ؟

4- هل المسؤولية التقصيرية ذات طبيعة عقدية أم ّذات طبيعة تقصريه ؟
5- ماهي اركان العقود الاستشارية الهندسية ؟
6- ماهي الاثار المترتبة على أبرام العقد الاستشاري الهندسي ؟
7- هل هو عقد أداري أم عقد مدني؟

رابعا- منهجية البحث : سوف نتبع في ثنايا هذا البحث على المنهج التحليلي على الاسس التي يعتمدها القانون المدني العراقي النافذ بهدف اشباع موضوع البحث قدر المستطاع نظرا لأهميته القصوى في الجانبين النظري و العملي على حدا سواء.

خامسا - خطة البحث : لقد وجدنا من المناسب لتحقيق أهداف هذا البحث أن نتناوله على شكل أربع مطالب نعمد في أولها لدراسة ماهية العقود الاستشارية الهندسية ونكرس ثانيهما للخوض بالطبيعة القانونية لعقود الاستشارية الهندسية واثارة , ونتطرق في المطلب الثالث لمسؤولية المهندس الاستشاري التقصيرية ونبحث في المطلب الرابع عن ماهية المكاتب الهندسية الاستشارية الجامعية , فاذا فرغنا من ذلك كله وصلنا بخاتمة نسجل فيها ابرز نتائج هذه الدراسة التي اعتمدنا منهج التحليل منهاجا وطريقا لها .

المطلب الأول – ماهية العقود الاستشارية الهندسية :

ابتداء يهدف هذا النوع المهم والحيوي والمستمر والمتطور من العقود الاستشارية الهندسية في بناء حياة المجتمع بغية بناء نهضة عمرانية في أي دولة حيث يكون اساسها هو صاحب الخبرة الفنية (المهندس الاستشاري) عليه فإن العقود الاستشارية هي التزام بموجبة يقوم فردا أو مجموعة متخصصة في فروع الهندسة ولديها خبرة وتجربة في هذا المجال مع توافر المعرفة النظرية والعملية في هذا الخصوص وقد يكون الملتزم بعقد الاستشارة الهندسية مكتب استشاري هندسي عام مرتبط بالدولة كما في المكتب الاستشاري الهندسي في جامعة كربلاء على سبيل المثال او الحصر أو ممكن يكون تابعا لهيئة المعاهد الفنية وغيرها , أو يكون المكتب الاستشاري الهندسي للقطاع الخاص يمتلكه أفراد في تخصصات هندسية مختلفة ومجاز لممارسة العمل الاستشاري ونظرا لضرورة البحث سنقسمه إلى فرعين , نتناول في الفرع الاول لمفهوم العقود الاستشارية الهندسية واشخاصها , ونبحث في الفرع الثاني التعريف بأشخاص العقود الاستشارية الهندسية, كما يلي تباعا :

الفرع الأول - مفهوم العقود الاستشارية الهندسية : بإدي ذي بداء يعتمد هذا النوع من العقود بصورة اساسية على الفكرة والتفكير بالعقل والخبرة الفنية التي بدورها تكون مستندة على نظريات سابقة في المجال الهندسي , عليه يمكن لنا القول , بإن المهندس الاستشاري هو مختص ومبتكر بارع

ومبدع أستمد خبراته الفنية من التجارب العلمية والعملية السابقة في أعماله المنجزة في هذا الخصوص , بناء عليه عرف عقد الخدمات الاستشارية بانه " عقد أداري يتم بين طرفين الأول المهندس الاستشاري والذي بموجبة يقوم المهندس الاستشاري بالتعهد بالعقد على تقديمة للخدمات الاستشارية لمشروع معين مقابل تعهد صاحب العمل بدفع الأجور بشكل نقدي للمهندس الاستشاري " [1] وايضا عرفه الفقيه " Bernord" بانه " عقد يعتمد على العقل والفكرة والمستشار يكون فيه مبدع ومتخصص مستمدها من عقلة وخبرته الفنية" , كما عرفه المؤتمر الثاني للفيدك الذي تم عقدة في مدينة بيرن عام 1914بإن " هو الشخص الذي يمتلك المعارف العملية والتقنية والمهنية الذي يمارس المهنية بأسمة الخاص وبشكل مستقل ويتصرف بحادية تامة " [2] بناء عليه يمكن للباحث تعريفة بان " عقد يكون محل الالتزام الرئيس فيه الخدمات الاستشارية "ي وأيضا يمكن تعريفة بأن " العقد الذي يكون فيه الالتزام الأساس ومحل الأداء الرئيسي فيه هو تقديم المشورة "

الفرع الثاني – التعريف بالعقد الاستشاري الهندسي:

ابتداء ان العقد الإداري الهندسي يعقد بين طرفين هما المهندس الاستشاري وصاحب العمل المستفيد من هذا العمل بناء عليه والضرورة البحث سنقسم هذا الفرع إلى ثلاثة نقاط رئيسة إذ سنتناول في الفقرة الأولى منه اشخاص العقود الاستشارية الهندسية ونتطرق في الفقرة الثانية عن مميزات العقود الاستشارية الهندسية ونبحث في الفقرة الثالثة المستلزمات التي نحتاجها عند انعقاد العقد الاستشاري الهندسي وكما يلي تباعا :

أولا- اشخاص العقود الاستشارية الهندسية :

1- المهندس الاستشاري : هو شخص مهني ذو تخصص فني في نطاق عملة فقد يكون شخص طبيعي أو اعتباري معنوي يحترف مهنة معينة يقوم بتقديمها إلى صاحب العمل والتي تعد حجر الزاوية التي يهتدي بها صاحب العمل في اتخاذ قرار معين عندما يروم تنفيذ مشروعه المستقبلي و هو الشخص المتخصص من الناحية الفنية والذي يمد صاحب العمل أو المقاول بالعناصر الضرورية التي من شأنها أن تودي الحصول على افضل النتائج التي يسعى اليها المستفيد من العمل [3].

2- صاحب العمل المستفيد : هو الطرف الثاني بالعقد حيث يتعاقد مع المقاول لتنفيذ العمل والمهندس الاستشاري لوضع التصاميم والقيام على تنفيذ العقد وصاحب العمل ممكن أن يكون شخص طبيعي أو معنوي كا الدوائر البلدية والحكومية في الدولة [4].

ثانيا - مميزات العقود الاستشارية الهندسية : يمتاز هذا النوع من العقود بميزات خاصة به وتكون على شكل نوعين هما الأول تقليدي والثاني غير تقليدي حديث نسبيا يمكن لنا بالبحث عنها ومن ثم نقوم باستعراضها على النحو الاتي :

1- مميزات تقليدية تتمثل وهي كالاتي:

أ- أنه عقد رضائي : يعتمد بالدرجة الاساس على توافق الإرادتين للمهندس وصاحب العمل , أي بمعنى هو عقد لا يتطلب فيه القانون توافر شكل خاص لإتمام انعقاده [5] عليه هذا النوع من العقود لا يتطلب توافر شكلية معينة وينعقد بمجرد تلقي ارادة كل من المهندس الاستشاري وصاحب العمل بغية تنفيذ مشرع ما مستقبلي [6] .

ب- أنه عقد ملزم لطرفي العقد: حيث يرتب التزامات متقابلة ولا يحق لأي من طرفي العقد التحلل من التزاماته العقدية بإرادته المنفردة دون ان يتحمل نتائج هذا التحلل الغير المشروع أو المبرر [7].

ج- أنه عقد معاوضة : يستحق المهندس الاستشاري دفع الأجرة له من صاحب العمل منذ تسليم العمل ألا اذا قضى الاتفاق أو العرف بغير ذلك , عليه فإن المهندس الاستشاري يأخذ مقابل مادي لما إعطاءه لصاحب العمل وحسب المتفق عليه في بنود العقد المبرم بينهما [8] .

د- عقد مهني محدد : يقوم به متخصص في فرع من فروع الأنشطة الفنية

ه- عقد مدني وارد على عمل فوري التنفيذ .

2- مميزات غير تقليدية حديثة نسبيا تتمثل وهي كالاتي:

أ- أنه عقد مهني ومحدد ومدني وغير مسمى . [9].

ب- عقد يقوم على الاعتبار الشخصي [10].

ج- عقد يقوم على مبدأ الاستقلالية للطرفين هما المهندس الاستشاري وأيضا صاحب العمل المستفيد من المشروع [11].

د- عقد غير مسمى : اذ لا يوجد له اسم خاص به , ولم يتم تنظمها بأحكام خاصة به وهو ظهر نتجه التقدم العملي ومشكلاته [12].

ثالثا - مستلزمات العقد الاستشاري الهندسي : ابتداءً يوجد العديد من المستلزمات التي يتطلبها العقد الهندسي الاستشاري بغية الانعقاد له والتي لابد من توافرها فيه ويمكن لنا اجمالها على شكل مجموعه من النقاط وكالاتي :

1- مبدأ حسن النية : ابتداءً يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مبدأ حسن النية [13] فمبدأ حسن النية يلزم بموجبة كل متعاقد أن يتجنب عند تنفيذ العقد عن أي غش أو تدليس يكون من شانه حرمان المتعاقد الاخر من مزايا العقد وان عليه أن يلتزم بواجب الأمانة وشرف التعامل عند تنفيذ التزاماته اتجاه الاخر والمنصوص عليها في العقد المبرم بينهما [14] ولقد نص بدورة القانون المدني العراقي رقم (40 لسنة 1951 المعدل) بموجب المادة (150/ 1) على أن "يجب تنفيذ العقد طبقا لما أشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية " عليه نرى أن وجود هذا المبدأ يكون أساسي في جميع مراحل العقد ويكون لوجوده في مرحلة التنفيذ قدرا كبيرا من الأهمية لأنه يضمن لكل من المهندس الاستشاري وصاحب العمل المستفيد للوصول ،إلى المنفعة المرجوة منه .

2- مبدأ الاستقلال – يمارس المهندس الاستشاري عملا مستقلا عن صاحب العمل الذي ابرم معه العقد سواء كان شخص طبيعي ام معنوي , عليه هو يمارس مهنته بكل استقلال ومن دون خضوعه لأي من طرفي العقد , نظرا لكون الاستقلال ذو دعامة اساسية من دعامات ممارسة المهنة الحرة وهو من يتحمل المسؤولية بصورة مستقلة [15].

3- مبدا الاعتبار الشخصي : حيث تعد المؤهلات العلمية والخبرة المعرفية محل اعتبار للشخص المتقدم بطلب الاستشارة مما يترتب علي ذلك التزام المكتب الاستشاري وبوصفة شخص معنوي أن يتولى أداء المهمة المتعاقد عليها بنفسه والا عد مخلا بتنفيذ الالتزام وأيضا فان الالتزام يعد مقضيا متى انقضى الشخص المعنوي لارتباط الأداء بشخصه [16].

المطلب الثاني- الطبيعة القانونية لعقود الاستشارية الهندسية واثارها :

ان تحديد طبيعة الالتزامات العقدية بين طرفي العقد (المهندس الاستشاري وصاحب المشروع) يتوقف بالدرجة الاولى على مدى القدرة على تحديد الطبيعة القانونية بين المهندس الاستشاري وصاحب المشروع حيث انقسم الفقه في تحديد طبيعة العقود الاستشارية الهندسية فذهب البعض منهم على أنه عقد وكالة والبعض الاخر يقول أنه عقد بيع خدمات بينما ذهب اخرون على أنه عقد مقاوله وهو ما سوف نتطرق اليه في فروع ثلاثة هي:

الفرع الأول - الطبيعة القانونية لعقد الاستشارية الهندسية : يعد من العقود المستحدثة لذلك لم يوجد أتفاق من قبل الفقه على تحديد طبيعية معينة له ولكن تبين لنا من خلال الدراسة فيه على ان له طبيعة قانونية خاصة به وكما يلي :

أولا- عقد له طبيعة قانونية متنوعه : و من خلال الاستناد على العديد من الاسانيد والحج القانونية والمتمثلة بما يلي:

1- عقد وكاله : لأنه يقوم على اساس الثقة والاعتبار الشخصي بين طرفي العقد بحيث ان الثقة والأمانة محل اعتبار في العقد بدليل ان المهندس الاستشاري ملزم بإعطاء معلومات تجسد وخبرته في حقل الهندسة الاستشارية والتي يضعها في خدمة صاحب المشروع حيث لا يقوم المهندس الاستشاري بنجاز أعمال قانونية بأسمة ولحساب العميل ولكن هو يوجه العميل في اتخاذ قرار بصدد مشروع معين ينوي صاحب العمل القيام بها مستقبلا (16)

2 - عقد بيع خدمات : من خصائص عقد البيع انها ترد على الاشياء المادية كذلك فهي تسري على الاعمال الذهنية, عليه فإن العقد الذي يبرمه الاستشاري مع صاحب العمل هو عقد بيع خدمه لان المعلومات العملية الاستشارية لها قيمة اقتصادية ولما كان بالإمكان انتقال هذه القيمة الاقتصادية للصاحب المشروع تصبح عندئذ عقد بيع لخدمة (17).

ثانيا- عقد مقاولة : عرفة المشرع العراقي بموجب المادة (864) من القانون المدني العراقي رقم (40 لسنة 1951 المعدل) ا بأنه (عقد يتعهد به احد الطرفين ان يصنع شيئا أو يؤدي عملا لقاء اجر يتعهد به الطرف الاخر) عليه ومن خلال دراستنا السابقة للطبيعة القانونية للعقد الاستشاري نرجح بإن عقد الاستشارات الهندسية هو الاقراب لكونه عقد مقاولة بل هو منطبق ومنسجم مع خصائص عقد الاستشارات الهندسية (18). مما يتطلب الامر نظمه وفق احكام تتلاءم مع هذه الطبيعة الخاصة التي تكون معتمدة بشكل أساسي على الأداء الفكري وكونه ينشئ التزامات حديثة لكلى الطرفان (19).

الفرع الثاني – الاثار المترتبة على ابرام العقد الاستشاري الهندسي: تبرز هذه الاثار من خلال تحقيق مبدأ نسبية أثار العقد الذي يعني قيام علاقة تعاقدية بين طرفي العقد قبل بعضهم الاخر , ومن ثم انحصار أثار هذا العقد ضمن نطاق حقوق ومسؤوليات كل منهما ومن دون أن يتعدهم إلى الغير الذي يكونوا طرفا فيه ومنهم المقاول , نظرا الضرورة هذا الموضوع سنقسمه على شكل نقاط رئيسة والمتمثلة في الاتي :

أولا- على المهندس الاستشاري : تنهض مسؤولية المهندس الاستشاري في حالة عدم تنفيذ ما تم الاتفاق عليه بموجب العقد المبرم مع العميل أو تنفيذه تنفيذا معيبا أو ناقصا أو تأخر في ذلك التنفيذ سيترتب على ذلك إن يكون الحق إلى جانب العميل صاحب المشروع , وهذا الحق سوف يعطيه حق طلب فسخ العقد بل وله الحق في المطالبة بالتعويض عن الإخلال في تنفيذ هذا العقد باعتبار التعويض أثرا للمسؤولية العقدية عليه سنتناول هذين الأثرين تباعا :

1- فسخ العقد الاستشارة الهندسية : لقد نصت عليه المادة (177/ الفقرة /أولا) من القانون المدني العراقي ذي الرقم (40 لسنة1951 المعدل)على أن " في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد الاخر بعد الاعذار أن يطلب فسخ مع التعويض إن كان له مقتضى على انه يجوز للمحكمة أن تنظر المدين إلى أجل , كما يجوز أن ترفض طلب فسخ العقد إذا كان مالم يوف به المدين قليلا بالنسبة للالتزام في جملته " [20] عليه يتحقق هذا النوع من الفسخ القضائي بعد توافر ثلاثة شروط فيه والمتمثلة في إعذار المدين ومن ثم إقامة الدعوى للمطالبة بالفسخ القضائي وصدور حكم بالفسخ [21].

2- التعويض : وهو أهم أثر يقع على مسؤولية المهندس الاستشاري التقصيرية والأصل هو تقوم المحكمة بتقديره ومن الجدير بالذكر يجوز كذلك للمتعاقدين ابتداء الها بالذهاب إلى تحديد مقدار التعويض بناء على وجود شرط اتفاقي بينهما يقضي بتحديد مبلغا للتعويض بموجب العقد المبرم بين طرفي العقد وهو ما نصت عليه المادة (256) مدني عراقي [22] ومما تقدم ان فكرة التعويض تثير بعض التساؤلات حول نطاق التعويض الذي يستحقه العميل اتجاه المهندس الاستشاري , أولها هو ذلك التساؤل الخاص بمدى مقدار الضرر الذي لحق بالعميل صاحب المشروع التعويض عنه , وهل هو ضرر جسيم أو هو ضرر غير جسيم , ومما تقدم فإن ما يلتزم به المهندس الاستشاري التعويض للعميل هو فقط الاضرار المباشرة وإن الجهة المختصة بتحديد مقدار هذا النوع من الضرر هي قضاء محكمة الموضوع للبت فيه ؟ أما التأول الثاني فهو خاص بقياس مقدار حجم الضرر وهو يثور فقط عندما يقرر القضاء هو ضرر عقدي ومباشر , فالمبدأ القانوني الواجب اعتماده هنا هو إعادة الحال للصاحب المشروع إلى الحالة التي سيكون عليها فيما لو لم يصبه هذا الضرر المباشر له بدلالة نص المادة (282) مدني عراقي منه.

3- الضمان العشري : ابتداء يخضع المهندس الاستشاري في مجال التشييد والبناء شأنه شأن صاحب العمل الهذأ النوع من الضمان وهو ما نصت عليه المادة (780) مدني عراقي على أن " 1- يضمن المهندس المعماري والمقاول ما يحدث خلال عشر سنوات من تهديم كلي أو جزئي فيما شيدوه من مباني أو ما أقاموه من منشئات ثابتة وذلك حتى لوكان التهديم ناشئا عن عيب في الارض ذاتها أو

كان رب العمل قد أجاز إقامة المنشأة المعيبة مالم يكن المتعاقدان قد أراد أن تبقى هذه المنشأة مدة أقل من عشر سنوات من وقت تمام العمل وتسليمة ويكون باطلا كل شرط يقصد به الاعفاء أو الحد من هذا الضمان.... 4- تسقط دعوى الضمان النصوص عليها في هذه المادة بانقضاء سنة واحدة من وقت حصول التهدم أو انكشاف العيب " عليه يتبن لنا من خلال النص المتقدم يلزم لقيام الضمان توفر الشروط التالية :

بأن يكون محل العقد مبان أو منشأة ثابتة أو أن يحصل التهديم في المنشأة الثابتة أو يقع عيب يهدد سلامتها ومتانتها أو أن يقع التهديم خلال عشرة سنوات [20] عليه ان القانون المدني العراقي اخذ بمبدأ مدة الضمان لمدة سنة واحدة [21] وبناء على كل ما تقدم تبين لنا ان الطبيعة القانونية في التزامات المهندس الاستشاري هي التزام ببذل عناية – أي بمعنى لا يخل المهندس الاستشاري بالأصول والمبادئ العامة المرعية في مهنته وأيضا التزام بنتيجة عندما يتفق المهندس الاستشاري على تحديد مدة معينة لإنجاز العمل المتفق عليه مع صاحب المشروع .

ثانيا –على صاحب العمل المستفيد: يقع عليه نوعين من الالتزامات المتمثلة في صورة الالتزام بالتعاون وأيضا الالتزام بدفع الأجرة :

1- التعاون : يتعين على صاحب العمل الالتزام بالتعاون مع المهندس الاستشاري ويكمن في ان يعلمه بكافة البيانات والمستندات والمعلومات الضرورية والتي لها اتصال جوهري بموضوع الاستشارة وهو ما نصت عليه المادة (150) مدني عراقي , عليه فإن التعاون حتمي وضروري بين طرفي العقد وبدون ذلك لأيمكن الوصول إلى استشارة ناجحة ومثمرة [23].

2- دفع الأجرة : انه من العقود الملزمة للطرفين حيث يترتب عليه التزامات متقابلة , على أن مبلغ الأجرة تتحدد عادة وفقا للاتفاق بين صاحب العمل والمهندس الاستشاري واستنادا لنص المادة (864) من القانون المدني العراقي رقم (40 لسنة 1951 المعدل) ما نصة " المقاولة عقد به يتعهد احد الطرفين ان يصنع شيآ أو يؤدي عملا لقاء اجر يتعهد به الطرف الاخر" [24].

المطلب الثالث – مسؤولية المهندس الاستشاري التقصيرية : ابتداءً فإن المبدأ العام الذي يحكم مسؤولية المتعاقد في العقد يقوم على أساس خطأ تقصيري مفترض سببه المتعاقد بفعله عند إخلاله بالتزام قانوني عام يفرض عليه عدم الحاق الضرر بالغير، لم يأتِ القانون المدني العراقي بنص صريح يشير إلى التسليم بمبدأ المسؤولية الناشئة عن بطلان العقد، إلا ان هذا لا يعني إهداراً لهذا المبدأ، طالما أن هناك قواعد عامة تلقي بظلالها كلما توافر لها حيزاً تدور بأحكامها فيه، إذ ليس ثمة ما يمنع من القول بتنظيم هذه المسؤولية حتى مع انعدام النص القانوني الخاص بهذه المسؤولية، فمن

البديهي القول، ان كل شخص يرتكب خطأ يسبب به ضرراً لغيره يكون مسؤولاً مسؤولية تقصيرية طالما كان الخطأ المرتكب ضد الغير خارج نطاق العقد ومن ثم ليس ثمة رابطة عقدية بينهما تلزم بتنفيذ الالتزام العقدي وهكذا فإن المبدأ العام الذي يحكم مسؤولية المتعاقد في العقد وفقاً للقانون العراقي يخضع لقواعد المسؤولية التقصيرية، يقوم على أساس خطأ تقصيري مفترض سببه المتعاقد بفعله عند إخلاله بالتزام قانوني عام يفرض عليه عدم الحاق الضرر بالغير، ولا يغير من ذلك كون دعوى التعويض عن الضرر ناشئة بمناسبة العقد الباطل وبسبب واقعة مرتبطة به، فهذه هي الخصوصية التي تثبت لانطباق المسؤولية التقصيرية، من حيث كونها تقرر جبر الضرر عليه لابد من أن يكون هنالك فعل ضار وقع من الغير المهندس الاستشاري وقد لحق اذا الفعل الضار ضرار بالمستفيد وحسب الأحول مع وجود علاقة السببية بين الفعل الضار والضرر وتخضع كل هذه الأركان في احكامها إلى القواعد العامة المقررة في المسؤولية التقصيرية , عليه سنقم هذا المطلب إلى فرعين حيث نتناول في المطلب الأول أركان المسؤولية التقصيرية للمهندس الاستشاري ونبحث في الفرع الثاني منه عن أثار المسؤولية التقصيرية للمهندس الاستشاري [25] وكما يلي تباعا :

الفرع الأول - أركان المسؤولية التقصيرية للمهندس الاستشاري: أن كل ضرر يصدر عن المهندس الاستشاري اتجاه الغير المستفيد يلزم فاعله بالتعويض عنه ويكون ذلك مرجعه هو المسؤولية التقصيرية والمتمثلة بوجود عنصري (الخطأ والضرر) اللذان بدورهما يؤديان إلى الفعل الضار حيث يعنيان عدم اتخاذ المهندس الاستشاري درجة العناية المطلوبة التي يتطلبها عمله بموجب العقد المبرم مع الطرف الثاني المستفيد , عليه فأن المهندس الاستشاري يكون مسؤول عن عمله الشخصي أو من عمل تابعيه [26] فمن حيث مسؤولية المهندس الاستشاري عن عملة الشخصي فإن المادة(186) من القانون المدني العراقي (رقم 40 لسنة 1951المعدل) نصت بأن (إذا أتلف أحد مال غيره أو أنقص قيمته مباشرة أو تسبيا يكون ضامنا إذا كان في إحداثه هذا الضرر قد تعمد أو تعدى) [27] بناء عليه يتبين لنا من خلال هذا النص ان المسؤولية التقصيرية للمهندس الاستشاري تنهض عن عملة الشخصي إذا ما وجد الدليل على تحقق أركان وجود الضرر والخطأ مع العلاقة السببية بينهما والمراد بوقوع الخطأ هو كل خروج عن السلوك المنحرف الغير المألوف لأفراد المجموعة التي ينتمي اليها المهندس الاستشاري ,عليه نرى يقع على عاتق المهندس الاستشاري بذل الجهد والعناية اللازمة في أداء أعماله الاستشارية المناطة به ومن دون أي تراخي أو تباطء نظرا لخشية وقوع نتائج كارثية يكون من الصعب تداركها ومنها إضاعة الأموال والجهد والوقت الخاص بالمستفيد [28] وأيضا يتطلب وجود الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي فهو عنصر الضرر والذي يعرف بانة (كل مساس بمصلحة مادية أو معنوية للمضرور , فينبغي أن يلحق بالمستفيد أو الغير أيا كان ضرر تتوافر فيه شروط معينة عند حصول الاعتداء على مصلحة

مشروعة ومحمية بموجب القانون) [29] ولكن مع ذلك وجود الضرر غير كافي لتحقق المسؤولية بجانب المهندس الاستشاري فلابد من توافر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر , عليه فمتى ما توفرت الأركان ضد المهندس الاستشاري عندها سوف تقع عليه المسؤولية اتجاه الغير الطرف المستفيد في العقد بينهما , ولكن في حالة وقوع الظروف الطارئة الفجائية التي حالات دون تنفيذ المهندس الاستشاري لالتزاماته العقدية عندها لا يعد المهندس مقصرا من الناحية القانونية لوجود ظروف قاهرة خارجة عن أرادته [30] وفي ذات السياق يكون المهندس مسؤولا عمن يعمل معه وذلك لكون المسؤولية تضامنية بينهم جمعيا [31] عليه ينبن لنا أن المسؤولية التقصيرية تنهض ضد المهندس الاستشاري وكذلك تابعية ممن يعملون معه مقابل الخطأ والضرر الذي يصب الطرف الثاني في العقد وهو المستفيد نظرا لوقوع اعتداء على حق له يحميه القانون من وقوع أي تعدي او تجاوز عليه من المهندس أو من تابعية ممن يعملون تحت امرته .

الفرع الثاني - أثار المسؤولية التقصيرية على المهندس الاستشاري: يعد جبر الضرر مبدأ قانوني عام يستحقه من وقع عليه التعويض أذا قام الضرر بسبب المهندس الاستشاري أو وقع ممن يعمل معه وسبب التعويض قد يرجع لأسباب كثرة منها قد يرجع إلى التصميم وإما يرجع إلى الأنشاء , وسوءاً كان العيب يرجع إلى أصول المهنة أو في المواد الانشائية أو في الإرض , فإنه يجب أن يكون العيب من الخطورة بحيث يهدد وسلامة البناء وأن يكون العيب خفيا وحيث اشترط المشرع العراقي مدة تقادم معينة يجب ان يقام خلالها دعوى الضمان وهي سنة واحدة تبدأ من وقت حدوث التهدم أو اكتشاف العيب ووفقا للقواعد العامة فإن التعويض عن المسؤولية التقصيرية يشمل الخسارة الواقعة والكسب الفائت [32] ولكن مع ذلك لاتعد القواعد العامة في المسؤولية المدنية عموما من النظام العام , لذا يجوز لطرفي المسؤولية أن يتفقا على تعديل احكامها وتسمى هذه الاتفاقيات باتفاقيات المسؤولية وبالمقابل يوجد رأي أخر من بعض الفقه مغايرا والمتمثل في أن هذه الاتفاقيات لا يمكن اعمالها الافي نطاق المسؤولية العقدية [34] والجانب الاخر من الفقه يرى أن هذه الاتفاقات من الممكن أن تأتي على المسؤولية المدنية بصورتيها العقدية والتقصيرية وأن ندرة تطبيقاتها في نطاق المسؤولية التقصيرية لا تمنع من إمكانية وجودها هذا ويسمح القانون المدني العراقي (رقم 41 لسنة 1951) مثل هذه الاتفاقات وفي إطار المسؤولية العقدية ولكن في إطار المسؤولية التقصيرية فقد أجاز وجود مثل هذه الاتفاقيات متى ما كانت مشددة للمسؤولية وهو ما نصت عليه المادة (259/ الفقرة / ثالثا) من القانون المدني العراقي رقم (40 لسنة 1951 المعدل) بان (وكذلك يجوز الاتفاق على اعفاء المدين من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا التي تنشا عنه عن غشه أو خطأه الجسيم , ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته من الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه) [33]أما تخفيف هذه المسؤولية أو الاعفاء منها فقد قضى القانون

صراحة ببطلان مثل هذه الاتفاقات وهو ما نص عليه القانون المدني العراقي (رقم 40 لسنة 1951) وبنص المادة (211) منه بأن (إذا ثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب اجنبي لا يد له فيه كافة سماوية أو حادث فجائي او قوة قاهرة او فعل الغير أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان مالم يوجد نص او اتفاق على غير ذلك) [34] بناء عليه أن الاتفاقات في المسؤولية في أطار العقد الاستشاري الهندسي أما أن تكون بشرط من المهندس الاستشاري لإعفائه من المسؤولية التعاقدية أو لتخفيفها أو أن تكون بشرط المستفيد لتشديدها على الاستشاري , وكذلك من الممكن وجود أتفاق بين المهندس الاستشاري مع المستفيد على الاعفاء من المسؤولية سواء كان الخلل راجعا إلى خطئه أو خطأ احد اتباعه وهو ما نصت عليه المادة (الفقرة ثالثا) من القانون المدني العراقي رقم (40 لسنة 1951 المعدل) على أن (ويقع باطلا كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على العمل الغير المشروع) .

المطلب الرابع – ماهية المكاتب الهندسية الاستشارية الجامعية : ابتداء تقوم هذه المكاتب بأعمال محددة ومناطة بها وفق القانون وان وجود هذا النوع من المكاتب الاستشارية في الجامعات العراقية يعد من الأمور المهمة نظرا لما تمتلكه من خبرة علمية وفنية في هذا المجال بغية تقديم الخدمات وفي مجالات متعددة حيث تمارس الاعداد والتخطيط والتنفيذ واستلام انشاء المشاريع المختلفة , عليه سنتناول في هذا المطلب التعريف بالمكاتب الاستشارية الجامعية ويكون ذلك في الفرع الأول ونبحث في الفرع الثاني التزامات المترتبة على مكتب المهندس الاستشاري الجامعي وكما يلي تباعا :

الفرع الأول- التعريف بالمكاتب الهندسية الجامعية ومميزتها :سنقسم هذا الفرع والضرورة البحث على شكل فقرتين رئيستين, إذ نتناول في الفقرة الاولي التعريف بالمكاتب الاستشارية الجامعية ونخوض في الفقرة الثانية عن المميزات التي تتمتع بها عمن سواها .

أولا- تعريف بالمكاتب الهندسية الجامعية :لقد عرفها قانون المكاتب الاستشارية ذي الرقم (64 لسنة 1979) بموجب نص المادة الأولى (الفقرة/ 2) منها بأنها عبارة عن مكاتب (تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري للقيام بالتصرفات القانونية لتحقيق أغراضه ويمثله مديره أو من ينبيه أمام القضاء والجهات الأخرى) [35] عليه نرى أن المشرع العراقي بموجب هذا النص القانوني قد منح لها الشخصية والمعنوية الخاصة بها والاستقلال المالي والإداري لتمارسها اعمالها بكل حرية تامة وعدم ممارسة أي ضغوط عليها ومن أي جهة وكذلك منحها الاهلية القانونية لتكون طرفا مدعي أو مدعي عليه أمام القضاء العراقي وكذلك لكون هذه المكاتب الاستشارية تعود من حيث البناء القانوني للقطاع العام في الدولة مما يعطي لها أهمية لدى المشرع

وتوفير الحماية القانونية اللازمة والضرورية من أي اعتداء قد يقع عليها , بناء على ما تقدم يمكن للباحث وضع تعريف لها بانها (مكاتب تحظى بأهمية بالغة حيث لها مكان محدد ومعلوم مخصص في أحدى الأبنية الجامعية و تمارس مهام محددة قانونا وتقوم بتقديم الخدمات المتنوعة" أجراء دراسات والأبحاث اللازمة قبل البداء بالمشروع ويشمل الجدوى الاقتصادية والفنية وكذلك دراسة البدائل المختلفة واعداد التقارير والاشراف الهندسي وغيرها من الأمور الأخرى " ويكون ذلك بناء على وجود طلب تحريري مسبق من احدي الجهات أو الدوائر الحكومية المختلفة في الدولة مقابل مادي معلوم وفق ما موجود في العقد المبرم بينها وبين الطرف الثاني المستفيد من العمل).

ثانيا- المميزات التي تتمتع المكاتب الاستشارية الهندسية عمن سواها : هذه المكاتب الاستشارية الهندسية تحظى بأهمية كبرى نظرا لكونها تعود للقطاع العام في الدولة لذلك فأن المشرع العراقي أجاز لها بعض المميزات التي تتمتع بها أثناء مزاولتها في أعمالها المختلفة والتي تختلف بها عن سواها من المكاتب في القطاع الخاص الذي تتنافس معه في عرض خدماتها في السوق :

1- كونها تعود للقطاع العام لذلك تحال اليها الكثر من الاعمال المزمع تنفيذها في دوائر الدولة بالمقارنة من المكاتب الخاصة الاستشارية .

2- انها مكاتب معفية من دفع الضرائب العامة بالمقارنة مع المكاتب الخاصة الاستشارية .

3- وجود أمكان وابنية مخصصة لها في داخل أروقة الجامعات وبشكل مجاني ولا تتحمل أي تكاليف سواء في البناء أم الأثاث المكتبي لها .

4- له الحق باستخدام الأدوات المختبرية الموجودة أصلا في المختبرات العلمية وبدون مقابل مع العلم هذه الأجهزة الموجودة في المختبرات تتمتع بالتطور وبما يتلاءم من التطور التقني والعلمي (36) .

5- الأعضاء من الذين يعملون فيها هم من التدريسين والموظفين العموميون الجامعين ويتقاضون رواتب في الأصل من الجامعات مع العلم هم يعملون في المكتب الاستشاري الهندسي في الجامعات (37) .

8-عقد ينصب بالدرجة الأساس على محل العقد هو" مجموعة من المعلومات والمعارف العلمية والفنية التي يقدمها المهندس الاستشاري إلى المستفيد" (38).

9- عقد ينصب على الاعتبار الشخصي للمهندس الاستشاري وبخلاف ذلك نكون أراء اخلال ببنود العقد مما يعني إمكانية فسخة وعدم تنفيذه .

8- عقد ينصب على المشورة من المهندس الاستشاري للمستفيد [39].

-9

الفرع الثاني – الاسانيد القانونية لعمل المكاتب الهندسية الجامعية :

ابتداءً أن فكرة تأسيس لهذه النوع من المكاتب الاستشارية في الجامعات العراقية ترجع لعام 1979 بموجب قانون المكاتب الاستشارية الهندسية في مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي ذي الرقم (64 لسنة 1979) وأيضا إلى قانون المرقم (128) لسنة 1999 و الأمر الذي أنبثق عنه تأسيس مكتب استشاري هندسي لكل جامعة موجود فيها كلية هندسة وبعدها اوجد لنا المشرع العراقي قانون مكاتب الخدمات العلمية والاستشارية في مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي العراقي رقم (7)لسنة 1997 حيث نص بموجب المادة الاولي منه على أن (لكل من الجامعات والكليات والمراكز التابعة وهيئة المعاهد الفنية والمراكز التابعة لوزارة التعليم العالي والبحث العلمي بناء على دراسة الجدوى وقرار مجلسها وموافقة وزير التعليم العالي والبحث العلمي تأسيس مكاتب خدمات علمية واستشارية متخصصة أو متعددة الاختصاصات عند توافر الإمكانيات) وتطور الامر بعد ذلك بصدور قانون رقم (22) لسنة 2001 حيث يقدم المكتب الهندسي الجامعي الاستشارات والخدمات والخبرات العلمية والهندسية والاشراف على الاعمال والتصاميم وجدول الكميات للمشاريع الهندسية إلى مؤسسات الدولة والقطاع الخاص ومنظمات المجتمع المدني على حد سواء .

بناء علي كل ما تقدم يمكن أن يظهر لنا سؤال مفأدة أن هذه القوانين المبعثرة التي تنص على تأسيس المكاتب العلمية والاستشارية في مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي العراقي حيث هي الأساس القانوني لها بدورها قد صدرت عن مجلس قيادة الثورة المنحل منذ زمن بعيد , وقد صدر بعدها دستور العراق لسنة 2005 , أي بمعنى أن قانون المكاتب العلمية الاستشارية الهندسية ظهر في ظل الدستور العراقي الملغي ؟ فهل هذه القوانين أنفة الذكر هي نافذ أم غير نافذ للعمل به ؟

الجواب على هذا الامر: يكون بنعم حيث نصت المادة (130) من الدستور العراقي لسنة 2005 بأن (تبقى التشريعيات النافذة معمولا بها مالم تلغى أو تعدل بقانون) [40] عليه هنا المشرع قد نص على العمل بالقوانين لمكاتب الخدمات العلمية والاستشارية في مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي العراقي باعتبارها سارية المفعول ولم يطرأ عليه أي تعدل أو الغاء من قبل المشرع

البرلماني, عليه نأمل مشرعنا العراقي إلى الاخذ بعين الاعتبار لتطور التشريعي الحاصل في الدولة وطبيعية النظام السياسي الجديد المبني على الديمقراطية والمشاركة في الحكم , بأن يعمل على مراجعة قرارات مجلس قيادة الثورة المنحل النافذة البالغ عددها (5903) ومن ضمنها هذا القرارات الخاصة بتأسيس المكاتب الاستشارية الهندسية في الجامعات العراقية خاصة وأن في الآونة الأخيرة تم تشكيل لجنه في مجلس النواب تختص بهذا الشأن ولكن لم ترى التعديلات عليها النور لحد هذه اللحظة .وبذلك نكون قد انتهينا من دراسة هذا الفرع المتضمن الاسانيد القانونية لعمل المكاتب الهندسية الاستشارية الجامعية وبقي أن نذكر بأنه المهام التي يتولها المكتب الاستشاري الهندسي الجامعي : حيث نص قانون مكاتب الخدمات العلمية والاستشارية في مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي العراقي ذي الرقم (7) لسنة 1997 بموجب المادة الثانية منه على أن (يتولى المكتب ما يأتي :

1- تقدم الاستشارات والخدمات والخبرات العلمية والفنية والتدريبية إلى دوائر الدولة والقطاع العام .

2- تقديم خدماته وخبراته للمواطنين بمستوى مناسب من الأسعار.

3-الاسهام في رفع ممارسة المهن في العراق.

4-زيادة خبرات أعضاء الهيئة التدريسية والفنيين في المجالات المهنية والتطبيقية .

5-تبادل الخبرات مع المكاتب المشابهة والجهات ذات العلاقة داخل العراق وخارجة)[41].

الفرع الثاني - التزامات المكتب الهندسي الاستشاري الجامعي : سنتناول في هذا الفرع التزامات على شكل فقرتين هما :

أولا- الالتزامات اتجاه القطاع الخاص: عندما يقوم المهندس الاستشاري بالتعاقد مع أحد أشخاص القانون الخاص أو مع منظمات المجتمع المدني لتقديم استشارة لهما لتحقيق غرض خاص يتعلق بالمستفيد لقاء اجر معين فان هذا العقد يخضع لقاعدة (العقد لشريعة العقد شريعة المتعاقدين) أي بمعني انه عقد مدني يخضع للقضاء العادي في حالة وقوع الخلافات فيه بين طرفي العقد ,والعله في ذلك لأنه لم تطبيق عليه الشروط الاستثنائية الغير المألوفة وبذلك ذهبت نية المهندس الاستشاري إلى تطبيق مبادئ القانون الخاص في ابرام العقد مع المستفيد وترفع الدعوى امام القضاء العادي نطبق عليه نص المادة (219) من القانون المدني النافذ [42].

ثانيا- الالتزامات اتجاه القطاع العام : عندما يقوم المهندس الاستشاري بالتعاقد مع أحد أشخاص القانون العام لتقديم استشارة لتحقيق غرض عام هو تحقيق المصلحة العامة تعلو فوق المصلحة الخاصة يعد عقدا إداريا وتظهر نية المهندس الاستشاري على لأخذ بأحكام القانون العام وبما يحتويه من شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص وهاهنا فأن العقد يخضع للقضاء الإداري [43] عليه يتضح للباحث بان المعيار الأساسي في تمييز العقود الإدارية عن العقود المدنية تتمثل بالاتي :

1- أن تكون الدولة طرفا في العقد المبرم .

2- له علاقة بتسيير أو تنظيم مرفق عام .

3- وجود الشروط الاستثنائية ومنها استقلالية جهة الإدارة في وضع شروط العقد وفسخة للمصلحة العامة وفرض الغرامات وغيرها .

بناء على كل ما تقدم يظهر لدينا سؤولا مهما هو هل تخضع الأرباح التي تعمل على تحقيقها المكاتب الاستشارية في الجامعات العراقية لرقابه ديوان الرقابة المالية الاتحادية :

الجواب – نعم تخضع لرقابة وتدقيق ديوان الرقابة المالية الاتحادي لكونه يتم تخصص نسبة من عائداته لصندوق التعليم العالي والبحث العلمي ووزارة المالية ولان مهام هذه المكاتب هو تحقيق المصلحة العامة .

الخاتمة :

تناولنا في هذه الدراسة موضوعا هاما يتعلق بعقد حديث نسبيا الا وهو عقد الاستشارات الهندسية وذلك في ضوء بعض القوانين والانظمة المتعلقة بمهنة الهندسة التي تم ممارستها في عقد الاستشارات الهندسية ومن هذه الدراسة خرج الباحث بعدد من النتائج و التوصيات :

أولا- النتائج :

1- تبين لنا ان عقد الاستشارات الهندسية هو عقد له نطاق خاص به وهو عقد مهني حيث يعتمد على الخبرة الذهنية من خلال التفكير والتحليل والاستنتاج مع الاستناد الى معلومة مسبقة أو معلومة مستنبطة وفق اسس علمية.

2- تبين لنا انه عقد ينصب بالدرجة الأساسية على محل العقد نظرا لكونه يتكون من مجموعة من المعلومات العلمية والفنية والتدريبية التي يقدمها المكتب الاستشاري إلى المستفيد.

3-ظهر لنا أنه عقد يتمتع بخاصية عدم وجود التكافؤ العلمي بين المهندس الاستشاري الذي يمتلك الخبرة والمهارات العلمية والفنية وبين الطرفي الثاني المستفيد من المشروع صاحب العمل .

4- تأكد لنا أن عقد الاستشارات الهندسية ينطبق على الأشخاص الطبيعيين القطاع الخاص والأشخاص المعنويين القطاع العام وعلى حد سواء والسبب في ذلك لكون محل التزامه واحد والمتمثل في تقديم المشورة الفنية والهندسية المطلوبة منه لأي من طرفي العقد.

5- تبين لنا هو عقد مقاولة ذو طبيعة خاصة وبذلك له خصوصية عن سائر العقود الأخرى نظرا لكون محل التزامه هو تقديم الخبرات والمعلومات المختلفة .

ثانيا- التوصيات :

1- دعوى المشرع العراقي على وجود المنسق وهو مهندس يقوم بمهمة التنسيق والتنظيم في موقع العمل بين مختلف المشاركين والمساهمين في عملية التشييد بما يحقق سرعة وانسيابية في العمل الموقعي مع تحقق الامن والسلامة المهنية .

2- الدعوى بضرورة تطوير ورفع كفاءة المكاتب الاستشارية الهندسية وذلك بأعداد دراسات نظرية ويكون المكاتب الاستشارية الهندسية القرار المستقل الذي يخدم المصلحة العامة .

3- نرى ضرورة تنمية فكرة التحكيم الهندسي للفصل في النزاعات التي قد تحصل بين طرفي العقد الهندسي مما يترتب عليه تقليل الهدر في الاموال والوقت من خلال سرعة حسم وحل المنازعات بالطريقة التحكمية .

4-نهيب بالمشرع العراقي ان يشرع نصا يكون فحواه بأن يؤمن المهندس الاستشاري من مسؤوليته قبل منح اجازة البناء وخاصة في المشاريع العمرانية المهمة على أن يحدد الحد الادنى لقيمة البناء التي يشملها التامين المسؤولية بغية تحقيق النشاط التاميني وسلامة المنشاة والمشاريع العمرانية وسرعة في البت في دعاوى التعويضات .

أولا- قائمة الهوامش :

1- ينظر عقد الاستشارات الهندسية لأعمال التشييد الصادر عن نقابة المهندسين العراقيين لسنة 1958 , ص8 .

2-ينظر الموقع الرسمي htt: wweea orj. Erj / mzawaLaiz

3-د. حسين البراوي , عقد تقديم المشورة , دراسة قانونية لتنظيم القانوني لعقود المكتب الاستشاري , دار النهضة العربية , القاهرة , 1998, ص54 .

4-ينظر عقد الخدمات الاستشارات الهندسية لأعمال التشييد الصادرة عن نقابة المهندسين العراقية لسنة 1985 , ص9 .

5-ينظر الفقرة رابعا من عقد الاستشارات الهندسية الصادرة عن نقابة المهندسين العراقيين , 1985.

6-ينظر د. محمد مهدي الحمداني , عقد المشورة الفنية , اطروحة دكتوراه , جامعة النهرين , كلية الحقوق , 2004, ص 70.

7-د. حابر محجوب علي , قواعد اخلاقيات المهنة , مطبعة القاهرة , ط2, 2001, ص27.

8-د. احمد بركات مصطفى , مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات الاستشارية المصرفية , اطروحة دكتوراه , جامعة اسيوط , 1999, ص141.

9- د. هاني علي الطهراوي , القانون الاداري, دار الثقافة , عمان , ط 1, 12009 , ص153.

10-ينظر أدم وهيب النداوي , المرافعات المدنية , مطبعة جامعة بغداد , بدون سنة طبع, ص132.

11-ينظر عبد الرزاق السنهوري , الوسيط في شرح القانون المدني , العقود الواردة على العمل , دار النهضة العربية , القاهرة , مجلد 7, 1961, ص375 .

12-د. هاني علي الطهراوي , القانون الاداري , ط1, دار الثقافة , عمان , 2009, ص153.

13-ينظر د. جابر محمد محجوب , قواعد أخلاقيات المهنة , ط1, القاهرة , 2001, ص27.

14-اسراء ناطق عبد الهادي , المسؤولية المدنية في عقد خدمات المكاتب الاستشارية ,مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية , العدد الثامن , ص44.

15-د. امال كاظم سعود , الالتزام بالتعامل بالعقود , اطروحة دكتوراه , جامعة النهرين , كلية الحقوق , 2007, ص 13.

16-هاشم علي الشهواني , المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الانشاءات , دار الثقافة للنشر والتوزيع ,ط1 , 2009 , ص27.

17-د. عبد الفتاح محمد , احكام عقد الوكالة في التشريع المصري والمقارن , ط2, منشأة المعارف الاسكندرية , 2005, ص16.

18- د. منصور محمد حسين , المسؤولية المعمارية , منشأة المعارف الإسكندرية , مصر ط1, 2013 ,ص33.

19-د. عبد الحميد الحكيم , والاستاذ عبد الباقي البكري , ومحمد طه البشير , عقود الالتزام , ج1,وزارة التعليم العالي , 1980, ص23.

20- جميل الشرقاوي , النظرية العامة للالتزام ,ك1, دار النهضة العربية القاهرة , 1981, ص122 .

21- د. كمال قاسم ثروت , الوجيز في احكام عقد المقاولة , ج1 , ط2, مطبعة بغداد , 1976, ص20.

22- د. كمال قاسم ثروت , الوجيز في احكام عقد المقاولة , مصدر سابق , ص26.

23- نصوص المواد (169/ف2) و(186/ف1) و(204) من القانون المدني العراقي رقم (40 لسنة 1951 المعدل).

24- نص المادة (864) من القانون المدني العراقي رقم (40 لسنة 1951 المعدل).

25- د. سمير عبد السميع , ضمان العيوب الخفية التي تقع على بائع العقار ,2000 , ط1 ,مصر مكتبة الاشعاع , ص232.

26-محمد ماجد الدوري , مسؤولية المقاول والمهندس في مقاولات البناء , أطروحة دكتوراه , 1985 , جامعة بغداد , كلية القانون , ص333.

27-أبو الليل إبراهيم دسوقي, المسؤولية المدنية بين التقييد والاطلاق , القاهرة, ط1, 1980, ص434.

28-هاشم علي الشهوان , المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الانشاءات , رسالة ماجستير , جامعة عمان , الأردن , 2013, ص154.

29-د. عبد المجيد حكيم , مصدر سابق , ص558

30- إبراهيم أبو الليل , مرجع سابق , ص222.

31- نص المادة (259 /2) من قانون المدني العراقي رقم (40- لسنة1951) المعدل .

32-نص المادة (211 /2) من قانون المدني العراقي رقم (40- لسنة1951) المعدل .

33-نص المادة (259 /3) من قانون المدني العراقي رقم (40- لسنة1951) المعدل.

34-نظر نص المادة (1 / الفقرة 2) من قانون مكا تب الخدمات العلمية والاستشارية في مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي العراقي ذي الرقم (7) لسنة 1997.

35-ينظر نص المادة (1/ أولا / أ) من قانون مكا الخدمات العلمية والاستشارية في مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي العراقي ذي الرقم (7) لسنة 1997.

36- ينظر نص المادة (130) من دستور جمهورية العراق لسنة2005.

37 ينظر نص المادة (2) من قانون مكا الخدمات العلمية والاستشارية في مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي العراقي ذي الرقم (7) لسنة 1997.

38-انظر حسن البراوي . عقد تقديم المشورة , القاهرة , دار النهضة العربية , 1998 , ص56.

39-انظر سمير عبد السميع الاون , مسؤولية المهندس الاستشاري والمقاول في مجال العقود المدنية وعقد تسليم المفاتيح , منشأة المعارف الإسكندرية , 2004, ص28.

40- هاشم علي الشهواني, المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الانشاءات , دار الثقافة للنشر والتوزيع ,ط1, 2009, ص27.

41- عادل عزت السنلجقي , عقود الاستشارات الهندسية , مركز البحوث القانونية ,بغداد , 1983 , ص27, ص 15.

42- د. أسعد عبد الحميد الجميلي , الخطأ في المسؤولية المدنية ,ط1, دار الثقافة والنشر والتوزيع , الأردن , 2009, ص94.

43- د. محمد خلف الجبوري , العقود الإدارية , مكتبة دار الثقافة , عمان , الأردن , ط2, 1998, ص37.

ثانيا- قائمة المصادر :

1- ينظر عقد الاستشارات الهندسية لأعمال التشييد الصادر عن نقابة المهندسين العراقيين لسنة 1958.

2- د. حسن حسين البراوي , عقد تقديم المشورة , دراسة قانونية لتنظيم القانوني لعقود المكتب الاستشاري , دار النهضة العربية , القاهرة , 1998.

3- ينظر عقد الخدمات الاستشارات الهندسية لأعمال التشييد الصادرة عن نقابة المهندسين العراقية لسنة 1985.

4- ينظر د. محمد مهدي الحمداني , عقد المشورة الفنية , اطروحة دكتوراه , جامعة النهرين , كلية الحقوق , 2004.

5- د. حابر محجوب علي , قواعد اخلاقيات المهنة , مطبعة القاهرة , ط2, 2001. 1999.

6- د. هاني علي الطهراوي , القانون الاداري, دار الثقافة , عمان , ط 1, 2009.

7- ينظر أدم وهيب النداوي , المرافعات المدنية , مطبعة جامعة بغداد , 1984.

8- ينظر عبد الرزاق السنهوري , الوسيط في شرح القانون المدني , العقود الواردة على العمل , دار النهضة العربية , القاهرة , مجلد 7, 1961.

9- د. هاني علي الطهراوي , القانون الاداري , ط1, دار الثقافة , عمان , 2009.

10- ينظر د. جابر محمد محجوب , قواعد أخلاقيات المهنة , ط1, القاهرة , .

11- ينظر . اسراء ناطق عبد الهادي , المسؤولية المدنية في عقد خدمات المكاتب الاستشارية ,مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية , العدد الثامن , 2009.

12- د. امال كاظم سعود , الالتزام بالتعامل بالعقود , اطروحة دكتوراه , جامعة النهرين , كلية الحقوق , 2007.

13-هاشم علي الشهواني , المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الانشاءات , دار الثقافة للنشر والتوزيع ,ط1 , 2009 , ص27.

14-- د.عبد الفتاح محمد , احكام عقد الوكالة في التشريع المصري والمقارن , ط2, منشأة المعارف الاسكندرية , 2005.

15- د. منصور محمد حسين , المسؤولية المعمارية , منشأة المعارف الإسكندرية , مصر ط1, 2013 .

16- د. عبد الحميد الحكيم , والاستاذ عبد الباقي البكري , ومحمد طه البشير , عقود الالتزام , ج1,وزارة التعليم العالي , 1980.

17- ينظر جميل الشرقاوي , النظرية العامة للالتزام ,ك1, دار النهضة العربية القاهرة , 1981.

18- ينظر د. كمال قاسم ثروت , الوجيز في احكام عقد المقاولة , ج1 , ط2, مطبعة بغداد , .

19- ينظر د. كمال قاسم ثروت , الوجيز في احكام عقد المقاولة , مصدر سابق .

20- أنظر نص المادة: (169/ف2) و(186/ف1) و(204) من القانون المدني العراقي النافذ.

21- نص المادة (864) من القانون المدني العراقي رقم(40 لسنة 1951 المعدل (

22- د. سمير عبد السميع , ضمان العيوب الخفية التي تقع على بائع العقار مكتبة الاشعاع, مصر , ط1 , 2000.

23- أبو الليل إبراهيم دسوقي, المسؤولية المدنية بين التقييد والاطلاق , القاهرة, ط1, 1980.

24-ينظر نص المادة (1/ أولا / أ) من قانون مكا الخدمات العلمية والاستشارية في مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي العراقي ذي الرقم (7) لسنة 1997.

25-ينظر نص المادة (130) من دستور جمهورية العراق لسنة2005.

26-ينظر نص المادة (2) من قانون مكا الخدمات العلمية والاستشارية في مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي العراقي ذي الرقم (7) لسنة 1997.

27-انظر حسن البراوي . عقد تقديم المشورة , القاهرة , دار النهضة العربية , 1998.

28-انظر سمير عبد السميع الاون , مسؤولية المهندس الاستشاري والمقاول في مجال العقود المدنية وعقد تسليم المفاتيح , منشأة المعارف الإسكندرية , 2004, ص28.

29-انظر هاشم علي الشهواني, المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الانشاءات , دار الثقافة للنشر والتوزيع ,ط1.

ثالثا- الرسائل والاطاريح :

1- ندى عبد الكاظم , أثار بطلان العقد " دراسة مقارنه , أطروحة دكتوراه , جامعة بغداد , كلية القانون , 2007.

2-هاشم علي الشهوان , المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الانشاءات , رسالة ماجستير , جامعة عمان , الأردن , 2013.

3- محمد ماجد الدوري , مسؤولية المقاول والمهندس في مقاولات البناء , أطروحة دكتوراه , 1985 , جامعة بغداد , كلية القانون.

4-د. احمد بركات مصطفى , مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات الاستشارية المصرفية , اطروحة دكتوراه , جامعة اسيوط , 2008.

رابعا - التشريعات :

1- دستور جمهورية العراق لسنة 2005.

2- القانون المدني العراقي رقم (40 لسنة 1951) المعدل.

3- قانون رقم (7) لسنة 1997 الخاص بتعليمات تأسيس المكاتب الهندسية في وزارة التعليم العالي والبحث العلمي .