الكتاب الثاني

العقود المسماة

تقوم فلسفة تقسيم العقود المسماة في مشروع القانون المدني الفلسطيني على أساس محل العقد، وهو الضابط (المعيار) المتبع في القانون المدني المصري (أنظر الأستاذ السنهوري الوسيط، الجزء الرابع فقرة 7، ص11 وما بعدها وأنظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري حيث جاء فيها "أما المشروع فقد راعى في تبويب العقود المسماة أن يقف عند الموضوع الذي يرد علية العقد" مجموعة الأعمال التحضيرية الجزء 4، ص5، كما يعتبر ضابط (معيار) محل العقد هو الأساس الذي أرتكز إليه المشرع الأردني في تقسيم العقود المسماة، أنظر المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني الجزء الثاني.

ويعتبر ضابط (معيار) محل العقد، من المعايير والضوابط التي تمتاز بالسهولة واليسر في تجميع كل العقود التي تتساوى في محلها في فئة أو مجموعة يطلق عليها اسم معين، فيكون من السهولة واليسر الرجوع إلى كل عقد وفقا لمجموعته أو فئته سواء أكان ذلك من الفقيه أم من القاضي أم من الباحث.

وفقا لذلك، فقد وردت العقود المسماة في مشروع القانون المدني الفلسطيني على النحو الآتي :

1. عقود التمليك :

وتضم مجموعة (فئة) عقود التمليك العقود الآتية : البيع، المقايضة، الهبة، الشركة، القرض، الصلح.

2. عقود المنفعة :

وتضم مجموعة (فئة) عقود المنفعة العقود الآتية : الإيجار (إيجار الأراضي الزراعية–المزارعة – المساقاة – المغارسة – إيجار الوقف)، العارية.

3. العقود الواردة على العمل :

وتضم مجموعة العقود الواردة على العمل العقود الآتية : المقاولة، التزام المرافق العامة، العمل، الوكالة، الوديعة، الحراسة.

4. عقود الغرر (الاحتمالية).

وتضم هذه المجموعة العقود الآتية : الرهان والمقامرة، المرتب مدى الحياة، عقد التأمين.

5. الكفالة (عقود التوثيقات الشخصية).

6. عقود التأمينات العينية :

تضم هذه المجموعة كل من الرهن الرسمي، والرهن الحيازي، وقد نظمت هذه العقود في مشروع القانون المدني الفلسطيني تحت اسم "الحقوق العينية التبعية" التأمينات العينية في الباب الثاني من الكتاب الثالث الذي ورد باسم (الحقوق العينية).

واصطلاح العقود المسماة لم يرد ضمن مجلة الأحكام العدلية (المأخوذة عن الفقه الحنفي)، صراحة وإنما بطريقة ضمنية، من خلال العقود التي نظمتها، حيث يقصد باصطلاح العقود المسماة، العقود التي وضع المشرع لها اسما معينا ووضع أحكاما خاصة بكل عقد وذلك لأهمية هذه العقود وشيوعها بين الناس في معاملاتهم، تناولت مجلة الأحكام العدلية في الكتاب الأول البيوع (عقد البيع) وفي الكتاب الثاني، الإيجارات (إجارة الأشياء منقولات وعقارات – الإجارة التي ترد على العمل "الأجير الخاص" عقد العمل، "الأجير المشترك" عقد المقاولة) – وفي الكتاب الثالث – الكفالة، الرابع الحوالة، الخامس في الرهن، التاسع في الهبة، العاشر في أنواع الشركات، الحادي عشر، الوكالة، الثاني عشر، الصلح.

إن المتتبع للعقود التي نظمتها مجلة الأحكام العدلية يلاحظ ما يأتي :

1. أن تتابع العقود في المجلة لا يقوم على معيار أو ضابط محدد كما هو الحال في القوانين المعاصرة وما اتبعه مشروع القانون المدني الفلسطيني، الأمر الذي يظهر مدى الاضطراب وعدم التناسق والانسجام في هذا التتابع.
2. تبدو مظاهر الاضطراب فيما يأتي :

أ. نظمت مجلة الأحكام العدلية العقود التي ترد على الملكية عقود التمليك على النحو الآتي، البيع في الكتاب الأول، الهبة في الكتاب التاسع، وفي الكتاب العاشر نظمت الشركة، وفي الكتاب الثاني عشر نظمت الصلح، مع أن كل هذه العقود كلها ترد على الملكية أو هي عقود من عقود التمليك.

ب. لقد جمعت بين العقود التي ترد على المنفعة والعمل في الكتاب الثاني تحت اسم الإجارة، حيث اعتبرت أن الإجارة تجمع بين إجارة الأشياء وإجارة العمل، ولم تنظم المجلة عقد العارية مع انه من العقود التي ترد على المنفعة (عقد المنفعة) إلا في الكتاب السادس الذي ورد تحت أسم "الأمانات".

ج. وبعد أن جمعت مجلة الأحكام العدلية بعض العقود التي ترد على العمل كعقد العمل (الأجير الخاص) وعقد المقاولة (الأجير المشترك) ضمن عقود الإجارة، فقد نظمت عقد الوكالة في الباب الحادي عشر، مع أن الوكالة لا تختلف عن عقد العمل وعقد المقاولة من حيث الموضوع (المحل) الذي ترد عليه، فمحل الوكالة القيام بعمل من الأعمال القانونية.

هذا الاضطراب في إيراد العقود المسماة في مجلة الأحكام العدلية، يؤكد، بأن ذلك، يرجع إلى عدم وجود معيار يقوم علية، وإنما يرجع ذلك إلى مدى أهمية العقد لدى فقهاء الأحناف وقت وضع أحكام هذه العقود، لذا جاء التنويه إلى ضرورة اتباع ضابط معين لإيراد العقود المسماة ضمن مجموعات لتسهيل تناولها بهدف التنظيم.

الباب الأول

عقود التمليك

الفصل الأول

عقد البيع

مادة (428)

البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية الشيء أو حقا ماليا في مقابل ثمن نقدي.

المذكرة الإيضاحية:

جاءت صياغة هذه المادة متطابقة مع دور عقد البيع في القوانين الثلاثة (القانون المدني المصري والأردني والجزائري) بأنه ينحصر في إنشاء التزام بنقل الملكية في ذمة البائع، هذا الالتزام قد ينفذ فورا في المنقول، المعين بالذات، فيبدو وكأن عقد البيع هو الذي نقل الملكية، بينما هو في الحقيقة تنفيذاً للالتزام بنقل الملكية، وينفذ وقت الإفراز في المنقول المعين بنوعه فقط، بينما يتأخر تنفيذ نقل ملكية العقار والحقوق العينية المتفرعة عنها إلى وقت إتمام إجراءات التسجيل كما سنرى فيما يلي، و سواء أكان ذلك بين المتعاقدين أم بالنسبة للغير.

وعرف المشرع الأردني في المادة 465 عقد البيع كما يأتي "البيع تمليك مال أو حق مالي لقاء عوض" وهذا التعريف، لو تمسك به المشرع الأردني لأعطى لعقد البيع الدور الكامل لنقل ملكية الشيء المبيع كما هو الحال في الشريعة الإسلامية ولا فرق في ذلك بين عقار أو منقول أو أي حق عيني آخر، أو كما هو الحال في القانون المدني الفرنسي فيما بين المتعاقدين سواء أكان ذلك في المنقول أم في العقار، أما بالنسبة للغير فلا يحتج بنقل ملكية العقار أو الحق العيني بمواجهته إلا بعد إتخاذ

إجراءات التسجيل أنظر المادة 1583 من القانون المدني الفرنسي حيث تقول "الملكية تنتقل إلى المشتري بحكم القانون في مواجهة البائع بمجرد الاتفاق على الشيء ولو لم يكن الشيء قد سلم فعلاً أو لم يكن الثمن قد دفع فعلاً" إلا أن المشرع الأردني أبى أن يخالف المشرع المصري، فقد نص في المادة 1148 على أن "ملكية العقار والحقوق العينية الأخرى لا تنتقل بالنسبة للمتعاقدين وبالنسبة للغير إلا من وقت التسجيل"، على الرغم من أن المادة 1146 من القانون المدني الأردني جاءت مؤكدة بأن ملكية المنقول والعقار تنتقل بمجرد انعقاد العقد.

وقد نوه بعض أعضاء اللجنة خلال وضع هذه المادة على سلامة التعريف الذي جاء به المشرع الأردني ضمن المادة 465 منه والمادة 1146، دون المادة 1148، و يجب ألا يتأخر انتقال الملكية سواء بالنسبة للعقارات أو الحقوق العينية الأخرى إلى تاريخ إتمام إجراءات التسجيل، وإنما تنتقل من وقت إبرام العقد كما هو الحال بالنسبة للمنقول، مع الأخذ بنظام التسجيل لا لنقل الملكية وإنما لإشهار التصرفات التي يرتبها المتعاقدون على العقار – حتى لا يفاجأ الغير بحق التتبع الذي يمنحه الحق العيني بصفة عامة لصاحبة، ولكن اعترض على هذا الرأي أغلبية أعضاء اللجنة بوجوب الأخذ بنظام التسجيل لنقل الملكية حتى تضمن الدولة حصولها على رسوم التسجيل، مع أن الرأي المخالف لأعضاء اللجنة لا يمنع ذلك، وإنما يؤدي إلى ذلك ويؤدي في نفس الوقت إلى إعطاء عقد البيع دوره الكامل في نقل الملكية كما هو الحال في القانون الفرنسي والشريعة الإسلامية.

ومع ذلك لم يخلُ التعريف الذي أخذ به المشرع الأردني بعقد البيع من النقد من ناحيتين :

الأولى : إنه فرق بين المال والحقوق المالية مع أن الاصطلاحين أمر واحد، وكلمة المال يقصد بها الدلالة على كل حق ذي قيمة مالية كالحق العيني والحق الشخصي (حق الدائنين) والحق الذهني، ولذا كان من الأفضل أن يستعمل كلمة شيء بدلا من

كلمة مال وهي أضيق من الكلمة الأخيرة، فيكون عقد البيع ناقلا لملكية الأشياء (عقار أو منقول) والحقوق العينية الأخرى.

الثانية : أنه لم يحدد طبيعة العوض الذي سيدفعه المشتري لقاء نقل الملكية مما يثير اللبس والغموض بين عقد البيع وعقد المقايضة، لذا كان من المستحسن أن يحدد المشرع الأردني طبيعة العوض بأنه عوض نقدي، وإذا تركنا كل ذلك جانبا، وأخذنا بالتعريف الذي جاءت به المادة 105 من مجلة الأحكام العدلية لعقد البيع، فإننا نصل إلى تعريف يبتعد عن حقيقته وطبيعته، حيث تقول هذه المادة بان "البيع مبادلة مال بمال" وفي الواقع أن التعريف الواسع الذي ورد في المادة 105 من مجلة الأحكام العدلية لعقد البيع سببه يرجع إلى أن مجلة الأحكام العدلية قد نظمت أربعة أنواع من البيوع أولها : بيع المال بالثمن، ثانيها : عقد الصرف الوارد ضمن المادة 121 حيث تقول "الصرف بيع النقد بالنقد" ثالثها : عقد المقايضة وقد عرفته المادة 122 بقولها "المقايضة بيع العين بالعين أي مبادلة مال بمال غير النقدين" رابعها : السلم الذي عرفته المادة 123 من المجلة بأنه "السلم بيع مؤجل بمعجل".

يتطابق حكم هذه المادة 418 من القانون المدني المصري، والمادة 351 من القانون المدني الجزائري.

الفرع الأول

أركان عقد البيع

مادة (429)

1. **يشترط أن يكون المبيع معلوما عند المشتري علما كافيا.**
2. **ويكون المبيع معلوما عند المشتري ببيان أحواله وأوصافه المميزة له وإذا كان موجودا تكفي الإشارة إلية.**

المذكرة الإيضاحية :

العلم بالمبيع من قبل المشتري، هو ما يسمى في فقه الشريعة الإسلامية بخيار الرؤيا، وهو الخيار الذي يثبت للمشتري دون البائع حيث أن المفترض أن المشتري لا يعلم بالمبيع ومن ثم يلزم أن يراه ليقدر ما إذا كان المبيع كافيا لتحقيق الغرض الذي قصد تحقيقه أم لا، بينما يفترض في البائع انه يعلم بكل شيء عما يريد بيعه حتى ولو كان غائبا عن الشيء المبيع، ويرجع أصول خيار الرؤيا إلى قول الرسول صلى الله علية وسلم "من اشترى شيئا لم يره فله الخيار إذا رآه" ويقابلها في مجلة الأحكام العدلية المادة 320 حيث تقول "من اشترى شيئا ولم يره كان له الخيار حتى يراه فان رآه كان مخيرا فان شاء قبله وان شاء فسخ البيع".

والعلم بالمبيع يكون بذكر بيان أحواله و أوصافه المميزة له، في حاله عدم وجودة في مجلس العقد، وإذا كان موجوداً فيكفي الإشارة إليه، كما يتحقق العلم بالمبيع بالرؤيا المادية له، وكذلك بالشم إذا كان من المشمومات (العطور) وبالتذوق إذا كان من المذوقات "كالطعام"، وإذا كان المبيع من الأشياء التي لا تعرف إلا بالجس واللمس فيتحقق العلم بالمبيع عن طريق اللمس.

ومن المعروف أن خيار الرؤيا لا يورث لأن خيار الرؤيا ليس إلا مجرد إرادة ومشيئة وهذا وصف فلا يمكن انتقاله إلى الوارث (انظر شرح المجلة العدلية ص 171 للمرحوم سليم رستم باز اللبناني)

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 466 من القانون المدني الأردني بفقرتيها ومع الفقرة الأولى من المادة 419 من القانون المدني المصري، وتقابل المادة 387 من القانون المدني السوري والمادة 514 مدني عراقي.

مادة (430)

1. **إذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع علما كافيا سقط حقه في طلب إبطال البيع بدعوى عدم علمه به إلا إذا اثبت تدليس البائع.**
2. **كما يسقط حق المشتري بطلب إبطال العقد في الحالات الآتية:**

أ. **إذا هلك المبيع كله أو بعضه أو تعيب أو تصرف فيه تصرفا يوجب حقا للغير.**

ب. **إذا اتفق المتعاقدان على مدة لإبطال العقد ومضت هذه المدة دون أن يصرح من له حق إبطال العقد رغبته في إبطال العقد بعد الرؤية أو التمكن منها.**

المذكرة الإيضاحية:

تتعدد كما هو واضح أسباب سقوط طلب إبطال عقد البيع بعد الرؤيا، فهو يسقط لمجرد أن يذكر المشتري في عقد البيع انه على علم بالمبيع علما كافيا، وكذلك في حاله هلاك المبيع كله أو بعضه أو في حالة تعيبه أو إذا تصرف فيه المشتري تصرفا يوجب حقا للغير (انظر المادة 335 من المجلة العدلية حيث تقول "تصرف المشتري في المبيع تصرف الملاك يسقط خيار رؤيته" وانظر المادة 1/187 من القانون المدني الأردني، كما يسقط حق ابطال عقد البيع لثبوت خيار الرؤيا بالاتفاق

علـى مـدة محـددة لاسـتعمال الحـق فـي ابطـال العقـد، فـإذا مضـت هـذه المـدة دون استعمال الحق في الإبطال سقط هذا الحق وأصبح العقد لازما، وأثر ثبوت خيار الرؤيا في مجلة الأحكام العدلية والقانون المدني الأردني يختلف عن أثره في القانون المدني المصري ومشروع القانون المدني الفلسطيني.

فبينما في مجلة الأحكام العدلية يكون للمشتري أن يفسخ العقد أو يتمسك به (المادة 320) حيث تقول "كان له الخيار حتى يراه فإذا رآه كان مخيرا فان شاء قبله وان شاء فسخ البيع...الخ" وهو نفس حكم المادة 1/187 من القانون المدني الأردني.

فان القانون المدني المصري ومشروع القانون المدني الفلسطيني والمدني الجزائري الأول في المادة 2/419 والثاني في المادة 1/455و2 والثالث في المادة 467 وكذلك المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني (الجزء الثاني ص496) وهو الإمساك بالعقد أو طلب إبطاله، وبهذا يكون المشرع الأردني أخذ بحكمين لهذه المسألة (الفسخ في التقنين وطلب الإبطال في المذكرة الإيضاحية..!!!!).

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 419 من القانون المدني المصري، وعلى وجه الخصوص الفقرة الأولى منها، كما تقابل المادة 387 من القانون المدني السوري.

مادة (431)

1. **إذا كان البيع بالعينة (النموذج) وجب أن يكون المبيع مطابقا لها.**
2. **إذا ظهر أن المبيع غير مطابق للعينة يكون المشتري مخيراً إن شاء قبله وإن شاء رده.**
3. **إذا تلفت العينة أو هلكت أو فقدت في يد أحد المتعاقدين، ولو دون خطأ كان على المتعاقد بائعا أم مشتريا أن يثبت أن الشيء مطابق للعينة أو غير مطابق لها.**

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

يعد بيع العينة (النموذج) من البيوع الموصوفة، حيث يجب تتطابق الشيء المبيع، مع العينة المقدمة من المشتري أو من البائع أو مع النموذج، وعند عدم المطابقة يكون للمشترى أن يمسك العقد على الرغم من عدم المطابقة أو رد البيع (فسخ العقد) وذلك لإخلال البائع بتنفيذ التزامه، وفي حالة هلاك العينة أو ضياعها من أحد المتعاقدين بائعا كان أم مشتريا أن يقيم الدليل على أن الشيء مطابق للعينة أو غير مطابق حسب الأحوال.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 420 من القانون المدني المصري، والمادة 469 من القانون المدني الأردني، وانظر المادة 324 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 325 كما يقابلها المادة 375 من مرشد الحيران والمادة 388 سوري والمادة 518 مدني عراقي.

مادة (432)

1. **إذا اختلف المتعاقدان في مطابقة المبيع للعينة وكانت العينة والمبيع موجودين فالرأي لأهل الخبرة.**
2. **إذا كانت العينة في يد شخص آخر باتفاق الطرفين وفقدت، فالقول للبائع في المطابقة، ما لم يثبت المشتري العكس.**

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 469 من القانون المدني الأردني، والمادة 388 مدني سوري والمادة518 مدني عراقي، والمادة 324و325 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (433)

1. **يجوز البيع بشرط التجربة مع الاتفاق على مدة معلومة، فإن سكت المتعاقدان عن تجديدها في العقد، حملت على المدة المعقولة.**
2. **يلتزم البائع بتمكين المشتري من التجربة.**

مادة (434)

يعد البيع بشرط التجربة معلقا على شرط واقف هو قبول المبيع، إلا إذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ.

مادة (435)

1. **يجوز للمشتري في مدة التجربة أن يقبل المبيع أو يرفضه، ولو لم يجربه، ويشترط في حالة الرفض إعلام البائع.**
2. **إذا إنقضت مدة التجربة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع عد سكوته قبولا ولزم البيع.**

مادة (436)

لا يجوز للمشتري أن يستعمل المبيع في مدة التجربة إلا بقدر ما تتطلبه التجربة على الوجه المتعارف علية فإذا زاد في الاستعمال زيادة لا يقصد منها التجربة لزم البيع.

مادة (437)

إذا مات المشتري معسرا خلال التجربة، وكان له دائن انتقل حق التجربة له، وإلا انتقل هذا الحق للورثة، فإن اتفقوا على إجازة البيع أو رده لزم ما اتفقوا عليه، وإن أجاز البعض ورد الآخر لزم الرد.

مادة (438)

إذا فقد المشتري أهليته قبل أن يقبل البيع وجب على الولي أو الوصي أو القيم اختيار ما هو في صالحة.

مادة (439)

يسري حكم البيع من تاريخ إبرامه إذا قبل المشتري المبيع بعد تجربته، أو إذا مضت مدة التجربة دون رفض.

المذكرة الإيضاحية:

تتعلق المواد من 433 لغاية المادة 439 بالبيع بالتجربة، وهو البيع الذي يشترط فيه المشتري تجربة الشيء المبيع للتأكد من صلاحيته لتحقيق الغرض الذي قصد تحقيقه من شرائه، والبيع بشرط التجربة من قبيل البيوع الموصوفة، حيث يعلق المشتري شرائه للمبيع على التحقق من صلاحيته، وهذا يعني أن تمام البيع يتحقق بتحقق الشرط، وهو في الأصل شرط واقف، لا ينقل الملكية للمشتري ولا يحمله تبعة هلاك المبيع بمجرد تسلم المبيع إلا إذا تبين أن الهلاك يرجع إلى المشتري، ومع ذلك يجوز الاتفاق على أن يعلق البيع على شرط فاسخ وهو عدم صلاحية المبيع هذا الشرط ينقل الملكية ويتحمل المشتري تبعة الهلاك.

يتطابق حكم المادة 433 والمادة 434 والمادة 435 مع حكم المادة 421 من القانون المدني المصري ومع المادة 470 بفقرتيها والمادة471 بفقرتيها والمادة 472 من القانون المدني الأردني، مع الملاحظة أن القانون المدني الأردني في المادة 472 منة جعل أصل الشرط فاسخا لا واقفا على خلاف المشرع المصري، حيث أن المشرع

الأردني حمل المشتري تبعة هلاك الشيء المبيع بشرط التجربة على المشتري لا على البائع، وتقابل هاتين المادتين المادة 389 و390 مدني سوري والمادة 524 و525 مدني عراقي، ولا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية حيث أن هذه الأخيرة لم تنظم مثل هذا النوع من البيوع رغم أهميته العملية في الوقت الراهن، وفقهاً ترجع أصول هذه المواد إلى الفقه المالكي (أنظر المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني الجزء الثاني ص 497و498).

مادة (440)

1. **إذا بيع الشيء بشرط المذاق كان للمشتري أن يقبل البيع إن شاء، ولكن عليه أن يعلن هذا القبول في المدة التي يعينها الاتفاق أو العرف، ولا ينعقد البيع إلا من الوقت الذي يتم فيه هذا الإعلان.**
2. **خيار المذاق لا يورث.**

المذكرة الإيضاحية:

البيع بشرط المذاق من البيوع الموصوفة، حيث يشترط المشتري تذوق الشيء المبيع قبل قبوله ولا مقابل لهذه المادة في مجلة الأحكام العدلية، بينما وحد المشرع الأردني أحكام البيع بشرط المذاق مع أحكام البيع بشرط التجربة في المادة 477 إلا ما يتعلق بخيار المذاق الذي لا يجوز توريثه، على عكس من البيع بشرط التجربة فهو يورث وفقا لأحكام القانون المدني الأردني، وفي الواقع، أن المشرع الأردني لم يصب في ذلك، لما بين البيع بشرط التجربة والبيع بشرط المذاق من فروق كبيرة تجعلهما مختلفين عن بعضهما البعض، كما ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن أحكام خيار الرؤيا تغني عن تنظيم البيع بشرط المذاق، وفي الواقع أن هذا القول غير دقيق لما بين خيار الرؤيا والبيع بشرط المذاق من اختلاف جوهري بينهما (أنظر السنهوري الوسيط الجزء الرابع فقرة 74ص 141وما بعدها).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 422 من القانون المدني مصري، والمادة 354 من القانون المدني الجزائري، والمادة 422 مدني عراقي –1453 من القانون المدني الإسباني.

مادة (441)

1. **الثمن هو ما تراضى عليه المتعاقدان في مقابل المبيع.**
2. **يجوز أن يقتصر تقدير الثمن على بيان الأسس التي يحدد بمقتضاها فيما بعد.**
3. **إذا أتفق على أن الثمن هو سعر السوق، وجب عند الشك، أن يكون الثمن سعر السوق في المكان والزمان اللذين يجب فيهما تسليم المبيع للمشتري، فإذا لم يكن في مكان التسليم سوق، وجب الرجوع إلى سعر السوق في المكان الذي يقضي فيه العرف أن تكون أسعاره هي السارية.**

المذكرة الإيضاحية:

الثمن عبارة عن المبلغ النقدي الذي يتفق عليه البائع والمشتري باعتباره ركنا من أركان عقد البيع، شريطة أن يتفق مع القيمة الحقيقة للشئ المبيع، وأن يكون جديا لا صوريا ولكن عدم ذكره في عقد البيع لا يترتب عليه بطلان العقد إلا إذا تبين من إرادة البائع انه لم يكن يقصد إلزام المشتري بأي مقابل، ومع ذلك تكتفي المادة بذكر الأسس التي يحدد بموجبها الثمن حتى لا يبطل عقد البيع ومن الأسس التي يمكن أن تكون معياراً لتحديد الثمن سعر السوق.

والمقصود بعبارة "السوق" الواردة في الفقرة الثالثة من المادة 441 من المشروع ليس السوق المنظمة "البورصات" بل كل مكان يجتمع فيه العرض والطلب على نطاق غير ضيق.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 423 من القانون المدني المصري بفقرتيها الثانية والثالثة من المادة 467 مشروع القانون المدني الفلسطيني، وإلى الفقرة الثانية من المادة 478 مدني أردني والمادة 390 و391 فيما تقابل المادة 528 عراقي، والمادة 237 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (442)

إذا لم يحدد المتعاقدان ثمنا للمبيع، فلا يترتب على ذلك بطلان البيع حتى يتبين من الظروف أن المتعاقدين قد نويا اعتماد السعر المتداول في التجارة أو السعر الذي جرى عليه التعامل بينهما.

المذكرة الإيضاحية:

تختلف أهمية الثمن لعقد البيع، هل يعتبر ركنا من أركان عقد البيع أم لا ؟ فالجواب بالإيجاب وفقا لمشروع القانون المدني الفلسطيني (أنظر المذكرة الإيضاحية للمادة 441 من المشروع)، بينما الجواب بالنفي وفقا لأحكام المادة 237 من المجلة حيث يترتب، وفقا لأحكامها على عدم تسمية الثمن إعتبار عقد البيع فاسدا حيث تقول هذه المادة "فلو باع بدون تسمية ثمن كان البيع فاسدا" والعقد الفاسد لا يعتبر مقابلا للعقد الباطل كما ذهب إلى ذلك مشروع القانون المدني الفلسطيني، فمن المعروف أن العقد الفاسد يرتب جميع آثار العقد الصحيح إذا تم قبض المبيع من قبل المشتري إما في مجلس العقد أو برضا البائع خارج المجلس، وقد استثنت المجلة أربع حالات لا يرتب فيها على العقد الفاسد أي أثر وهي : 1 – بيع الهازل، 2 – شراء الأب من مال طفله لنفسه، 3 – بيع الأب من ماله لطفله، 4 – إذا كان المبيع في يد المشتري قبل البيع على سبيل الأمانة (أنظر شرح المجلة العدلية ص 207) وتضيف هذه المادة بعض أسس تحديد الثمن كاعتماد السعر المتداول في التجارة أو السعر الذي جرى عليه التعامل بين البائع والمشتري.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 424 مدني مصري، والمادة 357 من القانون المدني الجزائري، وتقابل كذلك المادة 298 من القانون البولوني (تقنين الالتزامات) لا مقابل لها في القانون المدني الأردني، وتقابل المادة 237 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (443)

إذا أعلن المتعاقدان ثمنا مغايرا لحقيقة ما اتفقا عليه، تكون العبرة بالثمن الحقيقي.

المذكرة الإيضاحية:

تتناول هذه المادة شرط جدية الثمن المتفق علية في عقد البيع، أو الذي سيحدد وفقا لأسس إتفق عليها بين المتعاقدين، وجدية الثمن تقتضي ألا يكون صوريا، حيث يتم في بعض الأحيان تهربا من الضرائب أو الرسوم أن يتفق المتعاقدان على ثمن بينما الحقيقة هو غير ذلك، لذا فإن هذه المادة تؤكد أن الثمن الذي يجب أن يؤخذ في الاعتبار هو الثمن الحقيقي الذي قصدت إلية إرادة المتعاقدين مقابل للمبيع وأن يكون موضوع التزام المشتري، وصورية الثمن النسبية لا تمنع من إنعقاد عقد البيع بينما الصورية المطلقة هي التي تمنع انعقاد عقد البيع، لا مقابل لهذه المادة في القانون المدني الأردني، وقد عبرت مجلة الأحكام العدلية بجدية الثمن في المادة 154 حيث تقول "القيمة هي الثمن الحقيقي للشيء".

مادة (444)

إذا كان الثمن محددا بنوع من النقود، وكانت له أفراد مختلفة انصرف إلى أكثرها تداولا في مكان البيع.

المذكرة الإيضاحية:

تتناول هذه المادة حالة تعدد العملات النقدية التي يتداولها الناس في الأسواق كالحال في فلسطين في الوقت الراهن بسبب الاحتلال حيث يتداول فيها على سبيل المثال (دينار–دولار–شيقل)، فإذا إتفق المتعاقدان على نوع العملة التي يجب تداولها بينهما أخذ بهذا الاتفاق فالعقد شريعة التعاقدين، وعند الشك يحدد الدفع بالعملة التي هي اكثر تداولا في المكان الذي تم فيه البيع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 481 من القانون المدني الأردني والمادة 417–419 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (445)

1. **زيادة الثمن بعد العقد تلحق أصل العقد إذا قبلها البائع، ويصبح الثمن المسمى مع الزيادة مقابلا للمبيع كله.**
2. **ما حطه البائع من الثمن المسمى بعد العقد يلحق بأصل العقد إذا قبله المشتري ويصبح الباقي بعد ذلك هو الثمن المسمى.**

المذكرة الإيضاحية:

تعد إضافة الزيادة التي أبدى المشتري دفعها، وإنقاص الجزء الذي أراد البائع إنقاصه من الثمن الإجمالي للمبيع، مرهونا في حالة الزيادة على قبول البائع في مجلس العقد، وكذلك الحال في إنقاص الثمن فهو مرهون على قبول المشتري صراحة أو ضمانا خلال مجلس العقد.

فإذا قبل البائع الزيادة التي أبدى المشتري دفعها على الثمن المسمى اعتبرت جزءا لا يتجزأ من الثمن، والحال نفسه في حالة الإنقاص، فإن الثمن الإجمالي يكون منقوصا منه ما قبله المشتري.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 2/1/482 من القانون المدني الأردني والمادة 255 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 259 من المجلة حيث تقول "إذا زاد المشتري في الثمن كان مجموع الثمن مع الزيادة مقابلا لجميع المبيع في حق العاقدين... الخ" بينما يتطابق حكم الفقرة الثانية من المادة 471 من المشروع مع أحكام المادة 256 من مجلة الأحكام العدلية، وكذلك المادة 260 من المجلة حيث تقول "إذا حط البائع من الثمن كان جميع المبيع مقابلا للباقي من الثمن بعد التنزيل والحط...الخ".

مادة (446)

1. **يجوز البيع بطريق المرابحة أو الوضيعة أو التولية إذا كانت تكلفة المبيع معلومة حين العقد وكان مقدار الربح في المرابحة ومقدار الخسارة في الوضيعة محددا.**
2. **إذا ظهر أن البائع قد زاد في مقدار التكلفة للمشتري حط الزيادة.**
3. **إذا لم تكن تكلفة المبيع معروفة عند التعاقد، للمشتري فسخ العقد عند معرفتها، وكذا الحكم لو كتم البائع أمرا ذا تأثير في المبيع أو التكلفة، ويسقط خيارة إذا هلك المبيع أو استهلك أو خرج من ملكة بعد تسلمه.**

المذكرة الإيضاحية:

تناولت هذه المادة متى يكون البيع مرابحة أو وضيعة أو تولية فيكون مرابحة إذا تم البيع بمثل الثمن الأول الذي اشترى به البائع مع زيادة ربح معلوم "ويكون البيع تولية إذا وقع البيع بمثل الثمن الأول دون زيادة أو نقص (سعر التكلفة)"، يكون البيع وضيعة إذا وقع البيع بمثل الثمن الأول مع نقصان مقدار معلوم منه" السنهوري

مصـادر الحـق فـي الفقـه الإسـلامي الجـزء الثـاني ص166- ص167 – أحكـام المعاملات الشرعية للشيخ على الخفيف ص 473وما بعدها، من الفقه الحنفي أرجع إلى "الهداية وفتح القدير ج5 ص252 وما بعدها، يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 480 من القانون المدني الأردني، والمادة 530 من القانون المدني العراقي.

مادة (447)

1. **إذا بيع عقار مملوك لشخص لا تتوافر فيه الأهلية، وكان في البيع غبن فاحش، فللبائع تكملة الثمن إلى ثمن المثل.**
2. **يجب لتقدير ما إذا كان الغبن فاحشا أن يقوم العقار بحسب قيمته وقت البيع.**
3. **الغبن الفاحش هو ما يزيد على الخمس.**

المذكرة الإيضاحية:

تتناول هذه المادة الحالة التي يقع فيها البائع ناقص الأهلية بغبن فاحش في بيع العقار الذي يملكه.

ويحسب الغبن الفاحش بحسب قيمة العقار وقت البيع، وليس وقت اكتشافه من البائع، ولكي يؤدي إلى نشوء حق البائع بالمطالبة بتكملة الثمن إلى أربعة أخماس، يجب أن يصل الغبن الذي وقع به البائع إلى أكثر من خمس قيمة العقار، وإذا لم يذعن المشتري لذلك، كان للبائع أن يطالب بفسخ العقد.

قريبا من هذه الأحكام أخذت مجلة الأحكام العدلية، في المادة 165، فالغبن الفاحش وفقا لهذه المادة في العروض نصف العشر، وفي الحيوانات العشر، والخمس في العقار أو زيادة، ومع ذلك فمجلة الأحكام العدلية مثلها مثل القانون المدني الجزائري والفرنسي لم تربط أثر الغبن فقط بالبائع ناقص الأهلية وإنما شملت أيضا كامل الأهلية، وتختلف مجلة الأحكام العدلية عن مشروع القانون المدني الفلسطيني من

حيث أن المجلة لم تقر دعوى تكملة الثمن وإنما اتفقت معه على فسخ عقد البيع من البائع المغبون، كما اختلفت عنه بأنها ربطت أثر الغبن بالتغرير، بعبارة أخرى، أن المجلة تشترط لفسخ العقد للغبن أن يكون الغبن الفاحش كنتيجة مباشرة للوقوع في التغرير (التدليس)، وهذا هو حكم القانون المدني الأردني في المادة 149.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 425 من القانون المدني المصري والمادة 358 من القانون المدني الجزائري، ما عدا أن المادة 358 من القانون المدني الجزائري، لم تخص الحكم إلى البائع ناقص الأهلية وإنما عممت الحكم ليستفيد منها كذلك البائع كامل الأهلية على غرار الحكم في القانون المدني الفرنسي.

مادة (448)

1. **تسقط بالتقادم دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن، إذا إنقضت ثلاث سنوات من وقت توافر الأهلية، أو من اليوم الذي يموت فيه صاحب العقار المبيع.**
2. **لا تلحق هذه الدعوى ضررا بالغير حسن النية الذي كسب حقا عينيا على العقار المبيع.**

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

يترتب على عدم قيام المشتري بدفع الجزء من الثمن المغبون به للبائع، أن يكون لهذا الأخير فسخ عقد البيع والعودة إلى ما كان عليه الحال قبل إنعقاد العقد، وذلك وفقا للأثر الرجعي للفسخ، ولما كان الأثر الرجعي قد يضر بالغير حسن النية، الأمر الذي كان يوجب تدخل المشرع لحمايته وهذا ما كان في الفقرة الثانية من المادة 448 من مشروع القانون المدني الفلسطيني، ومن ثم إذا كان المشتري قد باع العقار المبيع لمشتري آخر حسن النية يجهل غبن البائع الذي يزيد على خمس ثمن المثل،

فلا يجوز للبائع حينئذ استرداد العقار وإنما يكون له الحق في الرجوع على المشتري بالتعويض.

وإذا كانت مدة تقادم دعوى تكملة الثمن ثلاث سنوات وهي مدة قصيرة، فأن ذلك يرجع إلى الرغبة في تحقيق الاستقرار والثقة بين المتعاقدين، فبقاء المشتري مطالباً بتكملة الثمن لمدة 15 سنة فيه زعزعة في العلاقات بين المتعاقدين، بينما دعوى فسخ عقد البيع تظل خاضعة لأحكام القواعد العامة في التقادم.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 426 بفقرتيها من القانون المدني المصري والمادة 358 من القانون المدني الجزائري فقرة أولى منها، بينما يتطابق حكم الفقرة الثانية من المادة 474 من مشروع القانون المدني الفلسطيني مع المادة 359 من القانون المدني الجزائري.

الفرع الثاني

التزامات البائع

مادة (449)

يلتزم البائع بأن يقوم بما هو ضروري لنقل ملكية المبيع إلى المشتري، وأن يكف عن أي عمل من شأنه أن يجعل نقل الملكية مستحيلا أو عسيرا، فإذا لم يقم بذلك، كان للمشتري أن يرفع دعوى يطلب فيها إلزامه بنقل الملكية يقوم الحكم الصادر فيها مقام التنفيذ العيني.

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 428 من القانون المدني المصري عدا الجزء الأخير منها الذي يبدأ من "فإذا لم يقم...لغاية...مقام التنفيذ العيني" فقد أوردتها لجنة الصياغة تطبيقا لأحكام المادة 234 من مشروع القانون المدني الفلسطيني ويقصد بالدعوى في هذه المادة بدعوى صحة التعاقد، والتي يرفعها المشتري على البائع

مطالبا المحكمة بالحكم له بصحة العقد بينه وبين البائع وعلى وجه الخصوص في حالة ما يكون محل عقد البيع عقارا من العقارات ولم يقم البائع بإجراءات التسجيل كأحد الأعمال التي تلزمه بها المادة 449 لنقل الملكية، وهي دعوى تختلف اختلافا كليا من حيث الشروط الواجب توافرها بالمقارنة بدعوى التنفيذ العيني المعمول بها أمام القضاء الفلسطيني اقتداء بالقضاء الإنجليزي وأخذا بالسابقة القضائية والتي تشترط لقيامها الشروط الآتية:

1. وجود اتفاق على بيع.
2. دفع الثمن بكامله للبائع.
3. قيام المشتري بأعمال التصرف في العقار.

ويرجع أصول دعوى صحة التعاقد، إلى القضاء المصري وتجد لها في مشروع القانون المدني الفلسطيني ما يؤصلها كما هو الحال في القانون المدني المصري (أنظر المادة 234 من مشروع القانون المدني الفلسطيني والمادة 210 من القانون المدني المصري)، وشروطها ثلاث:

أولها : أن يكون التنفيذ العيني ممكنا وغير مستحيل.

ثانيها : أن يكون عقد البيع مكتوبا في ورقة عرفية أو غير مكتوب، لأن الورقة الرسمية قابلة للتسجيل دون حاجة لتدخل البائع.

ثالثها : عدم قيام البائع بما توجبه علية المادة 445 وذلك بعدم اتخاذ إجراءات التسجيل أمام دائرة الطابو.

فإذا حكمت المحكمة المختصة بصحة التعاقد قام هذا الحكم مقام إجراءات التسجيل فإذا تم تسجيل الحكم في دائرة الطابو انتقلت الملكية إلى المشتري، وهذا هو تفسير أحكام المادة 234 من المشروع.

إنما يجب أن يلاحظ أن عقد البيع وفقا لأحكام مشروع القانون المدني الفلسطيني هو من العقود الرضائية سواء أكان محلة منقولا أم عقاراً، يرتب التزامات على البائع

وعلى المشتري (أنظر ما ذكر بشأن قدرة عقد البيع وفقا للمشروع بنقل الملكية وحدة أم لا، المادة 428 من المشروع)، وهذا على خلاف ما هو قائم أمام القضاء الفلسطيني بالنسبة لانتقال ملكية العقارات، حيث يبدأ عقد البيع فيها رضائيا وينتهي شكليا لدى دائرة الطابو.

مادة (450)

إذا كان البيع جزافا انتقلت الملكية إلى المشتري على النحو الذي تنتقل به في الشيء المعين بالذات، ويتم البيع جزافا ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 429 من القانون المدني المصري والمادة 486 من القانون المدني الأردني والمادة 217 من مجلة الأحكام العدلية بالمقارنة مع أحكامها، والمادة 372 من القانون المدني الجزائري والمادة 402و 404 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 397 مدني سوري، والمادة 531 مدني عراقي (أنظر المادة 473 من المشروع وما ذكر في مذكرتها الإيضاحية).

مادة (451)

1. **إذا كان البيع مؤجل الثمن جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفا على استيفاء الثمن كله ولو تسلم المبيع.**
2. **إذا كان الثمن يدفع أقساطاً، جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقي البائع جزءاً منه تعويضا له عن فسخ البيع إذا لم توف جميع الأقساط، ومع ذلك يجوز للمحكمة تبعا للظروف أن تخفض التعويض المتفق عليه.**

3. **إذا وفيت الأقساط جميعا فإن انتقال الملكية إلى المشتري يعد مستندا إلى وقت البيع.**
4. **لا تسري أحكام الفقرات الثلاث السابقة إذا سمى المتعاقدان البيع إيجارا.**

المذكرة الإيضاحية:

وهذه المادة تتضمن جديدا فيما يتعلق بالفقرة الرابعة منها، وعلى سبيل المثال فالفقرة الرابعة من المادة 430 مدني مصري، تساوي بين صورة البيع بالتقسيط البسيط (غير المركب) وبين الحالة التي يسمي فيها المتعاقدان عقد البيع بالتقسيط (البيع الايجاري) الذي كثر هذه الأيام وأصبحت الشركات الكبيرة تعتمد علية اعتمادا كليا في تسويق بضائعها ومنتوجاتها لضعف الدخل الفردي والقومي في نفس الوقت، وتلافيا للصعوبات التي يثيرها البيع بالتقسيط بالنسبة لهذه الشركات وعلى وجه الخصوص إذا بدد المشتري المال محل العقد أو أعسر أو أفلس ففي الحالة الأولى لا تستطيع الشركة أن تقاضي المشتري على أساس أحكام القانون الجنائي بجريمة تبديد الأموال لأن من شروط هذه الجريمة أن يكون هناك عقد أمانة والبيع كما هو معروف ليس كذلك بينما عقد الإيجار كذلك، وفي الحالة الثانية لن تستطيع الشركة أو البائع استرداد الشيء المبيع من إعسار المشتري أو تفليسته على أساس أن الشيء المبيع أصبح من ممتلكات المشتري المعسر أو المفلس، لذا كان من الضروري مواجهة هذه الظروف وهذه الاعتبارات بإجازة البيع الايجاري وهو عقد مركب، يبدأ إيجارا وينتهي بيعا إذا قام المشتري (المستأجر) بدفع قيمة الشيء المبيع في نهاية مدة الإيجار المتفق عليها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 430 من القانون المدني المصري والمادة 487 من القانون المدني الأردني وكذلك أحكام المواد 246و247 و248و250 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 454و455 من مرشد الحيران (فقه حنفي)، كما تقابل المادة 398 مدني سوري والمادة 534 مدني عراقي.

مادة (452)

يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التي كان عليها وقت البيع.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 431 من القانون المدني المصري، والمادة 489 من القانون المدني الأردني والمدة 364 مدني جزائري، والمادة 456 من مشروع القانون المدني الموحد.

مادة (453)

1. **يشمل البيع ملحقات الشيء المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعماله طبقاً لما تقضي به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين.**
2. **إذا كانت طبيعة المبيع تتطلب تسليم وثائق ملكيته، طبقا للقانون أو العرف الجاري، وجب على البائع تسليمها للمشتري.**

المذكرة الإيضاحية:

تحدد ملحقات المبيع وفقا لطبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين ولكن لا تدخل ضمن ملحقات الشيء المبيع الثمار الناضجة أو الأشجار الصغيرة المستنبتة والموضوعة في أوعية خاصة أو إذا كانت أعدت إلى النقل (انظر مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري الجزء الرابع ص 52 و ص 53.

كما تعد من ملحقات المبيع وثائق الملكية سواء كان ذلك المبيع حقا عينيا أو حقا شخصيا (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري جزء 4 ص 56 السنهوري الوسيط الجزء الرابع فقرة 303 ص584)، بينما لا تعد من ملحقات المبيع عقود الإيجار التي تسري في حق المشتري (الخلف الخاص) وكذلك عقد التامين المعقود لصالح المبيع، ومع ذلك فهي تنتقل إلى المشتري مع المبيع على أساس

قواعد الاستخلاف الخاص (أنظر المادة 166 من مشروع القانون المدني الفلسطيني) لذا فإنه في الإمكان إلحاق هذه المادة إلى المادة 453 من المشروع.

وعلى ضوء ما تقدم فقد تم تعديل المادة 480 من المشروع لتصبح على النحو الوارد في المادة 453.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 432 مدني مصري، والمادة 490 بالتطابق مع أحكامها من القانون المدني الأردني والمادة 469 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 400 مدني سوري والمادة 537 مدني عراقي، كما تتطابق أحكامها مع أحكام المادة 230 من مجلة الأحكام العدلية وكذلك المادة 231 من المجلة.

مادة (454)

1. **إذا عين في العقد مقدار المبيع كان البائع مسؤولا عن نقص هذا المقدار، بحسب ما يقضي به العرف، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، على أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص، إلا إذا أثبت أن هذا النقص من الجسامة بحيث أنه لو كان يعلمه لما أتم العقد.**
2. **إذا تبين أن مقدار المبيع يزيد على ما ذكر في العقد، وكان الثمن مقدراً بحساب الوحدة، وجب على المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتبعيض، أن يكمل الثمن، إلا إذا كانت الزيادة جسيمة، فيجوز له أن يطلب فسخ العقد، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**
3. **إذا تسلم المشتري المبيع مع علمه بأنه ناقص سقط حقه في خيار الفسخ المشار إليه في الفقرة السابقة إلا في الحالة التي يتحفظ فيها المشتري على وجود النقص.**

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

ليس كل نقص في مقدار المبيع يعطي المشتري الحق في فسخ العقد فهناك نقص يتسامح فيه العرف، وهناك نقص غير جسيم يستطيع المشتري المطالبة بنقص الثمن بقدره أما النقص الجسيم فهو الذي يعطي المشتري الحق في فسخ عقد البيع، وجسامة النقص تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، أما بالنسبة للزيادة فعلى المشتري أن يكمل الثمن إذا كان الثمن مقدرا بحساب الوحدة وكان المبيع غير قابل للتبعيض ولم تكن الزيادة جسيمة وإلا كان له الحق في فسخ عقد البيع، وتخضع جسامة الزيادة للسلطة التقديرية للقاضي، وإذا كانت أحكام الفقرة الأولى والثانية مفهومة بضوابطهما، إلا أن الفقرة الثالثة جاءت تفتقر إلى ضابط يحدد أحكامها وعلى وجه الخصوص في الحالة التي يثبت علم المشتري بنقص المبيع، وأنه أبدى تحفظا لحفظ حقه في الرجوع على البائع لهذا النقص، حينئذ لا تنطبق حكم هذه الفقرة على المشتري (لذا نرى إضافة العبارة الآتية في نهاية الفقرة الثالثة "إلا في الحالة التي يتحفظ فيها المشترى على وجود النقص").

على ضوء ما سبق فقد تم تعديل المادة 481 من المشروع لتصبح على النحو الوارد في المادة 454.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 433 مدني مصري بفقرتيها الأولى والثانية والمادة 492 مدني أردني والمادة 459 من مشروع القانون المدني الموحد بفقراتها الأربع والمادتين 448 و453 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 401 و402 سوري و 543 و546 مدني عراقي، كما يتطابق مع المواد 223 و225 من مجلة الأحكام العدلية في بعض أحكامها.

مادة (455)

تسقط بالتقادم دعوى فسخ العقد أو إنقاص الثمن أو تكملته، إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليما فعليا.

المذكرة الإيضاحية:

ترجع الحكمة في إنقاص مدة التقادم وفقا لأحكام هذه المادة إلى رغبة المشرع في استقرار المعاملات القانونية ومن ثم لا يبقى البائع مهددا مدة طويلة من قبل المشتري مطالبا إياه بإنقاص الثمن أو فسخ عقد البيع، ولا يبقى من جهة أخرى المشتري مهددا من قبل البائع مدة طويلة، مطالبا إياه بتكملة الثمن (انظر إلى المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني الجزء الثاني ص503 مع التذكير أن المشرع الأردني إقتداء بالفقه الإسلامي لا يأخذ بنظام التقادم وإنما يأخذ بنظام عدم سماع الدعوى) بينما لم تخضع مجلة الأحكام العدلية هذه الدعاوى لأي نظام بل أطلقت مجلة الأحكام المدة، الأمر الذي نرى معه أن هذا يعرض استقرار المعاملات بين المتعاقدين إلى الاضطراب ومدة التقادم تبدأ منذ إتمام عملية التسليم الفعلي للمبيع إلى المشتري، وليس التسليم الحكمي، حيث أن اكتشاف النقص أو الزيادة من المشتري أو من البائع لا تتحقق إلا بإتمام عملية التسليم الفعلي للمبيع وتتم كما هو معروف عملية التسليم الفعلي بوضع المبيع في حيازة المشتري.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 493 من القانون المدني الأردني والمادة 460 من مشروع المدني العربي الموحد، ومع المادة 434 من القانون المدني المصري ومع المادة 366 مدني جزائري ومع المادة 402 مدني سوري والمادة 456 مدني عراقي.

مادة (456)

يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري، بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء مادياً مادام البائع قد أعذره بذلك، ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع.

المذكرة الإيضاحية:

تتكلم هذه المادة عن التسليم القانوني كأحد نوعي التسليم للمبيع، ولا يتحقق إلا بتوافر تمكين المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء مادياً، وهذا الحكم يتناسب مع ما أقرته لجنة وضع مشروع القانون المدني الفلسطيني ذلك باعتبار عقد البيع من أهم العقود الرضائية والتي يكفي لانعقادها إرادة المتعاقدين وسواء أكان ذلك في المنقول أو العقار ما لم يشترط القانون أو المتعاقدان أن ينصب العقد في شكل رسمي، ويتناسب مع ما أقرته اللجنة من إلغاء كامل لفكرة العينية في العقود، والتي تعني بأن التسليم لم يعد ركنا من أركان العقد، على خلاف ما ورد في القانون المدني الفرنسي لبعض العقود غير البيع، والقانون المدني المصري في هبة المنقول كما سنرى فيما يلي: الأمر الذي يترتب على ذلك نتيجة في غاية الأهمية وهو اعتبار التسليم في عقد البيع هو أثر من آثار العقد وليس ركنا من أركانه، كما لا يتحقق التسليم القانوني إلا بإعلام البائع المشتري بأنه يستطيع استلام المبيع وأن ينتفع به انتفاع الملاك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 435 من القانون المدني المصري الفقرة الأولى منها وهي بنفس الصياغة، وإلى المادة 376 مدني جزائري، والمادة 494 من القانون الأردني بفقرتيها والمادة 263 من مجلة الأحكام العدلية وكذلك المادة 265 والمادة 267 و268 و271 و272 و274 و275 منها، كما يتطابق أحكامها مع المادة 440

و441 و442 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 403 مدني سوري والمادة 536 و538 عراقي.

مادة (457)

يجوز أن يتم التسليم بمجرد تراضي المتعاقدين، إذا كان المبيع في حيازة المشتري قبل البيع، أو كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية.

المذكرة الإيضاحية:

تتكلم هذه المادة عن النوع الثاني من التسليم، وهو التسليم الحكمي (المجازي)، وله صورتان، الصورة الأولى : أن يكون المبيع في حيازة المشتري قبل البيع (كمودع عنده أو مرهونٍ لديه رهنا حيازيا أو مستعيراً...الخ، ثم يقع البيع بعد ذلك فتتحول صفة الحائز المستأجر أو المودع لدية أو المستعير إلى صفة المشتري وذلك بالاتفاق بينه وبين البائع بالاحتفاظ على المبيع في حيازته كمشتري، والاتفاق على ذلك قد يكون صراحة وقد يكون ضمنيا، الصورة الثانية : أن يبقى المبيع في حيازة البائع لا كمالك وذلك ببيع الشيء المبيع للمشتري، وإنما كمستأجر أو مستعير أو مودع عنده أو مرتهن رهناً حيا زياً، ويلجأ إلى هذه الطريقة رغبة في اختصار الإجراءات اللازمة لتسليم المبيع للمشتري، ثم تسليمه إلى البائع مرة أخرى كمستأجر...الخ، فيقع الاتفاق في هذه الصورة بين المشتري والبائع على دوام حيازة البائع للمبيع.

يتطابق حكم هذه المادة مع الفقرة الثانية من المادة 425 من القانون المدني المصري والفقرة الثانية من المادة 376 من القانون المدني الجزائري، وتتطابق مع أحكام المادة 495 من القانون المدني الأردني وتتطابق والمادة 270 من مجلة الأحكام العدلية والمادة 441 و442 من مرشد الحيران والمادة 403 مدني سوري والمادة 539 مدني عراقي.

مادة (458)

1. **يقتضي البيع تسليم المبيع في محل وجوده وقت العقد ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.**
2. **إذا لم يكن المبيع في مكان العقد عند التعاقد وكان المشتري يجهل ذلك التزم البائع بتسليم المبيع في مكان العقد.**
3. **إذا وجب تصدير المبيع إلى المشتري فلا يتم التسليم إلا إذا وصل المبيع إليه، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية:

تتطابق أحكام الفقرة الأولى والثانية من هذه المادة مع أحكام المادة 347 مدني مصري، والمادة 347 مدني جزائري، كما تتطابق مع المادة 285 من مجلة الأحكام العدلية والمادة 499 من القانون المدني الأردني، كما تتطابق مع المادة 444 و446 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 404 سوري والمادة 541 مدني عراقي، والمادة 465 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (459)

1. **إذا هلك المبيع قبل التسليم لسبب لا يد للبائع فيه انفسخ العقد، واسترد المشتري الثمن إلا إذا كان الهلاك قد حدث بعد إعذار المشتري بتسليم المبيع.**
2. **إذا تلف بعض المبيع قبل التسليم يخير المشتري أن شاء فسخ المبيع، وأخذ المقدار الباقي بحصته من الثمن، ويجوز للمشتري في هذه الحالة إمضاء العقد في المبيع كله بالثمن المسمى، والرجوع على المتلف بضمان ما تلف.**

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم الفقرة الأولى من هذه المادة مع المادة 437 من القانون المدني المصري والمادة 369 مدني جزائري في أحكامها، ومع أحكام الفقرة الأولى من المادة 500 من القانون المدني الأردني، كما تتطابق مع أحكام المادة 293 و294 من مجلة الأحكام العدلية.

بينما يتطابق حكم الفقرة الثانية من هذه المادة مع المادة 438 من القانون المدني المصري عن طريق التطابق بين أحكامها وكذلك المادة 370 من القانون المدني الجزائري، كما تتطابق هذه الفقرة مع الفقرة الثانية من المادة 500 من القانون المدني الأردني والمادة 466 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 460 من مرشد الحيران، والمادة 405 مدني سوري و547 مدني عراقي.

مادة (460)

1. **إذا هلك المبيع قبل التسليم أو تلف بعضه بفعل المشتري عد قابضا للمبيع ولزمه أداء الثمن.**
2. **إذا كان للبائع حق الخيار في هذه الحالة، وأختار الفسخ، ضمن له المشتري مثل المبيع أو قيمته، وتملك المشتري ما بقي منه.**

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 501 بفقرتيها من القانون المدني الأردني والمادة 467 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 295 و296 من مجلة الأحكام العدلية وكما يتطابق مع أحكام المادة 460 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (461)

1. **يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في المبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل أجنبي يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشتري.**
2. **يكون البائع ملزما بالضمان ولو كان الأجنبي قد ثبت حقه بعد البيع إذا كان هذا الحق قد آل إليه من البائع نفسه.**

المذكرة الإيضاحية:

تتناول هذه المادة بفقرتيها التزام البائع بضمان التعرض، والذي يقصد به التزام البائع بضمان المبيع للمشتري وحيازته حيازة هادئة، وهذا يعني أن البائع يلتزم بعدم القيام بأي عمل من شأنه أن يعرقل حيازة المشتري سواء كان هذا العمل منه شخصيا أو من الغير.

كما يعني ضمان البائع بقاء ملكية المشتري للمبيع وعلى وجه الخصوص في حالة استحقاق المبيع للغير سواء أكان ذلك استحقاقا كليا أم جزئيا، وذلك عن طريق تعويضه، والتزام البائع بضمان التعرض الشخصي أو الذي يقع من الغير التزاماً أبدياً، غير قابل للانقسام إلا في الحالة التي تحكم المحكمة بالتعويض للمشتري، حينئذ ينقسم على عدد البائعين في حالة تعددهم، وهو التزام قابل للانتقال للورثة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 439 من القانون المدني المصري، والمادة 503 من القانون المدني الأردني، والمادة 469 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 491 من مرشد الحيران (فقه حنفي)، والمادة 407 مدني سوري والمادة 549 مدني عراقي، كما يتطابق مع أحكام المادة 1566 من مجلة الأحكام العدلية بالتقريب بينهما.

مادة (462)

1. **إذا رفعت على المشتري دعوى باستحقاق المبيع كليا أو جزئيا وأخطر بها البائع، وجب عليه أن يتدخل في الدعوى إلى جانب المشتري أو أن يحل فيها محله.**
2. **إذا تم الإخطار في الوقت الملائم ولم يتدخل البائع في الدعوى، وجب عليه الضمان إلا إذا أثبت أن الحكم الصادر في الدعوى كان نتيجة لتغرير من المشتري أو لخطأ جسيم منه.**
3. **إذا لم يخطر المشتري البائع بالدعوى في الوقت الملائم وصدر عليه حكم نهائي فقد حقه بالرجوع بالضمان إذا أثبت البائع أن تدخله في الدعوى كان يؤدي إلى رفض دعوى الاستحقاق.**

المذكرة الإيضاحية:

تعرض الغير للمشتري، لا يكفي لقيامه مجرد التهديد به، وإنما بوقوعه فعلا وذلك برفع دعوى من قبل هذا الغير مطالبا بملكية الشيء المبيع وهو في حيازة المشتري، حينئذ، يجب على المشتري إخطار البائع بوقوع هذا التعرض، وعلى البائع أن يقوم بتنفيذ التزامه بالضمان تنفيذا عينيا وذلك عن طريق تدخله في الدعوى بجانب المشتري، وإما عن طريق حلوله حلولا كاملا محله في الدعوى فإذا أخطر ولم يتدخل البائع مع ذلك، فإنه يلتزم بالضمان إلا إذا استطاع أن يقيم الدليل على أن الحكم الصادر لصالح الغير المتعرض كان نتيجة لتغرير (تدليس) المشتري أو كان نتيجة لخطئه الجسيم، أما إذا لم يخطر البائع للتدخل بالدعوى على النحو الذي حددته الفقرة الأولى، وصدر حكم نهائي لصالح الغير فإن المشتري مع ذلك، يكون له الحق في الرجوع على البائع بالضمان إلا إذا أثبت البائع أن تدخله في الدعوى كان سيؤدي إلى رفض الدعوى المرفوعة من الغير بالاستحقاق الكلي أو الجزئي.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 440 من القانون المدني المصري بفقراتها الثلاث والمادة 372 من القانون المدني الجزائري، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية.

مادة (463)

إذا قضي باستحقاق المبيع كان للمستحق الرجوع على البائع بالثمن إذا أجاز البيع ويخلص المبيع للمشتري.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1/505 من القانون المدني الأردني، والمادة 471 من مشروع القانون المدني العربي الموحد الفقرة الأولى منها، والمادة 491 مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 411 مدني سوري والمادة 550 مدني عراقي.

مادة (464)

يثبت حق المشتري في الضمان ولو أعترف وهو حسن النية للأجنبي بحقه أو تصالح معه على هذا الحق دون أن ينتظر في ذلك صدور حكم قضائي متى كان قد أخطر البائع بالدعوى في الوقت الملائم ودعاه أن يتدخل فيها فلم يفعل، ما لم يثبت البائع أن الأجنبي لم يكن على حق في دعواه.

المذكرة الإيضاحية:

تقول المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني المصري بشأن التعليق على هذه المادة "بدلا من إضاعة الوقت في إجراءات التقاضي انتظارا لصدور حكم تدل الظروف على أنه متوقع، أجاز المشرع للمشتري أن يعترف للمعترض بما يدعيه" مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري الجزء الرابع ص89".

إلا أن ذلك مرهون بشروط يجب توافرها، أولها : إخطار البائع من قبل المشتري في الوقت الملائم، ثانيها : عدم تدخل البائع لمساعدة المشتري في الدعوى ثالثها : حسن

نية المشتري واعتقاده بأنة لا جدوى من الاستمرار في المضي بالدعوى إلى النهاية في مواجهة المستحق.

ويمكن تأصيل هذا الحكم على أساس، أن إحجام البائع عن التدخل في الدعوى رغم إخطاره بها، إنما يقوم على قرينة، بأن البائع ليس لديه ما يدفع هذه الدعوى ما لم يثبت البائع أن الغير لم يكن على حق فيما يدعيه على المبيع، حينئذ يسقط حق المشتري في الرجوع بالضمان على البائع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 441 من القانون المدني المصري، والمادة 373 من القانون المدني الجزائري وهي بنفس الصياغة، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية، كما لا مقابل لها في القانون المدني الأردني.

مادة (465)

إذا استحق كل المبيع كان للمشتري أن يطلب من البائع :

أ. قيمة المبيع وقت الاستحقاق.

ب.قيمة الثمار التي الزم المشتري بردها لمن استحق المبيع.

ج.المصروفات النافعة التي لا يستطيع أن يلزم بها المستحق وكذلك المصروفات الكمالية إذا كان البائع سيئ النية.

د. مصروفات دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق عدا ما كان يستطيع أن يتقيه منها لو أخطر البائع بالدعوى.

هـ. التعويض عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب بسبب استحقاق المبيع.

كل هذا ما لم يكن رجوع المشتري مبنيا على المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله.

المذكرة الإيضاحية:

واضح من هذه المادة أن العناصر الخمس للتعويض من المادة 465، توجب في حالة ضمان الاستحقاق الكلي للمبيع وهذا على عكس فيما لو أن المشتري رجع على البائع على أساس دعوى البطلان أو دعوى الفسخ، والعلة في ذلك، أن دعوى ضمان الاستحقاق تؤصل على أساس قيام عقد البيع بين المشتري والبائع، الأمر الذي يجعل التعويض الذي يستحقه المشتري، ليس إلا تنفيذا بمقابل لالتزام البائع بضمان الاستحقاق، ويكون أساس التعويض هو المسؤولية العقدية، بينما في إبطال العقد أو فسخه، فان مسؤولية البائع تؤصل على أساس المسؤولية التقصيرية لانعدام العقد بين البائع والمشتري، فتقرير البطلان أو الحكم بالفسخ سيؤدي حتما إلى زوال العقد وبأثر رجعي يعود إلى يوم انعقاد العقد.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 443 من القانون المدني المصري، والمادة 375 من القانون المدني الجزائري، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية وقريبا من ذلك المادة 505 من القانون المدني الأردني بجميع فقراتها والمادة 411 سوري والمادة 550 مدني عراقي، والمادة 491 مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (466)

1. **إذا استحق بعض المبيع أو وجد مثقلا بتكليف، وكانت خسارة المشتري من ذلك قد بلغت قدرا لو علمه لما أتم العقد، كان له أن يطالب البائع بالمبالغ المبينة في المادة السابقة (465) على أن يرد له المبيع وما أفاده منه.**
2. **إذا اختار المشتري استيفاء المبيع، أو كانت الخسارة التي لحقته لم تبلغ القدر المبين في الفقرة السابقة، لم يكن له إلا أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق.**

المذكرة الإيضاحية:

تتكلم هذه المادة عن الاستحقاق الجزئي للمبيع من قبل الغير، فتفرق في حقوق المشتري إذا كان هذا الاستحقاق الجزئي جسيما لو كان يعلمه المشتري لما أتم العقد عندئذ يستطيع أن يستفيد من كل عناصر المادة السابقة (465) أما إذا كان الاستحقاق الجزئي لا يصل إلى هذا الحد من الجسامة، عندئذ لا يكون للمشتري إلا المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق.

ومن الواضح أن المادة تمنح القاضي سلطة تقديرية في تحديد مدى جسامة الاستحقاق مستعيناً في ذلك بظروف التعاقد، طبيعة الأشياء، وكذلك قيمة الجزء المستحق، والخبرة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 444 من القانون المدني المصري بفقرتيها والمادة 376 مدني جزائري، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية.

مادة (467)

1. **يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص أن يزيدا ضمان الاستحقاق، أو أن ينقصا منه أو يسقطا هذا الضمان.**
2. **يفترض في حق الإرتفاق أن البائع قد أشترط عدم الضمان إذا كان هذا الحق ظاهرا أو كان البائع قد أبان عنه للمشتري.**
3. **يقع باطلا كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه إذا كان البائع قد تعمد إخفاء حق الأجنبي.**
4. **كذلك يقع باطلا كل شرط يقضي بعدم ضمان البائع عن الاستحقاق الناشئ من فعله ولو لم يتعمد البائع إخفاء حق الأجنبي.**

المذكرة الإيضاحية:

أجازت هذه المادة تعديل قواعد المسئولية العقدية، في الحدود المذكورة فيها، وسواء أكان ذلك بزيادة الضمان أو بإنقاصه أو بإسقاطه بصفة كليه إذا كان التعرض قد

صدر من الغير ما لم يكن البائع قد أخفى عمدا عن المشتري حقا لأجنبي بالمبيع كليا أم جزئيا، حينئذ يكون الاتفاق باطلا بطلانا مطلقا. بينما لا يجوز إسقاط الضمان إذا كان المتعرض البائع نفسه، واعتبرت هذه المادة كل اتفاق بخلاف ذلك، باطلا بطلانا مطلقا ويستوي في ذلك أن يكون متعمدا أو غير متعمد في إخفاء حقيقة المبيع، لأن ذلك من شأنه أن يضع المشتري تحت رحمة البائع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 455 من القانون المدني المصري، بجميع فقراتها والمادة 377 من القانون المدني الجزائري، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية.

مادة (468)

1. **يكون البائع ملزما بالضمان، إذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة المستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء، أو الغرض الذي أعد له، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالما بوجوده.**
2. **ومع ذلك لا يضمن البائع العيوب التي كان المشتري يعرفها وقت البيع، أو كان يستطيع أن يتبينها بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذا أثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب أو أثبت أن البائع قد تعمد إخفاء العيب غشا منه.**

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

ساوت هذه المادة بين التزام البائع بضمان خلو الشيء المبيع من العيب، والتزامه بتوافر صفه معينة في الشيء المبيع، كأن يكفل البائع للمشتري أن محرك السيارة على درجة معينة من القوة، فعدم توافر هذه الصفة في المحرك، يعد عيبا من العيوب يلتزم البائع بضمانها أو أن يكفل البائع للمشتري بأن الأرض على درجة معينة من

الخصوبة، فإذا تخلفت هذه الصفة التزم البائع بضمانها باعتبارها من العيوب في الشيء المبيع واعتبار تخلف الصفة عيبا من العيوب، أنها تؤدي نفس الأثر الذي يترتب على وجود العيب في الشيء المبيع وهو نقص من قيمة المبيع والتقليل من منفعته.

والعيب المقصود في هذه المادة هو ما ينقص من ثمن المبيع عند التجار وأرباب الخبرة (المادة 338 من مجلة الأحكام العدلية) أو هو آفة تصيب الشيء المبيع فتنقص من قيمته الاقتصادية ومن منفعته، انظر مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية في خمسة وعشرين عاما الجزء الأول ص 360 حيث تقول (العيب هو الآفة الطارئة على الفطرة السليمة للمبيع).

أما ضوابط العيب أو تخلف الصفة، فتتركز بطبيعة الأشياء، والغرض الذي قصد تحقيقه من وراء شراء الشيء المبيع، حتى ولو لم يكن البائع على علم بهما (العيب والصفة).

وقد يحتاج اكتشاف العيب إلى بذل العناية من المشتري، وهي عناية الرجل العادي (المتوسط) في الذكاء وهو المعيار العام في المسئولية العقدية، مما يترتب على ذلك نتيجة في غاية الأهمية، حيث أن عدم بذل العناية الكافية يؤدي إلى سقوط حق المشتري في الرجوع على البائع بالضمان إلا إذا تطلب اكتشاف العيب اللجوء إلى المختبرات العلمية، حينئذ يبقى حقه في الرجوع إلى البائع قائما.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 447 من القانون المدني المصري، والمادة 379 من القانون المدني الجزائري، كما يتطابق مع المادة 339 من مجلة الأحكام العدلية والمادة 1/512 من القانون المدني الأردني والمادة 525 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادتين 415 و416 مدني سوري.

مادة (469)

لا يضمن البائع عيبا جرى العرف على التسامح فيه.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 448 من القانون المدني المصري، ويتطابق مع الفقرة الأولى من المادة 512 من القانون المدني الأردني والمادة 525 من مرشد الحيران (فقه حنفي)، والمادتين 415 و416 مدني سوري.

مادة (470)

1. **إذا تسلم المشتري المبيع، وجب عليه التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك، وفقا للمألوف في التعامل، فإذا لم يفعل عد قابلا للمبيع.**
2. **إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد ثم كشفه المشتري، وجب عليه أن يخطر به البائع بمجرد ظهوره، وإلا عد قابلا للمبيع بما فيه من عيب.**

المذكرة الإيضاحية:

تحدد المادة 470 شروط احتفاظ المشتري بحقه في الرجوع على البائع بضمان العيب الخفي، فتوجب المادة على المشتري التحقق من حالة المبيع بعد تسلمه فعليا لا حكميا (مجازا) من البائع لأن التسليم الفعلي للمبيع هو الذي يمكن المشتري من فحص الشيء المبيع والعلم بما فيه من عيوب خفيه، فإذا تبين وجود عيب في المبيع مما يضمنه البائع، على المشتري أن يخطر البائع بذلك خلال مدة معقولة (قد يتفق عليها أو يحددها العرف)، ويترتب على عدم تبليغ البائع، سقوط حق المشتري بالرجوع على البائع بالضمان لأن المادة 470 تعد المشتري قابلا للمبيع بما فيه من عيوب.

كما توجب المادة على المشتري إخطار البائع بوجود العيب حين اكتشافه إذا كان اكتشافه يحتاج إلى جهد أكثر مما يبذله الرجل المعتاد وإلا عد قابلا للمبيع وسقط حقه في الرجوع على البائع بالضمان.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 449 من القانون المدني المصري وبفقرتيها، والمادة 380 من القانون المدني الجزائري وهي بنفس الصياغة، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية ولا القانون المدني الأردني.

مادة (471)

إذا أخطر المشتري البائع بالعيب في الوقت الملائم، كان له أن يرجع عليه بالضمان.

المذكرة الإيضاحية:

تعد هذه المادة من أحد تطبيقات المادة السابقة 470 من المشروع، والوقت الملائم المذكور في هذه المادة يقصد به المدة المعقولة، ويترتب على عدم الإخطار سقوط حق المشتري بالرجوع على البائع بالضمان، وتسمى الدعوى حينئذ "دعوى ضمان العيب". يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 450 من القانون المدني المصري.

مادة (472)

تبقى دعوى الضمان ولو هلك المبيع بأي سبب كان.

المذكرة الإيضاحية:

هذا يعني أن دعوى الضمان تبقى قائمة إذا توافرت شروطها المبينة في المادة 470 والمادة 471 من مشروع القانون المدني الفلسطيني حتى ولو هلك الشيء المبيع هلاكا كليا، بعبارة أخرى لا أثر لهلاك المبيع على دعوى الضمان متى توافرت أسبابها وشروطها قبل الهلاك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 451 من القانون المدني المصري، والمادة 382 من القانون المدني الجزائري، والمادة 516 من القانون المدني الأردني بالتقريب بينهما، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية، والمادة 419 من القانون المدني السوري والمادة 482 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (473)

1. **إذا ظهر في المبيع عيب قديم كان المشتري مخيرا إن شاء رده أو شاء قبله بالثمن المسمى والمطالبة بما أنقصه العيب من الثمن.**
2. **يعد العيب قديما إذا كان موجودا في المبيع قبل البيع أو حدث بعده وهو في يد البائع قبل التسليم.**
3. **يشترط في العيب القديم أن يكون خفيا وهو الذي لا يعرف بمشاهدة ظاهر المبيع أو لا يتبينه الشخص العادي أو لا يكشفه غير خبير، أو لا يظهر إلا بالتجربة.**
4. **يعد العيب الحادث عند المشتري بحكم القديم إذا كان مستندا إلى سبب قديم موجود في المبيع عند البائع.**

المذكرة الإيضاحية:

تتحدث المادة عن شروط العيب الموجب للضمان، وهي على النحو الأتي : أولها، أن يكون قديما أي موجودا في المبيع قبل البيع، أو بعد البيع لكنه وجد قبل التسليم، ثانيها أن يكون خفيا لا يعرف بمشاهدة ظاهر المبيع ولا يستطيع الشخص المعتاد تبينه إلا عن طريق الخبراء أو التجارب المخبرية، ثالثها أن يؤدي إلى إنقاص منفعة المبيع وقيمته الاقتصادية، وقد عدت المادة العيب الحادث عند المشتري بحكم العيب القديم الموجب للضمان إذا تبين أن هذا العيب يرجع إلى أسباب قديمة في المبيع عند البائع.

فإذا توافرت هذه الشروط كان للمشتري أن يختار بين أن يرد المبيع، أو يقبله بالثمن المسمى، والمطالبة بما أنقصه العيب من الثمن.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 513 من القانون المدني الأردني، كما يتطابق مع أحكام المواد الآتية 338 و339 و340 و345 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة

417 مـدني سـوري والمـادة 558 مـدني عراقـي، لا مقابـل لهـا فـي القـانون المـدني الجزائري.

مادة (474)

إذا تصرف المشتري في المبيع تصرف المالك بعد إطلاعه على العيب القديم سقط خياره.

المذكرة الإيضاحية:

يعد تصرف المشتري بالمبيع بعد إطلاعه على العيب القديم مسقطا لخياره الوارد في المـادة 473 مـن مشـروع القـانون المـدني الفلسـطيني، والتصـرف يشـمل التصـرفات القانونية وهي البيع، الهبة، الرهن، المقايضة، الوصية، والمادية، كهدم البيت...الخ.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 515 من القانون المدني الأردني، والمادة 481من مشروع القانون المدني العربي الموحد وهي بنفس الصياغة والمادة 541 من مرشد الحيران (فقه حنفي) وهي تقابل المادة 566 مدني عراقي، ويتطابق مع أحكام المادة 344 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (475)

إذا هلك المبيع المعيب بعيب قديم في يد المشتري أو أستهلكه قبل علمه بالعيب، رجع على البائع بنقصان العيب من الثمن.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 516 من القانون المدني الأردني، والمادة 482 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 543 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 419 مدني سوري والمادة 564 مدني عراقي.

مادة (476)

1. **إذا حدث في المبيع لدى المشتري عيب جديد فليس له أن يرده بالعيب القديم ويجوز له مطالبة البائع بنقصان العيب القديم من الثمن، ما لم يرض البائع بأخذه على عيبه الجديد.**
2. **إذا زال العيب الحادث عاد للمشتري حق رد المبيع على البائع بالعيب القديم.**

المذكرة الإيضاحية:

تبين المادة بأنه لو أصاب المبيع عيبا وهو في حيازة المشتري، وكان في المبيع عيبٌ قديمٌ، فإن حق المشتري برد المبيع يسقط، ولا يكون له إلا المطالبة بنقصان الثمن على أساس العيب القديم، ما لم يقبل البائع بأخذ المبيع على عيبه، الجديد (الحادث)، لكن يختلف الحال إذا زال العيب الحادث بعد التسليم للمبيع، حينئذ يعود حق المشتري برد المبيع على أساس العيب القديم.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 517 من القانون المدني الأردني، والمادة 483 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية، ويتطابق مع أحكام المادة 539 مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 562 مدني عراقي.

مادة (477)

1. **إذا حدث في المبيع زيادة مانعة من الرد ثم ظهر للمشتري عيب قديم فيه، فله الرجوع على البائع بنقصان العيب، وليس للبائع الحق في استرداد المبيع.**
2. **الزيادة المانعة هي كل شيء من مال المشتري يتصل بالمبيع.**

المذكرة الإيضاحية:

والزيادة المانعة للرد، كضم الخيط والصبغ إلى الثوب بالخياطة والصباغة، وكغرس الشجر في الأرض من جانب المشتري، وسواء حصلت هذه الزيادة قبل القبض أو بعده، وتسمى هذه الزيادة، بالزيادة المتصلة غير المتولدة، أما إذا كانت زيادة متصلة ومتولدة فلا يمنعان الرد مطلقا، (أنظر شرح المجلة ص192).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 518 بفقرتيها من القانون المدني الأردني، والمادة 484 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، وتتطابق مع أحكام المادة 349 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (478)

1. **إذا بيعت أشياء متعددة صفقة واحدة، وظهر في بعضها عيب قبل التسليم، فالمشتري له الخيار بين قبولها بالثمن المسمى أو ردها كلها.**
2. **إذا بيعت أشياء متعددة صفقة واحدة وظهر في بعضها بعد التسليم عيب قديم وليس في تبعيضها ضرر جسيم للمشتري رد المعيب بحصته من الثمن، وليس له أن يرد الجميع بدون رضى البائع.**

المذكرة الإيضاحية:

وبيع الصفقة، هو ما تناولته المادة 179 من مجلة الأحكام العدلية، وهو الذي يجمع بين عدة أشياء كمحل لعقد البيع، فإما أن تباع كلها مرة واحدة، وإما أن تترك، وهذا ما يقال عنها، بعدم جواز تجزئة الصفقة، وهذا المبدأ يطبق كذلك، في حالة وجود عيب في أحد مفردات الصفقة، فللمشتري الخيار، أما أن يقبل الصفقة بجميع مفرداتها بالثمن المسمى أو ردها كلها، حيث لا يجوز تفريق أو تجزئة الصفقة هذا إذا كان العيب قد أكتشف قبل التسليم.

أما إذا أكتشف العيب بعد التسليم، وكان العيب قديما، وليس في تفريق (تجزئة) الصفقة ضرر جسيم يقع للمشتري من ذلك، كان للمشتري رد هذا الشيء المعيب

بحصته من الثمن، لكن لا يجوز للمشتري أن يرد جميع مفردات الصفقة إلا إذا رضي البائع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 519 من القانون المدني الأردني، والمادة 485 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ولا مقابل لها في القانون المدني المصري ولا القانون المدني الجزائري، كما تتطابق أحكامها مع أحكام المادة 351 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 532 لغاية المادة 534 من مرشد الحيران، كما يتفق مع المادة 591 من القانون المدني العراقي.

مادة (479)

يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص أن يزيدا في الضمان أو أن ينقصانه، أو أن يسقطا هذا الضمان، على أن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلا إذا كان البائع قد تعمد إخفاء العيب في المبيع غشا منه.

المذكرة الإيضاحية:

كقاعدة عامة يجوز للمتعاقدين الاتفاق على زيادة أحكام الضمان السابقة كأن يتفق على أن يكون البائع ضامنا لأي عيب في المبيع جسيما كان أو غير جسيم، وسواء أكان اكتشافه يحتاج إلى جهد الرجل العادي أو أقل، كما يجوز زيادة مدة التقادم لمثل هذه الدعوى، كما يجوز إنقاص الضمان كأن يتفق بأن البائع لا يضمن إلا العيوب التي تحتاج إلى متخصص أو إلى مختبرات كيميائية، كما يجوز الاتفاق على إسقاط ضمان البائع لأي عيب، إلا إذا تبين أن البائع قد تعمد إخفاء العيب في المبيع غشا منه، حينئذ يعد الاتفاق باطلا.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 453 من القانون المدني المصري، والمادة 383 من القانون المدني الجزائري، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية، ولا في القانون المدني الأردني.

مادة (480)

لا ضمان للعيب في البيوع القضائية، ولا في البيوع الإدارية، إذا كانت بالمزاد.

المذكرة الإيضاحية:

تحدد هذه المادة البيوع التي توجب الالتزام بضمان العيب الخفي، وهي البيوع الرضائية التي تتم بين المتعاقدين مباشرة أو مزايدة غير إجبارية، أما البيوع التي تتم جبراً عن صاحب المبيع (المدين) قضائيا أو إداريا عن طريق المزاد الجبري فلا توجب الضمان، ويرجع ذلك إلى أن في بيع المزاد تتاح للمزايدين الفرصة الكاملة للإطلاع على المبيع وفحصه، ومن ثم يحسن أن لا يفسخ البيع لسبب كان يمكن توقيه، فلا تعاد الإجراءات الطويلة التي اتخذت في البيع بمصروفات يتحملها المدين.
يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 454 من القانون المدني المصري، والمادة 385 من القانون المدني الجزائري، والمادة 5/517 من القانون المدني الأردني، والمادة 5/480 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 423 مدني سوري والمادة 559 مدني عراقي.

مادة (481)

إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ثم ظهر خلل في المبيع، فعلى المشتري أن يخطر البائع بهذا الخلل في مدة شهر من تاريخ ظهوره، وأن يرفع الدعوى في مدة ستة أشهر من هذا الإخطار، وإلا سقط حقه في الضمان، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

من صور زيادة الضمان، اشتراط المشتري على البائع ضمان صلاحية المبيع لأداء الغرض المقصود منه مدة معينة بحيث يكون البائع ملتزما بالضمان إذا أصاب المبيع أي خلل خلال الفترة، المتفق عليها وهي سنة أو سنتان على سبيل المثال، حتى ولو لم تتوافر في هذا الخلل شروط العيب الخفي (أنظر المادة 473 من مشروع القانون المدني الفلسطيني) ومثل هذا الشرط يكثر في بيع الأشياء الدقيقة الصنع وسريعة الخلل كالسيارات والساعات وأجهزة المذياع والإذاعة المرئية (التلفزيون) والدفايات الكهربائية والثلاجات والغسالات الكهربائية...الخ، والضمان في هذه الحالة مرهونٌ بألا يكون المشتري هو المتسبب في الخلل.

وتوجب هذه المادة على المشتري أن يخطر البائع بالخلل الذي وقع خلال شهر من تاريخ ظهوره وإلا سقط حق المشتري بالضمان، ويلتزم المشتري أن يرفع الدعوى خلال ستة أشهر من الإخطار، وأحكام هذه المادة لا تتعلق بالنظام العام ولذا يجوز الاتفاق على ما يخالفها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 455 من القانون المدني المصري، والمادة 386 من القانون المدني الجزائري، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية، ولا مقابل لها في القانون المدني الأردني.

مادة (482)

ينتقل حق ضمان العيب إلى الورثة بوفاة المشتري.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 520 من القانون المدني الأردني.

مادة (483)

1. **تكون غلة المبيع المردود بالعيب، والتي لا تعد جزءا منه للمشتري من وقت قبضة للمبيع إلى يوم فسخ البيع، ولا يجوز له الرجوع على البائع بما أنفقه على المبيع، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.**
2. **أما غلة المبيع التي تعد جزءا منه فتكون للبائع.**
3. **للمشتري الرجوع على البائع بما أنفقه على المبيع الذي لا غلة له.**

المذكرة الإيضاحية:

تفرق هذه المادة بين الغلة (الثمار) التي تعد جزءا من المبيع المعيب، والغلة (الثمار) التي لا تعد كذلك، فتكون الأولى للمشتري كمقابل لما أنفقه على المبيع ما لم يوجد عرف أو اتفاق بخلاف ذلك، أما الثانية فتكون للبائع، وإذا كان المبيع لا غلة له، حينئذ يكون للمشتري أن يرجع على البائع بما أنفقه على المبيع.

مادة (484)

1. **تسقط بالتقادم دعوى ضمان العيب بانقضاء ستة اشهر على تسلم المبيع ما لم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول.**
2. **ليس للبائع أن يتمسك بهذه المادة إذا أثبت أن إخفاء العيب كان بغش منه.**

المذكرة الإيضاحية:

عملا بهدف الاستقرار في العلاقات والروابط القانونية، فقد أخضعت المادة 484 من مشروع القانون المدني الفلسطيني دعوى الضمان إلى تقادم قصير مدته ستة أشهر تبدأ من تاريخ التسليم الفعلي للمبيع،

إلا إذا كان البائع قد التزم بمدة أطول من ذلك، حينئذ لا تسقط دعوى الضمان إلا بمضي هذه المدة المتفق عليها، إلا إذا ثبت أن البائع قد أخفى غشا منه العيب الموجود في المبيع حينئذ تخضع مدة التقادم إلى أحكام القواعد العامة أي 15 سنة من تاريخ إبرام العقد (أنظر 315) من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 450 مدني مصري، كما يتطابق مع أحكام المادة 521 من القانون المدني الأردني، وتتفق مع المادة 570 مدني عراقي.

الفرع الثالث

التزامات المشتري

مادة (485)

1. **يكون الثمن مستحق الوفاء في المكان الذي سلم فيه المبيع، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.**
2. **فإذا لم يكن الثمن مستحقا وقت تسليم المبيع وجب على المشتري أن يفي به في المكان الذي يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن.**
3. **يكون الثمن مستحق الوفاء في الوقت الذي يسلم فيه المبيع، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.**

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

التزام المشتري بالثمن هو أهم التزام يشغل ذمة المشتري كمقابل لالتزام البائع بنقل ملكية المبيع إلية، وفي الأصل أن الثمن يجب أن يتم دفعة فور انعقاد عقد البيع، ولكن المادة 3/485 ربطت زمن دفع الثمن بوقت تسليم المبيع إلى المشتري، رغبة في تنفيذ الالتزامات المتقابلة في وقت واحد، أما إذا لم يحدد وقت تسليم المبيع، فإن الثمن يكون مستحقا عندئذ فور انعقاد العقد وفقا للأصل (القواعد العامة)، ومع ذلك، فإن هذه الفقرة لا تتعلق بالنظام العام الأمر الذي أدى إلى جواز الاتفاق على خلاف هذه الأحكام فالعقد شريعة المتعاقدين، كما وانه إذا وجد عرف يخالف أحكام هذه الفقرة وجب تطبيق العرف قبل تطبيق الفقرة الثالثة، بعبارة أخرى أن الاتفاق الذي يمكن أن يقع بين المتعاقدين على خلاف ما جاء بالفقرة الثالثة من المادة 485، يجب تطبيقه أولا، فالعرف المخالف لها، فإذا لم يوجد اتفاق أو عرف يخالف أحكامها طبقت أحكام الفقرة الثالثة، باعتبارها مكملة لإرادة المتعاقدين.

توجب الفقرتان الأولى والثانية من المادة 485 من مشروع القانون المدني الفلسطيني أن يتم دفع الثمن في المكان الذي سلم فيه البائع المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك وإذا تبين من العقد أن الثمن غير مستحق وقت تسليم المبيع، وجب الوفاء به في المكان الذي يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 2،1/456 من القانون المدني المصري، والمادة 457 الفقرة الأولى منها، والمادة 388 من القانون المدني الجزائري، والمادة 526 من القانون المدني الأردني، والمادة 487 من مرشد الحيران والمادة 574 مدني عراقي، والمادة 425 مدني سوري.

مادة (486)

1. **إذا تعرض أحد للمشتري مستندا إلى حق سابق على المبيع أو آل إليه من البائع، أو إذا خيف على المبيع أن ينزع من يد المشتري، جاز له ما لم يمنعه شرط في العقد أن يحبس الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر، ومع ذلك يجوز للبائع في هذه الحالة أن يطالب باستيفاء الثمن على أن يقدم كفيلا مليئا أو أن يطلب من المحكمة تكليف المشتري بإيداع الثمن لديها.**
2. **يسري حكم الفقرة السابقة إذا تبين المشتري في المبيع عيبا قديما مضمونا على البائع.**

المذكرة الإيضاحية:

توضح هذه المادة أسباب حبس الثمن لدى المشتري قبل دفعة إلى البائع، فأولها : وقوع تعرض من الغير على الشيء المبيع (التعرض القانوني) يستند إلى حق سابق له على المبيع أو آل له من البائع، وهذا السبب يعد تطبيقا للقواعد العامة إذ أن التزام المشتري بدفع الثمن يقابله التزام البائع بضمان التعرض القانوني ويرتبط معه ارتباطا تبادليا.

ثانيها : مجرد خوف المشتري من نزع المبيع من حيازته، كأن يكتشف المشتري بعد البيع أن المبيع ليس مملوكا للبائع، فيخشى أن ينزع المبيع من يده فيكون هذا سببا جديا وكافيا لحبس الثمن حتى يزول هذا الخطر، أو أن يكتشف المشتري بأن المبيع محمل برهن أو حق اختصاص، ومن ثم يخشى المشتري من أن ينزع منه المبيع كنتيجة مباشرة للتنفيذ على المبيع من قبل الدائن، وفي الواقع أن هذا السبب يعد خروجاً على القواعد العامة التي توجب وقوع التعرض من الغير فعلا لا احتمالا، لالتزام البائع بضمان التعرض وسبب هذا الخروج يكمن في أنه لو أرغم المشتري

على دفع الثمن، ثم تحقق التعرض بالفعل، فانه يفقد جدية رجوعه على البائع وخاصة إذا اشهر إعسار هذا الأخير أو أشهر إفلاسه.

ثالثها : إذا كشف المشتري عيبا قديما يوجب الضمان على البائع، أن يحبس الثمن، فالتزام المشتري بدفع الثمن يقابل كذلك التزام البائع بضمان العيب الخفي.

ويسقط حق المشتري بالحبس إذا زال سبب هذا الحق كأن يزول الخطر أو التعرض الذي كان المشتري يخشى من وقوعهما نزع يده عن المبيع، أو إذا نزل المشتري عن حقه بالحبس، أو إذا قدم البائع للمشتري كفيلا شخصيا كان أم عينيا.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 457 /3/2 من القانون المدني المصري، والفقرة الثانية من المادة 388 من القانون المدني الجزائري، لا مقابل لها في القانون المدني الأردني ولا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية.

مادة (487)

1. إذا كان الثمن كله أو بعضه مستحق الدفع في الحال فللبائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي ما هو مستحق له ولو قدم المشتري رهنا أو كفالة، هذا ما لم يمنح البائع المشتري أجلا بعد البيع.

2. يجوز للبائع أن يحبس المبيع ولو لم يحل الأجل المشترط لدفع الثمن إذ سقط حق المشتري في الأجل.

المذكرة الإيضاحية:

تعطي هذه المادة للبائع حبس المبيع إذا استحق كل الثمن أو جزءاً منه طالما لم يقم المشتري بدفعه وقت استحقاقه ويؤصل حق البائع بالحبس على أساس الدفع بعدم التنفيذ إلا في الحالة التي يمنح البائع أجلا للمشتري، حينئذ يسقط حق البائع بالحبس، ومع ذلك يجوز للبائع حبس المبيع إذا سقط الأجل الممنوح للمشتري، ويسقط الأجل وفقا لأحكام المادة 287 من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 459 من القانون المدني المصري، بفقرتيها الأولى والثانية، والمادة 390 من القانون المدني الجزائري، ويتطابق أحكامها مع المادة 523 بفقرتيها من القانون المدني الأردني، والمادة 454 و 455 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 427 مدني سوري والمادة 579 مدني عراقي، كما يتطابق أحكامها مع أحكام المادة 287 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (488)

إذا هلك المبيع في يد البائع وهو حابس له كان الهلاك على المشتري، ما لم يكن المبيع قد هلك بفعل البائع.

المذكرة الإيضاحية:

العلة من هذا الحكم، هي أن المشتري يعتبر السبب في حبس المبيع نتيجة لإخلاله إما بدفع الثمن، أو إخلاله بالتزامه بتسلم المبيع في الزمان والمكان المتفق عليهما، إلا إذا تبين أن الهلاك يرجع إلى فعل البائع، عندئذ يتحمل هذا الأخير تبعة الهلاك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 460 من القانون المدني المصري، كما يتطابق مع أحكام المادة 428 مدني سوري والمادة 577 مدني عراقي، والمادة 527 من القانون المدني الأردني.

مادة (489)

1. **إذا قبض المشتري المبيع قبل أداء الثمن في حضور البائع، ولم يمنعه، كان ذلك إذنا بالتسليم.**
2. **إذا قبض المشتري المبيع قبل أداء الثمن بدون إذن البائع كان للبائع استرداده، وإذا هلك أو تعيب في يد المشتري عد متسلما إلا إذا شاء البائع استرداده معيبا.**

المذكرة الإيضاحية:

تسلم المبيع من الالتزامات التي تنشأ في ذمة المشتري عن عقد البيع، يقع بأذن من البائع، فإذا تم تسلم المبيع في حضور البائع دون اعتراض من هذا الأخير يعتبر ذلك إذنا بالتسلم، فالإذن، تعبير عن الإرادة، قد يكون صراحة، وقد يقع ضمنا كما ورد في الفقرة الأولى من هذه المادة، وعلى وجه الخصوص إذا تم التسلم قبل أداء الثمن، وعلى العكس من ذلك، إذا تم التسلم قبل أداء الثمن دون إذن من البائع، يكون لهذا الأخير استرداده من المشتري.

ومع ذلك، اعتبرت الفقرة الثانية من هذه المادة تعيب المبيع في يد المشتري أو هلاكه تسلما إذا تم التسلم دون إذن من البائع، وقد أجازت للبائع استرداد الشيء المبيع مع تعيبه إذا هو أراد ذلك، ونعتقد أن ذلك لا يسقط حق البائع بالتعويض عما أصاب المبيع بفعل المشتري أو لأي سبب كان.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 524 من القانون المدني الأردني بفقرتيها، والمادة 489 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 276 و277 من مجلة الأحكام العدلية، و441 و442 من مرشد الحيران (فقه حنفي)، والمادة 428 مدني سوري والمادة 578 مدني عراقي.

مادة (490)

إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكانا أو زمانا لتسلم المبيع، وجب على المشتري أن يتسلمه في المكان الذي يوجد فيه وقت البيع، وأن ينقله دون إبطاء، إلا ما يقتضيه النقل من زمن.

المذكرة الإيضاحية:

وردت العبارة الأخيرة للتأكيد على المشتري بوجوب تسلم المبيع دون إبطاء، لأن ذلك سيحمله نفقات تخزين المبيع، وتبعة هلاك المبيع إذا وقع ذلك بفعل القوة القاهرة

باعتباره المتسبب في ذلك، لكن يجب أن يؤخذ في الاعتبار الفترة التي يحتاجها نقل المبيع، كما يجوز للبائع أن يطلب الحكم بالغرامة التهديدية على المشتري.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 463 من القانون المدني المصري، والمادة 394 من القانون المدني الجزائري، كما يتطابق مع المادة 431 مدني سوري والمادة 586 مدني عراقي، والمادة 472 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (491)

للمشتري ثمر المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع، وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت أيضا، ما لم يوجد إنفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

تقضي القواعد العامة أن يكون للمشتري ثمار المبيع (المدنية كالأجرة، والمنتجات كالرمال والأحجار والمعادن – والطبيعية كالماء والعشب...الخ)، وكذلك نماء المبيع كسمن الحيوان وكبره ونتاجه من وقت انتقال الملكية، وليس من وقت إبرام العقد، لكن هذه المادة خرجت على هذه الأحكام العامة وملكت المشتري الثمار والنماء من وقت إبرام العقد، ومن المعروف أن وقت انتقال الملكية وفقا لمشروع القانون المدني الفلسطيني ليس وقت إبرام العقد، وإنما في المنقول غير المعين بالذات من وقت إفرازه، بينما في العقار من وقت إتمام إجراءات التسجيل، أما في المنقول المعين بالذات فيكون من وقت تنفيذ الالتزام بنقل الملكية وهو وقت انعقاد العقد.

ومع ذلك فإن الحكم الوارد في هذه المادة من المشروع ليست من القواعد الآمرة وإنما من القواعد المكملة التي يجوز الاتفاق على ما يخالفها، كما يجوز مخالفتها من عرف مخالف لها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 2/458 من القانون المدني المصري، والمادة 389 من القانون المدني الجزائري بالمقارنة مع أحكامها، كما يتطابق مع أحكام المادة

426 مـدني سـوري والمـادة 572 مـدني عراقـي، لا مقابـل لهـا فـي القـانون المـدني الأردني، كما لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية.

مادة (492)

في بيع المنقولات إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسلم المبيع يكون البيع مفسوخا دون حاجة إلى إعذار إن لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد إذا اختار البائع ذلك، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

مادة (493)

1. **إذا تسلم المشتري المبيع ثم مات معسرا قبل أداء الثمن فليس للبائع استرداد المبيع، ويكون الثمن دينا على التركة.**
2. **إذا مات المشتري معسرا قبل تسلم المبيع وأداء الثمن كان للبائع حبس المبيع حتى يستوفي الثمن ويكون أحق من باقي الدائنين العاديين باستيفاء الثمن منه.**
3. **إذا قبض البائع الثمن ومات معسرا قبل تسليم المبيع، كان المبيع أمانة في يده والمشتري أحق به من سائر الدائنين.**

المذكرة الإيضاحية:

تحدد هذه المادة أثر موت أو إعسار المشتري قبل أداء الثمن وبعد تسلم المبيع وكذلك أثر موت المشتري قبل تسلم المبيع وأداء الثمن، ففي الحالة الأولى يعد الثمن دينا في تركة المشتري ومن ثم، لا يجوز للبائع استرداد المبيع، وفي الحالة الثانية يجوز للبائع حبس المبيع حتى يستوفي الثمن من التركة متقدما بذلك على الدائنين العاديين وفقا لأحكام المادة 262 من مشروع القانون المدني الفلسطيني، كما تحدد هذه المادة أثر موت البائع بعد أن يكون قد قبض الثمن من المشتري، وقبل أن يتسلم هذا الأخير

المبيع، حيث تعد يد البائع على المبيع يد أمانة والمشتري يكون أحق من الدائنين في تسلم الشيء المبيع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 530 من القانون المدني الأردني بجميع فقراتها الثلاث والمادة 495 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 463، والمادة 456 من مرشد الحيران (فقه حنفي) ويتفق مع المادة 580 من القانون المدني العراقي، والمادة 295 والمادة 296 و297 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (494)

نفقات تسليم الثمن وعقد البيع وتسجيله تكون على المشتري، ونفقات تسليم المبيع على البائع، ما لم يوجد إتفاق أو نص أو عرف يقضى بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 462 والمادة 464 من القانون المدني المصري بالمقارنة مع أحكامها والمادة 395 من القانون المدني الجزائري والمادة 531 من القانون المدني ألا ردني، كما يتطابق مع المواد 288 و289 و292 من مجلة الأحكام العدلية، والمواد 466 إلى المادة 468 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادتين 430 و432 مدني سوري والمادة 587 مدني عراقي.

أنواع البيوع

1. بيع الوفاء

مادة (495)

إذا احتفظ البائع عند البيع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة وقع البيع باطلا.

المذكرة الإيضاحية:

أثار بيع الوفاء اختلافا فقهيا حول إجازته، وإلغائه، وانتصر الرأي الثاني الذي ينادي بإلغائه ويرجع ذلك إلى أن بيع الوفاء في الغالب ما يكون ستارا لتصرف غير مشروع، وأمراً مخالفاً للنظام العام، فهو وسيلة ملتوية من وسائل الضمان، تبدأ ستاراً لرهن، وينتهي الرهن إلى تجريد البائع من ملكه بثمن بخس، والواقع أن من يعمد إلى بيع الوفاء لا يحصل على ثمن يتناسب مع قيمة المبيع، بل يحصل عادة على ما يحتاج إليه من مال ولو كان أقل بكثير من هذه القيمة، ويعتمد غالباً على احتمال وفائه بما قبض قبل انقضاء أجل الاسترداد ولكنه قل أن يحسن التقدير، فإذا أخلف المستقبل ظنه وعجز عن تدبير الثمن خلال هذا الأجل، ضاع عليه دون أن يحصل على ما يتعادل مع قيمته، وتحمل غبنا ينبغي أن يدرأه القانون عنه، وهذا ما فعلته هذه المادة حيث أبطلت هذا النوع من البيوع، وهذا التبرير مأخوذ حرفيا من تقرير لجنة مجلس الشيوخ في مصر حول بيع الوفاء – وأنظر مجموعة الأعمال التحضيرية جزء4، ص 187 ص 179 للقانون المدني المصري).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 465 من القانون المدني المصري.

2. بيع ملك الغير

مادة (496)

1. إذا باع شخص ملك غيره بغير إذنه، جاز للمشتري أن يطلب إبطال البيع.

2. يكون الأمر كذلك ولو وقع البيع على عقار، سجل العقد أو لم يسجل.

3. لا يسري هذا البيع في حق مالك العين لو نزل المشتري عن حقه في طلب إبطال العقد.

المذكرة الإيضاحية:

من شروط صحة عقد البيع، أن يكون البائع مالكا للمبيع منقولا كان أم عقارا، فإذا باع أحد الأشخاص شيئا لا يملكه، فأن البيع يكون صادرا من غير مالك (بيع ملك الغير) لان فاقد الشيء لا يعطيه، وقد فرقت المادة في الحكم، فالعقد بين البائع غير المالك والمشتري منه، جعلته عقدا قابلا للإبطال لمصلحة المشتري الذي له أن يتمسك بالإبطال أو إجازة العقد، وأما بالنسبة إلى المالك الحقيقي الذي يبقى شخصا أجنبيا عن العقد، فلا يسري حكم العقد في مواجهته حتى ولو أجاز المشتري العقد، وقابلية البيع للإبطال، أساسها نص هذه المادة، بعبارة أخرى تعد قابلية البيع للإبطال الذي قررته الفقرة الأولى من المادة بطلانا من نوع خاص أي بحكم القانون.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 466 من القانون المدني المصري، والمادة 550 بفقرتيها من القانون المدني الأردني وقد أجازت هذه المادة للمشتري فسخ عقد البيع لا مطالبته بإبطاله، كما يتطابق مع المادة 397 من القانون المدني الجزائري، والمادتين 394 و397 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 436 مدني سوري – 135 و136 مدني عراقي والمادة 385 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (497)

1. **إذا أقر المالك البيع سرى العقد في حقه وانقلب صحيحا في حق المشتري.**
2. **ينقلب البيع صحيحا في حق المشتري إذا آلت ملكية المبيع إلى البائع بعد انعقاد العقد.**

المذكرة الإيضاحية:

لا يسري بيع ملك الغير في مواجهة المالك الحقيقي إلا إذا أقره هذا الأخير فإذا وقع هذا الإقرار عد العقد في مواجهة المشتري صحيحا وذلك بتوافر جميع شروط صحة البيع، ويسقط حق المشتري حينئذ بالمطالبة بإبطال البيع.

ومع ذلك، إذا تملك البائع الأول المبيع حتى ولو بعد انعقاد البيع يصبح البيع صحيحا في حق المشتري ويسقط حقه في إبطال البيع كذلك، وطلب إبطال عقد البيع من قبل المشتري، يقع في إحدى الصورتين الآتيتين :

الأولى : دعوى يرفعها أمام القضاء يطالب فيها إبطال العقد لعدم ملكية البائع للمبيع.

والثانية : الدفع فإذا رفع البائع دعوى يطالبه بها بدفع الثمن، يكون للمشتري أن يدفع بإبطال العقد وذلك توقيا من دفع الثمن.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 467 من القانون المدني المصري، والمادة 397 من القانون المدني الجزائري، والمادة 551 من القانون المدني الأردني.

مادة (498)

إذا حكم للمشتري بإبطال البيع وكان يجهل أن المبيع غير مملوك للبائع، فله أن يطالب بتعويض ولو كان البائع حسن النية.

المذكرة الإيضاحية:

يشترط لتطبيق أحكام هذه المادة أن يكون المشتري حسن النية يجهل تماما بأن البائع لا يملك المبيع، وأن يصدر الحكم بإبطال البيع من المحكمة المختصة، والسبب في ذلك يرجع إلى البائع ذاته الذي تصرف بشيء لا يملكه، ومن ثم، فهو السبب في تمسك المشتري بإبطال البيع.

ويؤصل حق المشتري بالتعويض لا على أساس المسؤولية العقدية، وإنما على أساس المسؤولية التقصيرية، (الفعل الضار) بسبب زوال العقد بين البائع والمشتري بالحكم الصادر من المحكمة بإبطال البيع، والبطلان له أثر رجعي يعود بالمتعاقدين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 468 من القانون المدني المصري، والمادة 339 من القانون المدني الجزائري، لا مقابل لها في القانون المدني الأردني ولا مجلة الأحكام العدلية.

3. بيع التخارج

مادة (499)

التخارج بيع الوارث نصيبه في التركة بعد وفاة المورث لوارث آخر أو أكثر، بعوض معلوم، ولو لم تكن موجودات التركة معينة.

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

المخارجة عقد بيع محله نصيب الوارث من التركة، يتم بعد وفاة المورث، لا قبل الوفاة، وإلا كان تعاملا بتركة مستقبلة، وحكمها البطلان المطلق (المادة 134 من مشروع القانون المدني الفلسطيني الفقرة الثانية)، ويقع هذا البيع بين وارث وآخر من الورثة، أو بين وارث والورثة الآخرين بعوض نقدي معلوم، ولا يشترط لصحة عقد البيع في التخارج أن تكون موجودات التركة معينة ومحددة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 539 من القانون المدني الأردني، وتقابل المادة 441 مدني سوري. والمادة 505 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (500)

1. **ينقل عقد التخارج حصة البائع الإرثية إلى المشتري ويحل محل البائع في استحقاق نصيبه من التركة.**
2. **لا يشمل عقد التخارج كل ما يظهر للميت بعد العقد، ولم يكن المتخارجان على علم به وقت العقد.**
3. **لا يشمل التخارج الحقوق التي للتركة على المتخارجين أو على أحدهم، ولا الحقوق التي عليها لهم أو لأحدهم.**

المذكرة الإيضاحية:

يترتب على بيع التخارج حلول المشتري (الوارث أو الورثة) محل البائع (الوارث المتخارج) حلولا كاملا في استحقاق نصيبه من التركة.

على أنه يلاحظ أن بيع التخارج لا يشمل الأموال التي قد تظهر للمورث بعد انعقاد بيع التخارج شريطة ألا يكون المتخارجان يعلمان بوجوده وقت العقد، وإلا عد جزءاً لا يتجزأ من بيع التخارج (مفهوم المخالفة)، كما لا يشمل بيع التخارج الحقوق التي للتركة على المتخارجين أو على أحدهم، ولا حقوقهم التي على التركة أو لأحدهم.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 540 من القانون المدني الأردني، والمادة 506 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، وتقابلها المادة 444 مدني سوري.

مادة (501)

لا يضمن البائع للمشتري غير وجود التركة وثبوت حصته الإرثية إذا جرى العقد دون تفصيل مشتملات التركة.

المذكرة الإيضاحية:

في بيع التخارج، القاعدة فيه، إلزام البائع بضمان وجود التركة وكذلك ثبوت حصته الإرثية من التركة فقط إذا تم انعقاد عقد التخارج دون تفصيل لما تشتمل عليه التركة. يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 541 من القانون المدني الأردني، والمادة 507 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (502)

إذا كان البائع قد استوفي بعض ما للتركة من الديون أو باع شيئا مما اشتملت عليه، وجب أن يرد للمشتري ما استولى عليه ما لم يكن عقد البيع قد اشترط صراحة عدم الرد.

المذكرة الإيضاحية:

تلزم هذه المادة البائع (الوارث المتخارج) برد ما حصل عليه من ديون التركة، أو إذا باع شيئا من مشتملات التركة بعد وفاة المورث وحصل على ثمن هذا الشيء، إلى المشتري (الوارث أو الورثة الآخرين) إلا إذا كان قد اشترط في عقد بيع التخارج عدم الرد، حينئذ يسقط حق المشتري بالمطالبة بما حصل علية البائع من حقوق للتركة أو أثمان لأشياء باعها.

مادة (503)

يرد المشتري للبائع ما وفاه هذا من ديون التركة ويحسب للبائع كل ما يكون دائنا به للتركة، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

تلزم هذه المادة المشتري (الوارث أو الورثة) برد جميع ما وفاه البائع (الوارث) من ديون ثابتة على التركة، كما توجب احتساب ما يكون للبائع من حقوق على التركة، إلا إذا وجد اتفاق يخالف ذلك.

مادة (504)

1. **على المشتري إتباع الإجراءات التي يوجبها القانون لنقل كل حق اشتملت عليه الحصة الإرثية محل التخارج.**
2. **لا يسري التخارج في حق الغير إلا من تاريخ استيفاء المشتري للإجراءات المنصوص عليها في الفقرة السابقة.**

المذكرة الإيضاحية:

الإجراءات التي توجب اتخاذها هذه المادة هي إجراءات التسجيل إذا كان محل الحصة عقاراً أو حقوقاً عينية، لأن انتقال ملكيتها مرهون باتخاذ إجراءات التسجيل في دائرة الطابو، وإذا كان محل الحصة الإرثية منقولا معينا بنوعه، فيجب إفرازه لتنقل ملكيته، بينما إذا كانت الحصة الإرثية واردة على مال معين بذاته فانه ينتقل بمجرد انعقاد العقد.

فإذا اتخذت هذه الإجراءات، فإن عقد بيع التخارج يسري في مواجهة الغير بأثر فوري لا بأثر رجعي، حماية لمن اكتسب من الغير حقا من الحقوق على أموال التركة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 542 من القانون المدني الأردني، والمادة 508 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 444 مدني سوري.

4. البيع في مرض الموت

مادة (505)

1. **مرض الموت هو المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة ويغلب فيه الهلاك، ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة، فإن امتد مرضه سنة أو أكثر فلا يكون مرض موت.**
2. **يعد في حكم مرض الموت الحالات التي يحيط فيها خطر الموت، ويغلب في أمثالها الهلاك، ولو لم يكن مريضا.**

المذكرة الإيضاحية:

تتناول هذه المادة تعريف مرض الموت، والذي يمكن استخلاص الشروط الآتية لاعتبار الشخص مريضا مرض الموت، أولها: عجز الشخص عن متابعة أعماله المعتادة والتي يقوم بها كل شخص أثناء حياته، ثانيها: أن يغلب على حالة الشخص الهلاك (الموت)، ثالثها: أن يموت الشخص وهو على هذه الحالة قبل مرور سنة فإذا امتد مرضه لأكثر من سنه أو أكثر عندئذ لا ينطبق على الشخص أحكام مرضى الموت، كما يعد في حكم مرض الموت الشخص الذي يحيط به خطر الموت، ويغلب في أمثالها الهلاك ولو لم يكن مريضا كالمشرف على الغرق أو من يعجز عن رؤية مصالحه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 543 من القانون المدني الأردني، والمادة 509 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 445 مدني سوري.

مادة (506)

1. **بيع المريض شيئاً من ماله لأحد ورثته لا ينفذ، ما لم يكن بثمن المثل، أو بغبن يسير، أو إذا أجازه باقي الورثة بعد موت المورث.**
2. **بيع المريض لأجنبي بثمن المثل أو بغبن يسير نافذ لا يتوقف على إجازة الورثة.**

المذكرة الإيضاحية:

بيع المريض مرض الموت من البيوع الموقوفة على إجازة الورثة بعد الموت، ما لم يكن البيع تم بثمن المثل والمشتري كان أحد الورثة، وثمن المثل يحدد من قبل قاضي المحكمة المختصة، مراعيا في ذلك، الخبرة، ظروف التعاقد، أمثال الأشياء التي تم بيعها، موقع العقار...الخ، والغبن اليسير هو الذي يقل عن الخمس من قيمة المبيع، فالغبن اليسير بناء على أحكام الفقرة الأولى ليس له أثر على صحة المبيع.

بينما بيع مريض الموت إلى أجنبي (من غير الورثة) بثمن المثل حتى ولو بغبن يسير يقل عن خمس قيمة المبيع، يعد بيعا صحيحا ونافذا في حق المريض والورثة، ويعد من البيوع الناجزة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 544 من القانون المدني الأردني، والمادة 393 و394 من مجلة الأحكام العدلية ومع المواد 358 والى 361 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 445 مدني سوري.

مادة (507)

1. **بيع المريض من أجنبي بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت نافذ في حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع لا تتجاوز ثلث التركة داخلا فيها المبيع ذاته.**
2. **أما إذا تجاوزت هذه الزيادة ثلث التركة فلا ينفذ البيع ما لم يقره الورثة أو يكمل المشتري ثلثي قيمة المبيع وإلا كان للورثة فسخ البيع.**

المذكرة الإيضاحية:

يكون بيع المريض صحيحاً إذا أثبت المشتري بأنه دفع ثمنا للمبيع، وكان هذا الثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت بما لا يجاوز ثلث التركة، ويكون نافذاً في حق الورثة دون حاجة إلى إجازتهم، وسواء أكان البيع لوارث أم لغير وارث، والتركة تقدر بقيمة أموال المورث وقت الموت لا وقت البيع عندئذ لا ينفذ البيع إلا إذا أقره الورثة أو يكمل المشتري ثلثي قيمة المبيع وإلا كان للورثة فسخ البيع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 545 بفقرتيها من القانون المدني الأردني، والمادة 477 بفقرتيها الأولى والثانية من القانون المدني المصري، والمادة 409 من القانون المدني الجزائري، والمادة 393 و394 من مجلة الأحكام العدلية، والمادتين 445 و446 مدني سوري.

مادة (508)

1. **على ورثة المتصرف أن يثبتوا أن التصرف القانوني قد صدر من مورثهم وهو في مرض الموت، ولهم إثبات ذلك بجميع الطرق، ولا يحتج على الورثة بسند التصرف إلا إذا كان ثابت التاريخ.**
2. **إذا اثبت الورثة أن التصرف الذي صدر من مورثهم في مرض الموت، عد التصرف صادرا على سبيل التبرع ما لم يثبت من صدر له التصرف غير ذلك أو وجدت أحكام خاصة تخالفه.**

المذكرة الإيضاحية:

إثبات التصرف الصادر من مريض الموت يكون بكافة طرق الإثبات من قبل الورثة بأنه صدر بمرض الموت باعتباره واقعة مادية بالنسبة إليهم، إنما لا يجوز للغير الاحتجاج بسند التصرف الصادر لهم من المورث إلا إذا كان ثابت التاريخ، فإذا أثبت

الورثة بأن التصرف صادر عن مورثهم في مرض الموت اعتبر صادراً على سبيل التبرع ما لم يثبت من صدر له التصرف غير ذلك أو وجدت أحكام خاصة مخالفة.

مادة (509)

لا ينفذ بيع المريض لأجنبي بأقل من قيمة مثله ولو بغبن يسير في حق الدائنين إذا كانت التركة مستغرقة بالديون، وللمشتري دفع ثمن المثل وإلا جاز للدائنين فسخ البيع.

المذكرة الإيضاحية:

عندما تكون التركة مستغرقة بالديون، وتكون كذلك عندما تكون العناصر السلبية فيها (الديون) أكثر من العناصر الإيجابية (الحقوق)، لا ينفذ بيع المريض مرض الموت في مواجهة دائني التركة، إذا كان البيع قد تم بأقل من قيمة المثل أو كان بغبن يسير، لأن ذلك ينقص من الضمان العام الذي لهم على مدينهم، ولكي يتوقى المشتري هذا الوضع ليس عليه إلا دفع ثمن مثل المبيع، وإلا كان للدائنين فسخ البيع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 546 من القانون المدني الأردني، والمادة 511 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 395 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 262 مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 446 مدني سوري.

مادة (510)

لا يجوز فسخ بيع المريض إذا تصرف المشتري في المبيع تصرفا أكسب من كان حسن النية حقا في المبيع لقاء عوض، ويجوز لدائني التركة المستغرقة بالديون الرجوع على المشتري من المريض بالفرق بين الثمن وقيمة المبيع، وللورثة هذا الحق إن كان المشتري أحدهم، فإن كان أجنبيا وجب علية رد ما يكمل ثلثي قيمة المبيع للتركة.

المذكرة الإيضاحية:

تتضمن هذه المادة عدة أحكام أولها : أن فسخ بيع المريض من قبل الدائنين يجب ألا يضر بالغير الذي كسب حقا عينيا من الحقوق على المبيع شريطة أن يكون حسن النية، ثانيها : يجوز للدائنين الرجوع على المشتري من مريض مرض الموت بالفرق بين الثمن وقيمة المبيع، كما يجوز ذلك للورثة أن كان المشتري أحدهم، ثالثها : وإذا كان المشتري أجنبيا حينئذ يجب عليه رد ما يكمل ثلثي قيمة المبيع للتركة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 547 من القانون المدني الأردني، ويتطابق مع أحكام المادة 478 من القانون المدني المصري وكذلك المادة 409 من القانون المدني الجزائري.

5. بيع النائب لنفسه

مادة (511)

لا يجوز لمن ينوب عن غيرة بمقتضى اتفاق أو أمر من السلطات المختصة أن يشتري بنفسه مباشرة أو باسم مستعار، ولو بطريق المزاد العلني ما أنيط به بيعة بموجب هذه النيابة، ما لم يكن ذلك بإذن القاضي، وذلك مع عدم الإخلال بما نصت عليه القوانين الأخرى.

المذكرة الإيضاحية:

يرجع هذا الحظر لتعارض مصلحة الأصيل مع النائب الإتفاقي أو القانوني، حتى ولو تم البيع عن طريق المزاد الجبري، فالنائب إذا كان مشتريا والأصيل وكله بالبيع، حينئذ سيدفع ثمنا أقل بكثير مما يتطلع إليه الأصيل رعاية لمصلحته الشخصية، وإذا كان بائعا بينما الأصيل مشتريا، فانه سيطلب ثمنا أكبر من الثمن الحقيقي الذي قد يتعارض مع مصلحة الأصيل، إلا إذا أجاز الأصيل في كلتا الحالتين (أنظر المادة

99 من مشروع القانون المدني الفلسطيني) ولا يجيز الأصيل إلا إذا تبين انه ليس هناك أي تعارض بين مصلحته ومصلحة النائب شراءً أم بيعا.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 479 من القانون المدني المصري، والمادة 548 من القانون المدني الأردني.

مادة (512)

لا يجوز للوسطاء أو الخبراء أن يشتروا بأسمائهم أو باسم مستعار الأموال التي عهد إليهم بيعها أو تقدير قيمتها.

المذكرة الإيضاحية:

لا يجوز للخبراء والوسطاء وفقا لأحكام هذه المادة أن يشتروا الشيء المكلفين بتقدير الخبرة عنه أو القيام بأعمال الوساطة لبيعه أو شرائه، أو تقدير قيمته، لنفس العلة والحكمة التي حظرت المادة السابقة على النائب ألا يبتاع الشيء المكلف بيعه لمصلحة الأصيل حتى ولو كان ذلك تحت أسم مستعار، إلا في الحالة التي يجيز فيها صاحب الشأن العمل من الخبراء أو الوسيط (المادة 99 مشروع القانون المدني الفلسطيني).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 480 مدني مصري، والمادة 549 من القانون المدني الأردني، والمادة 449 مدني سوري كما يتطابق مع أحكام المادة 592 مدني عراقي.

مادة (513)

يصح العقد في الأحوال المنصوص عليها في المادتين السابقتين إذا أجازه من تم البيع لحسابه وتوافرت فيه الأهلية المطلوبة لذلك.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 481 من القانون المدني المصري، انظر المادة 102 من مشروع القانون المدني الفلسطيني حيث تعتبر هذه المادة تطبيقا من تطبيقاتها.

6. بيع الحقوق المتنازع عليها

مادة (514)

1. **يعد الحق متنازعا فيه إذا كان موضوعه قد رفعت به دعوى أو قام في شأنه نزاع جدي.**
2. **إذا كان الحق المتنازع فيه قد نزل عنه صاحبة بمقابل إلى شخص آخر فللمتنازل ضده أن يتخلص من المطالبة إذا هو رد إلى المتنازل له الثمن الحقيقي الذي دفعه مع المصروفات من وقت الدفع.**

المذكرة الإيضاحية:

يعد الحق متنازعاً عليه إذا قام نزاع جدي بين المتنازعين على الحق أو رفع به دعوى أمام الجهة القضائية المختصة للمطالبة به ومع ذلك يجوز أن ينزل عنه صاحبه بمقابل، فإذا وقع ذلك يكون للمتنازل ضده أن يسترد الحق من المشتري (المتنازل له) إذا دفع له الثمن الحقيقي مع جميع المصروفات من وقت الدفع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 469 من القانون المدني المصري، ومع المادتين 458، 459 من القانون المدني الليبي، والمادتين 593، 594 مدني عراقي، والمادة 1/281 من تقنين الموجبات والعقود اللبنانية.

مادة (515)

لا تسري أحكام المادة السابقة في الأحوال الآتية:

1. **إذا كان الحق المتنازع عليه داخلا ضمن مجموعة أموال بيعت جزافا بثمن واحد.**
2. **إذا كان الحق المتنازع علية شائعا بين ورثة أو ملاك وباع أحدهم نصيبه للآخر.**
3. **إذا نزل المدين للدائن عن حق متنازع فيه وفاءً للدين المستحق في ذمته.**
4. **إذا كان الحق المتنازع عليه ينقل عقارا وبيع الحق لحائز العقار.**

المذكرة الإيضاحية:

تؤصل الفقرة الأولى من هذه المادة على أساس أن المجموع من المال كالمحل التجاري أو التركة بمجموعها، لا ينظر إلى كل عنصر من عناصره وإنما إلى المجموع من المال بجميع عناصره المكون منها، فإذا وجد فيه حقا متنازعا عليه فان هذا الحق يفقد ذاتيته وبالتالي تنفي فكرة المضاربة، بينما تؤصل الفقرة الثانية على أساس عدم توافر فكرة المضاربة أيضا وإنما المقصود من ذلك تسهيل فكرة الحق المتنازع فيه، بينما تؤصل الفقرة الثالثة على أساس أن قبول الدائن بالحق تنتفي معه فكرة المضاربة حيث يقصد من قبوله الوفاء بحقه الأمر الذي يجعل عملية تنازل المدين عن حقه المتنازع فيه لدائن وفاء بمقابل لا مضاربة فيها، وتؤصل الفقرة الرابعة على أساس انتفاء فكرة المضاربة حيث أن المقصود من التصرف هو تخليص العقار من حق الدائن صاحب الحق.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 470 من القانون المدني المصري، والمادة 401 من القانون المدني الجزائري، والمادة 594 مدني عراقي والمادة 459 من القانون المدني الليبي.

مادة (516)

لا يجوز للقضاة ولا لأعضاء النيابة ولا للمحامين ولا لكتبة المحاكم ولا للعاملين بها أن يشتروا بأسمائهم ولا باسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه، إذا كان النظر في النزاع يدخل في اختصاص المحكمة التي يباشرون أعمالهم في دائرتها، وإلا كان البيع باطلا.

مادة (517)

لا يجوز للمحامين أن يتعاملوا مع موكليهم في الحقوق المتنازع فيها إذا كانوا هم الذين يتولون الدفاع عنها سواء أكان التعامل بأسمائهم أم باسم مستعار، وإلا كان العقد باطلا.

المذكرة الإيضاحية:

يؤصل الحظر في هاتين المادتين على جميع الفئات المذكورة فيهما، واستغلال النفوذ الذي يمكن أن يقع من هذه الفئات بما يكون لهذه الفئات من تأثير على مراكز الخصوم في الدعوى المرفوعة بشأن الحق المتنازع فيه، وذلك عن طريق إيهام الخصوم بضعف مراكزهم القانونية تجاه الحق المتنازع فيه، فيحملهم على بيع الحقوق المتنازع فيها لهذه الفئات بأثمان بخسة أو عن طريق التأثير على زملائهم في نفس المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى لكي يقضوا في الدعاوى الخاصة بهذه الحقوق لمصلحتهم.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 471 و472 من القانون المدني المصري، والمادة 402 من القانون المدني الجزائري.

الفصل الثاني

المقايضة

مادة (518)

المقايضة عقد يلتزم بمقتضاه كل من المتعاقدين أن ينقل إلى الآخر، على سبيل التبادل ملكية مال ليس من النقود.

مادة (519)

إذا كان للأشياء المتقايض فيها قيم مختلفة في تقدير المتعاقدين جاز تعويض الفرق بمبلغ من النقود يكون معدلا.

المذكرة الإيضاحية:

ما يميز عقد المقايضة عن عقد البيع طبيعة المقابل الذي يقدم كمقابل للشيء المبيع فإذا كان نقديا كان العقد بيعاً، وإذا كان عبارة عن شيء آخر غير النقود كان العقد مقايضة، والمقايضة عقد من العقود، ينقل المتقايضان لبعضهما البعض ملكية الشيء المقايض، فيصبح كل منهما بائعا ومشتريا في نفس الوقت وقد عبرت عن ذلك المادة 553 و554 من القانون المدني الأردني والمادة 122 من مجلة الأحكام العدلية، إذا اختلفت الأشياء محل المقايضة بقيمها، عن بعضها البعض، فيجوز عندئذ تكملة الفرق بالنقود يساوي الفرق، دون أن يغير طبيعة عقد المقايضة.

يتطابق حكم هاتين المادتين مع المادة 482 والمادة 483 من القانون المدني المصري، والمادتين 450 و451 من القانون المدني العراقي، والمادة 499 و500 و501 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني، كما تتطابق أحكامه مع أحكام المادة 122 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (520)

مصروفات عقد المقايضة ونفقات التسليم وغيرها من النفقات الأخرى يتحملها المتقايضان مناصفة، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 484 من القانون المدني المصري، والمادة 555 من القانون المدني الأردني، والمادة 473 من القانون المدني الليبي، والمادة 502 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني والمادة 600 مدني عراقي.

مادة (521)

تسري على المقايضة أحكام البيع، بالقدر الذي تسمح به طبيعة المقايضة، ويعد كل من المتقايضين بائعا للشيء الذي قايض به ومشتريا للشيء الذي قايض علية.

المذكرة الإيضاحية:

في المقايضة ووفقا لأحكامها يعد كلا من المتقايضين بائعا ومشترياً للآخر ولذا فالمقايضة تتشابه إلى حد بعيد من عقد البيع، ولذا قررت هذه المادة بوجوب تطبيق أحكام البيع على الأشياء المتقايض عليها، كأحكام ضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية والتسليم حتى ولو كانت هذه الأحكام لا تتعارض مع طبيعة المقايضة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 485 من القانون المدني المصري، والمادة 554 من القانون المدني الأردني، وتقابل المادة 453 مدني سوري والمادة 600 من القانون المدني العراقي.

الفصل الثالث

الهبة

الفرع الأول

انعقاد الهبة

مادة (522)

1. **الهبة عقد يلزم بمقتضاه الواهب حال حياته بنقل ملكية المال الموهوب إلى الموهوب له دون عوض.**
2. **يجوز للواهب، دون أن يتجرد عن نية التبرع، أن يفرض على الموهوب له القيام بالتزام معين.**

المذكرة الإيضاحية:

الهبة عقد من العقود الرضائية التي تؤدي إلى نقل ملكية المال الموهوب عقارا كان أم منقولا، أو أي حق مالي آخر دون مقابل نقديا كان أم غير نقدي وهذا الأصل، ومع ذلك يجوز أن يشترط الواهب على الموهوب له كمقابل لما وهبه له أن يقوم بأحد الالتزامات المعينة، ويجوز أن يكون دفع مبلغ من النقود، حينئذ تسمى هبة بمقابل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 486 بفقرتيها من القانون المدني المصري، والمادة 557 بفقرتيها من القانون المدني الأردني، والمادة 833 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 77 مرشد الحيران والمادة 454 مدني سوري والمادة 601 مدني عراقي.

مادة (523)

1. **إذا وردت الهبة على شئ معين بالذات، غير مملوك للواهب، جاز للموهوب له أن يطلب إبطال الهبة ويكون الأمر كذلك ولو وقعت الهبة على عقار سجل العقد أو لم يسجل.**
2. **وفي كل حال لا تسري هذه الهبة في حق الواهب للعين الموهوبة، ولو أجاز الموهوب له العقد.**

3. **إذا أقر المالك للشيء الموهوب سرت الهبة في حقه وانقلب صحيحاً في حق الموهوب له.**
4. **وتنقلب الهبة صحيحة في حق الموهوب له إذا آلت ملكية الشيء الموهوب إلى الواهب بعد صدور الهبة.**

المذكرة الإيضاحية:

يكون عقد الهبة إذا وقعت على شيء معين بالذات وغير مملوك للواهب، قابلا للابطال لمصلحة الموهوب له، ويستوي في نظر المشرع أن يكون محل الهبة عقارا من العقارات وسواء سجل العقد أو لم يسجل طالما أنه غير مملوك للواهب.

ولا أثر لاجازة الموهوب له لعقد الهبة، فيبقى بهذه الصفة إلى أن يقر مالك الشيء الموهوب، حينئذ تنقلب الهبة إلى عقد صحيح في حق الموهوب له، كما تنقلب الهبة إلى عقد صحيح في حق الموهوب له إذا آلت ملكية الشيء الموهوب إلى الواهب بعد صدور الهبة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 491 من القانون المدني المصري.

مادة (524)

يجوز للواهب استرداد الهبة إذا أشترط في العقد استردادها في حالة عدم قيام الموهوب له بالتزامات معينة لمصلحة الواهب أو من يهمه أمره، فإذا هلك الموهوب في يد الموهوب له بسبب يرجع إليه، أو كان قد تصرف فيه، استحق الواهب قيمته وقت الهلاك أو التصرف.

المذكرة الإيضاحية:

تتضمن هذه المادة الأحكام الآتية :

الأول : أن الواهب يجوز له استرداد الموهوب إذا كانت الهبة مشروطة بقيام الموهوب له بالتزامات معينة لصالح الواهب أو لمن يهمه أمره، ولم يقم الموهوب له بما طلب منه.

الثاني : إذا هلك الشيء الموهوب في حيازة الموهوب له في هذه الحالة لسبب يرجع إليه أو تصرف فيه، فإن الواهب يستحق قيمة الشيء الموهوب وقت الهلاك أو وقت التصرف.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 561 بفقرتيها من القانون المدني الأردني، والمادة 469 مدني سوري والمادة 620 و621 مدني عراقي.

مادة (525)

يجب أن يكون العوض في الهبة المشروطة به معلوما وإلا جاز لكل من الطرفين فسخ العقد، ولو بعد تسلم الموهوب له للمال، ما لم يتفقا على تعيين العوض قبل الفسخ.

المذكرة الإيضاحية:

إذا كانت الهبة بمقابل، يجب تعيينها تعييناً نافياً للجهالة، وإلا كان للواهب أو الموهوب له فسخ عقد الهبة، ولا يمنع ذلك تسلم الموهوب له فسخ عقد الهبة، ولا يمنع ذلك تسلم الموهوب له المال الموهوب، ومع ذلك يجوز أن يمنعا وقوع الفسخ وأن يتفقا على تعيينه بشرط أن يقع ذلك قبل الحكم بالفسخ.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1/562 من القانون المدني الأردني، كما يتطابق مع المادة 466 و467 مدني سوري والمادة 618 و619 مدني عراقي.

الفرع الثاني

آثار الهبة

مادة (526)

يلتزم الواهب بتسليم الموهوب إلى الموهوب له، ويتبع في ذلك أحكام تسليم المبيع.

المذكرة الإيضاحية:

تسليم الشيء الموهوب إلى الموهوب له يعد أثراً من آثار عقد الهبة، وذلك لرضائية عقد الهبة، ولا يختلف تسليم الشيء الموهوب عن تسليم الشيء المبيع، لذا فإن أحكام تسليم المبيع تنطبق على أحكام تسليم الشيء الموهوب (المادة 453 من مشروع القانون المدني الفلسطيني وما بعدها ومذكراتها الإيضاحية).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 567 من القانون المدني الأردني، والمادة 493 من القانون المدني المصري، والمادة 8370 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 461 مدني سوري و613 مدني عراقي.

مادة (527)

1. **لا يضمن الواهب استحقاق الموهوب إلا إذا تعمد إخفاء سبب الاستحقاق، أو كانت الهبة بعوض، وفي الحالة الثانية لا يضمن الواهب إلا بقدر ما أداه الموهوب له من عوض.**
2. **يجوز للطرفين أن يتفقا على تعديل الضمان أو على إسقاطه ما لم يتعمد الواهب إخفاء سبب الاستحقاق.**

المذكرة الإيضاحية:

هذا الحكم على عكس ما هو مقرر في عقد البيع فبينما يضمن البائع الاستحقاق الكلي أو الجزئي للشيء المبيع (462 من المشروع) فإن الواهب لا يضمن لا الاستحقاق الكلي ولا الجزئي للشيء الموهوب إلا في الحالة التي يكون الواهب يعلم بأن الشيء الموهوب يستحق للغير، وأخفى على الموهوب له سبب هذا الاستحقاق، حينئذ يكون الواهب ضامنا الشيء الموهوب للموهوب له ويخضع التعويض في هذه الحالة إلى السلطة التقديرية للقاضي مراعيا بتقديره الأضرار التي أصابت الموهوب له.

كما يضمن الواهب الشيء الموهوب إذا كانت بمقابل، حينئذ يضمن الواهب للموهوب له ما أراده من مقابل وهذا على عكس الحال في التزامات البائع لضمان الاستحقاق (انظر المادة 465 من المشروع).

أجازت الفقرة الثانية للمتعاقدين الاتفاق على ما يخالف أحكام الفقرة السابقة سواء أكان ذلك بالزيادة أو الإنقاص أو الإسقاط إلا في الحالة التي يتعمد فيها الواهب على إخفاء سبب الاستحقاق حينئذ يعتبر الاتفاق على تعديل الأحكام باطلا قياسا عما سبق القول بالنسبة لجواز تعديل ضمان التعويض الصادر من الغير في عقد البيع (أنظر 467 من المشروع).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 494 بفقرتيها من القانون المدني المصري، والمادة 586 من القانون المدني الأردني، والمادة 861 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 462 مدني سوري والمادة 614 مدني عراقي.

مادة (528)

إذا استحق الموهوب حل الموهوب له محل الواهب فيما له من حقوق ودعاوى.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 494 من القانون المدني المصري، والمادة 462 مدني سوري، والمادة 483 ليبي، والمادة 614 مدني عراقي والمادة 522 من تقنين الموجات والعقود اللبناني.

مادة (529)

إذا استحق الموهوب وكان الموهوب له قد زاد في الموهوب له زيادة لا تقبل الفصل دون ضرر، فليس للمستحق أن يسترده قبل دفع قيمة الزيادة.

المذكرة الإيضاحية:

لا يجوز للمستحق للشيء الموهوب رد الشيء الموهوب إلا بعد أن يدفع قيمة الزيادة التي أوجدها الموهوب له كالبناء أو غرس الأشجار، فمثل هذه الزيادة لا تقبل الفصل عن الشيء دون وقوع ضرر بهذه الزيادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 570 من القانون المدني الأردني،والمادة 463 مدني سوري والمادة 615 مدني عراقي.

مادة (530)

1. **لا يضمن الواهب العيب الخفي في الموهوب.**
2. **إذا كانت الهبة بدون عوض وتعهد الواهب إخفاء العيب أو ضمن خلو الشيء الموهوب منه كان ملزما بتعويض الموهوب له عن الضرر الذي يسببه، فإذا كانت الهبة بعوض التزم الواهب برد العوض وتعويض الموهوب له تعويضا عادلا.**

المذكرة الإيضاحية:

الأصل أن الواهب لا يضمن للموهوب له ما يكتشفه في الشيء الموهوب من عيوب، على عكس أحكام عقد البيع، فالهبة عمل تبرعي يتم بدون مقابل، ومع ذلك إذا تعهد الواهب إخفاء العيب أو إذا ضمن الواهب للموهوب له خلو الشيء من العيوب، حينئذ يكون الواهب ملتزما بتعويض الموهوب له عن الضرر الذي يسببه هذا إذا كانت الهبة بدون مقابل، وإذا كانت بمقابل حينئذ يلتزم الواهب برد العوض الذي دفعه الموهوب له كمقابل للهبة، والالتزام بتعويض الموهوب له تعويضا عادلا، يخضع تقديره إلى السلطة التقديرية للقاضي.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 495 بفقرتيها من القانون المدني المصري، وتتطابق مع أحكام المادة 571 من القانون المدني الأردني، والمادة 463 مدني سوري والمادة 484 مدني ليبي.

مادة (531)

يلتزم الموهوب له بأداء ما أشترط عليه من عوض لمصلحة الواهب أو لمصلحة أجنبي أو للمصلحة العامة.

المذكرة الإيضاحية:

تتناول هذه المادة التزام الموهوب له بأداء ما التزم به كمقابل للهبة من التزامات سواء أكان ذلك لمصلحة الواهب أو لمصلحة أجنبي أو للمصلحة العامة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 497 من القانون المدني المصري، والمادة 572 من القانون المدني الأردني، والمادة 465 مدني سوري، والمادة 486 مدني ليبي، والمادة 618 مدني عراقي.

مادة (532)

إذا تبين أن الموهوب أقل من قيمة العوض المشترط فلا يكون الموهوب له ملزما بأن يؤدي هذا العوض إلا بقدر قيمة الشيء الموهوب.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 498 من القانون المدني المصري، والمادة 466 مدني سوري والمادة 487 مدني ليبي، والمادة 618 مدني عراقي.

مادة (533)

إذا اشترط الواهب عوضا عن الهبة وفاء ديونه، فلا يكون الموهوب له ملزما إلا بوفاء الديون التي كانت موجودة وقت الهبة، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

ينحصر التزام الموهوب له وفقا لأحكام هذه المادة بوفاء ديون الواهب القائمة فقط وقت الهبة كمقابل للهبة، إلا أن حكم هذه المادة لا يتعلق بالنظام العام الأمر الذي أدى إلى أنه يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على خلاف ما قضت به هذه المادة، كأن يتفقا بأن يقع الوفاء للديون الحالية والمستقبلية للواهب، أو الوفاء بنصف الديون التي تشغل ذمة الواهب، أو أن يفي الموهوب له بعض الديون.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1/499 من القانون المدني المصري، والمادة 467 مدني سوري، والمادة 488 مدني ليبي، والمادة 619 عراقي، والمادة 523 من تقنين الموجبات والعقود، والمادة 574 من القانون المدني الأردني.

مادة (534)

إذا اشترط الواهب أن يقوم الموهوب له بالإنفاق علية أو على غيرة مدى الحياة التزم الموهوب له بهذا الشرط، فإذا أخل بالتزامه كان للواهب أن يطالب بتنفيذ هذا الالتزام أو بفسخ الهبة.

المذكرة الإيضاحية:

يتفق حكم هذه المادة مع أحكام القواعد العامة (أنظر المادة 225) حيث أن الأصل في تنفيذ الالتزام هو التنفيذ العيني، وفي حالة إخلال الموهوب له بتنفيذ الالتزام يكون للواهب الحق في فسخ الهبة (أنظر المادة 170 وما بعدها من المشروع).

مادة (535)

إذا كان الموهوب مثقلا بحق عيني ضمانا لدين في ذمة الواهب، أو في ذمة شخص آخر، فإن الموهوب له يلتزم بوفاء هذا الدين، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

ويقصد بالحق العيني في هذه المادة الرهن الرسمي، الرهن الحيازي، حق الاختصاص حق الامتياز، فإذا كان الشيء الموهوب مثقلا بأي حق من هذه الحقوق التزم الموهوب له أن يوفي الدين الذي يشغل ذمة الواهب الذي رهن الشيء الموهوب ضمانا له، إلا إذا وجد اتفاق يخالف ذلك، حينئذ يقدم حكم الاتفاق على حكم المادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 2/499 من القانون المدني الجزائري، والمادة 574 من القانون المدني الأردني، والمادة 467 مدني سوري، والمادة 488 مدني ليبي، والمادة 619 مدني عراقي، والمادة 523 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

الفرع الثالث

الرجوع في الهبة

مادة (536)

1. **يجوز للواهب أن يرجع في الهبة إذا قبل الموهوب له ذلك.**
2. **فإذا لم يقبل الموهوب له جاز للواهب أن يطلب من القضاء الترخيص له في الرجوع متى كان يستند في ذلك إلى عذر مقبول، ولم يوجد مانع من الرجوع.**

المذكرة الإيضاحية:

الرجوع في الهبة من قبل الواهب قد يقع اتفاقا في حالة قبول الموهوب له، وقد يقع قضاء في حالة رفض الموهوب له، إلا أن الحكم بصحة الرجوع مرهون بوجود عذر مقبول يخضع لتقدير المحكمة المختصة كما سيتبين في المادة الآتية من المشروع، ولم يوجد مانع يمنع الواهب من الرجوع في الهبة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 500 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 576 من القانون المدني الأردني، مع ملاحظة أن المشرع الأردني يعتبر القبض شرطا لتمام انعقاد الهبة على العكس من المشروع الفلسطيني حيث اعتبر القبض أثرا من آثار عقد الهبة، والمادة 1/468 مدني سوري والمادة 1/489 مدني ليبي والمادة 620 مدني عراقي.

مادة (537)

1. يعد عذراً مقبولا للرجوع في الهبة:

أ. أن يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب أو نحو أحد أقاربه بحيث يعد ذلك جحودا من جانبه.

ب. أن يصبح الواهب عاجزا عن أن يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته الاجتماعية أو أن يصبح غير قادر على الوفاء بما يفرضه علية القانون من النفقة على الغير.

ج. إذا كانت الهبة مقدمة من أحد الخطيبين للآخر وفسخت الخطبة لسبب يرجع إلى الموهوب له.

د. إذا لم يكن للواهب ولد ورزق بعد الهبة بولد ظل حيا إلى وقت الرجوع، أو أن يكون له ولدٌ وحيد يظنه ميتا وقت الهبة، فإذا به حي.

2. ويعد مانعا للرجوع عن الهبة:

أ. إذا حصل للشيء الموهوب زيادة متصلة موجبة لزيادة قيمته فإذا زال المانع عاد حق الرجوع.

ب. إذا مات أحد طرفي عقد الهبة.

ج. إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب تصرفا نهائيا، فإذا اقتصر التصرف على بعض الموهوب. جاز للواهب أن يرجع في الباقي.

د. إذا كانت الهبة من أحد الزوجين للآخر ولو أراد الواهب الرجوع بعد انقضاء الزوجية.

هـ. إذا كانت الهبة لذي رحم محروم.

و. وإذا هلك الشئ الموهوب في يد الموهوب له سواء كان الهلاك بفعله أو بحادث أجنبي لا يد له فيه أو بسبب الاستعمال، فإذا لم يهلك إلا بعض الشيء، جاز الرجوع في الباقي.

ز. إذا قدم الموهوب له عوضا عن الهبة.

ح. إذا كانت الهبة صدقة أو عملا من أعمال البر.

المذكرة الإيضاحية:

والرجوع في الهبة لا يترك أمره بصورة مطلقة إلى إرادة الواهب حتى بوجود العذر المقبول كما حددته هذه المادة، وإنما تخضع هذه الأعذار إلى تقدير وسلطة القاضي التقديرية، فإذا توافرت أو توافر أحدها تكون للمحكمة أن تقضي بصحة الرجوع ما لم يكن يوجد مانع من موانع الرجوع، (انظر المادة 537 ومذكرتها الإيضاحية من المشروع).

كما تتعدد أسباب موانع الرجوع عن الهبة وتتنوع، فمنها من يقوم منذ صدور الهبة، إذا قدم الموهوب له عوضا عن الهبة أو كانت الهبة صدقة، أو عملا من أعمال البر، أو كانت من أحد الزوجين للآخر، أو كانت لذوي رحم محروم، كما هو وارد في الفقرة د، هـ، ز، ج، من الفقرة الثانية للمادة 537، ويرجع ذلك إلى تحقق الغرض من الهبة نظرا إلى طبيعة الهبة ذاتها، ومنها ما تطرأ بعد صدور الهبة فتحول دون الرجوع لقيام حق أقوى، وهذه الأسباب إما ترجع إلى أن أحد المتعاقدين توفي فلا ينتقل حقه في الرجوع إلى الورثة كما هو الحال في الفقرة (ب) وإما أن ترجع إلى الشيء الموهوب، كأن يزيد زيادة ويرجع على حق الواهب في الرجوع كما هو الحال في الفقرة (أ).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 501 من القانون المدني المصري بجميع فقراتها والمادة 469 مدني سوري والمادة 490 مدني ليبي، والمادتين 621 و622 مدني عراقي، والمادة 524 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (538)

يكون لورثة الواهب حق الرجوع في الهبة إذا قتل الموهوب له الواهب عمدا أو قصدا بلا وجه حق أو اشترك في ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

يعد قتل الواهب من قبل الموهوب له عمدا أو قصدا بلا وجه حق أو اشترك في قتله من الأعذار المقبولة لدى القضاء للرجوع عن الهبة من قبل ورثة الواهب.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 578 من القانون المدني الأردني، والمادة 622 مدني عراقي.

مادة (539)

يكون للواهب أو ورثته في حالة الرجوع عن الهبة استرداد الموهوب أن كان في يد الموهوب له أو المطالبة بقيمته أن كان قد خرج من يده لأي سبب كان.

المذكرة الإيضاحية:

يترتب على الرجوع عن الهبة، أن يسترد الواهب أو الورثة الشيء الموهوب من الموهوب له إذا كان لا يزال في حيازته، أما إذا كان قد تصرف فيه، حينئذ لا يكون أمام الواهب أو الورثة إلا المطالبة بقيمة الشيء الموهوب.

مادة (540)

1. **يترتب على الرجوع في الهبة بالتراضي أو بالتقاضي أن تعد الهبة كأن لم تكن.**
2. **لا يرد الموهوب له الثمار إلا من وقت الاتفاق على الرجوع أومن وقت رفع الدعوى، وله أن يرجع بجميع ما أنفقه من مصروفات ضرورية، أما المصروفات النافعة فلا يجاوز في الرجوع بها القدر الذي زاد في قيمة الشيء الموهوب.**

المذكرة الإيضاحية:

يؤصل عدم رد الثمار من وقت الاتفاق على الرجوع أو من وقت رفع الدعوى على أساس أحكام المادة (520 من المشروع)، والمصروفات الضرورية هي المصروفات التي أنفقت في سبيل المحافظة على الشيء الموهوب وصيانته، أما المصروفات النافعة فهي المصروفات التي أنفقها الموهوب له وكان من سببها زيادة قيمة المبيع أو منفعته كالأشجار التي غرسها في الأرض أو تعليه البناء، فالمصروفات الضرورية يرجع بها الموهوب له على الواهب أو على الورثة ليطالبهم بها كلها، أما المصروفات النافعة فلا يجوز للموهوب له الرجوع بها على الواهب إلا بالقدر الذي أدت إلى زيادة قيمة الشيء الموهوب.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 503 من القانون المدني المصري، والمادة 580 من القانون المدني الأردني، والمادة 471 من القانون المدني السوري، والمادة 624 من القانون المدني العراقي.

مادة (541)

1. **إذا استولى الواهب على الشيء الموهوب، بغير التراضي أو التقاضي، كان مسئولا قبل الموهوب له عن هلاك الشيء سواء أكان الهلاك بفعل الواهب أم بسبب أجنبي، أم بسبب الاستعمال.**
2. **إذا صدر حكم بالرجوع في الهبة، وهلك الشيء في يد الموهوب له بعد إعذاره بالتسليم، يكون مسؤولا عن هذا الهلاك ولو كان بسبب أجنبي لا يرجع إليه.**

المذكرة الإيضاحية:

لا تحمل المادة تبعة هلاك الشيء لأي سبب كان على الواهب في الحالة التي يستولي فيها على الشيء الموهوب بغير رضى الموهوب له أو دون أن يصدر حكم يعطي له هذا الحق حيث يعد غاصبا والغاصب يضمن بينما يتحمل الموهوب له تبعة هلاك الشيء حتى ولو كان بسبب أجنبي شريطة أن يكون قد صدر حكم بالرجوع بالهبة وإعذار الواهب الموهوب على التسليم، ويؤصل حكم هذه الفقرة على أساس أن الموهوب له هو الذي قصر بالتسليم بعد إعذاره بذلك والشخص يتحمل نتيجة تقصيره وإهماله.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 504 من القانون المدني المصري، بفقرتيها، والمادة 581 من القانون المدني الأردني بفقرتيها والمادة 472 مدني سوري، والمادة 625 مدني عراقي بالتطابق.

مادة (542)

نفقات الهبة بما في ذلك مصروفات العقد والرسوم والنقل والتسليم على الموهوب له، أما نفقات الرجوع في الهبة فتكون على الواهب ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 575 من القانون المدني الأردني، كما يتطابق مع أحكام المادة 467 مدني سوري، والمادة 867 من المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري الذي حذفته لجنة المراجع لان أحكامه مستفادة من القواعد العامة (المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري في مجموعة الأعمال التحضيرية جزء4، ص 279).

الفصل الرابع

الشركة

أحكام عامة

مادة (543)

الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بان يساهم كل منهما في مشروع مالي بتقديم حصته من مال أو من عمل لاستثمار ذلك المشروع، واقتسام ما قد ينشأ من ربح أو خسارة.

المذكرة الإيضاحية:

يظهر هذا التعريف مقومات الشركة (1) فهي عقد من العقود يستلزم اشتراك شخصين أو أكثر،

(2) يساهم فيه كل من الشركاء بحصة في رأس مال الشركة، (3) وذلك بنية الاشتراك والتعاون عن طريق قبول أخطار معينة، (4) ومع مساهمة كل شريك في الأرباح والخسائر، وهذه الأركان الأربعة للشركة، تعد أركانا خاصة للشركة، أما الأركان العامة، لها، فهي التراضي والمحل والسبب كباقي العقود الأخرى.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 505 من القانون المدني المصري، والمادة 416 من القانون المدني الجزائري، والمادة 582 من القانون المدني الأردني، والمادة 473 من القانون المدني السوري، والمادة 626 مدني عراقي، والمادة 494 من القانون المدني الليبي، والمادة 844 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (544)

1. **تعد الشركة شخصا اعتباريا بمجرد تكوينها.**
2. **لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات التسجيل والنشر التي يقررها القانون.**
3. **للغير أن يتمسك بهذه الشخصية على الرغم من عدم استيفاء الإجراءات المشار إليها.**

المذكرة الإيضاحية:

لا يتوقف اعتبار الشركة شخصا اعتباريا على التسجيل والنشر بين الشركاء، وإنما تعد كذلك بمجرد تكوينها، ومع ذلك لا يجوز الاحتجاج بها على الغير إلا بعد أن تكون الشركة قد استوفت إجراءات التسجيل لدى مسجل الشركات واتخاذ إجراءات النشر في الجريدة المخصصة، لكن الغير يستطيع أن يتمسك بشخصية الشركة الاعتبارية في مواجهة الشركاء قبل استيفاء تلك الإجراءات باعتبارها واقعة موجودة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 506 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 417 من القانون المدني الجزائري، والمادة 583 من القانون المدني الأردني، بجميع فقراتها، والمادة 474 من القانون المدني السوري والى المادة 627 مدني عراقي.

الفرع الأول
أركان الشركة

مادة (545)

1. **يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات دون أن تستوفي الشكل الذي أفرغ فيه ذلك العقد.**
2. **لا يجوز للشركاء الاحتجاج بهذا البطلان قبل الغير، ولا يكون لها أثر فيما بين الشركاء أنفسهم إلا من وقت أن يطلب الشريك الحكم بالبطلان.**

المذكرة الإيضاحية:

الشركة لا تقوم إلا إذا كانت مكتوبة، والكتابة لا يقصد بها أن تكون ورقة رسمية، و إنما يجوز أن تكون ورقة عرفية، فإذا اختار الشركاء الورقة الرسمية، التزموا بذلك حتى ولو ادخلوا أي تعديل على الشركة سواء أكان ذلك يتعلق بعدد الشركاء أم برأس المال...الخ، بينما لو اختار الشركاء الورقة العرفية، التزموا بذلك حتى عند إجراء أي تعديل في الشركة، وقد رتبت المادة على عدم استيفاء الشكل المطلوب للشركة بطلانها، وهذا البطلان هو بطلان من نوع خاص، لا يحتج به في مواجهة الغير، كما أن هذا البطلان لا أثر له بين الشركاء إلا من الوقت الذي يطلب فيه أحد الشركاء الحكم بالبطلان كما أن هذا البطلان في الإمكان زواله وذلك بالقيام بالإجراءات التي نص عليها القانون.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 507 من القانون المدني المصري، والمادة 418 من القانون المدني الجزائري، والمادة 584 بجميع فقراتها من القانون المدني الأردني، والمادة 475 مدني سوري، والمادة 628 مدني عراقي، والمادة 497 مدني ليبي والمادة 848 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (546)

يجوز أن تكون حصص الشركاء نقودا أو ما في حكمها وتكون متساوية، وأنها واردة على ملكية المال لا على مجرد الانتفاع به، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل في الحصص التي تمثل في مجموعها رأس مال الشركة التساوي سواء أكانت نقدية أم كانت عبارة عن أموال عينية (منقولات أو عقارات) وأن الأصل فيها كذلك، أن تقدم على أساس الملكية للشركة لا لمجرد الانتفاع بها، إلا إذا وجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك. يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 508 من القانون المدني المصري، والمادة 419 من القانون المدني الجزائري، والمادة 585 بفقرتيها من القانون المدني الأردني، والمادة 476 مدني سوري، والمادة 499 مدني ليبي، والمادة 629 مدني عراقي، والمادة 849 من تقنين الموجبات والعقود.

مادة (547)

لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ، أو على ما يتمتع به من ثقة مالية.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 509 من القانون المدني المصري، والمادة 420 من القانون المدني الجزائري، لا مقابل لها في القانون المدني الأردني، والمادة 477 مدني سوري والمادة 500 مدني ليبي متطابق و850 من العقود اللبناني.

مادة (548)

إذا كانت حصة الشريك في الشركة حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر، فان أحكام البيع هي التي تسري في ضمان الحصة إذا هلكت أو

استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص، أما إذا كانت الحصة مجرد الانتفاع بالمال فان أحكام الإيجار هي التي تسري في كل ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

تطبق أحكام عقد البيع إذا قدمت الحصة على سبيل التمليك، وعلى وجه الخصوص الأحكام الخاصة باستحقاق الشيء المبيع (المادة 462 وما بعدها من المشروع) والأحكام الخاصة بضمان العيب الخفي (المادة 468 وما بعدها من المشروع) وتطبق أحكام عقد الإيجار إذا قدمت الحصة على سبيل الانتفاع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 511 من القانون المدني المصري، والمادة 422 من القانون المدني الجزائري، والمادة 586 بفقرتيها الأولى والثانية من القانون المدني الأردني، والمادة 479 مدني سوري، والمادة 631 مدني عراقي، والمادة 859 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 1/502 من القانون المدني الليبي.

مادة (549)

1. **إذا كانت الحصة عملا وجب على الشريك أن يقوم بالعمل الذي تعهد به في العقد، وأن يقدم حسابا عما يكون قد كسبه من وقت قيام الشركة بمزاولته العمل الذي قدمه حصة له.**
2. **يكون الشريك في هذه الحالة ملتزما بان يقدم للشركة ما يكون قد حصل عليه من حق اختراع، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية:

يجوز أن تكون حصة أحد الشركاء عملا يقدمه، حينئذ يجب أن يخضع هذا العمل إلى التقييم، وأن يلتزم هذا الشريك بتقديم حسابٍ عن ما قد يكون قد كسبه من وقت قيام الشركة عل أساس أنه ملك للشركة، كما يلتزم هذا الشريك بأن يقدم للشركة ما يكون قد حصل عليه من حق اختراع تم أثناء العمل وبأدوات الشركة أو كان بتكليف الشركة له، كل ذلك ما لم ينص اتفاق على غير ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 512 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 423 من القانون المدني الجزائري، والى الفقرة الثالثة من المادة 586 من القانون المدني الأردني، والمادة 479 مدني سوري والمادة 631 مدني عراقي.

مادة (550)

1. **توزع الأرباح والخسائر على الوجه المشروط في العقد.**
2. **إذا لم يبين في عقد الشركة نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر، فإنه يتعين توزيعها بنسبة حصة كل منهم في رأس المال.**

المذكرة الإيضاحية:

حددت هذه المادة معايير توزيع الأرباح والخسائر، المعيار الأول : الاتفاق يتم عند توزيع الأرباح والخسائر وفقا لما أتفق عليه الشركاء، المعيار الثاني : القانون فإذا لم يحدد الإتفاق نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر، يتم التوزيع على أساس نسبة حصة كل شريك في راس مال الشركة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 587 من القانون المدني الأردني بفقرتيها، كما يتطابق مع المادة 514 من القانون المدني المصري، والمادة 425 من القانون المدني الجزائري، والمادة 480 مدني سوري والمادة 632 مدني عراقي.

مادة (551)

إذا اتفق الشركاء في العقد على أن يكون لأيهم قدر مقطوع من الربح، كان الشرط باطلا، ويتم توزيع الربح طبقا لحصة كل منهم في رأس المال.

المذكرة الإيضاحية:

ويعد مثل هذا الشرط من شروط الأسد وهي شروط باطلة، فيستبعد هذا الشرط ويعاد تقسيم الأرباح على أساس نسبة حصة كل شريك من رأس مال الشركة، ويرجع أصل بطلان شرط الأسد إلى الرغبة في تحقيق العدالة والى نية المشاركة وتحمل المخاطر. يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 588 من القانون المدني الأردني، والمادة 482 مدني سوري والمادة 634 مدني عراقي.

مادة (552)

إذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير، فلا ينقضي التزامه للشركة إلا إذا استوفيت هذه الديون، ويكون الشريك فوق ذلك مسئولا عن تعويض الضرر الذي لحق بالشركة إذا لم توف هذه الديون عند حلول آجالها.

المذكرة الإيضاحية:

هذه المادة لا تحصر التزام الشريك المتخلف في دفع حصته إذا كانت مجرد ديون للشريك في ذمة الغير، وإنما يلتزم كذلك بتعويض الأضرار التي تكون قد لحقت بالشركة من جراء هذا الإخلال، ويخضع تقدير هذه التعويضات إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 513 من القانون المدني المصري، والمادة 424 من القانون المدني الجزائري، والمادة 481 من القانون المدني السوري، والمادة 504

من القانون المدني الليبي، والمادة 633 من القانون المدني العراقي، والمادة 858 من تقنين الموجبات العقود اللبناني.

مادة (553)

1. **إذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء من الربح، وجب حسبان هذا النصيب في الخسارة.**
2. **إذا كانت حصة أحد الشركاء مقصورة على عمله وجب أن يقدر نصيبه في الربح والخسارة تبعا لما تفيده الشركة من هذا العمل، فإذا قدم فوق عمله نقودا أو أي شيء آخر كان له نصيب عن عمله، وآخر عما قدمه بالإضافة إلى العمل.**

المذكرة الإيضاحية:

الحصة كما تكون حصة نقدية، أو عينية، يجوز أن تكون حصة بالعمل حينئذ توزع الأرباح والخسائر على الشريك الذي يقدم عمله كحصة في الشركة على أساس الفائدة التي تعود على الشركة من وراء هذا العمل، وإذا قدم هذا الشريك بجانب عمله نقودا لزيادة مقدار حصته، فإن له نصيباً من الأرباح على عمله، وحصة أخرى على ما أضافه الشريك من النقود.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 514 من القانون المدني المصري الفقرة الثانية والثالثة، والمادة 425 من القانون المدني الجزائري، والمادة 482 مدني سوري، والمادة 505 مدني ليبي والمادة 634 مدني عراقي، والمادة 894 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (554)

1. **إذا اتفق في عقد الشركة على أن أحد الشركاء لا يساهم في أرباح الشركة أو في خسائرها كان العقد باطلا.**
2. **يجوز الاتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يقدم غير عمله من المساهمة في الخسائر، شريطة ألا يكون قد تقرر له أجر عن عمله.**

المذكرة الإيضاحية:

يعد البند الأول من المادة صورة من صور شروط الأسد، وهي باطلة، لا يترتب على بطلانها بطلان الشركة، وإنما ينحصر البطلان في استبعاد هذه الشروط لأنها لا تقوم على أساس من العدالة والأنصاف كما أنها تخالف ركن الشركة الخاص نية المشاركة في تحمل مخاطر الشركة، ومع ذلك يجوز إعفاء الشريك الذي قدم عمله كحصة له في الشركة من الخسائر مهما بلغت، ولا يعتبر مثل هذا الشرط شرط أسد كما في البند الأول، إنما ذلك مرهون بعدم حصول الشريك على أجر (مرتب) عن عمله في الشركة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 515 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والى المادة 426 من القانون المدني الجزائري، والمادة 483 مدني سوري، والمادة 506 مدني ليبي، والمادة 635 مدني عراقي موافق والمادة 894 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني، والى الفقرة الأولى من المادة 590 من القانون المدني الأردني والفقرة الثانية منها.

الفرع الثاني

إدارة الشركة

مادة (555)

إذا لم يوجد نص خاص على طريقة الإدارة، عد كل شريك مفوضا من الآخرين في إدارة الشركة، وكان له أن يباشر أعمال الشركة دون الرجوع إلى غيرة من الشركاء، على أن يكون لهؤلاء أو لأي منهم حق الاعتراض على أي عمل قبل تمامه، ولأغلبية الشركاء الحق في رفض هذا الاعتراض.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل في الشركات أنه في حالة عدم تعيين مدير للشركة يدير أعمالها، يكون لكل شريك القيام بذلك دون الرجوع إلى غيرة من الشركاء، على أن يكون لكل شريك أو للشركاء حق الاعتراض على العمل الذي قام به الشريك، ويجوز للأغلبية من الشركاء رفض هذا الاعتراض، وعلى وجه الخصوص إذا تبين أن العمل المعترض عليه داخل ضمن أعمال الشركة ويحقق أغراضها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 520 من القانون المدني المصري، والمادة 431 من القانون المدني الجزائري، والمادة 488 من القانون المدني السوري بالتوافق، والمادة 507 و508 من القانون المدني الليبي بالتوافق، والمادة 640 مدني عراقي، والمادة 876، والمادة 881 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (556)

1. **للشريك المنتدب للإدارة بنص خاص في عقد الشركة أن يقوم على الرغم من معارضة سائر الشركاء بأعمال الإدارة والتصرفات التي تدخل في غرض الشركة، متى كانت أعماله وتصرفاته خالية من الغش، ولا يجوز عزل هذا الشريك من الإدارة دون مسوغ ما دامت الشركة باقية.**

2. **إذا كان انتداب الشريك للإدارة لا حقا بعقد الشركة، جاز الرجوع فيه كما يجوز في الوكالة العادية.**
3. **المديرون من غير الشركاء قابلون دائما للعزل.**

المذكرة الإيضاحية:

مدير الشركة، قد يكون مديرا اتفاقيا، وقد يكون غير اتفاقي، ومعيار التمييز بينهما أن المدير الاتفاقي هو الشريك الذي يعين بنص خاص في عقد الشركة، حينئذ لا يجوز عزله من الإدارة دون مسوغ إلا بإجماع الشركاء بما فيهم هو، أما المدير غير الاتفاقي فهو الذي يعين خارج عقد الشركة في عقد خاص وقد يكون من الشركاء عندئذ يعامل كما يعامل الوكيل العادي، أما إذا لم يكن من الشركاء، فهو دائما قابل للعزل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 516 من القانون المدني المصري بجميع فقراتها، والمادة 427 من القانون المدني الجزائري والمادة 484 مدني سوري، والمادة 636 مدني عراقي، والمادة 883 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني متطابق.

مادة (557)

1. **إذا تعدد الشركاء المنتدبون للإدارة دون أن يعين اختصاص كل منهم ودون أن ينص على انفراد أي منهم بالإدارة، كان لكل منهم أن يقوم منفردا بأي عمل من أعمال الإدارة، على أن يكون لكل من باقي الشركاء المنتدبين أن يعترض على العمل قبل تمامه، ويكون من حق أغلبية الشركاء المنتدبين رفض هذا الاعتراض، فإذا تساوى الجانبان كان الرفض من حق أغلبية الشركاء جميعا.**

2. **إذا اتفق على أن تكون قرارات الشركاء المنتدبين للإدارة بالإجماع أو بالأغلبية فلا يجوز الخروج على ذلك، إلا أن يكون لأمر عاجل يترتب على تفويته خسارة جسيمة لا تستطيع الشركة تعويضها.**

لمذكرة الإيضاحية:

يكون، وفقا لهذه المادة،لكل شريك منتدب لإدارة الشركة القيام بأي عمل يدخل ضمن أعمال الإدارة منفرداً، على أن يكون للشركاء المنتدبين الحق في الاعتراض على العمل قبل القيام به كما يجوز الاعتراض من كل شريك منتدب وفي حالة تساوي الجانبين كان القرار بالرفض من حق أغلبية الشركاء جميعا.

وقرارات الشركاء المنتدبين لإدارة الشركة تؤخذ حسب ما تم الاتفاق عليه في عقد الشركة، بالإجماع أو الأغلبية، ولا يجوز مخالفة ذلك إلا في الحالة التي يكون فيها مواجهة أمر عاجل يترتب على تفويته خسارة جسيمة لا تستطيع الشركة تعويضها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 517 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 428 من القانون المدني الجزائري، والمادة 485 مدني سوري موافق، والمادة 509 مدني ليبي متطابق، والمادة 637 مدني عراقي متطابق والمادة 886 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني متطابق.

مادة (558)

إذا وجب أن يصدر قرار بالأغلبية، تعين الأخذ بالأغلبية محسوبة على أساس قيمة الحصص، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

يقارب حكم هذه المادة حكم المادة 518 من القانون المدني المصري، ووجه الاختلاف بينهما أن الأغلبية التي تناط بها إصدار القرار هي الأغلبية العددية للشركاء إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك، بينما الأغلبية وفقا للمادة 558 من

المشروع المدني الفلسطيني فتقوم على أساس قيمة الحصص إلا إذا اتفق على غير ذلك.

مادة (559)

الشركاء غير المديرين ممنوعون من الإدارة، ولكن يجوز لهم أن يطلعوا بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها، ويعد باطلا كل اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

القاعدة أن الشركاء غير المديرين، ليس لهم الحق في إدارة الشركة، وإن كان يجوز لهم الإطلاع على دفاترها ومستنداتها وذلك لمعرفة مركز الشركة المالي وعلى ذلك يكون كل شريك ليس له الحق في الإدارة مسئولا عن أي عمل يقوم به في مواجهة الشركاء.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 519 من القانون المدني المصري، والمادة 430 من القانون المدني الجزائري، والمادة 596 من القانون المدني الأردني، والمادة 487 مدني سوري والمادة 639 مدني عراقي.

مادة (560)

لا يجوز لمن انتدب لإدارة الشركة أو عين مديرا لها أن يترك الإدارة في وقت يلحق ضرر بالشركة.

المذكرة الإيضاحية:

مفهوم المخالفة للنفي الذي بدأت به المادة، جواز ترك الإدارة من قبل الشريك المنتدب لإدارة الشركة أو المدير، شريطة أن يكون ذلك في وقت لا يترتب على ترك الإدارة ضرر للشركة من جراء ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 595 من القانون المدني الأردني، لا مقابل لها في القانون المدني المصري ولا القانون المدني الجزائري، وتقابل المادة 487 مدني سوري والمادة 639 مدني عراقي.

الفرع الثالث

آثار الشركة

مادة (561)

يجب على الشريك الذي يناط به تحقيق مصالح الشركة أن يبذل في سبيل ذلك من العناية ما يبذله في تحقيق مصالحة الخاصة، إلا إذا كان منتدبا للعمل بأجر فلا يجوز له أن ينزل عن عناية الرجل المعتاد، ويجب عليه أن يمتنع عن أي تصرف يلحق الضرر بالشركة أو يخالف الغرض الذي أنشئت من أجله.

المذكرة الإيضاحية:

معيار مسئولية الشريك الذي يناط به تحقيق مصالح الشركة هو ما يبذله الشريك من العناية في مصالحه الخاصة إذا عرف عنه أنه حريص جداً، على ألا تقل العناية التي يبذلها الرجل المعتاد إذا عرف عنه بأنه ليس كذلك أو كان منتدبا للعمل بأجر يحصل عليه وفي كل الأحوال لا يجوز له أن يقوم بأي تصرف من شأنه أن يلحق الضرر بالشركة أو يخالف الغرض الذي أنشئت الشركة من أجله.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 597 من القانون المدني الأردني وتقابل المادة 489 مدني سوري والمادة 641 مدني عراقي، كما يتطابق مع أحكام المادة 521 من القانون المدني المصري، والمادة 432 من القانون المدني الجزائري بالتطابق مع أحكامها.

مادة (562)

لا يجوز للشريك أن يحتجز لنفسه شيئا من مال الشركة، فان فعل كان ضامنا لكل ضرر يلحق بها من جراء هذا الاحتجاز.

المذكرة الإيضاحية:

يكون الشريك ضامنا لكل ضرر يلحق بالشركة إذا هو احتجز مالا من أموالها لاستعماله لنفسه ولحاجات خاصة به وكان هذا الضرر نتيجة لهذا الاحتجاز.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 598 من القانون المدني الأردني، والمادة 490 مدني سوري، والمادة 642 مدني عراقي، كما يتطابق مع المادة 522 من القانون المدني المصري، والمادة 433 من القانون المدني الجزائري.

مادة (563)

1. **إذا كانت الشركة مدينة بدين متصل بأغراض الشركة ولم تف به أموالها، لزم الشركاء في أموالهم الخاصة ما بقي من الدين بمقدار نصيب كل منهم في خسائر الشركة، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك ويقع باطلا كل اتفاق يعفي الشريك من المسؤولية عن ديون الشركة.**
2. **يكون لدائن الشركة – في جميع الأحوال – حق مطالبة الشركاء كل بقدر الحصة التي خصصت له في أرباح الشركة.**

المذكرة الإيضاحية:

تضع هذه المادة مبدأ المسؤولية الشخصية عن ديون الشركة، بعبارة أخرى أن مسؤولية الشريك عن ديون الشركة لا تنحصر في حدود حصته، وإنما تتجاوز ذلك إلى أمواله الخاصة في حدود نصيبه من الخسارة، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير هذه

النسبة، لكن لا يجوز الاتفاق على إعفاء الشريك من المسؤولية عن ديون الشركة وإلا اعتبر هذا الاتفاق باطلا بطلانا مطلقا.

كما تضع هذه المادة حدود مطالبة دائن الشركة تجاه كل شريك وذلك بقدر الحصة التي خصصت له في أرباح الشركة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 523 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 434 من القانون المدني الجزائري، والمادة 491 مدني سوري، والمادة 516 مدني ليبي والمادة 643 مدني عراقي والمادة 906 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني، وقريبا من ذلك المادة 1/600 مدني أردني.

مادة (564)

لا تضامن بين الشركاء فيما يلزم كل منهم من ديون الشركة، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، فإذا اعسر أحد الشركاء، وزعت حصته في الدين على الباقين، كل بقدر نصيبه في تحمل الخسارة.

المذكرة الإيضاحية:

وهذا الحكم الذي أوردته هذه المادة عكس ما هو في القانون التجاري ولا غضاضة في ذلك، فالتضامن في الأعمال المدنية لا يفترض كما هو الحال في القانون التجاري بصفة عامة، وإنما يجب الاتفاق علية أو ينص علية القانون.

كما تضع حكما في غاية الأهمية، انه في حالة إعسار أحد الشركاء، وزعت حصته في الدين على الشركاء الباقين كل بقدر نصيبه في تحمل الخسارة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 524 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 435 من القانون المدني الجزائري، ويتطابق مع أحاكم الفقرة الثانية من المادة 600 من القانون المدني الأردني، والمادة 493 مدني سوري والمادة 645 مدني عراقي.

مادة (565)

1. **إذا كان لأحد الشركاء دائنون شخصيون، فليس لهم أثناء قيام الشركة أن يتقاضوا حقوقهم مما يخص ذلك الشريك في رأس المال، وإنما لهم أن يتقاضوها مما يخصه في الأرباح، إما بعد تصفية الشركة فيكون لهم أن يتقاضوا حقوقهم من نصيب المدين في رأس المال.**
2. **يجوز للدائن الشخصي للشريك توقيع الحجز التحفظي تحت يد المصفي على ما سيئول إلى مدينه عند التصفية.**

المذكرة الإيضاحية:

لا يجوز للدائنين الشخصيين لكل شريك حجز حصة الشريك في رأس مال الشركة، حيث يعتبر رأس مال الشركة مملوكا للشركة لا للشركاء، ومع ذلك يجوز للدائنين حجز ما للشريك من أرباح الشركة، أما بعد تصفية الشركة فيجوز للدائن الشخصي للشريك ما لا يجوز له قبل تصفية الشركة وحفاظاً لحق الدائن فقد أجازت له المادة توقيع حجز تحفظي على ما سيؤول للشريك من أموال تحت يد المصفي.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 525 من القانون المدني المصري، والمادة 436 من القانون المدني الجزائري، ويتطابق أحكامها مع أحكام المادة 1/600 من القانون المدني الأردني والمادة 493 مدني سوري والمادة 645 مدني عراقي.

الفرع الرابع

انقضاء الشركة

مادة (566)

تنتهي الشركة بانقضاء الميعاد المعين لها، أو بانتهاء العمل الذي قامت من أجله.

1. **إذا انقضت المدة المعينة أو انتهى العمل واستمر الشركاء يقومون بعمل من نوع الأعمال التي تألفت من اجلها الشركة، امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها.**
2. **يجوز لدائن أحد الشركاء أن يعترض على هذا الامتداد ويترتب على اعتراضه وقف أثرة في حقه.**

المذكرة الإيضاحية:

انقضاء الشركة يرتبط مع انتهاء مدة الشركة، أو انتهاء العمل الذي نشأت من أجل تحقيقه، فإذا استمرت مع ذلك الشركة رغم انقضاء المدة أو انتهاء العمل واستمر الشركاء يقومون بنفس العمل الذي قامت لتحقيقه الشركة، امتد عقد الشركة سنه فسنة بنفس الشروط التي كانت في عقد الشركة السابق، والامتداد هنا يقع بطريقة ضمنية، إلا أن هذا الامتداد لا يرتب أثرا بالنسبة لدائني أحد الشركاء إذا اعترض عليه فيقف أثره في حقه فقط ويعتبر كأن لم يكن، بينما تبقى الشركة قائمة بين الشركاء.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 526 من القانون المدني المصري بفقراتها كلها، والمادة 437 من القانون المدني الجزائري كما يتطابق مع الفقرة الأولى من المادة 601 من القانون المدني الأردني، والفقرة الثانية والثالثة من المادة 602 من القانون المدني الأردني والمادة 494 مدني سوري والمادة 647 مدني عراقي.

مادة (567)

1. **تنتهي الشركة بهلاك جميع رأس مالها أو جزء كبير منه بحيث لا يتبقى فائدة من استمرارها.**
2. **إذا كان أحد الشركاء قد تعهد بان يقدم حصته شيئا معينا بالذات، وهلك هذا الشيء قبل تقديمه أصبحت الشركة منحلة في حق جميع الشركاء.**

المذكرة الإيضاحية:

إذا ترتب على هلاك رأس مال الشركة كليا أم جزئيا عدم قدرة الشركة على الاستمرار بأعمالها، كان لا بد أن تنقضي الشركة، ولكن ليس كل هلاك جزئي تنقضي معه الشركة أو يكون كافيا لانقضائها، وإنما الهلاك الجزئي الجسيم الذي يبقي استمرار الشركة معه دون فائدة، ولا يقصد بالهلاك هنا الهلاك المادي وإنما يقصد أيضا الهلاك المعنوي وذلك بسحب رخصة الشركة التي تتيح لها القيام بعملها أو إذا ابطل حق الاختراع الذي تستغله، كما تنقضي الشركة في حالة هلاك حصة أحد الشركاء إذا كانت عبارة عن شيء معين بالذات حيث تصبح الشركة في وضع لم تستكمل فيه جميع رأس مالها ويترتب على ذلك انعدام عنصر أساسي من عناصر الشركة وهو مساهمة كل شريك بحصة في رأس المال،

هذا كله إذا كان هلاك الحصة قبل تسليمها، لكن إذا هلكت بعد تسليمها فلا يترتب على ذلك انقضاء الشركة، وإنما تستمر إذا كان الباقي من رأس مالها كافيا للاستمرار فيها، والفرق واضح بين الحالين، فهلاك الحصة قبل التسليم، يقع على الشريك، بينما لو وقع الهلاك بعد التسليم فإن الهلاك يقع على الشركة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 527 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 438 من القانون المدني الجزائري، والفقرة الثانية من 601 من القانون المدني الأردني، والمادة المادة 495 مدني سوري والمادة 646 مدني عراقي، والمادة 522 من القانون المدني الليبي.

مادة (568)

1. **تنتهي الشركة بموت أحد الشركاء أو بالحجز عليه أو إعساره أو بإفلاسه.**
2. **يجوز الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء تستمر الشركة مع ورثته ولو كانوا قصرا.**
3. **يجوز الاتفاق على استمرار الشركة بين باقي الشركاء إذا مات أحدهم أو حجز عليه أو اعسر أو انسحب، وفي هذه الحالة لا يكون لهذا الشريك أو ورثته إلا نصيبه في أموال الشركة ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم وقوع الحادث الذي أدى إلى خروجه من الشركة ويدفع له نقدا، ولا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة عن عمليات سابقة على ذلك الحادث.**

المذكرة الإيضاحية:

الأصل أن الشركة المدنية تنتهي بموت أحد الشركاء أو الحجر عليه (بصدور حكم بالحجر من القضاء) أو إعساره إذا كان هذا الشريك ليس تاجرا أو بإفلاسه إذا كان تاجرا، ومع ذلك فانه يجوز الاتفاق على استمرار الشركة مع ورثة هذا الشريك حتى ولو كانوا قصرا، كما يجوز الاتفاق على استمرار الشركة بين باقي الشركاء، ويجنب للشريك المنسحب أو المفلس أو المعسر أو الذي حجز عليه أو ورثة المتوفي من الشركاء نصيب هذا الشريك مقدرا يوم وقوع الحادث الذي أدى إلى خروجه من الشركة، ويدفع له نقدا، ولا يكون له نصيب فيما تحققه الشركة من أرباح إلا إذا كانت ناتجة عن أعمال سابقة قامت بها الشركة قبل وقوع الحادث المشار إلية.

يتطـابق حكـم هـذه المـادة مـع المـادة 528 مـن القـانون المـدني المصـري بجميـع فقراتها،والمـادة 439 من القانون المدني الجزائري، والمـادة 602 بفقرتيهـا من القانون المدني الأردني، والمادة 496 مدني سوري والمادة 148 مدني عراقي.

مادة (569)

1. **تنتهي الشركة بانسحاب أحد الشركاء إذا كانت مدتها غير معينـة، علـى أن يعلن الشريك إرادتـه فـي الانسـحاب إلـى سـائر الشركاء قبل حصولـه، وألا يكون انسحابه عن غش أو في وقت غير لائق.**
2. **تنتهي الشركة بإجماع الشركاء على حلها.**

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

والمقصود من تقرير هذا الحق للشريك هو السماح لـه بأن يتحلل في أي وقت يشاء من الاتفاق الذي يقيد حريته لمدة غير محدودة، وإذا كان يجوز لـه في أي وقت بـلا قيد ولا شرط أن ينسحب من الشركة عن طريق النزول عن حصته، فانه لا يمكن مطلقا تبرير حقه في الانسحاب بمجرد أرادته المنفردة فيقضي بذلك على الشركة، ولذا فان المادة قيدت هذا الانسحاب بتوافر شروط حددتها، وأولها إعلان رغبته بالانسحاب إلى الشركاء الآخرين قبل حصوله، وألا يكون انسحابه بقصد الغش أو أن يكون في وقت غير لائق، والسبب في ذلك، لا تقع الشركة في اضطراب في أعمالها فتضار بخروج الشريك في وقت هي أشد من أن تكون قوية فيه، أو كأن تكون الشركة قد شرعت بعمل فأصبح من مصلحتها أن يؤجل انحلالها، وتحديد ذلك مرتبط بالظروف، والمرجع في تقديرها القاضي عند اختلاف الشركاء.

كما تنتهي الشركة بالاتفاق بين الشركاء جميعهم على حلها كما توضح ذلك الفقرة الثانية من المادة 601 من المشروع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 529 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 440 من القانون المدني الجزائري، والمادة 497 مدني سوري موافق، والمادة 522 من القانون المدني الليبي، والمادة 646 مدني عراقي موافق والمادة 910 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني موافق.

مادة (570)

1. **يجوز للمحكمة أن تقضي بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء، لعدم وفاء الشريك بما تعهد به، أو لإلحاقه بالشركة ضررا جوهريا أو لأي سبب آخر يسوغ هذا الحل ولو كان لا يرجع إلى الشركاء.**
2. **يكون باطلا كل اتفاق يقضي بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية:

الأصل في العقود تحقيق المصلحة وعدم الضرر أو الإضرار بالآخرين وإذا وقع ضرر فينبغي تمكين المتضرر من طلب إزالته، ورفعه عنه، وتوفير مصلحة الناس واستقرارهم في المعاملات مما يجب تأمينه في التشريعات لكل شريك، ويعتبر بناء على ذلك باطلا كل إتفاق يخالف أحكام هذه المادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 520 من القانون المدني المصري، والمادة 441 من القانون المدني الجزائري بالتقريب، والى المادة 604 من القانون المدني الأردني والمادة 498 مدني سوري والمادة 649 مدني عراقي.

مادة (571)

1. **يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء أي من الشركاء يكون وجوده في الشركة قد أثار اعتراضا على مد أجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن حسبانها سببا مسوغا لحل الشركة على أن تظل الشركة قائمة بين الباقين.**

2. **يجوز لأي شريك إذا كانت الشركة معينة المدة أن يطلب من القضاء إخراجه من الشركة متى أستند في ذلك إلى أسباب معقولة، وفي هذه الحالة تحل الشركة ما لم يتفق باقي الشركاء على استمرارها.**

المذكرة الإيضاحية:

يخضع تقدير مثل هذه الأسباب التي تجيز للشريك أن يطلب فصل أحد الشركاء الآخرين إلى السلطة التقديرية للقاضي، فقد تكون هذه الأسباب غير مسوغة لحل الشركة، على أنه ومع ذلك يجوز الإتفاق على بقاء الشركة رغم فصل الشريك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 531 مدني مصري بفقرتيها، والمادة 442 من القانون المدني الأردني، والمادة 499 مدني سوري والمادة 650 مدني عراقي والمادة 527 مدني ليبي (مطابق) والمادة 941 من قانون الموجبات والعقود اللبناني مطابق.

الفرع الخامس

تصفية الشركة وقسمتها

مادة (572)

تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة في العقد، وعند خلوة من حكم خاص تتبع الأحكام الواردة في المواد الآتية.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 532 من القانون المدني المصري، والمادة 443 من القانون المدني الجزائري، والمادة 500 مدني سوري مطابق والمادة 530 مدني ليبي مطابق، والمادة 651 مدني عراقي مطابق، والمادة 922 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني مطابق.

مادة (573)

تنتهي سلطة المديرين عند حل الشركة، ولا يجوز لهم أن يقوموا بأي عمل جديد يتعلق بالشركة وإلا كان كل من اشترك في هذا العمل مسؤولا مسئولية تضامنية عنه.

المذكرة الإيضاحية:

تضع هذه المادة مبدأ عاماً، أنه بمجرد حل الشركة، يترتب على ذلك إنتهاء سلطة المديرين المسيرين لشؤون وأعمال الشركة، وبانتهاء عملهم، لا يجوز لهم أن يقوموا بأي عمل من الأعمال التي تتعلق بالشركة، وتحمل المادة المديرين الذين يقومون بذلك رغم انتهاء عملهم مسؤولية هذا العمل مسؤولية تضامنية أمام من تعاملوا معهم (الغير) أو أمام الشركة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 533 من القانون المدني المصري بالتقريب، والمادة 444 من القانون المدني الجزائري بالتقريب.

مادة (574)

تبقى للشركة شخصيتها الاعتبارية بالقدر اللازم للتصفية.

المذكرة الإيضاحية:

يجوز للشركة في مرحلة التصفية القيام ببعض الأعمال التي من شأنها أن تنهي أعمالا سابقة أو تحصل حقوقها من الغير أو تسديد ديونها، لذا يجب أن يكون للشركة شخصية قانونية تتعامل بها، إلا أن بقاء هذه الشخصية أو الاعتراف لها بذلك في هذه المرحلة يجب أن يكون بالقدر اللازم لأعمال التصفية، فالضرورة تقدر بقدرها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 533 من القانون المدني المصري، والمادة 444 من القانون المدني الجزائري، والفقرة الأولى من المادة 607 من القانون المدني الأردني 503 مدني سوري والمادة 652 مدني عراقي.

مادة (575)

1. **يقوم بالتصفية عند الانقضاء، إما جميع الشركاء، وإما مصف واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء.**
2. **إذا لم يتفق الشركاء على تعيين المصفي، تولى القاضي تعيينه، بناء على طلب أحدهم.**
3. **في الحالات التي تكون فيها الشركة باطلة تعين المحكمة المصفي، وتحدد طريقة التصفية بناء على طلب ذوي المصلحة.**
4. **يعد مدير الشركة أو مديروها في حكم المصفي بالنسبة للغير حتى يتم تعيين المصفي.**

المذكرة الإيضاحية:

المادة تبين طرق تعيين المصفي للشركة، في الأصل أن جميع الشركاء هم الذين يتولون عملية التصفية، وإما يقوم بها مصف واحد، أو أكثر بهذه المهمة تعينهم أغلبية الشركاء.

وفي حالة عدم الاتفاق على مصف، تولى القاضي تعيينه، وذلك بناء على طلب أحد الشركاء، وكل ذي شأن.

كما يعتبر المديرون حتى يتم تعيين المصفي بالنسبة للغير في حكم المصفي، والغير يقصد بهم، الأشخاص الذين تعاملوا مع الشركة، وليس شركاء فيها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 534 من القانون المدني المصري، بجميع فقراتها، والمادة 445 من القانون المدني الجزائري، بالتقريب، والمادة 606 من القانون المدني الأردني (متطابقة)، والمادة 502 مدني سوري والمادة 532 من القانون المدني الليبي والمادة 653 مدني عراقي والمادتين 623 و624 تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (576)

1. لا يجوز للمصفي أن يبدأ أعمالا جديدة للشركة، إلا أن تكون لازمة لإتمام أعمال سابقة.

2. يجوز للمصفي أن يبيع مالا منقولا أو عقارا للشركة بالمزاد أو بالممارسة، ما لم ينص في أمر تعيينه على تقييد هذه السلطة.

المذكرة الإيضاحية:

المبدأ، أن المصفي يقوم بتصفية موجودات الشركة، استيفاء الحقوق، وفاء ديون الشركة، بيع أموال الشركة بالقدر اللازم للتصفية وهذا لا يكون إلا في الحالة التي تكون أموال الشركة النقدية غير كافية لسداد ديون الشركة، كما عليه أن يقوم بالأعمال التمهيدية للتصفية، فيجرد أموال الشركة، ويحرر قائمة بالجرد ويضع كشفاً تفصيلياً يبين ما للشركة من حقوق وما عليها من ديون، وذلك بعد أن تسلم دفاتر الشركة وأوراقها ومستنداتها، ولكن ليس له أن يقوم بأعمال جديدة إلا إذا كان هذا العمل لازما لإتمام عمل سابق.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 535 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 446 من القانون المدني الجزائري، والمادة 503 مدني سوري، والمادة 533 مدني ليبي والمادة 654 من مشروع القانون العربي الموحد، والمادة 927 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني متطابق.

مادة (577)

1. **تقسم أموال الشركة بين الشركاء جميعا بعد استيفاء الدائنين لحقوقهم، وبعد حسم المبالغ اللازمة لوفاء الديون التي لم تحل أو الديون المتنازع فيها، وبعد رد المصروفات أو القروض التي تكون لأحد الشركاء قبل الشركة.**
2. **يختص كل واحد من الشركاء بمبلغ يعادل قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال كما هي مبينة في العقد، أو يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليمها إذا لم تبين قيمتها في العقد، ما لم يكن الشريك قد اقتصر على تقديم عمله أو اقتصر فيما قدمه من شيء على مجرد الانتفاع به.**
3. **إذا بقي شيء بعد ذلك وجبت قسمته بين الشركاء بنسبة نصيب كل منهم في الأرباح.**
4. **إذا لم يكف صافي مال الشركة للوفاء بحصص الشركاء، فإن الخسارة توزع عليهم بحسب النسب المتفق عليها في توزيع الخسائر.**

المذكرة الإيضاحية:

كما في توزيع التركة، فإنه لا تركة إلا بعد تصفية الديون، فإنه أيضا في مجال تصفية الشركة، لا حقوق للشركاء إلا بعد أن يحصل الدائنون حقوقهم، وبعد رد المصروفات أو القروض التي يكون أحد الشركاء قد باشرها في مصلحة الشركة.

يتم التوزيع على الشركاء وذلك بأن يختص كل واحد بمبلغ يعادل قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال، كما ورد ذلك في العقد، أو يعادل قيمتها وقت تسليمها إذا لم يبين العقد هذه القيمة.

الشريك الذي لم يقدم حصة نقدية أو عينية وإنما قدم حصة عمل، لا يحصل على أي شيء إلا حريته الكاملة، وترد للشريك الذي قدم حصته على سبيل الانتفاع ما قدمه من أموال كحصة له في الشركة.

وإذا بقي شيء بعد هذا كله، فإن ذلك يعد أرباحا توزع على الشركاء بنسبة كل منهم من الأرباح كما هي محددة في عقد الشركة، أو على أساس نسبة حصة كل واحد من رأس المال، وكذلك إذا تبين أنه لم يبق شيء بعد هذا كله، فان ذلك يعد خسارة، فتوزع على الشركاء بحسب النسبة المتفق عليها في توزيع الخسائر، وإذا لم يكن هناك اتفاق وزعت الخسارة بنسبة حصة كل واحد منهم من رأس المال.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 536 من القانون المدني المصري بفقراتها كلها، والمادة 447 من القانون المدني الجزائري، والمادة 504 مدني سوري والمادة 534 و535 مدني ليبي، والمادة 610 بفقرتيها من القانون المدني الأردني بالتطابق بين أحكامها.

مادة (578)

تتبع في قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع.

المذكرة الإيضاحية:

إذا تحدد نصيب كل شريك في الصافي من مال الشركة كما ورد في المادة السابقة، فان هذا الصافي يعد مالا شائعا بين الشركاء، ويجب اتباع أحكام القسمة لتوزيعه وتقسيمه، والأمر لا يثير أية صعوبة إذا كان هذا الصافي نقودا حيث يسهل توزيعه على الشركاء كل بنسبة نصيبه، ولا محل في هذه الحالة لإجراء القسمة عينيا، أما إذا كان هذا الصافي أعيانا معينة بالذات، منقولا كان أو عقارا أو اشتمل على أعيان معينة بالذات، بقيت هذه الأعيان شائعة بين الشركاء، وينقضي هذا الشيوع بالقسمة، وقد أحالت المادة 578 على أحكام قسمة المال الشائع، (أنظر السنهوري الوسيط الجزء الخامس السابق فقرة 264 ص415 و416).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 537 من القانون المدني المصري، والمادة 448 من القانون المدني الجزائري، والمادة 609 من القانون المدني الأردني، وتقابل المادة 505 مدني سوري مطابق، والمادة 536 مدني ليبي مطابق، والمادة 656 مطابق.

الفصل الخامس

القرض

مادة (579)

القرض عقد يلتزم بمقتضاه المقرض بأن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي آخر، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية مدة القرض شيئاً مثله في مقداره ونوعه وصنفه.

المذكرة الإيضاحية:

لم يعد القرض من العقود العينية التي يعتبر التسليم فيها ركنا من أركان العقد وإنما من العقود الرضائية التي تنعقد بمحض إرادة المتعاقدين، محله دائما شيئا مثليا وهو في الغالب نقود، فينقل المقرض إلى المقترض ملكيتها على أن يسترد مثله في نهاية القرض، وذلك دون مقابل أو بمقابل هو الفائدة، ولقد أحسن المشروع على عدم النص عليها إعمالا لحكم الله سبحانه وتعالى حيث يقول وهو أصدق القائلين (أحل الله البيع وحرم الربا)، وعقد القرض إضافة إلى أنه عقد رضائي، فهو عقد ملزم للجانبين، وهو في الأصل من عقود التبرع، وإن كان يجوز أن يكون عقد معاوضة.

ويعد التشريع السويسري (تقنين الالتزام) هو أول التشريعات في القضاء على فكرة عينية عقد القرض واعتباره عقدا رضائيا، ومنه أخذ المشرع المصري (أنظر السنهوري الوسيط الجزء الخامس السابق رقم 266 ص 421) ولا يزال عقد القرض من العقود العينية في القانون المدني الفرنسي رغم انتقاد الفقهاء الفرنسيين لهذا الاتجاه في التشريع الفرنسي (القانون المدني الفرنسي) وعينية العقد، أثر من آثار القانون

الروماني حيث كانت العقود وفقا لأحكامه شكلية لا رضائية، وعند تطور القانون الروماني استغنى عن الشكل الرسمي للعقود بالتسليم ومن هذه العقود القرض، ولقد أحسنت لجنة وضع مشروع القانون المدني الفلسطيني، أنها قضت قضاء كاملا على فكرة العينية وذلك احتراما لمبدأ الرضائية وتأكيدا له وفكرة العينية قائمة في القانون المدني الأردني فعقد القرض لا يتم وفقا لأحكام المادة 1/637 من مشروع القانون المدني الأردني إلا بقبض المال أو الشيء المستقرض حيث تقول " يتوقف تمام عقد القرض على قبض المال أو الشيء المستقرض ويثبت في ذمة المستقرض مثله"، وأنظر كذلك المادة 1/604 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، حيث يأخذ هو الآخر بفكرة عينية عقد القرض.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 538 من القانون المدني المصري، والمادة 450 من القانون المدني الجزائري، والمادة 636 من القانون المدني الأردني، والمادة 506 من القانون المدني السوري مطابق، والمادة 537 مدني ليبي مطابق، والمادة 684 مدني عراقي مطابق وكذلك إلى المادة 754 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني متطابق.

مادة (580)

يشترط في المال المقترض أن يكون مثليا استهلاكيا.

المذكرة الإيضاحية:

محل القرض أموال مثلية استهلاكية (أنظر المادة 1/67 من المشروع) كالنقود، وهذا هو الغالب من الناحية العملية، إلا أن ذلك لا يمنع من أن يكون هذا المحل غير النقود، كاقتراض الغلال والحبوب والقطن والزيت وغير ذلك من المكيلات والموزونات والمزروعات والمعدودات المتقاربة متى كانت معينة النوع والمقدار أو قابلة للتعيين، ومن ثم، فان محل القرض لا يكون إلا على منقولات مادية، ولا العقارات لأنها أموال قيميه (انظر المادة 2/66 من المشروع).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 606 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 629 من القانون المدني الأردني.

مادة (581)

1. **يجب على المقرض أن يسلم الشيء موضوع العقد إلى المقترض، ولا يجوز له أن يطالبه برد المثل إلا عند نهاية مدة القرض.**
2. **إذا هلك الشيء قبل تسليمه إلى المقترض كان الهلاك على المقرض.**

المذكرة الإيضاحية:

وفقا لأحكام هذه المادة، التسليم لم يعد ركنا من أركان عقد القرض، وإنما أثر من آثار انعقاده، ويتبع في التسليم، القواعد التي سبق أن تحدثنا عنها في عقد البيع (أنظر المادة 452 لغاية المادة 460 من المشروع)، ويلتزم المقرض بعدم مطالبة المقترض رد المثل إلا عند نهاية مدة القرض المتفق عليها.

ويقع هلاك الشيء محل القرض قبل تسليمه إلى المقترض على المقرض، وهذا الحكم يتفق مع أحكام القواعد العامة في العقود الملزمة للجانبين التي تقضي بتحمل المدين تبعة الهلاك قبل التسليم (أنظر المادة 459 من المشروع) ويدخل في معنى الهلاك ضياع محل القرض من المقترض أو سرقته أو تلفه..الخ.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 539 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 451 من القانون المدني الجزائري، والمادة 507 مدني سوري مطابق والمادة 538 مدني ليبي مطابق، والمادة 686 مدني عراقي مطابق.

مادة (582)

1. **يشترط في المقرض أن يكون أهلا للتبرع، والمقترض أن يكون أهلا للتصرف.**
2. **لا يملك الوصي أو القيم إقراض أو اقتراض مال من هو في ولايته، إلا بإذن من المحكمة المختصة.**

المذكرة الإيضاحية:

الأصل في القرض أنه من عقود التبرع، وهذا ما يقضي أن يكون المقرض كامل الأهلية، وكمال الأهلية يكون ببلوغ سن الثامنة عشر (أنظر المادة 2/53 من المشروع)، فالتبرع من الأعمال الضارة ضررا محضا، حيث تتم دون مقابل، أما المقترض فلا يشترط أن يكون كامل الأهلية وقت القرض، وإنما يكفي أن يكون أهلا للتصرف لان القرض بالنسبة إلية من العقود الدائرة بين النفع والضرر (أنظر المادة 102 من المشروع).

لا يجوز للوصي أو القيم إقراض أو اقتراض من مال من هو في ولايته إلا بإذن المحكمة المختصة، فالمحكمة هي الجهة التي يناط إليها تقدير ما إذا كان الإقراض أو الاقتراض في مصلحة الصغير الذي هو تحت الوصاية، أو المجنون أو المعتوه ...الخ، الذي هو تحت القوامة فإذا قدرت المحكمة بناء على سلطتها التقديرية أن الغرض في صالح الصغير أو المجنون أو المعتوه أجازت ذلك، وكذلك الاقتراض، وإذا قدرت عكس ذلك فلا يجوز للوصي أو القيم أن يقوم بالاقتراض أو الإقراض لمن هو في ولايته.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 628 من القانون المدني الأردني، والمادة 605 من مشروع القانون المدني العربي الموحد بفقرتيها، والمادة 509 مدني سوري والمادة 687 مدني عراقي وهما متطابقتان، والمادة 796 لغاية المادة 809 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (583)

إذا استحق الغير المال المقرض وهو قائم في يد المقترض سقط التزامه برد مثله، وله تضمين المقرض ما قد يلحقه من ضرر بسبب هذا الاستحقاق إذا كان سيئ النية.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 640 من القانون المدني الأردني، والمادة 608 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 540 من القانون المدني المصري بالتقريب وعلى وجه الخصوص إذا كان القرض بدون أجر كما هو الحال في مشروع القانون المدني الفلسطيني الذي لم ينص على الفائدة على القروض، أما الجزء الآخر من المادة 540 مدني مصري، فهي تحيل على أحكام عقد البيع والخاصة تضمين البائع في حالة استحقاق المبيع للغير، والقرض وفقا للقانون المدني المصري يجوز أن يكون بأجر (بفائدة)، بينما طبق القانون المدني الجزائري الذي يأخذ بحكم قريب من المادة 616 مدني فلسطيني أحكام العارية فالقانون المدني الجزائري لا يجيز القرض بفائدة (أنظر المادة 452 مدني جزائري)، وفي النهاية، فإن المادة 616 من المشروع، تلزم المقرض بضمان ما يلحق المقترض من أضرار كنتيجة لاستحقاق المال المقرض لصالح الغير وعلى وجه الخصوص إذا كان المقرض يعلم (سيئ النية) بأن ما يقرضه للمقترض لا يملك التصرف فيه.

مادة (584)

إذا ظهر في المال المقترض عيب خفي، فلا يلزم المقترض إلا برد قيمته معيبا.

المذكرة الإيضاحية:

يلتزم المقرض بضمان العيب الخفي في المال، والمقترض لا يلتزم إلا برد المال المقترض معيبا كما تسلمه، ما لم يكن العيب يرجع سببه للمقترض حينئذ يكون هذا الأخير هو المسؤول عن ذلك، فيلتزم برد مثل المال المقترض كما تسلمه خاليا من العيب أو التزم بتعويض المقرض، وفي حال تعهد المقرض إخفاء العيب في المال المقترض يكون عندئذ للمقترض الخيار بين أمرين إما إصلاح العيب، وإما استبدال الشيء المعيب بشيء خال من العيوب، وقد نصت على هذا الحكم الفقرة الثانية من المادة 453 من القانون المدني الجزائري، والفقرة الثانية من المادة 541 من القانون المدني المصري وقد ساوت هذه الفقرة بين القرض بأجر وبدون أجر.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1/541 من القانون المدني المصري، والمادة 2/453 من القانون المدني الجزائري، والمادة 609 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 642من القانون المدني الأردني.

مادة (585)

إذا كان للقرض أجل فليس للمقرض استرداده قبل حلول الأجل، وإذا لم يتفق على أجل أو اتفق على أن يكون الرد عند الميسرة حددت المحكمة ميعادا مناسبا للرد تبعا للظروف.

المذكرة الإيضاحية:

الأجل، كقاعدة عامة، مضروبا لمصلحة المدين (المقترض) ومن ثم لا يجوز للمقرض مطالبته برد المال المقترض قبل حلول الأجل، وفي الغالب أن يتفق

المتعاقدان على مدة للرد، وفي الحالة التي تبين أن المتعاقدين لم يحددا مدة لذلك تولت المحكمة المختصة تحديد ذلك تبعا للظروف التي تراها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 642 من القانون المدني الأردني بالتقريب، والمادة 610 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (586)

إذا تعذر رد مثل العين المقترضة انتقل حق المقرض إلى قيمتها يوم قبضها ولا عبرة لما يطرأ على قيمتها من تغيير.

المذكرة الإيضاحية:

تتعرض هذه المادة إلى حالة من حالات الحلول العيني، حيث يحل مال محل مال آخر، ومن ثم، يترتب على تعذر رد المال المقترض، التزام المقترض برد قيمة المال محسوبا يوم تسلمه من المقرض، ولا عبرة لأي تغيير يطرأ بقيمة المال زيادة أو نقصان.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 644 من القانون المدني الأردني بالتقريب، والمادة 611 من مشروع القانون المدني العربي الموحد بالتقريب.

مادة (587)

إذا اقترض عدة أشخاص مالا وقبضة أحدهم برضى الباقين فليس لأي منهم أن يطالبه إلا بمقدار حصته فيما قبض.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 645 من القانون المدني الأردني، والمادة 612 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 511 مدني سوري والمادة 692 مدني عراقي وهما متطابقان.

مادة (588)

1. **يلتزم المقترض بالوفاء في مكان انعقاد القرض، ما لم يتم الاتفاق صراحة أو ضمنا على غير ذلك.**
2. **إذا انتقل موطن كل من الطرفين إلى بلد آخر مشترك، أو مختلف تتفاوت فيه قيمة المال المقرض عنها في بلد القرض ينتقل حق المقرض إلى القيمة في مكان إنعقاد القرض.**

المذكرة الإيضاحية:

يلتزم المقترض برد المال المقرض بقيمته يوم تسلمه دون أثر لتغيير قيمته، لذا فإن هذه المادة تعتبر تطبيقا من تطبيقات المادة 586 من المشروع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 646 من القانون المدني الأردني بفقرتيها، والمادة 613 من القانون المدني العربي الموحد، والمادة 512 مدني سوري والمادة 693 مدني عراقي.

الفصل السادس

الصلح

مادة (589)

الصلح عقد ينهي الطرفان بمقتضاه نزاعا قائما بينهما أو يتوقيان به نزاعا محتملا فيما يجوز التصالح فيه، وذلك بان ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه.

المذكرة الإيضاحية:

يدخل عقد الصلح مجموعة العقود التي ترد على الملكية، حيث أن كل طرف في عقد الصلح ليصل إلى إنهاء النزاع، عليه أن ينزل عن جزء من حقه المتنازع عليه إلى الطرف الآخر، وهذا يعني نقل ملكيته إليه.

وعقد الصلح من العقود الملزمة للجانبين، إذ يلتزم كل متصالح عن النزول عن جزء من حقه، مقابل أن ينزل الطرف الآخر عن جزء من حقه مقابل للجزء الذي نزل عنه الطرف الأول، وهو من عقود المعاوضة، وليس من عقود التبرع، فكل شخص يحصل على مقابل عما نزل عنه من حقه، وهو من العقود الكاشفة للحقوق وليس من العقود المنشئة لها، وأنه غير قابل للتجزئة فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله.

ويقوم عقد الصلح كما هو ظاهر من المادة على مقومات ثلاثة هي نزاع قائم أو محتمل، نية حسم النزاع، نزول كل من المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه، (أنظر السنهوري الوسيط الجزء الخامس السابق فقرة 343 ص 507 وما بعدها).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 549 من القانون المدني المصري، والمادة 459 من القانون المدني الجزائري، والمادة 517 مدني سوري مطابق والمادة 548 مدني ليبي مطابق، والمادة 698 من القانون المدني العراقي بالتطابق، والى المادة 1035 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني، وانظر المادة 1531 إلى 1535 مجلة الأحكام العدلية.

مادة (590)

1. **يشترط فيمن يعقد صلحا أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح.**
2. **تشترط أهلية التبرع إذا تضمن الصلح إسقاط شيء من الحقوق.**

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

تشترط هذه المادة لصحة الصلح، أن يكون المتصالحان لديهم أهلية التصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح، ومن ثم يجوز الصلح ممن بلغ سن الثامنة

عشرة من عمره وهو سن البلوغ وفقا للقانون المدني الفلسطيني المادة 2/53، شريطة أن يكون قد بلغ هذا السن راشدا عاقلا. لكن لا يجوز الصلح من الصبي المميز وكذلك المحجور عليه لسفه أو غفلة لأنه يعامل معاملة الصبي المميز (المادة 112 من المشروع) ويرجع ذلك بأن الصبي المميز والمحجور عليه لسفه أو غفلة ليست لديه أهلية التصرف بعوض، إلا إذا كان مأذونا من المحكمة بتسلم أمواله أومن القانون حينئذ يكون الصلح في حدود الأموال التي تسلمها صحيحا ومعتبرا (أنظر المادة 103 من المشروع).

أما الصبي غير المميز وهو من لم يبلغ من العمر السابعة، وكذلك المجنون والمعتوه فلا يجوز لهم التصالح على أموالهم وإلا كان باطلا بطلانا مطلقا، ويرجع ذلك، لانعدام الإرادة.

وتضيف المادة حكما آخر، إنه إذا ترتب على الصلح أن أحد المتصالحين أسقط حقا له بدون أن يسقط الآخر حقا يقابله، عندئذ يكون المتصالح المسقط لحقه متبرعا، حينئذ، يجب لصحة الإسقاط أن يكون المتصالح المسقط كامل الأهلية (المادة 1/53 من المشروع)، وهذا الحكم كما ذكرنا لا مقابل له في القانون المدني المصري ولا القانون المدني الجزائري.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 648 من القانون المدني الأردني، والمادة 615 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، كما يتطابق مع الفقرة الأولى من المادة 550 من القانون المدني المصري، والمادة 460 من القانون المدني الليبي، والمادة 699 من القانون المدني العراقي، والمادة 1036 من قانون الموجبات والعقود اللبناني وأنظر المادة 1539 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (591)

يسري على صلح الصبي المميز المأذون له وصلح الولي والوصي والقيم القوانين الخاصة بالأحوال الشخصية.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1539 من مجلة الأحكام العدلية، راجع المذكرة الإيضاحية للمادة السابقة (590 من المشروع) كما يراجع لمعرفة مدى سلطة كل من الولي والوصي والقيم قوانين الأحوال الشخصية التي تنظم مثل هذه السلطة لكل واحد منهم.

مادة (592)

لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام، ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التي تنشأ عن الحالة الشخصية أو ارتكاب إحدى الجرائم.

المذكرة الإيضاحية:

بناء على هذه المادة لا يجوز أن تكون أهلية الشخص محلا لعقد الصلح وإلا كان العقد باطلا بناء على حكم المادة 57 من المشروع، كما لا يجوز التصالح على صحة الزواج أو بطلانه، أو على الإقرار بالجنسية أو نفيها، أو على تعديل أحكام الولاية والوصاية والقوامة أو على حق الحضانة.

وإذا كانت الأهلية والحقوق الشخصية لا يجوز أن تكون محلا لعقد الصلح، إلا أنه يجوز مع ذلك، التصالح على الحقوق التي تترتب عليها، فيجوز للمطلقة على سبيل المثال أن تنزل عن مؤخر صداقها وعن نفقة العدة، كما يجوز لمن له حق النفقة ذاته، كما يجوز للوارث أن يتخارج مع بقية الورثة على نصيبه في الميراث لا أن يصالح على صفته كوارث.

ويجوز الصلح على المصالح المالية التي تترتب على الأهلية، فيجوز للقاصر على سبيل المثال بعد بلوغه سن الرشد أن يصالح من تعاقد وهو قاصر على إجازة العقد بشروط معينة (أنظر السنهوري الوسيط الجزء الخامس فقرة 369 ص 556 و557)،

كما لا يجوز لمن ارتكب جريمة التصالح عليها، لا مع النيابة العامة ولا مع المجني عليه، لأن الدعوى النيابية من حق المجتمع وهي من النظام العام ومن ثم، لا يجوز الصلح عليها، ومع ذلك يجوز الصلح على ما يترتب على ارتكاب الجريمة من حقوق مالية، كالتعويض.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 551 من القانون المدني المصري، والمادة 461 من القانون المدني الجزائري، والمادة 519 مدني سوري مطابق، والمادة 550 مدني ليبي مطابق، والمادة 704 من القانون المدني العراقي، وكذلك المادة 1037 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني وهما متطابقان، كما ترجع إلى أحكام المواد 1545 إلى المادة 1547 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (593)

لا يثبت الصلح إلا بالكتابة.

المذكرة الإيضاحية:

عقد الصلح من العقود الرضائية والتي تكفي لانعقاده إرادة المتصالحين، دون حاجة لشكل معين، لذا فإن الكتابة التي تشترطها المادة 593، لا يقصد بها اعتبار عقد الصلح عقدا شكليا وإنما يقصد بها اعتبارها أداة للإثبات، والكتابة المقصودة لا يقصد بها الرسمية، وإنما يكفي الكتابة العرفية.

وفي حالة وجود مانع مادي يحول دون وجود الكتابة أو مانع أدبي، حينئذ يجوز إثبات الصلح، بالإقرار، أو البينة أو اليمين الحاسمة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 552 من القانون المدني المصري، والمادة 520 مدني سوري، والمادة 511 مدني ليبي، والمادة 711 مدني عراقي، والمادة 1041 من قانون الموجبات والعقود المادة 1041 وهي متطابقة، لا مقابل لها في القانون المدني الجزائري.

مادة (594)

1. **يشترط أن يكون المصالح عنة مما يجوز أخذ البدل في مقابله.**
2. **يشترط أن يكون كل من المصالح عنه وبدل الصلح معلوما.**
3. **إذا كان بدل الصلح عينا أو منفعة مملوكة للغير فإن نفاذ الصلح يتوقف على إقرار ذلك للغير.**

المذكرة الإيضاحية:

تعتبر هذه المادة تطبيقا للقواعد العامة في المشروع (انظر المادة 294 بالنسبة للفقرة الأولى) (وانظر المادة 130 بالنسبة للفقرة الثانية من المادة)، أما الفقرة الثالثة فتنطبق عليها أحكام بيع ملك الغير، فالمتصالح عليه ليس مملوكا للمتصالحين، ومن ثم فلا ينفذ الصلح إلا إذا أجاز أو أقر الغير بما اتفق عليه المتصالحان.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 655 والمادة 651 من القانون المدني الأردني، والمادة 617 و618 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، وقريبا من ذلك المادة 1554 من مجلة الأحكام العدلية وما بعدها.

مادة (595)

1. **يصح الصلح عن الحقوق سواء أقر بها المدعي عليه أو أنكرها أو سكت ولم يبد فيها إقرارا ولا إنكارا.**
2. **إذا وقع الصلح في حالة الإقرار على بدل معين يدفعه المقر فهو في حكم البيع وإن كان على المنفعة فهو في حكم الإيجار.**
3. **إذا وقع الصلح عن إنكار أو سكوت فهو في حق المدعي معاوضة وفي حق المدعى عليه افتداء من اليمين وقطع للخصومة.**

المذكرة الإيضاحية:

تضع هذه المادة ثلاثة مبادئ :

1. لا يشترط لصحة الصلح أن يقر المدعى عليه أو ينكر الحقوق التي ستكون محلا للصلح.
2. إذا تم الصلح في حالة الإقرار من أن يكون هناك بدلاً معيناً سيدفعه المتصالح المقر فهو في حكم البيع، وإذا كان على منفعة أحد الأشياء فهو في حكم الإيجار.
3. إذا تم الصلح عن إنكار أو سكوت عندئذ يعتبر الصلح في حق المدعي معاوضة وفي حق المدعى عليه افتداء لليمين وقطع للخصومة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 652 بجميع فقراتها من القانون المدني الأردني، والمادة 619 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 1548 و1549 و1550 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (596)

إذا صالح شخص على بعض العين المدعى بها أو على مقدار مما يدعيه في ذمة الآخر فقد أسقط حق ادعائه في الباقي.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 653 من القانون المدني الأردني، والمادة 620 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 1552 من مجلة الأحكام العدلية حيث يقول شراح المجلة، الأصل في الصلح إذا وقع على جنس الحق يعتبر استيفاء البعض وإسقاط البعض الآخر منه (انظر شرح المجلة لرستم باز اللبناني ص 842).

مادة (597)

إذا تصالح شخصان يدعي كل منهما عينا في يد الآخر على أن يحتفظ كل واحد بالعين التي في يده جرى على الصلح حكم المقايض، ولا تتوقف صحته على العلم بقيمة البدلين.

المذكرة الإيضاحية:

إذا كان محل النزاع بين شخصين شيئا منقولا كان أم عقارا يدعيه كل منهما الآخر لصالحة وهو في حيازة الآخر، فإذا تصالحا على ذلك على أن يبقى كل واحد على الشيء الذي في حيازته فإن كل متصالح يكون قد قايض بالشيء الذي عنده، بالشيء الذي عند المتصالح الآخر والعكس صحيح، ويجري على الصلح في هذه الحالة حكم المقايضة ولا تشترط لصحة الصلح وفقا لهذه المادة أن يكون العوضان معلومين عندئذ.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1/654 من القانون المدني الأردني، والمادة 621 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (598)

يترتب على الصلح انتقال حق المصالح إلى المبدل المصالح عليه وسقوط حقه الذي كان محل النزاع ولا يجوز لأيهما أو لورثته من بعده الرجوع فيه.

المذكرة الإيضاحية:

تقرر هذه المادة المبادئ الآتية :

أولا : انتقال حق المصالح إلى المبدل المصالح عليه.

ثانيا : سقوط حق كل متصالح كان محلا للنزاع.

ثالثا : عدم جواز الرجوع في ما تصالح المتصالحان عليه من قبلهما أو من قبل ورثتهما.

وهذا المبدأ الأخير يتفق وأحكام الاستخلاف العام، حيث أن الوارث (الخلف العام) يتأثر بما سبق أن أبرمه السلف من عقود (انظر المادة 152 من المشروع).
يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 655 بفقرتيها من القانون المدني الأردني، والمادة 622 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 1556 في مجلة الأحكام العدلية.

مادة (599)

تنتهي بالصلح المنازعات التي تناولها، ويترتب عليها إنقضاء الحقوق والادعاءات التي نزل عنها أي من المتعاقدين نزولا نهائيا.

المذكرة الإيضاحية:

يترتب على الصلح ما يأتي :

أولا : انقضاء ما نزل عنه كل من المتصالحين من ادعاءات.

ثانيا : يترتب على انقضاء ادعاء كل منهما، أن يخلص للطرف الآخر ما نزل عنه الطرف الأول.

ويمكن التعبير عن الأثر الأول بأثر انقضاء أما الثاني فيعبر عنه أثر تثبيت.

فإذا تنازع شخصان على أرض أو دار، وتصالحا عليها، فآلت إلى أحدهما الدار والآخر آلت إليه الأرض فإن ذلك يؤدي إلى انقضاء ما كان يدعيه من خلصت له الدار عن ملكية الأرض.

ويؤدي إلى انقضاء ما كان يدعيه من خلصت له الأرض عن ملكية الدار، ومن ثم، لا يجوز لمن خلصت له ملكية الأرض الادعاء من جديد بملكية الدار، وإلا كان للطرف الآخر أن يدفع إما بالصلح أو طلب فسخه (انظر السنهوري الوسيط الجزء السابع فقرة 378 ص566).

كما يترتب على ذلك، تثبيت ملكية كل شخص على ما آل إليه نتيجة الصلح، فمن خلصت له الدار، قد يثبت ملكيته فيها، إذا نزل الطرف الأول عن ادعائه لهذه

الملكية، ومن خلصت له الأرض قد يثبت ملكيته فيها هو أيضا، إذا نزل الطرف الآخر عن ادعائه لملكيتها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 553 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 462 من القانون المدني الجزائري، والمادة 521 مدني سوري والمادة 552 مدني ليبي والمادة 712 إلى 715 مدني عراقي، والمادة 1042 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني وهي متطابقة.

مادة (600)

للصلح أثر كاشف بالنسبة لما تناوله من الحقوق وأقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها.

المذكرة الإيضاحية:

اختلف الفقهاء حول طبيعة أثر الصلح، هل هو أثر ناقل للحقوق أم كاشف لها؟ فمنهم من قال بأن للصلح أثر ناقل، وقد أعتمد أصحاب هذا الرأي على أن كل متصالح ينقل جزءا من الحق المتنازع فيه إلى صاحبه، فينقضي هذا الجزء بالنسبة للمتنازل باتحاد الذمة عند المتنازل له، وأن المتصالح غرضه ليس التخلي للمتصالح الآخر عن حقوق في الشيء المتنازع عليه، يترتب على هذا الرأي إعتبار الصلح سنداً جديدا للحق الذي آل للمتصالح (انظر هذا الرأي، اكاريـاس في الصلح في القانون الروماني وفي القانون الفرنسي رسالة من باريس سنة 1863 مذكورة في الوسيط الجزء الخامس هامش رقم 2 ص 583، وانظر رسالة دكتوراه من القاهرة تحت عنوان "أثر العقد بالنسبة للخلف الخاص"، (خليل قدادة 1983 فقرة 32 ص16)، بينما يذهب الرأي الثاني إلى أن أثر الصلح كاشف للحق وليس ناقلا له تقول المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري ما يأتي (دخل الصلح ضمن العقود التي ترد على الملكية، لا لأنه ينقلها)، فسيأتي أن الصلح كاشف للحقوق لا ناقل لها، لأنه يتضمن تنازلا عن بعض ما عليه الطرفان من الحقوق، والتنازل عن الحق يرد

علـى كيانـه لا مجـرد علـى مـا ينتجـه مـن الثمـرات، (مجموعـة الأعمـال التحضـيرية للقـانون المـدني المصـري الجـزء الرابـع ص 453 و454)، والـرأي الـذي جـاءت بـه المذكرة الإيضـاحية هو الـرأي الغالـب فـي الفقـه والقضـاء المصـري والفرنسـي وهـو مـا يجب الاعتماد عليه بسبب ما يأتي:

أولا : أن الغرض الرئيسي الذي قصد المتصالحان تحقيقه من وراء الصلح ليس هو إقامة علاقة إستخلافية بينهما، وإنما إزالة كل أثر من آثار الخلاف بينهما سواء القائم أو المحتمل الوقوع وذلك تجنبا لوقوعه.

وإذا كان تحقيق هذا الغرض لا يتحقق إلا عن طريق أن ينزل كل متصالح عن جزء من حقه وادعائه للطرف الآخر، فان ذلك كان من مقتضيات الوصول إلى إنهاء النزاع فيها بدون صدور حكم لذلك من القضاء.

ثانيـا : إذا كـان فـي الإمكـان فسـخ الصـلح لعـدم التنفيـذ، أو الطعـن بـه بالـدعوى البوليصـة، (دعـوى عـدم نفـاذ التصـرف) فهـذا يرجـع إلـى أن الصـلح اتفـاق يقـوم بـين شخصين الغرض منه هو إنهاء النزاع في حق من الحقوق أو تجنب وقوع النزاع فيه في المستقبل، وكما هو معروف أن الفسخ لا يرد فقط على التصرفات الناقلة للملكية، وإنما يرد كذلك على الاتفاقات غير الناقلة كفسخ عقد الإيجار على سبيل المثال، ومع ذلك فقد يكون للصلح أثر ناقل بالنسبة للحقوق غير المتنازع عليها والتي تكون السبب في إنهاء النزاع الأصلي بينهما، بحيث يختص أحدهما بالدار موضوع النزاع، في نظير أن يعطي للآخر أرضا معينة، فالأرض هذه ليست من الحقوق المتنازع عليها، وإنما أدت إلى إنهاء النزاع، ومن ثم يعتبر الصلح في هذه الحالة فقط ناقلا للملكية بالنسبة للأرض وكاشفا بالنسبة لملكية الدار.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 554 من القانون المدني المصري، والمادة 463 من القانون المدني الجزائري، والمادة 522 من القانون المدني السوري، والمادة 553

مدني ليبي والمادة 716 مدني عراقي، والمادة 1043 من قانون الموجبات والعقود اللبناني وهي متطابقة.

مادة (601)

يجوز لطرفي الصلح إقالته بالتراضي إذا كان في حكم المعاوضة ولا تجوز إقالته إذا تضمن إسقاط لبعض الحقوق.

المذكرة الإيضاحية:

الإقالة تعتبر بحكم القانون فسخا بين المتعاقدين (المادة 169 من مشروع القانون المدني الفلسطيني)، فالمادة 601 تعتبر تطبيقا من تطبيقات المادة 169، فتقع الإقالة بالتراضي إذا كان عقد الصلح في حكم المعاوضة، أي كل متصالح أو أحد المتصالحين حقا من الحقوق دون مقابل وصولا للمصلحة، فلا تجوز عندئذ الإقالة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 624 من القانون المدني العربي الموحد، والمادة 657 من القانون المدني الأردني.

مادة (602)

لا يجوز الطعن في الصلح بسبب غلط في القانون.

المذكرة الإيضاحية:

لا يعتبر الغلط في القانون غلطا جوهريا يؤثر على عقد الصلح، وفقا لأحكام المادة 599 من المشروع، والسبب في ذلك يرجع إلى أن المتصالحين، طالما هما على بينة من الواقع ولم يقعا في غلط فيه، إنما يتصالحان على حكم القانون في النزاع الذي بينهما، سواء علما حكم القانون في هذا النزاع أو لم يعلماه، فهما قد قبلا حسم النزاع بينهما على الوجه الذي اتفقا عليه مهما كان حكم القانون، فلو أن أحدهما وقع في غلط في حكم القانون وتبين غلطه قبل أن يبرم الصلح، لما منعه تبينه للغلط من أن يمضي في الصلح الذي ارتضاه، هذا هو ما افترضته المادة 602 من المشروع،

فجعلت الغلط في القانون ليس بالغلط الجوهري في عقد الصلح، وليس من شأنه إذا علمه من دفع فيه أن يمنع من التعاقد (أنظر السنهوري الوسيط الجزء الخامس فقرة 363 ص540).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 556 من القانون المدني المصري، والمادة 465 من القانون المدني الجزائري، والمادة 524 مدني سوري مطابق، والمادة 554 مدني ليبي مطابق، والمادة 1048 من القانون الموجبات والعقود اللبناني مطابق.

مادة (603)

الصلح لا يتجزأ، فبطلان جزء منه يتضمن بطلان العقد كله، إلا إذا تبين من عبارات العقد، أو من الظروف أن المتعاقدين قد اتفقا على أن أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل، أن بطلان عقد الصلح لا يتجزأ، فإذ أبطل العقد كله أو جزء منه انسحب هذا البطلان إلى عقد الصلح كله، ومع ذلك فإن هذا المبدأ لا يتعلق بالنظام العام الأمر الذي يجوز مخالفته، من قبل المتصالحين، كأن يتفق المتصالحان على استقلال أجزاء الصلح بعضها عن بعض، وعلى سبيل المثال لو تصالح شخص على أرض ومنزل، ثم ظهر بعد ذلك أن هناك سندات مزورة تتعلق بالأرض هي التي دفعت المتصالح إلى الصلح عنها، بطل الصلح في الأرض والمنزل معا، على أساس أن بطلان أي جزء من الصلح يمتد أثره إلى الصلح كله، إلا إذا تبين من عبارات الصلح أو من الظروف أن المتعاقدين قد توافقا على أن أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض، وأن الصلح قد تم على الأرض وعلى المنزل على أساس استقلال كل منهما عن الآخر، الأمر الذي يؤدي إلى صحة الصلح على الدار دون الأرض، وفي كل

الأحوال يخضع تقدير عبارات عقد الصلح أو الظروف التي أحاطت بالمتصالحين إلى السلطة التقديرية للقاضي.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 557 بفقرتيها إلى القانون المدني المصري، والمادة 466 من القانون المدني الجزائري والمادة 525 مدني سوري، والمادة 556 مدني ليبي، والمادة 720 من القانون المدني العراقي والمادة 1050 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

الباب الثاني

عقود المنفعة

الفصل الأول

الإيجار

الفرع الأول

أركان الإيجار

مادة (604)

الإيجار عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم.

المذكرة الإيضاحية:

وفي الحقيقة أن التعريف الذي ورد في المجلة والقانون المدني الأردني ركز على المعنى العام للإيجار دون التركيز على دور المؤجر في عقد الإيجار، الأمر الذي يبدو وكأن دور المؤجر لا يزيد عن تمليك منفعة العين المؤجرة في عقد الإيجار، ولا تتعداه من التزامات أخرى كالالتزامات بالصيانة والقيام بالترميمات الضرورية، بينما ركز المشرع المصري على إبراز التزامات المؤجر والمستأجر، وأن التزامات المؤجر

أكثر إيجابية من التزامات المؤجر بناء على التعريف الذي ذهبت إليه مجلة الأحكام العدلية، وذلك بإلزام المؤجر تهيئة العين المؤجرة لأن تصبح في حالة تكون عليها صالحة للانتفاع بها، ومع ذلك فإن التعريف الذي جاءت به هذه المادة فيه ما يقال به، حيث لم تركز على الهدف الرئيسي لعقد الإيجار وهو بيع المنفعة، ولذا نرى التعريف الآتي لعقد الإيجار "عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه تمليك منفعة العين المؤجرة بعوض معلوم ولمدة معلومة وتمكين المستأجر من الانتفاع منها"، وقريبا من هذا التعريف أخذت المادة 722 من القانون المدني العراقي، بناء على هذا التعريف، فعقد الإيجار من العقود الرضائية (المادة 433 من مجلة الأحكام العدلية)، وإنه عقد ملزم للجانبين فكما يرتب آثارا في ذمة المؤجر فإنه يرتب آثارا في ذمة المستأجر، وأنه من عقود المعاوضة حيث يحصل كل طرف من أطراف العقد على مقابل لما يلتزم به فيما يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر، يلتزم هذا الأخير بالأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل كما أنه من العقود الزمنية التي يلعب الزمن دورا أساسيا في انعقاده وقيامه، فعقد الإيجار ينتهي بانتهاء مدته كما يقاس على المدة الانتفاع بالشيء المؤجر، وأنه من العقود المنشئة للالتزامات الشخصية، وأنه يرد على منفعة الشيء لا على الشيء ذاته.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 558 من القانون المدني المصري، والمادة 526 مدني سوري مطابق، والمادة 557 مدني ليبي مطابق، والمادة 722 مدني عراقي، والمادة 533 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني مطابق، وقريبا من ذلك المادة 405 من مجلة الأحكام العدلية وقد عرفته (بيع المنفعة المعلومة بعوض معلوم)، وقريبا من تعريف المجلة المادة 658 من القانون المدني الأردني والمادة 625 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (605)

لا يجوز لمن لا يملك إلا حق الإدارة أن يعقد إيجارا تزيد مدته على ثلاث سنوات إلا بترخيص من الجهة المختصة، فإذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك أنقصت المدة إلى ثلاث سنوات، ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل أن الإيجار لا يصدر إلا من مالك العين المؤجرة، ومع ذلك، لا يمنع هذا أن يقوم بالإيجار غير المالك، كالنائب، فيؤجر نيابة عن المالك، والنيابة، قد تكون اتفاقية كمدير الشركة والزوج، أو نيابة قضائية كالحارس القضائي والوصي والقيم والوكيل عن النائب، أو نيابة قانونية، كالولي، والسنديك وناظر الوقف، هؤلاء كلهم يجوز لهم التأجير، ولكن في حدود ثلاث سنوات إلا إذا كان هناك اتفاقا أو نصا يقضي بخلاف ذلك يترتب على ذلك، انه لو عقد الإيجار بواسطة النائب على مختلف أنواعه إلى اكثر من ثلاث سنوات محسوبة من تاريخ إبرام عقد الإيجار، وجب إنقاصها إلى ثلاث سنوات، إلا إذا كانت الجهة صاحبة العين المؤجرة قد أجازت له ذلك، حينئذ يعتبر الإيجار صحيحا بكامل مدته المتفق عليها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 559 من القانون المدني المصري، والمادة 468 من القانون المدني الجزائري، والمادة 558 مدني ليبي، والمادة 724 مدني عراقي، والمادة 2/541 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (606)

الإجارة الصادرة ممن له حق المنفعة تنقضي بانقضاء هذا الحق إذ لم يجزها مالك الرقبة، على أن تراعى المواعيد المقررة للتنبيه بالإخلاء والمواعيد اللازمة لنقل محصول السنة.

المذكرة الإيضاحية:

وتقصد هذه المادة صاحب حق الانتفاع، وحق الانتفاع من الحقوق العينية التي عالجها المشروع في الكتاب الأخير من مشروع القانون المدني الفلسطيني، وفقا للقواعد التي تنظم هذا الحق، أنه ينقضي بوفاة المنتفع، الأمر الذي يؤثر على كل أعماله القانونية، كالإيجار فهو أيضا يرتبط بحياته، فحق الانتفاع من الحقوق المؤقتة وليس من الحقوق الدائمة كالملكية.

وحق الانتفاع يخول صاحبه استعمال الشيء المنتفع به الذي في الغالب ما يكون أرضا زراعية واستغلالها، ومن قبل أعمال الاستغلال الإيجار، والمنتفع لا يؤجر العين المنتفع بها كنائب، وإنما صاحب حق، لذا لا يتقيد حقه في الإيجار كما يتقيد الوكيل، إنما القيد ينبع (مصدره) أن حق الانتفاع في الأصل كما ذكرنا حق مؤقت ينتهي بموت المنتفع.

ومع ذلك، إذا توفى المنتفع قبل حصاد الأرض، وجب إبقاء الأرض في حيازة الورثة إلى موعد الحصاد ولكن لا كحق انتفاع وإنما كعقد إيجار تكون الأجرة حينئذ مقدرة بأجرة المثل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 560 من القانون المدني المصري، والمادة 469 من القانون المدني الجزائري والمادة 528 مدني سوري مطابق، والى المادة 559 مدني ليبي مطابق والمادة 732 مدني عراقي مطابق والمادة 1/541 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني مطابق.

مادة (607)

تبدأ مدة الإيجار من التاريخ المتفق عليه في العقد فان لم يحدده المتعاقدان فمن تاريخ العقد.

المذكرة الإيضاحية:

المدة تعد ركنا من الأركان الخاصة لعقد الإيجار، فقد ذكرنا أن عقد الإيجار من العقود الزمنية، ويقاس عليها مدى انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، هذه الأهمية للمدة في عقد الإيجار هو الذي جعل المشرع يهتم بتحديدها، فمدة الإيجار تبدأ حسب الاتفاق، سواء أكان ذلك من يوم انعقاد العقد، أو بعد أسبوع من إبرام عقد الإيجار أو بعد شهر...الخ، فكل هذه الاتفاقات صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية، وإذا لم يتفق المتعاقدان على مثل ذلك، اعتبرت المدة من تاريخ إبرام العقد (عقد الإيجار).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 669 من القانون المدني الأردني، والمادة 634 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 485 و486 من مجلة الأحكام العدلية، وهي موافقة والمادة 581 و586 من مرشد الحيران (فقه حنفي) كما تقابل المادة 530 مدني سوري والمادة 739 مدني عراقي.

مادة (608)

1. **يجب أن تكون مدة الإيجار معينة.**
2. **إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة، أو تعذر إثبات المدة المدعاة، عد الإيجار منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة، وتنقضي بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو أخطر المتعاقد الآخر بالإخلاء.**

المذكرة الإيضاحية:

الأصل أن تكون مدة الإيجار محددة ومعينة ضمن عقد الإيجار وإذا تبين أن عقد الإيجار يخلو من تحديد المدة، أو انه عقد لمدة غير معينة، أو عقد لمدة ولكن تعذر إثباتها، في هذه الحالة تعتبر المدة المحددة لدفع الأجرة هي مدة عقد الإيجار، وإذا كان المتفق عليه أن يدفع أسبوعاً كانت مدة الإيجار أسبوعياً يتجدد طالما بقي

المستأجر منتفعا بالعين، وإذا كان المتفق عليه أن يدفع شهرياً أو سنوياً أو كل نصف سنة اعتبرت هذه المدة هي مدة الإيجار.

أما كيف ينقضي عقد الإيجار في هذه الحالة ؟! فإنه ينقضي بانتهاء الفترة التي يدفع عنها الأجرة، بناء على طلب أحد المتعاقدين (مؤجراً كان أم مستأجراً) إذا هو أخطر المتعاقد الآخر بالإخلاء، وفقاً لأحكام المادة الآتية (609) من المشروع.

يتطابق حكم الفقرة الثانية من هذه المادة مع المادة 563 من القانون المدني المصري، والمادة 531 مدني سوري، والى المادة 562 مدني ليبي مطابق والى المادة 741 من القانون المدني العراقي وهي مطابقة وكذلك إلى المادة 591 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (609)

يكون الإخطار بالإخلاء كتابة قبل انتهاء مدة الإيجار بثلاثة أشهر إذا كانت هذه المدة تزيد على ستة أشهر، فإذا كانت أقل من ذلك وجب الإخطار قبل بداية نصفها الأخير، ما لم يوجد إتفاق أو نص يقضي بخلاف ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

تحدد هذه المادة مواعيد الإخطار بإخلاء العين المؤجرة على النحو الآتي :

إذا كانت مدة الإيجار تزيد على ستة أشهر فيجب أن يكون الإخلاء قبل انتهاء مدة الإيجار بثلاثة أشهر.

وإذا كانت مدة الإيجار أقل من ستة أشهر عندئذ يكون الإخطار بالإخلاء قبل بداية نصفها الأخير.

هذه القواعد ليست آمرة فيجوز الإتفاق على ما يخالفها كما يجوز أن يرد في القانون ما يوجب من مدة للإخطار بالإخلاء زيادةً أو نقصاناً عما ورد في هذه المادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 563 من القانون المدني المصري على وجه التقريب، وكذلك المادة 562 مدني ليبي، والمادة 531 مدني سوري والمادة 741 مدني عراقي.

مادة (610)

إذا انتهت مدة الإيجار وثبت قيام ضرورة ملحة لامتدادها جاز للمحكمة مدها بقدر الضرورة على أن يؤدي المستأجر أجرة المثل عنها.

المذكرة الإيضاحية:

وفقاً للقواعد العامة ينتهي عقد الإيجار بانتهاء مدته، إلا أنه ومع ذلك، إذا وجدت ضرورة ملحة لامتدادها قدرت المحكمة الظروف والحاجة إلى ذلك بناء على سلطتها التقديرية، وقد سبق أن رأينا أن حق الانتفاع يمكن أن يمتد إلى نهاية موسم الحصاد رغم موت المنتفع وذلك بتحول حق الانتفاع إلى إيجار يدفع الورثة أجرة المثل (المادة 606 من المشروع) وكما يعتبر من الضروريات انتقال المستأجر في العين المؤجرة لحين إتمام عملية النقل، والمدة التي يمكثها المستأجر بعد إنتهاء مدة الإيجار الأساسية، يدفع عنها المستأجر أجرة المثل، وهي في الغالب ما كان يدفعه قبل انتهاء عقد الإيجار.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 638 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 674 من القانون المدني الأردني، كما يتطابق مع المادة 22 من مجلة الأحكام العدلية (الضرورات تقدر بقدرها).

مادة (611)

لا يجوز أن تزيد مدة الإيجار عن ثلاثين عاماً.

1. **إذا عقد الإيجار لمدة حياة المؤجر أو المستأجر يعد العقد مستمراً لتلك المدة ولو زادت عن ثلاثين عاماً.**
2. **إذا تضمن عقد الإيجار شرطاً يقضي بأن يبقى ما بقي المستأجر بدفع الأجرة عدا أنه قد عقد لمدة حياة المستأجر.**

المذكرة الإيضاحية:

الأصل أنه لا يجوز أن يكون عقد الإيجار عقداً مؤبداً لأنه يتعارض مع طبيعة عقد الإيجار ويجعل انفصال المنفعة عن الرقبة انفصالاً مؤبداً، لذا حددت الفقرة الأولى من هذه المادة أنه يجوز امتداد عقد الإيجار إلى ثلاثين سنة، من تاريخ إبرامه، ولكنه لا يجوز أن يمتد إلى أكثر من ذلك، وإذا وقع ذلك، أنقص القاضي المدة إلى ثلاثين سنة إلا إذا تبين أن المستأجر ما كان ليبرم عقد الإيجار إلا لأن مدته أكثر من ثلاثين سنة، حينئذ يستطيع المستأجر أن يطالب بإبطال عقد الإيجار وذلك للغلط الجوهري الذي وقع فيه، مع أن هناك اتجاه في الفقه الفرنسي اعتبار عقد الإيجار المؤبد باطلا بطلانا مطلقا، وهناك من يرى أن عقد الإيجار يتحول حينئذ إلى عقد بيع، الثمن فيه إيراد بصفة دائمة ومن ثم تطبق على العقد حينئذ أحكام عقد البيع لا عقد الإيجار ومع ذلك، لا يعتبر عقد الإيجار، مؤبدا إذا انعقد لمدة حياة المؤجر أو المستأجر حتى ولو زادت هذه المدة عن ثلاثين سنة، كما يعتبر عقد الإيجار مستمرا لمدى حياة المستأجر إذا تضمن عقد الإيجار شرطا يقضي باستمرار عقد الإيجار طالما بقي المستأجر يدفع الأجرة، وهذه الأحكام تخالف مع ما هو مستقر عليه في القضاء المصري.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 670 بجميع فقراتها من القانون المدني الأردني، والمادة 635 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، موافق.

مادة (612)

يجوز أن تكون الأجرة نقودا، كما يجوز أن تكون أي تقدمة أخرى.

المذكرة الإيضاحية:

تعتبر هذه المادة مظهراً من مظاهر اختلاف عقد الإيجار عن عقد البيع، فعقد البيع لا يقوم إلا إذا كان المقابل للشيء المبيع من طبيعة نقدية (نقود) بينما في عقد الإيجار يجوز أن تكون الأجرة نقودا، ويجوز أن تكون غير النقود (أغذية، أدوية، استعمال شيء من الأشياء...الخ).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 561 من القانون المدني المصري، والمادة 470 من القانون المدني الجزائري، والمادة 663 من القانون المدني الأردني متطابق والمادة 628 من مشروع القانون المدني العربي وهي متطابقة، وانظر المادة 463 من مجلة الأحكام العدلية وهي متطابقة، والمادة 465 من المجلة، والمادة 529 من القانون المدني السوري، والمادة 736 مدني عراقي وهي متوافقة، والمادة 521 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني متطابق.

مادة (613)

إذا لم يتفق المتعاقدان على الأجرة أو على كيفية تقديرها، أو إذا تعذر إثبات مقدارها، وجب حسبان أجرة المثل.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل في تحديد الأجرة هي إرادة المتعاقدين، فالعقد شريعة المتعاقدين، أو كما يقول الرسول صلى الله عليه وسلم: " المسلمون على شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو شرطا حرم حلالا"، أو كما قال الرسول صلى الله عليه وسلم : " فإذا لم يتفق المتعاقدان على أجرة معينة أو على كيفية تقديرها، أو إذا تعذر إثبات مقدارها، عندئذ يجب احتساب أجرة المثل"، (أنظر المادة 414 من مجلة الأحكام العدلية)، وأجرة المثل، يحددها القاضي وذلك بالاستعانة بأهل الخبرة الذين ليس لهم مصلحة لدى

المستأجر أو المؤجر (المادة 414 من مجلة الأحكام العدلية) كما يجوز للقاضي أن يستعين إضافة لذلك بجميع المستندات والأوراق التي يقدمها الخصوم في دعاوى الإيجار، كعقود إيجار سابقة لنفس العين المطلوب تحديد أجرتها وإلى عقود إيجار لأعيان تماثل العين المؤجرة المطلوب تحديد أجرتها، وتقدر أجرة المثل ليس وقت رفع الدعوى وإنما وقت إبرام العقد وفي مكان العقار المتنازع عليه أو في مكان المنقول وذلك لاختلاف الإيجارات باختلاف المناطق.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 562 من القانون المدني المصري، والمادة 530 من القانون المدني السوري بالتقارب، كما يتطابق مع أحكام المادة 561 من القانون المدني الليبي، والمادة 737 مدني عراقي والمادة 537 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (614)

يجوز الاتفاق على تعديل الأجرة أو تأجيلها أو تقسيطها إلى أقساط تؤدى في أوقات معينة.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 666 من القانون المدني الأردني، والمادة 631 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، وتتطابق مع أحكام المادة 581 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 530 سوري والمادة 729 عراقي.

مادة (615)

1. تستحق الأجرة باستيفاء المنفعة أو بإمكان استيفائها.

2. **إذا لم يبين في العقد ميعاد دفع الأجرة استحقت الأجرة المحددة للمنفعة بصورة مطلقة بعد استيفاء المنفعة أو بعد تحقق القدرة على استيفائها.**
3. **الأجرة المستحقة عن وحدة زمنية يتبع العرف بشأن مواعيد أدائها وإلا حددتها المحكمة بناء على طلب صاحب المصلحة.**

المذكرة الإيضاحية:

تبين المادة الوقت الذي تستحق فيه الأجرة، فالأصل أن الأجرة تستحق بمجرد انتفاع المستأجر فعلا بالعين المؤجرة أو بإمكان استيفائها حتى ولو لم يستوفها فعلا طالما كان في مقدور المستأجر الانتفاع بالعين المؤجرة دون وجود عائق من المؤجر، ويطبق هذا المعيار كذلك في الحالة التي يخلو فيها العقد من تحديد ميعاد معين لدفع الأجرة، أما إذا كانت محددة عن كل وحدة زمنية كسنة أو شهر، حينئذ يتبع العرف لتحديد مواعيد أدائها وفي حالة عدم وجود أعراف بذلك تولت حينئذ المحكمة بناء على طلب صاحب المصلحة، تحديد أوقات دفع الأجرة المستحقة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 665 والمادة 667 من القانون المدني الأردني، والمادة 630 والمادة 632 بفقرتيها من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 530 مدني سوري والمادة 736 و738 و739 مدني عراقي.

مادة (616)

لا تستحق الأجرة عن مدة انقضت قبل تسليم العين المؤجرة ما لم يكن المستأجر هو المتسبب.

المذكرة الإيضاحية:

إمكان الانتفاع بالعين المؤجرة من قبل المستأجر أو استيفاء الانتفاع مرتبط ارتباطا وثيقا بتسليم العين المؤجرة سواء أكان ذلك التسليم قانونياً أم كان حكميا، ما لم يكن التأخير في التسليم يرجع سببه إلى المستأجر نفسه، الأمر الذي يوجب حينئذ أن يدفع مقابل المدة التي قضت قبل التسليم.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 668 من القانون المدني الأردني، والمادة 633 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 585 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 530 مدني سوري والمادة 739 مدني عراقي.

الفرع الثاني

التزامات المؤجر

مادة (617)

يلتزم المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها لان تفي بما أعدت له من المنفعة، وفقا لما تم الإتفاق علية أو لطبيعة العين المؤجرة.

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين، وأول التزامات المؤجر قبل المستأجر، هو تسليم العين المؤجرة وذلك لتمكين المستأجر من الانتفاع بها.

ولا ينحصر التسليم في العين المؤجرة، وإنما يشمل كذلك ما يعتبر داخلا ضمن ملحقاتها وهي التي أعدت بصفة دائمة لخدمة العين، وتحدد هذه الملحقات وفقا لما تم الاتفاق عليه، أو يتفق مع طبيعة العين المؤجرة وعلى سبيل المثال، يعتبر حق الاتفاق بعدم البناء من ملحقات العين المؤجرة، والجراج (المرآب) وأجهزة الماء

والكهرباء والغاز والتدفئة والتكييف، والحوش والحديقة والمفاتيح...الخ، على أن تكون العين المؤجر وملحقاتها صالحة للانتفاع بها وأن تفي بما أعدت له من المنفعة.
يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 564 من القانون المدني المصري، والمادة 476 من القانون المدني الجزائري، والمادة 677 بفقرتيها من القانون المدني الأردني وهي متطابقة، والمادة 639 بفقرتيها من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 538 من مجلة الأحكام العدلية وهي متطابقة، والمادة 532 من القانون المدني السوري، والمادة 742 مدني عراقي، والمادة 563 مدني ليبي متطابقة.

مادة (618)

1. **إذا سلمت العين المؤجرة في حال لا تكون فيها صالحة للانتفاع الذي أجرت من أجله أو إذا نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا، مع التعويض في الحالتين إذا كان مقتضياً.**
2. **إذا أصبحت العين المؤجرة في حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يقيمون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم أجاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع مع التعويض في الحالتين إذا كان لذلك مقتضى.**

المذكرة الإيضاحية:

تحدد هذه المادة جزاء عدم الالتزام بالتسليم على النحو الذي حددته المادة السابقة على النحو الآتي:
أولا : المطالبة بالتنفيذ العيني من قبل المستأجر، فالأصل في التنفيذ هو التنفيذ العيني للالتزام، وذلك بقيام المؤجر بتقديم عين مؤجرة أخرى أو إصلاح العين المؤجرة وملحقاتها بحيث تصبح صالحة للانتفاع بها.

ثانيا : المطالبة بإنقاص الأجرة، بقدر النقص الموجود في العين المؤجرة على أنه لا يلتفت إلى النقص الذي يتسامح فيه العرف، ما لم يتفق على غير ذلك.

ثالثا : فسخ عقد الإيجار، ويكون ذلك إذا كانت العين المؤجرة في حالة لا يقدر المستأجر الانتفاع بها أو كان النقص كبيرا لو كان يعلمه وقت العقد لما أبرم عقد الإيجار، ويكون للمستأجر هذا الحق، إذا تأخر المؤجر عن تسليم العين المؤجرة عن الميعاد المتفق عليه أو الذي يشير إليه العرف أو القانون.

ويخضع طلب المستأجر ليفسخ طلب الإيجار إلى السلطة التقديرية للقاضي وهذا يعني، أن القاضي ليس ملتزما بإجابة طلب المستأجر بفسخ عقد الإيجار بمجرد طلبه، ولها أن تعطي المؤجر مهلة حتى يقوم بما التزم به، لكن تكون المحكمة ملزمة بالفسخ في الحالة التي يتبين فيها المستأجر بأن العين المؤجرة في حالة خطرة تعرض صحته وصحة من يعيشون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم.

رابعا : المطالبة بالتعويض إذا كان له سبب (وهو وقوع الضرر) فالتعويض يرتبط بالضرر وجودا وعدما.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 565 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 477 من القانون المدني الجزائري، وتقابل هذه المادة من القانون المدني السوري 533 وهي متطابقة وكذلك المادة 564 من القانون المدني الليبي (متطابقة) والمادة 744 مدني عراقي متطابقة.

مادة (619)

يجوز للمؤجر أن يمتنع عن تسليم العين المؤجرة حتى يستوفي الأجرة المعجلة.

المذكرة الإيضاحية:

تعد هذه المادة أحد تطبيقات الدفع بعدم التنفيذ (انظر المادة 149 من المشروع).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 678 من القانون المدني الأردني، والمادة 640 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 532 مدني سوري والمادة 743 مدني عراقي والمادة 642 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (620)

يسرى على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسري على الالتزام بتسليم العين المبيعه من أحكام، خاصة ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وملحقاتها، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

تحيل المادة إلى أحكام التسليم في عقد البيع، وكذلك إلى أحكام زمان ومكان وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها إلى أحكام زمان ومكان وتحديد مقدار الشيء المبيع (انظر المادة 451 والمادة 452 و453 والمادة 454 من المشروع).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 566 من القانون المدني المصري، والمادة 478 من القانون المدني الجزائري، والمادة 680 من القانون المدني الأردني، والمادة 642 من مشروع القانون المدني العربي الموحد على وجه التقريب، والى المادة 582 بالتطابق من مجلة الأحكام العدلية، وإلى المادة 534 مدني سوري مطابق، والمدني الليبي 565 مطابق، والى المادة 748 مدني عراقي مطابق، والمادة 545 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (مطابق).

مادة (621)

1. **يلتزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي سلمت بها وان يقوم في أثناء الإجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات**

التأجيرية، وعليه أن يجرى الأعمال اللازمة للأسطح والآبار ومصارف المياه.

2. **يتحمل المؤجر التكاليف والضرائب المستحقة على العين المؤجرة ويلزم بثمن المياه إذا كانت تقدر جزافا فإذا كانت تقدر بالعداد التزم بها المستأجر، أما ثمن الكهرباء والغاز وكل ما خلص بالاستعمال الشخصي يتحمله المستأجر.**
3. **تسري أحكام الفقرتين السابقتين ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية:

التزام المؤجر بتمكين المستأجر بالانتفاع بالعين المؤجرة يقتضي أن يقوم المؤجر بكل الترميمات التي من شأنها أن تحافظ على صلاحية العين المؤجرة لتحقيق المنفعة المقصودة طوال فترة الإيجار.

والترميمات على ثلاثة أنواع :

ترميمات ضرورية : وهي التي من شأنها المحافظة على العين المؤجرة من الهلاك، كإصلاح حائط آيل للسقوط، أو ترميم الأساسات إذا كانت ضعيفة أو تآكلت مع الزمن، أو من الرطوبة، وللمؤجر أن يقوم بهذه الترميمات على نفقته هو حتى ولو عارض المستأجر بذلك.

ترميمات تأجيرية : وهي التي من شأنها أن تحافظ على درجة الانتفاع في العين المؤجرة، كإصلاح أرضية العين، إصلاح الأبواب والنوافذ والمفاتيح وصنابير المياه ودهان الجدران وهذا النوع من الترميمات يقوم بها المستأجر على أساس أنها ترميمات بسيطة ومترتبة على استعمال العين المؤجرة.

الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين المؤجرة وهي الترميمات التي يقصد منها الانتفاع الكامل بالعين المؤجرة كإصلاح السلم أو المصعد أو دورات المياه، وهذه الترميمات يقوم بها أيضا المؤجر لأنه يلتزم ويتعهد بصيانة العين المؤجرة ومثالها أيضا إجراء الأعمال اللازمة للأسطح (من تجصيص أو وضع مادة عازلة من الحرارة...الخ)، وكذلك صرف الآبار ومصارف المياه.

كما يتحمل المؤجر تكاليف العين المؤجرة، كالضرائب وثمن المياه إذا كان يقدر جزافا، بينما يتحمل المستأجر ثمن المياه إذا كانت تحدد بالعداد، وكذلك الكهرباء والغاز إلا إذا استقل كل مستأجر بعداد خاص به، ويتحمل المؤجر ضريبة الحراسة وضريبة الدفاع ورسم رخصة السيارة المؤجرة، ونفقات تطهير المصارف ونفقات تسوير أراضي الفضاء، وإذا كان هذا كله هو الأصل، إلا انه ومع ذلك، يجوز الاتفاق على مخالفته من قبل المتعاقدين (المؤجر والمستأجر) فالفقرتان السابقتان لا تتعلقان بالنظام العام، وهذا ما تقضي به الفقرة الثالثة من المادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 567 من القانون المدني المصري بجميع فقراتها، والمادة 479 من القانون المدني الجزائري، والمادة 643 من مشروع القانون المدني العربي الموحد بالتقريب بين أحكامها، وتقابل هذه المادة في القانون المدني السوري المادة 535 والمادة 566 من القانون المدني الليبي والمادة 1/750 من القانون المدني العراقي مطابقة، والمادة 1/547 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني بالتطابق، وقريبا من ذلك المادة 478 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (622)

1. إذا تأخر المؤجر بعد إعذاره عن القيام بتنفيذ الالتزامات المبينة في المادة السابقة جاز للمستأجر أن يحصل على إذن من القاضي بإجراء

ذلك بنفسه واستيفاء ما أنفقه خصما من الأجرة وذلك دون إخلال بحقه في طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة.

2. **يجوز للمستأجر دون حاجة إلى إذن من القاضي أن يقوم بإجراء الترميمات المستعجلة أو البسيطة مما يلتزم به المؤجر، سواء كان العيب موجودا وقت بدء الانتفاع أو طرأ بعد ذلك إذا لم يقم المؤجر بعد إعذاره بتنفيذ هذا الالتزام في ميعاد مناسب، على أن يستوفي ما أنفقه حسما من الأجرة.**

المذكرة الإيضاحية:

تحدد هذه المادة الجزاء على عدم قيام المؤجر بتنفيذ الالتزامات المبينة في المادة السابق، ويتمثل ذلك بما يأتي :

أولا : مطالبة المؤجر بالتنفيذ العيني لالتزامه، والتنفيذ العيني مرهون بإمكان القيام بهذه الترميمات وأن لا تكون باهظة لا تتناسب ألبته مع ما يدفعه المستأجر من أجرة، ومع ذلك يجوز للمستأجر أن يقوم بما التزم به المؤجر، وذلك بعد إعذار المؤجر واستصدار حكما من القضاء بالترخيص له بذلك، على نفقة المؤجر، ويجوز للمستأجر أن يقوم بذلك حتى دون اللجوء إلى القضاء إذا كانت حالة العين تستدعي العجلة وعدم التأخير واستيفاء ما أنفقه خصما من الأجرة.

ثانيا : إنقاص الأجرة : ويوجب نقص الأجرة من اليوم الذي انتقص فيه الانتفاع كنتيجة لوجود الحاجة بإجراء هذه الترميمات، ومن ثم يكون للمستأجر أن يطالب بإنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع.

ثالثا : فسخ عقد الإيجار: كما يجوز للمستأجر أن يطالب بفسخ عقد الإيجار إذا كانت الترميمات المطلوب إجرائها من شأنها أن تنقص الانتفاع بالعين المؤجرة

إنقاصا جسيما، والمحكمة في كل الأحوال ليست ملزمة بأن تستجيب لطلب المستأجر فلها أن تعطي المؤجر مهلة قضائية إذا ما وجدت تجاوبا من المؤجر بذلك.

رابعا : التعويض عن الأضرار التي تكون قد وقعت بالمستأجر كنتيجة عدم قيام المؤجر بإجراء مثل هذه الترميمات، والمطالبة بالتعويض يسبقه توجيه إعذار من المستأجر إلى المؤجر بذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 568 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 480 من القانون المدني الجزائري. والمادة 681 من القانون المدني الأردني (موافق) والى المادة 643 بفقرتيها من مشروع القانون المدني العربي الموحد (موافق)، وتتطابق المادة 536 من القانون المدني السوري والمادة 567 من القانون المدني الليبي (موافق) والقانون المدني العراقي المادة 2/750 (مطابق) والمادة 2/574 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (623)

1. **إذا هلكت العين المؤجرة أثناء الإيجار هلاكا كليا، انفسخ العقد من تلقاء ذاته.**
2. **إذا كان هلاك العين جزئيا أو إذا أصبحت في حالة لا تصلح معها للانتفاع الذي أجرت من أجله، أو نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا ولم يكن للمستأجر يد في ذلك جاز له إذا لم يقم المؤجر في ميعاد مناسب بإعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها أن يطلب تبعا للظروف، إما إنقاص الأجرة، أو فسخ الإيجار، دون إخلال بما له من حق في أن يقوم بنفسه بتنفيذ التزام المؤجر وفقا لأحكام المادة السابقة.**
3. **لا يجوز للمستأجر في الحالتين السابقتين أن يطلب تعويضا إذا كان الهلاك أو التلف يرجع إلى سبب لا يد للمؤجر فيه.**

المذكرة الإيضاحية:

تضع هذه المادة عدة مبادئ في حالة هلاك العين المؤجرة أثناء سريان عقد الإيجار:

أولا : إذا هلكت العين المؤجرة هلاكا كليا، انفسخ عقد الإيجار بقوة القانون وذلك، بانهيار ركن المحل في عقد الإيجار.

ثانيا : إذا هلكت العين المؤجرة هلاكا جزئيا، فللمستأجر هذه الحقوق.

أ. المطالبة بالتنفيذ العيني : أي مطالبة المؤجر بإعادة العين المؤجرة إلى أصلها ضمن ميعاد يتفق عليه أو أن يقوم بها المستأجر بنفسه على نفقة المؤجر.

ب. إنقاص الأجرة : كما يجوز للمستأجر مطالبة المؤجر بإنقاص الأجرة بقدر ما نقص من العين المؤجرة على أثر الهلاك الجزئي، وهذا لا يكون إلا إذا كان الهلاك الجزئي غير جسيم للعين المؤجرة لا يؤثر كثيرا بالانتفاع بها.

ج. فسخ عقد الإيجار : وهذا الحق لا يكون إلا إذا كان الهلاك الجزئي جسيما بحيث يتعذر معه تحقيق الانتفاع الذي أراده المستأجر من وراء العين المؤجرة، ومع ذلك يجوز للمحكمة وبناء على سلطتها التقديرية ألا تحكم بالفسخ وتكتفي بإنقاص الأجرة.

د. التعويض : كما يجوز للمستأجر المطالبة بالتعويض سواء أكان ذلك مع طلبه بالتنفيذ العيني أو إنقاص الأجرة أو فسخ عقد الإيجار ما لم يكن الهلاك الكلي والجزئي يرجع إلى فعل المستأجر أو لأحد تابعيه، أو كان يرجع إلى سبب لا يد للمؤجر فيه.

ترجع أصول هذه المادة إلى المادة 569 من القانون المدني المصري بجميع فقراتها، والمادة 481 من القانون المدني الجزائري، والمادة 537 من القانون المدني السوري،

والمادة 568 من القانون المدني الليبي (مطابق) والمادة 751 من القانون المدني العراقي، كما يتطابق مع حكم هذه المادة 562 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (624)

1. **لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من إجراء الترميمات المستعجلة التي تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة، على انه إذا ترتب على هذه الترميمات إخلال كلي أو جزئي بالانتفاع بالعين، جاز للمستأجر أن يطلب تبعا للظروف إما فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة.**
2. **إذا بقي المستأجر في العين المؤجرة إلى أن تتم الترميمات سقط حقه في طلب الفسخ.**

المذكرة الإيضاحية:

إجراءات الترميمات الضرورية لحفظ العين المؤجرة ليس واجبا على المؤجر فقط، وإنما تعتبر حقا من حقوق المؤجر كذلك، الأمر الذي لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من أجرائها حتى ولو ترتب على ذلك مطالبة المستأجر بإخلاء العين المؤجرة حتى إتمام هذه الترميمات كأن تكون العين المؤجرة في حاجة لهدمها وإعادة بنائها مرة أخرى، كما يجوز للمؤجر أن يحبس المياه عن المستأجر إذا كان هذا ضروريا للقيام بإجراءات الترميمات.

إنما يشترط لهذا كله، أن يتوافر في هذه الترميمات صفة الاستعجال أي لا يمكن إرجائها إلى وقت آخر خوفا من انهيار العين المؤجرة أو تلفها أو زيادة تلفها، وأن تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة، وأن يخطر المؤجر المستأجر برغبته بإجراء مثل هذه الترميمات وذلك ليتخذ المستأجر لنفسه جميع الاحتياطات اللازمة لتحمل ما يترتب على إجراء هذه الترميمات، وعلى ألا يكون المؤجر سيئ النية في القيام بها،

الأمر الذي يوجب عليه اختيار أيسر الطرق في إجرائها حتى لا تستغرق وقتا طويلا أو يخفف من الأضرار التي يمكن أن تصيب المستأجر من جراء ذلك.

وللمحكمة دور في تقدير صفة الاستعجال للبدء في المشروع بإتمام هذه الترميمات، فإذا رأت ذلك حكمت بإجرائها، وإذا رأت غير ذلك، بعدم توافر صفة الاستعجال أمرت بوقف العمل فورا دون إبطاء حتى يبت قاضي الموضوع نهائيا في هذا النزاع.

ومع ذلك فقد أعطت هذه المادة المستأجر الحق في فسخ عقد الإيجار أو إنقاص الأجرة بقدر ما انتقص الانتفاع من العين المؤجرة، إلا أن حق المستأجر بطلب فسخ عقد الإيجار مرهون بعدم بقائه في العين المؤجرة، لكن إذا بقي المستأجر في العين المؤجرة فإن حقه في طلب الفسخ يسقط وينحصر حقه حينئذ بطلب إنقاص الأجرة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 570 من القانون المدني المصري بفقرتيها وهي بنفس الصياغة، وإلى المادة 482 من القانون المدني الجزائري وهي بنفس الصياغة، والمادة 538 من القانون المدني السوري، والمادة 569 من القانون المدني الليبي، والمادة 752 من القانون المدني العراقي، والمادة 554 من قانون الموجبات اللبناني.

مادة (625)

1. يلتزم المؤجر بان يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الانتفاع.

2. لا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التي تصدر منه أو من اتباعه، بل يمتد هذا الضمان إلى كل تعرض أو أضرار مبني على سبب قانوني يصدر من أي مستأجر آخر أو من أي شخص تلقى الحق عن المؤجر.

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم المؤجر بحماية المستأجر وتمكينه من الانتفاع بصورة مألوفة ومعتادة، وذلك من أي تعرض من شأنه أن يحرم المستأجر من الانتفاع أو ينقصه، وسواء أكان هذا التعرض صادرا من المؤجر نفسه أم من الغير.

والتعرض الذي يضمنه المؤجر هو التعرض المادي والقانوني إذا صدر منه شخصيا على المستأجر،

وكان من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة وفقا لما تم الاتفاق عليه، وللمحكمة سلطة تقديريه في تقدير ما إذا كانت الأفعال التي قام بها المؤجر تعتبر تعرضا يحول دون انتفاع المستأجر من العين المؤجرة أم لا، دون رقابة من المحكمة العليا، باعتبارها من مسائل الواقع.

ويستوي في نظر هذه المادة أن يكون التعرض صادرا من المؤجر نفسه، أو من اتباعه أو من أحد المستأجرين أو من أي شخص تلقى الحق عن المؤجر.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 571 من القانون المدني المصري بفقرتيها وإلى المادة 483 من القانون المدني الجزائري، والمادة 539 من القانون المدني السوري، والمادة 570 من القانون المدني الليبي وهما متطابقان، والمادة 753 من القانون المدني العراقي، والمادة 552 و553 من قانون الموجبات والعقود اللبناني وهما متطابقتان، وتتطابق مع المادة 684 من القانون المدني الأردني على وجه التقريب والمادة 646 بفقرتيها من القانون المدني العربي الموحد على وجه التقريب.

مادة (626)

1. **إذا أحدث المستأجر بإذن المؤجر إنشاءات أو إصلاحات لمنفعة العين المؤجرة أو صيانتها رجع عليه بما أنفقه بالقدر المتعارف عليه، وإن لم يشترط الرجوع.**
2. **إذا كان ما أحدثه المستأجر عائدا لمنفعته الشخصية فليس له الرجوع على المؤجر، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية:

إذا أقام المستأجر بناء أو غرس غرسا بإذن من المؤجر في العين المؤجرة يكون للمستأجر أن يرجع على المؤجر بما أنفقه بالقدر المتعارف عليه حتى ولو لم يكن للمستأجر أن يرجع على المؤجر بما أنفقه بالقدر المتعارف عليه حتى ولو لم يشترط ذلك في عقد الإيجار، أما إذا أقام المستأجر البناء أو الغراس لمصلحته الشخصية وبناء على قرار من المستأجر نفسه دون المؤجر، حينئذ لا يجوز للمستأجر الرجوع على المؤجر بما أنفقه إلا إذا وجد اتفاق يقضي بذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 682 من القانون المدني الأردني بفقرتيها، وإلى المادة 644 من القانون المدني العربي الموحد بفقرتيها، والمادة 530 من مجلة الأحكام العدلية، كما تقابل المادة 535 من القانون المدني السوري، والمادة 763 من القانون المدني العراقي.

مادة (627)

1. **إذا ادعى أجنبي حقا يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار، وجب على المستأجر أن يبادر بإخطار المؤجر بذلك وله أن يطلب إخراجه من الدعوى وفي هذه الحالة توجه الإجراءات إلى المؤجر.**

2. إذا ترتب على هذا الادعاء حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، جاز له تبعا للظروف أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض أن كان له مقتضى.

المذكرة الإيضاحية:

يلتزم المؤجر بضمان التعرض القانوني الذي يقع للمستأجر من الغير حين يدعي هذا الأخير بان له حقا من الحقوق على العين المؤجرة ويرفع دعوى أمام القضاء مطالبا به، متى كان من شأن هذا التعرض أن يحول دون انتفاع المستأجر بالمنفعة التي قصدها.

ولكي يحافظ المستأجر على حقه في الرجوع بالضمان على المؤجر، أوجبت المادة على المستأجر أن يبادر بإخطار المؤجر بوقوع التعرض، وذلك لحلول المؤجر محلة في الدعوى الأمر الذي يوجب توجيه إجراءات الدعوى في مواجهته لا مواجهة المستأجر، ويترتب على عدم مبادرة المستأجر بإخطار المؤجر بذلك، سقوط حقه في الضمان وعلى وجه الخصوص إذا استطاع المؤجر إثبات أن تعرض الغير ليس له أساس وانه كان في إمكانه رد الدعوى المرفوعة من الغير، في هذه الحالة يجوز للمؤجر أن يطالب بالتعويض عما أصابه نتيجة تقصيره في إخطار المؤجر ليتخذ الإجراءات المناسبة للرد على الغير ودعواه (أنظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري في مجموعة الأعمال التحضيرية ج ع ص 509).

إذا نجح الغير في دعواه وترتب على ذلك حرمان المستأجر حرمانا كاملا من الانتفاع بالعين المؤجرة،

فإن المستأجر يكون له تبعا للظروف، أن يطلب فسخ عقد الإيجار أو إنقاص الأجرة بقدر ما انتقص من الانتفاع كنتيجة لتعرض الغير، وفي كل حالة يجوز للمستأجر أن يطالب بالتعويض إن كان له مقتضى.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 572 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 484 من القانون المدني الجزائري، ويقابل المادة 540 من القانون المدني السوري، والمادة 571 من التقنين المدني الليبي، والمادة 754 من القانون المدني العراقي والمادة 555 و556 من قانون الموجبات والعقود اللبناني وكلها متطابقة.

مادة (628)

1. **إذا تعدد المستأجرون بعين واحدة فضل من سبق منهم إلى وضع يده عليها دون غش أو تواطؤ، ما لم يكن عقد أحد المستأجرين ثابت التاريخ وكان حسن النية قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العين المؤجرة أو قبل أن يتجدد عقد إيجاره، فانه هو الذي يفضل.**
2. **إذا لم يوجد سبب لتفضيل أحد المستأجرين فليس لهم فيما تعارضت فيه حقوقهم إلا طلب التعويض.**

المذكرة الإيضاحية:

تعرض هذه المادة حالة ما يؤجر المؤجر العين المؤجرة إلى مستأجرين في نفس الوقت فلمن تكون له الأولوية أو الأفضلية في الانتفاع بالعين المؤجرة، المستأجر الأول أم المستأجر الثاني.

لقد وضعت هذه المادة معيار التفضيل على أساس الأسبقية بوضع اليد على العين المؤجرة، فتكون العين المؤجرة لمن وضع يده أسبق من المستأجر الآخر، ما لم يكن عقد أحد المستأجرين ثابت التاريخ وكان حسن النية قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العين المؤجرة، حينئذ يفضل هذا المستأجر حتى على من وضع يده على العين المؤجرة.

ويقوم أساس معيار الأسبقية بوضع اليد على أساس القاعدة التي تقضي بأنه عند التعادل في المراكز القانونية يفضل من وضع يده أولاً.

وإذا لم يضع أحد المستأجرين يده على العين المؤجرة، ولم يكن عقد أحد المستأجرين ثابت التاريخ حينئذ لا يكون أمام كل مستأجر إلا المطالبة بالتعويض، ما لم يكن أحد المستأجرين طلب تسليمه العين المؤجرة دون الآخر، حينئذ تكون الأفضلية للمستأجر الذي طلب تسليمه العين المؤجرة، وهذه القواعد تطبق على العقار والمنقول على السواء.

لكن متى يتوافر التزاحم بين المستأجرين الذي يقضي تطبيق معيار الأسبقية بوضع اليد؟؟ بتوافر شرطين :

الأول : أن يكون كل من المستأجرين قد حصل على عقد إيجار ممن يملك الحق في إيجار العين المؤجرة.

الثاني : أن تكون مدة الإيجار واحدة للعقدين أو العقود التي أبرمها المؤجر على العين المؤجرة أو أن تكون متشابكة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 573 من القانون المدني المصري بفقرتيها وهي متطابقة ومع المادة 485 من القانون المدني الجزائري ومتطابقة مع المادة 541 من القانون المدني السوري ومتطابقة، ومع المادة 572 من القانون المدني الليبي متطابقة.

مادة (629)

إذا ترتب على أعمال السلطات المختصة في حدود القانون نقص كبير في الانتفاع بالعين المؤجرة، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 574 من القانون المدني المصري متطابقة، والمادة 486 من القانون المدني الجزائري متطابقة، والمادة 542 من القانون المدني السوري مطابق والمادة 573 مدني ليبي مطابق.

مادة (630)

1. **لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادي إذا صدر من أجنبي مادام المتعرض لا يدعي حقا ويجوز للمستأجر أن يرفع باسمه على المتعرض دعوى المطالبة بالتعويض دعاوى وضع اليد.**
2. **إذا كان التعرض المادي لا يد للمستأجر فيه، وكان هذا التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة جاز له تبعا للظروف أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة.**

المذكرة الإيضاحية:

القاعدة أن المؤجر يضمن التعرض القانوني، ولكنه لا يضمن التعرض المادي الصادر من الغير، والسبب في ذلك، أن التعرض المادي الذي يقع من الغير لا

علاقة له بالمؤجر ولا يمكن أن يتحمل مسئوليته، فالمتعرض لا يدعي أن له حقا يتعارض مع حق المستأجر حتى يكون المؤجر مسؤولا عن حق المستأجر ضد ما يدعية المتعرض من حق، الأمر الذي يجعل المؤجر أجنبياً عن التعرض المادي الصادر من الغير، وليست له صفة في دفعة اكثر مما للمستأجر (انظر السنهوري الوسيط الجزء السادس السابع ففقرة 276، ص366)، بل قد يؤثر هذا التعرض بالعين المؤجرة حينئذ إذ يكون المؤجر والمستأجر متضررين بالتعرض المادي.

وللمستأجر أن يدفع هذا التعرض عن نفسه بكافة دعاوى وضع اليد (وهي دعاوى الحيازة) دعوى منع التعرض، دعوى وقف الأعمال الجديدة، دعوى استرداد الحيازة.

ومع ذلك، فإنه قد يشترط المستأجر الرجوع على المؤجر في حالة التعرض المادي من الغير أو كان التعرض المادي الصادر من الغير من الجسامة الأمر الذي يؤدي إلى حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، عندئذ يكون للمستأجر الرجوع على المؤجر بالضمان تبعا للظروف أو بطلب فسخ العقد، أو إنقاص الأجرة بقدر ما أصاب انتفاع المستأجر من العين المؤجرة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 575 من القانون المدني المصري، ومع المادة 487 من القانون المدني الجزائري، والمادة 543 مدني سوري (مطابق) والمادة 574 من القانون المدني الليبي مطابق والمادة 755 من القانون المدني العراقي، والمادة 557 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (631)

1. يضمن المؤجر للمستأجر ما يوجد في العين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع بها أو تنقص منه نقصا فاحشا، ولا يضمن العيوب التي جرى العرف على التسامح فيها.

2. **إذا ترتب على العيب حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة جاز له أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع ضمان ما يلحقه من ضرر.**
3. **لا يضمن المؤجر العيب إذا كان المستأجر على علم به وقت التعاقد أو كان من اليسير عليه أن يعلم به.**

المذكرة الإيضاحية:

العيب الذي يضمنه المؤجر، هو الذي يؤدي إلى فوات المنفعة المقصودة على المستأجر.

ولا يشترط في العيب المضمون أن يكون قديما، وإنما يضمن المؤجر كذلك العيب الطارئ بعد استلام العين المؤجرة واستعمالها، خلافاً لما عليه الحال في عقد البيع، إلا إذا كان سبب العيب يرجع إلى المستأجر نفسه حينئذ لا يلتزم المؤجر بضمان العيب.

إنما يشترط في العيب المضمون أن يكون مؤثرا، ويكون كذلك، إذا وصل إلى درجة تحول دون انتفاع المستأجر انتفاعا كلياً أو جزئياً في العين المؤجرة، ومع ذلك لا يضمن المؤجر العيوب التي جرى العرف على التسامح فيها.

كما يشترط في العيب المضمون أن يكون خفيا لا يعلم به المستأجر، ولم يكن في استطاعة المستأجر العلم به لعدم وجود ما يدل عليه وقت إبرام العقد، أو لم يخطر به المؤجر المستأجر.

وإذا ترتب على العيب حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، جاز للمستأجر أن يطلب التنفيذ العيني كأصل لتنفيذ الالتزام، أو فسخ العقد أو إنقاص الأجرة، كما يجوز له أن يطالب بالتعويض عما يكون قد لحقه من أضرار من جراء ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 576 بفقرتيها على وجه التقريب من القانون المدني المصري و المادة 488 من القانون المدني الجزائري على وجه التقريب والمادة 544

مـدني سـوري والمـادة 575 مـدني ليبـي، والمـادة 756 مـن القـانون المـدني العراقـي مطابق، والمادة 559 من قانون الموجبات والعقود اللبناني مطابق، كما ترجع أصول هذه المادة إلى المادة 514 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (632)

يقع باطلا كل اتفاق يقضي بالإعفاء أو الحد من ضمان التعرض أو العيب إذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان.

المذكرة الإيضاحية:

تبيح هذه المادة تعديل أحكام المسؤولية العقدية عن ضمان التعرض القانوني والمادي الصادر من المؤجر أو الغير سواء أكان ذلك بالتخفيف أو بالزيادة أو حتى الإعفاء من ضمان التعرض الصادر من الغير، ما لم يكن المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان، حينئذ يكون الاتفاق على تعديل المسؤولية باطلا ويكون كذلك إذا تعلق بتعرض المؤجر لأن ذلك سيجعل المستأجر تحت رحمة المؤجر أو تابعيه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 578 من القانون المدني المصري، ومع المادة 490 مـن القـانون المـدني الجزائـري، والمـادة 546 مـن القـانون المـدني المصـري (مطـابق) والمـادة 577 من القانون المدني الليبي، والمادة 759 من القانون المدني العراقي (وهما متطابقتان) والمادة 561 من قانون الموجبات اللبناني وهي متطابقة.

الفرع الثالث

التزامات المستأجر

مادة (633)

1. **العين المؤجرة أمانة في يد المستأجر، يضمن ما يلحقها من نقص أو تلف أو فقدان بسبب يرجع إليه، وعليه أن يحافظ عليها محافظة الشخص المعتاد.**
2. **إذا تعدد المستأجرون كان كل منهم ضامنا للأضرار الناشئة عن فعله وحده ما لم يرد خلاف ذلك في قانون خاص.**

المذكرة الإيضاحية:

عقد الإيجار من عقود الأمانة، لا يضمن المستأجر العين المؤجرة بناء على ذلك إلا ما يصيب العين المؤجرة ما ينتج عن أفعاله الشخصية وإهماله، وكذلك أعمال تابعيه، والتزام المستأجر في المحافظة على العين المؤجرة لا يزيد عن التزام الرجل المعتاد وهو المعيار العام في المسؤولية العقدية، ويترتب على هذه القاعدة، إنه إذا هلك الشيء أ و العين المؤجرة بسبب لا يد للمستأجر فيه أو تابعيه، وإنه أثبت بأنه بذل الجهد والحرص الذي يبذله الرجل المعتاد وكذلك إذا أحدث فيه نقصا أو تلفا فإن المؤجر يتحمل نفقة ذلك.

وفي حالة تعدد المستأجرين في العين المؤجرة، فإن كل واحد منهم لا يتحمل إلا بمقدار الضرر الذي ترتب على فعله الشخصي ما لم يوجد إتفاق أو نص يقضي بغير ذلك، فالتضامن كقاعدة عامة لا يفترض في الأعمال المدنية.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 692 بفقرتيها من القانون المدني الأردني، والمادة 654 من القانون المدني العربي الموحد بفقرتيها، والمادة 600 و601 من مجلة

الأحكام العدلية، والمادة 646 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 557 مدني سوري والمادة 760 مدني عراقي.

مادة (634)

يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة على النحو المتفق عليه، فإن لم يكن هناك إتفاقا التزم أن يستعمل العين بحسب ما أعدت له.

المذكرة الإيضاحية:

يغلب أن يتفق المتعاقدان على كيفية استعمال العين المؤجرة في عقد الإيجار، فإذا وجد مثل هذا الاتفاق، فعلى المستأجر أن يلتزم بما تم الاتفاق عليه، على ألا يتعسف المؤجر في حقه بإلزام المستأجر بما تم الإتفاق عليه حرفياً، حيث يقضي العرف في بعض الأحيان الخروج عما تم الاتفاق عليه طالما لا يؤدي ذلك إلى إصابة العين المؤجرة بأي ضرر، كأن يكون المستأجر قد استأجر العين المؤجرة بغرض القيام بتجارة معينة، فله أن يضيف إلى هذه التجارة تجارة أخرى ومن نوع آخر جرى العرف التسامح بإضافتها.

وإذا لم يتفق المتعاقدان على ذلك التزم المستأجر استعمال العين بالكيفية التي أعدت لها في الأصل، وهذا يمكن استخلاصه من الظروف وقرائن الأحوال، ومنها مهنة أو حرفة المستأجر، والكيفية التي استعمل بها المستأجرون السابقون العين المؤجرة فإذا كانت العين معدة لأن تكون بيتاً فلا يجوز استعمالها مكتباً أو مطعماً... الخ، وإذا قام خلاف حول ذلك كانت الكلمة لقاضي الموضوع في تحديد الغرض الذي أعدت له العين المؤجرة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 579 من القانون المدني المصري، والمادة 547 من القانون المدني السوري (مطابق) والمادة 578 مدني ليبي (مطابق) والمادة 760 مدني عراقي (مطابق) والمادة 568 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (مطابق)، لا

مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية، وتقابل المادة 693 من القانون المدني الأردني (موافق)، والمادة 654 بفقرتيها من القانون المدني العربي الموحد (موافق).

مادة (635)

1. **لا يجوز للمستأجر أن يحدث في العين المؤجرة تغييراً بغير إذن المؤجر إلا إذا كان يستلزمه إصلاحها ولا يلحق ضرراً بها.**
2. **إذا تجاوز المستأجر هذا المنع وجب عليه إعادة العين المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها، مع التعويض إن كان له مقتض.**

المذكرة الإيضاحية:

الأصل : أنه لا يجوز للمستأجر إحداث أي تغيير بالعين المؤجرة، ما لم يحصل على إذن من المؤجر، كفتح نافذة جديدة، أو هدم سور، أو تغيير مادي في ترتيب محتويات الدار مما يضطره إلى هدم أو إلغاء باب أو صالة...الخ.

والمقصود بالتغيير ليس بكيفية استعمال العين (انظر المادة 634 من المشروع) وإنما المقصود التغيير المادي في العين المؤجرة والذي يملكه فقط المؤجر، وهو الذي يملك القرار في إجرائه أو عدم إجرائه.

ومع ذلك يجوز للمستأجر القيام بإصلاح بعض أجزاء من العين المؤجرة، شريطة ألا يترتب على ذلك ضرر بالعين أو الجزء الذي أصلحه.

وإذا قام المستأجر رغم الحظر، فإنه يكون ملتزماً بإعادة العين إلى ما كانت عليه قبل إجراء التغيير على نفقته، مع حق المؤجر بمطالبته بالتعويض عن الأضرار التي أصاب العين المؤجرة من جراء ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 580 بفقرتيها من القانون المدني المصري، والمادة 492 من القانون المدني الجزائري، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية، كما لا مقابل لها في القانون المدني العراقي، وتقابل المادة 656 من القانون المدني العربي

الموحد، ويقابلها المادة 694 بفقرتيها من القانون المدني الأردني، كما تقابل المادة 548 مدني سوري (مطابق) والمادة 579 من القانون المدني الليبي (مطابق)، ولا مقابل لها في قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (636)

1. يلتزم المستأجر بإجراء الترميمات التأجيرية التي يقضي بها العرف ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك.

2. يلتزم المستأجر خلال مدة الإيجار بتنظيف العين المؤجرة، وإزالة ما تراكم فيها من أتربة أو نفايات، وما يقضي العرف به.

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

ويقصد بالترميمات التأجيرية التي يلتزم المستأجر القيام بها، هي الترميمات التي يقتضيها استعمال العين المؤجرة استعمالاً مألوفاً، ويجري تحديدها بواسطة العرف.

وعلى سبيل المثال تعتبر ترميمات تأجيرية إصلاح الأبواب والنوافذ ومقابضها، مفاتيح الكهرباء، وإزالة الحشائش الضارة من الأرض...الخ، كل ذلك ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

كما يلتزم المستأجر أثناء سريان عقد الإيجار تنظيف العين المؤجرة وإزالة ما تراكم فيها من أتربة أو نفايات أو ما يقضي به العرف كذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1/582 من القانون المدني المصري، والمادة 494 من القانون المدني الجزائري، والمادة 695 بفقرتيها من القانون المدني الأردني والمادة 657 من القانون المدني العربي الموحد، والمادة 550 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (مطابق).

مادة (637)

يلتزم المستأجر بالامتناع عن أي عمل يقضي إلى تخريب أو تغيير في العين المؤجرة أو وضع آلات أو أجهزة تلحق ضرراً بها أو تنقص من قيمتها، فإذا لم يمتنع المستأجر جاز للمؤجر أن يطلب من المحكمة فسخ العقد وضمان الضرر الذي سببه هذا العمل.

المذكرة الإيضاحية:

أنظر ما سبق أن ذكر بالنسبة للمادة 635 من المشروع (المذكرة الإيضاحية).

مادة (638)

1. **المستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة إلا إذا اثبت أن الحريق نشأ عن سبب أجنبي.**
2. **إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة، كان كل منهم مسئولاً عن الحريق بنسبة الجزء الذي يشغله، ويتناول ذلك المؤجر إن كان مقيماً في العقار، هذا ما لم يثبت أن النار ابتدأ شبوبها في الجزء الذي يشغله أحدهم فيكون وحده مسئولاً عن الحريق.**

المذكرة الإيضاحية:

مسئولية المستأجر عن الحريق الذي يشب في العين المؤجرة، مفترضة، إلا إذا قام الدليل بأن الحريق في العين المؤجرة يرجع إلى سبب أجنبي لايد له ولا لتابعيه فيه، ويرجع ذلك إلى أن مسؤولية المستأجر ليست مسؤولية تقصيرية وإنما مسؤولية عقدية، والإثبات في هذه الحالة يكون بكافة طرق الإثبات، فالحريق من الوقائع المادية التي يجوز إثباتها بالبينة والقرائن، لذا يجوز الاستعانة بمحاضر البوليس أو تحقيقات النيابة أو المحكمة، ولا يكفي للمستأجر أن يقيم الدليل بأنه لم يكن موجوداً في البيت أثناء الحريق لأن في ذلك شبهة إهمال عليه وليست له.

وتقوم مسئولية المستأجرين عن الحريق حتى ولو كان سببها قوة قاهرة متى قام الدليل على إهمال المستأجرين قبل وقوع الحريق في العين المؤجرة، وذلك بعدم إتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع مثل هذا الحريق أو التقليل منه.

والمستأجر المسئول لا يقصد به فقط المستأجر الأصلي، وإنما أيضا المستأجر من الباطن، وفي حالة النزول عن الإيجار يكون المتنازل هو المسئول في مواجهة المؤجر، هذا إذا كانت العين المؤجرة يشغلها مستأجر واحد فقط، أما إذا تعدد المستأجرون فإن كل مستأجر منهم يتحمل تبعة الحريق بنسبة الجزء الذي يشغله حتى ولو كان المؤجر من بينهم أي من بين من يستغلون جزءا من العقار المؤجر، ما لم يقم الدليل على أن شبوب النار قد بدأ من الجزء الذي يشغله أحدهم، حينئذ يكون وحده المسؤول عن الحريق، والمسئولية في هذه الحالة كما هو ملاحظ من المادة مسئولية غير تضامنية، فالتضامن لا يفترض.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 584 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 496 من القانون المدني الجزائري، والمادة 522 مدني سوري (مطابق) والمادة 583 مدني ليبي، لا مقابل لها في القانون المدني العراقي، المادة 566 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (مطابق)، وقريباً من ذلك المادة 603 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (639)

يجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله، كأن تحتاج العين إلى ترميمات مستعجلة، أو ينكشف عيب بها، أو يقع اغتصاب عليها، أو يعتدي أجنبي بالتعرض لها، أو بإحداث ضرر بها.

المذكرة الإيضاحية:

من الالتزامات التي يلتزم بها المستأجر قبل المؤجر، أن يبادر في إخباره بكل ما يستوجب تدخله، للقيام بجميع التزاماته كما حددها القانون أو الاتفاق أو الأعراف على النحو الذي جاء في المواد السابقة والمتعلقة بالتزامات المؤجر.

فإذا كانت العين المؤجرة تحتاج إلى إجراء ترميمات مستعجلة، أو ينكشف في العين المؤجرة عيب يضمنه المؤجر، أو وقع اغتصاب للعين المؤجرة بالقوة، أو وقع اعتداء من أجنبي ليس طرفا في عقد الإيجار فعلى المستأجر أن يبادر بإخطار المؤجر بذلك.

وهذا الالتزام يقتضي توافر شرطين : الأول أن تكون العين المؤجرة في حيازة المستأجر، الأثر الذي لا يمكن المؤجر أن يعلم بما يقع للعين المؤجرة ويهددها بالخطر، الثاني: أن يعلم المستأجر أو يستطيع أن يعلم بهذا الخطر.

إنما يلاحظ، أنه إذا كان المؤجر يعلم بهذا الخطر، أو كان في استطاعته أن يعلم بذلك عن طريق المستأجر، فلا يلتزم المستأجر حينئذ بهذا الالتزام.

وإخطار المؤجر يجب أن يتم بمجرد وقوع الخطر أو انكشاف العيب..الخ، وذلك لكي يتخذ المؤجر الإجراءات الضرورية لمنع التعرض ووقوع الضرر بالعين المؤجرة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 585 من القانون المدني المصري، وإلى المادة 497 من القانون المدني الجزائري، ويقابلها في القانون المدني السوري المادة 553 (مطابق) والمادة 584 مدني ليبي (مطابق) لا مقابل لها في القانون المدني العراقي وإلى المادة 575 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (640)

1. **يجب على المستأجر أن يقوم بالوفاء بالأجرة في المواعيد المتفق عليها، فإذا لم يوجد اتفاق، وجب عليه الوفاء بالأجرة في المواعيد التي يعينها العرف.**
2. **يكون الوفاء في موطن المستأجر، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية:

من الالتزامات الرئيسية التي تترتب في ذمة المستأجر عن عقد الإيجار، التزامه بدفع الأجرة كمقابل لالتزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة وتمكين المستأجر من الانتفاع بها.

والمستأجر يلتزم بالأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل، في المواعيد المتفق عليها، فالعقد شريعة المتعاقدين، وإذا لم يوجد اتفاق على تحديد مواعيد دفع الأجرة يجب الرجوع إلى الأعراف وبوجه خاص عرف الجهة التي تقع عليها العين المؤجرة.

ودفع الأجرة يكون كقاعدة عامة في موطن المستأجر باعتباره المدين بها، إلا إذا كان هناك اتفاقا في عقد الإيجار أو عرف يقضي بدفع الأجرة في موطن المؤجر أو موطن المستأجر المختار...الخ، حينئذ يوجب تطبيق الاتفاق ثم العرف، ثم حكم هذه المادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 586 بفقرتيها من القانون المدني المصري، والمادة 497، من القانون المدني الجزائري، والمادة 1/554 من القانون المدني السوري (مطابق) والمادة 1/585 من القانون المدني الليبي(مطابق) والمادة 765 من القانون المدني العراقي (مطابقة) والمادة 569 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (641)

الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط حتى يقوم الدليل على عكس ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

تتعلق هذه المادة بإثبات دفع الأجرة، والملتزم بالإثبات هو المستأجر، باعتباره المدين بها، ويكون الإثبات وفقا للقواعد العامة في إثبات الحقوق والالتزامات، والمادة وضعت قرينة، مفادها، انه إذا استطاع المستأجر إثبات القسط الأخير من الأجرة، أو أي قسط منها، فان ذلك يعتبر دليلا بأنه قد دفع كل الأقساط التي سبقته، إلا أن هذه القرينة ليست من القرائن القاطعة وإنما من القرائن التي يجوز إثبات عكسها، فإذا استطاع المؤجر، إثبات غير ذلك، فان الكلام يكون للمؤجر حينئذ.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 587 من القانون المدني المصري، والمادة499 من القانون المدني الجزائري، والمادة 555 من القانون المدني السوري، والمادة 586 من القانون المدني الليبي والمادة 769 مدني عراقي ولا مقابل لها في القانون المدني اللبناني، ولا في مجلة الأحكام العدلية ولا في القانون المدني الأردني.

مادة (642)

إذا كانت العين المؤجرة عقارا وجب على المستأجر أن يضع فيها منقولات تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة عن مدة سنتين، ما لم تكن الأجرة قد عجلت أو كان المستأجر قد قدم تأمينا آخر، أو وجد اتفاق يقضي بإعفاء المستأجر من هذا الالتزام.

المذكرة الإيضاحية:

من الضمانات التي قررتها هذه المادة، للمؤجر في تحصيل الأجرة من المستأجر إلزام المستأجر بوضع منقولات في العين المؤجرة متى كانت عقارا، تغطي سنتين كاملتين من أجرتها كأحد التزامات المستأجر الرئيسية، ما لم تكن الأجرة قد دفعها المستأجر

مقدما لمدة سنة، أو كانت مدة الإيجار أقل من سنتين، حينئذ لا يلزم المستأجر بوضع منقولات في العين المؤجرة كضمانة من الضمانات في الحالة الأولى، أما في الحالة الثانية فتكون المنقولات بقدر مدة الإيجار.

وتختلف المنقولات التي يضعها المستأجر في العين المؤجرة، وفقا لطبيعة هذه العين، إن كانت منزلا أم كانت مكتبا أم مدرسة أم مستشفى..الخ.

كما يلاحظ أن المستأجر يلتزم بوضع هذه المنقولات إذا انتهت الأجرة التي دفعها المستأجر بصفة معجلة لسنتين.

وعند الاختلاف على قيمة هذه المنقولات وهل تغطي السنتين أم لا، فإنه يترك الأمر إلى أهل الخبرة أو المحكمة، ويسقط التزام المستأجر بوضع المنقولات في الحالات الآتية :

إذا دفعت أجرة سنتين كاملتين مقدما كما نوهنا.

إذا وجد اتفاق بين المؤجر والمستأجر على إعفاء المستأجر من ذلك.

إذا قدم المستأجر تأمينا كافيا لتغطية أجرة السنتين، كرهن رسمي أو حيازي أو كفالة.

ويكون للمؤجر في حالة إخلال المستأجر بهذا الالتزام أن يطالب المستأجر بوضع المنقولات المطلوبة في العين المؤجرة (التنفيذ العيني) كما له أن يطلب فسخ عقد الإيجار، ولكن يستطيع المستأجر أن يتوقى الحكم بفسخ عقد الإيجار بوضع المنقولات في العين المؤجرة.

كما للمؤجر أن يعتبر عدم وضع المنقولات في العين المؤجرة سببا يؤدي إلى اعتبار أقساط الأجرة مستحقة الأداء على أساس عدم تقديمه التأمينات اللازمة لضمان الأجرة وذلك وفقا لأحكام المادة (287) من المشروع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 588 من القانون المدني المصري، والمادة 500 من القانون المدني الجزائري، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية كما لا مقابل لها في القانون المدني الأردني، كما لا مقابل لها في القانون المدني السوري، ولكنها

تتوافق مع المادة 5587 من القانون المدني الليبي، لا مقابل لها في القانون المدني العراقي، كما لا مقابل لها في قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (643)

1. **يكون للمؤجر ضمانا لكل حق يثبت له بمقتضى عقد الإيجار، أن يحبس المنقولات القابلة للحجز الموجودة بالعين المؤجرة مادامت مثقلة بامتياز المؤجر، ولو لم تكن مملوكة للمستأجر، وللمؤجر الحق في أن يمانع في نقلها، فإذا نقلت على الرغم من معارضته أو دون علمه كان له الحق في استردادها من الحائز لها ولو كان حسن النية وذلك مع عدم الإخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق.**
2. **ليس للمؤجر أن يستعمل حقه في الحبس أو في الاسترداد إذا كان نقل هذه الأشياء أمرا اقتضته حرفة المستأجر أو المألوف في شئون الحياة، أو كانت المنقولات التي تركت في العين المؤجر.**

المذكرة الإيضاحية:

حق حبس المنقولات الموجودة في العين المؤجرة، هي ضمانة أخرى، تمنحها هذه المادة للمؤجر، ضمانا للحصول على حقه بالأجرة، إنما يلاحظ، بان هذه المادة ربطت حق الحبس، من حيث الحق المضمون والمنقولات التي يجوز للمؤجر حبسها، مع حقه بالامتياز المقرر بالمادة (1299 من المشروع).

فالحق المضمون بحق امتياز المؤجر، هو نفس الحق المضمون بحق الحبس المخول للمؤجر، وهي كل الحقوق التي يرتبها عقد الإيجار للمؤجر من أجرة و مصروفات (انظر المادة السابقة 642 من المشروع) وكذلك حق المؤجر بالتعويض الذي يستحقه المؤجر بسبب إخلال المستأجر بواجبه في المحافظة على العين المؤجرة، وكذلك

المنقولات التي تمثل وعاء حق امتياز المؤجر، هي نفس المنقولات التي تمثل وعاء حق الحبس المخول للمؤجر وفقا لهذه المادة.

وللمؤجر أن يستعمل حقه بحبس المنقولات الموجودة في العين المؤجرة والمثقلة بحق امتياز المؤجر، حتى ولو لم تكن مملوكة للمستأجر كان تكون مملوكة للمستأجر من الباطن في الحالة التي لا يجوز فيها للمستأجر التأجير من الباطن، أو المبالغ المستحقة للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر من الباطن إذا كان مسموحا للمستأجر بالإيجار من الباطن، كذلك، حتى ولو كانت هذه المنقولات مملوكة للزوجة أو للغير متى لم يكن المؤجر على علم بأنها كذلك دون إخلال بالأحكام المتعلقة بالمنقولات المسروقة أو الضائعة، حيث يكون لصاحبها الحق في استردادها خلال ثلاث سنوات من وقت السرقة أو الضياع،

وللمؤجر أن يمنع نقل هذه المنقولات من العين المؤجرة، ضمانا لحقه في حبسها ومع ذلك إذا تم نقلها رغم معارضته بذلك، أو دون علمه، فللمؤجر وفقا لأحكام هذه المادة أن يستردها من الحائز ولو كان حسن النية، وذلك لان حق الامتياز يعطي المؤجر الحق في تتبع المنقول في أي يد يكون، حتى ولو كان هذا الحائز حسن النية، يجهل بحقوق المؤجر على هذه المنقولات. وإنما يشترط لاسترداد هذه المنقولات ألا يكون قد بقي في العين المؤجرة من المنقولات ما يكفي لتغطية كافة حقوق المؤجر المترتبة عن عقد الإيجار، كما يشترط بأن لا يكون نقل هذه المنقولات أمراً اقتضته حرفة المستأجر أو المألوف في شئون الحياة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 589 من القانون المدني المصري، والمادة 501 من القانون المدني الجزائري، والمادة 556 من القانون المدني السوري (مطابق) والمادة 588 مدني ليبي (مطابق)، لا مقابل لها في القانون المدني العراقي، وتقابل المادة 571 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية، كما لا مقابل لها في القانون المدني الأردني.

مادة (644)

1. **يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند إنتهاء الإيجار، فإذا أبقاها تحت يده دون حق كان ملزماً أن يدفع للمؤجر أجراً تعويضاً له تراعى فيه أجرة المثل وما أصاب المؤجر من ضرر.**
2. **يجب أن تكون العين المؤجرة عند الرد بالحالة التي تسلمها المستأجر عليها، إلا ما يكون قد أصابها من هلاك أو تلف لسبب لا يرجع إليه.**

المذكرة الإيضاحية:

يلتزم المستأجر عند انتهاء الإيجار، برد العين المؤجرة إلى المؤجر ويشمل الرد، العين المؤجرة وجميع ملحقاتها كما تسلمها وقت إبرام عقد الإيجار لا زيادة ولا نقصان ولا يجوز له أن يرد شيئا آخر غير العين المؤجرة، حتى ولو كان هذا الشيء أحسن من العين المؤجرة بصفة إجمالية دون رضا المؤجر بذلك كما لا يجوز أن يرد قيمة العين المؤجرة حتى ولو كانت هذه القيمة زادت عن قيمتها وقت إبرام عقد الإيجار دون رضا من المؤجر،ورد العين المؤجرة من قبل المستأجر، يوجب على المستأجر أن يردها في الحالة التي كانت عليها وكذلك ملحقاتها وقت إبرام عقد الإيجار، ويكون المستأجر ملزما بما أصاب العين المؤجرة من هلاك كلي أو جزئي أو تلف ما لم يقم الدليل بأن ذلك لا يرجع إليه وإنما إلى سبب لا يد له فيه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 590 من القانون المدني المصري، والمادة 1/591 من القانون المدني المصري، والمادة 679 من المشروع، والمادة 502 والمادة 503 من القانون المدني الجزائري، وتقابل المادة 557 من القانون المدني السوري (مطابق) والمادة 589 من القانون المدني الليبي (مطابق) والمادة 1/771 من القانون المدني العراقي (مطابق) والمادة 576 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (مطابق)، وقريباً

منهـا المـادة 700 مـن القـانون المـدني الأردنـي، والمـادة 661 مـن القـانون المـدني الموحد، وقريبا من ذلك، المادة 591 والمادة606 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (645)

1. **إذا أوجد المستأجر في العين المؤجرة بناء أو غراسا أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد في قيمتها وكان ذلك بموافقة المؤجر، التزم المؤجر أن يرد للمستأجر عند انتهاء الإيجار ما أنفقه في هذه التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**
2. **إذا كانت تلك التحسينات قد استحدثت دون علم المؤجر أو على الرغم من معارضته كان له أن يطلب من المستأجر إزالتها مع التعويض إن كان له مقتضى.**
3. **إذا اختار المؤجر أن يحتفظ بهذه التحسينات في مقابل رد إحدى القيمتين المنصوص عليهما في الفقرة الأولى جاز للمحكمة أن تنظره إلى أجل الوفاء بها.**

المذكرة الإيضاحية:

إذا طرأ على العين المؤجرة زيادة عما كانت عليه وقت إبرام عقد الإيجار، فكيف يكون رد العين المؤجرة، ومن ثم، فان المادة تحدد معايير رد العين المؤجرة وحقوق المستأجر والمؤجر في ذلك على النحو الآتي:

أولا : إذا كانت الزيادة بموافقة المؤجر (مباني أو غراس أو الاثنان معا أو غير ذلك من التحسينات)، فعلى المؤجر عند رد العين المؤجرة من قبل المستأجر أن يدفع له ما أنفقه في هذه التحسينات، أو ما ترتب عليها من زيادة في قيمة العين المؤجرة (العقار) ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك.

ثانيا: إذا كانت الزيادة دون موافقة المؤجر وعلى الرغم من معارضته، أو قد أقامها المستأجر دون علم المؤجر، فللمؤجر عندئذ الحقوق الآتية :

أن يطلب من المستأجر إزالتها مع التعويض عن كل الأضرار التي أصابت العين المؤجرة، وإذا اختار المؤجر الاحتفاظ بكل ما قام به المستأجر في مقابل رد للمستأجر إحدى القيمتين المذكورتين، يجوز للمحكمة أن تنظر المؤجر إلى أجل للوفاء بها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 592 من القانون المدني المصري، والمادة 504 من القانون المدني الجزائري، والمادة 559 من القانون المدني السوري (مطابق) والمادة 591 مدني ليبي (مطابق) والمادة 774 من القانون المدني العراقي (مطابق)، والمادة 701 من القانون المدني الأردني (موافق) والمادة 662 من القانون المدني العربي الموحد (موافق)، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية.

مادة (646)

إذا طلب المؤجر من المستأجر زيادة معينة على الأجرة المسماة بعد انتهاء مدة الإيجار، لزمته الزيادة إذا انقضت المدة وظل حائزا للعين المؤجرة دون اعتراض.

المذكرة الإيضاحية:

العقد شريعة المتعاقدين، وكما يجوز التعبير عن الإرادة صراحة، يجوز أن يكون ضمنيا كذلك، وعدم اعتراض المستأجر على طلب المستأجر زيادة الأجرة المسماة في العقد وبعد انتهاء مدة الإيجار يعين هذا أن المستأجر لا يمانع وأنه موافق على هذه الزيادة فيلتزم بها.

الفرع الرابع

النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن

مادة (647)

لا يجوز للمستأجر أن يؤجر العين المؤجرة أو أن ينزل عن الإيجارة كلها أو بعضها إلا بإذن كتابي من المؤجر.

المذكرة الإيضاحية:

تضع هذه المادة مبدأ عاماً في تأجير العين المؤجرة من الباطن أو النزول عن عقد الإيجار سواء ورد على كل أو بعض العين المؤجرة، وهو عدم جواز التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار إلا عن طريق موافقة كتابية من المؤجر.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 663 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 505 من القانون المدني الجزائري، والمادة 703 من القانون المدني الأردني.

مادة (648)

يتقيد المستأجر المأذون له بالنزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن بقيود انتفاعه نوعاً وزمناً.

المذكرة الإيضاحية:

النزول عن الإيجار عبارة عن تصرف قانوني يصدر من المستأجر إلى المتنازل له، ينزل فيه المستأجر عن حقه في إيجار العين المؤجرة مقابل مبلغ من المال أو بدون مقابل أو على سبيل المقايضة، فيصبح بناء على هذا التصرف المتنازل له لا المستأجر المستفيد من العين المؤجرة، والنزول، كما يصح أن يقع على كل العين المؤجرة، فإنه يصح أن يقع فقط على الجزء.

والنزول عن الإيجار لا يعطي المتنازل له إلا الانتفاع بالعين المؤجرة كما هو الحال بالنسبة للمستأجر المتنازل، ولذا ذكرت المادة أن المتنازل له يتقيد بما كان يتقيد به

المستأجر من ناحية مدة الإيجار، وكذلك الكيفية التي تستعمل بها العين المؤجرة، والإيجار من الباطن عبارة عن تصرف قانوني يصدر من المستأجر إلى مستأجر آخر، يتمكن بموجبه من الانتفاع بالعين المؤجرة التي استأجرها من المؤجر الأصلي.

هذا يعني أن الإيجار من الباطن يفترض وجود عقدي إيجار، أولهما يصدر من المؤجر صاحب العين المؤجرة أو ممن له الحق في الإيجار، إلى المستأجر الأول ويرمز له بالمستأجر الأصلي، وثانيهما: يصدر من المستأجر الأصلي إلى المستأجر الثاني، ويرمز له بالمستأجر من الباطن أو بالفرعي.

لقد كانت التفرقة بينهما تقوم على معيار أساس المقدار الذي يقع عليه النزول أو الإيجار من الباطن، فإذا أجر المستأجر جزءا من العين المؤجرة اعتبر التصرف إيجاراً من الباطن، وإذا أجر المستأجر كل العين المؤجرة كان التصرف عبارة عن نزول عن الإيجار.

وهذا ما كان عليه الحال في ظل القانون المدني الفرنسي القديم، وأما في ظل القانون المدني الفرنسي الحالي، وكذلك كما هو ظاهر من المادة 648 فقد أتبع معيار جديد يقوم على أساس تحديد طبيعة التصرف الذي قام به المستأجر، فإذا باع المستأجر حقه في الإيجار أو وهبه أو أوصى به أو قايض عليه، حينئذ يعتبر التصرف نزولاً عن الإيجار حتى ولو وقع النزول على جزء من العين المؤجرة أوكلها، أما لو اكتفى المستأجر بإيجار حقه في الإيجار، كنا أمام إيجار من الباطن حتى ولو شمل كل العين المؤجرة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 664 من القانون المدني العربي الموحد، والمادة 704 من القانون المدني الأردني (متطابق)، والمادة 562 مدني سوري، والمادة 777 مدني عراقي وهما متطابقتان.

مادة (649)

إذا نزل المستأجر عن العقد بإذن المؤجر فإن المستأجر الجديد يحل محل المستأجر الأول في جميع الحقوق والالتزامات المترتبة بمقتضى العقد الأول، ويبقى المستأجر ضامناً للمتنازل له في تنفيذ التزامه.

المذكرة الإيضاحية:

والحلول الذي تقرره هذه المادة هو حلول شخصي، يتم عن طريق الحوالة، حوالة الحق بالنسبة إلى الحقوق المترتبة عن النزول عن الإيجار، وحوالة الدين بالنسبة إلى الالتزامات المترتبة عن النزول، فيصبح بذلك المتنازل له، هو صاحب الحقوق في مواجهة المؤجر، وهو كذلك الملتزم بتنفيذ جميع الالتزامات التي كانت تشغل ذمة المستأجر والمترتبة عن عقد الإيجار، مع بقاء المستأجر ملتزماً بضمان تنفيذ المتنازل له لكل هذه الالتزامات في مواجهة المؤجر، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 665 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 595 من القانون المدني المصري (متطابق)، والمادة 705 من القانون المدني الأردني، والمادة 506 من القانون المدني الجزائري (متطابق).

مادة (650)

1. إذا كانت العين المؤجرة عقاراً أنشأ به المستأجر مصنعاً أو متجراً، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للقاضي أن يلزم المؤجر بإبقاء الإيجار بشروطه الأصلية وتحقق الآتي:

أ. أن يكون المصنع أو المتجر الذي أنشأ في العين المؤجرة قد توافرت له العناصر المادية والمعنوية التي نص عليها القانون.

ب. أن يقدم المشتري للمؤجر ضماناً كافياً.

ج. أن لا يلحق المؤجر من جراء البيع ضرر محقق.

د. أن يحصل المؤجر على نسبة تقدرها المحكمة على ألا تزيد على نصف الثمن بعد حسم قيمة الموجودات المادية التي يشملها البيع.

2. كل ذلك ما لم يطلب المؤجر الشراء لنفسه على أن يلتزم بدفع حصة المستأجر.

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

الأصل كما قررته المادة 647 من المشروع أنه لا يجوز النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن، إلا بالحصول على إذن كتابي، والحالة التي تعرضها المادة 650 أن المستأجر يجوز له في حالة الضرورة بيع المصنع أو المتجر الذي أقامه على أرض استأجرها من الغير، مع بقاء عقد الإيجار بشروطه الأصلية مع المشتري رغم أن المستأجر لم يكن مأذوناً بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن، وفي كل الأحوال تخضع هذه المسألة إلى السلطة التقديرية للقاضي المنظور أمامه النزاع، حيث أن هذه المادة، لا تخير القاضي وإنما تجيز له الحكم بالإبقاء على عقد الإيجار رغم المنع من النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن إذا توافرت الشروط التي حددتها المادة، هذا كله ما لم يطلب المؤجر نفسه شراء المصنع أو المتجر ويلتزم

بدفع حصة المستأجر، عندئذ لا يتطلب الأمر إلا ما يتطلبه تطبيق الفقرة الأولى من المادة بشروطها.

يتطابق حكم هذه المادة على وجه التقريب مع الفقرة الثانية من المادة 594 من القانون المدني المصري، والمادة 2/561 من القانون المدني السوري، والمادة 2/593 من القانون المدني الليبي (مطابق) والمادة 2/761 من القانون المدني العراقي (مطابق)، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية.

مادة (651)

يلتزم المستأجر من الباطن بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأصلي من وقت أن ينذره المؤجر، ولا يجوز له أن يتمسك قبل المؤجر بما يكون قد تم الاتفاق عليه مع المستأجر الأصلي.

المذكرة الإيضاحية:

في الأصل لا علاقة مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن، فعقد الإيجار من الباطن عقد مستقل تمام الاستقلال عن عقد الإيجار الأصلي، لذا فإن العلاقة بين المؤجر والمستأجر من الباطن، هي علاقة غير مباشرة في الأصل، يترتب على ذلك، عدم جواز رفع دعوى مباشرة من المؤجر على المستأجر من الباطن وإنما دعوى غير مباشرة مستعملاً فيها اسم مدينه المباشر وهو المستأجر الأصلي، يترتب على هذا الوضع نتائج صعبة على المؤجر، فحصيلة الدعوى غير مباشرة يشترك فيها المؤجر مع باقي الدائنين على أساس قسمة الغرماء، كما لا يجوز له أن يطالب المستأجر من الباطن بالأجرة مباشرة وهذا الأخير لا يدفعها له وإنما يدفعها إلى المستأجر الأصلي، كما يجوز للمستأجر من الباطن أن يدفع دعوى المؤجر غير المباشرة بكل الدفوع التي كان في إمكان المستأجر من الباطن باسم المستأجر الأصلي، كما لا يجوز لدائني المؤجر حجز ما للمدين لدى الغير تحت يد المستأجر من الباطن

لانعدام العلاقة المباشرة بينهما، الأمر الذي اقتضى الخروج عن هذا الأصل، وذلك بتقرير دعوى مباشرة للمؤجر قبل المستأجر من الباطن يحميه من هذا الوضع السابق، وهذا ما كان في المادة 651 من المشروع.
يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 596 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 507 من القانون المدني الجزائري، والمادة 563 من القانون المدني السوري (مطابق) والمادة 587 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (مطابق).

مادة (652)

تبرأ ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر في إحدى الحالتين الآتيتين:

أ. إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالنزول عن الإيجار أو بالتأجير من الباطن بعد حصوله.

ب. إذا استوفى المؤجر حقوقه مباشرة من المتنازل له أو من المستأجر من الباطن دون إبداء تحفظ قبل المستأجر.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل إذا قام المستأجر بالنزول عن الإيجار أو قام بالتأجير من الباطن رغم المنع من ذلك ودون الحصول على موافقة كتابية من المؤجر، فان المستأجر يظل المسئول والضامن أمام المؤجر عن تنفيذ ما تم الاتفاق عليه في عقد الإيجار، لكن إذا وافق المؤجر بعد ذلك على النزول والتأجير من الباطن، أو حصل المؤجر مباشرة من المتنازل له أو من المستأجر من الباطن دون إبداء أي تحفظ، فان هذا القبول اللاحق من المؤجر على ذلك كله يبرئ ذمة المستأجر من الضمان.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 597 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 564 مدني سوري (مطابق) والمادة 596 مدني ليبي (مطابق) والمادة 778 مدني عراقي (موافق) والمادة 2/486 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (موافق).

الفرع الخامس

إنتهاء الإيجار

مادة (653)

ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المعينة في العقد، دون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء.

المذكرة الإيضاحية:

عقد الإيجار من العقود الزمنية، وهذا يعني أن عقد الإيجار من العقود المؤقتة وليست من العقود المؤبدة، فإذا حددت للإيجار مدة زمنية بواسطة الأطراف، سرى عقد الإيجار طوال هذه المدة، فإذا ما انتهت انقضى عقد الإيجار دون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء لا من المؤجر ولا من المستأجر.

وإذا انتهت مدة الإيجار المتفق عليها دون أن يخلي المستأجر العين المؤجرة التزم المستأجر بتعويض المؤجر عن الأيام التي تجاوزت المدة المتفق عليها، وخير تعويض إلزام المستأجر بأجرة المثل، حيث لا يوجد عقد بين المؤجر والمستأجر.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 598 من القانون المدني المصري، والمادة 508 من القانون المدني الجزائري، والمادة 1/707 من القانون المدني الأردني، والمادة 666 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق)، والمادة 565 مدني سوري (مطابق)، والمادة 597 من القانون المدني الليبي(مطابق)، والمادة 1/779 من

القانون المدني العراقي (مطابق)، والمادة 590 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (مطابق)، وتقابلها المادة 591 من مجلة الأحكام العدلية (مطابق).

مادة (654)

ينتهي الإيجار إذا استعمل المستأجر العين المؤجرة فيما يخالف النظام العام أو الآداب.

المذكرة الإيضاحية:

يعتبر استعمال العين المؤجرة فيما يخالف النظام العام أو الآداب سببا للإخلاء من العين المؤجرة وليس سببا لإنهاء عقد الإيجار (قانون تقييد الإيجار للعقارات التجارية 1941)، لذا نرى حذف هذه المادة.

مادة (655)

1. **إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتفعا بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون اعتراض منه عد الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى لمدة سنة واحدة ما لم تكن مدة الإيجار أقل من ذلك.**
2. **يعد هذا التجديد إيجارا جديدا، لا مجرد امتداد للإيجار الأصلي، ومع ذلك تنتقل إلى الإيجار الجديد التأمينات العينية التي كان المستأجر قد قدمها في الإيجار القديم مع مراعاة قواعد القيد، أما الكفالة شخصية كانت أم عينية فلا تنتقل إلى الإيجار إلا إذا رضي الكفيل بذلك.**

المذكرة الإيضاحية:

إذا بقي المستأجر بعلم المؤجر ودون اعتراض منه بعد انتهاء مدة الإيجار، اعتبر عقد الإيجار قد تجدد لمدة سنة وبشروطه الأولى، تحسب السنة من تاريخ انتهاء عقد الإيجار، ما لم تكن مدة الإيجار مدة أقل من سنة حينئذ يتجدد عقد الإيجار بقدر هذه

المدة، والتجديد يعتبر عقدا جديدا للإيجار، على غرار عقد الإيجار السابق، برضا وقبول من قبل المؤجر والمستأجر.

والإيجاب الضمني يقع ببقاء المستأجر في العين المؤجرة، بنية تجديد عقد الإيجار، وهذا ما يوجب أن يكون الإيجاب قاطع الدلالة على ذلك، فقد يبقى المستأجر محتفظا بالعين المؤجرة لا بنية التجديد، وإنما بنية البقاء فيها لفترة بسيطة بسبب مرضه، أو لصعوبة في الانتقال من العين بصفة طارئة، ومع ذلك، فإن بقاء المستأجر بعد انتهاء مدة الإيجار كافية للدلالة على نيته بتجديد عقد الإيجار إلى أن يقوم الدليل على عكس ذلك، والقبول الضمني يقع بعدم اعتراض المؤجر على بقاء المستأجر في العين المؤجرة، وإنما لكي يعتبر كذلك، يجب أن يكون المؤجر عالما ببقاء المستأجر في العين المؤجرة بنية التجديد، وأن يكون غير معترض على ذلك بل راضيا وقابلا للتجديد، وفي الإمكان أن يكون قبول المؤجر بالتجديد صريحا وذلك بإرسال خطاب أو ما يقوم مقامة في إبلاغ المستأجر قبول المؤجر صراحة ببقائه في العين المؤجرة وإنه لا مانع لديه في تجديد العقد، لكن لا يجوز أن يستخلص هذا القبول من السكوت من قبل المؤجر، ومع ذلك فإن سكوت المؤجر بعد علمه ببقاء المستأجر في العين المؤجرة بعد انقضاء مدة الإيجار يفترض أن المؤجر قبل التجديد قبولا ضمنيا ما لم يقم الدليل على عكس ذلك،

وهذا كله، يتعارض في الحالات التي يمتد فيها عقد الإيجار، حيث لا يعتبر تمديد الإيجار عقدا جديدا، وإنما امتداد لعقد الإيجار الأصلي السابق، ومن ثم فان ما ينطبق على العقد الأصلي ينطبق على الامتداد، يترتب على تجديد الإيجار تجديدا ضمنيا على النحو الذي سبق الحديث عنه، انتقال جميع التأمينات التي كان المستأجر الأول قد قدمها سواء كان ذلك رهنا رسميا أم رهنا حيازيا، ما عدا الكفالة شخصية كانت أم عينية فلا تنتقل إلا بموافقة الكفيل، والسبب يرجع إلى أن هاتين الضمانتان لا يتقدم بها المستأجر حتى يفترض رضاه بانتقالهما كما هو الحال في

الرهن الرسمي أو الحيازي، وإنما يتقدم بهما الغير لضمان التزامات المستأجر، ومن ثم، يحتاج انتقالها إلى رضى هذا الغير، كما وان الغير ليس طرفا في تجديد عقد الإيجار تجديدا ضمنيا ولم يكن هذا التجديد من عملة الأمر الذي لا يجيز الاحتجاج به عليه، وإذا كان الغير قد قبل كفالة المستأجر في العقد السابق فلا يعني هذا قبوله كفالته بالتجديد الضمني، وانتقال التأمينات العينية إلى عقد الإيجار الجديد، يكون بنفس المرتبة وبنفس القيد.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 599 بفقرتيها من القانون المدني المصري، والمادة 509 من القانون المدني الجزائري وهي (مطابقة)، والمادة 566 مدني سوري (مطابق) والمادة 598 مدني ليبي (مطابق) والمادة 780 من القانون المدني العراقي، (مطابق) والمادة 592 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والفقرة الثانية من المادة 707 من القانون المدني الأردني.

مادة (656)

1. **إذا نبه أحد الطرفين على الآخر بالإخلاء، واستمر المستأجر مع ذلك منتفعا بالعين المؤجرة بعد انتهاء الإيجار، فلا يفترض أن الإيجار قد تجدد ما لم يقم الدليل على عكس ذلك.**
2. **إذا نبه أحد الطرفين على الآخر بالإخلاء ما لم يقبل أجرة جديدة أو شروطاً أخرى فسكت من وجه إليه التنبيه عد هذا السكوت قبولا يتجدد به الإيجار تجديدا ضمنيا بالأجرة أو بالشروط الجديدة.**

المذكرة الإيضاحية:

في عقود الإيجار غير محددة المدة، لا ينتهي العقد، إلا في حالة تنبيه أحد الطرفين للآخر بإخلاء العين المؤجرة، وإلا ظل العقد ممتدا لا يجدد طالما ظل المستأجر

منتفعا بالعين المؤجرة، فالتجديد لعقد الإيجار لا يفترض، إلا إذا قام الدليل على عكس ذلك.

ومثل هذا الدليل، ذكرته الفقرة الثانية، كقبول أجرة جديدة، أو شروط أخرى يعرضها المنبه (مستأجراً كان أم مؤجرا) فسكت من وجه إليه التنبيه، رغم ذكر الأجرة التي قد تزيد عن الأجرة السابقة، أو عرض شروطاً أخرى قد تكون مخالفة عن الشروط الأولى، حينئذ يعتبر عقد الإيجار قد تجدد وهذه حالة من الحالات التي يعتبر فيها السكوت قبولا.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 600 من القانون المدني المصري وعلى وجه الخصوص الفقرة الأولى منها.

مادة (657)

1. **لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر، ولا بموت المستأجر.**
2. **إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد إذا اثبتوا انه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد لا تتحملها مواردهم أو أن الإيجار أصبح يجاوز حاجتهم.**

المذكرة الإيضاحية:

الأصل أن عقد الإيجار لا ينتهي بموت المؤجر، ولا موت المستأجر، إلا إذا قام الدليل على أن عقد الإيجار ما كان ليقوم إلا لاعتبار شخصي في المستأجر، ومع ذلك، يستطيع ورثة المستأجر المطالبة بإنهاء عقد الإيجار إذا أقاموا الدليل بأن مواردهم الاقتصادية أصبحت أقل مما يوفي بالتزاماتهم نحو العقد، أو أن الإيجار أصبح يتجاوز حاجتهم، والأمر يؤول إلى السلطة التقديرية للمحكمة، فإذا رأت ذلك قضت بإنهاء الإيجار، وإذا رأت غير ذلك فلا تحكم بإنهاء الإيجار وفقا للفقرة الأولى من هذه المادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 601 بفقرتيها من القانون المدني المصري، والمادة 510 من القانون المدني الجزائري، والمادة 709 بفقرتيها من القانون المدني الأردني (مطابق)، والمادة 667 من مشروع القانون المدني العربي الموحد بفقرتيها، والمادة 567 مدني سوري (مطابق) والمادة 785 مدني عراقي (مطابق).

مادة (658)

إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لأسباب أخرى تتعلق بشخصه ثم مات، جاز لورثته أو المؤجر أن يطلبوا إنهاء العقد.

المذكرة الإيضاحية:

موت المستأجر لا يعد ضمن أسباب إنتهاء عقد الإيجار، ومع ذلك يجوز لورثته أو المؤجر طلب إنهاء عقد الإيجار، إذا تبين أن المستأجر ما كان ليستأجر المكان الذي كان فيه قبل وفاته إلا بسبب حرفته، كان يكون محاميا فاستأجر مكتبا لممارسة المهنة ثم مات، الأمر الذي يوجب معه إنهاء عقد الإيجار وعلى وجه الخصوص إذا طلب أحد الورثة أو كل الورثة إنهاء عقد الإيجار حيث لا يوجد بينهم من يمتهن هذه المهنة على سبيل المثال، ومع ذلك فإنهاء عقد الإيجار يتبع الورثة وقرارهم في استمرار العقد، حينئذ يلتزمون بالأجرة وكل ما يترتب عن عقد الإيجار، ولهم أن يطلبوا إنهاءه، حينئذ ينتهي عقد الإيجار.

كذلك، إذا كان الإيجار منعقدا لاعتبار خاص بالمؤجر، كما في المزارعة، أو إيجار أرض زراعية لمهندس زراعي ماهر يقوم بإصلاحها ثم مات، حينئذ يكون للمؤجر أن يطلب إنهاء العقد وذلك بعد إعلان الورثة، وإعطائهم مهلة قضائية إذا رأى القاضي ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 602 من القانون المدني المصري.

مادة (659)

1. **لا يترتب على إعسار المستأجر أن تحل أجرة لم تستحق.**
2. **إذا اعسر المستأجر جاز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار إذا لم تقدم له تأمينات تكفل الوفاء أو التي لم تحل.**
3. **يجوز للمستأجر إذا اعسر، ولم يرخص له في النزول عن الإيجار أو في الإيجار من الباطن أن يطلب الفسخ، وفي هذه الحالة يحق للمؤجر أن يطلب تعويضا عادلا.**

المذكرة الإيضاحية:

شهر إعسار المستأجر لا يترتب عليه حلول الأجرة المترتبة عن عقد الإيجار، والتي لم تستحق بعد، وذلك لعدم حلول ميعادها، وإنما يعتبر سببا لان يطلب المؤجر فسخ عقد الإيجار، إلا إذا قدم المستأجر للمؤجر تأمينات تكفل الوفاء بكل أقساط الأجرة التي لم تحل بعد، كأن يقدم المستأجر كفيلا شخصيا أو عينيا يكفله بذلك، أو يقدم رهنا رسميا أو حيازيا ضمانا بالوفاء بالأجرة.

كما يعد إعسار المستأجر سببا يجيز له أن يطلب فسخ عقد الإيجار إذا طلب الترخيص له بالنزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن ولكن المؤجر لم يرخص له كذلك، وإذا دفع فإنه يجوز للمؤجر أن يطلب تعويضا عادلا عما لحق به كنتيجة استعمال المستأجر لحقه في الفسخ في هذه الحالة، ويكون للمؤجر بالنسبة لهذا التعويض كما هو معروف امتياز على منقولات المستأجر الموجودة بالعين المؤجرة، وله الحق في حبسها، وفي توقيع الحجز التحفظي عليها (انظر المادة 643 من المشروع).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 603 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 570 من القانون المدني السوري (مطابق) والمادة 602 من القانون المدني الليبي

(موافق) والمادة 785 من القانون المدني العراقي (مطابق) لا مقابل لها في القانون المدني الأردني ولا في مجلة الأحكام العدلية ولا قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (660)

1. **إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختياريا أو جبرا إلى شخص آخر، لا يكون الإيجار نافذا في حق هذا الشخص إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي نقل الملكية.**
2. **يجوز لمن انتقلت إليه الملكية أن يتمسك بعقد الإيجار ولو كان هذا العقد غير نافذ في حقه.**

المذكرة الإيضاحية:

هذه حالة من حالات تطبيق المادة (153 من المشروع) والتي تتعلق بأثر العقد بالنسبة للخلف الخاص (المشتري أو الموهوب له، أو الموصى له بحق خاص...الخ)، وموضوع المادة 660 من المشروع تتكلم عن عقود الإيجار التي سبق لصاحب المبيع أن أبرمها قبل بيع المبيع إلى المشتري، ويستوي أن يكون هذا البيع تم بطريق الممارسة (الاختيار) أو بطريق الجبر (المزاد) حيث تقضي بعدم نفاذ عقود الإيجار التي سبق لصاحب المبيع أن أبرمها قبل بيع المبيع إلى المشتري، بحق من انتقلت إليه ملكيته إلا إذا كانت هذه العقود ثابتة التاريخ، وثبت أنها أبرمت قبل تاريخ انتقال الملكية، وهذا هو الأصل.

ومع ذلك فقد أجازت الفقرة الثانية من المادة لمن انتقلت إليه الملكية أن يتمسك بعقود الإيجار حتى ولو لم تكن هذه العقود ثابتة التاريخ أو كانت لاحقة كتاريخ انتقال الملكية، حيث أن هذا الأمر يتبع السلطة التقديرية لمن انتقلت إليه الملكية.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 604 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 1/571 من القانون المدني السوري (مطابق) والمادة 1/603 من القانون المدني

الليبي (مطابق) والمادة 1/786 من القانون المدني العراقي (مطابق) والمادة 597 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (مطابق) وذلك بالنسبة للفقرة الأولى من المادة 695 من المشروع بينما تقابل الفقرة الثانية من القوانين العربية المادة 573 مدني سوري (مطابق) والمادة 605 مدني ليبي (مطابق) والمادة 788 مدني عراقي (مطابق) لا مقابل لها في قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (661)

1. **لا يجوز لمن انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة ولم يكن الإيجار نافذا في حقه أن يجبر المستأجر على الإخلاء إلا بعد إخطاره بذلك في المواعيد المنصوص عليها في المادة (609).**
2. **إذا أخطر المستأجر بالإخلاء قبل انقضاء الإيجار فان المؤجر يلتزم بان يدفع للمستأجر تعويضا، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، ولا يجبر المستأجر على الإخلاء إلا بعد أن يتقاضى التعويض من المؤجر أو ممن انتقلت إليه الملكية نيابة عن المؤجر أو بعد أن يحصل على تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض.**

المذكرة الإيضاحية:

تبين هذه المادة الطرق القانونية لإخلاء المستأجر من العين المؤجرة إذا كان عقد الإيجار غير نافذ في حق من انتقلت إليه ملكية العين وهذه الطرق هي :

أولا : إخطار المستأجر ممن انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة بالإخلاء وفقا لأحكام المادة 609 من المشروع التي تبين مواعيد الإخطار بالإخلاء.

ثانيا : في حالة إخطار المستأجر بالإخلاء قبل انقضاء عقد الإيجار، فعلى المؤجر وليس من انتقلت إليه الملكية (الخلف الخاص) أن يدفع تعويضا عادلا عما تبقى من الإيجار إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

ثالثا : المستأجر لا يجبر على إخلاء العين المؤجرة إلا بعد أن يكون قد حصل على التعويض العادل ويستوي أن يكون ذلك من المؤجر (البائع) وأما ممن انتقلت الملكية إليه (المشتري)، أو بعد أن يقدم له تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض سواء أكان ذلك من البائع أو المشتري.

رابعا : يعتبر ممن انتقلت إليه الملكية نائبا عن المؤجر (البائع) عن طريق القانون في حالة دفعه للتعويض أو عند تقديم تأمين كاف للمستأجر بهذا التعويض.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 605 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 272 من القانون المدني السوري، والمادة 604 من القانون المدني الليبي(مطابق) والمادة 787 من القانون المدني العراقي (موافق) والمادة 598 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (موافق).

مادة (662)

لا يجوز للمستأجر أن يتمسك بما عجله من الأجرة قبل من انتقلت إليه الملكية إذا اثبت هذا أن المستأجر وقت الدفع كان يعلم بانتقال الملكية، أو كان من المفروض حتما أن يعلم، فإذا عجز من انتقلت إليه الملكية عن الإثبات فلا يكون له الرجوع إلا على المؤجر، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

تنظم هذه المادة العلاقة بين المستأجر فيما عجله من أجرة وممن انتقلت إليه الملكية، حيث لا يجوز للمستأجر أن يطالب من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة (الخلف الخاص) إذا أثبت هذا الأخير أن المستأجر كان يعلم بانتقال الملكية، أو كان من المفروض حتما أن يعلم بذلك، والإثبات يقع بكافة طرق الإثبات لأن موضوع الإثبات واقعة مادية، وإذا عجز من انتقلت إليه الملكية عن الإثبات، فلا يكون أمامه إلا

الرجوع على المؤجر ليطالبه بما حصل عليه المستأجر، إلا إذا كان هناك اتفاقاً يقضي بغير ذلك، عندئذ يجب تطبيق ما اتفق عليه لمعالجة مثل هذه المسألة، فالعقد شريعة المتعاقدين.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 606 من القانون المدني المصري، والمادة 512 من القانون المدني الجزائري.

مادة (663)

1. **إذا كان عقد الإيجار محدد المدة، جاز لكل من المتعاقدين أن يطلب إنهاء العقد قبل انقضاء مدته، إذا وجدت ظروف خطيرة غير متوقعة من شأنها أن تجعل تنفيذ الإيجار من مبدأ الأمر أو في أثناء سريانه مرهقا على أن يعوض الطرف الآخر تعويضا عادلا.**
2. **إذا كان المؤجر هو الذي يطلب إنهاء العقد، فلا يجبر المستأجر على رد العين حتى يستوفي التعويض أو يحصل على تأمين كاف.**

المذكرة الإيضاحية:

تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري في صدد هذا النص "وضعت هذه المادة مبدأ خطيرا هو فسخ الإيجار بالعذر وهو مبدأ مأخوذ من الشريعة الإسلامية، وهو في الوقت ذاته تطبيق هام لمبدأ الحوادث غير المتوقعة"، (أنظر مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري ج4، ص 598)، ويرجع الأستاذ الدكتور السنهوري صياغة المادة 608 مدني مصري إلى المادة 269 من قانون الالتزامات السويسري والى المادة 269 أيضا من نفس القانون، (وقد تحدث المشروع عن الظروف الطارئة التي من شأنها أن تجعل تنفيذ الالتزام مرهقا للمدين في المادة164).

وتمثل المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري عن العذر الذي يمكن أن يكون سببا لإنهاء عقد الإيجار بقولها " محامي استأجر مكتبا ثم اضطر إلى ترك مهنته لسبب لا يد له فيه، وما إعسار المستأجر وموته ونقله إلى بلد آخر إذا كان موظفا إلا أمثلة للأعذار الطارئة التي تبرر إنهاء الإيجار"، (انظر مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري ج 4 ص 599) كما يجوز أن يكون عذرا لمستأجر لطابق مرتفع ليس له مصعد أن يطرأ على المستأجر بعد إبرام الإيجار مرض قلبي يجعل الصعود إلى الطابق المرتفع خطرا على صحته، وكذلك الحال لو أن المرض القلبي كان موجودا قبل إبرام الإيجار ولكن المستأجر كان يجهله.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 608 بفقرتيها من القانون المدني المصري، والمادة 575 من القانون المدني السوري (مطابق) والمادة 607 من القانون المدني الليبي (مطابق) والمادة 790 مدني عراقي (موافق) ولا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية ولا في القانون المدني الأردني ولا في قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (664)

يجوز للموظف أو المستخدم إذا اقتضى عمله أن يغير محل إقامته أن يطلب إنهاء إيجار مسكنه إذا كان هذا الإيجار معين المدة، مع مراعاة إخطار المؤجر بالإخلاء في المواعيد المقررة في المادة (609).

المذكرة الإيضاحية:

تجيز هذه المادة للموظف أو المستخدم إذا اقتضى عمله أن يغير محل إقامته أن يطلب إنهاء عقد الإيجار إذا كان عقد الإيجار محدد المدة، على أن يلتزم بإخطار المؤجر بمواعيد الإخلاء وفقا للمادة 609 من المشروع، شريطة ألا يكون النقل بناء على طلب المستخدم أو نتيجة لخطأه (انظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري، مجموعة الأعمال التحضيرية ج4، ص 60)، وهذا يعني أن

الموظف إذا نقل بموجب حكم تأديبي لم يكن نقله عذرا يسوغ إنهاء الإيجار (انظر السنهوري الوسيط الجزء السادس فقرة 563، ص879 هامش رقم 3، ص 880).
يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 609 من القانون المدني المصري، والمادة 513 من القانون المدني الجزائري، والمادة 576 مدني سوري (مطابق) والمادة 608 مدني ليبي (مطابق)، والمادة 793 عراقي لا مقابل لها في قانون الموجبات والعقود اللبناني.

الفرع السادس

بعض أنواع الإيجار

إيجار الأراضي الزراعية

مادة (665)

1. **يجوز إيجار الأراضي الزراعية مع بيان ما يزرع فيها أو تخيير المستأجر أن يزرع ما يشاء.**
2. **من استأجر أرضا على أن يزرعها ما شاء فله أن يزرعها طوال السنة، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية:

استثمار الأراضي المخصصة للزراعة واستغلالها، يكون بإيجارها، فالإيجار من أهم عقود الاستثمار، فإذا أجرت، وجب على المستأجر أن يبين ما سيزرعه في الأرض، أو يترك الأمر للمستأجر يختار نوع الزرع الذي يريد زراعته في الأرض.
وإذا استأجر المستأجر الأرض على أن يزرعها ما شاء، في هذه الحالة تعطي الفقرة الثانية من المادة للمستأجر الحق في أن يزرعها طوال السنة، وفقا لمواسم الخضراوات أو الأشجار والحبوب إلا إذا وجد اتفاق بين صاحب الأرض الزراعية والمستأجر على

أن يترك الأرض فترة من الزمن محددة أو معقولة يترك تقديرها عند الاختلاف إلى القاضي أو تحددها الأعراف.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 711 من القانون المدني الأردني، والمادة 794 المدني العراقي (مطابق)، والمادة 524 و525 من مجلة الأحكام العدلية وعلى وجه الخصوص الجزء الأول في الفقرة الأولى الخاص بوجوب بيان ما يزرع في الأرض، وتقابل المادة 669 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (666)

لا تجوز إجارة الأرض المشغولة بزرع غير مدرك (غير ناضج) لآخر إذا كان مزروعا بحق، ما لم يكن المستأجر هو صاحب الزرع.

المذكرة الإيضاحية:

إذا كانت الأرض الزراعية مشغولة (مزروعة) بزرع غير مدرك (أي غير ناضج) لم يحن موعد قطفه أو حصاده، لا يجوز إجارتها طالما كانت مشغولة بحق ممن زرعها، أي من غير غاصب للأرض، إلا إذا كان المستأجر هو صاحب الزرع، حينئذ يجوز للمستأجر أن يؤجر الأرض الزراعية حتى ولو كانت مشغولة بزرع غير مدرك.

هذا يعني أن هذه المادة تفرق بين حالتين:

الحالة الأولى : حالة ما يكون صاحب الأرض، أو من يقوم مقامه هو الذي زرع الأرض، فلا يجوز له أن يؤجرها طالما كانت الأرض مشغولة بزرع غير مدرك إلى أن يصبح ناضجا.

الحالة الثانية : حالة ما يكون مستأجر الأرض هو الذي زرع الأرض، حينئذ يجوز له أن يؤجرها للغير حتى ولو كان الزرع غير مدرك (غير ناضج).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 712 من القانون المدني الأردني، والمادة 670 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، وهي تقابل المادة 795 من القانون المدني العراقي (مطابق) والمادة 669 من مرشد الحيران (مطابق).

مادة (667)

تجوز إجارة الأرض المشغولة بالزرع، ويكلف صاحبه بقلعه وتسليمها للمستأجر:

أ. إذا كانت مزروعة بحق وكان الزرع مدركا حين الإيجار.

ب. إذا كانت مزروعة بغير حق سواء أكان الزرع مدركا أم لا.

المذكرة الإيضاحية:

تضع هذه المادة مبدأ جواز إجارة الأرض المشغولة بالزرع، وتكليف صاحب الزرع بقلعه حتى تسلم الأرض الزراعية خالية من الزرع إلى المستأجر

يطبق هذا المبدأ على النحو الآتي:

أولا: إذا كانت الأرض مزروعة بحق وكان الزرع مدركا حين الإيجار، فيكلف صاحب الزرع بان يقلعه تمهيدا لتسليم الأرض، وبمفهوم المخالفة إذا كان الزرع غير مدرك فلا يجوز تكليف صاحب الزرع بقلعة إلى حين يصبح الزرع مدركا.

ثانيا: أما إذا كانت الأرض مزروعة بغير حق (من غاصب للأرض) حينئذ توجب الفقرة (ب) بتكليف الزارع بقلع الزرع سواء أكان مدركا أم لا.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 713 من القانون المدني الأردني، والمادة 671 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، وتقابل المادة 670 من مرشد الحيران (فقه حنفي) (مطابق)، كما تقابل المادة 796 من القانون المدني العراقي (مطابق).

مادة (668)

تجوز إجارة الأرض المشغولة بالزرع إجارة مضافة إلى وقت تكون الأرض فيه خالية.

المذكرة الإيضاحية:

تجيز هذه المادة إجارة الأرض الزراعية المشغولة، حين انتهاء قلع المحصول أو قلعه بحيث يبدأ الإيجار من الوقت الذي تكون فيه الأرض خالية، والأجل كما هو معروف واقعة محققة الوقوع، وذلك حرصا من المؤجر والمستأجر على الزرع المشغولة به الأرض.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 714 من القانون المدني الأردني، والمادة 672 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 671 من مرشد الحيران (فقه حنفي) مطابق، والمادة 797 من القانون المدني العراقي (مطابق)، والمادة 408 من مجلة الأحكام العدلية (موافق).

مادة (669)

1. **إذا استأجر شخص الأرض للزراعة شمل الإيجار الأرض وملحقاتها وتوابعها.**
2. **لا يشمل إيجار الأرض الزراعية المواشي والأدوات والآلات الزراعية وما لا يتصل بالأرض اتصال قرار، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**
3. **إذا تناول العقد إيجار المواشي والأدوات والآلات الزراعية وغيرها، وجب على المستأجر أن يتعهدها، بالرعاية والصيانة، وأن يستعملها طبقا للمألوف.**

المذكرة الإيضاحية:

لا يختلف تسليم الأرض الزراعية عن تسليم العين المؤجرة، (بيتا كان أم منقولا) حيث يجب تسليم الأرض الزراعية من قبل المؤجر شاملا كل ملحقات الأرض والتي أعدت

بصفة دائمة لخدمتها، سواء أكان ذلك ما يتعلق بالارتفاقات المقررة لصالح الأرض أم المقررة عليها لصالح عقارات أخرى، وكذلك بيوت الفلاحين والمستودعات (انظر ما سبق في المادة 617 من المشروع).

وإذا وجد في الأرض، مواشي، أو أدوات وآلات زراعية أيا كان نوعها أو حجمها فإنها لا تعتبر من ملحقات الأرض ولا من توابعها، الأمر الذي لا يجوز للمستأجر المطالبة به عند تسليمه الأرض وملحقاتها وتوابعها، إلا إذا كان هناك اتفاقا على اعتبارها كذلك، ويدخل ضمن هذه الأدوات سيارات نقل البضائع أو الأسمدة والمحاصيل فإذا وجد مثل هذا الاتفاق التزم مؤجر الأرض الزراعية بتسليمها إلى المستأجر وفقا لما تم الاتفاق عليه وبالكيفية المتفق عليها في عقد الإيجار، وتقع مسئولية رعاية المواشي وصيانة الأدوات حينئذ على المستأجر، وعليه أن يستعملها طبقا للمألوف في استعمال مثل هذه الأدوات والمواشي.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 715 بفقرتيها من القانون المدني الأردني، والمادة 673 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 454 من مجلة الأحكام العدلية (مطابق) والمادة 672 مرشد الحيران (فقه حنفي) مطابق، والمادتين 577 و578 مدني سوري (مطابق)، والمادة 798 مدني عراقي(مطابق)، كما يتطابق مع أحكام المادتين 610 و611 من القانون المدني المصري.

مادة (670)

إذا انقضت مدة إيجار الأرض قبل أن يدرك الزرع لسبب لا يد للمستأجر فيه امتد العقد بإيجار المثل حتى يتم إدراكه وحصاده.

المذكرة الإيضاحية:

هذه حالة من حالات امتداد عقد الإيجار بقوة القانون، لكن المستأجر لا يدفع الأجرة المسماة في عقد الإيجار، وإنما أجرة المثل، والتي يحددها أهل الخبرة أو المحكمة، (انظر المادة 613 من المشروع)، وهذه الأجرة تشمل كل الفترة التي يبقى فيها الزرع

في الأرض بعد انتهاء المدة المتفق عليها حتى يتم إدراك الزرع ويتم حصاده وقلعه، هذا كله إذا كان عدم إدراك الزرع خلال الفترة المتفق عليها في عقد الإيجار لا يرجع إلى سبب لا يد للمستأجر فيه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 717 من القانون المدني الأردني، والمادة 675 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 485 مدني سوري (مطابق)، والمادة 803 مدني عراقي(مطابق) كما تقابل المادة 678 من مرشد الحيران (فقه حنفي)، والمادة 526 من مجلة الأحكام العدلية (مطابق).

مادة (671)

على المستأجر أن يستغل الأرض الزراعية وفقا لمقتضيات الاستغلال المألوف، وعليه أن يعمل على أن تبقى الأرض صالحة للإنتاج وليس له أن يغير في طريقة الانتفاع بها تغييرا يمتد أثره إلى ما بعد انتهاء الإيجار.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل، أن يلتزم مستأجر الأرض باستعمال الأرض الزراعية كما تم الاتفاق عليه، وبالكيفية التي حددها الاتفاق، فإن لم يكن هناك اتفاقاً، التزم المستأجر بان يستعمل العين المؤجرة (الأرض) فيما أعدت له، وبألا يتركها دون استعمال، ولهذا قررت هذه المادة، بوجوب استعمال الأرض فيما أعدت له، وبألا يتركها دون استعمال، ولهذا قضت هذه المادة، بوجوب استعمال الأرض واستغلالها وفقا للمألوف، وعلى هذا من استأجر أرضا يجب عليه ألا يتركها دون زراعة، وإلا كان مسئولا عن كل الأضرار التي ترتبت عن ترك الأرض، والاستعمال المألوف يقصد به، وفقا لما أعدت إليه الأرض، فإذا كانت معدة لزراعة المحصولات العادية، وجب على المستأجر أن يقوم بزراعتها على النحو المألوف في زراعة هذه المحصولات، وإذا كانت معدة لزراعة الفاكهة أو الخضروات أو الزهور أو غير ذلك من المحصولات غير العادية، وجب

عليه أن يتبع المألوف في زراعة هذه المحصولات، وعلى المستأجر ألا ينهك الأرض بزراعة محصول واحد مرات متعاقبة، وعليه أن يقوم بتسميدها، وان يتعهد الأشجار، بالصيانة، وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري "وعليه (أي المستأجر) بوجه خاص أن يعمل على إبقاء الأرض صالحة للإنتاج ولكن ليس عليه أن يزيد صلاحيتها"، (انظر مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري ج4، ص609)، وقاضي الموضوع هو الذي يقر ما إذا كان الاستعمال للأرض مألوفا أم لا، مراعيا في ذلك طبيعة الأرض ونوع المحصولات والشروط التي يتضمنها عقد الإيجار وما يجري به العرف الزراعي، ويجوز للمستأجر أن يدخل تغييراً غير جوهري أو تغييراً جوهرياً ينتهي بانتهاء الإيجار أو تغييراً جوهريا يبقى الإيجار إذا كان ذلك بإذن المؤجر، (انظر مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري ج4، ص609) لكنه لا يجوز له أن يغير في الأرض تغييرا جوهريا دون إذن من المؤجر يبقى إلى ما بعد انتهاء الإيجار، كأن يحول الأرض وهي تستغل لزراعة الفواكه أو الخضروات إلى زراعة محصولات أخرى.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 718 من القانون المدني الأردني، والمادة 676 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 613 من القانون المدني المصري بفقرتيها، وتقابل المادتين 508 من القانون المدني السوري (مطابق) والمادة 804 /1 مدني عراقي (مطابق) والمادة 654 من مرشد الحيران (فقه حنفي) (مطابق)، والمادة 612 من القانون المدني الليبي (مطابق)، والمادة 606 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (672)

يلتزم المستأجر بأن يقوم بإجراء الإصلاحات التي يقتضيها الانتفاع المألوف بالأرض المؤجرة، ويلتزم بوجه خاص بتطهير قنوات الري والعيون وصيانتها، وكذلك القيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والأسوار والآبار، والمباني المعدة للسكن أو الاستغلال، كل هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

من التزامات المستأجر القيام بجميع الإصلاحات التي يوجبها الانتفاع، بالأرض انتفاعا مألوفا، وتتركز هذه الإصلاحات كما وردت ضمن هذه المادة، في تطهير قنوات المياه من الرمال أو الطين أو القمامة، وكذلك العيون، والعمل على صيانتها، كترميم هذه العيون والقنوات، كذلك القيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والأسوار التي تحيط بالأرض، وصيانة وترميم الآبار، وكذلك المباني المعدة للسكن أو الاستغلال، ومثل المباني، المباني المعدة لعمال الزراعة والفلاحين، ومثل المعدة للاستغلال زرابي المواشي والمخازن، والتعداد الوارد في هذه المادة ليس على سبيل الحصر، وإنما على سبيل المثال، لذا يلتزم المستأجر بكل ما يقتضيه الانتفاع المألوف بالأرض المؤجرة، كجز الحشيش، ونزع الأعشاب الضارة.

هذا ما يلزم به المستأجر قانونا إلا إذا وجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك، فالاتفاق ثم العرف مقدمان على تطبيق أحكام هذه المادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1/614 من القانون المدني المصري، والمادة 2/677 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق)، والمادة 2/719 القانون المدني الأردني (مطابق)، وتقابل المادة 518 من القانون المدني السوري والمادة 1/614 من القانون المدني الليبي (مطابق)، والمادة 1/608 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (مطابق).

مادة (673)

يلتزم المؤجر بإقامة المباني والإصلاحات الضرورية اللازمة للمباني القائمة وغيرها من ملحقات الأرض وتوابعها والآبار وقنوات الري والعيون والخزانات، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

إذا كانت المادة السابقة الزمت المستأجر للأرض الزراعية القيام بإعمال الترميمات التأجيرية البسيطة، فان هذه المادة تلزم المؤجر بالقيام بالترميمات غير التأجيرية، كإقامة المباني والإصلاحات الكبرى للمباني القائمة وغيرها من ملحقات الأرض، وكذلك الإصلاحات اللازمة للآبار والترع ومجاري المياه والخزانات، وكل ذلك ما لم يقض الاتفاق أو العرف بغير ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 2/614 من القانون المدني المصري، والمادة 719 من القانون المدني الأردني والفقرة الثانية من المادة 677 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق) والى المادة 581 مدني سوري (مطابق) والمادة 614 مدني ليبي والمادة 608 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (مطابق).

مادة (674)

إذا حالت قوة قاهرة من زراعة الأرض، جاز للمستأجر فسخ العقد ولا تجب عليه الأجرة، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل أن المستأجر يتعاقد مع المؤجر ليتمكن من الانتفاع بالعين المؤجرة (الأرض) فإذا لم يتمكن المستأجر من تحقيق ذلك دون خطأ يرجع إليه أو من تابعيه، فان العقد ينفسخ أو يفسخ حتى ولو كان عدم التمكن من الانتفاع ليس سببه كذلك المؤجر،

وإنما قوة قاهرة، وحيث أن الأجرة وفقا للقواعد العامة في عقد الإيجار مقابل الانتفاع في الأرض الذي لم يتحقق لسبب لايد للمستأجر فيه كما تقدم، الأمر الذي يؤدي إلى سقوط الأجرة، فالمبدأ ما لم تستوف منفعته تسقط أجرته، ومن أمثلة القوة القاهرة، الفيضان، انقطاع وسائل الري صدور قانون يمنع زراعة نوع معين من المحصول وهو الذي أُجرت الأرض لزراعته، أو نشوب حرب أدى إلى تجريف الأرض أو منع زراعة الأرض، أو حدوث زلزال يشق الأرض أو يدمر التربة فيجعلها غير صالحة للزراعة أو يجعل الماء يغمرها، أو وجود أعشاب ضارة فيها ويكون من الصعب قلعها.

كل ذلك ما لم يوجد بين المستأجر والمؤجر اتفاق يقضي بغير ذلك، أو وجد عرف أيضا يقضي خلاف الأحكام التي جاءت بها المادة 674 من المشروع، وعبء إثبات توافر القوة القاهرة وبأنها هي التي منعته من زراعة الأرض يقع على المستأجر، فالبينة على المدعي كما يقول الرسول صلى الله عليه وسلم.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 615 من القانون المدني المصري، والمادة 582 من القانون المدني السوري (مطابق)، والمادة 614 من القانون المدني الليبي (مطابق)، والمادة 800 من مشروع القانون المدني العربي (مطابق).

مادة (675)

1. **إذا هلك الزرع قبل حصاده بسبب قوة قاهرة، جاز للمستأجر أن يطلب إسقاط الأجرة.**
2. **إذا لم يهلك إلا بعض الزرع، ولكن ترتب على الهلاك نقص كبير في ريع الأرض، كان للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة.**

المذكرة الإيضاحية:

منفعة العين المؤجرة (الأرض) لا تتحقق إلا بعد حصاد الزرع، ومن ثم، فإذا حال دون ذلك قوة قاهرة لايد للمستأجر فيها فإنه لا يكون قد استوفى المنفعة المقصودة من إيجار الارض، فتسقط عنه الأجرة، إنما يجب أن يكون الهلاك راجعا إلى قوة قاهرة ويدخل ضمن القوة القاهرة غير الكوارث الطبيعية والحوادث التي لا يستطيع الانسان دفعها أو توقعها، انتشار أسراب الجراد لتأكل المحصول كله أو بعضه، والحرائق والصواعق، ويقع إثبات ذلك على المستأجر عند مطالبته بإسقاط الأجرة عنه، لكن إذا ترتب على القوة القاهرة هلاك أدى إلى نقص كبير في ريع الأرض، في هذه الحالة لا يجوز للمستأجر أن يطلب إسقاط الأجرة، وإنما إنقاص الأجرة بالقدر الذي نقص من ريع الأرض.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 616 من القانون المدني المصري، والمادة 611 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (676)

لا يجوز فسخ العقد ولا إسقاط الأجرة أو إنقاصها إذا كان المستأجر قد عوض عما أصابه من ضرر بما عاد عليه من أرباح في مدة الإجارة كلها أو بما حصل عليه من طريق التأمين أو من أي طريق آخر.

المذكرة الإيضاحية:

المبدأ بأنه إذا عوض المستأجر عما لحقه من خسائر، مما عاد عليه من أرباح في مدة الإجارة أو عن طريق التأمين أو أي طريق آخر، فليس له أن يطالب لا بإسقاط الأجرة ولا بإنقاصها.

ولتوضيح التعويض عما حققه المستأجر من أرباح طوال مدة الإيجار، فلنفرض أن مدة الإيجار ثلاث سنوات، في السنة الأولى زاد ريع الأرض عن معدله فكان على سبيل المثال 180% من هذا المعدل، وفي السنة الثانية نزل ريع الأرض بسبب حادثة قهرية إلى 60% من معدله، ففي هذه الحالة لا يرجع المستأجر بشيء على المؤجر لأن الخسارة التي أصابته في السنة الثانية عوضها الكسب الذي حققه في السنة الأولى، الأمر الذي يقضي بدفع الأجرة كاملة لا نقصان فيها.

كذلك إذا عوض المستأجر عن الخسارة عن طريق شركة التأمين، فليس للمستأجر أن يطلب تعويضا آخر بإسقاط الأجرة أو إنقاصها، كذلك إذا عوض المستأجر عن طريق آخر، كأن يكون أحد الأشخاص هو الذي تسبب في الحريق وعوض المستأجر عن ذلك، فليس للمستأجر أن يطالب بإسقاط أو إنقاص الأجرة، هذا كله إذا لم يكن هناك اتفاقا أو عرف يقضي بغير ذلك، فأحكام المادة 676 ليست متعلقة بالنظام العام.

يتطابق حكم هذه المادة مع الفقرة الثالثة من المادة 616 مدني مصري.

المزارعة

مادة (677)

المزارعة عقد بمقتضاه تستثمر أرض زراعية بين مقدم الأرض وآخر يعمل في استثمارها على أن يكون المحصول مشتركا بينهما بالحصص التي يتم الاتفاق عليها.

المذكرة الإيضاحية:

عقد المزارعة، هو عقد إيجار يقع على أرض زراعية، مغروسة بالأشجار كأرض الحدائق أو على أرض عراء، تكون الأجرة فيه نسبة معينة من نفس المحصول الناتج عن الأرض كالنصف أو الثلث، ولا يجوز أن تكون الأجرة مقداراً معينا من المحصول من القمح أو الشعير أو الخضروات أو الفواكه، كقنطار أو ثلاثة قناطير على سبيل المثال لأن من شأن ذلك أن يحول المزارعة إلى عقد إيجار عادي الأجرة فيه ليست نقودا لأنه يجوز أن تكون الأجرة نقدية أو أي تقدمة أخرى (انظر المادة 612 من المشروع)، والمزارعة لا تعد نوعا من الشركات، ويرجع ذلك إلى السببين الآتيين:

الأول : أن المؤجر يحصل على نصيبه لا من صافي الأرباح وإنما من نفس المحصول الناتج عن الأرض.

الثاني : أن نية المتعاقدين (صاحب الأرض والمستأجر) لم تنصرف إلى تكوين شخص معنوي يستقل عن شخصيتهما وينقل إليه كل منهما حصته التي يساهم بها في الشركة، (انظر السنهوري الوسيط الجزء السادس فقرة 765 ص 1366 و1365).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 722 من القانون المدني الأردني، والمادة 618 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق) وتقابل المادة 712 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 586 مدني سوري (مطابق) والمادة 618 مدني ليبي (مطابق)

والمادة 80 من القانون المدني العراقي، لا مقابل لها في قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 1431 من مجلة الأحكام العدلية (موافق).

مادة (678)

يشترط لصحة عقد المزارعة :

أ. أن يكون مكتوبا.

ب. أن تكون الأرض معلومة ومحددة وصالحة للزراعة.

ج. أن يعين نوع الزرع أو يترك الخيار للزارع في زراعة ما شاء.

د. أن تكون حصة كل من الطرفين مقدرة بنسبة شائعة.

المذكرة الإيضاحية:

عقد المزارعة من العقود الشكلية التي يجب أن تنصب فيه إرادة المتعاقدين ضمن عقد مكتوب، وشرط الكتابة، شرط انعقاد لعقد المزارعة، مثله مثل التراضي أو المحل أو السبب، والكتابة في عقد المزارعة لا يشترط فيها أن تكون رسمية وإنما يكتفي بالعرفية، وبهذا الشرط يكون القانون المدني الفلسطيني قد خالف جميع القوانين التي أخذت منها هذه المادة على التوضيح السابق.

وجزاء عدم كتابة عقد المزارعة البطلان، كجزاء يترتب على تخلف أي ركن من أركان العقد كما يعتبر من شروط صحة عقد المزارعة أن تكون الأرض المقدمة من صاحب الأرض معلومة ومحددة وأيضا صالحة للزراعة، فالمزارعة لا ترد إلا ضمن الزراعة والأراضي الزراعية، وهذا يعني أن المزارعة لا ترد على المناجم أو المحاجر.

وفي المزارعة يجوز أن يعين المستأجر نوع الزرع الذي يريد زراعته، كما يجوز أن يترك تعيين الزرع إلى مشيئته.

وكما قدمنا بأن حصة المؤجر أو المستأجر حصة شائعة غير معينة أو محددة، كالنصف أو الربع أو الثلث..الخ، لأن تعيين الحصة يقلب عقد المزارعة إلى عقد إيجار عادي تطبق عليه أحكام الإيجار وليس أحكام المزارعة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 724 من القانون المدني الأردني (موافق) والى المادة 682 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (موافق)، والمادة 587 مدني سوري (مطابق) والمادة 806 مدني عراقي (مطابق) والمادة 713 من مرشد الحيران (فقه حنفي)، والمادة 1433 و1435 والمادة 1436 من جلة الأحكام العدلية (مطابق).

مادة (679)

إذا لم تعين مدة المزارعة كانت المدة دورة زراعية واحدة.

المذكرة الإيضاحية:

من أركان عقد المزارعة تحديد المدة، فعلى صاحب الأرض والمستأجر أن يتفقا على مدة معينة للمزارعة، لكن لا يترتب على عدم ذكر المدة في العقد بطلانه، وإنما تعتبر مدة المزارعة حينئذ دورة زراعية واحدة تتفق مع طبيعة المحصول المزروع، فمن المعروف أن بعض المحاصيل لا تدوم كثيرا في الأرض، وبعضها يدوم أكثر من سنه كزراعة قصب السكر فهو يحتاج إلى أكثر من سنة وهكذا، المهم أن تحديد المدة بين المتعاقدين يجب أن تحقق الفائدة أو المنفعة المرجوة خلال أو في نهاية المدة التي اتفقا عليها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 621 من القانون المدني المصري، والمادة 726 من القانون المدني الأردني (موافق)، والمادة 588 مدني سوري (مطابق)، والمادة 620 مدني ليبي (مطابق)، والمادة 1/807 مدني عراقي (مطابق).

مادة (680)

1. **لا يجوز أن تكون حصة أحد المتعاقدين مقداراً محددا من المحصول، أو محصول موضع معين من الأرض أو شيئا من غير الحاصلات الزراعية.**
2. **لا يجوز إخراج البذور أو الضريبة المترتبة على رقبة الأرض من أصل المحصول قبل القسمة.**

المذكرة الإيضاحية:

الحصة التي يحصل عليها كل طرف من أطراف المزارعة، تمثل الأجرة التي يلتزم بدفعها المستأجر إلى المؤجر، وقد اشترطت المادة 678 من المشروع أن تكون حصته شائعة كالثلث أو النصف أو الربع من المحصول الناتج عن الأرض.

كما لا يجوز وفقا لأحكام المادة 680 من المشروع أن تكون حصة محددة أو مقدرة بأحد الأوزان المعروفة رطل أو قنطار ...الخ، أو أن تكون محصولا لموضع معين من الأرض المزروعة، كما لا تجوز أن تكون شيئا آخر غير المحصول كالنقود مثلا، لأن ذلك من شأنه أن يقلب المزارعة إلى عقد إيجار كما قدمنا سابقاً (انظر المادة 678 من المشروع).

ويجب عند تحديد حصة كل طرف من الأطراف في عقد المزارعة أي عند قسمة المحصول ألا يفرز من مجموع المحصول ما صرف من بذور وما دفع من ضرائب مترتبة على رقبة الأرض، فكل ذلك يدخل ضمن قسمة المحصول لفرز حصة كل طرف من أطراف المزارعة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 683 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 725 مدني أردني.

مادة (681)

يشمل عقد المزارعة الأدوات الزراعية والمواشي التي توجد في الأرض وقت التعاقد إذا كانت مملوكة لمقدم الأرض، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل في عقد المزارعة أن الأدوات الزراعية والمواشي التي كانت توجد في الأرض وقت انعقاد عقد المزارعة، تعتبر من ملحقات الأرض المؤجرة، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، وهذا على خلاف عقد إيجار الأرض الزراعية، حيث لا تشمل العين المؤجرة الأدوات الزراعية والمواشي إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك (انظر 669 /2 من المشروع)، وسبب هذا الاختلاف يرجع إلى القاعدة في المزارعة أن المؤجر يقدم رأس المال ويقدم المزارع العمل، ورأس المال في المزارعة يشمل الأرض وما يوجد عليها من مواشي وأدوات زراعية، حيث لا يمكن الاستغناء عنها في الزراعة وتعادل أهميتها الأرض نفسها لذلك كله، يكون من المفروض، ما لم يتفق على غير ذلك، أنها تدخل مع الأرض في المزارعة ولو لم يشملها العقد.

ولكن لكي تعتبر هذه الأدوات والمواشي من ملحقات الأرض الزراعية، يجب أن تكون موجودة وقت التعاقد، وأن تكون مملوكة للمؤجر، حيث إن وجود هذه المواشي والأدوات في الأرض في هذا الوقت وكونها كذلك مملوكة للمؤجر، يجعل المزارع يطمئن إلى أن العقد يشملها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 622 من القانون المدني المصري، والمادة 589 مدني سوري (مطابق) والمادة 621 مدني ليبي (مطابق) والمادة 2/807 مدني عراقي (مطابق).

مادة (682)

1. **على مقدم الأرض تسليمها صالحة للزراعة مع ملحقاتها وتوابعها، وما هو مخصص لاستغلالها إذا كان متصلا بها اتصال قرار.**
2. **يلتزم مقدم الأرض بإصلاح الأدوات الزراعية التي يجب عليه تسليمها صالحة للعمل إذا احتاجت للإصلاح نتيجة الاستعمال المألوف.**

المذكرة الإيضاحية:

يلتزم مقدم الأرض كما يلزم مؤجر الأرض الزراعية، وذلك بالصيانة، فيقوم بالإصلاحات غير التأجيرية حتى يتمكن المزارع من الانتفاع بالأرض واستغلالها على الوجه المرضي ويشمل ذلك ما يعتبر من ملحقاتها وتوابعها.

والأصل، أن الاتفاق هو الذي يحدد هذه الإصلاحات غير التأجيرية، التي يجب على مقدم الأرض القيام بها حتى تكون وتظل الأرض صالحة للزراعة، فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق عينها العرف الزراعي، وإذا أخل مقدم الأرض بهذا الالتزام جاز للمستأجر (المزارع) أن يطالبه بها أو يقوم بها بناء على ترخيص من القضاء على نفقة المؤجر (مقدم الأرض) دون إخلال بحق المزارع بفسخ عقد المزارعة.

ولا ينحصر التزام مقدم الأرض بجعل الأرض صالحة للزراعة وتوابعها وملحقاتها، وإنما شمل كذلك الأدوات الزراعية التي يجب عليه تسليمها صالحة للعمل إذا كانت في حاجة للإصلاح كنتيجة للاستعمال المألوف.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 686 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، على وجه التقريب، والمادة 729 من القانون المدني الأردني بفقرتيها، على وجه التقريب، والمادة 172 من مرشد الحيران فقه حنفي) (مطابق) والمادة 589 مدني سوري (مطابق) والمادة 809 مدني عراقي (موافق) والمادة 1436 مجلة الأحكام العدلية (مطابق).

مادة (683)

1. **يلتزم المزارع بمؤونة الأعمال الزراعية وصيانة الزرع والمحافظة عليه ونفقات الري إلى أن يحين موعد أوان حصاد الزرع.**
2. **مؤونة الزرع بعد إدراكه، من الحصاد وما يتلوه، والنفقات التي يحتاج إليها حتى تقسيم الغلة يلتزم بها كل من المتعاقدين بقدر حصته.**

المذكرة الإيضاحية:

تتناول هذه المادة التزامات المزارع، فيلتزم بمؤونة الأعمال الزراعية (إحضار البذور، حرث الأرض وريها) كما يلتزم بصيانة الزرع، (بقلع الحشائش الضارة، بتقليم فروع الأشجار أو الزرع) والمحافظة على النباتات من الرياح والبرودة الزائدة أو الحرارة العالية أو العواصف، إلى أن يحين موعد الحصاد.

بينما يلتزم كل من مقدم الأرض والمزارع بالاتفاق على الزرع بعد إدراكه (أن يصبح ناضجاً) أي على حصاد الزرع وتجميعه وتسويته، حتى يتم تقسيم الغلة بينهما كل بقدر الحصة التي ستؤول إليه حسب الاتفاق.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 730 من القانون المدني الأردني بفقرتيها، والمادة 687 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويقابلها المادة 721 من مرشد الحيران والمادة 590 مدني سوري والمادة 809 مدني عراقي (مطابقتان).

مادة (684)

1. **يجب على المزارع أن يبذل في الزراعة وفي المحافظة على الزرع من العناية ما يبذله في شئون نفسه، وهو مسئول عما يصيب الأرض من التلف أثناء الانتفاع إلا إذا اثبت أنه بذل في المحافظة عليها وفي صيانتها ما يبذله الشخص المعتاد.**
2. **لا يلزم المزارع أن يعوض مقدم الأرض عما نفق من المواشي أو بلي من الأدوات الزراعية دون تقصير منه.**

المذكرة الإيضاحية:

يختلف معيار مسئولية المزارع من العناية الواجبة في الزراعة والمحافظة على الزرع والعناية الواجبة في المحافظة على الأرض والمواشي والأدوات الزراعية.

فبينما طبقت هذه المادة معيار الشركة فيما يجب على المزارع أن يبذله من العناية في الزراعة وفي المحافظة على الزرع، قررت أن يبذل المزارع ما يبذله من العناية على شئونه الخاصة فيما يتعلق بالمحافظة على الأرض والمواشي والأدوات الزراعية، (انظر المادة 561 من المشروع)، ولا شك أن الزراعة تعتبر من شئونه الخاصة، إذ هو يملك منها مالا يقل عن النصف من المحصول، وفي الواقع أن هذا المعيار هو أدنى من معيار مسئولية الرجل المعتاد الذي يجب على المزارع أن يتقيد به عند تحديد مسئوليته عما يصيب الأرض من التلف أثناء الانتفاع لأن الأرض والأدوات الزراعية لا تعود إلى المزارع وإنما إلى مقدم الأرض، والمزارع أمين عليها وهو ينتفع بها، فيجب أن يبذل في المحافظة عليها والعناية بها ما يبذله الشخص المعتاد، ولا يستطيع المزارع أن يتخلص من مسئوليته إلا إذا أثبت بأنه بذل من العناية ما يبذله الشخص المعتاد، ومع ذلك لا يلتزم المزارع بتعويض مقدم الأرض عما نفق من المواشي أو ما بلي من الأدوات الزراعية إلا إذا كان ذلك راجعا إلى تقصير منه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 623 من القانون المدني المصري، والمادة 688، من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق) والمادة 731 من القانون المدني الأردني (مطابق) والمادة 590 مدني سوري (مطابق) والمادة 622 مدني ليبي (مطابق).

مادة (685)

1. **توزع الغلة بين الطرفين بالنسبة المتفق عليها أو بالنسبة التي يعينها العرف، فإذا لم يوجد اتفاق أو عرف كان لكل منها نصف الغلة.**
2. **إذا هلكت الغلة كلها أو بعضها، بسبب قوة قاهرة، تحمل الطرفان معاً تبعة هذا الهلاك ولا يرجع أحد منهما على الآخر.**

المذكرة الإيضاحية:

تضع هذه المادة معايير توزيع الغلة بين مقدم الأرض والمزارع على النحو الآتي.

الاتفاق : فإذا وجد في عقد المزارعة اتفاق على نسبة حصة كل واحد منهما اخذ به، فالعقد شريعة المتعاقدين.

العرف : وإذا لم يوجد اتفاق، طبق العرف الزراعي في تحديد النسبة التي سيحصل كل واحد منهما من الغلة.

القانون : وفي حالة عدم وجود اتفاق أو عرف يحدد نصيب كل واحد منهما، يكون نصيب كل واحد النصف من الغلة.

كما تُحمل هذه المادة تبعة هلاك الزرع (الغلة) كله أو بعضه بسبب لا يرجع إلى المزارع أو تابعيه، أو إلى مقدم الأرض وتابعية، وذلك بعدم رجوع كل منهما على الآخر ليطالبه بالتعويض وهذا الحكم ليس إلا تطبيقا للقاعدة التي تقضي بأن الشيء يهلك على مالكه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 624 من القانون المدني المصري، والمادة 591 مدني سوري (مطابق) والمادة 623 (مطابق) مدني ليبي، والمادة 806 مدني عراقي (مطابق).

مادة (686)

لا يجوز أن ينزل المزارع عن المزارعة أو أن يزارع فيها من الباطن إلا بإذن كتابي من مقدم الأرض أو بإجازته الخطية.

المذكرة الإيضاحية:

تضع هذه المادة مبدأ عاماً وذلك بعدم جواز النزول عن المزارعة والإستزراع من الباطن، ويرجع ذلك إلى أن شخصية المزارع ملحوظة لدى مقدم الأرض، فلا يجوز تغييرها عن طريق النزول عن المزارعة أو عن طريق الاستزراع.

ومع ذلك إذا حصل المزارع على موافقة كتابية من مقدم الأرض بذلك حينئذ يجوز له مالا يجوز له في حالة عدم الحصول على الإذن الكتابي، ويمكن تفسير ذلك، على أساس أن شخص المزارع ليس له اعتبار لدى مقدم الأرض، حينئذ يستوي في نظر المزارع الذي عقد العقد معه أو شخص آخر يحل محله، فالمبدأ بعدم جواز النزول أو الاستزراع ليس متعلقا بالنظام العام.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 625 من القانون المدني المصري، والمادة 689 من مشروع القانون المدني العربي، والمادة 1/732 من القانون المدني الأردني (مطابق) والمادة 592 مدني سوري (مطابق) والمادة 800 عراقي (مطابق).

مادة (687)

لا تنقضي المزارعة بموت مقدم الأرض، ولكنها تنقضي بموت المزارع.

المذكرة الإيضاحية:

من أسباب انقضاء المزارعة موت المزارع وليس موت مقدم الأرض ويرجع ذلك إلى أن شخصية المزارع في الغالب ما تكون موضوع اعتبار مقدم الأرض، وانتهاء المزارعة يتم بحكم القانون في هذه الحالة.

ويلحق بموت المزارع، أن يصبح عاجزا عن زراعة الأرض، لمرض أو لشيخوخة أو لسفر، أو لحبس أو لغير ذلك من الأعذار التي لا تمكن المزارع من مواصلة الزراعة على الوجه المطلوب المتفق عليه في العقد أو ما تقضي به الأعراف الزراعية.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 626 من القانون المدني المصري، والمادة 593 مدني سوري (مطابق) والمادة 625 مدني ليبي (مطابق) والمادة 812 مدني عراقي (مطابق).

مادة (688)

1. **إذا انتهت المزارعة قبل انقضاء مدتها وجب أن يرد للمزارع أو ورثته ما أنفقه على المحصول الذي لم يتم إدراكه مع تعويض عادل عما قام به المزارع من العمل.**
2. **إذا انتهت المزارعة بموت المزارع، جاز لورثته عوضا عن استعمال حقهم في استرداد النفقات المتقدم ذكرها أن يحلوا محل مورثهم حتى يدرك المحصول ماداموا يستطيعون القيام بذلك.**

المذكرة الإيضاحية:

إذا انتهت المزارعة قبل انتهاء مدتها المتفق عليها أو قبل انتهاء الدورة الزراعية في حالة عدم الاتفاق على مدة (انظر المادة 679 من المشروع)، وجب تصفية الحساب بين الطرفين (مقدم الأرض والمزارع) ويقع ذلك على النحو الآتي:

1. إذا كان الزرع ناضجا (مدركا) يقسم بين الطرفين بالنسبة التي كان سيقسم بها لو لم تنته المزارعة قبل انقضاء مدتها.
2. إذا كان الزرع غير ناضج (غير مدرك) يكون لمقدم الأرض لأنه قائم في أرضه، ولكن إذا كان المزارع (المستأجر) قد أنفق أو شارك بالبذور والأسمدة أو الشتلات

أو الـري، وتطهيـر المصـاريف والقنـوات الرئيسـية وأجـور الخفـراء...الخ، فانـه يستحق تعويضا عادلا عما قام به من العمل بقدر معرفة المحكمة.

3. ومع ذلك يجوز للورثة بدلا من الحصول على التعويضات في حالة موت المزارع أن يطلبوا الإبقاء على المزارعة إلى نهايتها حتى يدرك المحصول طالما كانوا قادرين على القيام بذلك (انظر المادة 687 من المشروع).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 627 من القانون المدني المصري بفقرتيها، والمادة 594 مدني سوري (مطابق) والمادة 626 مدني ليبي (مطابق) والمادة 813 مدني عراقي.

مادة (689)

مع مراعاة الأحكام السابقة تسري أحكام الإيجار على المزارعة إذا لم يوجد اتفاق أو عرف يخالفها.

المذكرة الإيضاحية:

تحيل هذه المادة إلى أحكام عقد الإيجار على كل ما لم تتناوله المواد السابقة التي نوقشت ضمن موضوع المزارعة، ما لم يكن هناك اتفاقاً أو عرفاً يقضي بخلافها، حينئذ يطبق الاتفاق والعرف حسب الترتيب.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 620 من القانون المدني المصري، والمادة 587 مدني سوري (مطابق) والمادة 619 مدني ليبي (مطابق).

3. المساقاة

مادة (690)

1. المساقاة عقد يلتزم بمقتضاه صاحب الأشجار والكروم بأن يقدمها لآخر يقوم على ترتيبها والعناية بها مقابل حصة معلومة من ثمرها.

2. المراد بالأشجار كل نبات تبقى أصوله في الأرض أكثر من سنة.

المذكرة الإيضاحية:

المساقاه كالمزارعة، تعتبر عقداً أقرب إلى الإيجار منه إلى الشركة، حيث أن كلا من صاحب الأشجار والكروم والمساقي (الطرف الآخر) لم يقصد تكوين شخص مستقل عنهم الذي هو الشركة، كما أن نصيب كل واحد منهما لا يؤخذ من صافي الأرباح وإنما من المحصول نفسه، ومع ذلك فالمساقاه لها وجه يقترب نحو اعتبارها شركة، وأهمها أن صاحب الأشجار والكروم سيشارك في الربح أو الخسارة كما يساهم الشريك، كما أن شخصية الشريك في الشركة المدنية موضع اعتبار فهي كذلك في المساقاه والمزارعة، وقد رجح فيما يبدو المشرع الأردني وجه الشركة للمساقاه، والمزارعة وكذلك مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمجلة العدلية، والفقه الإسلامي في مجموعه، فان مشروع القانون المدني الفلسطيني رجح وجه الإيجار للمساقاه والمزارعة، الأمر الذي أدى إلى إلحاق المشروع كل من عقد المزارعة والمساقاه بعقد الإيجار صراحة (انظر المادة 689 الخاصة بالمزارعة والمادة 699 الخاصة بالمساقاه).

فالمساقاه عقد يلتزم بمقتضاه شخص وهو صاحب أشجار أو كروم بتقديمها إلى شخص آخر ليقوم برعايتها والعناية بها مقابل حصة معلومة من ناتج هذه الأشجار أو الكروم أو الاثنين معاً، وسنعرف أن هذه الحصة تمثل نسبة شائعة وليست محددة أو معينة تعيينا ذاتيا، كما هو الحال في عقد المزارعة، ويدخل في مفهوم الأشجار

والكروم التي يلتزم بتقديمها صاحبها إلى الطرف الآخر، كل نبته تبقى أصولها في الأرض اكثر من سنه، ومن ثم، يدخل ضمن هذا التحديد النخيل والحمضيات على جميع أنواعها والزيتون وأشجار الفواكه كالتفاح والخوخ، وجميع أنواع اللوزيات، وأشجار الحور والصفصاف وهي من الأشجار غير المثمرة ولكنها تدخل في الصناعات الخشبية، كالكنب...الخ، وأشجار الجوز...الخ.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 736 من القانون المدني الأردني، والمادة 693 من مشروع القانون المدني العربي بفقرتيها، والمادة 1441 من مجلة الأحكام العدلية (مطابق) والمادة 731 من مرشد الحيران (فقه حنفي) وتقابل المادة 816 مدني عراقي (مطابق).

مادة (691)

يشترط لصحة عقد المساقاه:

1. **أن يكون مكتوبا.**
2. **أن تكون حصة كل من المتعاقدين في الغلة مقدرة بنسبة شائعة.**

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

عقد المساقاه كعقد المزارعة من العقود الشكلية التي يجب أن تنصب فيه إرادة المتعاقدين في عقد مكتوب، لكن لا يشترط في الكتابة الرسمية، وإنما يكتفى بالكتابة العرفية على غرار المزارعة، لكن عدم توافر الكتابة يترتب عليه البطلان المطلق، فالكتابة كالتراضي والمحل والسبب تعتبر ركنا من أركان العقد، وهذا على خلاف ما أخذت به القوانين التي استمد المشرع الفلسطيني أصول هذه المادة منها، فجميعها تجعل من عقد المساقاه عقدا رضائيا والحال كذلك في عقد المزارعة (انظر المادة 678 من المشروع).

ومن شروط صحة عقد المساقاه كذلك، أن تكون حصة كل طرف من أطراف المساقاه حصة مقدرة بنسبة شائعة، كالثلث أو الربع أو النصف على حسب الأصول، لأنه لا يجوز تحديدها تحديدا ذاتيا (انظر المادة 690 من المشروع) وإلا كانت عقد إيجار عادي تكون الأجرة فيه جزءا من المحصول وكما هو معلوم أن الأجرة ممكن أن تكون نقدية أو أي تقدمة أخرى (انظر المادة 612 من المشروع).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 737 من القانون المدني الأردني وعلى وجه الخصوص الفقرة الثانية من المادة 726 من المشروع، كما يتطابق المادة 694 من المادة من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 1444 من مجلة الأحكام العدلية (مطابق)، والمادة 731 من مرشد الحيران (مطابق) والمادة 816 مدني عراقي (مطابق).

مادة (692)

1. **إذا لم يبين في العقد مدة للمساقاه، تنصرف إلى أول غلة تحصل في سنة العقد ما لم يجر العرف على غير ذلك.**
2. **إذا حدد في العقد مدة يحتمل فيها ظهور الثمر ولم يبدأ أصلا فلا يستحق أحد المتعاقدين شيئا على الآخر.**

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

تعتبر المساقاه مثل المزارعة، والإيجار من العقود الزمنية، مما يوجب على المتعاقدين تحديد المدة في عقد المساقاه، والمدة على هذا النحو، تعتبر ركنا من أركان عقد المساقاه، ومع ذلك لا يترتب على عدم الاتفاق عليها البطلان، حيث أن الفقرة الأولى من هذه المادة قد أكملت إرادة المتعاقدين، وذلك بجعل الحصول على أول غلة من سنة عقد المساقاه هي مدة المساقاه فيكتمل ركن المدة، إلا إذا وجد عرف زراعي يخالف هذا، حينئذ يجب تطبيق ما يقرره هذا العرف.

وإذا حدد المتعاقدان مدة للمساقاه يحتمل ظهور الثمر فيها، فإنه يجب أن يظهر الثمر (الغلة) خلالها، أما إذا مضت المدة ولم يبدأ الثمر في الظهور، عندئذ لا يستحق أحد المتعاقدين شيئا على الآخر.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 739 من القانون المدني الأردني بفقرتيها، والمادة 695 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق)، وتقابل 734 من مرشد الحيران (فقه حنفي) (مطابق)، والمادة 818 من القانون المدني العراقي (مطابق).

مادة (693)

الأعمال التي يحتاج إليها في خدمة الشجر ونمو الغلة وجودتها والمحافظة عليها إلى أن تدرك مثل السقي والتلقيح والتقليم تكون على عهدة المساقي، أما الأعمال الثابتة التي لا تتكرر كل سنة مثل حفر الآبار وإقامة المستودعات يلزم بها صاحب الشجر، أما نفقات الاستغلال والعناية مثل السماد وأدوية مكافحة الحشرات إلى حين إدراك الغلة ونفقات القطف والحفظ فتكون بنسبة حصة كل منهما، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

تحدد هذه المادة التزامات صاحب الشجر والكروم، والتزامات المساقي، فعقد المساقاه من العقود الملزمة للجانبين، على النحو الآتي.

أولا : التزامات صاحب الشجر والكروم، يلتزم بجميع الأعمال الثابتة التي لا تتكرر كل سنة، كحفر الآبار اللازمة لاستخراج المياه منها لسقي الأشجار المزروعة وبنائها وترميمها، وإقامة المستودعات اللازمة لحفظ المحصول بعد قطفه ووضع السماد والبذور خوفا من التلف.

ثانيا : التزامات المساقي: يلتزم بجميع الأعمال التي تساعد على خدمة الأشجار ونمو الغلة وجودتها والمحافظة عليها من التلف إلى أن تصبح ناضجة (مدركة)

كأعمـــال الســـقي والتلقـــيح (الأشـــجار والنخيـــل) والتقلـــيم وبعـــض الأشـــجار كالحمضيات...الخ.

أما فيما يتعلق بنفقات الاستغلال والعناية بالأشجار والثمار، كالسماد وأدوية مكافحة الحشرات إلـى حـين إدراك الثمر (الغلـة) وكـذلك نفقـات القطـف والحفـظ، فتـوزع هـذه النفقات على كل من صاحب الشجر والكروم والمساقي، كل منهما يتحمل بقدر نسبة حصته التي سيحصل عليها من الغلة، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، كأن يتفق على أن يتحمل هذه النفقات على سبيل المثال صاحب الشجر أو المساقي كل بمفرده أو يتفقـان علـى أن يتحمـل صـاحب الشـجر والكـروم العـبء الأكبـر منهـا والمسـاقي الباقي والعكس صحيح، فالعقد شريعة المتعاقدين.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 740 من القانون المدني الأردني، والمادة 696 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق) والمادة 743 من مرشد الحيران (فقه حنفي) (مطابق) وتقابل المادة 819 مدني عراقي (مطابق).

مادة (694)

لا يجوز للمساقي أن يساقي غيره دون إذن صاحب الشجر، فإن فعل كان صاحب الشجر بالخيار إن شاء أخذ الغلة كلها، وأعطى من قام بالعمل أجر مثل عمله، وإن شاء ترك الغلة لهما ورجع على المساقي الأول بأجر مثل محل المساقاه، وضمنه ما لحقه من ضرر بسبب فعله.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل إنه لا تجوز المساقاه من الباطن، أو النزول عن المساقاه لشخص آخر، حتى يـأذن صـاحب الشـجر، ويرجـع ذلـك، إلـى أن شخصـية المسـاقي ذات اعتبـار عنـد صاحب الشجر لخبرته في هذا النوع من الأعمال على سبيل المثال، فإذا وقع مثل

ذلك دون الحصول على إذن من صاحب الشجر، حينئذ يكون لهذا الأخير، أن يختار بين أمرين :

الأول : أن يأخذ الغلة كلها، ويعطي من قام بالعمل أجر المثل لهذا النوع من الأعمال (بهذا تتحول المساقاه إلى عقد عمل يكون فيه صاحب الشجر رب العمل، والمساقي من الباطن العامل، ولا يستحق إلا أجر عامل مثله يقوم بنفس العمل).

الثاني : أن يترك الغلة بالكامل للمساقي الأصلي والمساقي من الباطن، على أن يكون له الرجوع على المساقي الأصلي بالأجر، على ألا يقل عن أجر مثل محل المساقاه، وأن يطالبه بالتعويضات عما لحقه من ضرر بسبب إخلاله بالتزامه حيث ساقى دون إذن من المؤجر، وقد كان الرأي في الفقه الإسلامي يقوم على أساس أن يدفع المساقي الأصلي أجرا لصاحب الشجر مثل أجر المساقي الثاني، ويجعلون الثمر كله لصاحب الشجر دون مقابل (انظر المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني المتعلقة بالمادة 741 من الجزء الثاني ص571)، إلا أن ما تم الأخذ به في المادة 694 من المشروع هو أقرب للعدالة والإنصاف مما كان عليه الحال في الفقه الإسلامي، حيث انه من غير المعهود أن يضمن الإنسان شيئا وتكون ثمرته لغيره، فإذا كان المساقي الأول ظالما بالتسليم إلى مساقي آخر، فإن القاعدة أن المظلوم ليس له أن يظلم غيره.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 741 من القانون المدني الأردني، والمادة 697 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق) والمادة 736 من مرشد الحيران (فقه حنفي) (مطابق)، انظر المختار (فقه حنفي الجزء الخامس ص181).

مادة (695)

إذا استحق الشجر أو الثمر وكان المتعاقدان في المساقاه أو أحدهما قد اتفق أو قام بعمل ذي أثر في نمو الشجر أو الثمر ترتب ما يأتي بحسب الأحوال:

أ.إذا أجاز المستحق عقد المساقاه حل محل مقدم الشجر اتجاه المساقي في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد ويؤدي المستحق إلى مقدم الشجر مثل ما أنفقه من نفقات نافعة بحسب العرف.

ب. إذا لم يجز المستحق العقد وكانت المساقاه معقودة بحسن نية دون علم أحد من الطرفين بسبب الاستحقاق كان للمستحق الخيار، إما أن يأخذ ما استحقه ويدفع للمساقي أجر مثله ولمقدم الشجر ما أنفق من نفقات نافعة بحسب العرف، وإما أن يترك لهما الغلة إلى نهاية موسمها ويأخذ من مقدم الشجر تعويضا عادلا بحسب العرف عما فاته من منفعة بسبب هذا الانتظار.

ج. إذا كان المتعاقدان في المساقاه سيئي النية حين التعاقد كان للمستحق أخذ ما استحقه ولا شيء عليه لأحد منهما.

د.إذا كان أحد المتعاقدين سيئ النية والآخر حسنها ترتب لحسن النية منهما على المستحق تعويض عادل بحسب العرف عما أفاد الشجر أو الثمر بنفقته أو بعمله.

<u>المذكرة الإيضاحية:</u>

تحدد هذه المادة الأحكام الواجب اتباعها، عند استحقاق الشجر أو الثمر لشخص آخر غير المتعاقدين فإن للمستحق ما يأتي :

أولا : أن يجيز المستحق المساقاه، فيحل محل مقدم الشجر (غير المالك) في مواجهة المساقي، حلولاً كاملا في الحقوق، والالتزامات الناشئة عن العقد، على أن يؤدي

المستحق لمقدم الشجر مثل ما أنفقه من نفقات نافعة (وتشمل المصروفات الضرورية التي أنفقها مقدم الشجر على الشجر وصيانتها والمحافظة عليها والمصروفات التي كان من شأنها أن تزيد من قيمة الشجر والثمر) بحسب العرف، ويرجع ذلك إلى الفائدة التي عادت على المستحق من هذه المصروفات (النفقات)، وهذه الحالة يمكن اعتبارها أحد تطبيقات التصرف في مال الغير (انظر المادة 497).

ثانيا : ألا يجيز المستحق عقد المساقاه، وتبين أن عقد المساقاه، انعقد بحسن نية من قبل مقدم الشجر والمساقي، حيث ثبت أن هذين الأخيرين لم يكونا يعلمان بسبب الاستحقاق، حينئذ فإن الفقرة (ب) من المادة 695 تعطي المستحق أن يختار بين أمرين.

الأول : أن يأخذ ما استحقه من الأشجار والثمر، ويدفع للمساقي أجراً مثله (باعتباره عاملا لديه له أجر المثل) ولمقدم الشجر ما أنفقه من نفقات نافعة بحسب العرف حيث أن هذه النفقات لم تعد على مقدم الشجر بالمنفعة وإنما على المستحق الذي آلت إليه ملكية الشجر والثمر على أساس حسن النية حيث لا يجوز أن يضار الشخص على حسن نيته، وتقدر هذه النفقات وفقا لأحكام العرف الزراعي.

الثاني : ترك الغلة لمقدم الشجر والمساقي إلى نهاية موسمها أي إلى حين إدراك الثمر وقطفه، على أن يحصل من مقدم الشجر على تعويض عادل بحسب العرف عما فاته من منفعة بسبب هذا الانتظار، وفي الواقع أن الخيار الثاني موضع نظر، فالفرض أن مقدم الشجر والمساقي حسن النية، وكما سبق القول، انه لا يجوز أن يضار الشخص لحسن نيته، لذا كان من المفروض والأمر كذلك أن يتحمل مقدم الشجر والمساقي التعويض العادل كلا بقدر نسبة حصته في المساقاه، على وجه الخصوص، إذا علمنا بأنهما الاثنان سيقسم عليهما الثمر (الغلة) والغرم بالغنم، ويقدر التعويض وفقا لأحكام العرف الزراعي.

ثالثا : قد طبقت الفقرة (ج) من المادة قاعدة لا يضار الشخص من حسن نيته وذلك بمفهوم المخالفة لها، وعلى وجه الخصوص إذا تبين أن مقدم الشجر والمساقي كانا سيئي النية، أي يعلمان بأن الشجر والثمر ليس لمقدم الشجر ومع ذلك انعقد عقد المساقاه، ففي هذه الحالة، يحصل المستحق على الشجر والغلة، ويسقط حق مقدم الشجر والغلة وكذلك المساقي في الرجوع على المستحق بأي شيء.

رابعاً : ونفس التطبيق لقاعدة أن الشخص لا يضار من حسن نيته، الحق في الرجوع على المستحق ومطالبته بتعويض عادل وفقا لأحكام العرف الزراعي، عما أفاد الشجر أو الثمر بنفقته أو بعمله.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 742 من القانون المدني الأردني، والمادة 698 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق) والمادة 737 من مرشد الحيران (فقه حنفي) وكتاب المساقاه من نهاية المحتاج (فقه حنفي) ج5، ص260.

مادة (696)

يجوز لصاحب الشجر فسخ العقد إذا عجز المساقي عن العمل أو ثبت أنه غير مأمون على الثمر وعليه أجر مثل عمل المساقي قبل الفسخ.

المذكرة الإيضاحية:

تخول هذه المادة مقدم الشجر والكروم، الحق في فسخ عقد المساقاه بإرادته المنفردة في الحالة التي يثبت فيها ما يأتي:

أولا: عجز المساقي عن العمل، والعجز يمكن أن يرجع إلى المرض، الحوادث، الشيخوخة، السفر، الحبس...الخ.

ثانيا : المساقي غير مأمون على الثمر، فقد يتبين أن المساقي ليست له خبرة عملية بهذا المجال، أو رجل غير أمين على الثمر...الخ.

ومع ذلك، فقد الزمت المادة مقدم الشجر والكروم على إعطاء المساقي أجر مثل عمل المساقي قبل الفسخ، فقد يبذل المساقي جهداً قبل الفسخ، هذا الجهد وإن كان لا يقابله

نصيبه المتفق عليه بعقد المساقاه، وإنما له أن يحصل على أجر كمقابل لهذا الجهد والعمل الذي بذله.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 743 من القانون المدني الأردني، والمادة 738 من مرشد الحيران (مطابق) وتقابل المادة 820 من القانون المدني العراقي (مطابق)، انظر رد المختار ج5، ص185 وكذلك نهاية المحتاج ج5، ص260 وهما من الفقه الحنفي.

مادة (697)

إذا انقضت مدة المساقاة انتهى العقد فإن كان على الشجر ثمر لم يبد صلاحة، فللمساقي الخيار إن شاء قام على العمل حتى يدرك الثمر بغير أجر عليه لحصته صاحب الشجر، وإن شاء رد العمل، فإذا رد العمل كان صاحب الشجر بالخيار بين أن يقسم الثمر حسب المتفق عليه أو أن يعطي المساقي قيمة نصيبه منه، أو أن ينفق عليه حتى يدرك ويرجع بما أنفقه في حصته المساقي من الثمر.

المذكرة الإيضاحية:

تبين هذه المادة الأحكام التي تترتب على انتهاء عقد المساقاه بانقضاء مدتها، وهي على النحو الآتي :

أولا : إن كان على الأشجار ثمار لم تنضج بعد، فالخيار عندئذ يكون للمساقي إن شاء استمر في عمله حتى يدرك الثمر، ولكن في هذه الحالة، ليس له الرجوع على مقدم الشجر ليطالبه بأجر عما بذله في الفترة التي أعقبت نهاية المساقاه، وإن أراد المساقي ترك العمل فعليه رد العمل إلى مقدم الشجر.

ثانيا : فإذا رد المساقي العمل، يكون لصاحب الشجر الخيار بين أن يقسم الثمر حسب ما اتفقا عليه في عقد المساقاه، أو أن يعطي المساقي قيمة نصيبه منه، كما

يجوز لمقدم الشجر أن يختار الإنفاق على الثمر حتى يدرك (ينضج)، وعند توزيع الغلة وفقا لما اتفق عليه، فلمقدم الشجر أن يخصم من نصيب المساقي بما أنفقه على حصة المساقي من الثمر.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 744 من القانون المدني الأردني، والمادة 699 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق) ،والمادة 741 من مرشد الحيران (مطابق).

مادة (698)

1. **لا تنتهي المساقاه بوفاة صاحب الشجر، وليس لورثته منع المساقي متابعة عمله وفقا للعقد.**
2. **إذا توفي المساقي فلورثته الخيار بين فسخ أو الاستمرار في العمل، فإن اختاروا الفسخ والثمر لم يدرك استحقوا عند نضجه نصيب مورثهم منه بنسبة ما عمل حتى وفاته.**
3. **إذا كان مشروطا على المساقي أن يعمل بنفسه، تنفسخ المساقاه بوفاته ويستحق ورثته عند إدراك الثمار ما كان يستحقه منها بنسبة عمله.**

المذكرة الإيضاحية:

تبين هذه المادة الأحكام المترتبة على وفاة مقدم الشجر وكذلك المساقي على النحو الآتي:

أولا : لا يترتب على وفاة صاحب الشجر انقضاء المساقاة، بل تستمر مع المساقي وورثة مقدم الشجر، الذين ليس لهم منع المساقي من متابعة العمل وفقا لأحكام عقد المساقاة.

ثانيا : لا يترتب على وفاة المساقي انتهاء عقد المساقاه، إنما يعطي لورثته الخيار بين فسخ عقد المساقاه، فقد يكونون لا يجيدون عمل مورثهم أو لاختلاف أعمالهم عن عمل مورثهم، أو أن يستمروا في العمل، فإن اختاروا الفسخ والثمر لم يدرك، فليس للورثة عند نضج الثمر إلا نصيب مورثهم منه بنسبة ما عمل حتى وفاته فقط.

ثالثاً : يترتب على وفاة المساقي انفساخ المساقاه بقوة القانون إذا اشترط وجود المساقي طوال مدة المساقاة لاعتبارات شخصية قدرها مقدم الشجر عند إبرام عقد المساقاه، في هذه الحالة، لا يكون للورثة إلا مطالبة بنصيب مورثهم بنسبة ما عمل حتى وفاته.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 745 من القانون المدني الأردني، والمادة 700 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق)، والمادة 742 من مرشد الحيران (فقه حنفي) (مطابق).

مادة (699)

تسري أحكام المزارعة على المساقاه في كل ما لم تتناوله أحكامها.

المذكرة الإيضاحية:

تحيل هذه المادة في كل ما لم ينص عليه في المساقاه إلى أحكام المزارعة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 746 من القانون المدني الأردني، والمادة 703 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق).

المغارسة

مادة (700)

المغارسة عقد بمقتضاه يتفق صاحب الأرض الزراعية مع آخر على تسليمه الأرض ليقوم باستصلاحها وغرسها وتربية الغراس والعناية به، وإنشاء ما يستلزمه ذلك من الوسائل، خلال مدة معينة، على أن تكون بعدها الأرض والشجر المغروس وما يتبعها من منشآت شركة بينهما حسبما يقضي الاتفاق، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

المغارسة هي عقد من العقود الملزمة للجانبين، وقد حددت المادة 700 من المشروع التزامات صاحب الأرض والمغارس، فبينما يلتزم صاحب الأرض بتسليم المغارس الأرض الزراعية المتفق عليها ليقوم عليها الغرس وجميع ملحقاتها وتوابعها، يلتزم المغارس باستصلاح الأرض وتهيئتها لزراعة الأشجار المراد زرعها (الحمضيات – الزيتون – النخيل...الخ)، وتربية هذه الغراس والعناية بها وإنشاء ما يستلزم هذا الغراس من وسائل كحفر الآبار، تهيئة قنوات المياه، وإقامة المنشآت كالمستودعات وذلك خلال مدة معينة يتفق عليها، تكون بعدها الأرض والشجر المغروس وما يتبعها من منشآت شركة بينهما حسبما يقضي الاتفاق على المغارسة، فقد يكون الاتفاق مناصفة، وقد يكون أقل من ذلك، هذا ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وقد اعتبر الفقهاء أن المغارسة نوع من المساقاه (انظر حكم المغارسة في باب المساقاه من كتاب رد المختار الجزء الخامس ص 183 وما بعدها).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 747 من القانون المدني الأردني، والمادة 702 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق) وتقابل المادة 824 من القانون المدني العراقي (مطابق)، انظر رد المختار ج5، ص183 (فقه حنفي).

مادة (701)

1. يشترط لانعقاد المغارسة:

أ. أن يكون العقد رسميا ومقيدا بدائرة تسجيل الأراضي.

ب. أن يغرس في الأرض أشجار ثابتة الأصول.

ج. أن تحدد مدة العقد ويراعى في تحديدها نوع الشجر والتربة المغروسة فيه وعرف الجهة.

د. أن تتفق أصناف الشجر أو تتقارب في مدة إثمارها.

2. يترتب البطلان على تخلف أي شريطة من الشرائط السابقة.

المذكرة الإيضاحية:

عقد المغارسة من العقود الرسمية (الشكلية) والتي تعد الشكلية فيه ركنا أساسيا من أركان العقد، ويجب أن يسجل بدائرة تسجيل الأراضي ضمن الدائرة التي تقع فيها الأرض التي سيغرس فيها الغرس، كما يعد من شروط انعقاد المغارسة أن يتم غرس الأرض بأشجار ثابتة الأصول كالحمضيات والنخيل والزيتون، دون الخضروات، وأن يتفق صاحب الأرض المغارس على مدة العقد على أن يراعى في تحديدها نوع الشجر والتربة المغروس فيها وعرف الجهة، فليس كل الأشجار تنبت معاً وتثمر معاً، كما أن التربة ونوعها تؤثر على خصوبة الغرس وقدرته على النمو، وكما هو معروف أن الأعراف تختلف من جهة إلى أخرى، الأمر الذي يقضي اتباعها ومراعاتها عند تحديد مدة المغارسة، ويعتبر من شروط انعقاد المغارسة اتفاق أصناف الشجر أو تقاربها في مدة إثمارها فلا يجوز الجمع بين النخيل وأشجار التين على سبيل المثال، وإن كان في الوقت الحاضر في الإمكان زرع النخيل وهو مثمر أو يقترب نحو ذلك،

فالتطور العلمي في مجال الزراعة هائل إلى حد كبير مما يعجز الإنسان على ملاحقته.

تلك شروط انعقاد عقد المغارسة، فإذا تخلف شرط من هذه الشروط، بطل العقد بطلانا مطلقا، ويجب عودة المتعاقدين إلى حالهما قبل العقد إعمالا لمبدأ الأثر الرجعي للبطلان.

مادة (702)

1. **إذا انقضت المغارسة دون تحقق الغرض منها وجب على صاحب الأرض أن يؤدي للمغارس تعويضا تراعى فيه قيمة الغرس وأجرة مثل عمله.**
2. **يجوز لصاحب الأرض أن يتخلص من التعويض المشار إليه في الفقرة السابقة ويلزم المغارس بقلع الغرس إذا أثبت أن الغرس لا فائدة منه.**

المذكرة الإيضاحية:

تبين هذه المادة أحكام المغارسة في حالة فشلها، وذلك بعدم تحقق الغرض الذي قامت من أجل تحقيقة وهي على النحو الآتي:

أولاً : التزام صاحب الأرض بتعويض المغارس تعويضا عادلا تراعى فيه قيمة الغرس الذي غرسه المغارس، وأجرة مثل عمله.

ثانيا : إلزام المغارس بقلع الغرس إذا استطاع إثبات أن الغرس الذي غرسه المغارس لا فائدة منه وذلك لتلافي دفع التعويض السابق ذكره في الفقرة الأولى.

مادة (703)

تسري أحكام المساقاه على المغارسة فيما لا يتعارض مع طبيعتها.

المذكرة الإيضاحية:

عقد المغارسة نوع من المساقاه، الأمر الذي يوجب تطبيق أحكام المساقاه فيما لم تتناوله النصوص الواردة في تنظيم المغارسة، ولذا فهذه المادة تحيل إلى أحكام المساقاه فيما لا يتعارض مع طبيعتها.

يتطابق حكم هذه المادة مع أحكام المادة 748 من القانون المدني الأردني، والمادة 703 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق)، والمادة 833 مدني عراقي (مطابق) وانظر رد المختار الجزء الخامس ص 183 (فقه حنفي).

5. إيجار الوقف

مادة (704)

تسري أحكام النصوص الآتية ما لم تتعارض وأحكام القوانين المنظمة للوقف.

المذكرة الإيضاحية:

توجب هذه المادة تطبيق الأحكام الآتية والخاصة بإيجار الوقف، طالما لا تتعارض مع الأحكام الخاصة بالقوانين المنظمة للوقف.

مادة (705)

لمن يتولى إدارة الوقف ولاية إيجاره، وقبض الأجرة.

المذكرة الإيضاحية:

يتبين من نص هذه المادة أن متولي إدارة الأوقاف في فلسطين بصفة عامة له الحق في إيجار الأماكن التي تدخل ضمن الوقف وولايته، وكما له تحصيل الأجرة من

المستأجرين، هذا يعني أن ولاية متولي الوقف في إيجاره وفي الأجرة أساسه القانون وعلى وجه الخصوص المادة 705 من المشروع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1/749 من القانون المدني الأردني، والمادة 1/704 من مشروع القانون المدني العربي الموحد (مطابق)، والمادة 1/628 من القانون المدني المصري (مطابق) والمادة 681 من مرشد الحيران (فقه حنفي) (مطابق) والمادة 1/595 مدني سوري (مطابق) وانظر رد المحتاج ج3، ص369 وما بعدها فقه حنفي، ونهاية المحتاج ج5، ص389 والمادة 627 مدني ليبي (مطابق).

مادة (706)

لا يجوز للمتولي أن يستأجر المال الموقوف لنفسه أو يؤجره لإصوله أو فروعه، ولو بأجر المثل إلا بإذن من القاضي.

المذكرة الإيضاحية:

تضع هذه المادة حكما بعدم جواز استئجار أموال الوقف من متولي الوقف لنفسه أو لأحد أصوله (الأب، الأم، الجد) أو لأحد فروعه (الابن وابن الابن) حتى ولو كان بأجر المثل، إلا بعد أن يحصل متولي الوقف على إذن من المحكمة، ويرجع ذلك إلى أن متولي الوقف، هو المؤجر، فلو أجيز له استئجار الوقف لكان مستأجراً من نفسه فعلقت به التهمة وذلك بمحاباة نفسه، والقاعدة عامة، أنه لا يجوز للشخص الواحد أن يتولى طرفي العقد إلا في مسائل مخصوصة، ليست من بينها مسألة إيجار الوقف أو إستئجاره، ومع ذلك كله، فقد أجيز الاستئجار من قبل المحكمة باعتبارها طرف عادل ومحايد لا مصلحة لها في الوقف.

ولقد عممت المادة 706 من المشروع حكمها، ليمتد إلى أصول وفروع متولي الوقف للعلة ذاتها حرصا منها على المستحقين وحقوقهم في ريع الوقف.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 705 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (707)

ليس للموقوف عليه إيجار الوقف ولا قبض بدل إيجاره ولو انحصر فيه الاستحقاق، ما لم يكن متوليا من قبل الوقف أو مأذونا ممن له ولاية الإجارة أو من القاضي.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل انه لا يجوز للموقوف عليهم (المستحقين من الوقف) إيجار الوقف وليس لهم ولاية قبض بدل الإيجار، لأن ذلك كما رأينا مقصور أصلا على متولي إدارة الوقف كما جاء ذلك في المادة 705 السابقة من المشروع.

ولا يهم أن كان المستحق فردا واحدا أم كانوا جماعة، لأنهم لا يملكون إدارة الوقف، مع أن لهم الحق في ريع الوقف.

ومع ذلك يرد على هذا الأصل بعض الحالات يكون فيها المستحق له ذلك فيما يأتي:

أولاً : إذا كان مأذونا من الواقف نفسه، ففي هذه الحالة، يملك المستحق الإيجار وقبض الأجرة لا بصفته مستحقا، وإنما بصفته متوليا شئون الوقف.

ثانياً : إذا كان مأذونا من متولي الوقف نفسه، في هذه الحالة، يملك المستحق الإيجار وقبض الأجرة لا بصفته مستحقا، وإنما بصفته وكيلا عن متولي الوقف.

ثالثا : إذا كان مأذونا من المحكمة، في هذه الحالة، يملك المستحق الإيجار وقبض الأجرة لا بصفته مستحقا، وإنما بصفته متوليا من القاضي.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 706 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 751 من القانون المدني الأردني (مطابق)، والمادتين 681 و 682 من مرشد الحيران (فقه حنفي) (مطابق) والمادة 2/595 و596 مدني سوري.

مادة (708)

1. **يراعى شرط الواقف في إجارة الوقف فإن عين مدة الإيجار فلا يجوز مخالفتها.**
2. **إذا تعذر وجود من يرغب في استئجاره المدة المعينة، ولم يشترط للمتولي حق التأجير بما هو انفع للوقف يرفع الأمر إلى القاضي ليأذن بالتأجير المدة التي يراها.**

المذكرة الإيضاحية:

توجب هذه المادة التقيد في الشروط التي يضعها الواقف لإجارة الوقف، فإذا كان الواقف قد اشترط أو عين مدة لإيجار الوقف، فليس لمتولي الوقف أن يخالف هذا الشرط، وفي حالة وقوع هذه المخالفة، وجب إنقاص المدة إلى حدود المدة المعينة من قبل الواقف، لكن الفقرة الثانية من المادة أعطت لمتولي الوقف الحق إذا لم يوجد من يقبل الاستئجار بالمدة المعينة، ولم يكن متولي الوقف مخولا من الواقف بأن يقوم بما هو أنفع للوقف، أن يلجأ إلى القاضي، ليأذن له بالتأجير المدة التي يراها متولي الوقف، وأنها تحقق المصلحة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 707 من مشروع القانون المدني العربي، والمادة 752 من القانون المدني الأردني (مطابق)، والمادة 683 من مرشد الحيران (فقه حنفي)، والمادة 597 من القانون المدني السوري (مطابق).

مادة (709)

1. **إذا لم يحدد الواقف المدة يؤجر الوقف لمدة ثلاث سنوات على الأكثر إلا إذا اقتضت مصلحة الوقف غير ذلك وصدر به إذن من القاضي.**
2. **إذا عقدت الإجارة لمدة أطول ولو بعقود متتابعة أنقصت إلى المدة المبينة في الفقرة السابقة.**

3. إذا كان الوقف بحاجة إلى التعمير وليس له ريع يعمر به جاز للقاضي أن يأذن بإيجاره مدة تكفي لتعميره.

المذكرة الإيضاحية:

مع العلم أن المشروع في هذا الحكم يقترب مع الفقه الإسلامي، حيث فرق بين إيجار المباني وإيجار الأراضي الزراعية، ففي الأولى أجاز أن تكون مدة الإيجار سنة، وفي الثانية ثلاث سنين.

ووضعت هذه المادة مبدأ عاماً بالنسبة للمباني والأراضي الزراعية، في الحالة التي لم يحدد فيها الواقف مدة معينة لإيجار الوقف، فإن متولي الوقف يجوز له أن يؤجر الوقف عندئذ مدة ثلاث سنوات محسوبة من تاريخ الإيجار، ولا يجوز له أكثر من ذلك، إلا إذا كانت مصلحة الوقف تقتضي غير ذلك أو أجاز القاضي بامتداد الإيجار أكثر من ثلاث سنوات بناء على سلطته التقديرية. وينطبق هذا المبدأ حتى ولو كان ورد ذلك في عقد إيجار واحد، أو عقود إيجار متتابعة، كأن يؤجر متولي الوقف في العقد الأول المستأجر لمدة سنتين وفي العقد الثاني مدة سنتين لأن مجموعهما يصبح أربع سنوات وهي تزيد على ما هو مسموح به سنة واحدة، كذلك لا يجوز لمتولي الوقف أن يبرم عقد إيجار مدته ثلاث سنوات، ثم يجدده قبل انقضاء مدته الأولى بوقت طويل لمدة ثلاث سنوات أخرى، حتى ولو جددت الإجارات أشخاص مختلفة، وفي حالة مخالفة متولي الوقف ذلك، لا تبطل إجارة الوقف، وإنما تنقص إلى المدة التي يجوز لمتولي الوقف أن يؤجر فيها وهي ثلاث سنوات، ومع ذلك إذا كان الوقف يحتاج إلى التعمير (ترميم، إعادة بناء بعض أجزائه على سبيل المثال) فإن لمتولي الوقف أن يؤجر الوقف إذا لم يكن هناك مورداً يعمر من خلاله الوقف كل ذلك بعد الحصول على إذن من المحكمة، حتى ولو جاوزت هذه المدة الثلاث سنوات الواردة في الفقرة الأولى من المادة، وهذه الحالة يجب أن تفهم على أنها مجرد استثناء لا يجوز التوسع فيه وفقا للقواعد العامة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 708 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 753 من القانون المدني الأردني (موافق) والمادة 684 من مرشد الحيران (فقه حنفي) (مطابق)، والمادة 1/633 من القانون المدني المصري (مطابق) والمادة 600 مدني سوري (مطابق)، والمادة 632 (مطابق).

مادة (710)

1. **لا تجوز إجارة الوقف بأقل من أجر المثل، ودفع ما نقص منه عن المدة الماضية من العقد، وله الخيار في فسخه أو القبول بأجر المثل عن المدة الباقية.**
2. **يقدر أجر المثل من قبل الخبراء، وتكون العبرة في تقديره بالوقت الذي أبرم فيه عقد الإيجار، ولا يعتد بالتغيير الحاصل بعد ذلك.**

المذكرة الإيضاحية:

إجارة الوقف لا يجوز أن تكون بأقل من أجر المثل، وعلى المستأجر أن يكمل ما نقص عن أجر المثل بأثر رجعي ليشمل المدة الماضية من وقت سريان العقد وللمستأجر بعد ذلك الخيار أما فسخ عقد الإيجار، أو القبول بدفع أجر المثل عن المدة الباقية من عقد الإيجار.

يخضع تقدير أجر المثل إلى تقدير الخبراء العدل، على أن يراعى وقت تقديره الوقت الذي أبرم فيه عقد الإيجار ولا عبرة بالتغيير الذي طرأ على الوقف من تغيير.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 709 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 754 من القانون المدني الأردني، والمادة 598 و 559 من مشروع القانون المدني السوري (مطابقتان) والمادتان 630 و631 من القانون المدني الليبي (مطابقتان).

مادة (711)

إذا طرأ على موقع عقار الوقف تحسين في ذاته وأدى ذلك إلى زيادة الأجرة زيادة فاحشة وليس لما أنفقه المستأجر وما أحدثه من إصلاح أو تعمير دخل فيه، يخير المستأجر بين الفسخ أو قبول أجر المثل الجديد من وقف التحسين.

المذكرة الإيضاحية:

تجيز هذه المادة لمستأجر الوقف بين أن يقبل بدفع كل زيادة تطرأ على أجرة الوقف، إذا كانت هذه الزيادة ناتجة عن تحسين موقع العقار، ومن وقت وقوع هذا التحسين كأن يصبح مطلاً على شارع عمومي بعد شق الطريق من أمامه، أو كنتيجة لأعمال توسعة الشارع، أو لإقامة حدائق عامة بجانبه ...الخ، شريطة أن تكون هذه الزيادة كبيرة (فاحشة)، أو أن يفسخ عقد الإيجار.

يتطابق حكم هذه المادة مع أحكام المادة 710 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 755 من القانون المدني الأردني (مطابق)، والمادة 695 من مرشد الحيران (فقه حنفي) (مطابق)، والمادة 601 من القانون المدني السوري (مطابق).

مادة (712)

1. **إذا انقضت مدة الإيجار وكان المستأجر قد بنى أو غرس في العين الموقوفة من ماله لنفسه بإذن من له ولاية التأجير كان أولى من غيره بالإجارة لمدة مستقبلة بأجر المثل.**
2. **إذا لم يقبل المستأجر بأجر المثل، وكان هدم البناء أو قلع الشجر مضراً بالعين الموقوفة جاز لجهة الوقف أن تمتلك ما أقيم عليها بقيمته مستحق الإزالة، ما لم يوجد نص أو اتفاق يغير ذلك.**
3. **يجوز للمتولي أن يؤجر العين الموقوفة مع البناء والغرس بإذن مالكها على أن يعطيه مقدار نصيب ملكه من الأجرة.**

المذكرة الإيضاحية:

تعطي هذه المادة لمستأجر الوقف الذي بنى فيه وغرس من ماله الخاص بإذن متولي الوقف حق الأولوية في إيجار الوقف لمدة مستقبلة بأجر المثل الذي يحدد بمعرفة الخبراء (المادة 710 من المشروع) بسبب أنه مالك للبناء أو الغرس المقام على أرض الوقف، وفي حالة ما لا يقبل المستأجر دفع أجر المثل، وكان هدم البناء أو قلع الأشجار يلحق بالعين الموقوفة الإضرار، كان لجهة الوقف أن تتملك ما أقيم على الأرض الموقوفة من غراس ومباني بقيمتها مستحقة الإزالة (كروم) ما لم يوجد نص أو اتفاق يخالف ذلك، حينئذ يوجب تطبيقها قبل تطبيق حكم الفقرة الثانية من هذه المادة ومع ذلك يجوز لمتولي الوقف أن يؤجر العين الموقوفة بما فيها البناء الذي أقامه المستأجر والغرس الذي غرسه، بعد الحصول على إذن المستأجر، على أن يعطيه مقدار نصيب ملكه من الأجرة، التي يمكن أن يتفق عليها، وعند الاختلاف تكون الكلمة للمحكمة.

مادة (713)

تسري أحكام عقد الإيجار على إجارة الوقف، فيما لا يتعارض وأحكام النصوص السابقة.

المذكرة الإيضاحية:

تحيل هذه المادة إلى أحكام عقد الإيجار العادي على إجارة الوقف في كل ما لا يتعارض والأحكام التي نظمت إجارة الوقف.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 713 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 759 من القانون المدني الأردني، والمادة 634 من القانون المدني المصري والمادة 695 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 601 مدني سوري.

6. خلو الإنتفاع

مادة (714)

خلو الانتفاع عقد يؤجر بمقتضاه الوقف عينا مقابل قدر من المال يدفع للواقف أو المتولي للاستعانة به على تعمير الوقف، مع أجرة ثابتة لا تقل عن أجرة المثل لمدة غير محددة.

المذكرة الإيضاحية:

عقد خلو الإنتفاع من عقود إيجار الوقف، لا يقع إلا على عين موقوفة، أرضا مبنية كانت أو أرض فضاءٍ للبناء أو أرضا زراعية، وهي عين تحتاج إلى الإصلاح والتعمير، بمقتضى هذا العقد، يلتزم المستأجر بدفع قدر من المال للواقف أو لمتولي الوقف للاستعانة به على التعمير وجعل العين صالحة للاستعمال، ودفع أجرة ثابتة لا تقل عن أجرة المثل لا تتغير مع تغير حال الوقف، ولمدة غير معلومة. وهو عقد من عقود الإدارة لا التصرف، الأمر الذي لا يوجب الحصول على إذن من المحكمة

(القاضي) قبل انعقاده، يرتب للمستأجر حق شخصي، وهو الإنتفاع بالعين الموقوفة بعد إصلاحها وتعميرها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1014 من القانون المدني المصري.

مادة (715)

1. **الخلو يورث ولايباع.**
2. **لصاحب الخلو حق القرار في خلوه وله النزول عنه بإذن من الواقف أو المتولي.**

المذكرة الإيضاحية:

لا ينتهي الخلو بوفاة المستأجر، فهو كعقد الإيجار، يورث، ويحل محل المستأجر ورثته، ومع ذلك لا يجوز للمستأجر أن يبيع حقه بالخلو في العين الموقوفة، ومع ذلك يجوز لصاحب الخلو أن ينزل عن حقه لشخص آخر، ولكن بعد الحصول على إذن من الواقف أو متولي الوقف.

مادة (716)

يلتزم المستأجر بمقتضى عقد الخلو أن يجعل العين صالحة للاستعمال.

المذكرة الإيضاحية:

من التزامات المستأجر وفقا لأحكام عقد الخلو أن يجعل العين صالحة للاستعمال وذلك عن طريق القيام بإصلاحها وتعميرها أو ترميمها على الوجه المألوف، وهذا ما يخول المستأجر حق القرار في العين الموقوفة المؤجرة.

يتطابق هذا الحكم مع حكم المادة 2/1014 من القانون المدني المصري.

مادة (717)

للواقف حق فسخ عقد الخلو بعد التنبيه رسمياً على صاحبه طبقا للقواعد الخاصة بالإيجار، على أن يرد له ما أنفقه على المنشآت من نفقات ضرورية بعد حسم قيمة ما أفاده منها.

المذكرة الإيضاحية:

تعطي هذه المادة للواقف الحق في فسخ عقد الخلو بإرادته المنفردة، وإنما هذا الحق مرهون، بتوجيه تنبيه رسمي لصاحب الخلو، فعقد الخلو من العقود غير محددة المدة، والتي يجوز إنهاؤها عن طريق التنبيه بالإخلاء وفقا لأحكام المادة 707 من المشروع. على أن يتبع ذلك، أن يقوم الواقف برد ما أنفقه المستأجر على المنشآت من نفقات ضرورية كانت تحتاجها عمليات الإصلاح والتعمير والترميم، محسومة منها قيمة ما استفاده المستأجر من العين المؤجرة.

تتطابق أحكام هذه المادة مع أحكام الفقرة الثانية من المادة 1014 من القانون المدني المصري.

مادة (718)

تسري على عقد خلو الانتفاع الأحكام المتعلقة بإيجار العقارات الموقوفة، فيما لا يتعارض مع الأحكام السابقة.

المذكرة الإيضاحية:

ينطبق على عقد خلو الإنتفاع ما ينطبق على إيجار الوقف من أحكام وعلى وجه الخصوص الأحكام المتعلقة بإيجار العقارات الموقوفة، طالما كانت هذه الأحكام لا تتعارض مع الأحكام المنظمة لعقد خلو الإنتفاع الواردة في هذا القانون.

يتطابق هذا الحكم مع حكم الفقرة الثالثة من المادة 1014 من القانون المدني المصري.

الفصل الثاني

العارية

مادة (719)

العاريــة عقـد يلتـزم بمقتضـاه المعيـر أن يسـلم المسـتعير شـيئاً غيـر قابـل للاستهلاك أو أعد لذاته قيمياً، ليستعمله بلا عوض لمدة معينة أو في غرض معين، على أن يرده بعد الاستعمال.

المذكرة الإيضاحية:

العارية عقد من العقود الرضائية تنعقد بتطابق الإيجاب مع القبول، والتسليم فيه لا يعتبر ركنا من أركانه بل يعتبر أثرا من آثار انعقاده، فلقد انتهى المشروع وتخلص من فكرة العقود العينية التي يعتبر فيها التسليم ركنا من أركانها، وهو من العقود الملزمة للجانبين يرتب في ذمة المستعير التزام باستعمال الشيء المعار في الغرض المعد له، وبالمحافظة عليه ثم رده في نهاية العارية، بينما يلتزم المعير بتسليم الشيء المعار للمستعير، وهو من عقود التبرع حيث يتم استعمال الشيء المعار دون عوض يدفعه المستعير، لكن لا يعتبر عقد العارية من عقود الهبة لأنها تؤدي إلى نقل ملكية الشيء الموهوب بدون عوض، أما العارية فهي من عقود التفضل، حيث يولي المتبرع في هذه العقود المتبرع له فائدة دون أن يخرج عن ملكية ماله، بعبارة أخرى أن المعير المتبرع يتبرع بمنفعة العين المعارة دون أن يخرج عن ملكيتها.

يتطابق هذا الحكم، مع المادة 635 من القانون المدني المصري، كما يتطابق مع المادة 538 من القانون المدني الجزائري، والمادة 602 مدني سوري، والمادة 634 مدني ليبي والمادة 847 مدني عراقي، والمادة 729 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، وتتوافق مع المادة 714 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 760 من القانون المدني الأردني، علما من أن كلا المشرعين يعتبر أن العارية من

العقود العينية حيث لا تتم فيها إلا بالقبض كما تتوافق مع أحكام المواد من 808 و809 و811 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (720)

يشترط في الشيء المعار أن يكون معينا صالحاً للانتفاع به مع بقاء عينه.

المذكرة الإيضاحية:

تتناول هذه المادة الشروط الواجب توافرها في الشيء المعار فيجب أن يكون معينا في عقد العارية، صالحا للانتفاع، غير قابل للاستهلاك، لأن المستعير يلتزم برد الشيء المعار نفسه في نهاية العارية، وهذه الشروط تتماثل مع الشروط العامة التي يتطلبها القانون في محل العقد بصفة عامة، بإضافة بعض الشروط التي تتفق مع طبيعة هذا العقد (العارية).

تتطابق أحكام هذه المادة مع حكم المادة 762 من القانون المدني الأردني والمادة 716 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 808 من مجلة الأحكام.

الفرع الأول

التزامات المعير

مادة (721)

يلتزم المعير بأن يسلم المستعير الشيء المعار بالحالة التي يكون عليها وقت إنعقاد العارية، وأن يتركه للمستعير طوال مدة العارية، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل أن يلتزم المعير بتسليم الشيء المعار بالحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد، وان تكون صالحة للانتفاع بها الأمر الذي يتساوى التزام المعير مع التزام المؤجر، على الرغم ما بينهما من فروق، وأهمها أن عقد العارية من عقود التبرع،

بينما عقد الإيجار العادي من عقود العوض، ويتم التسليم بوضع الشيء المعير تحت تصرف المستعير في الزمان والمكان المتفق عليهما طوال المدة المتفق عليها لعقد العارية، وإذا أخل المعير بتنفيذ التزامه كان للمستعير أن يطلب التنفيذ العيني وذلك بمطالبة المعير بتسليمه الشيء المتفق عليه، مع إمكان مطالبة المعير بالتعويض.

يتطابق حكم هذه المادة مع ما ذكرته المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري عن المادة 636 حيث تقول تفرض هذه المادة على المعير، الالتزام بتسليم الشيء إلى المستعير، فإذا لم يقم به المعير مختاراً، اكره على ذلك إن كان الوفاء العيني ممكناً، وإلا حكم عليه بالتعويض، (مجموعة الأعمال التحضيرية ج4 ص 668 ص 669)، كما يتطابق مع حكم المادة 539 من القانون المدني الجزائري.

مادة (722)

إذا كانت العارية محددة بأجل إتفاقا أو عرفا، ورجع المعير فيها قبل حلول الأجل ولحق المستعير ضرر بسبب ذلك، التزم المعير بتعويضه.

المذكرة الإيضاحية:

تلزم هذه المادة المعير، بعدم الرجوع على المستعير ليطالبه برد الشيء المعار، هذا إذا قيد عقد العارية ضمن مدة محددة إما اتفاقا وإما عرفا، فالأجل مقرر في هذه الحالة لصالح المستعير، يترتب على هذا المبدأ أنه لو رجع مع ذلك المعير على المستعير، وترتب على إلزام الأخير برد الشيء المعار لحق به، فإن المعير يلتزم بتعويض هذه الأضرار باعتباره المتسبب بها، ومن القواعد العامة أن التعويض يدور وجوداً أو عرفا مع وجود الضرر الأمر الذي يؤدي إلى عدم المطالبة بالتعويض مع

عدم وجود الضرر، كل ذلك وفقا للقاعدة التي استخلصت من حديث الرسول صلوات الله عليه وسلامه "لا ضرر ولا ضرار".

يتطابق هذا الحكم مع أحكام المادة 1/769 من القانون المدني الأردني والمادة 1/722 من مشروع القانون العربي الموحد، ومتوافق مع أحكام المادة 831 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 788 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (723)

العارية أمانة في يد المستعير، فإذا هلكت أو نقصت قيمتها لسبب لا يرجع إليه، فلا ضمان عليه، ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

العارية لا تنقل الملكية إلى المستعير، بل يبقى المعير المالك للشيء المعار، ويستطيع أن يسترده عند انتهاء العارية، ولما كانت القاعدة انه لا ضمان على الأمين، كالمستأجر بالنسبة للعين المؤجرة، المستعير بالنسبة للشيء المعار، كما يترتب على ذلك نتيجة في غاية الأهمية، وهي أنه إذا هلك الشيء المعار بقوة قاهرة، زلزال، حرب، عواصف...الخ، سوء أكان ذلك قبل التسليم أو بعد التسليم، فإن المعير هو من يتحمل تبعة الهلاك، وهو نفس الحكم كما ذكرنا بالنسبة للمؤجر، وينصرف هذا الحكم إذا ترتب على القوة القاهرة نقص قيمة الشيء المعير، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، كأن يتفق على تحميل المستعير تبعة الهلاك حتى ولو كان بسبب أجنبي لا يد للمستعير فيه، حينئذ وجب تطبيق هذا الاتفاق.

يتطابق هذا الحكم مع أحكام المادة 718 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 764 من القانون المدني الأردني، كما يتطابق مع ما يأخذ به الفقه المصري (انظر السنهوري الجزء السادس فقرة 842 ص 1524) كما يتطابق مع المادة 813

من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 785 من مرشد الحيران (فقه حنفي)، وانظر بدائع الصنائع (فقه حنفي) ج6 ص 216 وما بعدها، رد المختار ج4ص502.

مادة (724)

لا يجوز للوصي أو القيم إعارة مال من هو تحت رعايته إلا بإذن من القاضي، فإذا أعاره لزم المستعير أجر المثل وإذا هلكت العارية كان المعير ضامنا.

المذكرة الإيضاحية:

القاعدة لا يجوز للوصي أو القيم (الأول يعين للقاصر في حالة وجود الولي)، (والثاني يعين عن المجنون أو المعتوه أو المسجون.. الخ) أن يعير من أموال الموصى عليه أو الخاضع لنظام القوامة، إلا بإذن القاضي، الذي وحده يستطيع تقدير ما إذا كانت إعارة أمواله لصالحه أم لا، يترتب على ذلك الحكم، أن يلتزم المستعير بأجر المثل في حالة وقوع الإعارة خلافا للحكم السابق، وان يضمن هلاك الشيء المعار خلافا للأصل، أن الهلاك يتحمل تبعته المالك وهو المعير (انظر 723 من المشروع).

يتطابق هذا الحكم مع حكم المادة 765 من القانون المدني الأردني، والمادة 719 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتوافق مع أحكام المادة 809 من مجلة الأحكام العدلية وانظر رد المختار (فقه حنفي) ج4 ص 506.

مادة (725)

لا يجوز لأحد أن يعير مالا يملك عينه أو منفعته لآخر بغير إذن صاحبه، فإذا فعل كان لصاحب الحق الرجوع بالضمان على المعير أو المستعير، ويلزم المستعير أجر المثل، ولا يرجع المعير على المستعير فيما ضمن.

المذكرة الإيضاحية:

العارية في الأصل تصدر ممن يملك الشيء المعار أو من نائبه، أو من الولي دون إذن من القاضي، يترتب على هذا الحكم، أن من لا يملك الشيء المعار، أو منفعته (حق انتفاع وليس عقد إيجار) لا يجوز له بنص القانون أن يعير ما لا يملك، وإذا وقعت العارية خلافا لهذا المبدأ، كان على المستعير أن يدفع أجر المثل لمالك الشيء المعار أو من له حق الإنتفاع به، وان يرجع هذا الأخير على المعير بالضمان أو على المستعير، دون أن يكون للمعير الحق في الرجوع على المستعير فيما ضمنه، كل ذلك، ما لم يكن المعير قد حصل على إذن من صاحب الشيء المستعير فيما ضمنه، كل ذلك، ما لم يكن المعير قد حصل على إذن من صاحب الشيء المعار، عندئذ يعامل هذا المعير كنائب لمالك الشيء، والنائب يحق له أن يعير طالما أنابه صاحب الشيء بذلك وفي الحدود التي أنابه بها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 720 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (726)

1. **إذا اضطر المستعير إلى الإنفاق للمحافظة على الشيء أثناء العارية، التزم المعير أن يرد إليه ما أنفقه من المصروفات.**
2. **أما المصروفات النافعة، فيلتزم المعير بدفع ما أنفقه المستعير أو ما زاد في قيمة العارية بسبب هذه المصروفات، ويجوز للمعير أن يطلب من المستعير أن يزيل على نفقته ما أنشأه مع التعويض إن كان له مقتض.**

المذكرة الإيضاحية:

القاعدة، التزام المعير بكل ما ينفقه المستعير طالما كانت هذه النفقات ضرورية للمحافظة على المال المعار من الهلاك، وسلامته وذلك لأن المالك الذي يعود إليه ملكية الشيء ونماؤه ومن ثم، وجب عليه أن يتحمل هذه النفقات، أما بالنسبة للمصروفات النافعة، التي ينفقها المستعير بقصد تحسين الشيء وجعله أكثر صلاحية للانتفاع به، فهذه يتحملها أيضا المعير كلها، أو يدفع للمستعير ما ترتب عليها من زيادة في قيمة المعار، كما يجوز للمعير أن يطلب من المستعير إزالة كل ما أقامه في الشيء المعار من تحسينات ومطالبة المستعير بالتعويض عن الأضرار التي ترتبت عن ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 1/637 من القانون المدني المصري، كما تتطابق مع أحكام المادة 924 من القانون المدني المصري، كما تتطابق أحكام هذه المادة مع المادة 540 من القانون المدني الجزائري، والمادة 636 مدني ليبي (مطابق) والمادة 849 مدني عراقي (مطابق) ومع المادة 749 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (727)

لا ضمان على المعير في استحقاق الشيء المعار، إلا أن يكون هناك اتفاقا على الضمان أو أن يكون المعير قد تعمد إخفاء سبب الاستحقاق ولا ضمان عليه كذلك في العيوب الخفية غير انه إذا تعمد إخفاء العيب أو إذا ضمن سلامة الشيء منه لزمه تعويض المستعير عن الضرر الذي سببه ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل في العارية أن المعير لا يضمن استحقاق الشيء المعار للغير كما لا يضمن ما يكتشفه المستعير من عيوب خفية فيه، فالعارية عقد تبرع، لا يحصل المعير مقابل لما أعاره، ومثل العارية عقد الهبة حيث لا يضمن الواهب استحقاق الشيء الموهوب ولا العيوب الخفية فيه، فكلا العقدين من عقود التبرع (انظر المادة 527 من المشروع).

ومع ذلك، فقد يكون المعير ضامنا للاستحقاق والعيوب الخفية في الشيء المعار في الحالات الآتية كما ورد في هذه المادة :

الحالة الأولى : إذا كان المعير قد تعمد إخفاء سبب الاستحقاق أو تعمد إخفاء العيب.

الحالة الثانية : إذا كان هناك اتفاقا بين المعير والمستعير على هذا الضمان، ويقع عبء إثبات تعمد إخفاء سبب استحقاق الشيء المعار أو العيب على المستعير، ومن استطاع ذلك رجع على المعير بالتعويض عن الضرر الذي سببه استحقاق الشيء المعار أو اكتشافه العيب فيه.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 638 من القانون المدني المصري، كما يتطابق مع المادة 541 من القانون المدني الجزائري، ويتطابق مع المادة 1/768 و2 من القانون المدني الأردني، والمادة 1/720و2 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 640 مدني سوري، والمادة 637 مدني ليبي، والمادة 850 مدني عراقي والمادة 749 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

الفرع الثاني

التزامات المستعير

مادة (728)

يلتزم المستعير بأن يستعمل الشيء المعار على الوجه المعين وبالقدر المحدد، وذلك طبقا لما يبينه العقد أو تقبله طبيعة الشيء أو يعينه العرف، ولا يكون المستعير مسئولا عما يلحق الشيء المعار من تغيير أو تلف بسبب الاستعمال الذي تبيحه.

المذكرة الإيضاحية:

يكون للمستعير وفقا لأحكام هذه المادة استعمال الشيء المعار على الوجه المبين في العقد، أو يتفق مع طبيعة الشيء المعار أو ما تقضي به الأعراف، والمستعير لا يكون ملزما بما يصيب الشيء المعار من تغيير أو تلف طالما كان يلتزم في استعماله للشيء الاستعمال المعتاد.

يتطابق حكم هذه المادة مع أحكام المادة 639 من القانون المدني المصري، كما يتطابق مع حكم المادة 542 من القانون المدني الجزائري، والمادة 506 مدني سوري والمادة 638 مدني ليبيي، والمادة 851 مدني عراقي، والمادة 735.

مادة (729)

لا يجوز للمستعير بدون إذن المعير أن يتصرف في العارية تصرفا يرتب لأحد حقا في منفعتها أو عينها بأن يعيرها أو يرهنها أو يؤجرها أو غير ذلك من التصرفات.

المذكرة الإيضاحية:

الأصل أن فاقد الشيء لا يعطيه، والمستعير مجرد منتفع بالشيء المعار، ومن ثم لا يجوز له في الأصل أن يتصرف في الشيء المعار سواء أكان ذلك بالبيع، أو بترتيب

أي حق على الشيء المعار للغير، كحق انتفاع أو حق ارتفاق، كما لا يجوز له أن يعير الشيء المعار إلى الغير أو يؤجره ولا أي تصرف من هذا القبيل ومع ذلك، فقد أجازت هذه المادة الخروج عن هذا الأصل، وذلك بالحصول على إذن من المعير، فإذا أذن للمستعير، فإن هذا الأخير يعتبر بمثابة نائبا مأذونا بمثل هذه التصرفات وفي حدودها.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 727 من القانون المدني العربي الموحد ومع حكم المادة 774 من القانون المدني الأردني، والمادة 606 من القانون المدني السوري والمادة 858 من القانون المدني العراقي، كما تتطابق مع المادة 792 من مرشد الحيران، انظر بدائع الصنائع ج 6 ص 215 و216 (فقه حنفي).

مادة (730)

إذا اقتضى استعمال الشيء نفقة من المستعير فليس له استردادها وهو مكلف بالنفقة اللازمة لصيانة الشيء صيانة معتادة، وله أن ينزع من الشيء المعار كل ما يكون قد أضافه إليه، على أن يعيد الشيء على حالته الأصلية.

المذكرة الإيضاحية:

تبين هذه المادة التزام المستعير بالنفقات التي يقتضيها استعمال الشيء المعار، كمصروفات البنزين للسيارة المعارة وكذلك مصروفات تشحيم السيارة ونظافتها وتزيتها، ومؤونة الدواب المواشي، والأعمال اللازمة لصيانة الآلات الزراعية، لكن إذا اضطر المستعير بإضافة بعض الأشياء للشيء المعار فله أن ينزعها ويعيد الشيء إلى حالته التي كانت عليه وقت إنعقاد العارية، ومثال ذلك، أن يستعير صالة كبيرة لإقامة فرح أو إعطاء محاضرات فيها مما اضطر إلى تهيئة هذه الصالة وذلك بوضع

كراسي من عنده أو مصابيح كهربائية...الخ، عندئذ يجوز له إزالة هذه الأدوات وإعادة الشيء المعار إلى المعير بدونها.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 640 من القانون المدني المصري، والمادة 543 من القانون المدني الجزائري، والمادة 606 مدني سوري والمادة 639 مدني ليبي والمادة 851 مدني عراقي والمادة 735 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (731)

1. **على المستعير أن يبذل في المحافظة على الشيء العناية التي يبذلها في المحافظة على ماله، دون أن ينزل في ذلك عن عناية الرجل المعتاد.**
2. **يكون المستعير ضامنا لهلاك الشيء المعار إذا نشأ الهلاك عن قوة قاهرة وكان في وسعه أن يتحاشاه باستعمال شيء من ملكه الخاص، أو كان له أن ينقذ شيئا مملوكا له أو الشيء المعار فاختار أن ينقذ ملكه.**

المذكرة الإيضاحية:

التزام المستعير بالمحافظة على الشيء المعار ببذل عناية وليس تحقيق نتيجة، وقد أخضعت هذه المادة العناية المطلوبة من المستعير إلى معيارين، معيار مادي ومعيار شخصي، فالمعيار المادي يتمثل بمعيار الرجل المعتاد، ومن ثم علي المستعير أن يبذل الجهد والعناية التي يبذلها عادة الرجل المعتاد، فإذا قصر قامت مسئوليته، وإذا لم يقصر عن ذلك، فلا مسئولية عليه، أما المعيار الشخصي فيتمثل بعناية المستعير بأمواله الخاصة وعلى وجه خاص إذا عرف هذا الشخص (المستعير) بأنه من المعروفين بالإفراط في المحافظة على ماله إلى حد يزيد عن عناية الرجل المعتاد، في هذه الحالة، على المستعير أن يبذل في المحافظة على الشيء المعار ما يبذله في المحافظة على ماله، أما إذا كان معروفا عنه بالتفريط في

المحافظة على ماله إلى حد يقل عن عناية الرجل المعتاد، لم يجز للمستعير أن ينزل عن عناية الرجل المعتاد في المحافظة على الشيء المعار.

وقد ألزمت الفقرة الثانية المستعير بضمان هلاك الشيء المعار حتى ولو كان الهلاك راجعا إلى قوة قاهرة، خروجا عن القاعدة العامة التي تعتبر القوة القاهرة من أسباب الإعفاء من المسئولية وذلك لانتفاء علاقة السببية بين الفعل والضرر، ويكون الخروج في الحالات الآتية:

أولا : إذا كان الهلاك في الإمكان تحاشيه باستعمال شيء من ملك المستعير الخاص، كأن يكون المستعير قد استعار مظلة من أحد أصدقائه في يوم عاصف ينذر بوقوع الأمطار، وذلك بعد أن تفقد المظلة التي يملكها فلم يجدها ولكن وجدها قبل الخروج، وبدلا من أن يأخذها، آثر على أخذ المظلة التي استعارها، فاقتلعتها عاصفة وأتلفتها، فإن المستعير يسأل عن الهلاك حتى ولو كان يرجع إلى القوة القاهرة، إذ كان في وسعه أن يتحاشى تلف مظلة المعير باستعمال مظلته.

ثانياً : إذا كان في إمكان المستعير أن ينقذ شيئا مملوكا له أو الشيء المعار فاختار أن ينقذ ما يملكه دون الشيء المعار، كأن يكون المستعير قد استعار عينا وحملها معه في البحر فأوشكت السفينة على الغرق، فركب المستعير زورق النجاة ولم يكن يستطيع أن يأخذ معه في الزورق إلا العين التي استعارها أو عينا أخرى يملكها، فاخذ العين التي يملكها، فانه يكون مسئولا لأنه كان بين أن ينقذ شيئا مملوكا له أو الشيء المعار، فاختار الشيء المملوك له.

يتطابق هذا الحكم مع حكم المادة 641 من القانون المدني المصري، كما يتطابق مع حكم المادة 544 من القانون المدني الجزائري والمادة 607 مدني سوري، والمادة 640 مدني ليبي والمادة 857 مدني عراقي والمادة 734 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (732)

يجوز للمستعير أن يودع العارية لدى شخص أمين قادر على حفظها، ولا يضمنها إذا هلكت عنده بسبب لا يرجع إليه.

المذكرة الإيضاحية:

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 728 من مشروع القانون المدني العربي الموحد كما يتطابق مع المادة 775 من القانون المدني الأردني والمادة 793 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 607 مدني سوري والمادة 859 مدني عراقي، انظر بدائع الصنائع ج 6 ص 215و216.

الفرع الثالث

إنتهاء العارية

مادة (733)

1. **تنتهي العارية بانقضاء الأجل المتفق عليه، فإذا لم يعين لها أجل انتهت باستعمال الشيء فيما أعير من أجله.**
2. **يجوز للمستعير أن يرد الشيء المعار قبل انتهاء العارية، غير أنه إذا كان هذا الرد يضر المعير فلا يجبر على قبوله.**

المذكرة الإيضاحية:

تحدد هذه المادة طرق انتهاء العارية على النحو الآتي:

أولا : الاتفاق على مدة، فإذا حدد للعارية مدة محددة من قبل المعير والمستعير، فيجب انتهاء عقد العارية بنهاية هذه المدة بقوة القانون.

ثانيا : الاتفاق على غرض معين أعير من اجله الشيء، فإذا لم يتفق المتعاقدان على مدة معينة، وإنما اتفقا على تخصيص غرض معين من الشيء المعار، في هذه الحالة تنتهي العارية بانتهاء تحقيق هذا الغرض.

ثالثا : عدم وجود اتفاق على مدة معينة أو غرض معين، في هذه الحالة يكون انتهاء العارية في أي وقت يريده المعير، وذلك بعد إمهال المستعير مدة معقولة للإخلاء دون التقيد بمواعيد التنبيه.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 643 من القانون المدني المصري، والمادة 546 من القانون المدني الجزائري، والمادة 609 مدني سوري والمادة 642 مدني ليبي ويتوافق مع حكم المادة 861 مدني عراقي، وتتفق مع حكم المادة 740 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (734)

1. **يجوز للمعير أن يطلب إنهاء العارية في أي وقت في الأحوال الآتية:**
   أ. إذا عرضت له حاجة عاجلة للشيء لم تكن متوقعة.
   ب.إذا أساء المستعير استعمال الشيء أو قصر في الاحتياط الواجب للمحافظة عليه.
   ج.إذا أعسر المستعير بعد انعقاد العارية أو كان معسرا قبل ذلك دون علم المعير.
2. **إذا كان الرجوع يجعل المستعير في حرج شديد حق له استيفاء العارية إلى أن يزول الحرج لقاء أجر مثلها عن المدة التي تلت الرجوع.**

المذكرة الإيضاحية:

تعد هذه المادة أسباب إنهاء العارية من قبل المعير في أي وقت، وعلى وجه الخصوص، إذا كان هو احتاج الشيء المعار لأمر لم يكن يتوقعه أثناء إبرام عقد

العاريـة، علـى أن تكون حاجتـه للشـيء لأمـر مستعجل، أو عند النزاع يقدر القاضـي توافر صفة الاستعجال، كما يكون للمعير إنهاء العارية لإفلاس المستعير، أو بعلمه بإفلاسه بعد انعقاد العارية، كما يكون له إنهاء العارية بسبب إساءة المستعير الشيء المعار أو بسبب تقصيره في اتخاذ الاحتياط الواجب للمحافظة على الشيء المعار.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم 644 من القانون المدني المصري والمادة 610 من القـانون المـدني السـوري والمـادة 643 مـدني ليبـي وتتوافـق مـع المـادة 862 مـدني عراقي، والمادة 742 من قانون الموجبات والعقود اللبناني والمادة 547 من القانون المدني الجزائري.

مادة (735)

تنتهي العارية بموت المعير أو المستعير، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

يعتبر موت المعير وموت المستعير، سببا من أسباب انتهاء عقد العارية فعقد العارية من عقود التبرع، وفي الغالب تقوم على اعتبارات شخصية الأمر الذي يقضي بانتهائه بموت أحد الطرفين، كل ذلك ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

يتطابق هذا الحكم مع حكم المادة 645 من القانون المدني المصري والمادة 548 من القانون المدني الجزائري، والمادة 611 مدني سوري والمادة 644 مدني ليبي ويتوافق مع المادة 862 مدني عراقي.

مادة (736)

يجب رد العارية في المكان الذي أعيرت فيه، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

تحدد هذه المادة المكان الذي يلتزم المستعير برد الشيء المعار فيه، وهو المكان الذي أعير فيه هذا الشيء، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

يتفق حكم هذه المادة مع حكم المادة 2/779 من القانون المدني الأردني، ويتوافق مع المادة 2/732 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

الباب الثالث

العقود الواردة على العمل

الفصل الأول

عقد المقاولة

مادة (737)

المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به المتعاقد الآخر.

المذكرة الإيضاحية:

تبين هذه المادة ما يختص به عقد المقاولة من خصائص تجعله عقدا مستقلا عما كان يقترن به من عقود، كعقد العمل وعقد إجارة الأشياء، وفقا لمجلة الأحكام العدلية (انظر المادة 423 والمادة 424)، وتتمثل هذه الخصائص، في الآتي:

عقد المقاولة عقد رضائي، لا يشترط لانعقاده شكل معين، كما أنه عقد ملزم للجانبين ومن قبيل عقود المعاوضة، وان التراضي فيه، يقع على عنصرين، الشيء المطلوب صنعه أو العمل المطلوب تأديته من المقاول وهو أحد أطراف عقد المقاولة، والبدل الذي يتعهد به رب العمل وهو الطرف الآخر في عقد المقاولة، ولا يزال عقد المقاولة رغم هذه الخصائص يختلط مع عقد العمل وعقد إجارة الأشياء كما هو الحال في مجلة الأحكام العدلية، وفي القانون المدني الفرنسي، وكما كان الحال عليه في القانون المدني المصري القديم، ويرجع ذلك إلى عهد القانون الروماني، حيث كان هذا القانون يعرف عقد المقاولة على وجهين : الوجه الأول، باعتبار انه عقد موضوعه الإنتفاع بالشيء وسماه عقدا إيجار الأشياء، والوجه الثاني : باعتبار أنه عقد موضوعه الانتفاع بعمل الإنسان الحر وسماه عقد إيجار العمل.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 646 من القانون المدني المصري والمادة 549 من القانون المدني الجزائري والمادة 780 من القانون المدني الأردني، والمادة 612 من القانون المدني السوري والمادة 645 من القانون المدني الليبي والمادة 864 من القانون المدني العراقي، والمادة 2/624 من قانون الموجبات والعقود اللبناني (بالتوافق).

مادة (738)

يجب في عقد المقاولة وصف محله وبيان نوعه وقدره وطريقة أدائه ومدة إنجازه وتحديد ما يقابله من بدل.

المذكرة الإيضاحية:

تبين هذه المادة عناصر عقد المقاولة التي يجب الاتفاق عليها وبيانها في العقد، وهي تحديد العمل المراد القيام به، ونوعه وقدره والطريقة التي ستتبع في أدائه، وكذلك مدة إنجازه، وكذلك البدل (الأجر) الذي سيحصل عليه المقاول.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 782 من القانون المدني الأردني والمادة 735 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 613 من القانون المدني السوري، والمادة 865 من القانون المدني العراقي.

الفرع الأول

التزامات المقاول

مادة (739)

1. يجوز أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله على أن يقدم صاحب العمل المادة التي يستخدمها أو يستعين بها في القيام بعمله.

2. يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معا.

المذكرة الإيضاحية:

تبين المادة الطريقة التي يمكن أن يقوم بها المقاول بالعمل المكلف به، فيجوز أن يقتصر المقاول على تقديم العمل على أن يقدم رب العمل المادة التي ستستعمل في العمل المراد القيام به، كما يجوز أن يقدم المقاول العمل وكذلك المادة معاً.

والطريقة الأولى لا تثير أية مشكلة في تحديد طبيعتها، فهذا هو موضوع المقاولة، بينما الطريقة الثانية إذا قدم العمل والمادة، في هذه الحالة، فالمقاول يقوم بعملين، المقاولة (العمل) والبيع (الخاص بالمادة). فالعقد في هذه الحالة يكون مزيجا من بيع ومقاولة سواء أكانت قيمة المادة اكثر من قيمة العمل أم أقل، ويقع البيع على المادة وتسري أحكامه فيما يتعلق بها، وتقع المقاولة على العمل وتطبق أحكامها عليه.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 647 من القانون المدني المصري والمادة 550 من القانون المدني الجزائري، ويتطابق مع حكم المادة 1/781و2 مدني ليبي والمادة 865 مدني عراقي (بالتوافق) كما يتوافق مع حكم المادة 1/663 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (740)

إذا تعهد المقاول بتقديم مادة العمل كلها، أو بعضها وجب تقديمها وفقا لشروط العقد، وكان مسئولا عن جودتها وعليه ضمانها لصاحب العمل.

المذكرة الإيضاحية:

حملت هذه المادة المقاول مسئولية جودة المادة التي سيتقدم بها وان يتوافر فيها جميع المواصفات المتفق عليها في عقد المقاولة، كما يلتزم بضمان هذه المادة وما فيها من عيوب خفية، وسبب ذلك يرجع إلى أن المقاول يبيع المادة التي يتقدم بها، ومن ثم تنطبق عليها أحكام عقد البيع لأن المقاول في هذه الحالة يكون بائعاً، ومسئولية المقاول، مسئولية عقدية وفي هذه الحالة أساسها عقد البيع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1/775 من القانون المدني المصري، كما يتطابق مع المادة 551 من القانون المدني الجزائري، وتتوافق مع المادة 1/783 من القانون المدني الأردني، كما يتوافق مع حكم المادة 1/736 من القانون المدني العربي الموحد، والمادة 614 من القانون المدني السوري، والمادة 647 من القانون المدني الليبي والمادة 866 من القانون المدني العراقي والمادة 1/663 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (741)

إذا كان صاحب العمل هو الذي قدم المادة، التزم المقاول بالمحافظة عليها بعناية الشخص المعتاد، وان يراعى في عمله الأصول الفنية، وان يرد إلى صاحب العمل ما تبقى منها وعليه ضمانها أو ما تبقى منها إذا أتلفت أو تعيبت تحت يده بسبب يرجع إليه.

المذكرة الإيضاحية:

تفترض هذه المادة أن صاحب العمل هو الذي التزم بتقديم المادة التي سيستعملها المقاول في العمل المراد القيام به، في هذا الغرض يلتزم المقاول بالمحافظة عليها وتحدد مسئوليته عن ذلك بمسئولية الشخص المعتاد وهو المعيار العام للمسئولية، كما يلتزم بمراعاة الأصول الفنية في استخدامها، وان يؤدي حسابا لرب العمل عما

استعملها فيه ويرد إليه ما بقي منها، إذا صار شيء من هذه المادة غير صالح للاستخدام بفعل منه أو بسبب قصور كفايته الفنية، كان على المقاول ضمانها وذلك برد قيمة هذا الشيء لرب العمل، كما على المقاول أن يتحمل نفقات تخزينها والمحافظة عليها، على أساس أن هذه النفقات تعتبر جزءا لا يتجزأ من الأجر الإجمالي الذي سيحصل عليه المقاول.

يتوافق حكم هذه المادة مع أحكام المادة 1/649 من القانون المدني المصري، والمادة 552 من القانون المدني الجزائري، والمادة 2/736 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 2/783 من القانون المدني الأردني، كما يتطابق مع المادة 1/615 من القانون المدني السوري والمادة 1/648 من القانون المدني الليبي، كما يتوافق مع المادة 867/ 1 من القانون المدني العراقي، والمادة 1/639 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (742)

يلتزم المقاول بان يأتي بما يحتاج إليه في إنجاز العمل من آلات وأدوات إضافية على نفقته، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

تحمل هذه المادة نفقات إحضار كل ما يلزم للمقاول لإنجاز العمل من آلات وأدوات إضافية، على المقاول، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك، حينئذ وجب تطبيق الاتفاق، ثم العرف.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 2/649 من القانون المدني المصري، والمادة 552 من القانون المدني الجزائري، والمادة 784 من القانون المدني الأردني والمادة 737 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 615 مدني سوري والمادة 648 مدني ليبي ويتوافق مع أحكام المادة 867 مدني عراقي والمادة 1/639 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (743)

1. **يجب على المقاول إنجاز العمل وفقا لشروط العقد وفي المدة المتفق عليها، فإن لم تكن هناك شروطا أو لم يتفق على مدة التزام بإنجازه وفقا للأصول المتعارف عليها وفي المدة المعقولة التي تقتضيها طبيعة العمل.**
2. **إذا تبين أثناء العمل أن المقاول يقوم به على وجه معيب أو مناف لشروط العقد، جاز لصاحب العمل إعذاره بالالتزام بهذه الشروط وتصحيح الأعمال، المخالفة ضمن مدة معقولة يحددها له، فإذا انقضت هذه المدة دون تصحيح، جاز لصاحب العمل بعد إثبات الحالة فسخ العقد أو أن يعهد إلى مقاول آخر بإتمام العمل أو تصحيحه على نفقة المقاول الأول.**
3. **يجوز لصاحب العمل أن يطلب فسخ العقد في الحال دون حاجة إلى تحديد أجل إذا كان إصلاح ما في طريقة التنفيذ من عيوب مستحيلا، أو منافيا لشروط العقد أو إذا تأخر المقاول في البدء في تنفيذ العمل، أو في إنجازه تأخيرا لا يرجى منه مطلقا أن يتمكن من القيام به في المدة المتفق عليها، أو إذا اتخذ مسلكا ينم عن نيته في عدم تنفيذ التزامه، أو أتى المقاول فعلا من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا.**

المذكرة الإيضاحية:

تلزم هذه المادة المقاول مراعاة شروط العقد وإنجاز العمل خلال المدة المتفق عليها، وإذا لم توجد شروط خاصة في العقد أو لم تحدد مدة للإنجاز، التزم المقاول حينئذ بالأصول المتعارف عليها وفي مدة معقولة تتفق مع طبيعة العمل.

وقد أعطت هذه المادة لصاحب العمل الحق في فسخ عقد المقاولة، إذا تبين أن المقاول يقوم بالعمل المطلوب القيام به على وجه معيب أو مناف لشروط العقد،

وذلك بعد تحديد مهلة معقولة لتصحيح الأعمال ولم يقم المقاول بذلك، كما يجوز لصاحب العمل أن يعهد العمل إلى مقاول آخر لإتمام ما قام به المقاول المخالف أو تصحيحه على نفقة المقاول الأول.

كما أعطت المادة صاحب العمل الحق في فسخ العقد دون حاجة إلى تحديد مدة للإصلاح أو لإتمام العمل في الحالات الآتية :

1. إذا كان إصلاح طريقة التنفيذ من العيوب مستحيلا.
2. عدم التزام المقاول بشروط العقد.
3. المادة تأخر المقاول في البدء بالتنفيذ أو في إنجاز العمل تأخرا لا يرجى معه مطلقا أن يتمكن المقاول القيام بالعمل في المدة المتفق عليها.
4. إذا إتخذ المقاول مسلكاً ينم عن عدم تنفيذ التزامه
5. إذا قام المقاول بفعل من شأنه أن يجعل تنفيذ إنجاز العمل مستحيلاً.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 785 من القانون المدني الأردني، والمادة 738 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 650 من القانون المدني المصري، والمادة 553 من القانون المدني الجزائري، كما يتطابق مع حكم المادة 616 مدني سوري، والمادة 649 مدني ليبي، ويتوافق مع حكم المادة 869 مدني عراقي يتوافق مع المادة 1/664 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (744)

1. **يضمن المهندس والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيدوه من مبان، أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى، ولو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض التي أقيمت عليها، أو كان صاحب العمل قد أجاز أقامتها معيبة، ما لم يكن المتعاقدان في هذه الحالة قد أرادا أن تبقى هذه المنشآت أو المباني مدة أقل من عشر سنوات.**
2. **تبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم صاحب العمل له، ولا تسري أحكام هذه المادة على ما قد يكون للمقاول من حق الرجوع على المقاولين من الباطن.**

المذكرة الإيضاحية:

تتعرض هذه المادة إلى مسئولية المقاول والمهندس المعماري، عن التهدم أو العيوب التي تصيب ما شيدوه من مبان أو منشات ثابتة أخرى كالجسور والكباري والطرقات ونظراً لخطورة تهدم المباني أو تصدعها خلال فترة العشر سنوات التي تلي تسلم صاحب العمل هذه المباني، فقد شددت هذه المادة تضامن المقاول والمهندس المعماري حتى تدفعهما إلى بذل كل عناية ممكنة فيما يشيدانه من المنشآت، وعلى وجه الخصوص، انه يغلب أن يكون صاحب العمل رجلا غير فني وغير خبير بصناعة البناء ولا بهندسة المعمار، فأراد المشرع حمايته من المتعاقد معه وهو رجل فني وخبير في عمله مهندسا كان أم مقاولا.

فالضمان الذي تقرره هذه المادة ضمان من نوع خاص، وخصوصيته تتمثل في الآتي:

أولا : أن هذه المادة أقامت التضامن بين المهندس المعماري والمقاول وهي حالة من حالات التضامن الذي يرجع أساسه إلى القانون.

ثانيا : أن ضمان المقاول والمهندس، يمتد إلى ما يقع للمباني والمنشآت من تهدم كلي أو جزئي خلال عشر سنوات من وقت تسلم المباني والمنشآت من صاحب العمل ولذا يسمى (بالضمان العشري) ما لم يتبين من أن هذه المباني ستبقى أقل من عشر سنوات.

ثالثاً : انه لا ينحصر بالتهدم وإنما يمتد كذلك إلى ما يوجد في المباني والمنشآت من عيوب من شأنها أن تؤدي إلى تهدم المباني وتهدد متانة البناء وسلامته.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 651 من القانون المدني المصري، والمادة 554 من القانون المدني الجزائري، كما يتطابق مع حكم المادة 617 من القانون المدني السوري والمادة 650 مدني ليبي ويتوافق مع المادة 870 مدني عراقي والمادة 668 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (745)

إذا اقتصر عمل المهندس على وضع التصميمات دون أن يكلف بالإشراف على التنفيذ كان مسئولا فقط عن عيوب التصميم، وإذا عمل المقاول تحت إشراف المهندس أو صاحب العمل الذي أقام نفسه مقام المهندس فلا يكون مسئولا عن العيوب التي تقع في التنفيذ دون عيوب التصميم.

المذكرة الإيضاحية:

تحدد هذه المادة مسئولية كل من المهندس والمقاول على النحو الآتي:

يكون المهندس مسئولا عن عيوب التصميم إذا لم يكلف، بالأشراف على تنفيذه.

يكون المقاول مسئولا عن عيوب تنفيذ العمل دون عيوب التصميم إذا عمل المقاول تحت إشراف المهندس أو صاحب العمل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 652 من القانون المدني المصري ويتطابق مع المادة 555 من القانون المدني الجزائري، والمادة 618 مدني سوري والمادة 651 مدني ليبي والمادة 871 من القانون المدني العراقي (متوافقة) والمادة 2/668 من قانون الموجبات والعقود اللبناني(متوافقة).

مادة (746)

يكون باطلا كل شرط يقصد به إعفاء المهندس أو المقاول من الضمان أو الحد منه.

المذكرة الإيضاحية:

تتعلق القواعد التي تنظم مسئولية المهندس والمقاول بالنظام العام، يترتب على ذلك أن كل اتفاق على إعفاء المهندس أو المقاول أو الحد منها باطل، ويمكن تبرير ذلك، أن رب العلم لا يكون عادة ذا خبرة فنية في أعمال البناء، ولذلك كان لا بد من حمايته خاصة، بينما يعتبر كلا من المقاول والمهندس، وهما من رجال الأعمال ذوي الخبرة الفنية، وهما في ذات الوقت الجانب الأقوى في عقود المقاولة بسبب هذه الخبرة.

تتطابق هذه المادة مع المادة 653 من القانون المدني المصري، والمادة 556 من القانون المدني الجزائري، والمادة 790 من القانون المدني الأردني، والمادة 743 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 619 مدني سوري والمادة 652 مدني ليبي ويتوافق مع المادة 1/870 مدني عراقي والمادة 669 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (747)

تسقط بالتقادم دعوى الضمان بانقضاء ثلاث سنوات على حصول التهدم أو اكتشاف العيب.

المذكرة الإيضاحية:

أخضعت المادة 783 من المشروع دعوى صاحب العمل بالضمان في مواجهة المقاول والمهندس إلى التقادم القصير، وذلك بهدف تحقيق الاستقرار لمراكز أطراف عقد المقاولة لأن إخضاع دعوى الضمان للتقادم الطويل، يعني هذا أن كلا من المقاول والمهندس عليهما أن يبقيا معرضين لدعوى الضمان مدة طويلة تتعارض مع التشديد في الضمان اللذين يتعرضان له، وهو ضمان مشدد كما ورد سابقا انظر (المادة 780 من المشروع)، وهذا يعني أن صاحب العمل له أمر برفع دعوى الضمان خلال ثلاث سنوات يبدأ سريانها من وقت العيب أو حصول التهدم كما هو واضح من المادة، فإذا انكشف العيب أو وقع التهدم بعد خمس سنوات من التسليم للمباني والمنشآت، فان الثلاث سنوات تبدأ من هذا اليوم لرفع دعوى الضمان فيكون وفقا لذلك قد انقضى من وقت التسليم لنهاية مدة التقادم ثماني سنوات، فإذا لم ترفع الدعوى خلال الثلاث سنوات يكون حق صاحب العمل قد سقط بالتقادم ولا يستطيع الادعاء بان مدة العشر سنوات لم تنته بعد وهي مدة الضمان العشري، وإذا لم ينكشف العيب ولم يحصل التهدم إلا آخر السنة العاشرة للضمان، فيكون لصاحب العمل أن يرفع دعواه خلال الثلاث سنوات فيكون أمامه في هذه الحالة ثلاث عشرة سنه تبدأ من وقت تسلم المباني وهذه هي أقصى مدة يمكن أن تنقضي من وقت التسلم إلى وقت رفع دعوى الضمان، فإذا انقضت هذه المدة سقط حق صاحب العمل بالضمان.

يتطـابق حكـم هـذه المـادة مـع المـادة 654 مـن القـانون المصـري، والمـادة 557 مـن القانون المدني الجزائري، كما يتطـابق مـع المـادة 620 مـن القـانون المـدني السـوري والمادة 653 مدني ليبي.

الفرع الثاني

التزامات صاحب العمل

مادة (748)

يلتزم صاحب العمل بتسليم ما تم من العمل متى أنجزه المقاول ووضعه تحت تصرفه، فإن امتنع بغير سبب مشروع على الرغم من دعوتـه إلـى ذلك وتلف في يد المقاول لسبب لا يرجع إليه فلا ضمان عليه.

المذكرة الإيضاحية:

يلتزم صاحب العمل بتسليم مـا تم إنجـازه من العمل بواسطة المقاول، ويقصد بالتسليم في عقد المقاولة، الاستيلاء على العمل بعد أن يكون المقاول قد وضعه تحت تصرف صـاحب العمل بحيث لا يوجد عائق من الاستيلاء عليه، وأن يتقبل صـاحب العمل، العمل وأن يوافق عليه بعد فحصـه، هذا المعنـى الخـاص للتسليم يتفق وطبيعـة عقد المقاولـة، فعقد المقاولـة، يقـع علـى عمل لـم يكن موجودا وقت انعقاد العقد، ومن ثم، وجـب عنـد إنجـازه أن يسـتوثق صـاحب العمـل منـه ويقـر بأنـه موافـق للشـروط والمواصفات المتفق عليها، وهذا على عكس من معنى التسلم في البيع والإيجار حيث يكون المُشتري والمُستأجِر في الغالب على علم بالعين المبيعة والعين المستأجرة، فإذا امتنع صاحب العمل من التسلم رغم دعوته إلى ذلك، ولم يكن لامتناعه سبب مشروع انتقلت إليه تبعة هلاك وتلف المباني والمنشآت في يد المقاول متى كان هذا الهلاك والتلف لا يرجع إلى المقاول أو إلى أحد تابعيه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 792 من القانون المدني الأردني، والمادة 745 من القانون المدني العربي الموحد، ويتوافق مع حكم المادة 655 من القانون المدني المصري، والمادة 558 مدني ليبي والمادة 1/873 من القانون المدني العراقي.

مادة (749)

يلتزم صاحب العمل بالوفاء بالبدل عند تسلم العمل، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

تحدد هذه المادة زمن دفع البدل للمقاول، بوقت تسلم العمل على ضوء أحكام المادة السابقة (748) من المشروع، ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 793 من القانون المدني الأردني ويتوافق مع المادة 1/746 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتطابق مع حكم المادة 656 من القانون المدني المصري.

مادة (750)

إذا كان العمل مكونا من عدة أجزاء أو كان الأجر محددا على أساس الوحدة، التزم صاحب العمل بأن يفي للمقاول من البدل بقدر ما أنجزه من العمل بعد معاينته وتقبله، على أن يكون ما تم إنجازه متميزاً أو قسماً ذا أهمية بالنسبة إلى العمل في جملته، ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية:

دفع البدل للمقاول يقع على أساس كيفية القيام بالعمل من قبل المقاول على النحو الآتي:

أولاً : إذا كان العمل مكونا من عدة أجزاء وانتهى هذا الجزء وتم تسلمه من قبل صاحب العمل وتقبله بعد أن فحصه، يلتزم صاحب العمل بأداء البدل المتفق عليه لإنجاز هذا الجزء.

ثانياً : إذا كان العمل تم على أساس الوحدة، أي بمعيار القياس، المتر...الخ، عندئذ يستوجب دفع البدل وفقا لهذا المعيار، كل ذلك ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك، كأن يكون هناك إتفاقا على دفع البدل بصورة إجمالية بعد تسلم العمل والموافقة عليها، أو كأن يكون هناك إتفاقا على تقسيم العمل لمراحل، يستحق المقاول عند نهاية كل مرحلة من مراحل العمل على جزء من البدل...الخ، ويخضع تقدير ما إذا كان العمل الذي تم إنجازه متميزا أو اعتباره قسما ذا أهمية من المقاولة ككل إلى السلطة التقديرية للقاضي.

مادة (751)

1. **إذا ابرم العقد بمقتضى مقايسة على أساس الوحدة وتبين في أثناء العمل أنه من الضروري لتنفيذ التصميم المتفق عليه مجاوزة المقايسة المقدرة مجاوزة غير جسيمة، وجب على المقاول أن يخطر صاحب العمل مبينا مقدار ما يتوقعه من زيادة في البدل، فإن لم يفعل سقط حقه في استرداد ما جاوز به قيمة المقايسة من نفقات.**
2. **إذا كانت المجاوزة التي يقتضيها تنفيذ التصميم جسيمة جاز لصاحب العمل أن يتحلل من العقد ويقف التنفيذ على أن يكون ذلك دون إبطاء، مع إبقاء المقاول قيمة ما أنجزه من الأعمال المقدرة وفقا لشروط العقد، أو أن يطلب من المقاول الاستمرار في التنفيذ مع التزامه بدفع قيمة الزيادة في البدل.**

المذكرة الإيضاحية:

يفترض تطبيق هذه المادة أن المتعاقدين قد اتفقا على أن يكون الأجر على أساس الوحدة، وتبين أنه يجب لتنفيذ العمل حسب ما تم الاتفاق عليه أو وفقا للمواصفات التي تمليها أصول المهنة، أن يتجاوز المقاول المقايسة مجاوزة غير جسيمة، أي بزيادة بعض الوحدات، أو مجاوزة جسيمة، فإن المادة تفرض على المقاول أن يخطر صاحب العمل مبينا مقدار ما يتوقعه من زيادة في البدل، فإن لم يفعل المقاول ذلك سقط حقه في استرداد ما جاوز به قيمة المقايسة من نفقات في حالة التجاوز الجسيم، أما إذا كان التجاوز جسيما فإن المادة أعطت لرب العمل الحق في أن يتحلل من العقد ويقف التنفيذ، على أن يكون ذلك دون إبطاء من صاحب العمل، مع إيفاء المقاول قيمة ما أنجزه من الأعمال مقدرة وفقا لشروط العقد أو أن يطلب من المقاول الاستمرار في التنفيذ مع التزامه بدفع قيمة الزيادة في البدل. يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 747 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتوافق مع المادة 794 من القانون المدني الأردني، ويتوافق مع حكم المادة 657 من القانون المدني المصري، والمادة 560 من القانون المدني الجزائري، ويتوافق مع حكم المادة 623 مدني سوري، والمادة 656 مدني ليبي، ويتوافق مع المادة 879 من القانون المدني العراقي.

مادة (752)

1. **إذا ابرم العقد ببدل إجمالي على أساس تصميم إتفق عليه مع صاحب العمل فليس للمقاول أن يطالب بأية زيادة في البدل ولو حدث في هذا التصميم تعديل أو إضافة إلا أن يكون ذلك راجعا إلى خطأ صاحب العمل أو أن يكون مأذونا به منه واتفق مع المقاول على بدله.**

2. **يجب أن يحصل هذا الاتفاق كتابة، إلا إذا كان العقد الأصلي قد إتفق عليه شفاهة.**
3. **ليس للمقاول إذا ارتفعت أسعار المواد الأولية وأجور الأيدي العاملة أو غيرها من التكاليف أن يستند إلى ذلك بطلب زيادة البدل، ولو بلغ هذا الإرتفاع حدا يجعل تنفيذ العقد عسيرا، ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية:

إذا إتفق على أن يكون البدل إجماليا على أساس التصميم المقدم من صاحب العمل، فإن المادة تفترض بأن المقاول هو الرجل الفني والخبير في عقد المقاولة قد وضع في حساباته ضمن البدل الإجمالي أية زيادة تطرأ دون خطأ من صاحب العمل، الأمر الذي يسقط حقه في المطالبة بزيادة البدل بما يتفق وهذه الزيادة، إلا إذا كانت هذه الزيادة راجعة إلى خطأ من صاحب العمل، أو كان المقاول مأذونا من صاحب العمل، حينئذ يكون للمقاول المطالبة بقدر الزيادة المتفق عليها.

والاتفاق بالزيادة عن البدل الإجمالي يجب أن يكون مكتوبا، إلا إذا كان العقد الأصلي قد إتفق عليه شفاهية.

وتؤكد الفقرة الثالثة من المادة على أن المقاول ليس له أن يطلب زيادة البدل حتى ولو ارتفعت أسعار المواد الأولية المستخدمة في العمل، وارتفعت أجور الأيدي العاملة أو غيرها من التكاليف حتى ولو بلغ هذا الإرتفاع حدا جسيما مما يجعل تنفيذ عقد المقاولة من قبل المقاول عسيراً، كل ذلك الأشياء يوجد إتفاق يغير ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 2/658و3/1 من القانون المدني المصري، والمادة 561 من القانون المدني الجزائري، والمادة 1/748و2 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، وتتطابق مع حكم المادة 1/624و2 من القانون المدني السوري،

وتتطابق مع المادة 657 من القانون المدني الليبي، وتتطابق مع المادة 675 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (753)

يجوز للمحكمة الحكم بزيادة البدل أو بفسخ العقد إذا انهار التوازن الاقتصادي بين التزامات كل من صاحب العمل والمقاول بسبب حوادث استثنائية عاملة لم تكن في الحسبان وقت التعاقد، وتداعى بذلك الأساس الذي قام عليه التقرير المالي لعقد المقاولة.

المذكرة الإيضاحية:

تعتبر هذه المادة تطبيقا من تطبيقات نظرية الظروف الطارئة التي تناولتها المادة (151 من المشروع)، فهذه المادة تفترض وقوع حوادث استثنائية عامه أثناء تنفيذ العقد، وانه ليس في الإمكان توقعها وتؤدي إلى انهيار التوازن الاقتصادي بين التزامات كل من صاحب العمل والمقاول والى تداعي الأساس الذي قام عليه التقرير المالي لعقد المقاولة وهي نفس الشروط التي تقضيها المادة (165) من المشروع.

فإذا توافرت هذه الشروط يكون للمحكمة المختصة اتخاذ أمر من الأمور الآتية:

أولاً : أن تحكم بفسخ عقد المقاولة إذا رأت مبررا لذلك، كأن ترى المحكمة بأنه كلما زاد البدل الذي سيحصل عليه المقاول فإن التزام المقاول سيبقى مع ذلك مرهقا، وفي الوقت ذاته مرهقا لصاحب العمل، ومن ثم يكون فسخ العقد لرفع الإرهاق عن المقاول وصاحب العمل.

ثانياً : أن تحكم بزيادة البدل : وزيادة البدل في هذه الحالة لا تعني، إلا يتحمل المقاول أي خسارة من زيادة التكاليف، بل على المحكمة أن تحمل المقاول أولاً كل الزيادة المألوفة للتكاليف، أما ما زاد عن ذلك يقسم مناصفة بين المقاول وصاحب العمل.

ثالثاً : وقف تنفيذ العقد مؤقتا حتى زوال هذه الحوادث، قد يرى القاضي وقف تنفيذ العقد حتى يزول الحادث الطارئ، إذا كان هذا الحادث وقتيا يقدر له الزوال في وقت قصير، فلا يحكم لا بفسخ العقد، ولا بزيادة البدل وإنما يحكم بوقف تنفيذ العقد ريثما يزول السبب الذي أدى إلى ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 4/658 من القانون المدني المصري والمادة 561 من القانون المدني الجزائري، ويتطابق مع المادة 657 من القانون المدني الليبي، والمادة 3/748 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (754)

إذا لم يحدد البدل سلفا وجب الرجوع في تحديده إلى قيمة العمل ونفقات المقاول.

المذكرة الإيضاحية :

تحدد هذه المادة العناصر التي يجب أخذها في الاعتبار عند تحديد البدل الذي يستحقه المقاول في حالة عدم الاتفاق عليه، وهذه العناصر هي :

أولاً : قيمة العمل.

ثانياً : النفقات التي أنفقها المقاول على العمل.

ويسترشد في معرفة ذلك، بالعرف الجاري في الصنعة، وطبيعة العمل، وكمية العمل والوقت الذي استغرقه إنجازه، ومؤهلات المقاول وكفاءته الفنية وسمعته وأثمان المواد التي استخدمت في العمل وأجور العمال.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 659 من القانون المدني المصري، والمادة 625 من القانون المدني السوري، والمادة 658 من القانون المدني الليبي، وتتوافق مع المادة 1/880 من القانون المدني العراقي، وتتوافق مع حكم المادة 749 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (755)

1. **يستحق المهندس بدلا مستقلا عن وضع التصميم وعمل المقايسة، وآخر عن إدارة العمل والإشراف على تنفيذه، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**
2. **إذا لم يحدد العقد هذا البدل، استحق المهندس بدل المثل.**
3. **إذا لم يتم العمل بمقتضى التصميم الذي وضعه المهندس، وجب تقدير البدل بحسب الزمن الذي استغرقه وضع التصميم، مع مراعاة هذا العمل.**

المذكرة الإيضاحية :

يقوم المهندس بعمل مادي لا عمل قانوني، كوضع التصميم والرسوم، وعمل المقايسة، وإدارة العمل والإشراف على التنفيذ، فعمله على هذا النحو، مقاولة، أما إذا قام بجانب أعماله المادية، أعمال وتصرفات قانونية، وكان عقده خليطا بين المقاولة والوكالة، والمقاولة هي العمل الغالب فإذا تعارضت أحكام المقاولة مع الوكالة طبقت على المهندس أحكام المقاولة.

لذا فإن هذه المادة بينت بأن للمهندس بدلا عما قام به من عمل التصميم وعمل المقايسة، وإذا قام بأعمال الإشراف وأعمال الإدارة كذلك، فانه يؤجر على عمله هذا، ببدل يتناسب مع هذا العمل، ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك، وإذا لم يبين العقد بدل المهندس، استحق بدل المثل الذي يخضع في تحديده عند الاختلاف إلى تقدير الخبرات والسلطة التقديرية للمحكمة، وإذا لم يتم العمل بموجب التصميم الذي وضعه المهندس، فإن الأخير يستحق بدلا مقدرا بحسب الزمن الذي استغرقه وضع التصميم مع مراعاة طبيعة العمل، وأجر المهندس قد يقدر بصفة إجمالية وقد يقدر وفقا لنسبة معينة من قيمة الأعمال الفعلية لا بما ورد ضمن المقايسة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 660 من القانون المدني المصري، والمادة 563 من القانون المدني الجزائري، والمادة 626 مدني سوري والمادة 659 مدني ليبي ويتوافق مع المادة 881 مدني عراقي. ويتطابق مع المادة 750 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 797 من القانون المدني الأردني.

الفرع الثالث

المقاولة من الباطن

مادة (756)

1. **يجوز للمقاول أن يكل تنفيذ العمل في جملته أو في جزء منه إلى مقاول من الباطن إذا لم يمنعه من ذلك شرط في العقد أو لم تكن طبيعة العمل تقتضي أن يقوم به بنفسه.**
2. **يبقى المقاول في هذه الحالة مسئولا عن المقاول من الباطن قبل صاحب العمل.**

المذكرة الإيضاحية :

الأصل في عقد المقاولة، أنه يجوز للمقاول أن يكل العمل كله أو جزءا منه إلى مقاول من الباطن، ما لم يكن هناك شرطا مانعا يمنع المقاول من ذلك، أو كانت طبيعة العمل تقتضي أن يقوم المقاول نفسه بهذا العمل ولا يكون ذلك إلا في نطاق الأعمال الفنية التي تحتاج إلى قدرة خاصة، والشرط المانع يمكن استخلاصه صراحة، ويمكن استخلاصه بطريقة ضمنية فيستخلص من الظروف لكون العمل من طبيعة فنية، فإذا تمت المقاولة من الباطن، يبقى المقاول الأصلي مسئولا تجاه صاحب العمل عن جميع ما يقوم به المقاول من الباطن، وذلك وفقا لأحكام عقد

المقاولة الأصلي، وليس عقد المقاولة من الباطن، على أساس أن صاحب العمل يعتبر بالنسبة له شخصا غريباً (من الغير).
يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 661 من القانون المدني المصري، والمادة 564 من القانون المدني الجزائري، والمادة 751 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 798 من القانون المدني الأردني، ويتطابق مع المادة 627 مدني سوري والمادة 660 مدني ليبي، ويتوافق مع المادة 882 من القانون المدني العراقي، كما يتطابق مع حكم المادة 635 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (757)

1. **يكون للمقاولين من الباطن وللعمال الذين يشتغلون لحساب المقاول في تنفيذ العمل، حق مطالبة صاحب العمل مباشرة بما لا يجاوز القدر الذي يكون مدينا به للمقاول الأصلي وقت رفع الدعوى، ويكون لعمال المقاولين من الباطن مثل هذا الحق قبل كل من المقاول الأصلي وصاحب العمل.**
2. **ولهم في حالة توقيع الحجز من أحدهم تحت يد صاحب العمل أو المقاول الأصلي امتياز على المبالغ المستحقة للمقاول الأصلي أو للمقاول من الباطن وقت توقيع الحجز، ويكون الامتياز لكل منهم بنسبة حقه.**
3. **حقوق المقاولين من الباطن والعمال المقررة بمقتضى هذه المادة مقدمة على حقوق من ينزل له المقاول عن دينه قبل صاحب العمل.**

المذكرة الإيضاحية :

الأصل أنه لا توجد علاقة مباشرة بين المقاول من الباطن، ولا العمال الذين يعملون لدى المقاول الأصلي أو المقاول من الباطن وصاحب العمل، وهذا يعني أنه لا يكون لهم إلا رفع الدعوى غير المباشرة للمطالبة بحقوقهم تجاه المقاول الأصلي من صاحب العمل، وهذا ما يعرضهم لمشاركة الدائنين الآخرين للمقاول الأصلي في حصيلة الدعوى، حيث ستقسم فيما بينهم قسمة غرماء، الأمر الذي وجب حماية هؤلاء (المقاول من الباطن وعماله، وعمال المقاول الأصلي)، فأعطتهم المادة الحق في رفع الدعوى المباشرة على صاحب العمل، إذ إن هؤلاء العمال لا يقلون في الحاجة إلى الرعاية عن المقاول من الباطن وقد عززت دعاواهم المباشرة بحق امتياز يجنبهم مزاحمة دائني المقاول الأصلي.

وتعتبر حقوق المقاول من الباطن وعماله وعمال المقاول الأصلي، مقدمة وفقا لحق الامتياز على حقوق من ينزل له المقاول عن دينه قبل رب العمل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 662 من القانون المدني المصري، والمادة 565 من القانون المدني الجزائري، والمادة 628 مدني سوري والمادة 661 مدني ليبي وتتوافق مع أحكام المادة 883 من القانون المدني العراقي، كما تتفق مع أحكام المادة 678 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

الفرع الرابع

انقضاء المقاولة

مادة (758)

ينقضي عقد المقاولة بإنجاز العمل المتفق عليه، أو بفسخه رضا أو قضاء.

المذكرة الإيضاحية :

تحدد هذه المادة بعض أسباب انقضاء عقد المقاولة، فتنقضي إما بانتهاء وإنجاز العمل المتفق القيام به، أو فسخ عقد المقاولة إما رضا وإما قضاء، وهذه المادة لا تعدو أن تكون تطبيقا من تطبيقات القواعد العامة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 753 من القانون الأردني، كما يتطابق مع حكم المادة 800 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 615 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 629 مدني سوري والمادة 844 مدني عراقي.

مادة (759)

ينقضي عقد المقاولة باستحالة تنفيذ العمل المعقود عليه، سواء كانت الاستحالة راجعة إلى المتعاقدين أو إلى أحدهما أو إلى سبب أجنبي.

المذكرة الإيضاحية :

يعتبر استحالة تنفيذ عقد المقاولة من أسباب انقضاء عقد المقاولة (انفساخه بقوة القانون) وهذه المادة ليست إلا تطبيقا للمبدأ العام في انقضاء الالتزام (أنظر المادة 173 من المشروع) ويستوي أن تكون الاستحالة راجعة إلى إسم المتعاقدين معاَ أو إلى أحدهما، أو إلى سبب لا يد له فيه، ويترتب على ذلك، انقضاء الالتزامات المتقابلة التي ترتبت عن عقد المقاولة وينفسخ عقد المقاولة من تلقاء نفسه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 164 من القانون المدني المصري، والمادة 567 من القانون المدني الجزائري، والمادة 630 مدني سوري والمادة 663 مدني ليبي والمادة 1/886 مدني عراقي.

مادة (760)

1. **يجوز لصاحب العمل أن يتحلل من العقد ويوقف التنفيذ في أي وقت قبل إتمامه، على أن يعوض المقاول عن جميع ما أنفقه من المصروفات، وما أنجزه من الأعمال وما كان يستطيع كسبه لو أنه أتم العمل.**
2. **يجوز للمحكمة أن تخفض التعويض المستحق عما فات المقاول من كسب إذا كانت الظروف تجعل هذا التخفيض عادلا، ويتعين عليها بوجه خاص أن تنقص منه ما يكون المقاول قد إقتصده من جراء تحلل صاحب العمل من العقد وما يكون قد كسبه باستخدام وقته في أمر آخر.**

المذكرة الإيضاحية :

أجازت هذا المادة لرب العمل العدول في أي وقت قبل إنجاز العمل من قبل المقاول، إذا رأى أنه من الخير العدول عن تنفيذ العمل والرجوع في العقد، وذلك لتغير بعض الظروف الاقتصادية في البلاد التي أبرم عقد المقاولة فيها، كأن تصدر قوانين بتخفيض إيجار البيوت، إلى حد يصبح فيه إكمال عمارته التي كان ينوي تأجيرها عملا غير رابح أو إذا أصبح صاحب العمل عاجزا عن تكملة المشروع لإصابته بخسارة فادحة في تجارته أو أن يتحلل من العقد (المقاولة) وذلك بإرادته المنفردة ودون حاجة لموافقة المقاول في ذلك، شريطة أن يعوض المقاول عن جميع ما أنفقه من المصروفات وما أنجزه من الأعمال وما كان المقاول يستطيع أن يكسبه فيما لو أتم العمل المطلوب، ولا يعتبر ذلك خروجا على القواعد العامة وعلى وجه الخصوص

المادة (147 من المشروع) والتي تقضي بأن العقد شريعة المتعاقدين وأنه لا يجوز تعديل العقد أو نقضه إلا باتفاق الطرفين، وذلك من خلال ما ألزمت به المادة صاحب العمل من تعويض، حيث ألزمته بأن يعوض المقاول ما تكبده من خسائر وما فاته من كسب، وهذا هو التنفيذ بمقابل حيث أصبح التنفيذ العيني لعقد المقاولة لا يجدي بالنسبة لصاحب العمل، إذ لا مصلحة له فيه، ولذا قفلت المادة هذا الباب (الطريق) وأبقت باب التعويض مفتوحا يدخل منه إلى تنفيذ العقد على الوجه الذي يراه مناسباً.

كما أجازت الفقرة الثانية للمحكمة المختصة أن تنقص المستحق من التعويض عما فات المقاول من كسب وعلى وجه الخصوص:

أولاً : ما يكون المقاول قد إقتصده من جراء تحلل صاحب العمل من العقد.

ثانياً : وما يكون قد كسبه باستخدام وقته في أمر آخر.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 663 من القانون المدني المصري، والمادة 566 من القانون المدني الجزائري، والمادة 629 مدني سوري والمدة 662 مدني ليبي والمادة 885 مدني عراقي بالتوافق.

مادة (761)

1. **إذا هلك الشيء بسبب قوة قاهرة قبل تسليمه لصاحب العمل، فليس للمقاول أن يطالب ببدل عمله ولا يرد نفقاته، ويكون هلاك المادة على من قام بتوريدها من المتعاقدين.**
2. **إذا أعذر صاحب العمل المقاول بأن يتسلم الشيء، أو كان هلاك الشيء أو تلفه قبل التسليم راجعا إلى خطئه، وجب عليه أن يعوض صاحب العمل عما يكون قد ورده من مادة العمل.**

3. **إذا كان صاحب العمل هو الذي أعذر أن يتسلم الشيء، أو كان هلاك الشيء أو تلفه راجعا إلى خطأ منه أو إلى عيب في المادة التي قام بتوريدها كان هلاك المادة عليه وكان للمقاول الحق في البدل وفي التعويض عند الاقتضاء.**

المذكرة الإيضاحية :

يعتبر هلاك الشيء بسبب القوة القاهرة قبل تسلمه لصاحب العمل، سببا لانفساخ عقد المقاولة بقوة القانون، يترتب على ذلك سقوط التزامات كل طرف من أطراف عقد المقاولة في مواجهة الطرف الآخر، فلا المقاول يجوز له أن يطالب ببدل عمله ولا يرد نفقاته التي يكون قد أنفقها عما قام به، و لا من ورد المادة يستطيع المطالبة بتعويضها بل يتحمل تبعة هلاكها سواء أكان المقاول أم صاحب العمل.

أما إذا تبين أن صاحب العمل قد أعذر المقاول بان يتسلم الشيء أو كان هلاك الشيء أو تلفه يرجع إلى خطأ المقاول أو إلى أحد تابعيه من العمال، وجب على المقاول تعويض صاحب العمل عما يكون قد ورده من مادة العمل (أخشاب، حديد، إسمنت...الخ)، أما إذا كان المقاول هو الذي أعذر صاحب العمل بالتسلم، أو كان الهلاك راجعا إلى فعل صاحب العمل وتقصيره أو من أحد تابعيه، فانه يتحمل تبعة هلاك الشيء أو تلفه، كذلك إذا تبين أن الهلاك أو التلف راجع إلى عيب في المادة التي قام بتوريدها صاحب العمل، ويكون للمقاول في هذه الحالة أن يطالب في البدل وفي التعويض عند الاقتضاء.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 665 من القانون المدني المصري والمادة 568 من القانون المدني الجزائري.

مادة (762)

1. **ينقضي عقد المقاولة بموت المقاول إذا كان متفقا على أن يعمل بنفسه، أو كانت مؤهلاته الشخصية محل اعتبار في التعاقد.**
2. **إذا خلا العقد من مثل هذا الشرط أو لم تكن شخصية المقاول محل اعتبار جاز لصاحب العمل أن يطلب فسخ العقد إذا لم تتوافر في الورثة الضمانات الكافية لحسن تنفيذ العمل.**

المذكرة الإيضاحية :

الأصل أن موت المقاول لا يعتبر من أسباب انقضاء المقاولة، وإنما يحل محله الورثة في إنجاز العمل الذي بدا به سلفهم (المورث) ومع ذلك يرد على هذا الأصل الاستثناءان الآتيان:

أولاً : إذا كانت شخصية المقاول موضع اعتبار لدى صاحب العمل واشترط هذا الأخير أن يعمل المقاول بنفسه، ثم مات المقاول، فإن موت المقاول يعتبر حينئذ سببا لإنهاء عقد المقاولة.

ثانياً : إذا تبين أن الورثة لم تتوافر فيهم الضمانات الكافية لحسن تنفيذ العمل يكون لصاحب العمل أن يطالب بفسخ عقد المقاولة.

ويلحق بموت المقاول، عجزه عن العمل بصورة كاملة، كأن يكون رساما وفقد بصره أو أن يصاب بمرض عضال يقعده عن العمل...الخ، ويستوي في ذلك، أن يكون المقاول قد بدأ في عمله أو لم يبدأ بعد.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 666 من القانون المدني المصري، والمادة 569 من القانون المدني الجزائري، والمدة 632 من القانون المدني السوري، والمادة 665 من القانون المدني الليبي، وتتوافق مع المادة 888 مدني عراقي ومع المادة 643 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (763)

1. **إذا انتهى العقد بموت المقاول، وجب عل صاحب العمل أن يدفع للشركة قيمة ما تم من الأعمال وما انفق لتنفيذ ما لم يتم، وذلك بقدر النفع الذي يعود عليه من هذه الأعمال والنفقات.**
2. **يجوز لصاحب العمل في مقابل ذلك أن يطالب بتسليم المواد التي تم إعدادها والرسوم التي بدء في تنفيذها، على أن يدفع عنها تعويضا عادلا.**
3. **تسري هذه الأحكام أيضا إذا بدأ المقاول في تنفيذ العمل ثم أصبح عاجزا عن إتمامه لسبب لا يرجع إليه.**

المذكرة الإيضاحية :

تتناول هذه المادة الآثار التي تترتب على موت المقاول وهي على النحو الآتي:

أولاً : إذا مات المقاول قبل بدء التنفيذ وقبل أن ينفق أية مصروفات، في هذه الحالة، ينقضي عقد المقاولة، ولا يرجع أحد المتعاقدين بشيء على الآخر، إلا إذا كان صاحب العمل قد عجل جزءا من الأجرة عندئذ يستطيع أن يطالب باستردادها.

ثانياً : إذا مات بعد البدء بالتنفيذ، في هذه الحالة على صاحب العمل أن يدفع لتركة المقاول قيمة ما أتم إنجازه من قبل المقاول والمصروفات التي أنفقها على ما لم يتم بعد من العمل، وذلك بقدر النفع الذي عاد على صاحب العمل من هذه الأعمال والنفقات.

ثالثاً : يكون لصاحب العمل كمقابل لما دفعه لتركة المقاول أن يطالب بتسليم المواد التي تم إعدادها وكذلك الرسوم التي بدأ بتنفيذها، على أن يطالب بتسليم المواد التي تم إعدادها وكذلك الرسوم التي بدء بتنفيذها، على أن يدفع عنها تعويضا عادلا.

رابعاً : العجز عن العمل يلحق بالموت (انظر المادة السابقة 753 من المشروع)، ومن ثم على صاحب العمل الالتزام بأحكام الفقرة الأولى والفقرة الثانية من المادة 763 عندما يصبح المقاول عاجزا عن إنجاز العمل أو عن إكماله.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 667 من القانون المدني المصري، والمادة 570 من القانون المدني الجزائري، والمادة 633 مدني سوري، والمادة 666 مدني ليبي ويتوافق مع المادة 889 من القانون المدني العراقي والمادة 674 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

الفرع الخامس

التزام المرافق العامة

مادة (764)

التزام المرافق العامة عقد الغرض منه إدارة مرفق عام ذي صفة اقتصادية، ويكون هذا العقد بين جهة الإدارة المختصة بتنظيم هذا المرفق وبين فرد أو شركة يعهد إليها باستغلال المرفق فترة معينة من الزمن.

المذكرة الإيضاحية :

يستند تنظيم التزام المرافق العامة ضمن نصوص القانون المدني، إلى وجود مرافق عامة في الوقت المعاصر، أجازت السلطة العامة للأفراد استغلالها بمقتضى عقود التزام تضمنها شروط لتنظيم علاقة الملتزم بعملائه، وان هذه الشروط كما هي ملزمة للعملاء ملزمة للشركة أو الفرد الذي يعهد إليه باستغلال المرفق العام، ويرجع الالتزام بهذه الشروط إلى ما لها من طبيعة اللائحة الإدارية، وتشمل عناصر التزام المرفق بما يأتي:

أولاً : أن يكون هناك عقد التزام المرفق مبرما بين الإدارة المختصة بتنظيمه، وبين أحد الأفراد أو إحدى الشركات التي يعهد إليها باستغلال هذا المرفق، فالعقد يقوم بين

الجهة الإدارية التي أنشأت المرفق العام وقامت بتنظيمه (الدولة) أو أحد أشخاص الإدارة المحلية، كالمحافظة أو المدينة أو القرية، وبين إحدى الشركات أو أحد الأفراد من أشخاص القانون الخاص.

ثانياً : أن يكون المرفق ذا صفة اقتصادية أو تجارية، كمرفق الكهرباء والمياه والغاز والمواصلات بمختلف أنواعها، أو مرفق البريد.

ثالثاً : أن يكون لعقد المرفق العام مدة معينة، فلا يجوز أن يكون العقد أبديا، أو معقودا لمدة غير معينة، أو لمدة معينة بالغة الطول، وإنما يجب أن تكون المدة المتفق عليها تسمح للسلطة الإدارية بتغيير طريقة إدارة المرفق مع تطور الظروف، وفي الوقت نفسه تسمح للملتزم أن يقتضي من استغلال المرفق ما يكافئ نفقاته وفوائد رأس المال الذي استثمره.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 668 من القانون المدني المصري، والمادة 634 مدني سوري، ويتطابق مع المادة 667 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 891 من القانون المدني العراقي.

مادة (765)

يتعهد ملتزم المرفق العام بمقتضى العقد الذي يبرمه مع عميله بأن يؤدي لهذا العميل على الوجه المألوف، الخدمات المقابلة للأجر الذي يتقاضاه، وفقا للشروط المنصوص عليها في عقد الالتزام وملحقاته، وما تقتضيه طبيعة هذا العمل ونصوص القانون.

المذكرة الإيضاحية :

عقد التزام المرافق العامة، ينشئ حقوقا شخصية لكل من الطرفين، كما هو الحال، بالنسبة لسائر العقود المدنية الأخرى، فيكون لعميل المرفق أن تقدم له الخدمات على الوجه المألوف، مقابل أن يكون للملتزم الحق في تقاضي أجر هذه الخدمات من

العميل، وفقا للشروط المنصوص عليها في عقد الالتزام وملحقاته في حالة وجودها، وفقا للشروط التي تقتضيها طبيعة العمل ويقتضيها ما ينظم هذا العمل من القوانين، فيما يتعلق بالأسعار التي يتقاضاها الملتزم من العملاء، وبكفالة استمرار المرفق وانتظامه ومسايرته للتطور وبكفالة المساواة بين العملاء.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 669 من القانون المدني المصري، كما يتطابق مع المادة 635 من القانون المدني السوري والمادة 668 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 892 من القانون المدني العراقي.

مادة (766)

1. **إذا كان ملتزم المرفق محتكراً له احتكاراً قانونيا أو فعليا، وجب عليه أن يحقق المساواة التامة بين عملائه سواء في الخدمات العامة أو في تقاضي الأجور.**
2. **لا تحول المساواة دون أن تكون هناك معاملة خاصة تنطوي على تخصيص الأجور أو الإعفاء منها، على أن ينتفع بهذه المعاملة من يطلب ذلك ممن توافرت فيه الشروط التي يعينها الملتزم بوجه عام، ولا يجوز للملتزم أن يمنح أحد عملائه ميزات يرفض منحها للآخرين.**
3. **كل تمييز يمنح على خلاف ما تقضي به الفقرة السابقة، يوجب على الملتزم أن يعوض الضرر الذي قد يصيب الغير من جراء ما يترتب على هذا التمييز من إخلال بالتوازن الطبيعي في المنافسة المشروعة.**

المذكرة الإيضاحية :

يغلب أن يكون ملتزم المرفق العام محتكراً للمرفق احتكاراً قانونياً، وذلك عندما يكون الملتزم هو وحده الذي يدير المرفق ويستغله بموجب عقد الإلتزام، أو إحتكاراً فعليا،

إذا تعهدت السلطة الإدارية ألا تمنح لغيره من المنافسين له التسهيلات التي تمنحها إياه كالترخيصات اللازمة والإعانات وما إلى ذلك.

هذا الوضع من شأنه أن لا يمكن العملاء (الأفراد) من أن يتعاقدوا مع غيره للحصول على الخدمات التي يقدمها المرفق، فكان يجب التدخل لحماية هؤلاء عن طريق الحد من تحكم الملتزم وإيثاره بعضهم على بعض، إما عن طريق أداء خدمات المرفق، وإما عن طريق تخفيض الأجور المقررة، وهذا ما التزمت به نص الفقرة الأولى من المادة (766) من المشروع حيث أوجب تحقيق المساواة التامة بين العملاء سواء أكان من الناحية العملية، أن يمنح ملتزم المرفق العام بعض المميزات من تخفيض الأجور أم الإعفاء منها، إلا أن هذه المميزات يجب ألا تنصرف إلى أشخاص معينين بذواتهم، بل لمجموعة من الأشخاص تتوافر فيهم شروط معينه، فإذا ما طلب أحد هذه المجموعة الاستفادة من هذه المميزات أعطيت له طالما توافرت فيه الشروط التي حددها ملتزم المرفق العام، وعلى سبيل المثال، أن يمنح ملتزم المرفق العام تخفيضا ملموسا لطلاب المدارس في أجور المواصلات، ومن ثم يكون لكل طالب الاستفادة من هذا التخفيض عن استعماله أحد وسائل النقل التابعة لملتزم المرفق العام، وهذا الوضع في الحقيقة لا يخل بمبدأ المساواة التي يجب أن يلتزم به عند أداء الخدمات أو في تقاضي الأجور، طالما أن ملتزم المرفق لا يجاوز الحد الأقصى للأسعار التي قررتها السلطة الإدارية.

وقد منحت الفقرة الثالثة من المادة 766 الحق للعميل إذا وقع تمايز أو إخلال بمبدأ المساواة، أن يرفع دعوى يطالب فيها الملتزم بحقه وفقا للقواعد العامة المقررة في القانون المدني وله أن :

أولاً : يطالب بالتنفيذ العيني وذلك بالمطالبة بإنقاص الأجر إلى الحد المسموح به قانونا واسترداد ما دفعه زائداً على ذلك، أو يطالب بإعادة الخدمة العامة التي قطعها عنه ملتزم المرفق العام كالنور والغاز أو المياه.

ثانياً : يطالب بالتعويض وذلك عن كل ضرر أصابه من جراء الإخلال بحقوقه المتقدمة، كأن يطلب تعويضا عن الضرر الذي أصابه من تعطيل خط المواصلات أو الذي ترتب عن الإخلال بمبدأ المساواة.

ثالثاً : يطالب بفسخ العقد بينه وبين الملتزم وهذا الطلب نادر ما يطالب به العميل، وذلك لحاجته للخدمات التي يقدمها المرفق وهي ضرورية.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 670 من القانون المدني المصري، والمادة 636 مدني سوري، والمادة 669 مدني ليبي، وتتوافق مع المادة 893 من القانون المدني العراقي.

مادة (767)

1. **يكون لتعريفات الأسعار التي قررتها السلطة العامة قوة القانون بالنسبة إلى العقود التي يبرمها الملتزم مع عملائه، ولا يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على ما يخالفها.**
2. **يجوز إعادة النظر في تعريفات الأسعار فإذا عدلت الأسعار المعمول بها، سرت الأسعار الجديدة دون أثر رجعي من وقت التصديق عليها.**

المذكرة الإيضاحية :

ترجع القوة الإلزامية للأسعار المتداولة بين ملتزم المرفق العام والعملاء، ليس للعقد المبرم بين الملتزم والسلطة، وليس للعقد المبرم بين الملتزم والعميل، وإنما إلى السلطة وحدها، ويستوي في هذه الأسعار أن تكون السلطة قد حددتها ابتداء، أو اقترح عليها الملتزم أن تكون في حدود معينه وصادقت عليها السلطة، أو نوقشت مع الملتزم ثم تم إقرارها، ففي جميع الأحوال تكون السلطة هي التي وضعت هذه الأسعار ومن ثم، تعتبر السلطة مصدر القوة الإلزامية لها، لذا لا يجوز مخالفتها لتعلقها بالنظام العام. يترتب على اعتبار الأسعار كذلك، أن كل اتفاق يخالفها يعتبر باطلاً، ووجب التقيد

بالأسعار المقررة، ومن باب أولى إذا وقع غلط في تطبيق الأسعار المقررة، سواء بالزيادة أو النقص كنتيجة لهذا الغلط وجب في هذه الحالة تصحيح الغلط والرجوع إلى السعر المقرر، سواء أكان ذلك لصالح العميل أم لصالح الملتزم.

ومع ذلك يجوز إعادة النظر في الأسعار، وإنما إذا وقع ذلك أن عدلت الأسعار، فلا يجوز العمل بها إلا بعد تصديقها من جهة الإدارة، ولا يجوز تطبيق هذا التعديل بأثر رجعي، وإنما بأثر فوري يبدأ سريانه من وقت التصديق.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 671 من القانون المدني المصري، والمادة 637 من القانون المدني السوري، والمادة 670 من القانون المدني الليبي والمادة 895 من القانون المدني العراقي (بالتوافق).

مادة (768)

1. **كل إنحراف أو غلط عند تطبيق تعريفة الأسعار على العقود الفردية يكون قابلا للتصحيح.**
2. **إذا وقع الانحراف أو الغلط ضد مصلحة العميل كان له الحق في استرداد ما دفعه زيادة على الأسعار المقررة وإذا وقع ضد مصلحة الملتزم كان له الحق في استكمال ما نقص من الأسعار المقررة ويقع باطلا كل إتفاق يخالف ذلك.**
3. **تسقط بالتقادم دعوى التصحيح بانقضاء سنة من وقت العلم بمخالفة الأجور المقبوضة للأسعار المقررة.**

المذكرة الإيضاحية :

تؤكد هذه المادة ما سبق أن أكدته المادة السابقة من المشروع، من أن وقوع الغلط في تطبيق قوائم الأسعار المصدق عليها من قبل الإدارة المختصة، بأنه يجوز تصحيحه سواء أكان الغلط بالزيادة أو النقصان، فإن كان الغلط قد وقع لصالح العميل وذلك

بالزيادة على الأسعار، يكون للعميل استرداد ما زاد عن الأسعار المحددة من جهة الإدارة، وإذا كان الغلط لصالح الإدارة وذلك بالنقص في الأسعار، يكون للمتقدم طلب استكمال النقص إلى حد الأسعار المحددة، ولا يجوز الاتفاق على غير ذلك، وإلا كان الاتفاق باطلا.

ولم تخضع الفقرة الثالثة من المادة دعوى التصحيح إلى التقادم الطويل، وإنما إلى تقادم قصير مدته سنة واحدة من وقت العلم بمخالفة الأجور المقبوضة للأسعار المقررة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 672 من القانون المدني المصري، والمادة 638 من القانون المدني السوري والمادة 671 من القانون المدني الليبي، وتتوافق مع المادة 896 من القانون المدني العراقي.

مادة (769)

1. **يتحمل عملاء المرافق المتعلقة بتوزيع المياه والغاز والكهرباء والاتصالات السلكية اللاسلكية وما شابه ذلك، ما يلازم أدوات هذه المرافق من عطل أو خلل لمدة قصيرة إذا كانت تقتضيه صيانة الأدوات التي يدار بها المرفق.**
2. **إذا كان العطل أو الخلل يزيد على المألوف في مدته أو في جسامته جاز للملتزم أن يدفع مسئوليته إذا اثبت أن ذلك يرجع إلى قوة قاهرة، ويعد الإضراب كذلك إذا أقام الملتزم الدليل على أن وقوع الإضراب كان دون خطأ منه، وانه لم يكن في وسعه أن يتلافاه بأية وسيلة أخرى.**

المذكرة الإيضاحية :

ملتزم المرافق العامة مسئول عن استمرار المرفق العام وانتظامه بموجب نص القانون والمبادئ العامة، وبموجب العقد المبرم بينه وبين العميل، وعقد الالتزام.

ومع ذلك إذا وقع خلل لمدة قصيرة تقتضيه صيانة الأدوات التي يدار بها المرفق كان هذا الخلل مألوفا، لا يعتبر به الملتزم مخلا بالتزاماته ولا يجعله محل مسئولية أمام العملاء، الذين يجب عليهم أن يتحملوا هذا الخلل المألوف، كانقطاع النور أو إلغاء التليفون كنتيجة لتلف في أدوات المرفق واحتياجها إلى الصيانة أما إذا كان العطل أو الخلل يزيد عن المألوف في مدته أو جسامته، فإن هذا يعد إخلالا من الملتزم بواجباته، ويكون مسئولا عنه لا اتجاه السلطة المختصة فقط، وإنما تجاه عملاء المرفق، ولا يستطيع ملتزم المرفق العام أن يدفع عنه المسئولية، بإثبات أنه قد بذل العناية اللازمة التي تتفق مع العناية التي يبذلها الشخص المعتاد في إدارة المرفق، وانه لم يرتكب خطأ أو تقصيراً وإنما عليه أن يقيم الدليل، لدفع المسئولية عنه، بأن سبب الخلل والعطل يرجع إلى القوة القاهرة، والقوة القاهرة لا تنحصر فقط بما يقع خارج إدارة المرفق، كغارة جوية أثناء الحرب تعطل أجهزة المرفق العام، ولكن تتعدى إلى الأحداث التي تقع داخل إدارة المرفق كأن تتعطل الآلات أو تنفجر، بشرط ألا يكون في الوسع توقع مثل هذه الأحداث.

ومن قبيل القوة القاهرة، إضراب عمال المرفق إذا أقام الملتزم الدليل على أن وقوع الإضراب كان دون خطأ منه، وانه لم يكن في وسعه أن يتلاشاه بأية وسيلة أخرى.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 673 من القانون المدني المصري والمادة 639 من القانون المدني السوري، والمادة 672 من القانون المدني الليبي، وتتوافق مع المادة 899 من القانون المدني العراقي.

مادة (770)

تسري النصوص المنظمة لالتزام المرافق العامة، ما لم تتعارض مع أحكام القوانين الخاصة.

المذكرة الإيضاحية :

تقيد هذه المادة تطبيق النصوص السابقة بما قد يوجد من نصوص في أحكام قوانين خاصة تتعارض مع هذه النصوص.

الفصل الثاني

عقد العمل

الفرع الأول

أركان عقد العمل

مادة (771)

عقد العمل هو العقد الذي يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يقوم بعمل لمصلحة المتعاقد الآخر، تحت إدارته أو إشرافه مقابل اجر يتعهد به المتعاقد الآخر.

المذكرة الإيضاحية :

عقد العمل من العقود التي ترد على العمل المادي، لا القانوني، تتركز أهم عناصره، في عنصر العمل الذي يقوم به العامل لحساب صاحب العمل وتحت رقابته وإشرافه مقابل اجر.

والعنصر الآخر، وهو عنصر الأجر وهو المقابل المالي الذي يحصل عليه العامل بسبب العمل الذي قام به، والعنصر الأخير، هو عنصر التبعية القانونية وهي تعني

خضوع العامل بتعليمات وأوامر صاحب العمل على نحو يمكن لهذا الأخير مراقبته أو الإشراف عليه أثناء العمل كما يمكنه من معاقبته إذا خرج أو خالف تعليماته بشأن العمل.

ويعتبر عنصر التبعية القانونية بين صاحب العمل والعامل، من أهم العناصر التي تميز عقد العمل عن غيره من العقود التي يمكن أن تتشابه معه، وقد حرصت المادة 771 من المشروع على إبراز هذا العنصر لأهميته لعقد العمل.

والبحث عن توافر التبعية القانونية، يعتبر من مسائل الواقع يستقل القاضي بتقديرها دون معقب عليه من المحكمة العليا، ويستدل عليها القاضي من خلال الوقائع الثابتة التي ترجح عقلا بوجودها أو عدم وجودها، والقاضي بذلك، يتمتع بحرية كاملة في استخلاص هذه التبعية من جميع الظروف و الملابسات المحيطة المراد وصفها.

وعقد العمل من العقود الرضائية التي تكفي الإرادة لانعقاده دون حاجة لشكل معين له، ومن العقود الملزمة للجانبين والمعاوضة وكذلك من العقود الزمنية.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 674 من القانون المدني المصري، ويتوافق مع المادة 1/805 من القانون المدني الأردني، والمادة 758 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 640 من القانون المدني السوري، والمادة 900 من القانون المدني العراقي.

مادة (772)

تسري أحكام عقد العمل على العلاقة ما بين أصحاب الأعمال وبين الممثلين التجاريين ومندوبي التأمين، وغيرهم من الوسطاء، ولو كانوا مأجورين بطريقة العمولة أو كانوا يعملون لحساب جملة من أصحاب الأعمال، ما دام هؤلاء الأشخاص تابعين لأصحاب الأعمال وخاضعين لرقابتهم.

المذكرة الإيضاحية :

يخضع لأحكام عقد العمل، الممثلون التجاريون، ومندوبو التأمين، وغيرهم من الوسطاء حتى ولو كانوا يعملون بطريق الوكالة بالعمولة أو كانوا يعملون لحساب جملة من أصحاب الأعمال طالما تربطهم بأصحاب العمل رابطة التبعية أي يخضعون لأصحاب الأعمال في أعمالهم ويخضعون لرقابتهم في إدارة أعمالهم، فكيفية القيام بالعمل من قبل هؤلاء الأشخاص لا تهم بقدر ما يهم، هل يمارسون العمل الذين يقومون به بمطلق حريتهم دون رقابة من صاحب العمل ودون إشرافه فإذا كانوا كذلك، خضعوا مباشرة لأحكام عقد العمل، هكذا يلعب عنصر التبعية القانونية بين من يقوم بالعمل وصاحب العمل كضابط للتفرقة بين من يخضع لأحكام عقد العمل ومن لا يخضع إلى ذلك وإنما يخضع لأحكام أخرى.

يتطابق حكم هذه المادة مع الفقرة الأولى من المادة 676 من القانون المدني المصري.

مادة (773)

1. **يجوز أن يبرم عقد العمل لخدمة معينة أو لمدة معينة، كما يجوز أن يكون غير معين المدة.**
2. **إذا كان عقد العمل لمدة غير معينة أو لمدة تزيد عن خمس سنوات، جاز للعامل بعد انقضاء خمس سنوات أن ينهي العقد دون تعويض، على أن يخطر صاحب العمل قبل ستة أشهر من تاريخ الانقضاء.**

المذكرة الإيضاحية :

عقد العمل من العقود الزمنية والتي يلعب الزمن دورا أساسيا في مدته، والأجر الذي سيحصل عليه العامل في نهاية عمله.

على ضوء ذلك، فقد ينعقد عقد العمل للقيام بمهمة معينة وينتهي بانتهائها، وقد ينعقد لمدة معينة شهر أو شهرين أو سنة...الخ، يتفق عليها في العقد، وقد ينعقد بدون تحديد مدة فيكون عندئذ عقد عمل غير محدد المدة.

في عقد العمل غير محدد المدة، يجوز للعامل، وبإرادته المنفردة أن يفسخ العقد وإنما عليه قبل المطالبة بالفسخ أن يخطر صاحب العمل قبل ستة اشهر من الوقت الذي يريد إنهاء العقد فيه، وكذلك إذا زادت مدة عقد العمل على خمس سنوات وإنما يشترط إخطار صاحب العمل بذلك قبل ستة أشهر من نهاية المدة، والمشرع بذلك حرص ألا يكون عقد العمل بالنسبة للعامل في الحالة التي لم تحدد في العقد مدة معينة أو إذا زادت المدة خمس سنوات، قيدا على حريته التي تعد من النظام العام فأجاز له إنهاء العقد بإرادته المنفردة.

والإخطار بإنهاء العقد (فسخ) لا شكل له فيجوز أن يتم بإخطار عدلي، وقد يتم بورقة عادية بل يمكن أن يتم شفويا لكن في الحالة الأخيرة يقع عبء الإثبات بوقوع الإخطار على العامل ويكون بكافة طرق الإثبات.

وإذا فسخ العقد بناء على رغبة العامل، فان ذلك يتم دون مطالبة بالتعويض، باعتباره المتسبب في إنهاء العقد وان فسخ العقد يتضمن إخلال بالتزام تنفيذ العقد طوال المدة المتفق عليها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 679 من القانون المدني المصري، ويتوافق مع المادة 806 من القانون المدني الأردني، علما بأن هذه المادة تذكر بأن إنهاء العقد يتم دون تعويض، ويتوافق مع المادة 759 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 641 من القانون المدني السوري، والمادة 901 من القانون المدني العراقي.

مادة (774)

يفترض في أداء العمل أن يكون بأجر إذا كان هذا العمل لم تجر العادة بالتبرع به، أو كان عملا داخلا في مهنة من أداه.

المذكرة الإيضاحية :

الأصل في عقد العمل أنه من عقود المعاوضة، بحيث يحصل كل طرف من أطراف العقد مقابلا لما يلتزم به في مواجهة الطرف الآخر، ومن ثم فان عدم الاتفاق على الأجر ضمن عقد العمل لا يعني أن العمل سيتم تبرعا، وإنما رجوعا للأصل في عقد العمل بأنه يتم بأجر المثل، ومع ذلك، فان الاستثناء على عقد العمل بان العمل يتم تبرعا، إذا جرت العادة أو العرف بان مثل هذا العمل يؤدى تبرعا من القائم به، كذلك إذا كان العمل يعتبر داخلا ضمن مهنة من أداه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 681 من القانون المدني المصري، وتتوافق مع المادة 812 من القانون المدني الأردني، والمادة 649 من القانون المدني السوري، والمادة 907 من القانون المدني العراقي.

مادة (775)

1. **اجر العامل هو ما يتقاضاه بمقتضى العقد من مال ومنفعة في أي صورة كانت.**
2. **إذا لم يكن الأجر مقدرا في العقد كان للعامل أجر مثله طبقا لما جرى عليه العرف، فإذا لم يوجد عرف تولى القاضي تقديره لمقتضيات العدالة.**

المذكرة الإيضاحية :

أجر العامل في الأصل يتفق عليه بين صاحب العمل والعامل ولا يجوز أن يترك لأيهما لاختلاف وتعارض مصالحهما، والأجر مبلغ من النقود يلتزم به صاحب العمل في مواجهة العامل ومع ذلك ليس هناك ما يمنع أن يكون الأجر في شكل نسبة

مئوية من قيمة الصفقة التي يقوم بها العامل لصالح المنشأة أو المشروع، كذلك يمكن أن يأخذ شكل منحة يقدمها صاحب العمل إلى العامل كمقابل للعمل الذي قام به، والمنحة عبارة عن نقود تعطى للعامل مكافأة له على أمانته وإخلاصه أو لكفاءته في العمل والإنتاج أو تحسينه، وقد يأخذ شكل النسبة المئوية من قيمة الصفقة أو ثمن المبيعات أو المكافأة أو العلاوة أو البدل أو المشاركة في الأرباح أو العمولة.

إذا لم يتفق على الأجر في عقد العمل، يكون للعامل أجر المثل وذلك طبقا لما جرى عليه العرف، فإذا لم يوجد عرف تولى القاضي تقديره وفقا لمقتضيات العدالة والتي تتمثل في الغالب بـ :

1. بأجرة المثل لعمال يقومون بنفس العمل سواء أكانوا في المنشأة التي يعمل بها العامل أو في منشأة أخرى.
2. عرف المهنة في الجهة أو المكان الذي يتم فيه العمل، إذا لم يوجد لدى صاحب العمل أعمال مماثلة.
3. العدالة ويكون ذلك بالموازنة بين الجهد الذي يبذله العامل وما تحققه المنشأة من ربح من جراء هذا العمل.

يتوافق حكم هذه المادة مع المادة 682 من القانون المدني المصري.

مادة (776)

يدخل في اجر العامل ويعد جزءاً منه، ما يتقاضاه العامل من العمولات والنسب المئوية والمنح ومقابل الخدمة في الأعمال التي جرى العرف فيها على منحها، وتحتسب عند تسوية حقوقه، أو توقيع الحجز عليها.

المذكرة الإيضاحية :

تعدد هذه المادة صور الأجر الذي يمكن أن يتفق عليه كمقابل للعامل عن عمله كالعمالة التي تعطى للطوافين والمندوبين الجوابيين والممثلين التجاريين، والنسب المئوية التي تدفع إلى مستخدمي المحال التجارية عن ثمن ما يبيعونه والعلاوات التي تصرف لهم بسبب غلاء المعيشة وكذلك المنح التي تعطى للعامل علاوة على المرتب وما يصرف له جزاء أمانته أو في مقابل زيادة أعبائه العائلية وكل ما جرى العرف على اعتبارها كذلك.

فهذه العمولات والنسب المئوية والمنح كلها تدخل ضمن احتساب الأجر وتسوية حقوق العامل أو عند توقيع الحجز عليها من قبل دائني العامل على أساس أنها جزء لا يتجزأ من الأجر.

يتوافق حكم هذه المادة مع المادة 683 من القانون المدني المصري، والمادة 762 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 811 من القانون المدني الأردني، والمادة 647 من القانون المدني السوري، والمادة 905 من القانون المدني العراقي، والمادة 602 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (777)

1. **لا يلحق بالأجر ما يعطى على سبيل الوهبة إلا في الصناعة والتجارة التي جرى فيها العرف بدفع هذه الوهبة على أن تكون لها قواعد تسمح بضبطها.**
2. **تعد الوهبة جزءاً من الأجر إذا كان ما يدفعه منها العملاء إلى مستخدمي المتجر أو المصنع الواحد يجمع في صندوق مشترك ليقوم صاحب العمل بعد ذلك بتوزيعه على هؤلاء المستخدمين بنفسه أو تحت إشرافه.**

3. يجوز في بعض أعمال الفنادق (النزل) والمطاعم والمقاهي والمشارب، أن لا يكون للعامل اجر سوى ما يحصل عليه من وهبة وما يتناوله من طعام.

المذكرة الإيضاحية :

الوهبة، هي ما يحصل عليها العامل من العملاء من نقود أو أموال أثناء قيامه بالعمل أو بمناسبته، تعبيرا منهم على حسن أداء العمل أو الخدمة وهي (البقشيش).

والوهبة، عبارة عن مبلغ من النقود يدفعها العملاء باختيارهم للعامل، أو يدفعها العملاء كنسبة مئوية تضاف على الحساب من ثمن السلعة أو مقابل الخدمة، كما يجوز أن تكون الوهبة عينية كأن يحصل صاحب المطحنة على جزء من الطحين الذي طحنه كوهبة، أو ما يحصل عليها عادة بواب العمارة من المستأجرين من طعام أو شراب كل صباح أو مساء، ولا تعتبر الوهبة (البقشيش) جزءا من الأجر، إلا في الصناعة أو التجارة التي جرى العرف فيها بدفع هذه الوهبة وفقا لقواعد توضع لها بضبطها، كما تعتبر الوهبة (البقشيش) جزءا من الأجر إذا كان ما يدفع للمستخدمين في المتجر أو المصنع يجمع في صندوق موحد ثم يقوم صاحب العمل بتوزيعه عليهم بنفسه أو على الأقل تحت إشرافه.

كما تعتبر الوهبة (البقشيش) أجرا في الفنادق بالنسبة للعمال، والمطاعم والمقاهي والمشارب إذا كان هؤلاء العمال لا يحصلون على أجر في الأصل إلا هذه الوهبة، أو ما يتناوله من طعام.

وعند توزيع الوهبة على العمال والمستخدمين، يجب مراعاة قواعد العدالة بينهم ولا يجوز قصرها على العامل الذي يتعامل مع العملاء أو الزبائن دون عامل المطبخ مثلا، حتى لا يكون ذلك مثارا للحسد أو النزاع أو البغضاء بين العمال، وقواعد العدالة، تقضي بتوزيع الوهبة بين المستخدمين والعمال بالتساوي.

ولا يجوز لصاحب العمل الاستئثار بها، لان قيمتها خارج القيمة المستحقة من العملاء ثمنا لما قدم لهم من عمل أو خدمة، ولان دفع هذه الوهبة يقصد منه المساعدة والتعبير عن شكر العملاء أو الزبائن للعمال لما لمسوه من حسن المعاملة وأداء الخدمة، ومع ذلك يجوز لصاحب العمل أن يحتجز لنفسه نسبة مئوية مما يجمع من الوهبة إذا بلغت قيمتها الإجمالية ما يزيد عن حد معين نظرا لعدم وجود ما يحرم عليه ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع أحكام المادة 684 من القانون المدني المصري.

مادة (778)

إذا كان العمل تعليم شيء ما يكون في تعلمه مساعدة من المتعلم للمعلم، ولم يبين في العقد أيهما يستحق أجراً على الآخر، فانه يتبع في ذلك عرف ذوي الشأن في مكان العمل.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 764 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 812 من القانون المدني الأردني، والمادة 650 من القانون المدني السوري، والمادة 908 من القانون المدني العراقي، والمادة 600 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

الفرع الثاني

التزامات العامل

مادة (779)

يلتزم العامل بأن :

1. يؤدي العمل بنفسه ويبذل في تأديته عناية الشخص المعتاد.

2. يراعي في تصرفاته مقتضيات اللياقة والآداب.

3. يأتمر بأوامر صاحب العمل الخاصة بتنفيذ العمل المتفق عليه فيما لا يعرضه للخطر ولا يخالف القانون أو الآداب.

4. يحرص على حفظ الأشياء المسلمة إليه لتأدية عمله.

5. يحافظ على أسرار صاحب العمل الصناعية والتجارية ولو بعد انقضاء العقد، وفقا لما يقتضيه الاتفاق أو العرف.

<u>المذكرة الإيضاحية :</u>

العامل في عقد العمل، موضع اعتبار عند صاحب العمل، فعقد العمل في الغالب ما يقوم على اعتبارات شخصية يقدرها صاحب العمل بالعامل، كعامل الخبرة لدية، والمقصورة على العمل التخصصي في العمل والكفاءة في أدائه...الخ، من هذه الاعتبارات، ولذا، فان العامل يقتضي أداء العمل المكلف به بشخصه ولا يجوز أن يحل محله شخص آخر.

وعلى العامل أن يبذل من العناية أثناء أداء عمله ما يبذله الرجل المعتاد، ومع ذلك يجوز أن يكون معيار مسئولية العمل، أخف أو أشد من عناية الرجل المعتاد وفقا للاتفاق وقد يقع الاتفاق على تخفيف المسئولية أو تشديدها صراحة وقد يقع ضمنا يستخلص من ظروف الحال، وعلى سبيل المثال، يجوز استخلاص ضرورة بذل

عناية أشد من عناية الرجل المعتاد من ارتفاع اجر العامل عن اجر مثله، أو من كونه على درجة عالية من المهارة أو الكفاية الفنية أو من المؤهلات الحاصل عليها.

ويجوز لصاحب العمل أن يكلف العامل بالقيام بعمل غير متفق عليه في العقد إذا دعت الضرورة إلى ذلك منعا لوقوع حادث أو لإصلاح ما نشأ عنه أو في حالة القوة القاهرة، ولا يجوز للعامل الامتناع عن القيام بذلك، لأنه يتفق مع ما يوجبه حسن النية في تنفيذ العقود.

ويترتب على مخالفة العامل في هذه الحالة، إخلالا منه بالتزامه حتى ولو كان العمل المنوط به مختلفا اختلافا جوهريا عن العمل المتفق عليه، إلا أن هذا الأمر مرهون بالضرورة التي اقتضت ذلك، ولما كان من طبيعة الضرورة التأقيت، فيجب على زوالها إرجاع العامل إلى عمله الذي اتفق عليه.

وعلى صاحب العمل يقع عبء إثبات وجود الضرورة التي تقتضي تغيير عمل العامل، فإذا فشل في إثبات ذلك، لا يعتبر العامل مخلا بالتزامه.

ومع ذلك يجوز لصاحب العمل تغيير عمل العامل في غير حالة الضرورة، لكن في هذه الحالة يجب ألا يكون التغيير في نوع العمل يختلف كليا وجوهريا عن العمل المتفق عليه، وإلا كان صاحب العمل مخلا بالتزامه.

والعامل يؤدي عمله في المكان المتفق عليه في العقد، وإذا لم يحدد فيكون لرب العمل الحرية في تحديد مكان العامل وفقا لمقتضيات أعماله.

كما يلتزم العامل بأوامر رب العمل وبأن يطيع تعليماته الخاصة بتنفيذ العمل المتفق عليه، أو الذي يدخل ضمن وظيفته، كما يلتزم بأوامر وبإطاعة من ينوبون عن رب العمل، كمدير المصنع أو المحل أو رئيس العمال كل في حدود اختصاصه.

والالتزام بهذه الأوامر ليس فيه ما يخالف أحكام عقد العمل، ولا القانون أو الآداب، لان ذلك، ما يوجب على العامل مخالفته، ولا يكون بذلك مخلا في التزامه، كما يجب

أن تكون هذه الأوامر متعلقة بالعمل المكلف به العامل، ويرجع ذلك، إلى سلطة الإشراف والرقابة التي تثبت لصاحب العمل بالنسبة للعمل المكلف به العامل.

وكثيرا يضع صاحب العمل لائحة تبين مواعيد البدء بالعمل ونهايته، والجزاءات التي تترتب على مخالفة العامل لما ورد في اللائحة ووضع مثل هذه اللائحة لا تلزم كل صاحب عمل، وإنما الذي يتواجد عنده كثير من العمال وقد حددها المشرع المصري على سبيل المثال ب 15 عاملا، لأن قلة العمال ستؤدي إلى إقامة علاقة مباشرة بين العامل وصاحب العمل تغني عن وضع مثل هذه اللائحة.

ويرجع أساس الالتزام بهذه اللائحة، إلى سلطة صاحب العمل وإشرافه على العمل، وعلى العمال الذين يقومون به، بمقتضى هذه السلطة يستطيع صاحب العمل إلقاء الأوامر على العمال وان يوجههم لما يفيد العمل.

وإذا تسلم العامل أشياء تساعده على أداء عمله، فعلى العامل أن يسهر على حفظ الأشياء التي سلمت إليه لتنفيذ وأداء عمله، وأن يبذل في ذلك، عناية الرجل المعتاد، وإذا احتاجت المحافظة على هذه الأشياء بعض المصروفات، فان صاحب العمل هو الذي يتحملها لا العامل.

يكتسب العامل من خلال ممارسة عمله في مصنع أو محل تجاري أو شركة، معرفة أصول المهنة التي يمارسها وكذلك أسرارها الصناعية والتجارية، الأمر الذي يوجب على العامل المحافظة على هذه الأصول وهذه الأسرار، لان الإفشاء بها للغير، فيه ضرر كبير يقع على صاحب العمل، ويقصد بالأسرار الصناعية، المعلومات التي تتعلق بطريقة الإنتاج والآلات وبالمواد المستخدمة، بينما يقصد بالأسرار التجارية، المعلومات الخاصة بنشاط المنشأة ومعاملاتها وتحديد أسعار البضائع التي تنجز فيها أو الخدمات التي تقدمها.

والتزام المعامل، بالمحافظة على الأسرار الصناعية والتجارية لا ينحصر أثناء سريان عقد العمل وإنما يمتد إلى ما بعد انقضاء عقد العمل، بشرط أن تظل هذه المعلومات

سرية من قبل المصنع أو الشركة، أما إذا أصبحت هذه الأسرار في متناول الجميع، ينتهي التزام العامل بالمحافظة على هذه الأسرار حيث لم تعد كذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 686 من القانون المدني المصري، والمادة 814 من القانون المدني الأردني، والمادة 765 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 651 من القانون المدني السوري، والمادة 909 من القانون المدني العراقي.

مادة (780)

لا يجوز للعامل أن يشغل نفسه وقت العمل بشيء آخر، ولا أن يعمل خلال مدة العقد لدى غير صاحب العمل، وإلا جاز لصاحب العمل فسخ العقد أو إنقاص الأجر بقدر تقصير العامل في عمله لديه، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم العامل بأن يعطي لصاحب العمل كل وقته عند أداء عمله وتنفيذه، وألا يثقل نفسه بعمل آخر غير العمل المكلف به، كما لا يجوز للعامل أن يعمل خلال مدة العقد عند مؤسسة غير المؤسسة التي يعمل فيها، حيث أن في ذلك اقتطاعا من عمله المكلف به مما ينقص ما يمكن أن يستفيد منه صاحب العمل من العامل، فضلا عن ذلك، أن الأجر الذي يدفعه صاحب العمل هو مقابل العمل الذي يؤديه العامل خلال الساعات أو الفترة الزمنية المحددة لذلك، الأمر الذي يوجب على العامل الالتزام بعدم العمل لدى مؤسسة أخرى أثناء قيامه بعمله.

وإذا أخل العامل بذلك، يكون لصاحب العمل الحق في فسخ العقد، أو إنقاص الأجر بما يعادل ساعات العمل الذي يقضيها خارج المؤسسة للعمل، كل ذلك ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، فالعقد شريعة المتعاقدين.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 767 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (781)

1. **إذا كان العمل الموكول إلى العامل يسمح له بمعرفة عملاء صاحب العمل أو بالاطلاع على سر أعماله، جاز الاتفاق على ألا ينافس العامل صاحب العمل، ولا أن يشترك في مشروع ينافسه بعد انتهاء العقد.**
2. **يشترط لصحة هذا الاتفاق أن يكون العامل بالغا رشده وقت إبرام العقد، وان يكون القيد مقصورا من حيث الزمان والمكان ونوع العمل على القدر الضروري لحماية المصالح المشروعة لصاحب العمل.**
3. **لا يجوز أن يتمسك صاحب العمل بهذا الاتفاق إذا فسخ العقد أو رفض تجديده دون أن يقع من العامل ما يسوغ ذلك، كما لا يجوز له التمسك بالاتفاق إذا وقع منه ما يسوغ فسخ العامل للعقد.**

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم العامل أن يؤدي عمله في المواعيد المتفق عليها أو المحددة في القانون فإذا ما انتهى العامل من أداء عمله تكون له الحرية الكاملة في الاستفادة من أوقات فراغه، فله أن يقضيها على النحو الذي يريده، في الراحة، في الترفيه عن نفسه، في مباشرة هوايته أو ممارسة الرياضة، كما له أن يقوم بالعمل لحسابه الخاص أو لحساب صاحب عمل آخر.

وليس لصاحب العمل أن يعترض على ذلك، طالما أن العامل يقوم بما يكلفه به صاحب العمل، ويبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد.

ومع ذلك فإن مقتضيات حسن تنفيذ العقد، يوجب على العامل، ألا يقوم بعمل من شأنه أن ينافس صاحب العمل مما يلحق به الأضرار، كما يوجب على العامل ألا يرهق جسمه وقدراته الجسمانية الأمر الذي يؤدي إلى الإضرار بصاحب العمل طالما

أن العامل لا يستطيع القيام به على الوجه المطلوب، بسبب قيامه بعمل آخر وقت الراحة أدى إلى إرهاق جسمه.

فإذا أخل العامل بهذا الالتزام، تعرض لحق صاحب العمل بفسخ العقد دون تعويض، ما يلحق الضرر بالعامل نفسه.

إلا أن التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل مرهون ببقاء العامل في مؤسسة أو شركة صاحب العمل، فإذا ما انتهى عقد عمله لأي سبب من الأسباب رجعت للعامل حريته الكاملة للقيام بأي عمل حتى ولو أدى ذلك إلى منافسه صاحب العمل الأول، سواء أكان ذلك عن طريق القيام بعمل مستقل لحسابه الخاص، أم عن طريق الاشتغال لدى صاحب عمل آخر، شريطة أن تكون منافسة مشروعة.

ومع ذلك يجوز إلزام العامل بعدم المنافسة لصاحب العمل الذي كان يعمل عنده، بالاتفاق شريطة أن يكون العامل وقت التوقيع على عدم المنافسة بالغا عاقلا رشيدا، وهذا ما يقتضي أن يكون كامل الأهلية، وكمال الأهلية يكون ببلوغ الإنسان 18 سنه كما يشترط لصحة الاتفاق على عدم المنافسة، تقييد هذا الشرط من حيث الزمان والمكان فلا يجوز أن يكون إلا لفترة زمنية معقولة، ولا يجوز أن يكون مؤبدا ولمدة حياة العامل وتخضع مسألة معقولية الفترة الزمنية إلى السلطة التقديرية للقاضي، كذلك لا يجوز أن يمتد شرط عدم المنافسة إلى كل أرجاء المعمورة أو الوطن، وإنما في منطقة معينه أو شارع معين، كذلك لا يجوز أن يمتد شرط عدم المنافسة إلى كل الأعمال، وإنما إلى نوع معين من العمل، بالقدر الذي يضمن حماية معقولة ومشروعة لصاحب العمل.

لكن شرط عدم المنافسة مرهون أيضا بعدم فسخ عقد العمل أو إذا رفض صاحب العمل تجديد العقد دون أن يقع من العامل سبب يؤصل عليه فسخ عقد العمل أو رفض تجديد عقد العمل، كذلك لا يجوز لصاحب العمل التمسك بهذا الاتفاق (عدم المنافسة) إذا كان صاحب العمل هو المتسبب في إقدام العامل على فسخ العقد وإلا

كان تمسكه بشرط عدم المنافسة تعسفا منه في استعمال الاتفاق، فيكون جزاء هذا التعسف ألا يسمح لصاحب العمل التمسك بالاتفاق.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 686 من القانون المدني المصري، كما يتطابق مع المادة 769 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (782)

إذا اتفق على شرط جزائي في حالة الإخلال بالامتناع عن المنافسة، وكان في الشرط مبالغة تجعله وسيلة لإجبار العامل على البقاء في صناعة صاحب العمل مدة أطول من المدة المتفق عليها جاز للمحكمة إلغاء الشرط أو تعديله.

المذكرة الإيضاحية :

إذا تبين عند النزاع على الشرط الجزائي، أن المبلغ المطالب به العامل في حالة إخلاله بشرط عدم المنافسة مبالغة إلى الحد الذي كان وسيلة لإجبار العامل على البقاء في صناعة صاحب العمل مدة أطول من المدة المتفق عليها.

يكون للمحكمة في حالة اقتناعها أن تلغي الشرط الجزائي بصفة نهائية وإلغاء شرط عدم المنافسة في حملته، وأما أن تعدله وذلك بتخفيض المبلغ الذي يقرره الشرط الجزائي لإزالة كل مبالغة فيه.

وسلطة المحكمة جوازية، في إلغاء الشرط أو تعديله، فإن رأت غير ما يدعيه العامل، فلها ألا تجيبه، ويبقى الشرط الجزائي على حاله.

يتطابق حكم هذه المادة مع الفقرة الأولى من المادة 688 من القانون المدني المصري، ويتوافق مع حكم المادة 770 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (783)

1. **إذا وفق العامل إلى اختراع جديد في أثناء خدمة صاحب العمل، فلا يكون لصاحب العمل حق في ذلك الاختراع ولو كان العامل قد استنبطه بمناسبة ما قام به من أعمال في خدمته، ما لم تكن طبيعة الأعمال التي تعهد بها العامل تقتضي منه إفراغ جهده في الابتداع، أو إذا كان صاحب العمل قد اشترط صراحة في العقد أن يكون له الحق فيما يهتدي إليه العامل من المخترعات.**
2. **إذا كان الاختراع ذا أهمية اقتصادية جديه، جاز للعامل في الحالات المنصوص عليها في الفقرة السابقة أن يطالب بمقابل خاص يقدر وفقا لمقتضيات العدالة، ويراعى في تقديره المعونة التي قدمها صاحب العمل وما استخدم في هذا السبيل من منشآت.**

<u>المذكرة الإيضاحية :</u>

الأصل، أن ما يصل إليه العامل أثناء أداء عمله المكلف به من اختراعات جديدة تكون من حق العامل، حتى ولو تبين أن الاختراع أو ما توصل إليه العامل من إبداع غير مسبوق، قد وصل إليه بمناسبة ما كلف به من أعمال.

والاستثناء على هذا الأصل أن يكون الاختراع أو ما توصل إليه العامل من إبداع لصاحب العمل في حالتين :

الأولى : إذا كان العامل في أصل عمله مكلفا في إفراغ جهده للوصول إلى هذا الاختراع أو الإبداع.

الثانية : إذا وجد اتفاق بين العامل وصاحب العمل، بأن كل ما يتوصل إليه العامل أثناء عمله من اختراع أو إبداع يكون لصاحب العمل.

ومع ذلك إذا كان ما توصل إليه العامل من اختراع، كصناعة سيارة، أو محرك طائرة، أو اختراع ذي قيمة اقتصادية، فإنه يجوز أن يطلب العامل من صاحب العمل مقابل خاص يراعي فيه المعايير الآتية:

1. مقتضيات العدالة.
2. المعونة التي قدمها صاحب العمل وما استخدم العامل في هذا السبيل من أدوات من منشأة صاحب العمل.

وعند النزاع، تكون للمحكمة الكلمة النهائية في مقدار هذا المقابل، لما تملكه من سلطة تقديرية.

يتطابق حكم هذه المادة مع الفقرة الأولى والثانية من المادة 688 من القانون المدني المصري، والمادة 771 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 820 من القانون المدني الأردني، والمادة 655 من القانون المدني السوري، والمادة 912 من القانون المدني العراقي.

الفرع الثالث

التزامات صاحب العمل

مادة (784)

يلتزم صاحب العمل أن يدفع إلى العامل اجره في الزمان والمكان اللذين يحددهما العقد أو العرف، متى أدى عمله أو اعد نفسه وتفرغ له، وإن لم يسند إليه عمل.

المذكرة الإيضاحية :

محل عقد العمل ذو طبيعة مزدوجة، حيث يقدر من محل التزام العامل وهو العمل المكلف به، والأجر والمدة من خلال محل التزام رب العمل (انظر المادة 774 من المشروع) فالأجر يعتبر ركنا من أركان عقد العمل، وهو في نفس الوقت التزام يقع في ذمة صاحب العمل لصالح العامل، ومن ثم، إذا تم الاتفاق على الأجر المسمى في العقد، أو حدد اجر المثل فإن صاحب العمل يلتزم بدفع الأجر للعامل في الزمان والمكان اللذين يحددهما العقد، وإذا لم يوجد في العقد ما ينوه فيه عن زمان ومكان دفع الأجر، يلجأ إلى العرف في ذلك.

والأجر يستحقه العامل متى أدى عمله المكلف به من الناحية الفعلية، كما يستحقه حتى ولو لم يقم بالعمل فعلا، إذا أعد العامل نفسه وتفرغ له ووضع نفسه تحت أمر صاحب العمل، وانه ليست عنده ما يمنع القيام بالعمل متى سلمه صاحب العمل أدواته وحدد له نوع العمل الذي سيقوم به.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 690 من القانون المدني المصري، والمادة 821 من القانون المدني الأردني، والمادة 772 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 658 من القانون المدني السوري، والمادة 914 من القانون المدني العراقي.

مادة (785)

يلتزم صاحب العمل بأن :

1. **يوفر كل أسباب الأمن والسلامة في منشأته وان يهيئ كل ما يلزم لتمكين العامل من تنفيذ التزامه.**
2. **يعني بصلاحية الآلات والأجهزة الخاصة بالعمل حتى لا يقع منها الضرر.**
3. **يراعي مقتضيات اللياقة والأدوات في علاقته بالعامل.**
4. **يعطي العامل في نهاية خدمته شهادة بنوع عمله وتاريخ مباشرته وانتهائه ومقدار اجره وكل ما كان يتقاضاه من إضافات أخرى.**
5. **يرد للعامل الأدوات الخاصة به.**

المذكرة الإيضاحية :

تحدد هذه المادة عدة التزامات على صاحب العمل تجاه العامل أثناء أداء خدمته وعمله المكلف به، على النحو الآتي:

يلتزم صاحب العمل أن يهيئ للعامل المكان الذي سيؤدي فيه عمله، والأدوات المناسبة لأداء مثل هذا العمل وهذا الالتزام يقع على صاحب العمل حتى ولو لم ينص عليه في العقد، كما يلتزم باتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة لحماية العمال أثناء العمل من الأضرار الصحية والأخطار التي تهدد حياتهم سواء تعلقت هذه الاحتياطات بالأماكن التي يؤدي فيها العمل، أو بالأدوات والآلات التي تستخدم في إنجازه.

كما يلتزم صاحب العمل بأن تكون جميع الآلات والأجهزة التي يستعملها العامل أثناء خدمته صالحة للعمل فيها، حتى لا يقع منها ضرر يصيب العامل.

كما يلتزم بمراعاة اللياقة في التعامل مع العامل، والالتزام بمقتضيات الآداب وأن يعامله معاملة إنسانية، فلا يجوز أن يضربه أو أن يسبه، أو أن يكلفه بما لا يطيقه من الأعمال، أو أن يرتكب أي فعل يمس بحياته أو بعرضه.

كما يلتزم بمنح العامل في نهاية خدمته شهادة بنوع العمل الذي كان يؤديه وتاريخ مباشرته للعمل وانتهائه ومقدار أجره وكل ما كان يتقاضاه من إضافات أخرى وشهادة الخدمة هي مجرد شهادة بحقيقة الواقع وليست شهادة توصية بالعامل أو تزكية له، ولذلك لا يجوز أن تضمن هذه الشهادة تقريرا عن كفاءة العامل أو أمانته لأن الغرض من هذه الشهادة هو تسهيل حصول العامل على عمل جديد.

وشهادة الخدمة تمنح للعامل بانتهاء عقد العمل، لا قبل انتهائه، وتمنح هذه الشهادة أيا كان سبب انتهاء العمل.

كما يلتزم صاحب العمل برد جميع الأوراق الخاصة التي كان العامل قد قدمها بمناسبة عمله، كشهادة الميلاد، وشهادة الحصول على مؤهل دراسي وغير ذلك من الأوراق.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 773 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 822 من القانون المدني الأردني، وتتوافق مع المادة 913 من القانون المدني العراقي.

مادة (786)

إذا طلب صاحب العمل من آخر القيام بعمل على أن يكرمه لزمه أجر مثله سواء كان ممن يعمل باجر أم لا.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 824 من القانون المدني الأردني، والمادة 775 من مشروع القانون المدني الأردني، والمادة 576 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 609 من مرشد الحيران.

مادة (787)

يلتزم صاحب العمل بكسوة العامل أو إطعامه إذا جرى العرف به سواء اشترط ذلك في العقد أم لا.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 824 من القانون المدني الأردني، والمادة 775 من مشروع القانون المدني الأردني، والمادة 576 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 609 من مرشد الحيران.

مادة (788)

1. **إذا انقضت المدة المعينة للعمل ووجد ما يقتضي مد أجلها، يستمر العقد بقدر الحاجة ويلزم صاحب العمل أجر مثل المدة المضافة.**
2. **إذا أنهى صاحب العمل العقد المعين المدة أو المبرم لعمل معين قبل انقضاء مدته أو قبل إنجاز العمل وكان ذلك بلا عذر ودون أن يقع من العامل ما يسوغ فسخ العقد التزم صاحب العمل بأداء الأجر المستحق للعامل عن المدة كاملة أو عن العمل كاملا.**

المذكرة الإيضاحية :

يمتد عقد العمل بعد انقضاء المدة المتفق عليها في عقد العمل، طالما كان هناك ما يستدعي ذلك، كعدم انتهاء العمل، إنما امتداد عقد العمل يكون بقدر الحاجة إلى إكمال العمل المكلف به العامل، والامتداد يقع هنا بقوة القانون، ويلتزم صاحب العمل بناء على ذلك بإعطاء العامل أجر مثل المدة التي امتد إليها العمل، ومعيار تحديد أجر المثل لهذه المدة هو أجر العامل.

أما إذا أنهى صاحب العمل عقد العمل قبل نهاية مدته، أو قبل العمل المكلف به العامل ودون مبرر قانوني، كان على صاحب العمل أن يلتزم بدفع مستحقات العامل كما لو أنه أنهى العامل مدة العقد كله أو أنه قام بالعمل كله، ويؤسس هذا الحكم على أساس التعسف في استعمال صاحب العمل حقه في إنهاء عقد العمل دون مبرر.

ويقع على صاحب العمل عبء إثبات وجود المبرر، فإذا فشل فيكون ملتزما أمام العامل بكل ما ورد في الفقرة الثانية من هذه المادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 825 والمادة 826 من القانون المدني الأردني، والمادة 776 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (789)

يلتزم كل من صاحب العمل والعامل أن يقوم بما تفرضه القوانين الخاصة بالعمل والعمال وعلى سبيل المثال قانون العمل، الأمر الذي يوجب على العامل وصاحب العمل إضافة إلى ما سبق ذكره من التزامات سواء أكانت تشغل ذمة العامل أو كانت تشغل ذمة صاحب العمل أن يقوم بالالتزامات التي يضيفها قانون العمل في حالة وجودها.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 693 من القانون المدني المصري، والمادة 777 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 827 من القانون المدني الأردني.

الفرع الرابع

انتهاء عقد العمل

مادة (790)

1. **ينتهي عقد العمل بانقضاء مدته أو بإنجاز العمل، ما لم يتفق على تجديده.**
2. **إذا استمر الطرفان في تنفيذ العقد بعد انقضاء مدته أو بعد إنجاز عمل قابل بطبيعته لان يتجدد عد ذلك تجديدا ضمنيا للعقد.**

المذكرة الإيضاحية :

هذه المادة طبق الأصل من المادة 811 من المشروع ولذا فإننا نقترح إلغاء المادة 811 والإبقاء على هذه المادة لأن وضع المادة 811 في الفرع الخاص بأركان عقد العمل ليس صحيحا وإنما يجب أن توضع في الفرع الرابع الخاص بانتهاء عقد العمل، وقد حذفت المادة 811 من المشروع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 778 من مشروع القانون المدني الموحد بفقرتيها، والمادة 1/693 من القانون المدني المصري والمادة 1/828 من القانون المدني الأردني.

مادة (791)

1. **إذا لم تكن مدة العمل معينة بالاتفاق أو بنوع العمل أو بالغرض منه جاز لكل من الطرفين إنهاء العقد في أي وقت، ويجب في استعمال هذا الحق أن يسبقه إخطار بذلك في المواعيد التي يحددها القانون أو العرف.**
2. **يستحق العامل أجر المثل عن المدة التي عمل فيها على ألا يقل عن الأجر المسمى في العقد.**

المذكرة الإيضاحية :

في الحالة التي لم تحدد مدة معينة للعمل سواء أكان ذلك بالاتفاق أو بنوع العمل أو الغرض منه، يكون إنهاء عقد العمل في أي وقت سواء أكان ذلك من العامل أم من رب العمل، إنما يشترط لصحة الإنهاء أن يسبق ذلك إخطار يوجه في المواعيد التي يحددها القانون أو العرف.

والإخطار ليس له شكل محدد، فيجوز بكتاب عدلي، أو ورقة عادية، أو شفوي، إنما في هذه الحالة يقع عبء الإثبات على من قام بالإخطار، فالبينة على المدعي.

يستحق العامل أجر المثل عن المدة التي عمل فيها، بحيث لا يقل عن الأجر المتفق عليه في العقد.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 2/694 من القانون المدني المصري، والمادة 779 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 828 /2 من القانون المدني الأردني.

مادة (792)

1. **يجوز طلب فسخ العقد إذا حدث عذر يمنع تنفيذ موجبة.**
2. **يجوز لأحد الطرفين عند وجود عذر طارئ يتعلق به أن يطلب فسخ العقد.**

المذكرة الإيضاحية :

يجوز إنهاء عقد العمل الطارئ الذي يمنع تنفيذ موجبه سواء أكان الطلب من العامل أو كان من رب العمل، كما يجوز فسخ عقد العمل إذا قام عذر طارئ لأي من الطرفين، كأن يسافر العامل أو للمرض الذي يقعده عن العمل، أو كأن يغلق رب العمل المنشأة لكثرة الديون، أو احتراق المنشأة كاملا، أو احتراق جزئيا لا يمكن صاحب العمل من الاستمرار في العمل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 780 من مشروع القانون المدني العربي الموحد وعلى وجه الخصوص الفقرة الأولى والثانية، على أن يلاحظ أن هذه المادة 780 من مشروع القانون المدني العربي الموحد تتضمن فقرة ثالثة تعالج الآثار التي تترتب عن فسخ العقد من أحد الطرفين لقيام عذر. نأمل إضافتها إلى المادة لتكون فقرة ثالثة للمادة 834، كما يتطابق مع المادة 829 من القانون المدني الأردني، وهذه المادة لها أيضا فقرة ثالثة كالمادة 780 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (793)

1. **يجوز الحكم بالتعويض عن الفصل ولو لم يصدر هذا الفصل من صاحب العمل إذا كان هذا الأخير قد دفع العامل بتصرفاته أو بمعاملته الجائرة أو بمخالفته شروط العقد إلى أن يكون هو في الظاهر الذي أنهى العقد.**
2. **يعد فصلا تعسفيا نقل العامل إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذي كان يشغله بغير سبب يرجع إلى العامل إذا كان الغرض منه الإساءة إليه.**
3. **إذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر، إلى جانب التعويض الذي يكون مستحقاً له بسبب عدم مراعاة ميعاد الإخطار الحق في تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخاً تعسفياً، ويعد الفصل تعسفياً إذا وقع بسبب حجوز أوقعت تحت يد رب العمل، أو وقع هذا الفصل بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها للغير.**

<u>المذكرة الإيضاحية :</u>

يكون الفصل من العمل تعسفيا إذا لم يقم الفصل على أساس مصلحة مشروعة يحققها صاحب العمل، فإذا لم يكن الفصل من العمل يحقق لصاحب العمل أية

مصلحة مشروعة يكون صاحب العمل متعسفا في إنهاء عقد العمل عن طريق فصل العامل من عمله كان بقصد صاحب العمل من الإنهاء مجرد الإضرار بالعامل انتقاما من موقف اتخذه أو سلوك اتبعه ولم يرق لصاحب العمل.

كذلك يعتبر الفصل تعسفيا إذا كان صاحب العمل لا يقصد من ذلك إلا تحقيق مصلحة غير مشروعة، كذلك إذا كانت المصلحة التي يقصد تحقيقها لا تتناسب على الإطلاق مع الضرر الذي يصيب المتعاقد الآخر (العامل).

والتعسف في إنهاء العقد، لا يكون دائما من صاحب العمل وإنما ايضا من المتصور وقوعه أيضا من العامل، إذا قصد الإضرار بصاحب العمل أو أراد أن يحقق مصلحة غير مشروعة أو أراد تحقيق مصلحة لا تتناسب مع الضرر الذي سيقع لصاحب العمل من جراء ذلك.

لكن إذا كان المتسبب لإنهاء العقد هو صاحب العمل لمعاملته للعامل معاملة جائرة أو لمخالفته شروط العقد، يكون صاحب العمل ملتزما بتعويض العامل لإنهائه عقد العمل كنتيجة مباشرة للمعاملة الجائرة له من قبل صاحب العمل.

يعتبر فصلا تعسفيا نقل العامل إلى مركز أقل ميزة أو ملائمة من المركز الذي كان يشغله العامل إذا كان من شأن هذا النقل أن يسيء للعامل، ولا يغير من ذلك إذا كان النقل اقتضته مصلحة العمل. وإذا ثبت أن فسخ العقد كنتيجة لتعسف أحد المتعاقدين يكون للطرف الآخر في العقد، إلى جانب حقه في المطالبة بالتعويض الذي يكون له مستحقا بسبب عدم مراعاة ميعاد الإخطار، أن يكون له الحق في المطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخاً تعسفياً.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 695 من القانون المدني المصري.

مادة (794)

ينفسخ العقد بوفاة العامل، ولا ينفسخ بوفاة صاحب العمل إلا إذا كانت شخصيته قد روعيت في إبرام العقد.

المذكرة الإيضاحية :

من أسباب فسخ عقد العمل بقوة القانون، وفاة العامل، لكن وفاة صاحب العمل لا يؤدي إلى إنفساخ عقد العمل، إلا إذا كانت شخصية صاحب العمل قد روعيت في إبرام العقد.

يعتبر مرض العامل مرضا طويلا، أو عجزه عن العمل لشيخوخته، أو لسجنه كوفاة العامل، فيفسخ عقد العمل بقوة القانون إذا توافرت حالة من هذه الحالات.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 697 من القانون المدني المصري، والمادة 781 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 830 من القانون المدني الأردني، والمادة 663 من القانون المدني السوري، والمادة 923 من القانون المدني العراقي، والمادة 617 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (795)

1. **تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من تاريخ انتهاء العقد إلا فيما يتعلق بالعمالة، والمشاركة في الأرباح والنسب المئوية في عملية الإبراء فإن المدة فيها لا تبدأ إلا من الوقت الذي يسلم فيه صاحب العمل إلى العامل بيانا بما يستحقه بحسب آخر جرد.**
2. **لا تسري هذه المدة على الدعاوى المتعلقة بانتهاك حرمة أسرار العمل الصناعية والتجارية.**

المذكرة الإيضاحية :

تخضع جميع الدعاوى المترتبة والناشئة عن تنفيذ عقد العمل إلى التقادم القصير وذلك رغبة في إنهاء جميع المنازعات بين العامل ورب العمل في وقت قصير وذلك لتحقيق الاستقرار والاطمئنان في المعاملات بينهما، ومدة التقادم التي حددتها المادة

هي سنة واحدة تبدأ بالنسبة للدعاوى التي تتعلق بالنسبة للعمولة أو المشاركة في الأرباح والنسب المئوية من جملة الإيراد المحقق من اليوم الذي تقدم فيه صاحب العمل بما يستحقه العامل، أما بالنسبة لباقي الدعاوى المترتبة عن عقد العمل كالمتعلقة بالأجر والتعويضات...الخ، فتبدأ من تاريخ انتهاء العقد، كما لا تسري مدة التقادم المذكورة في الفقرة الأولى على الدعاوى المتعلقة بانتهاك حرمة أسرار العمل الصناعية والتجارية وإنما تخضع لمدة التقادم العادية وهي 15 سنه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 698 من القانون المدني المصري، والمادة 782 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 831 من القانون المدني الأردني، والمادة 664 من القانون المدني السوري، والمادة 925 من القانون المدني العراقي.

مادة (796)

لا تسري أحكام عقد العمل الواردة في هذا الفصل على العمال الخاضعين لتشريعات العمل الخاصة، إلا إذا خلت هذه التشريعات من النص عليها.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 783 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 2/832 من القانون المدني الأردني، والمادة 641 من القانون المدني السوري، والمادة 901 من القانون العراقي (هذه المادة مكررة بالمادة 830 من المشروع ونطالب بإلغائها).

الفصل الثالث

عقد الوكالة

الفرع الأول

أركان عقد الوكالة

مادة (797)

الوكالة عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل.

المذكرة الإيضاحية :

الوكالة في الأصل من العقود الرضائية التي يكفي لانعقادها إرادة المتعاقدين، دون حاجة إلى شكل تنصب فيه هذه الإرادة، ومن العقود الملزمة للجانبين حتى في الحالة التي تتم فيها الوكالة تبرعا، حيث يلتزم الموكل برد النفقات التي أنفقها الوكيل عند قيامه بالعمل الموكل به، وقد تكون ملزمة لجانب واحد في الحالة التي لا يلتزم بها الموكل بأي التزام في مواجهة الوكيل وعلى وجه الخصوص، إذا لم تكن الوكالة بأجر ولم وينفق الوكيل أية نفقات عند قيامه بالعمل.

كما تتميز الوكالة بأن محلها عمل قانوني خلافا لعقدي المقاولة والعمل، ويتم العمل باسم الموكل ولحسابه، وتقوم عقد الوكالة في الغالب على الاعتبار الشخصي كما تتميز عقد الوكالة بأنها عقد غير لازم حيث يجوز كقاعدة عامة عزل الوكيل في أي وقت، وللوكيل أن يتنحى عن الوكالة قبل إتمام التصرف القانوني محل الوكالة، كما له ذلك حتى قبل البدء فيه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 699 من القانون المدني المصري، والمادة 665 من القانون المدني السوري، والمادة 699 من القانون المدني الليبي، بينما تتوافق مع المادة 927 من القانون المدني العراقي، وتتوافق مع المادة 769 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، وتتطابق مع المادة 571 من القانون المدني الجزائري، وتتوافق مع المادة 784 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 832 من القانون المدني الأردني، كما تتوافق مع المادة 1449 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (798)

يجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة، ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك.

المذكرة الإيضاحية :

يتبع شكل الوكالة التصرف القانوني المراد القيام به عن طريق الوكيل، إذا كان رضائيا، فالوكالة رضائية، وإذا كان شكليا، كانت الوكالة كذلك، ويستوي في هذه الشكلية أن تكون رسمية أو ورقة مكتوبة (عرفيه) والأمثلة على ذلك كثيرة ومتنوعة، فالرهن الرسمي يعتبر من العقود الشكلية الرسمية، لذا فإن الوكالة بالرهن يجب أن يتوافر لها الشكل الرسمي الذي للرهن الرسمي (ورقة رسمية) وكذلك محو قيد الرهن الرسمي (شطب الرهن الرسمي) يجب أن تكون الوكالة لمحو القيد شكلياً رسمياً، وكذلك عقد الشركة فهو عقد مكتوب (أنظر 545 من المشروع)، ومن ثم، يجب أن تكون الوكالة في عقد الشركة عقدا شكليا وهكذا، كل ذلك ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 700 من القانون المدني المصري، كما يتطابق مع المادة 666 من القانون المدني السوري، والمادة 700 من القانون المدني الليبي، وتتفق مع المادة 775 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (799)

يجوز أن تكون الوكالة عامة أو خاصة أو معلقة على شرط أو مضافة إلى وقت مستقبل.

المذكرة الإيضاحية :

تعدد هذه المادة أنواع الوكالة، فالوكالة قد تكون عامة (تتعلق بأعمال الإدارة) وقد تكون خاصة (تتعلق بأعمال تصرف معينه)، وقد تكون معلقة على شرط، لا تتحقق إلا بتحقق الشرط، كما يمكن أن تضاف الوكالة إلى أجل، فلا تتحقق إلا بحلول هذا الأجل. يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1456 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 786 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 835 من القانون المدني الأردني والمادة 919 من مرشد الحيران، (فقه حنفي) أنظر بدائع الصنائع ج6ص20 (فقه حنفي).

مادة (800)

1. **الوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا في مباشرة الأمور المعينة فيها وما يتصل بها من توابع ضرورية تقتضيها طبيعة التصرف والعرف الجاري.**
2. **الوكالة الخاصة في نوع يعد من أنواع الأعمال القانونية تصح ولو لم يعين محل هذا العمل على وجه التخصيص، إلا إذا كان العمل من التبرعات.**

المذكرة الإيضاحية :

الوكالة الخاصة، لا تعطي الوكيل هذه الصفة إلا بالنسبة لمباشرة الأعمال القانونية المحددة في الوكالة وكل ما يتعلق بهذه الأعمال وتقتضيها طبيعة التصرف والعرف الجاري.

فالوكالة في البيع تشمل تسليم المبيع، والوكالة في الإيجار تشمل تسليم العين المؤجرة وتشمل الوكالة قبض الدين إعطاء مخالصة بدفعه وشطب الرهن الذي يضمنه وقبض الدين قبل ميعاد حلوله واستيفاء جزء من الدين إذا جرى العرف بذلك أو انصرفت إليه نية المتعاقدين.

والأصل أنه لا يجوز التوسع في تفسير الوكالة الخاصة، ومن ثم، فالوكالة في الإبراء من دين لا يشمل الوكالة في حوالته، والتوكيل في بيع منزل أو في إيجاره لا يشمل قبض الثمن أو الأجرة، والوكالة في الاقتراض لا يشمل التوكيل في الرهن...الخ.

وتصح الوكالة الخاصة في عمل معين ولو لم يعين محل هذا العمل على وجه التخصيص، كأن يوكل الوكيل ببيع منزل بذاته، أو أن يوكل بالبيع بصفة عامة فيتناول المنزل وكل مال من أموال الموكل، وإلا أن هذه الوكالة لا تجيز الرهن أو أن يترتب عليها حق عيني آخر، أو أن يصالح عليها أو أن يقرضها إذ لا بد أن يجري لكل تصرف من هذه التصرفات توكيل خاص.

وإذا كانت هذه القاعدة جائزة في المعاوضات، إلا أنها غير جائزة في التبرعات بنص القانون، كالهبة والإبراء، فيجب أن تكون الوكالة خاصة في التصرف وفي محله، فلا يكفي بأن يوكل الشخص في الهبة أو الإبراء دون تحديد المال المراد هبته أو مقدار الدين أو الجزء من الدين الذي سيتم إبراء المدين منه.

والسبب في ذلك يرجع إلى خطورة الوكالة في التبرعات، حتى لا تطلق حرية الوكيل في التبرع بمال موكله كما يشاء.

يتطابق حكم هذه المادة إلى المادة 3/2/702 من القانون المدني المصري والمادة 574 من القانون المدني الجزائري، والمادة 668 مدني سوري، والمادة 702 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 931 من القانون المدني العراقي ويتطابق مع الفقرة 2 من المادة 836 من القانون المدني الأردني.

مادة (801)

1. **إذا كانت الوكالة بلفظ عام لم يقترن بما يوضح المقصود منه فلا تخول الوكيل إلا أعمال الإدارة.**
2. **يعد من أعمال الإدارة الإيجار إذا لم تزد مدته على ثلاث سنوات وأعمال الحفظ والصيانة واستيفاء الحقوق ووفاء الديون وكل عمل من أعمال التصرف تقتضيه الإدارة كبيع المحصول وبيع البضاعة أو المنقول الذي يسرع إليه التلف وشراء ما يستلزمه الشيء محل الوكالة من أدوات لحفظه.**

المذكرة الإيضاحية :

الوكالة العامة على العكس تقريبا من الوكالة الخاصة، فهي التي ترد بألفاظ عامة، لا يعين فيها الموكل محل التصرف المعهود للوكيل، ولا يعين نوع هذا التصرف القانوني ذاته كأن يقول الموكل، وكلتك في إدارة أعمالي، أو وكتلك في إدارة مزرعتي أو متجري...الخ، ومن ثم، لا يجوز للوكيل العام أن يقوم بأعمال التصرف تبرعا كان أم معاوضة، وإنما له أن يقوم بأعمال الإدارة التي تشملها الوكالة العامة.

وقد عددت الفقرة الثانية بعضا من أعمال الإدارة كالإيجار إذا لم تزد مدته على ثلاث سنوات وأعمال الحفظ والصيانة، واستيفاء الحقوق ووفاء الديون، كما يدخل ضمن الوكالة العامة أعمال التصرف التي تكون من مقتضيات الإدارة، كبيع المحصول وبيع البضاعة أو المنقول الذي يسرع إليه التلف وكشراء ما يستلزمه الشيء محل الوكالة من أدوات لحفظه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 701 من القانون المدني المصري، والمادة 573 من القانون المدني الجزائري، والمادة 667 مدني سوري والمادة 701 مدني ليبي وتتوافق مع أحكام المادة 776 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، كما تتطابق

الفقرة الأولى من هذه المادة مع المادة 838 من القانون المدني الأردني، والماد 788 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (802)

يعد الإقرار اللاحق للتصرف في حكم الوكالة السابقة.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 839 من القانون المدني الأردني والمادة 790 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 668 مدني سوري، والمادة 932 مدني عراقي، وتتطابق مع أحكام المادة 1453 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 935 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

الفرع الثاني

التزامات الوكيل

مادة (803)

1. **يلتزم الوكيل بتنفيذ عقد الوكالة دون أن يتجاوز حدوده المرسومة إلا فيما هو اكثر نفعاً للموكل.**
2. **يجوز للوكيل أن يخرج عن حدود الوكالة متى كان يتعذر عليه إخطار الموكل سلفا، وكانت الظروف يغلب معها الظن بموافقة الموكل على هذا التصرف، وعليه أن يبادر بإخطار الموكل بتجاوزه حدود الوكالة.**

المذكرة الإيضاحية :

الأصل أن يلتزم الوكيل في تنفيذ عقد الوكالة ضمن الحدود المرسومة فيه، ولا يجوز له أن يزيد أو ينقص عما هو موكل فيه لا من ناحية مدى سعة الوكالة والتصرفات القانونية التي تتضمنها، ولا من ناحية طريقة التنفيذ التي رسمها له الموكل إلا إذا كان في التجاوز نفقة للموكل، كأن يتفق الوكيل مع المُشتري بأن يدفع الثمن معجلاً

لا نسيئة، أو لأجل أقرب، أو بكفالة شخصين مليئين بدلاً من شخص واحد، أو إذا وكل بشراء منزل بثمن معين أو بيعه بثمن معين، فاشترى الوكيل بأقل من الثمن المحدد أو باع بأكثر من الثمن المتفق عليه فإن ذلك يحقق النفع للموكل فيجوز حينئذ التجاوز.

كما يجوز للوكيل الخروج عن حدود الوكالة المرسومة من قبل الموكل، في الحالة التي يتعذر فيها على الوكيل إخطار الموكل بهذا التجاوز سلفاً، وغلب الظن بموافقة الموكل، إنما على الوكيل بعد الانتهاء من العمل المبادرة في إخطار الموكل في حدود التجاوز.

وعلى سبيل المثال : إذا وكل شخص شخصاً آخر في بيع أوراق مالية في البورصة بسعر معين، فلم تبلغ السعر المطلوب، ولم يستطع الوكيل بيعها، فألقى الموكل الوكالة وأعطى له وكالة جديدة برهن هذه الأوراق تأميناً على قرض وكله في عقده، ولكن الوكيل عثر على المُشتري الذي يمكنه دفع السعر الذي طلبه الموكل، فبدلاً من أن يرهن الوكيل الأوراق، باعها بهذا السعر، فيكون بيعه للأوراق صحيحا على الرغم من خروج الوكيل عن حدود الوكالة إذا باع بدلا من أن يرهن، سواء علم الغير بهذا الخروج أو لم يعلم.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 703 من القانون المدني المصري، والمادة 575 من القانون المدني الجزائري، والمادة 669 مدني سوري، والمادة 703 مدني ليبي، ويتوافق مع المادة 933 مدني عراقي ويتوافق مع المادة 933 من قانون العقود والموجبات اللبناني، ويتوافق مع المادة 840 من القانون المدني الأردني والمادة 791 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 970 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (804)

1. **إذا كانت الوكالة بلا أجر وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة دون أن يكلف في ذلك أزيد من عناية الرجل المعتاد.**
2. **إذا كانت الوكالة بأجر، وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها عناية الرجل المعتاد.**

المذكرة الإيضاحية :

التزام الوكيل كقاعدة عامة التزام ببذل عناية وليس بتحقيق غاية، حتى ولو كان التصرف القانوني محل الوكالة يتضمن التزاما بتحقيق غاية كالبيع والرهن.

والعناية المطلوبة من الوكيل، هي عنايته في أعماله الخاصة إذا كانت الوكالة بلا أجر، على أنه لا يكلف الوكيل بأن يبذل أكثر من عناية الرجل المعتاد، فالوكيل المعروف بأنه حريص ويبذل في أموره الخاصة أكثر مما يبذله الرجل المعتاد فعليه أن يبذل مثل هذه العناية أثناء أداء عمله بدون اجر، وإذا عرف بأنه غير حريص، فيكون الوكيل غير مسئول إذا بذل عناية الرجل المعتاد.

أما إذا كانت الوكالة بأجر، وجب على الوكيل أن يبذل العناية التي يبذلها الرجل المعتاد حيث أن الوكالة في هذه الحالة معقودة لمصلحة الوكيل والموكل معا.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 704 من القانون المدني المصري، وتتوافق مع المادة 576 من القانون المدني الجزائري، والمادة 670 مدني سوري، والمادة 704 مدني مصري، وتتوافق مع المادة 934 من القانون المدني العراقي، وكذلك المادة 785 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، ويتطابق مع المادة 841 من القانون المدني الأردني، والمادة 792 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 815 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (805)

يلتزم الوكيل بأن يوافي الموكل بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة، وأن يقدم له حسابا عنها، إذا كانت الوكالة تقضي ذلك.

المذكرة الإيضاحية :

من التزامات الوكيل، موافاة الموكل في أثناء تنفيذ الوكالة بالمعلومات الضرورية التي يقف عليها أثناء سير التنفيذ، وأن يطلعه عليها من تلقاء نفسه أو إذا طلب منه الموكل ذلك، وعلى الخطوات الهامة التي سيتخذها لتنفيذ الوكالة، وعلى سبيل المثال إذا كان الوكيل يدير مزرعة للموكل، فعلى الوكيل أن يخطر الموكل بالمساحات التي يؤجرها للغير ومقدار الأجرة واهم شروط الإيجار والمساحات التي يزرعها على الذمة وبما يشتري من بذور وسماد وآلات زراعية، كما يلتزم الوكيل أن يقدم حسابا عن عمله للموكل، على أن يكون مفصلا شاملا لجميع أعمال الوكالة ومدعما بالمستندات حتى يتمكن الموكل من تقدير سلامة تصرف الوكيل وفي حالة تعدد الوكلاء التزموا بتقديم حسابا واحدا، إلا إذا كانت الوكالة مجزأة عندئذ على كل وكيل أن يقدم حسابا عن أعمال وكالته.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 705 من القانون المدني المصري، والمادة 577 من القانون المدني الجزائري، والمادة 671 مدني سوري، والمادة 705 مدني ليبي، تتوافق مع المادة 936 مدني عراقي، والمادة 788 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (806)

لا يجوز للوكيل أن يستعمل مال الموكل لصالح نفسه فإن استعمله التزم بتعويض الموكل عما لحقه من ضرر بسبب ذلك.

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم الوكيل بعدم استعمال مال الموكل لصالحة في شراء أو استئجار أو تمويل مشروع خاص به، وإلا كان مسئولا عن تعويض ما لحق الموكل من أضرار بسبب ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم الفقرة الأولى من المادة 706 من القانون المدني المصري، ويتطابق مع حكم المادة 578 من القانون المدني الجزائري، والمادة 672 مدني سوري، والمادة 706 مدني ليبي وتتوافق مع المادة 937 من القانون المدني العراقي والمادة 2/789 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (807)

1. **إذا تعدد الوكلاء كانوا مسئولين بالتضامن متى كانت الوكالة غير قابلة للانقسام أو كان الضرر الذي أصاب الموكل نتيجة خطأ مشترك.**
2. **لا يسأل الوكلاء ولو كانوا متضامنين عما فعله أحدهم مجاوزا حدود الوكالة أو متعسفا في تنفيذها.**
3. **إذا عين الوكلاء في عقد واحد دون أن يرخص بانفرادهم في العمل، كان عليهم أن يعملوا مجتمعين، ما لم يكن العمل مما لا يحتاج فيه إلى تبادل الرأي مثل قبض الدين أو وفائه.**

المذكرة الإيضاحية :

الأصل أن تعدد الوكلاء لا يفرض التضامن فيما بينهم في مواجهة الموكل بشأن التزاماتهم تجاهه، إلا في الحالتين التي حددتهما الفقرة الأولى من هذه المادة وهما:

الأولى : إذا كانت الوكالة غير قابلة للانقسام، كأن يوكل شخص وكيلين أو أكثر في شراء منزل معين، فلا يتصور في هذه الحال أن ينفرد كل وكيل بالعمل، إذ أن صفقة البيع لا تتجزأ، ويجب على الوكيلين أن يعملا مجتمعين، أو يكونا مسئولين بالتضامن

من قبل الموكل بالتزاماتهم نحو الموكل وتقديم الحساب له ورد ما للموكل ما في أيديهم.

الثانية : إذا كانت الوكالة قابلة للانقسام ولكن الضرر الذي أصاب الموكل كان نتيجة فعل ضار مشترك من الوكلاء جميعاً، كأن يوكل شخص وكيلين أو أكثر في إدارة مزرعة، فإن كل وكيل مسئول وحده لا بالتضامن مع غيره من الوكلاء عن تنفيذ التزاماته، سواء في ذلك عمل منفرداً بأن اختص في إدارة المزرعة بأعمال معينه، أو عمل مع الوكلاء مجتمعين، ومع ذلك لو ارتكب الوكلاء في هذه الحالة فعلا ضارا مشتركا وترتب عليه الإضرار بمصلحة الموكل فانهم يكونوا مسئولين بالتضامن عن التعويض سواء اعتبرت المسئولية تقصيرية أو تعاقدية، ومع ذلك، لا يسأل الوكلاء المتضامنون بالتضامن عن ما يترتب عن مجاوزة أحد الوكلاء حدود الوكالة المرسومة له، أو كان متعسفا في تنفيذها.

وإذا تم تعيين الوكلاء في عقد واحد، افترضت الفقرة الثانية إنهم سيعملون مجتمعين فهذه الفقرة تضع قرينة قانونية على أن الموكلين أرادوا ألا يعملوا إلا مجتمعين، فإذا وكلوا بالبيع أو الشراء، وجب ألا يباشروا التصرف الموكلين فيه إلا مجتمعين وبعد التداول فيما بينهم وموافقتهم جميعا على التصرف وسواء علم الغير بذلك أو لم يعلم، وإذا تصرف أحدهم منفردا رغم ذلك، كان التصرف باطلا لانعدام صفة من باشر التصرف إذ لا صفة إلا للوكلاء مجتمعين ومع ذلك، قد يقوم أحد الوكلاء بالعمل بمفرده ويوافق عليه الوكلاء الآخرون أعتبر التصرف وكأنه صادر من جميع الوكلاء. ويستثنى من ذلك وفقا لأحكام الفقرة 3 من المادة 807 الحالة التي لا يوجب الحال فيها اجتماع الوكلاء مرة واحدة في تنفيذها وهي : أن يكون محل الوكالة مما لا يحتاج فيه إلى تبادل الرأي، حينئذ يجوز لأحد الوكلاء مباشرة العمل منفردا لانتفاء الحكمة من وجوب اجتماعهم، ومثل ذلك قبض دين معين، أو وفاؤه أو الإبراء منه،

أو قبول هبة معينه، أو رد الوديعة، أو إيجار منزل بالشروط المألوفة وبالأجرة التي يسمح بها القانون.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 707 من القانون المدني المصري، والمادة 579 من القانون المدني الجزائري، والمادة 673 مدني سوري والمادة 707 من قانون الموجبات والعقود اللبناني وكذلك المادة 791 منه، وتتوافق مع المادة 3/2/793 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 2/842 من القانون المدني الأردني والمادة 925 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (808)

1. **إذا عهد إلى غيره تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصا له في ذلك، كان مسئولا عن عمل الوكيل الثاني، كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو، ويكون الوكيل الأول والوكيل الثاني في هذه الحالة متضامنين في المسئولية.**
2. **إذا رخص للوكيل في أن يوكل غيره دون تعيين شخصه، فإن الوكيل الأول لا يكون مسئولاً إلا عن خطئه في اختيار الوكيل الثاني، أو عن خطئه فيما أصدره له من تعليمات.**
3. **يجوز في الحالتين السابقتين للموكل والوكيل الثاني أن يرجع كل منهما مباشرة على الآخر.**

المذكرة الإيضاحية :

الأصل في الوكالة، أن الوكالة من الباطن لا تجوز إلا إذا كان الوكيل مرخصا له من قبل الموكل، يترتب على ذلك نتيجة في غاية الأهمية، وهي اعتبار الوكيل الأصلي والوكيل من الباطن مسئولين مسئولية تضامنية بنص القانون في مواجهة الموكل.

أما إذا كان الوكيل مأذونا بذلك ولكن دون تعيين شخص الوكيل من الباطن، فإن الوكيل الأصلي تنحصر مسئوليته تجاه الموكل، عن خطئه في اختيار الوكيل الثاني، وكذلك عن خطئه في التعليمات التي صدرت منه للوكيل من الباطن، وتعطي الفقرة الثالثة من المادة دعوى مباشرة يستطيع من خلالها أن يرجع الموكل على الوكيل الثاني، وكذلك عن خطئه في التعليمات التي صدرت منه للوكيل من الباطن، وتعطي الفقرة الثالثة من المادة دعوى مباشرة يستطيع من خلالها أن يرجع الموكل على الوكيل من الباطن، وهذا الأخير على الموكل مباشرة، دون استعمال الدعوى غير المباشرة، رغم انقطاع الصلة بينهما.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 707 من القانون المدني المصري، والمادة 673 مدني سوري والمادة 707 مدني ليبي، وتتوافق مع المادة 938 من القانون المدني العراقي وكذلك مع المادة 781 من قانون الموجبات والعقود اللبناني والمادة 791منه.

مادة (809)

الوكيل بالقبض لا يملك الخصومة، والوكيل بالخصومة لا يملك القبض إلا بإذن خاص من الموكل.

المذكرة الإيضاحية :

يقول شراح مجلة الأحكام العدلية في تبرير هذا الحكم لأن من يؤتمن على الخصومة لا يؤمن على المال لظهور الخيانة في الوكلاء في هذا الزمان (مجمع الأنهر) وهذه المسألة من جملة المسائل التي رجحوا فيها قول زفر والوكيل بالتقاضي أي بطلب الدين كوكيل الخصومة لا يملك القبض (تنوير) وفيه الوكيل بالخصومة والتقاضي لا يملك الصلح إجماعا كما لا يملك الخصومة وكيل الصلح (أنظر ص 821 من مجلة الأحكام العدلية) ومع ذلك إذا كان الوكيل بالخصومة مأذونا بالقبض فتصح وكالته بالقبض كذلك والعكس صحيح.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1519 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 847 من القانون المدني الأردني، والمادة 798 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 958 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (810)

للوكيل بشراء شيء دون بيان ثمنه أن يشتريه بثمن المثل أو بغبن يسير.

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم الوكيل إذا كان موكلاً بالشراء، أن يشتري الشيء بثمن المثل أو بغبن يسير في الحالة التي لا يبين له الموكل الثمن الذي سيشتري به، أما إذا اشترى بغبن فاحش وهو ما لا يقل عن الخمس، حينئذ يتحمل الوكيل ما قام به دون الموكل، إلا إذا أجاز ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1482 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 1/848 من القانون المدني الأردني، والمادة 799 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 936 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (811)

1. **لا يجوز لمن وكل بشراء شيء معين أن يشتريه لنفسه.**
2. **لا يجوز للوكيل بالشراء أن يبيع ماله لموكله ما لم يوجد إتفاق بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية :

تعتبر هذه المادة تطبيقاً من تطبيقات المادة 99 من المشروع والتي لا تجيز أن يتعاقد الشخص مع نفسه، وذلك لاختلاف المصالح بين الموكل والوكيل، إلا إذا وجد إتفاق يقضي بغير ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1488 من مجلة الأحكام العدلية والمادة 940 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 849 من القانون المدني الأردني، والمادة 800 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (812)

يكون الشراء للوكيل :

1. **إذا عين الموكل الثمن واشترى الوكيل بما يزيد عنه.**
2. **إذا اشترى الوكيل بغبن فاحش.**
3. **إذا صرح الوكيل بشراء المال لنفسه في حضور الموكل.**

المذكرة الإيضاحية :

تعدد هذه المادة الحالات التي يتحمل فيها الوكيل العملية (التصرف) المكلف القيام بها من قبل الموكل وذلك بسبب تجاوزاته الحدود المرسومة للوكالة، وهي على النحو الآتي:

1. إذا اشترى الوكيل بأكثر من الثمن الذي حدده الموكل.
2. إذا اشترى الوكيل بغبن يزيد عن خمس قيمة الشيء المراد شراؤه.
3. إذا كان الوكيل والموكل في مجلس عقد واحد، وصرح الوكيل بشراء المال لنفسه بحضور الموكل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1488 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 940 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 850 من القانون المدني الأردني، والمادة 801 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (813)

إذا دفع الوكيل بالشراء ثمن المبيع من ماله، رجع به على موكله مع ما أنفقه في سبيل تنفيذ الوكالة بالقدر المعتاد، ويجوز أن يحبس ما اشتراه إلى أن يقبض الثمن.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1491 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 937 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 676 مدني سوري والمادة 941 مدني عراقي والمادة 851 من القانون المدني الأردني والمادة 802 من مشرع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (814)

1. **للوكيل الذي وكل ببيع مال موكله أن يبيعه بالثمن المناسب.**
2. **إذا عين الموكل ثمن المبيع فلا يجوز للوكيل أن يبيعه بما يقل عنه، فإذا باعه بنقص دون إذن سابق من الموكل أو إجازة لاحقة وسلم إلى المُشتري فالموكل بالخيار بين استرداد المبيع أو تضمين البيع أو تضمن الوكيل قيمة النقصان.**

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم الوكيل المكلف بالبيع أن يبيع بالثمن المناسب الذي يتفق مع القيمة الحقيقة للمبيع وتكون للقاضي بما له من سلطة تقديرية عند النزاع أن يقدر ما إذا كان الثمن الذي باع به الوكيل مناسبا أم لا، أما إذا عين الموكل ثمنا معينا للشيء المبيع التزم الوكيل به وإلا كان للموكل أن يسترد المبيع أو يجيز البيع على الرغم من النقص في الثمن أو يحمل الوكيل مسئولية الفارق بين الثمن المعين والثمن الذي باع به الوكيل كل ذلك ما لم يكن الوكيل مأذونا بذلك قبل البيع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1494 و 1495 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 943 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 852 من القانون المدني الأردني، والمادة 8036 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (815)

1. **لا يجوز للوكيل بالبيع أن يشتري لنفسه ما وكل ببيعه.**
2. **وليس له أن يبعه إلى أصوله أو فروعه أو زوجه أو لمن كان التصرف معه يجر مغنماً أو يدفع مغرماً، ما لم يكن الموكل قد فوضه في البيع لمن يشاء بثمن المثل.**

المذكرة الإيضاحية :

تعتبر هذه المادة تطبيقاً من تطبيقات المادة 99 من المشروع والتي لا تجيز للشخص أن يتعاقد مع نفسه، لتعارض المصالح بين الموكل والوكيل، وكذلك مع أصوله وفروعه وزوجه ومن كان التصرف معه يجر مغنماً أو يدفع مغرماً للوكيل، كل ذلك ما لم يكن الموكل قد فوض الوكيل بالبيع لنفسه أو لمن ذكرتهم الفقرة الثانية على ألا يقل الثمن عن ثمن المثل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1496 و1497 من مجلة الأحكام العدلية، والمادتين 945 و946 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 672 مدني سوري والمادة 937 مدني عراقي، والمادة 853 من القانون المدني الأردني والمادة 804 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (816)

1. **إذا كان الوكيل بالبيع غير مقيد بالبيع بثمن معجل، فله أن يبيع مال موكله نقداً أو نسيئة حسب العرف.**
2. **إذا باع الوكيل بثمن مؤجل فله أن يأخذ رهناً أو كفيلاً على المُشتري بما باعه وإن لم يفوضه الموكل في ذلك.**

المذكرة الإيضاحية :

للوكيل وفقاً لأحكام هذه المادة الخيار بين أن يبيع بثمن معجل أو مؤجل إذا لم يكن مقيداً من قبل الموكل بالبيع بثمن معجل، ذلك وفقاً لأحكام العرف.

كما يجوز للوكيل ضماناً لدفع الثمن من المُشتري أن يحصل على رهن من المُشتري لأحد أمواله أو أن يطالبه بكفيل يكفل الثمن، حتى ولو لم يفوضه الموكل بذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1498 و 1500 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 947 من مرشد الحيران (فقه حنفي)، والمادة 854 من القانون المدني الأردني والمادة 805 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (817)

للموكل حق قبض ثمن المبيع من المُشتري، فإن كان قبضه من حق الوكيل جاز للمشتري أن يمتنع عن دفعه للموكل، وإن دفعه برئت ذمته.

المذكرة الإيضاحية :

لما كانت آثار الوكالة ستنصرف إلى الموكل إيجابا وسلباً، فإن دفع المشتري الثمن إلى الموكل يبرئ ذمته أمام الوكيل كما أن دفع الثمن من قبل المشتري إلى الوكيل يبرئ ذمته حتى لو كان الموكل له الحق في قبض الثمن، وهذا الحكم لا يعتبر خروجا عن القواعد العامة من تطبيقاتها.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 1/806 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 1/855 من القانون المدني الأردني والمادة 1502 و1553 و1504 من مجلة الأحكام العدلية والمادة 951، 952، 953 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

الفرع الثالث

التزامات الموكل

مادة (818)

يلتزم الموكل بأداء الأجر المتفق عليه للوكيل متى قام بالعمل، فإن لم يتفق على الأجر وكان الوكيل ممن يعملون به فله أجر المثل، وإلا كان متبرعاً.

المذكرة الإيضاحية :

أصبحت الوكالة في الوقت المعاصر بأجر، وانحسرت الوكالة التبرعية في أعمال التفضل والمجاملات، والمسألة في النهاية تحسم عند قاضي الموضوع الذي يقرر ما إذا كانت الوكالة بأجر أو بدون أجر عند المنازعة، وأجر الوكيل قد يتفق عليه بين الوكيل والموكل، وفي حالة عدم تحديده وكانت طبيعة مهنة الوكيل توجب دفع أجر للوكيل باعتبار هذا الأجر هو مورد حياته ومعاشه، كالوكيل بالعمولة، والسمسار، والمحامي، ومأمور التفليسة (السنديك)..الخ، يستوجب عندئذ دفع أجر المثل.

أما إذا أثبت عدم وجود الاتفاق، أو كانت مهنة الوكيل لا توجب دفع الأجر، اعتبرت حينئذ الوكالة تبرعية.

والأجر، قد يكون مبلغاً من النقود، وقد يكون من غير النقود، كما إذا إتفق الوكيل أن يحصل على أجره حصة من العين التي يشتريها بالوكالة عنه.

والوكيل يستحق الأجر حتى ولو لم ينجح في مهمته، لأن الوكيل إنما يؤجر على الجهد الذي يبذله في أداء عمله لأن التزامه ليس تحقيق نتيجة وإنما بذل عناية، ومع ذلك، ليس هناك ما يمنع من أن يكون التزام الوكيل التزام بتحقيق نتيجة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 857 من القانون المدني الأردني والمادة 808 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 1467 من مجلة الأحكام العدلية والمادة 926 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 675 مدني سوري والمادة 940 مدني عراقي، وتتوافق مع أحكام المادة 709 من القانون المدني المصري، والمادة 581 من القانون المدني الجزائري.

مادة (819)

يلتزم الموكل بأن يؤدي للوكيل ما أنفقه في تنفيذ الوكالة بالقدر المتعارف عليه.

المذكرة الإيضاحية :

التزام الموكل لا ينحصر في أداء الأجر المتفق عليه أو أجر المثل على التوضيح الذي جاءت عليه المادة 818 من المشروع، وإنما يلتزم أيضاً بكل النفقات التي يكون الوكيل قد أنفقها عند تنفيذ موضوع الوكالة، بالقدر المتعارف عليه، كأن يكون تنفيذ الوكالة يحتاج إلى السفر من منطقة إلى أخرى فنفقات السفر يلتزم بها الموكل، وكذلك رسوم القضية المكلف برفعها المحامي.. الخ. ويشترط في هذه النفقات ما يأتي:

1. أن تكون هذه النفقات قد استلزمها تنفيذ الوكالة التنفيذ المعتاد، ومن ثم، لا يسترد الوكيل نفقات تجاوزه عن حدود الوكالة، أو إذا كان غير لازمة لتنفيذ الوكالة أو أن تكون نفقات غير عادية كان يمكن تفاديها لو نفذت الوكالة التنفيذ المعتاد.
2. أن تكون مشروعة، فلو دفع الوكيل رشوة لتنفيذ العمل المكلف به، فلا يجوز له استرداد هذا المبلغ.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 809 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 858 من القانون المدني الأردني، وتتوافق مع حكم المادة 710 من القانون المدني المصري، والمادة 676 مدني سوري والمادة 710 مدني ليبي والمادة 941 من القانون المدني العراقي، كما يتطابق مع أحكام المادة 937 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 1492 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (820)

يكون الموكل مسئولاً عما أصاب الوكيل من ضرر دون خطأ منه بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذاً معتاداً.

المذكرة الإيضاحية :

تحمل هذه المادة الموكل مسئولية عما أصاب الوكيل من ضرر بسبب تنفيذ الوكالة شريطة أن يثبت أن الضرر كان كنتيجة حتمية لتنفيذ الوكالة تنفيذاً معتاداً، ومن ثم، إذا خرج الوكيل في تنفيذ الوكالة عن السلوك المعتاد وأصيب من جراء ذلك بضرر، لم يكن الموكل مسئولاً عنه، كما يشترط ليتحمل الموكل المسئولية ألا يكون قد وقع فعل ضار من جانب الوكيل، كأن يجاوز حدود وكالته أو ارتكب مخالفة حكم عليه بالغرامة فيها.

ويرجع أساس مسئولية الموكل عن ذلك إلى عقد الوكالة، وعلى الوكيل يقع عين إثبات أن هناك ضرر لحقه بسبب تنفيذ الوكالة كما يقع عليه إثبات أن هذا الضرر لم يقع بسبب لا يد فيه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 711 من القانون المدني المصري، والمادة 583 من القانون المدني الجزائري، والمادة 2/859 من القانون المدني الأردني، والمادة 2/810 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 1492 من مجلة الأحكام

العدلية، والمادة 941 مدني عراقي، والمادة 711 مدني ليبي والمادة 677 مدني سوري.

مادة (821)

إذا وكل أشخاص متعددون وكيلاً في عمل مشترك كان جميع الموكلين متضامنين قبل الوكيل في تنفيذ الوكالة، ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية :

إذا تعدد الموكلون في العمل القانوني الواحد، كانوا متضامنين في التزاماتهم قبل الوكيل دون حاجة إلى شرط خاص في ذلك، وفي هذا استثناء من القاعدة التي تقضي بأن التضامن في المسئولية التعاقدية لا يكون إلا بشرط خاص، وإذا أريد نفي التضامن وجب اشتراط ذلك.

ويشترط لافتراض التضامن بين الموكلين:

أولاً : أن يكون هناك تعدد بين الموكلين ضمن عقد وكالة واحد.

ثانياً : أن تكون الوكالة في عمل مشترك.

والتضامن الذي تقيمه هذه المادة لا يكون إلا في علاقة الموكلين بالوكيل، أما في علاقتهم بالغير الذي تعاقد معه الوكيل فلا يكونون متضامنين إلا إذا كان التضامن مشترطاً.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 712 من القانون المدني المصري، والمادة 584 من القانون المدني الجزائري، والمادة 678 مدني سوري والمادة 712 مدني ليبي والمادة 797 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (822)

تسري أحكام النيابة في التعاقد المنصوص عليها في هذا القانون عن علاقة الموكل والوكيل بالغير الذي يتعامل مع الوكيل.

المذكرة الإيضاحية :

أنظر المادة (96، 97، 98) من أحكام النيابة في التعاقد في مشروع القانون ومذكراتها الإيضاحية.

يتطابق حكم هذه المادة 713 من القانون المدني المصري والمادة 679 مدني سوري والمادة 713 مدني ليبي والمادة 942 مدني عراقي، والمادة 861 من القانون المدني الأردني، والمادة 812 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 1479 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 935 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 585 من القانون المدني الجزائري.

الفرع الرابع
إنتهاء الوكالة
مادة (823)

تنتهي الوكالة :

1. **بإتمام العمل الموكل به.**
2. **بإنهاء الأجل المحدد لها.**
3. **بوفاة الموكل أو بفقده أهليته إلا إذا تعلق بالوكالة حق الغير.**
4. **بوفاة الوكيل أو بفقده أهليته ولو تعلق بالوكالة حق الغير، غير أن الوارث أو الوصي إذا علم بالوكالة وتوافرت فيه الأهلية، فعليه أن يخطر الموكل بالوفاة وأن يتخذ من التدابير ما تقتضيه الحال لمصلحة الموكل.**

المذكرة الإيضاحية :

تبين المادة أسباب انتهاء الوكالة، فتنتهي بمجرد انتهاء العمل الذي كلف به الوكيل، وكذلك بانتهاء الأجل المحدد لها، وبوفاة الموكل أو بفقده أهليته إلا إذا تعلق بالوكالة حق الغير (الوكالة الدورية) فموت الموكل أو فقد أهليته لا يؤديان إلى إنهائها.

ولكن وفاة الوكيل أو فقدانه لأهليته يعتبران سببين من أسباب انتهاء الوكالة حتى ولو تعلق بالوكالة حق الغير (الوكالة الدورية) وإنما على الوارث أو الوصي إذا علم بالوكالة وتوافرت فيه الأهلية، فعليه إخطار الموكل بالوفاة وذلك ليتخذ الموكل جميع الإجراءات التي تكفل مصلحته.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 862 من القانون المدني الأردني، وتتوافق مع أحكام المادة 813 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، وتتوافق مع أحكام المادة 714 من القانون المدني المصري، والمادة 586 من القانون المدني الجزائري،

ويتطابق مع المادة 680 مدني سوري والمادة 714 مدني ليبي، وتتوافق المادة 946 مدني عراقي، والمادة 808 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (824)

للموكل أن يعزل وكيله متى أراد إلا إذا تعلق بالوكالة حق للغير أو كانت قد صدرت لصالح الوكيل، فإنه لا يجوز للموكل أن ينهيها أو يقيدها دون موافقة من صدرت لصالحه.

المذكرة الإيضاحية :

الأصل أن يكون للموكل عزل وكيله متى أراد حتى ولو كان ذلك قبل انتهاء العمل محل الوكالة، فعزل الوكيل سبب من أسباب انتهاء الوكالة، ويرجع سبب ذلك، إلى أن الوكالة عقدت في الأصل لمصلحة الموكل، وله أن يقيد وكالته كأن يوكله بالبيع وقبض الثمن ثم يقيد الوكالة بالبيع دون قبض الثمن. ويكون هذا بمثابة عزل جزئي من الوكالة.

ومع ذلك فليس للموكل عزل الوكيل في الحالات الآتية:

أولاً : إذا تعلق بالوكالة حق للغير، ومثل ذلك أن يوكل شخص شخصاً آخر في بيع منزل له وقبض الثمن ووفاء دين في ذمته للغير من هذا الثمن، فهذه وكالة في صالح الغير وهو الدائن، في هذه الحالة لا يقع العزل إلا بموافقة الدائن (الغير الذي انعقدت الوكالة لصالحه).

ثانياً : إذا صدرت الوكالة لصالح الوكيل: كأن يوكل الشركاء في الشيوع شريكاً منهم في إدارة المال الشائع، فهذه الوكالة ليست فحسب في صالح الموكلين بل هي أيضاً في صالح الوكيل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 863 من القانون المدني الأردني، والمادة 814 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، وتتوافق مع المادة 715 من القانون المدني المصري، والمادة 681 مدني سوري والمادة 715 مدني ليبي.

مادة (825)

يلتزم الموكل بضمان الضرر الذي يلحق بالوكيل من جراء عزله في وقت غير مناسب أو بغير مبرر مقبول.

المذكرة الإيضاحية :

إذا ترتب على عزل الوكيل ضرر لحق به، كان للوكيل الرجوع بمطالبة الموكل بضمان هذا الضرر، وعلى وجه الخصوص إذا كان العزل قد تم في وقت غير مناسب أو دون عذر أو مبرر مقبول.

وعلى الوكيل يقع عبء إثبات أن عزله كان في وقت غير مناسب أو كان بغير مبرر مقبول وإنه ترتب على ذلك ضرر لحق به.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 864 من القانون المدني الأردني، والمادة 815 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 1/715 من القانون المدني المصري، والمادة 681 مدني سوري والمادة 715 مدني ليبي.

مادة (826)

للوكيل أن يقيل نفسه من الوكالة التي يتعلق بها حق للغير وعليه أن يعلن موكله وأن يتابع القيام بالأعمال التي بدأها حتى تبلغ مرحلة لا يخشى معها ضرر على الموكل.

المذكرة الإيضاحية :

الأصل أن الوكيل له أن يقيل نفسه من الوكالة، حتى ولو كان ذلك قبل إتمام العمل الموكل إليه، فتنتهي الوكالة، بإقالة الوكيل نفسه من الوكالة، ويعلل هذا السبب في

انتهاء الوكالة، أن الوكالة عقد يقصد به إسداء خدمة للموكل من قبل الوكيل، ومن ثم، أجازت هذه المادة لهذا الوكيل أن يقيل نفسه إذا رأى أنه لم يعد من الملائم له أن يمضي في إسداء الخدمة للموكل.

والإقالة تتم بإرادة منفردة وهي إرادة الوكيل، ولا تشترط المادة شكلا محدداً لها ومن ثم يجوز أن تقع بما يفيد بأن الوكيل يريد أن يقيل نفسه من الوكالة، سواء أكان ذلك صراحة أم ضمنا.

ومع ذلك فقد قيدت المادة حرية الوكيل في إقالة نفسه عن الوكالة، وعلى وجه الخصوص، إذا تعلق بها حق الغير، وعلى الوكيل إخطار وإعلان موكله برغبته في الإقالة من الوكالة وكما عليه مواصلة الأعمال المكلف بها حتى تبلغ حدا لا يخشى معها ضرر على الموكل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 865 من القانون المدني الأردني، ويتوافق مع المادة 816 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 682 مدني سوري والمادة 617 مدني ليبي.

مادة (827)

1. **يضمن الوكيل ما ينجم عن نزوله عن التوكيل في وقت غير مناسب أو بغير مبرر من ضرر للموكل إذا كانت الوكالة بأجر.**
2. **فإذا تعلق بالوكالة حق الغير، فقد وجب على الوكيل أن يتم ما وكل به ما لم تقم أسباب جدية تبرر نزوله، وعليه في هذه الحالة أن يعلن صاحب الحق وأن ينظره إلى أجل يستطيع فيه صيانة حقه.**

المذكرة الإيضاحية :

إذا نزل الوكيل عن الوكالة ونجم عن ذلك ضرر لحق بالموكل منها، فإنه يضمن هذا الضرر إذا نزل عن الوكالة في وقت غير مناسب أو بغير مبرر مشروع، وعلى وجه الخصوص إذا كانت الوكالة بأجر، ويرجع ذلك، إلى أن الوكيل يكون متعسفا في استعمال حقه، فيكون عندئذ مسئولا عن تعويض الموكل.

ولكن في الحالة التي يثبت فيها تعلق حق الغير بالوكالة، فعلى الوكيل أن يتم ما كلف به إلا إذا قامت أسباب جدية تبرر نزوله عن الوكالة، وعليه أن يعلن صاحب الحق (الغير) وأن ينظره إلى أجل حتى يستطيع هذا الغير أن يدير شؤونه بنفسه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 866 من القانون المدني الأردني، والمادة 817 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 682 من القانون المدني السوري، والمادة 948 مدني عراقي، 973 من مرشد الحيران (فقه حنفي) 1529 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (828)

ينعزل الوكيل بالخصومة إذا أقر عن موكله في غير مجلس القضاء، كما ينعزل إذا استثنى الإقرار من الوكالة فأقر في مجلس القضاء أو خارجه.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 867 من القانون المدني الأردني، والمادة 818 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 683 مدني سوري والمادة 949 مدني عراقي، والمادة 974 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

الفصل الرابع

الوديعة

مادة (829)

الوديعة عقد يلتزم بمقتضاه شخص أن يتسلم شيئا آخر، على أن يتولى حفظه وأن يرده عينا.

المذكرة الإيضاحية :

الوديعة من العقود الرضائية التي يكفي لانعقادها مجرد توافق الإيجاب والقبول دون حاجة إلى شكل معين ودون أن يعتبر التسليم ركنا من أركان العقد فيها، وإنما أثر من آثار إنعقاد عقد الوديعة، ولا تزال الوديعة من العقود العينية في القانون المدني الأردني (مادة 870) وفي مشروع القانون المدني العربي الموحد (مادة 821) والقانون المدني العراقي (مادة 950).

كما أن الوديعة الأصل فيها أنها عقد من عقود التبرع (التفضل) لا من الهبات، ولكن يجوز أن تكون من عقود المعاوضه إذا اشترط فيها الأجر.

والوديعة من العقود الملزمة لجانب واحد، وهو المودع عنده، حيث يلتزم بتسلم شيء من الأشياء وأن يتولى المحافظة عليه ورده إلى المودع عينا، ومع ذلك فإن الوديعة، يجوز أن تكون ملزمة للجانبين، وعلى وجه الخصوص إذا حصل المودع عنده على أجر كمقابل لما يلتزم به.

كما أن الوديعة من العقود غير اللازمة للمودع، حيث يجوز له طلب رد الشيء المودع في أي وقت شاء وأراد.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 718 من القانون المدني المصري، والمادة 684 من القانون المدني السوري، والمادة 718 من القانون المدني الليبي، والمادة 590 من القانون المدني الجزائري.

الفرع الأول

التزامات المودع لديه

مادة (830)

1. **على المودع لديه أن يتسلم الوديعة.**
2. **الوديعة أمانة في يد المودع لديه وعليه ضمانها إذا هلكت بسبب يرجع إليه، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم المودع لديه بتسلم الشيء المراد إيداعه عنده من قبل المودع، والتسلم، كما ورد في المذكرة الإيضاحية للمادة السابقة 829 ليس ركنا من أركان عقد الوديعة وإنما أثرا من آثارها، ويتم باستيلاء المودع عنده على الشيء استيلاء ماديا بعد أن يكون المودع قد وضعه تحت تصرفه في الزمان والمكان المتفق عليهما، وقد يتم حكما، كأن يكون الشيء موجودا فعلا عند المودع عنده لا على أساس الوديعة وإنما على أساس الإيجار أو العارية أو الرهن الحيازي، ثم يتفق الطرفان على أن يبقى الشيء في حيازة المودع عنده على سبيل الوديعة، وذلك بتحول عقد الإيجار أو العارية أو الرهن إلى عقد وديعة.

كما يلتزم المودع عنده بضمان هلاك الشيء المودع، إذا رجع الهلاك إلى تعد منه أو إهمال في واجبه بالمحافظة عليه، فالوديعة من عقود الأمانة مثله في ذلك مثل عقد الإيجار، كل ذلك ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1/719 من القانون المدني المصري، والمادة 1/519 من القانون المدني الجزائري، والمادة 1/685 من القانون المدني السوري والمادة 1/719 من القانون المدني الليبي ويتطابق مع المادة 777 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (831)

1. **إذا كانت الوديعة بغير أجر وجب على المودع لديه أن يبذل من العناية في حفظ الشيء ما يبذله في حفظ ماله، دون أن يكلف في ذلك أزيد من عناية الرجل المعتاد.**
2. **إذا كانت الوديعة باجر، وجب على المودع لديه أن يبذل في حفظها عناية الرجل المعتاد.**

المذكرة الإيضاحية :

لأن أهم التزام يترتب في ذمة المودع عنده هو المحافظة على الشيء المودع عنده فقد ألزمت المادة 1/831 من المشروع المودع عنده أن يبذل من العناية ما يبذله في حفظ ماله إذا كان من المشهور بأنه يبالغ في المحافظة على الأشياء التي يملكها، أما إذا كانت بأجر، فهو ملزم دائما أن يبذل في المحافظة على الشيء المودع ما يبذله دائما الرجل المعتاد لا أكثر من ذلك.

وبهذا تكون المادة قد جمعت بين المعيار الشخصي والمعيار الموضوعي المادي لتحديد مسئولية المودع عنده في واجبه بالمحافظة على الشيء المودع، على التفصيل السابق، ويستطيع المودع عنده أن يعفي نفسه من المسئولية بمجرد أن يقيم الدليل بأنه بذل العناية المطلوبة فالتزامه بالمحافظة هو التزام بعناية وليس بتحقيق غاية، كما يستطيع المودع عنده أن ينفي مسئوليته كذلك إذا اثبت أن هلاك الشيء المودع عنده أو تلفه كان بسبب أجنبي عنه لا يد له فيه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 720 من القانون المدني المصري، والمادة 686 من القانون المدني السوري، والمادة 720 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 1/952 من القانون المدني العراقي كما يتوافق مع المادة 696 من قانون

الموجبات والعقود اللبناني ويتطابق حكمها مع المادة 592 من القانون المدني الجزائري.

مادة (832)

لا يجوز للمودع لديه أن يودع الوديعة عند الغير دون إذن من المودع إلا إذا ألجأته إلى ذلك ضرورة ملحة، فإذا أودعها لدى الغير بإذن المودع تحلل من التزامه وأصبح الغير هو المودع لديه.

المذكرة الإيضاحية :

لأن شخص المودع لديه له اعتبار خاص عند المودع، فلا يجوز للمودع عنده أن يحل غيره محله في حفظ الوديعة دون إذن صريح من المودع، إلا أن يكون مضطرا إلى ذلك بسبب ضرورة ملجئة عاجلة، إذ أن الضرورات تبيح المحظورات، كأن يسافر المودع عنده فجأة، ولم يتمكن من رد الوديعة إلى صاحبها فاضطر إلى إيداعها عند من يأتمنه عليها أو كما إذا دوهم بحبس أو اعتقال فلم يتمكن إلا من نقل الوديعة إلى يد تحفظها، وإنما على المودع لديه أن يخطر المودع بذلك بمجرد أن يتيسر له هذا الأخطار فإذا أذن المودع للمودع عنده أن يحل غيره في الوديعة، تحلل المودع عنده من الوديعة ومن جميع التزاماته في مواجهة المودع، ويصبح الغير هو الملتزم في مواجهة المودع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 719 من القانون المدني المصري، كما يتطابق مع المادة 593 مدني جزائري ويتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 874 من القانون المدني الأردني، والمادة 825 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتطابق مع حكم المادة 790 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (833)

لا يجوز للمودع لديه أن يستعمل الوديعة أو يرتب عليها حقا للغير، دون إذن من المودع صراحة أو ضمنا.

المذكرة الإيضاحية :

تلزم المادة المودع لديه بعدم استعمال الوديعة، ولا يجوز له أن يسمح لأحد باستعمالها، بل لا يجوز للمودع لديه أن يكشف عن الوديعة إذا سلمت للمودع لديه في صندوق مقفل أو في غلاف مختوم، ويرجع ذلك، إلى الغرض من الوديعة التي يتمثل في حفظ الشيء لا استعماله.

وإذا كان هذا هو الأصل، فإنه يجوز للمودع أن يأذن للمودع عنده في استعمال الشيء، ويبقى العقد مع ذلك وديعة إذا تبين أن واجب المودع عنده بالمحافظة لا يزال هو الإلتزام الرئيسي للمودع عنده، وما استعمال الشيء المودع إلا أمر ثانوي بجانب الغرض الأساسي بالمحافظة، وإذا تبين العكس، حينئذ يتحول العقد من وديعة إلى عقد عارية إذا كان الشيء المودع غير قابل للاستهلاك، وإلى عقد قرض إذا كان المودع قابلا للاستهلاك.

والإذن بالاستعمال كما يصح صراحة، يصح ضمنياً، والإذن الضمني يستخلص من الظروف فإذا كان الشيء المودع عبارة عن ساعة، فالغالب أنه لا يمانع المودع في أن ينظر المودع عنده على الساعة ليعرف الوقت، أو أن يملأ الساعة من وقت لآخر وكذلك الحال بالنسبة إذا كان الشيء المودع كتبا.

والإذن بالاستعمال لا يفترض بل يقع على المودع عنده عبء إثباته.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 719 من القانون المدني المصري، والمادة 2/591 من القانون المدني الجزائري، والمادة 2/685 مدني سوري، والمادة 2/719 مدني ليبي ويتوافق مع المادة 1/956 من القانون المدني العراقي، كما يتوافق مع المادة 956 /1 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، كما يتوافق مع المادة 875 من

القانون المدني الأردني، والمادة 826 من مشروع القانون المدني العربي الموحد وتتوافق مع المادة 792 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (834)

1. **على المودع لديه رد الوديعة وتسليمها إلى المودع في مكان إيداعها عند طلبها ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**
2. **إذا هلكت الوديعة أو نقصت قيمتها بسبب أجنبي، وجب على المودع لديه أن يؤدي إلى المودع ما قد يحصل عليه من تعويض، وأن يحيل إليه ما قد يكون له من حقوق قبل الغير بسبب ذلك.**

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم المودع لديه برد الوديعة متى طلبها المودع عينا (نفس الشيء المودع) في المكان الذي تم إيداع الوديعة فيه، كل ذلك ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك وإذا هلكت هلاكا كليا أم جزئيا أم نقصت قيمتها بسبب لا يد للمودع لديه فيه، يلتزم المودع لديه أن يرد ما حصل عليه من تعويض من شركة التامين على سبيل المثال، أو يحيل إليه ما قد ينشأ في ذمة الغير من حقوق بسبب الوديعة للمودع.

وعبء إثبات هلاك الوديعة بسبب أجنبي يقع على المودع عنده، وعلى المودع لديه أن يرد الشيء المودع (الوديعة) في الحالة التي يكون عليها وقت الرد، ولا ينحصر الرد على الوديعة عينا، وإنما يلتزم المودع لديه برد الثمار التي نتجت عن الوديعة، فإذا كانت الوديعة عبارة عن سندات، فعليه أن يرد السندات وأرباحها معها.

يتوافق حكم هذه المادة مع المادة 722 من القانون المدني المصري، والمادة 688 من القانون المدني السوري، والمادة 722 من القانون المدني الليبي، والمادة 1/960 من القانون المدني العراقي، ويتوافق مع المادة 711 من قانون الموجبات والعقود اللبناني،

ويتوافق مع المادة 594 من القانون المدني الجزائري، ويتوافق مع حكم المادة 876 من القانون المدني الأردني.

مادة (835)

على المودع لديه، رد منافع الوديعة وثمارها ونتاجها إلى المودع.

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم المودع لديه برد الوديعة وكذلك منافعها وثمارها ونتاجها إلى المودع على ضوء ما ذكر في المادة السابقة من المشروع، يضاف إلى ذلك إذا كانت الوديعة عبارة عن حيوانات (أبقار، أغنام..الخ)، فكل نتاج الأبقار والأغنام يكون من حق المودع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 877 من القانون المدني الأردني، والمادة 828 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، (انظر المادة 876 من المشروع) ويتطابق مع أحكام المادة 798 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (836)

إذا غاب المودع غيبة منقطعة وجب على المودع لديه حفظ الوديعة حتى يتحقق من موته أو حياته فإن كانت مما يتلف بمرور الزمن، وجب عليه أن يطلب إذنا من القاضي ببيعها وحفظ ثمنها أمانة بخزينة المحكمة.

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم المودع عنده، في حالة غيبة المودع غيبة منقطعة، وهي الغيبة التي لا يعرف فيها أين يقيم المودع ولا تعلم عنه أية أخبار مدة من الزمن تخضع لتقدير سلطة المحكمة، مما يأتي :

أولاً : التحقق من موت المودع أو من حياته لاتخاذ الإجراء المناسب تجاه المودع أو ورثته بشأن الوديعة.

ثانياً : أن يحصل من القاضي على إذن ببيع الوديعة إذا كانت من الأشياء السريعة العطب والتلف وحفظ ثمنها أمانة بخزينة المحكمة على ذمة المودع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 879 من القانون المدني الأردني، والمادة 830 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (837)

إذا أودع شخصان شيئا مشتركا عند آخر، وطلب منه أحدهما رد حصته في غيبة الآخر، فعليه ردها إن كان الشيء مثليا، ورفض ردها إن كان الشيء قيميا إلا بقبول الآخر، فإذا كانت الوديعة محل نزاع بينهما، فليس له ردها إلى أحدهما بغير إذن من القاضي.

المذكرة الإيضاحية :

تبين هذه المادة الضوابط التي يجب أن يلتزم بها المودع عنده في حالة تعدد المودعين على النحو الآتي:

أولاً : إذا طالب أحدهم المودع لديه برد حصته من الشيء، فإن المودع لديه عليه أن يرد حصته إذا كانت من الأشياء المثلية، ورفض ردها أن كانت من الأشياء القيمية حيث لا مثيل لها، إلا إذا قبل الشريك الآخر الوديعة.

ثانياً : وفي الحالة التي يثبت فيها بأن محل الوديعة محل نزاع بين المودعين، وطلب أحدهم أن ترد له حصته، فلا يجوز للمودع لديه، رد الحصة إلا بعد الحصول على إذن من القاضي.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 880 من القانون المدني الأردني، والمادة 831 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتطابق مع حكم المادة 796 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (838)

1. **إذا مات المودع لديه ووجدت الوديعة عينا في تركته فهي أمانة في يد الورثة وعليهم ردها إلى صاحبها.**
2. **إذا أثبت الورثة أن المودع لديه قد رد الوديعة أو أنها هلكت أن فقدت منه بسبب أجنبي قبل الوفاة أو بعدها، فلا ضمان على التركة.**
3. **إذا مات المودع لديه مجهلا للوديعة، ولم توجد في تركته فإنها تكون دينا فيها، ويشارك صاحبها باقي الدائنين.**

المذكرة الإيضاحية :

تبين هذه المادة الأحكام الواجب اتباعها في حالة وفاة المودع لديه على النحو الآتي:

أولاً : إذا وجدت الوديعة عينا ضمن أموال التركة، فهي أمانة في يد الورثة حتى يتم ردها إلى المودع.

ثانياً : إذا اثبت الورثة بأن مورثهم (سلفهم) قد رد الوديعة، أو أقاموا الدليل على هلاك أو فقدان (ضياع) الوديعة، بسبب لا يرجع إلى مورثهم سواء أكان ذلك قد وقع قبل الوفاة أو بعد الوفاة، فلا ضمان على التركة.

ثالثاً : لكن إذا توفي المودع لديه وهو لم يخبر بها الورثة، ولم توجد في تركته كذلك، اعتبرت الوديعة دينا في تركة المودع لديه، ويشارك المودع باقي الدائنين باعتباره دائنا بالوديعة عينا أو بقيمتها دون أن يكون للمودع أولوية على الدائنين الآخرين.

يتطابق أحكام هذه المادة مع المادة 881 من القانون المدني الأردني، والمادة 832 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتطابق مع المادة 801 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 687 مدني سوري، والمادة 964 مدني عراقي والمادة 835 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (839)

إذا باع ورثة المودع لديه الوديعة وهم حسنوا النية فليس عليهم لمالكها إلا رد ما قبضوه من الثمن أو النزول عن حقوقهم على المشتري، وأما إذا تصرفوا فيها تبرعا فانهم يلتزمون بقيمتها وقت التبرع.

المذكرة الإيضاحية :

تطبيق هذه المادة يقضي التفريق بين الأمور الآتية:

الأول : إذا كانت الوديعة عبارة عن عقار وتصرف فيه الورثة بحسن نية، في هذه الحالة، لا تنتقل ملكية العقار (الشيء المودع) إلى المشتري لأن البيع صادر من غير مالك، وهو بيع لا ينفذ في حق المودع إلا إذا اقره (انظر المادة 497 من المشروع)، ولذا يكون للمودع حق استرداد العقار من تحت يد المشتري طالما لم يقر البيع، لكن إذا كان المشتري حسن النية فإنه قد يتملك العقار بالتقادم القصير (المادة 1070 من المشروع)، عندئذ ليس أمام المودع إلا الرجوع على الورثة بالثمن وهذا ما تقضي به المادة (840) من المشروع، أو النزول عن حقوقهم له قبل المشتري.

الثاني : إذا كانت الوديعة عبارة عن منقول وتصرف فيه الورثة بحسن نية، وكان المشتري حسن النية، فإنه يتملك المنقول بالحيازة، فلا يستطيع المودع أن يسترده، ولا يبقى أمامه إلا أن يسترد ما يقابله وهو الثمن الذي قبضه الوارث أو الدعوى بالثمن إذا كان الوارث لم يقبض الثمن.

الثالث : إذا ما تصرف الورثة بالوديعة تبرعا، فيكون عندئذ للمودع أن يطالبهم بقيمتها وقت التبرع.

الرابع : إذا كان الورثة سيئو النية وكان المشتري سيئ النية ويعلم بان الوديعة لا يملكها الورثة، وإنما شخص آخر وهو (المودع) كان لهذا الأخير الحق في استرداد الوديعة والرجوع بالتعويض على كل من الورثة، والمشتري لسوء نيتهم، والرجوع على الورثة يكون بالتعويض وبالثمن، وإذا كان المشتري وهو السيئ النية بينما الورثة

حسنو النية في هذه الحالة يكون للمودع أن يسترد الوديعة من المشتري مع المطالبة بالتعويض.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 722 من القانون المدني المصري.

الفرع الثاني

التزامات المودع

مادة (840)

يلتزم المودع بأن يؤدي للمودع لديه الأجر المتفق عليه، أن كانت الوديعة بأجر.

المذكرة الإيضاحية :

الأصل أن عقد الوديعة من عقود التبرع (عقود التفضل) إلا أن ذلك لا يمنع من أن يتفق المودع مع المودع لديه على دفع أجر كمقابل لالتزام المحافظة على الشيء المودع، والاتفاق على الأجر قد يقع صريحا وقد يقع ضمنيا يستخلص عادة من حرفة المودع لديه، فالإيداع في المخازن العامة ومخازن الاستيداع بالجمارك وفي محطات السكك الحديدية وفي الجراجات العامة يفترض فيه أن يكون الإيداع بأجر.

وإذا اتفق على الأجر دون تعيين، يحدد الأجر حينئذ، إما عرفا وإما بواسطة القاضي. ويتم دفع الأجر في الزمان والمكان المتفق عليهما، ويجوز أن يدفع مرة واحدة ويجوز أن يدفع على أقساط وفقا للاتفاق، وأن لم يكن هناك اتفاقا، استحق الأجر في الوقت الذي ينتهي فيه حفظ الوديعة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 824 من القانون المدني المصري، والمادة 690 من القانون المدني السوري، والمادة 724 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 968 من القانون المدني العراقي. والمادة 2/690 من قانون الموجبات والعقود

اللبناني، ويتطابق مع المادة 596 من القانون المدني الجزائري، والمادة 883 من القانون المدني الأردني، والمادة 834 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 814 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (841)

على المودع أن يؤدي إلى المودع لديه ما أنفقه في حفظ الوديعة، شريطة ألا يتجاوز قيمتها.

المذكرة الإيضاحية :

تبين هذه المادة أن التزام المودع لا ينحصر في الأجر إذا كانت الوديعة مأجورة وإنما يلتزم كذلك بما يكون المودع لديه قد أنفقه في حفظ الوديعة، ومثل هذه النفقات ما ينفقه المودع لديه لتعيين حارس على الوديعة، أو أقساط التأمين من الحريق أو السرقة للمحافظة على الوديعة، وكذلك ما ينفقه لحفظ المنقولات كأجرة المكان أو أجرة الحارس، وكعلف الحيوانات وتشحيم السيارة وتزييتها، وتعهد الشيء المودع بالتنظيف المعتاد.

أما إذا انفق المودع لديه مصروفات كمالية، فإن التزام المودع برد هذه المصروفات لا يكون مترتبا عن عقد الوديعة، وإنما ناشئ من فعل الإنفاق (الإثراء بلا سبب)، وإذا تعدد المودعون، فلا تضامن بينهم إلا إذا اتفق على ذلك، وهذا عكس حالة تعدد الموكلين حيث يكونوا متضامنين بنص القانون (انظر المادة 821 من المشروع).

والالتزام بدفع النفقات يجب ألا يتجاوز في أية حال قيمة الوديعة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 1/884 من القانون المدني الأردني والمادة 829 من مرشد الحيران (فقه حنفي) ويتطابق مع المادة 1/835 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتوافق مع المادة 725 من القانون المدني المصري.

مادة (842)

1. **إذا انفق المودع لديه بغير إذن من المودع أو المحكمة كان متبرعاً.**
2. **يجوز للمودع لديه في حالة الاستعجال أو الضرورة أن ينفق على الوديعة بالقدر المتعارف عليه، ويرجع بما أنفقه على المودع.**

المذكرة الإيضاحية :

تلزم هذه المادة المودع لديه عند الإنفاق على الوديعة، الحصول على إذن من المودع أو المحكمة، حتى يكون له الحق في الرجوع على المودع بما انفق، وإلا كان متبرعاً، ومع ذلك، يجوز للمودع لديه الإنفاق دون إذن من المودع ودون إذن من المحكمة في حالة الاستعجال أو الضرورة، ويرجع بما أنفقه على المودع على أن يكون ما تم إنفاقه بالقدر المتعارف عليه.

وتقدير ما إذا كان المودع لديه في حالة استعجال أو ضرورة مسألة تخضع إلى سلطة القاضي التقديرية، وذلك عند الاختلاف، وعلى المودع لديه إثبات حالة الاستعجال أو الضرورة.

ويؤصل المذهب الحنفي حكم هذه المادة، بأن المودع لديه له أن ينفق على الوديعة بلا إذن المودع أو الحاكم فإذا فعل ذلك فعل ذلك متبرعاً (انظر المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني الجزء الثاني ص 606) غير أن هذا الحكم في حالات الضرورة والحالات الاستثنائية لا يكون مقبولا، وهذا الرأي أحد الروايتين عن احمد بن حنبل (انظر المغني ص 292 الجزء السابع).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 885 من القانون المدني الأردني، والمادة 836 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (843)

على المودع نفقات تسليم الوديعة ومصاريف ردها، وعليه ضمان ما لحق المودع لديه من ضرر بسبب الوديعة، ما لم يكن ناشئا عن سبب يرجع إليه.

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم المودع بنفقات تسليم الوديعة ومصاريف ردها، كما يكون ضامنا لحق المودع لديه من ضرر بسبب الوديعة، كمرض معد في الحيوان انتقل بالعدوى إلى حيوانات المودع لديه، إلا إذا كان المودع قد أخطر المودع لديه بهذا حتى ينجز الإجراءات اللازمة الضرورية لمنع انتقال المرض المعدي، فإن هو قصر في ذلك، كان المودع لديه المسئول عما يصيب حيواناته من أمراض، كذلك يتحمل المسئولية إذا كان المودع لديه عالماً بالأمراض المعدية المصابة به حيوانات المودع دون حاجة لإخطاره لأن ذلك يعد تقصيراً من جهته وعليه أن يتحمل مسئوليته (انظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري، مجموعة الأعمال التحضيرية ج 5ص 261).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 886 من القانون المدني الأردني، والمادة 837 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 794 من مجلة الأحكام العدلية، ويتوافق مع المادة 725 من القانون المدني المصري، والمادة 691 من القانون المدني السوري والمادة 725 من القانون المدني الليبي ويتوافق مع المادة 2/1/967 من القانون المدني العراقي والمادة 717 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (844)

إذا استحقت الوديعة وضمنها المودع لديه حق له الرجوع بما ضمنه على المودع.

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم المودع بكل ما التزم به المودع لديه من مصروفات أو خسائر بسبب دعوى الاستحقاق، في حالة ما تستحق الوديعة للغير، باعتباره المتسبب في ذلك.
يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 887 من القانون المدني الأردني، والمادة 838 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتطابق مع المادة 837 من مرشد الحيران (فقه حنفي) وتقابل المادة 1/967 من القانون المدني العراقي.

مادة (845)

1. **إذا مات المودع سلمت الوديعة لورثته أو من ينوب عنهم قانوناً، إلا إذا كانت تركته مستغرقة بالديون أو كان بين الورثة قصر وغائبون أو كان المودع لديه قد مات معسراً أو وجدت وصايا فلا يجوز تسليمها بغير إذن من القاضي.**
2. **إذا تعدد الورثة، كان للمودع لديه أن يرد لهم الوديعة كلا بقدر نصيبه على أن يتحمل تبعه ذلك، فإن كان الشيء المودع غير قابل للتجزئة ولم يتفق الورثة فيما بينهم وجب الحصول على إذن من القاضي بتسليمها لهم أو لمن ينوب عنهم.**

<u>المذكرة الإيضاحية :</u>

تبين هذه المادة الأحكام الواجب إتباعها في حالة موت المودع على النحو الآتي:
أولاً : تسليم الوديعة إلى الورثة أو من ينوب عنهم قانوناً.
ثانياً : إذا كانت تركة المودع مستغرقة بالديون أو كان بين الورثة قصر أو غائبون أو كان المودع لديه قد مات معسراً أو وجدت وصايا تتعلق بتركة المودع حينئذ لا يجوز تسليم الوديعة دون إذن من القاضي.

ثالثاً : إذا تعدد الورثة، وكانت الوديعة قابلة للتجزئة بمفهوم المخالفة للفقرة الثانية من هذه المادة، يلتزم المودع لدية تسليم حصة كل وارث من الوديعة بقدر كل وارث ونصيبه على أن يتحمل المودع لدية تبعة ذلك، أما إذا كانت الوديعة غير قابلة للتجزئة ولم يتفق الورثة فيما بينهم، على المودع لدية أن يحصل على إذن من القاضي بتسليمها لهم أو لمن ينوب عنهم.

يتوافق حكم هذه المادة مع المادة 839 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 888 من القانون المدني الأردني والمادة 802 من مجلة الأحكام العدلية والمادة 836 من مرشد الحيران (فقه حنفي) والمادة 689 مدني سوري والمادة 970 مدني عراقي.

مادة (846)

إذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود أو أي شيء آخر مما يهلك بالاستعمال، وكان المودع لديه مأذوناً له في استعماله عد العقد قرضاً.

المذكرة الإيضاحية :

لما كان من المفروض في عقد الوديعة أن يلتزم المودع لديه حفظ الوديعة وردها عينا عند طلب المودع لها، فإذا رخص هذا الأخير للمودع لديه في استعمالها، وجب ألا يكون محل الوديعة مما لا يهلك لأول استعمال، بعبارة أخرى، بمجرد استعماله، لان ذلك يؤدي إلى تعذر رد الوديعة بعينها، ولزم رد مثلها، في هذه الحالة، يكون عقد الوديعة اقرب إلى القرض منه إلى الوديعة، وهذا ما يتطابق فعلا عندما يكون محل الوديعة نقوداً أو أي شيء يهلك عند استعماله كالحبوب على سبيل المثال، لذا جاءت المادة 888 ونصت على أن العقد يعتبر قرضا في هذه الحالة.

يطابق حكم هذه المادة حكم المادة 726 من القانون المدني المصري، وحكم المادة 598 من القانون المدني الجزائري والمادة 692 من القانون المدني السوري، والمادة 691 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 889 من القانون المدني الأردني.

مادة (847)

1. **يكون أصحاب النزل وما يماثلها فيما يجب عليهم من عناية بحفظ الأشياء التي يأتي بها المسافرون والنزلاء، مسئولين حتى عن فعل المترددين عليها.**
2. **غير أنهم لا يكونون مسئولين فيما يتعلق بالنقود والأوراق المالية والأشياء الثمينة ما لم يكونوا قد تسلموها لحفظها أو رفضوا دون مسوغ أن يتسلموها عهدة في ذمتهم، أو يكونوا قد تسببوا في وقوع الضرر بخطأ منهم أو من أحد تابعيهم.**

المذكرة الإيضاحية :

يتعرض أصحاب النزل وما يماثلها (البنسيونات) لمسئولية جسيمة عن الودائع التي يأتي بها النزلاء إلى الفندق، وتظهر وجوه هذه المسئولية في وجهين:

الأول : التوسع في معنى الوديعة، حيث يعتبر وفقاً لأحكام هذه المادة كل شيء يأتي مع النزيل في النزل أو ما يماثله مودعاً عند صاحب الفندق ولو لم يسلم إليه عينا.

الثاني : التوسع في المسئولية، فالوديعة في الفنادق تكون وديعة مأجورة، والأجر يدخل ضمن ما يدفعه النزيل لصاحب الفندق عن إقامته وأن يبذل أصحاب النزل بشأنها عناية الرجل المعتاد لحفظ هذه الأشياء ويلتزمون ايضا بمراقبة اتباعهم من خدم وموظفين وكذلك المترددين على الفندق، وهذا وجه التشدد في المسئولية حيث يعتبر فعل الغير من قبيل السبب الأجنبي الذي يعتبر بصفة عامة سبباً من أسباب الإعفاء من المسئولية، ولذلك، فبمجرد أن يثبت النزيل أن الأشياء التي أودعها الفندق قد ضاعت أو سرقت أو احترقت أو تلفت، كان صاحب الفندق مسئولا عن ذلك إلا إذا اثبت أن الحادث قد وقع بفعل ضار أو بقوة قاهرة كزلزال أو غارة جوية أو ثورة أو اضطرابات أو..الخ، وأنه لا يد لصاحب النزل في ذلك.

ومع ذلك فإن أصحاب النزل لا يكونون مسئولين فيما يتعلق بالنقود والأوراق المالية والأشياء الثمينة (الحلي من ذهب أو من المعادن الثمينة الأخرى) ما لم يكونوا قد تسلموها لحفظها، أو رفضوا دون مبرر استلامها من النزيل، أو يكونوا قد تسببوا في وقوع الضرر بفعل ضار شخصي منهم أو من أحد تابعيهم (الخدم والعمال والتابعون للنزل).

فإذا استطاع النزيل إثبات أي سبب من أسباب المسئولية لصاحب النزل يكون له الرجوع بكل القيمة أيا كان مقدارها.

يتوافق حكم هذه المادة مع المادة 727 من القانون المدني المصري، والمادة 693 من القانون المدني السوري، والمادة 727 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 972 من القانون المدني العراقي، ويتوافق مع المادة 890 من القانون المدني الأردني، والمادة 840 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتطابق مع المادة 599 من القانون المدني الجزائري.

مادة (848)

1. **على النزيل أن يخطر صاحب النزل بسرقة الشيء أو ضياعه أو تلفه بمجرد علمه بوقوع شيء من ذلك، فإن أبطأ في الإخطار دون عذر سقطت حقوقه.**
2. **تسقط بالتقادم دعوى النزيل ضد صاحب النزل بعد انقضاء ستة اشهر من تاريخ المغادرة.**

المذكرة الإيضاحية :

نظراً لخطورة وجسامة المسئولية التي تقع على عاتق أصحاب النزل، فقد خففتها هذه المادة وذلك في حالتين :

الأولى : أوجبت على النزيل سرعة إخطار صاحب النزل بمجرد علمه بما وقع له من سرقة أو ضياع أو تلف..الخ، وذلك لكي يتمكن صاحب النزل من اتخاذ الإجراءات اللازمة المناسبة لذلك، ويترتب على الإبطاء في التبليغ، سقوط حق النزيل بالرجوع على صاحب النزل إلا إذا كان للتأخر في التبليغ عذر مقبول.

الثانية : إذا انقضت ستة أشهر من اليوم الذي يغادر فيه النزيل الفندق دون أن يطالب صاحب النزل قضائياً بحقه، فإن الدعوى تسقط في هذه الحالة بالتقادم، ويرجع السبب في تقصير المدة، جعل أصحاب النزل في مأمن من مطالبة النازلين في النزل بعد ستة أشهر من مغادرتهم النزل، وهي مدة كافية في كل الأحوال فإذا انقضت دون أن يطالبه النزيل كان من حقه أن يطمئن إلى أنه غير معرض لأية مسئولية، وتبدأ المدة من تاريخ مغادرة النزيل النزل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 728 من القانون المدني المصري، والمادة 694 من القانون المدني السوري، والمادة 728 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 973 من القانون المدني العراقي، والمادة 601 من القانون المدني الجزائري.

مادة (849)

1. **لكل من المودع والمودع لديه إنهاء العقد متى شاء على ألا يكون الفسخ في وقت غير مناسب.**
2. **إذا كانت الوديعة بأجر وأنهاها المودع قبل حلول الأجل فإنه يلتزم بدفع كامل الأجر، ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية :

عقد الوديعة من العقود غير اللازمة، ومن ثم يجوز، لأي واحد من الطرفين المودع أو المودع لدية، إنهاء العقد (فسخ) وقد حرصت المادة بأن يكون الفسخ في الوقت المناسب الذي يتفق مع مصلحة المودع ومصلحة المودع لدية، وطلب الفسخ يخضع إلى السلطة التقديرية لتقدير ما إذا كان في الوقت المناسب أم لا.

وإذا كانت الوديعة بأجر، وأنهاها المودع، قبل نهاية الأجل، استحق المودع لديه كامل أجره إلى نهاية المدة المتفق عليها، هذا ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك، فالعقد شريعة المتعاقدين.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 892 من القانون المدني الأردني، والمادة 842 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 831 من مرشد الحيران (فقه حنفي) أنظر (بدائع الضائع) فقه حنفي ج/6ص 210.

الفصل الخامس

عقد الحراسة

مادة (850)

الحراسة عقد يعهد بمقتضاه الطرفان إلى شخص آخر بمنقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم في شأنه نزاع، أو يكون الحق فيه غير ثابت، فيتكفل هذا الشخص بحفظه وبإدارته وبرده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه.

المذكرة الإيضاحية :

الحراسة كما هو واضح من هذا التعريف الوارد في هذه المادة، عقد يتم بين شخصين متنازعين أو بينهما حق غير ثابت، وبين شخص آخر يوكل إليه حفظ المال المتنازع عليه، والحراسة كما تصح في المنقول تصح في العقار كما تصح في الاثنين معا وكذلك في المجموع من المال كالتركة، والمتجر، والحارس كالمودع عنده، يقوم بحفظ المال ورده عينياً عند انتهاء الحراسة، لكنه يختلف عنه في أن الحارس يلتزم بإدارة المال الذي تحت حراسته، وفي أنه يرد الشيء الذي تحت الحراسة إلى من يثبت له الحق فيه من الطرفين المتنازعين، كما يلتزم بتقديم حساب عنه.

والحراسة الاتفاقية لها صورتان:

الصورة الأولى : أن الاتفاق على الحراسة يقع بعد قيام النزاع على المال، فيتفق المتنازعون على وضع المال تحت حراسة أحد الأشخاص يتم الاتفاق عليه فيما بينهم.

الصورة الثانية : أن الاتفاق على الحراسة قد يقع قبل قيام النزاع، كما في بيع المال بالتقسيط فيجرى الاتفاق على الحراسة في هذه الحال إذا تخلف المُشتري عن دفع

قسط من الأقساط، فإذا وقع ذلك، توضع السيارة تحت الحراسة حتى يستوفي البائع ما تأخر من الأقساط.

والحراسة الاتفاقية في هذا المعنى تعتبر كالحراسة القضائية إجراء مؤقتا لا أساس له في موضوع النزاع القائم على المال، وله صفة التحفظ.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 729 من القانون المدني المصري، والمادة 602 من القانون المدني الجزائري، والمادة 695 من القانون المدني السوري، والمادة 729 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 719 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 894 من القانون المدني الأردني، والمادة 843 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (851)

إذا إتفق الطرفان على وضع المال في يد شخصين أو أكثر فلا يجوز لأحدهم الانفراد بحفظه أو إدارته أو التصرف في غلته بغير قبول الباقين.

المذكرة الإيضاحية :

في الحراسة الاتفاقية، إذا كان الحارس أكثر من شخص، فإن إدارة الشيء الذي هو تحت الحراسة، تنعقد للجميع ولا يجوز لأي منهم الانفراد بإدارة الشيء دون الآخرين، وقبول الباقين قد يكون صراحة، وقد يقع ضمنا وذلك من عدم اعتراضهم على قيام أحدهم بإدارة الشيء وعدم تحفظهم عليه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 844 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 895 من القانون المدني الأردني.

مادة (852)

1. **يجوز لأحد المتنازعين على مال عند عدم الاتفاق أن يطلب من القاضي دفعاً لخطر عاجل أو استناداً لسبب عادل تعيين حارس يقوم بتسليم هذا المال لحفظه وإدارته أو تخويله أي حق يرى فيه القاضي مصلحة للطرفين.**
2. **ويجوز للقاضي أن يأمر بتعيين حارس في الأحوال الأخرى المنصوص عليها في القانون.**

المذكرة الإيضاحية :

تتناول هذه المادة الحراسة القضائية، والتي يتم وفقا لها،تعيين الحارس بحكم قضائي بناء على طلب أحد المتنازعين وذلك عند عدم الاتفاق على حارس اتفاقي على النحو الذي قررته المادة (850) من المشروع، شريطة توافر خطر عاجل يقضي بتعيين حارس قضائي، أو استناداً لسبب عادل، يهدف تولي إدارة المال المتنازع عليه أو تحويله إلى حق يرى فيه القاضي مصلحة للطرفين والمحافظة على المال.

ويقصد بالخطر العاجل، خطر فوري يهدد ذا الشأن، ولدفعه يجب تعيين حارس يتولى المحافظة على الشيء وإدارته..الخ، ويخضع تقدير ما إذا كان الخطر الذي يدعيه طالب تعيين الحارس القضائي أم لا إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع، وعلى سبيل المثال يكون هناك خطرا عاجلا إذا وقع نزاع جدي على ملكية المالك أو على حيازته وكان بقاء المال في حيازة واضع اليد عليه يخشى منه ضياعه أو تلفه أو تبديد الريع، وفي المال الشائع يتحقق الخطر العاجل في حالة وقوع الخلاف بين الشركاء بحيث يصبح بعضهم مهددا بضياع نصيبه في الريع، أو يصبح المال الشائع نفسه مهددا بنزع الملكية لعدم سداد الضرائب أو أقساط الدين (انظر السنهوري الوسيط الجزء السابع فقرة 404ص 792). كما يتوافر الخطر العاجل في التركة إذا

قام الخلاف بين الورثة على قيمة نصيب كل منهم، أو على قسمة أموال الشركة أو على إدارتها.

وفي كل الأحوال أن مسألة توافر شرط الخطر العاجل يكمن في طبيعة الحالة التي تستوجب الحراسة القضائية ولا شأن لها بإرادة الخصوم وتقديرهم لتوافر مثل هذا الشرط ومن ثم إذا رأى القاضي أن الخطر العاجل غير متحقق رفض تعيين الحارس القضائي حتى ولو إتفق جميع الخصوم على توافره، كما أن إتفاق الخصوم على نفي الخطر العاجل لا يعني عدم تحققه إذا توافرت شروطه (أنظر السنهوري الوسيط الجزء السابع فقرة 404 ص 794).

وشرط الخطر العاجل من الشروط الموضوعية حتى ولو رفعت دعوى الحراسة أمام القضاء المستعجل حيث لا فرق بين القول أن هناك خطر عاجل وخطر مستعجل ويترتب على هذا النتائج الآتية:

1. إذا رفعت الدعوى أمام القضاء المستعجل، ورأى القاضي أن الشرط لم يتوافر، جاز للقاضي المستعجل أن يحكم برفض الدعوى لعدم الاختصاص.
2. وإذا رفض القاضي المستعجل دعوى الحراسة لعدم توافر شرط الخطر العاجل أو المستعجل فلا يجوز طلب ذلك من القضاء الموضوعي لتخلف أحد شروط دعوى الحراسة، فيتعين على قاضي الموضوع رفض الدعوى ما لم تقم ظروف معينة تجعل احتمالات توافر الخطر العاجل أكبر وأكثر من عدم توافره، حينئذ تقبل الدعوى.

وينتفي الخطر العاجل إذا كان القانون قد رسم طريقا آخر يغني عن الحراسة كحق الحبس، وعلى سبيل المثال، أنه ليس للمقاول إذا كان ملتزما بأن يبني عينا وأن يسلمها في موعد معين وكان يدعي حقا قبل صاحب الشيء، أن يطلب تعيين حارس على العين على اعتبار أن الحراسة هي الطريق الوحيد للتوفيق بين حقه في الحبس وواجبه في التسليم، لان المقاول إما أن يكون ذا حق في مبلغ لا يزال في ذمة

صاحب البناء وعندئذ فحقه في الحبس يعفيه من واجب التسليم، أو لا يكون له مبالغ قبله وعندئذ لا يكون من حقه أن يحبس البناء تحت يده ويكون عليه أن يسلم البناء فورا لصاحبة وفي الحالتين لا تناقض بين حق المقاول وواجبه حتى يستعان بالحراسة على محو هذا التناقض.

والحراسة القضائية كالحراسة الاتفاقية (أنظر المادة 850) إجراء وقتي تحفظي لا تمس موضوع النزاع.

ويخضع أمر تعيين حارس قضائي في الأحوال المنصوص عليها في القانون والتي يجوز فيها تعيين حارس قضائي، إلى سلطة القاضي الجوازية وفقا للفقرة الثانية من هذه المادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 845 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 896 من القانون المدني الأردني.

مادة (853)

تجوز الحراسة على أموال الوقف في الأحوال الآتية:

1. **إذا كان الوقف شاغرا أو قام نزاع بين المتولين عليه، أو كانت هناك دعوى مرفوعة بعزل المتولي وتنتهي الحراسة في هذه الأحوال إذا عين متولي على الوقف سواء كان بصفة مؤقتة أم كان بصفة نهائية.**
2. **إذا كان الوقف مدينا.**
3. **إذا كان أحد المستحقين مدينا معسراً، وتكون الحراسة على حصته وحدها إن أمكن فرزها وإلا فعلى الوقف كله، ويشترط أن تكون الحراسة في الحالتين هي الوسيلة الوحيدة لعدم ضياع حقوق الدائنين بسبب سوء إدارة متولي الوقف.**

<u>المذكرة الإيضاحية :</u>

تعيين الحراسة القضائية على أموال الوقف مسألة جوازية للمحكمة، والأحوال التي يجوز الحكم فيها بالحراسة القضائية في أموال الوقف لم ترد على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال على النحو الآتي :

أ. حالة ما لا يكون على الوقف متولي يديره، أو في حالة وجود نزاع بين المتولين على الوقف في حالة تعددهم، أو عندما ترفع دعوى بعزل المتولي، حينئذ يجوز للمحكمة تعيين حارس قضائي، وتنهى الحراسة القضائية بمجرد تعيين متولي على الوقف سواء أكان ذلك بصفة دائمة أم مؤقتة.

ب. إذا كان الوقف مدينا.

ج. إذا كان أحد المستحقين معسراً والحراسة القضائية لا تكون إلا على حصته من الوقف إن كان في الإمكان إفرازها وفي حالة عدم التمكن من ذلك، فتكون حينئذ الحراسة على الوقف كله، شريطة أن تكون الحراسة في الحالتين هي الوسيلة الوحيدة لعدم ضياع حقوق الدائنين بسبب سوء إدارة متولي الوقف.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 845 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 897 من القانون المدني الأردني، وتقابلها المادة 697 من القانون المدني السوري، ويتطابق مع المادة 731 من القانون المدني المصري، والمادة 731 مدني ليبي.

مادة (854)

إذا لم يتفق أطراف النزاع على شخص الحارس تولى القاضي تعيينه.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 847 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 898 من القانون المدني الأردني، ويتطابق مع المادة 732 من القانون المدني المصري، والمادة 698 مدني سوري، والمادة 732 مدني ليبي.

مادة (855)

يحدد الاتفاق أو القرار الصادر بغرض الحراسة حقوق الحارس والتزاماته، وما له من سلطة، وإلا طبقت أحكام الوديعة وأحكام الوكالة بالقدر الذي لا تتعارض فيه الأحكام المنصوص عليها في هذا الفصل.

المذكرة الإيضاحية :

تبين هذه المادة مصادر حقوق والتزامات الحارس الاتفاقي أو القضائي على النحو الآتي:

أ. الحارس الاتفاقي : يحدد الاتفاق حقوقه والتزاماته كالأجر، والمحافظة على الشيء الموضوع تحت الحراسة، وكيفية إدارة هذا الشيء وسلطته.

ب. الحارس القضائي : يحدد القرار الصادر من المحكمة حقوقه والتزاماته على التفصيل الوارد في الحراسة الاتفاقية.

ج. وفي حالة عدم وجود تحديد لحقوق والتزامات وسلطة الحارس لا في الاتفاق ولا في القرار طبقت على الحارس عندئذ أحكام الوديعة وأحكام الوكالة بالقدر الذي لا تتعارض فيه الأحكام المنصوص عليها في هذا الفصل ويرجع ذلك إلى ما يأتي :

1. أن الحارس الاتفاقي أو القضائي، يلتزم بالمحافظة على الشيء الذي يوجد تحت حراسته فهو لذلك، يعتبر مودعا عنده، تطبق أحكام الوديعة عليه بالقدر المذكور في المادة 855 من المشروع.
2. أن الحارس الاتفاقي أو القضائي يلتزم بإدارة الشيء الموضوع تحت حراسته كما يلتزم بتقديم حساب عن إدارته، فيعتبر الحارس القضائي وكيلا في الإدارة وتطبق عليه أحكام الوكالة بالقدر الذي لا يتعارض مع النصوص المتعلقة بالحراسة المتعلقة بهذا الفصل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 733 مدني مصري والمادة 699 مدني سوري والمادة 732 مدني ليبي والمادة 606 من القانون المدني الجزائري، والمادة 849 مدني عربي موحد، والمادة 900 من القانون المدني الأردني.

مادة (856)

1. **يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهودة إليه حراستها وبإدارة هذه الأموال، ويجب أن يبذل في كل ذلك عناية الرجل المعتاد.**
2. **لا يجوز للحارس أن يحل محله في أداء مهمته كلها أو بعضها أحد ذوي الشأن دون رضا الآخرين.**

المذكرة الإيضاحية :

يلتزم الحارس الاتفاقي أو القضائي، بالمحافظة على الأموال الموضوعة تحت حراسته، وكذلك إدارتها إدارة حسنة، وعليه أن يبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد، ولا يكفي منه العناية التي يبذلها عادة في شؤونه الخاصة إذا كانت دون المتوسط عما في الوديعة والوكالة وذلك لان ظروف المتنازعين هي التي فرضته إلى حد ما عليهم، فلم يملك كل منهم ملء حريته في وضع المال تحت الحراسة وفي تعيين شخص الحارس (أنظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري في مجموعة الأعمال التحضيرية ج5 ص 290).

فواجب الحارس وفقا للفقرة الأولى المحافظة على الأموال يجب ألا يقل عما يبذله الرجل المعتاد، وكذلك في إدارة الأموال ومن ثم عليه، أن يزرع الأرض، أو يؤجرها، وأن كان المال عبارة عن مبنى عليه صيانته وحفظه من التداعي والسقوط، وإن كانت آلات أو بضائع أو منقولات، وجب عليه حفظها من التلف والهلاك والضياع...الخ.

ولا يجوز للحارس أن يحل شخصا آخر محله في أداء مهمته على الوجه المبين في الفقرة الأولى من هذه المادة، أو حتى بعضها دون رضا المتنازعين على المال على ضوء ما سبق ذكره في المواد السابقة من هذا الفصل.

يتطابق هذا الحكم من حكم المادة 734 من القانون المدني المصري، والمادة 700من القانون المدني السوري، والمادة 607 من القانون المدني الجزائري، كما يتطابق مع حكم المادة 734 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 850 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 901 من القانون المدني الأردني.

مادة (857)

لا يجوز للحارس في غير أعمال الإدارة والحفظ أن يتصرف إلا برضا أطراف النزاع أو بإذن من القاضي، ما لم تكن هناك ضرورة ملحة يخشى معها على الغلة أو المال المنقول من الهلاك أو التلف.

المذكرة الإيضاحية :

الأصل بأن عمل الحارس ينحصر في أعمال الإدارة وحفظ الشيء الموضوع تحت الحراسة، بينما لا يجوز له أن يقوم بأعمال التصرف التي من شأنها أن تستهلك الشيء أو تنقل ملكيته أو برهنه أو يرتب عليه أي حق من الحقوق العينية للغير، ومع ذلك إذا اقتضت الظروف القيام بأعمال تجاوز أعمال الإدارة أو رأى الحارس فائدة من القيام بمثل هذه الأعمال كإجراء تحسينات في العين أو بيع ما يكون معرضا للتلف أو غير ذلك، وجب على الحارس أن يحصل في شأن ذلك على موافقة ذوي الشأن جميعاً أو على ترخيص من القضاء، وإنما يلاحظ بأن التصرفات التي يجوز القيام بها من قبل الحارس يجب ألا تمس أصل الحق المتنازع عليه، ويجب في الوقت ذاته أن يكون ذا طبيعة تحفظية حتى ينسجم مع مهمة الحارس.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 735 من القانون المدني المصري والمادة 701 من القانون المدني السوري والمادة 735 مدني ليبي ويتوافق مع المادة 722 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، ويتطابق مع المادة 608 من القانون المدني الجزائري، والمادة 851 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 902 من القانون المدني الأردني.

مادة (858)

يلتزم الحارس بأن يوافي ذوي الشأن بالمعلومات الضرورية التي تتعلق بتنفيذ مهمته، وبأن يقدم الحساب عنها في المواعيد وبالطريقة التي يتفق عليها الطرفان أو يأمر بها القاضي.

المذكرة الإيضاحية :

من التزامات الحارس موفاة ذوي الشأن (أصحاب الأموال المتنازع عليها والموضوعة تحت الحراسة)، بجميع المعلومات التي من شأنها أن تساعده على أداء مهمته في المحافظة على هذه الأموال وإدارتها على الوجه المطلوب والمحدد وفقاً للنصوص الواردة في هذا الفصل.

كما يلتزم بتقديم حساب عن هذه الأعمال التي سيقوم بها باعتباره وكيلاً عن ذوي الشأن (أنظر المادة 855 من المشروع) وذلك في المواعيد وبالكيفية المتفق عليه أو كما يحدد القاضي، ويرفق مع تقديم الحسابات، المستندات التي تقرر وتؤكد ما جاء في هذا الحساب، وإذا كان الحارس قضائياً لا اتفاقيا، وجب عليه أن يودع صورة من هذا الحساب في المحكمة التي عينته بناء على طلب ذوي الشأن.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 852 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 903 من القانون المدني الأردني، ويتوافق مع المادة 737 من القانون المدني

المصري، والمادة 610 من القانون المدني الجزائري، ويتوافق مع المادة 703 من القانون المدني السوري، والمادة 737 من القانون المدني الليبي.

مادة (859)

للحارس أن يسترد المبالغ التي أنفقها في أداء مهمته بالقدر المتعارف عليه.

المذكرة الإيضاحية :

قد يضطر الحارس أثناء أداء مهمته أن ينفق على الشيء الموضوع تحت الحراسة بعض المصروفات لحفظه وصيانته، ولذا يجوز بناء على أحكام هذه المادة أن يطالب الحارس بها ذوي الشأن، بالقدر المتعارف عليه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 904 من القانون المدني الأردني، والمادة 853 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (860)

يستحق الحارس أجراً عن عمله إذا نص إتفاق أو قرار تعيينه على ذلك، فإن لم يوجد نص في هذا الشأن فله أجر مثله، ما لم يثبت من الظروف أنه قد نزل عن هذا الأجر.

المذكرة الإيضاحية :

عمل الحارس القضائي أو الإتفاقي مأجور، ويرد تحديد هذا الأجر في الاتفاق على تعيينه أو القرار الذي صدر بتعيينه من القضاء، وإذا لم يرد فيه ذلك استحق الحارس أجر مثله من الحراس الإتفاقيين أو القضائيين، كل ذلك ما لم تبين الظروف أنه قد نزل صراحة أو ضمناً عن هذا الأجر.

وهذه المادة تعتبر صدى لما استقر عليه العمل وما قرره القضاء في أن الحراسة دائماً تكون بأجر، ما لم يكن الحارس قد نزل عن هذا الأجر.

وأجر المثل الذي يستحقه الحارس، يجب أن يراعى عند تقديره الجهد الذي بذله الحارس في أداء مهمته، وأهمية العمل الذي قام به، والنتيجة التي وصل إليها في أدارته للمال المتنازع عليه، وكذلك المسئوليات التي تعرض لها، وكفايته الخاصة في الإدارة.

يتوافق حكم هذه المادة مع المادة 736 من القانون المدني المصري، كما يتوافق مع المادة 609 من القانون المدني الجزائري والمادة 702 من القانون المدني السوري، والمادة 736 من القانون المدني الليبي والمادة 721 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، ويتطابق مع المادة 854 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 902 من القانون المدني الأردني.

مادة (861)

للحارس أن يتخلى عن مهمته متى أراد، على أن يبلغ ذوي الشأن، وأن يتابع القيام بالأعمال التي بدأها حتى تبلغ مرحلة لا تلحق ضرراً بأطراف النزاع.

المذكرة الإيضاحية :

تعطي المادة للحارس الإتفاقي أو القضائي، الحق في أن يتخلى عن مهمة الموكل بها وفقاً للاتفاق، أو القرار الصادر من المحكمة، شريطة أن يبلغ ذلك أصحاب الشأن لاتخاذ الإجراءات اللازمة في تعيين من سيحل محله أو أي إجراء آخر يرونه في صالح المال وصالحهم، والتبليغ قد يقع كتابة أو شفاهة، فليس هناك شكلاً تحدده المادة لإتباعه، وعلى الحارس يقع إثبات وقوع مثل هذا التبليغ، إلا أن مهمة الحارس لا تنتهي بمجرد تبليغ رغبته بإنهاء مهمته، وإنما على الحارس أن يتابع عمله الذي بدأه إلى أن يصل إلى المرحلة التي لا تلحق بأطراف النزاع أية أضرار من ترك مهمته، والمسألة ينتهي تقديرها إلى المحكمة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 855 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 906 من القانون المدني الأردني، والمادة 703 من القانون المدني السوري.

مادة (862)

إذا مات الحارس أو عجز عن القيام بالمهام المكلف بها أو وقع خلاف بينه وبين أحد ذوي الشأن، عين القاضي حارساً آخر بناء على طلب أحد الطرفين لمتابعة تنفيذ المهمة، ما لم يتفق الطرفان على اختيار غيره.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 907 من القانون المدني الأردني، والمادة 856 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (863)

تنتهي الحراسة باتفاق ذوي الشأن أو بقرار من القاضي، وعلى الحارس حينئذ أن يبادر إلى رد ما في عهدته إلى من يتفق عليه ذوو الشأن أو يعينه القاضي.

المذكرة الإيضاحية :

تنتهي الحراسة بالأسباب الآتية:

أولاً : الاتفاق.

ثانياً : قرار من القاضي.

فإذا انتهت الحراسة بأحد الطريقتين، على الحارس أن يبادر برد ما في عهدته إلى من يتفق عليه ذوو الشأن أو يعينه القاضي.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 908 من القانون المدني الأردني، والمادة 857 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 611من القانون المدني الجزائري

والمادة 738 من القانون المدني المصري، والمادة 1/704 من القانون المدني السوري والمادة 1/738 من القانون المدني الليبي.

الباب الرابع

عقود الغرر

الفصل الأول

الرهان والمقامرة

مادة (864)

1. **يكون باطلاً كل إتفاق خاص بمقامرة أو رهان.**
2. **ولمن خسر في مقامرة أو رهان أن يسترد ما دفعه خلال ثلاث سنوات من الوقت الذي أدى فيه ما خسره، ولو كان هناك إتفاقا يقضي بغير ذلك، وله أن يثبت ما أداه بجميع الطرق.**

المذكرة الإيضاحية :

لم ينظم المشرع الفلسطيني عقدي الرهان والمقامرة في أي مجال من المجالات، وذلك لأنها من الأعمال المحرمة من الناحية الدينية، فكل من المقامر والمتراهن، يقوى في نفسه الإثراء عن طريق المصادفة البحتة، لا عن طريق العمل والكد الذي جعلهما الله سبباً لمعايش الناس وارتزاقهم، يقول الله سبحانه وتعالى قل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون صدق الله العظيم.

فعقد المقامرة والرهان من هذا الجانب يخالف الآداب العامة التي يجب أن يجبل الإنسان عليها في المجتمع، فتستقيم أمورها وأمور المجتمع.

كما أن عقدي المقامرة والرهان، يؤديان إلى تداول الثروات بين المقامرين والمتراهنين.

وكثيراً ما ينجم عن تداولها بينهم خراب بيوت عامرة والعصف بأسر آمنة تلقى في الحضيض من وهده الفقر، فالمقامر والمتراهن لا يعمل ولا ينتج، بل يختطف مالاً لم يبذل في الحصول عليه جهداً مشروعاً، ولو أن مجتمعاً من المجتمعات انصرفت الناس فيه إلى حصر أعمالهم في المقامرة والرهان دون غيرها من الأعمال، لما زادت ثروة هذا المجتمع شيئاً، ولاقتصر الأمر على أن تنتقل الثروة دون أن تزيد من يد إلى يد، لا بفضل العمل فيمن كسب، بل لمجرد الحظ والمصادفة، والمقامر ينصرف عن العمل المنتج، وتتأصل في نفسه غريزة الجشع، كالمرابي، وإذا كان هذا الأخير يعتمد على استغلال حاجة الناس إلى الاقتراض، فإن المقامر يعتمد على حسن طالعه وموافاة الحظ له، فعقدي المقامرة والرهان من هذا الجانب يعتبران مخالفين للنظام العام، وأي عمل يوصم بأنه مخالف للآداب العامة والنظام العام يجب أن يكون باطلاً، والبطلان عدم، والعدم لا يخلق منه شيء.

يترتب على اعتبار عقدي المقامرة والرهان من العقود الباطلة، الآثار الآتية:

أولاً : أن من خسر في مقامرة أو رهان لا يلتزم بشيء، ومن ثم، لا يجبر على دفع الخسارة لمن فاز، وإذا رفع هذا الأخير عليه دعوى يطالبه بالوفاء، كان له أن يدفع هذه الدعوى ببطلان العقد.

ثانياً : أن من خسر، أن يسترد ما دفعه، حتى ولو دفعه اختياراً وطوعاً أو إجباراً، إذ أن عقد المقامرة أو الرهان باطل لا يلزمه بشيء، فيكون قد دفع ما هو غير مستحق في ذمته، فيسترده بدعوى استرداد ما دفع بغير حق (أنظر السنهوري الوسيط الجزء السابع المجلد الثاني فقرة 490 ص 994).

وقد استقر القضاء في مصر بأن المقامرة، ولو لم يحرمها القانون صراحة، فهي مخالفة للنظام العام والآداب العامة، والتعهد الذي يبنى على مجرد المقامرة ليس له إذن بسبب صحيح ويجب اعتباره باطلاً.

ودعوى الاسترداد كما ورد في الفقرة الثانية من هذه المادة يجوز رفعها خلال ثلاث سنوات من الوقت الذي أدى فيه الخاسر في المقامرة أو الرهان ما خسره، حتى ولو وجد إتفاق يقضي بغير ذلك، ويقع عليه عبء إثبات الخسارة وأداؤه لها، وإنما يكون ذلك بكافة طرق الإثبات وبينها البينة والقرائن.

هكذا تكون هذه المادة قد أحاطت عقدي المقامرة والرهان بالبطلان، ولم تجعل لهما آثاراً، لأنهما مخالفان للآداب العامة والنظام العامة، وقبل هذا، أنهما محرمان دينياً، حيث يقول الله سبحانه وتعالى "إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام من عمل الشيطان فاجتنبوه" صدق الله العظيم.

يتوافق حكم هذه المادة مع أحكام المادة 739 من القانون المدني المصري، علماً بأن القانون المدني المصري يجيز الرهان في الألعاب الرياضية، مثله في ذلك مثل القانون المدني الأردني في المادة 960 منه والمادة 861 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والتي تجيز الرهان في الألعاب الرياضية دون المقامرة (المادة 859 منه)، ويتطابق مع الفقرة الأولى من المادة 612 من القانون المدني الجزائري، أما الفقرة الثانية منها فهي تجيز الرهان الرياضي، وأنظر المادة 1/739 حيث تجيز فقط للقاصر وحده استرداد ما خسره في المقامرة أو الرهان وهذا ما يتفق مع القانون المدني الفرنسي، ويتوافق مع المادة 975 مدني عراقي غير أن مدة الاسترداد ليست ثلاث سنوات وإنما سنة واحدة.

الفصل الثاني

المرتب مدى الحياة

مادة (865)

1. **يجوز أن يلتزم شخص لآخر بان يؤدي له مرتبا دوريا مدى الحياة بعوض أو بغير عوض، ويكون الاتفاق بعقد أو وصية.**
2. **إذا تعلق الإلتزام بتعليم أو علاج أو إنفاق فإنه يجب الوفاء به طبقا لما يجري به العرف إلا إذا تضمن الإلتزام غير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية :

المرتب مدى الحياة عبارة عن مبلغ من المال يدفع على أقساط، إيرادا دوريا لشخص مدة حياته أو مدة حياة شخص آخر.

ويتميز المرتب مدى الحياة، بأنه من العقود الشكلية سواء أكان وارداً في عقد هبة أم بيع أم كان في وصية، وهذا يعني أن العقد الذي يقرر المرتب لا يكون صحيحا إلا إذا كان مكتوبا.

كما يميز المرتب مدى الحياة، بأنه من العقود الاحتمالية، ولذلك كان من بين عقود الغرر، فالمرتب يدفع طالما من تقرر له على قيد الحياة، فهو محدود بحياة الإنسان التي قد تطول إلى ما شاء الله، أو تقصر أيضا إلى ما شاء الله، وحيث أن حياة الإنسان غير محددة، والموت لا يعرف ميعاد وقوعه، فإن المرتب مدى الحياة لا يعرف مقداره إلا عند الموت، الأمر الذي يجعله تصرفا احتماليا، بل أن صفة الاحتمال فيه السبب في التصرف إذا انعدم كان التصرف دون سبب مما يقضي ببطلانه.

ويحقق المرتب مدى الحياة عدة أغراض عمليه ومنها:

1. في الغالب ما يلجأ إلى هذا النوع من التصرفات، من هم في أواخر أيامهم أو من هم عاجزون عن أداء أعمالهم، وليس لهم من يعولهم، فيتصرف في ما يملك، أرضا كانت أم منقولا ثميناً، وبدلا من أن يحصل على ثمنه فور إنعقاد العقد، يتفق مع من اشترى منه المال أن يتقاضى الثمن على شكل أقساط دورية يتقاضاها ما بقي حيا، فيحقق في ذلك، إيرادا لا ينقطع طالما هو حي، يتمتع به دون أن يبقى شيء لأحد بعد موته.

2. كما يمكن أن يرد هذا النوع من التصرفات في هبة أو وصية كما هو واضح من الفقرة الأولى من هذه المادة، مما يكفل المتبرع أو الموصي للمتبرع له أو الموصى له، إيرادا مدى حياته يقوم بنفقات معيشته حتى مماته، وهذا الطريق يتبعه عادة الزوج الذي يريد أن يكفل لزوجته أو لأولاده بعد موته ما تستطيع أن تغطي به تكاليف معيشتها، فيوصى لها أو يتبرع لها بمرتب مدى الحياة، كذلك الأب الذي يريد أن يكفل لولد له عاجزا عن العمل وكسب عيشه، فيتبرع له بمرتب مدى الحياة يغطي احتياجاته، وكذلك المخدوم إذا أراد أن يكافئ خادماً أميناً له في آخر حياته فيهبه أو يوصي له بمرتب مدى الحياة (انظر في هذا السنهوري الوسيط الجزء السابع المجلد الثاني فقرة 517 ص 104).

يتوافق حكم هذه المادة مع المادة 741 من القانون المدني المصري والمادة 613 من القانون المدني الجزائري، ويتطابق مع حكم المادة 916 من القانون المدني الأردني، والمادة 865 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتوافق مع المادة 707 من القانون المدني السوري، والمادة 741 من القانون المدني الليبي، والمادة 977 من القانون المدني العراقي، والمادة 1028 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (866)

العقد الذي يرتب المرتب مدى الحياة لا يكون صحيحا إلا إذا كان مكتوبا، وذلك دون إخلال بما يتطلبه القانون من شكل خاص لعقود التبرع.

المذكرة الإيضاحية :

توجب هذه المادة على كتابة العقد الذي يرتب المرتب مدى الحياة، فيصبح من العقود الشكلية حتى ولو لم يكن كذلك كالبيع، والقرض، والكتابة في هذه الحالة، لا تعتبر مجرد أداة للإثبات وإنما ركن من أركان العقد، لا ينعقد العقد إلا بوجوده، ومن باب أولى إذا ترتب عن عقد هبة أو وصية حيث يجب اتباع الشكل الذي يوجبه القانون لمثل هذه التصرفات.

ويرجع سبب اشتراط الشكلية للعقد، المرتب للمرتب مدى الحياة، أن هذا العقد قد يطول وجوده إلى حياة الإنسان، والتي قد تطول، لذا فقد رأى المشرع في هذه الحالة، أن يحتاط فأوجب الكتابة حتى يوفر لطرفي التصرف طوال مدة استمرار المرتب السند اللازم الذي يبين حقوق كل منهما.

يلاحظ أن إقرار الخصم أو النكول عن اليمين لا يصحح العقد، إذا لم يكتب العقد الذي يرتب المرتب لمدى الحياة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 743 من القانون المدني المصري، والمادة 615 من القانون المدني الجزائري، ويتوافق مع الفقرة الثالثة من المادة 865 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتطابق مع المادة 709 من القانون المدني السوري، والمادة 743 من القانون المدني الليبي، والمادة 979 من القانون المدني العراقي.

مادة (867)

لا يصح أن يشترط عدم جواز الحجز على المرتب إلا إذا كان قد تقرر على سبيل التبرع.

المذكرة الإيضاحية :

المرتب مدى الحياة، لا يختلف عن باقي أموال المدين، الأصل فيه، أنه قابل للحجز عليه من دائني المستحق، ولتحويله من المستحق إلى الغير، ويستوي في ذلك أن تكون الأقساط التي حلت واستحقت هي المراد الحجز عليها، أو الأقساط التي ستحل بعد، أو اصل المرتب ذاته، ولا قيمة لأي شرط تضمنه العقد، بعدم جواز الحجز على المرتب مدى الحياة أو عدم قابليته للتحويل، هذا إذا تقرر المرتب عن عقد من العقود المعاوضة، ومن ثم إذا باع شخص منزلا في مقابل إيراد مرتب مدى حياته، واتفق البائع والمشتري (المستحق للمرتب) على عدم جواز الحجز على هذا المرتب، فإن البائع يكون بذلك قد أخرج مالا له عن متناول دائنيه، بجعله الإيراد غير قابل للحجز عليه، وهذه مصلحه غير مشروعه، الأمر الذي يجعل من شرط عدم قابلية المرتب للحجز عليه، باطلا لمخالفته للنظام العام.

أما لو تقرر هذا المرتب عن عقد من عقود التبرع، فإن شرط عدم جواز قابلية المرتب للحجز عليه، يعتبر صحيحا، ومرتبا لآثاره، والتي تتمثل بعدم جواز الحجز على هذا المرتب وذلك لضمان أن يكفل المتبرع للمستحق حاجات المعيشة بهذا المرتب، ولكي يتحقق من ذلك اشترط ألا يكون لدائني المستحق الحق في الحجز على هذا المرتب.

وفي حالة عدم اشتراط المتبرع أو الموصي، بعدم قابلية المرتب للحجز أو التحويل فإن الحال، يرجع إلى الأصل، وهو جواز الحجز والتحويل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 744 من القانون المدني المصري، والمادة 616 من القانون المدني الجزائري، والمادة 710 من القانون المدني السوري، والمادة 744 من القانون المدني الليبي والمادة 980 من القانون المدني السوري، والمادة 744 من

القانون المدني الليبي والمادة 980 من القانون العراقي، ويتوافق مع المادة 1033 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (868)

1. **يجوز أن يكون الالتزام بالمرتب مدى حياة الملتزم أو الملتزم له أو أي شخص آخر.**
2. **يعد الالتزام مقررا مدى حياة الملتزم له، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية :

الأصل في المرتب مدى الحياة أنه مقرر مدى حياة المستحق له، فيتقاضى المستحق أقساط المرتب مادام حيا، وهذه الصورة هي الصورة الغالبة من الناحية العملية، ولذا جاءت هذه المادة لتؤكد ذلك وافترضت أنها المقصودة حتى ولو لم يصرح بذلك المتعاقدان أو الموصي، وإذا أريدت صورة أخرى وجب التصريح بها، كأن يتفق على أن يكون المرتب مقررا لمدى حياة الملتزم، أو لمدى حياة شخص آخر.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 742 من القانون المدني المصري والمادة 164 من القانون المدني الجزائري، وتتوافق مع المادة 917 من القانون المدني الأردني، والمادة 866 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتطابق مع المادة 708 من القانون المدني السوري، والمادة 742 مدني ليبي والمادة 978 مدني عراقي، والمادة 1029 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (869)

إذا لم يف الملتزم بالتزامه كان للطرف الآخر أن يطلب تنفيذ العقد، فإذا كان العقد بعوض جاز له ايضا أن يطلب فسخه مع ضمان ما لحقه من ضرر.

المذكرة الإيضاحية :

يكون للمستحق إذا لم يقم الملتزم بتنفيذ التزامه، أن يطالب بالتنفيذ العيني، سواء كان تقرير المرتب معاوضة أو تبرعا، كما له أن يطلب تعويضا عما أصابه من الضرر بسبب هذا التأخير، وإذا تبين للقاضي أن الملتزم مستمر في الامتناع عن دفع الأقساط المستحقة، أن يحكم بالحجز على أمواله ويبيعها بحيث ينتج من ذلك مبلغ كاف لأداء أقساط المرتب مدى الحياة.

كما يجوز للمستحق أن يطلب الفسخ وعلى وجه الخصوص إذا كان العقد المترتب عليه المرتب مدى الحياة كان معاوضة، حيث أن الفسخ له معنى باسترداد ما باعه أو اقرضه للملتزم بالمرتب، أما إذا كان معاوضة ففي فسخ العقد مضرة له لا فائدة يرجوها حيث يقدم له المرتب مدى حياته دون مقابل.

وإذا حكم بالفسخ، عاد المتعاقدان إلى ما كانا عليه قبل العقد، المستحق يسترد أمواله أو الملتزم يرد جميع الأقساط التي يكون قد دفعها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 746 من القانون المدني المصري، والمادة 618 من القانون المدني الجزائري، والمادة 712 مدني سوري والمادة 746 مدني ليبي، ويتوافق مع المادة 982 مدني عراقي، والمادة 1031 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 918 من القانون المدني الأردني والمادة 867 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (870)

1. **لا يكون للمستحق حق في المرتب إلا عن الأيام التي عاشها من قرر المرتب مدى حياته.**
2. **إذا اشترط الدفع مقدما كان للمستحق حق في القسط الذي حل.**

المذكرة الإيضاحية :

تبين المادة بداية الوقت الذي يؤدي فيه المرتب ونهايته، فالمستحق يكسب المرتب يوما يوما طوال حياة الشخص الذي ربط المرتب بحياته، ويبدأ الوقت الذي تؤدي فيه أقساط المرتب المستحق من يوم تمام العقد الذي انشأ المرتب، فإذا كان التصرف الذي انشأ المرتب وصية فتكون بداية المرتب من يوم موت الموصي، ويجوز أن يتضمن التصرف الذي انشأ المرتب يوما آخر كبداية للوقت الذي تؤدى فيه أقساط المرتب، حينئذ يجب الالتزام بذلك.

وتستمر تأدية أقساط المرتب للمستحقين إلى اليوم الذي يموت فيه من ربط المرتب بحياته، وفي الغالب ما يكون المستحق.

ويحل موعد القسط من المرتب وفقا للاتفاق، فإذا لم يوجد شرط في هذا، أدى القسط في نهاية المدة التي حددت له لا في بدايتها.

وإذا اشترطت تأدية القسط في بدايته، وحل القسط في أول السنة، على سبيل المثال، فانه يكون مستحقا بمجرد حلوله، حتى ولو مات الشخص الذي ربط المرتب بحياته في خلال السنة وقبل تمامها.

ويقع على المستحق عبء إثبات أن الشخص الذي ربط المرتب بحياته لا يزال حياً حتى يكون مستحقا لما حل من أقساط المرتب، ولما كان في الغالب ما يكون هذا الشخص هو المستحق مطلبه أن يقدم شهادة يثبت فيها وجوده على قيد الحياة بالطرق المعتادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 745 من القانون المدني المصري، والمادة 617 من القانون المدني الجزائري، والمادة 711 مدني سوري والمادة 742 مدني ليبي، والمادة 981 مدني عراقي والمادة 1032 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

الفصل الثالث

عقد التأمين

الفرع الأول

أركان عقد التامين

مادة (871)

التأمين عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن أن يؤدي له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا مرتبا أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك في نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن.

المذكرة الإيضاحية :

يبين التعريف الذي جاء في هذه المادة عناصر عقد التأمين، وأولها، أنه عقد يقوم بين شخصين الأول : بين المؤمن والمؤمن له (وهو الشخص طالب التأمين)، وقد يوجد لهذين الطرفين، شخص ثالث، يسمى المستفيد، كما يبين هذا التعريف أن عقد التأمين يقوم على خطر أو حادث يخشى من وقوعه (كالحريق والسرقة، والموت كما في التأمين على الحياة.. الخ). يهدف المؤمن له من العقد، تأمينه منه، مقابل قسط يدفعه سنويا أو شهريا وفقا للاتفاق، وعند وقوع الخطر المؤمن منه يلتزم المؤمن بدفع

مبلغ التأمين للمؤمن له أو إلى المستفيد المعين أو القابل للتعيين وهو المبلغ المقطوع أو الإيراد المرتب أو العوض المالي الآخر.

وفي الحقيقة أن عقد التامين من أكثر العقود الذي كثر الحديث عنه تارة بأنه عقد غير مشروع (محرم) وتارة بأنه عقد صحيح (حلال)، فالذي نظر لعقد التأمين بأنه ينحصر بين مؤمن وبين المؤمن له فهو ينتهي إلى أن عقد التأمين مجرد مغامرة أو رهان غير مشروع، إذ تكون الشركة قد تعاقدت مع مؤمن له على أنه إذا احترق منزله أو سرق على سبيل المثال، دفعت له قيمة المنزل أو قيمة الشيء الذي سرق، وإذا لم يقع الحريق، أو لم تقع السرقة، كان مقابل التأمين للشركة حقا خالصا لها، وهذا هو الرهان.

ومن نظر إلى التأمين من خلال العقود التي يبرمها مجموع المؤمن لهم من الحريق أو السرقة..الخ. ومن مجموع ما يتقاضاه المؤمن منهم من أقساط، تغطي فيها ما يقع لبعضهم من الحريق أو السرقة، فانه ينتهي إلى القول بمشروعية عقد التأمين، وأن شركة التأمين ليست مجرد وسيط بين مجموع المؤمن لهم بصفة إجمالية، وبين المؤمن لهم الذين وقع لهم الخطر (الحريق أو السرقة) فتنتهي عملية التأمين، بأن مجموع المؤمن لهم يتعاونون جميعا في تعويض العدد القليل من المؤمن لهم الذين تحقق الخطر بالنسبة لهم، فلا يتحمل هؤلاء الخسارة وحدهم، وإنما يتحمله الجميع، وبهذا يكفل التأمين للجميع توزيع الخسارة عليهم، فلا يخسر أي منهم إلا مقابل التامين الذي دفعه فقط، فالتأمين من هذا الوجه، هو تعاون محمود :تعاون على البر والتقوى يبديه المتعاونون لبعضهم بعضا، ويتقون به جميعا شر المخاطر التي تهددهم، وهذا التبرير، هو الذي دفع المشروع لتنظيم عقد التأمين، متناولا فيه القواعد العامة التي تحكم عقد التأمين، تاركا ذلك إلى القوانين الخاصة لتنظمه وتبين قواعده.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 747 من القانون المدني المصري، والمادة 619 من القانون المدني الأردني، والمادة 713 مدني سوري والمادة 747 مدني ليبي والمادة 983 من القانون المدني العراقي.

مادة (872)

تسري الأحكام الواردة في هذا الفصل بما لا يتعارض وأحكام القوانين الخاصة.

المذكرة الإيضاحية :

يكون للأحكام الواردة بخصوص التأمين في القوانين الخاصة الأولوية في التطبيق عن الأحكام الواردة في هذا الفصل، حيث تقضي هذه المادة بأن هذه الأحكام تكون واجبة التطبيق على النحو الذي لا تتعارض فيه هذه الأحكام مع الأحكام الواردة في القوانين الخاصة، ويرجع ذلك إلى القاعدة الأصولية التي تقضي بأن الخاص يقيد العام.

يتوافق حكم هذه المادة مع المادة 748 من القانون المدني المصري، والمادة 620 من القانون المدني الجزائري، ويتوافق مع المادة 714 من القانون المدني السوري، والمادة 748 من القانون المدني الليبي، والمادة 1007 من القانون المدني العراقي، ويتطابق مع المادة 923 من القانون المدني الأردني.

مادة (873)

يكون محلا للتأمين كل مصلحة اقتصادية مشروعة تعود على الشخص من عدم وقوع خطر معين.

المذكرة الإيضاحية :

المصلحة في عقد التأمين هي القيمة المالية للشيء المؤمن عليه، أي القيمة المعرضة للضياع إذا ما تحقق الخطر من المؤمن منه، فما لك الشيء، له مصلحة مالية في التأمين على حقه سواء أكان هذا الحق حق ملكية أم ارتفاق أم انتفاع،

وصاحب الحق الشخصي له مصلحة في التأمين على حقه من إعسار المدين، وكذلك من يخشى أن يترتب في ذمته دين من وراء تحقق مسئوليته له مصلحة في التأمين من المسئولية، وللمستأجر مصلحة في التأمين من المسئولية عن الحريق.

كما يجب أن تكون هذه المصلحة الاقتصادية مشروعة غير مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة، فمن يؤمن على منزل لا يملكه، لا مصلحة له اقتصادية مشروعة في هذا التأمين، إذ لا يعنيه احتراق المنزل من الناحية المادية، ولا تعود عليه منفعة من بقاء المنزل أو من عدم بقائه، وإذا كانت مصلحته في الحصول على مبلغ التأمين، فان عقد التأمين يكون باطلا لانعدام محله.

ومقياس المصلحة في التأمين من الأضرار، يكون دائما بالقيمة المالية التي تكون للشيء المؤمن عليه، فمن أمن على منزله من الحريق يكون قد أمن على مصلحة قيمتها المادية هي القيمة المالية للمنزل عند احتراقه في حالة وقوع الخطر المؤمن منه وهو الحريق. ومن أمن على مسئوليته من حوادث السيارات يكون قد أمن على مصلحة قيمتها المادية هي القيمة المالية للدين يترتب في ذمته إذا تحققت مسئوليته (انظر السنهوري الوسيط الجزء السابع المجلد الثاني فقرة 758 ص 1525).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 749 من القانون المدني المصري، والمادة 621 من القانون المدني الجزائري، ويتطابق مع المادة 765 من القانون المدني السوري، والمادة 749 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع حكم المادة 1/984 من القانون المدني العراقي والمادة 960 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (874)

لا يجوز أن يكون محلا للتأمين كل ما يتعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية أو النظام العام أو الآداب.

المذكرة الإيضاحية :

تحدد هذه المادة ما يجب توافره في فيما يجوز أن يكون محلا لعقد التأمين، فلا يجوز أن يكون مخالفا لمبادئ الشريعة الإسلامية، أو النظام العام أو الآداب، فالتأمين من الفعل الضار العمدي يعتبر مخالفا للنظام العام والآداب، لأن ذلك من شأنه أن يشجع المؤمن له على الإضرار بالناس مادامت العاقبة التي تنتهي إليها مأمونة. وكذلك التأمين من الغرامات المالية أو المصادرة التي يمكن الحكم بها جنائيا، لان كلا من الغرامة والمصادرة عقوبة، والعقوبة يجب أن تبقى شخصية مراعاة للنظام العام، ومن ثم كان التأمين في هذه الحالة كذلك مخالفا للنظام العام والآداب، كما يعتبر التأمين مخالفا للنظام العام تأمين الأخطار المترتبة عن تجارة الرقيق، وكذلك الأخطار المترتبة عن تجارة الحشيش أو في المخدرات. وكذلك الأخطار المترتبة على أعمال التهريب.

كما يعد التأمين مخالفا للآداب، إذا كان التأمين على منزل يدار للدعارة أو للمقامرة أو التأمين على خليلة إذا كان الغرض منه دفع هذه الخليلة للرضا على بقاء العلاقة غير المشروعة، أو العودة إليها بعد انقطاعها، كما يعتبر التأمين مخالفا للنظام العام إذا كان سبب موت المؤمن على حياته هي عقوبة الإعدام.

وقد رأت مجموعة من لجنة مشروع القانون المدني، أنه لا لزوم لوضع عبارة (مبادئ الشريعة الإسلامية ضمن سياق المادة) على أساس أن أصول النظام العام والآداب المتبعة في البلاد العربية والإسلامية مأخوذة منها وترجع إلى مصادرها، فوضعها يكون من باب التكرار في الصياغة لا داعي له، فكل الأمثلة التي ذكرت بأنها مخالفة للنظام العام أو الآداب هي في نفس الوقت مخالفة للشريعة الإسلامية، ولذا كان رأي هذه المجموعة من اللجنة إما الاكتفاء بهذه العبارة دون عبارة النظام العام والآداب أو إلغاء عبارة مبادئ الشريعة الإسلامية والاكتفاء بعبارة "النظام العام والآداب" وقد احتدم النقاش، وانتهى الأمر إلى الإبقاء على العبارتين معا في نفس المادة وذلك بأغلبية قليلة.

مادة (875)

يقع باطلا كل ما يرد في وثيقة التأمين من الشروط الآتية:

أ. الشرط الذي يقضي بسقوط الحق في التأمين بسبب مخالفة القوانين إلا إذا انطوت المخالفة على جريمة عمدية.

ب. الشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره في إعلان الحادث المؤمن منه إلى الجهات المطلوب إخطارها أو في تقديم المستندات، إذا تبين أن التأخير كان بعذر مقبول.

ج. كل شرط مطبوع لم يبرز بشكل ظاهر وكان متعلقا بحالة من الأحوال التي تؤدي إلى البطلان أو السقوط.

د. شرط التحكيم إذا ورد في الوثيقة بمعنى شروطها العامة المطبوعة، لا في صورة اتفاق خاص منفصل عن الشروط العامة.

هـ. كل شرط تعسفي آخر لم يكن لمخالفته أثر في وقوع الحادث المؤمن منه.

<u>المذكرة الإيضاحية :</u>

تحدد المادة الشروط الباطلة لمخالفتها للنظام العام في تحديد الخطر المؤمن منه والتي ترد بصفة عامة في وثائق التأمين بقصد حرمان المؤمن له من التأمين كليا أو الانتقاص منه أو في تغيير حق المؤمن له في اللجوء إلى القضاء. وهي على النحو الآتي.

أ. الشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له في التأمين بسبب مخالفة القوانين بصفة عامة إذ لا يكفي لإسقاط حق المؤمن له في التأمين بالنص بصفة عامة على إسقاط الحق في التأمين لمجرد مخالفة القوانين، بل يجب تعيين النص أو النصوص من هذه القوانين حتى يكون الاستثناء محدداً لا

إبهام فيه ولا غموض، فالغرض هنا أن المؤمن له لا يحيط بجميع المخالفات المرورية حتى يعلم على وجه التحقيق ما هي الأعمال التي تخرج من نطاق التأمين. إلا إذا انطوت هذه المخالفة على جريمة عمدية عندئذ يكون الشرط صحيحاً.

ب. يعتبر الشرط الذي يسقط حق المؤمن له بالتأمين لمجرد تأخره في إعلان الحادث المؤمن منه إلى الجهات المطلوبة إخطارها مهما كان التأخير لعذر مقبول من قبل المؤمن له، لان التأخير في الإعلانات دون عذر مقبول سيضيع على الجهات المعنية معالم الحادث المؤمن منه، وسبب البطلان في هذه الحالة هو التعسف في استعمال الشركة (المؤمن) حقها قبل المؤمن له.

ج. كما يعتبر باطلا كل شرط مطبوع في وثيقة التأمين ويتناول حالة من حالات البطلان أو السقوط لحق المؤمن له ولم يبرز بشكل واضح وظاهر، كأن يكتب بحروف اكثر ظهورا أو أكبر حجما أو بمداد مختلف اللون، أو يوقع عليه بصفة خاصة من المؤمن له أو يوضع تحته خط. والبطلان في هذه الحالة يرجع إلى مقتضيات الشكل، إذ أن المادة لا تعتد بمثل هذه الشروط ما لم تكن بارزة وواضحة كل الوضوح للمؤمن له، ويعتبر الشرط واضحا كذلك، إذا كان مكتوبا بالآلة الكاتبة أو باليد.

د. كما يعتبر شرط التحكيم الذي يرد وفي وثيقة التأمين باطلا، لأن الاعتداد بمثل هذا الشرط يقتضي الاتفاق عليه منفصلا عن وثيقة التأمين وسواء أكان مكتوبا أو مطبوعا، والبطلان يرجع كذلك في هذه الحالة إلى الشكل، إذ أن المادة لا تعتد بمثل هذا الشرط ما لم يرد في اتفاق خاص ومنفصل عن الشروط العامة في عقد التأمين.

كما يعتبر باطلا كل شرط تعسفي آخر لم يكن لمخالفته أثر في وقوع الحادث المؤمن منه، وقد ورد مثل هذه الفقرة وذلك، لتعميم إبطال الشروط التي يرجع أساسها إلى التعسف وترد في وثيقة التأمين. ويرجع لقاضي الموضوع تحديد ما إذا كان لمخالفة الشرط اثر في وقوع الحادث المؤمن منه، فيكون الشرط صحيحاً أو ليس للمخالفة اثر فيكون الشرط تعسفيا ويقع باطلا فلا يعتد به، ومن أمثلة هذه الشروط عدم تجديد رخصة السيارة لأن ذلك ليس من شأنه أن يزيد المخاطر التي تبيح للمؤمن التمسك بشرط الوثيقة الذي يقضي بعدم جواز الرجوع عليه في حالة الحوادث التي يرتكبها شخص غير مرخص له في القيادة، فعدم تجديد الرخصة، مخالفة إدارية، ولكن ليس من شأنها أن تؤثر في مقدرة السائق الفنية على القيادة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 720 من القانون المدني المصري، والمادة 622 من القانون المدني الجزائري، والمادة 924 من القانون المدني الأردني، والمادة 872 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 716 مدني سوري، والمادة 750 من القانون المدني الليبي، والمادة 985 من القانون المدني العراقي والمادة 983 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (876)

1. **جوز الاتفاق على إعفاء المؤمن من الضمان إذا أقر المستفيد بمسئوليته أو دفع ضمانا للمتضرر دون رضا المؤمن.**
2. **لا يجوز الاتفاق على إعفاء المؤمن من الضمان إذا كان إقرار المستفيد مقصورا على واقعة مادية، أو إذا اثبت أن دفع الضمان كان في صالح المؤمن.**

المذكرة الإيضاحية :

تبين هذه المادة، بأنه يجوز الاتفاق على إعفاء المؤمن في حالة إقرار المستفيد من التأمين، بمسئوليته، كما يجوز ذلك في حالة ما يضمن المستفيد للمتضرر ما وقع به من إصابات أو أضرار دون رضا المؤمن، لكن يعتبر الإقرار كأن لم يكن متى وقع فقط على حدوث واقعة مادية، كوقوع الحريق، والسرقة دون أن يتعدى ذلك، كالإقرار بحق المتضرر بالتعويض أو بمبلغ التأمين، والحال كذلك، إذا اثبت المستفيد أن الضمان الذي قدمه لا لصالح المستفيد وإنما كان لصالح المؤمن نفسه ويؤصل حكم هذه المادة على أن اقتصار الإقرار على واقعة مادية لا يعدو أن يكون من قبيل الشهادة التي لا يجوز كتمانها، وأما أداء المؤمن له مبلغا عن التعويض (الضمان) أقل مما يثبت له فيه حق الرجوع على المؤمن ليس من شانه أن يلحق أي ضرر بالمؤمن (انظر المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني الجزء الثاني ص 618).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 873 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 922 من القانون المدني الأردني.

مادة (877)

يجوز للمؤمن إذا دفع تعويضا عن الضرر أن يحل محل المؤمن له في الدعاوى التي تكون للمؤمن له قبل من تسبب في الضرر الذي حدثت عنه مسئولية المؤمن بما دفعه من ضمان، ما لم يكن من أحدث الضرر غير المتعمد من أصول المؤمن له وفروعه أو من زوجة أو شخص يكون المؤمن له مسئولا عن أفعاله.

المذكرة الإيضاحية :

الأصل، جواز حلول المؤمن محل المؤمن له، في جميع الدعاوى التي تكون للأخير قبل من تسبب في وقوع الضرر الذي حدثت عنه مسئولية المؤمن بما وقعه من ضمان، ما لم يكن الشخص الذي احدث الضرر غير المتعمد كان من بين أصول المؤمن له (الأب والأم والجد)، أو فروعه (أبناؤه وبناته) أو من زوجة أو من أي شخص يكون المؤمن له مسئولا عن أفعاله كالتابعين له أو الخاضعين لرقابته أو إشرافه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 926 من القانون المدني الأردني، والمادة 874 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

الفرع الثاني

التزامات المؤمن له

مادة (878)

يلتزم المؤمن له بأن :

1. **يدفع المبالغ المتفق عليها في الأجل المحدد في العقد.**
2. **يقر وقت إبرام العقد بكل المعلومات التي يطلب المؤمن معرفتها لتقدير المخاطر التي يأخذها على عاتقه.**
3. **يخطر المؤمن بما يلزم أثناء مدة العقد من أمور تؤدي إلى زيادة هذه المخاطر.**

<u>المذكرة الإيضاحية :</u>

تحدد هذه المادة التزامات المؤمن له تجاه المؤمن على النحو الآتي:

أولا : الإلتزام بدفع أقساط التأمين المتفق عليها في الأجل المحدد وفقا لشروط عقد التأمين.

ثانيا : الالتزام بالإقرار عن كل المعلومات التي يطلبها المؤمن ويكون لها تأثير في تحديد المخاطر المؤمن منها، وكذلك في تحديد الأقساط الواجب دفعها.

ثالثا : الالتزام بإخطار المؤمن بما يحدث من أفعال أو أعمال من شأنها أن تؤدي إلى زيادة المخاطر المؤمن منها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 927 من القانون المدني الأردني والمادة 875 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويتطابق حكمها كذلك مع المادة 730 مدني سوري والمادة 986 من القانون المدني العراقي.

مادة (879)

1. **إذا كتم المؤمن له بسوء نية أمرا أو قدم بيانا غير صحيح بصورة تقلل من أهمية الخطر المؤمن منه أو تؤدي إلى تغيير موضوعه أو إذا أخل غاشا بالوفاء بما تعهد به، كان للمؤمن أن يطلب فسخ العقد، ويجوز له أن يطالب بالأقساط المستحقة قبل هذا الطلب.**
2. **وإذا انتفى الغش أو سوء النية وجب على المؤمن عند طلب الفسخ أن يرد للمؤمن له الأقساط التي دفعت أو يرد منها القدر الذي لم يتحمل في مقابله خطرا ما.**

<u>المذكرة الإيضاحية :</u>

من المبادئ العامة التي يقوم عليها عقد التأمين، أن المؤمن له يجب أن يدلي بجميع البيانات اللازمة والمحددة للخطر المؤمن منه، ألا يخفي أي بيان يتعلق بهذا الخطر، سواء أكان ذلك وقت إبرام عقد التأمين، أو كان ذلك بعد الإبرام حيث يلتزم بالإخطار عن كل ما شأنه أن يؤدي إلى زيادة المخاطر المؤمن منها، والمؤمن له قد يكون سيء النية في الكتمان أو في الإدلاء ببيان غير صحيح وقد يكون حسن النية.

الحالة الأولى : إذا كان المؤمن له سيء النية :

ويقع عبء إثبات أن المؤمن له سيء النية في كتمانه الأمر الذي يدلي به وله تأثير كبير في تغيير موضوع الخطر أو يجعل الخطر قليل الأهمية، أو إدلائه ببيان كاذب بقصد الغش له نفس أثر الكتمان عن أي بيان من البيانات، أو كتم عن المؤمن بعض البيانات التي تعهد أن يدلي بها بعد انعقاد العقد أو قدم هذه البيانات ولكن بصورة كاذبة غير صحيحة أو أنه لم يخطره بهذه البيانات في المهلة المحددة المتفق عليها لذلك، فإذا اثبت المؤمن ذلك، يكون المؤمن له قد أخل بتنفيذ ما التزم به تجاه المؤمن، فيجوز للمؤمن أن يطالب بفسخ عقد التأمين، ويجوز له أن يطالب بالأقساط المستحقة قبل هذا الطلب.

الحالة الثانية : إذا كان المؤمن له حسن النية :

حسن النية مفترض في الإنسان إلى أن يقوم الدليل على عكس ذلك و لهذا إذا فشل المؤمن من إثبات سوء نية المؤمن له، أو بأن المؤمن له كتم أمرا أو بيانا عن المؤمن من شأنه أن يغير موضوع الخطر المؤمن منه، أو أن المؤمن له لم يخطره في الوقت الذي كان يجب أن يخطره فيه بما وقع من أمر يؤدي إلى تغيير موضوع الخطر، في هذه الحالة يكون للمؤمن أن يفسخ عقد التأمين، ولكن يجب أن يرد للمؤمن له جميع الأقساط التي دفعت أو يرد منها القدر الذي لم يتحمل في مقابله خطر ما.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 928 من القانون المدني الأردني، والمادة 876 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، ويقابلها المادة 730 من القانون المدني السوري والمادة 987 من القانون المدني العراقي، وتتوافق مع المادة 26 من مشروع الحكومة للتأمين المصري وكذلك المادة 27، وتقول المذكرة الإيضاحية لمشروع الحكومة للتأمين المصرية في هذا الصدد (11- ومن المعلوم أن عقد التأمين من عقود حسنى النية، لذلك أوجب البند الأول من المادة 12 على المؤمن له أن يقرر في دقة وقت إتمام العقد كل الظروف المعلومة له والتي يهم المؤمن معرفتها ليتمكن من تقدير المخاطر التي يأخذها على عاتقه، ومما يعتبر مهما في هذا الشأن الوقائع

التي جعلها المؤمن محل أسئلة محددة ومكتوبة، فإذا ثبت أن المؤمن له قد تعمد الكذب أو الكتمان في البيانات بتزويد المؤمن بها ترتب على ذلك حرمانه من التعويض مع احتفاظ المؤمن بالأقساط التي أديت فعلا مع حقه في المطالبة بالأقساط التي حلت ولم تؤد وتقول نفس المذكرة أما تناسب القسط مع الخطر، حماية لحسن النية واعتباره عذرا كافيا لتبرير زلة المتعاقد في صدور عدم التضحية لمصلحة المتعاقد الآخر فالمؤمن قد تعرض لخطر لم يتقاض في مقابله قسطا متناسبا مع خطورته، والمؤمن له وان كان لم يؤد قسطا كافيا إلا أنه في الوقت ذاته لم يحاول أن يخدع المؤمن أو يغرر به فهو لحسن نيته جدير بالرعاية الأمر الذي أدى تمييز الجزاء في الفقرة الثانية من المادة فأعطت للمؤمن حق الفسخ ولكن ألزمته حينئذ بجميع الأقساط التي يكون المؤمن له قد دفعها أو يرد له القدر الذي لم يتحمل في مقابلة خطر ما.

الفرع الثالث

التزامات المؤمن

مادة (880)

لا يلتزم المؤمن في تعويض المؤمن له إلا عن الضرر الناتج من وقوع الخطر المؤمن منه شريطة ألا يجاوز ذلك قيمة التأمين.

المذكرة الإيضاحية :

إذا وقع الخطر المؤمن منه، يلتزم المؤمن، بدفع التعويض للمؤمن له عن الإضرار التي أصابته من جراء تحقق الخطر، بشرط ألا تتجاوز ذلك قيمة التأمين.

ففي التأمين على الأشخاص، يلتزم المؤمن بمبلغ التأمين المبين في وثيقة التأمين، وفي التأمين من الأضرار، حده الأقصى المبلغ المذكور ايضا في وثيقة التأمين ولكن لا يجوز أن يزيد عن قيمة الضرر الذي لحق بالمؤمن له. كما لا يجوز أن يزيد في

حالة ما إذا كان مبلغ التأمين أقل من قيمة الشيء المؤمن عليه وكان بعض هذا الشيء هو الذي لحقه التلف، على نسبة من مبلغ التأمين تعادل نسبة الجزء الذي تلف إلى الشيء المؤمن عليه كله، وذلك وفقا لقاعدة النسبية (انظر السنهوري الجزء السابع من الوسيط فقرة 659 ص 1345) ويدفع مبلغ التأمين عادة بالنقود بالسعر القانوني في مكان الدفع. وقد يشترط المؤمن بدلا من دفع النقود، أن يقوم بإصلاح الضرر عينا، وقد يلتزم بعمل، كأن يدير دعوى المسئولية المرفوعة من المضرور على المؤمن له في حالة التأمين من المسئولية، وكأن يقوم بالدفع عن المؤمن له في حالة التأمين من المطالبة القضائية.

يتوافق حكم هذه المادة مع المادة 877 من مشروع القانون المدني العربي الموحد. والمادة 929 من القانون المدني الأردني، والمادة 717 من القانون المدني السوري والمادة 991 من القانون المدني العراقي.

مادة (881)

على المؤمن أداء الضمان أو المبلغ المستحق إلى المؤمن أو المستفيد على الوجه المتفق عليه عند تحقق الخطر أو حلول الأجل في العقد.

المذكرة الإيضاحية :

تحدد المادة الوقت الذي يجب على المؤمن أداء ما التزم به لتغطية الإضرار التي وقعت من جراء الخطر المؤمن منه على ضوء المادة السابقة، وهو الوقت الذي يتحقق فيه الخطر المؤمن منه، أو حلول الأجل في العقد كما هو متفق عليه في حالة التأمين على الحياة، وقد يكون هذا الأجل هو موت المؤمن له، أو يكون أجلا معينا يعيش بعد انقضائه بحسب الأحوال.

والالتزام بدفع مبلغ التأمين ليس التزاما معلقا على شرط واقف هو تحقق الخطر المؤمن منه، لان تحقق الخطر يعتبر ركنا من أركان الالتزام وليس بمجرد شرط عارض، ولهذا كان الالتزام التزاما احتماليا لا التزاما معلقا على شرط واقف.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 877 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 929 من القانون المدني الأردني، والمادة 718 مدني سوري، والمادة 988 من القانون المدني العراقي كما يتوافق مع حكم المادة 20 من مشروع الحكومة المصرية للتأمين.

مادة (882)

لا ينتج التزام المؤمن أثره في التأمين من المسئولية المدنية إلا إذا قام المتضرر بمطالبة المستفيد بعد وقوع الحادث الذي نجمت عنه هذه المسئولية.

المذكرة الإيضاحية :

يقصد بالتامين من المسئولية المدنية، تأمين المؤمن له نفسه من ضرر يقع على ماله من جراء رجوع الغير عليه بالمسئولية، فهو لذلك، نوع من أنواع التأمين على المال، وهذا يعني أنه تأمين عن الأضرار، ومن أنواع التأمين عن المسئولية المدنية، التأمين عن المسئولية عن حوادث العمل، وعن حوادث النقل، والتأمين عن المسئولية عن نشاط الأطباء، والمهندسين، وعن نشاط أصحاب الفنادق وعن نشاط مقاهي الألعاب الرياضية، وكتأمين أصحاب العمارات من مسئوليتهم عن حوادث المصاعد وعن أعمال البوابين.

تبين هذه المادة أن التزام المؤمن بالتعويض تجاه المؤمن له، في نطاق التأمين من المسئولية المدنية لا ينعقد إلا إذا قام المتضرر بمطالبة المستفيد (المؤمن له) والسبب في ذلك يرجع إلى أن التأمين من المسئولية لا يؤمن المضرور من الضرر الذي أوقعه به المؤمن في جسمه أو ماله، وإنما يؤمن المؤمن له من المسئولية عن هذا الضرر فلا يتحقق الخطر إلا إذا طولب المؤمن له فعلا بهذه المسئولية.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 46 من مشروع الحكومة المصرية للتأمين، والمادة 930 من القانون المدني الأردني، والمادة 878 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (883)

لا يجوز للمؤمن أن يدفع لغير المتضرر مبلغ التأمين المتفق عليه كله أو بعضه ما دام المتضرر لم يعوض عن الضرر الذي أصابه.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 879 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 931 من القانون المدني الأردني.

مادة (884)

تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين بعد انقضاء ثلاث سنوات على حدوث الواقعة التي تولدت عنها هذه الدعاوى.

ومع ذلك لا تسري هذه المدة :

1. **في حالة إخفاء المؤمن له البيانات المتعلقة بالخطر المؤمن منه، أو تقديم بيانات غير صحيحة أو غير دقيقة إلا من اليوم الذي علم فيه المؤمن بذلك.**
2. **في حالة وقوع الحادث المؤمن منه إلا من اليوم الذي علم فيه ذوو الشأن بوقوعه.**

المذكرة الإيضاحية :

تسري مدة التقادم القصيرة الذي قررته هذه المادة على جميع الدعاوى التي تنشأ عن عقد التأمين، أيا كان المؤمن، شركة، أو جمعية تأمين تبادلي أو ذات شكل تبادلي، كما يسري هذا التقادم على العقود المبرمة مع هذه الجمعيات، ولا يهم، إن كان الاشتراك في الجمعية متغيرا أو ثابتا لا يتغير.

والدعاوى التي تسري عليها مدة التقادم القصيرة، قد تكون للمؤمن، وقد تكون للمؤمن له، والدعاوى التي ترجع للمؤمن هي الدعاوى المتعلقة، بالمطالبة بالأقساط المستحقة، ودعاوى بطلان أو إبطال عقد التأمين، ودعاوى فسخ عقد التأمين أيا كان سبب الفسخ، سواء كان إخلال المؤمن له بالتزامه من دفع الأقساط المستحقة أو كان تقرير ما يستجد من الظروف ويكون من شأنه أن يزيد الخطر المؤمن منه، ودعاوى البطلان والإبطال والفسخ، وتحتسب مدة التقادم من اليوم التالي لليوم الذي وقعت فيه الواقعة التي تولدت عنها الدعوى، وتنتهي في اليوم الأخير الذي تتكامل فيه مدة التقادم الثلاث سنوات.

ومع ذلك فقد استثنت هذه المادة حالتين لا تسري فيهما مدة التقادم من وقت وقوع الحادث المؤمن منه على النحو الآتي:

الأولى : في حالة إخفاء المؤمن له البيانات المتعلقة بالخطر، أو تقديم بيانات كاذبة وغير دقيقة، حينئذ تبدأ مدة التقادم من الوقت الذي يعلم به المؤمن بذلك الإخفاء أو الكذب.

الثانية : في حالة وقوع الحادث المؤمن منه، فلا تبدأ مدة التقادم إلا من الوقت الذي يعلم فيه ذوو الشأن بوقوعه.

ويؤصل هذان الاستثناءان، لتعذر رفع الدعوى قبل وقوع العلم بواقعة إخفاء البيانات، أو واقعة تقديم البيانات الكاذبة، أو واقعة وقوع الحادث المؤمن منه.

ويقع على المؤمن عبء إثبات أنه كان لا يعلم بالواقعة التي تولدت عنها الدعوى، ويثبت الوقت الذي علم بالواقعة حتى تسري مدة التقادم بالنسبة للاستثناء الأول، بينما

عبء الإثبات يقع على المؤمن له بأنه كان لا يعلم بوقوع الحادث ووقت علمه بوقوعه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 752 من القانون المدني المصري، والمادة 623 من القانون المدني الجزائري، والمادة 718 من القانون المدني السوري، والمادة 752 من القانون المدني الليبي، والمادة 990 من القانون المدني العراقي، وتتوافق مع المادة 880 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 932 من القانون المدني الأردني.

مادة (885)

يقع باطلا كل اتفاق يخالف أحكام النصوص الواردة في هذا الفصل، إلا أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له أو لمصلحة المستفيد.

المذكرة الإيضاحية :

النصوص الواردة في هذا الفصل قواعد آمرة، لتعلقها بالنظام العام، ومن ثم لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، وإذا وقع مثل ذلك، كان الاتفاق باطلا يجوز التمسك به من كل من له مصلحة في ذلك، إلا إذا كان الاتفاق متعلقا لمصلحة المؤمن له أو لمصلحة المستفيد (في حالة ما يكون هذا شخصا غير المؤمن له).

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 753 من القانون المدني المصري، والمادة 625، من القانون المدني الجزائري.

الفرع الرابع

أحكام خاصة ببعض أنواع التامين

التأمين التعاوني التبادلي

مادة (886)

1. **يجوز قيام عدة أشخاص بأعمال التأمين التبادلي وذلك باشتراكهم بحصص نقدية لتعويض من يصيبه ضرر منهم سواء في النفس أو في المال أو في المسئولية المدنية فإذا لم يكف رأس المال لتعويض الضرر يقوم المساهمون كلا بقدر حصته بدفع المبالغ اللازمة لجبر الضرر.**
2. **يعد كل عضو في هذا النظام مؤمنا لديه بطريق التعاون.**
3. **يجوز الاتفاق على استثمار هذه الأموال ويوزع ناتج الاستثمار على الأعضاء وفقا لما يتم الاتفاق عليه.**

المذكرة الإيضاحية :

يأخذ هذا النوع من التأمين، أحد أشكال الشركات أو الجمعيات، شركة تضامن مدنية أو جمعية من الجمعيات، الهدف الأساسي من قيامها ليس تحقيق الربح، بقدر ما يكون هدفها تغطية الأخطار التي يتعرض لها الشركاء أو أعضاء الجمعية.

رأس مال هذه الشركة أو الجمعية، يتمثل بالحصص النقدية التي يقدمها الأعضاء، والتي تؤول ملكيتها للشركة أو الجمعية والتي ستميز المؤمن في مثل هذا النوع من التأمين، بينما الأعضاء يعتبر كل منهم مؤمنا له تضمن له الشركة تغطية للأخطار التي يتعرض لها.

ويستوي في أن تكون هذه الأخطار متعلقة بالنفس أو في المال أو متعلقة بالمسئولية المدنية (انظر المادة 882 من المشروع).

ومشاركة كل عضو من أعضاء هذا النوع من التأمين لا ينحصر فيما قدمه من حصة نقدية، وإنما يلتزم كذلك بنسبة حصته من أمواله الخاصة إذا احتاج هذا الخطر المؤمن منه.

فالأصل أن يغطي الخطر من رأس المال الذي تجمع من جميع الأعضاء وإذا لم يكف، طلب من كل عضو لتغطية الجزء الباقي من الضرر كل بقدر حصته من رأس المال، وهنا تظهر بجلاء الهدف الحقيقي من وراء هذا النوع من التأمين وذلك لتعاون جميع الشركاء بتغطية الأضرار التي تصيب أحدهم لا بما قدمه كل واحد من رأس المال، وإنما ايضا بجزء من أمواله الخاصة، وفي حالة عدم وقوع الأخطار التي كانت محلا للتأمين التعاوني، أو في حالة وقوع جزء منها، ومن ثم إذا توافر جزء من رأس المال المتجمع أو كله، يجوز للشركة أو الجمعية، أن تقوم باستثمار هذه الأموال، وتوزيع الناتج من الاستثمار (الأرباح) على الأعضاء، وفقا لما يتم الاتفاق عليه وان لم يكن، فبنسبة كل عضو من راس المال.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 881 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

التأمين من الحريق :

مادة (887)

1. **يكون المؤمن في التأمين من الحريق مسئولا عن جميع الأضرار الناشئة عن حريق أو عن بداية حريق يمكن أن يصبح حريقا كاملا أو عن خطر حريق يمكن أن يتحقق.**
2. **يتناول التزام المؤمن الأضرار التي تكون نتيجة حتمية للحريق، وبصفة خاصة ما يلحق الأشياء المؤمن عليها من ضرر بسبب اتخاذ وسائل الإنقاذ أو لمنع امتداد الحريق.**

3. يكون المؤمن مسئولا عن ضياع الأشياء المؤمن عليها أو اختفائها أثناء الحريق، ما لم يثبت أن ذلك كان نتيجة سرقة.

المذكرة الإيضاحية :

تمتد مسئولية المؤمن في التأمين من الحريق، لتشمل كل الإضرار الناشئة عنها، أي عن اضطرام النار أو اشتعالها أو الاحتراق البسيط. ولا تشترط المادة لقيام مسئولية المؤمن أن يكون حريقا كاملا، بل يكتفي لقيام المسئولية وجود بداية حريق لم تتحول بعد إلى حريق كامل، ما دامت هذه البداية ستنتهي إلى حريق كامل، فيسارع الناس إلى إطفائها فتنجم الأضرار عن ذلك، كما تشمل الحالات التي لا يبلغ فيها الأمر مبلغ الحريق أو بداية الحريق، كما لو هدم جزء من بناء توقيا لامتداد الحريق إليه، أو كما لو صب الماء على جزء من محصول توقيا للخطر ذاته، وحالة الشروع في إطفاء الحريق وترتب على ذلك تلف شئ آخر مجاور للمكان الذي يحترق ولو لم يكن الحريق امتد إليه فعلا (انظر المذكرة الإيضاحية للمشروع القانون المدني المصري مجموعة الأعمال التحضيرية ج 5 ص 394–ص 396). كما تمتد مسئولية المؤمن في التأمين من الحريق، عن جميع الأشياء التي فقدت أثناء الحريق أو الإطفاء أو التي اختفت، وسبب مسئولية المؤمن عن هذه الأشياء، افتراض المادة أن هذه الأشياء التي ضاعت أو اختفت في أثناء الحريق، إنما كان ضياعها، أو اختفائها ناشئا عن أنها قد التهمها الحريق، ومع ذلك فهذه القرينة ليست من القرائن القاطعة وإنما يجوز إثبات عكسها وذلك بإقامة الدليل وبكافة طرق الإثبات أن ضياع مثل هذه الأشياء أو اختفائها كان نتيجة سرقة، وعبء الإثبات يقع على المؤمن.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 766 من القانون المدني المصري والمادة 638 من القانون المدني الجزائري ويتوافق مع المادة 882 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، وتتوافق مع حكم المادة 933 من القانون المدني الأردني، والمادة 2/732 و3 من القانون المدني السوري، والمادة 1/776 من القانون المدني الليبي، وتتوافق

مع المادة 999 من القانون المدني العراقي والمادة 970 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (888)

1. **يكون المؤمن مسئولا عن أضرار الحريق الذي يحدث بسبب خطأ غير متعمد من قبل المؤمن له أو المستفيد.**
2. **لا يكون المؤمن مسئولا عن الإضرار التي يحدثها المؤمن له أو المستفيد عمدا أو غشاً ولو اتفق على غير ذلك.**

المذكرة الإيضاحية :

تشمل مسئولية المؤمن الأضرار التي تترتب على الأفعال الضارة غير المتعمدة التي يمكن أن تقع من المؤمن له أو من المستفيد، دون الفعل الضار العمدي أو غش المؤمن له أو من المستفيد، لأن الفعل الضار العمدي إذا كان صادرا من المؤمن له فإنه يكون متعلقا بمحض إرادته، ولا يجوز أن يتعلق الخطر المؤمن منه بمحض إرادة أحد طرفي عقد التأمين، حتى ولو كان هناك اتفاقا يقضي بغير ذلك، ولا يشترط في الفعل الضار العمدي أن يكون المؤمن له متعمدا الإضرار بالمؤمن، بل يكتفي أن يكون قد تعمد المؤمن له تحقيق الخطر المؤمن منه وهو عالم أنه بتحقيقه هذا الخطر يثير مسئولية المؤمن عن تعويض الضرر ويقع على المؤمن عبء إثبات الفعل الضار العمدي من المؤمن له أو المستفيد، ويكون ذلك بكافة طرق الإثبات، حيث أن الواقعة المراد إثباتها هي من الوقائع المادية.

يتوافق حكم هذه المادة مع المادة 768 من القانون المدني المصري، والمادة 640 من القانون المدني الجزائري، ويتوافق مع المادة 734 من القانون المدني السوري والمادة

1/1000 من القانون المدني العراقي، والمادة 966 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (889)

يكون المؤمن مسئولا عن أضرار الحريق الذي تسبب فيه تابعوا المؤمن له أيا كان نوع خطئهم ومداه.

المذكرة الإيضاحية :

تشمل مسئولية المؤمن عن الأضرار التي يكون السبب في وقوعها التابعين للمؤمن له أيا كان نوع الفعل الضار الذي وقع منهم وكذلك مداه، بعبارة أخرى، يستوي في نظر المادة أن يكون الفعل الذي وقع من التابعين للمؤمن له عمديا أو كان غير عمدي، وأيا كان جسامته، ما لم يكن هذا الفعل الضار العمدي قد صدر من التابع بالتواطؤ مع المؤمن له، فان هذا يعتبر غشا من هذا الأخير لا يدخل نطاق التأمين، ويرجع ذلك أن الفعل الضار العمدي الذي يقع من التابعين لا يتعلق بمحض إرادة المؤمن له، وإلا فانه يخرج من نطاق مسئولية المؤمن (انظر المادة 888 من المشروع).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 769 من القانون المدني المصري والمادة 641 من القانون المدني الجزائري، والمادة 735 من القانون المدني السوري، والمادة 2/1000 من القانون المدني العراقي والمادة 967 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 884 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 935 من القانون المدني الأردني.

مادة (890)

يكون المؤمن مسئولا عن الأضرار الناجمة عن الحريق ولو نشأ هذا الحريق عن عيب في الشيء المؤمن عليه.

المذكرة الإيضاحية :

يكون المؤمن مسئولا عن الأضرار الناجمة عن الحريق حتى ولو نشأ هذا الحريق عن عيب في الشيء المؤمن عليه، ويستوي في نظر هذه المادة أن يكون العيب ناجما عن طبيعة الشيء أو كان عرضيا.

وقد كان القضاء المصري يفرق في هذا الخصوص بين حالتين :

الحالة الأولى : حالة التأمين عن الشيء حسب ظاهر تكوينه وموقعه بحيث لا تكون العيوب التي به واضحة للمتعاقدين.

الحالة الثانية : حالة التأمين عن الشيء الذي له طبيعة معينة هي في ذاتها مصدر خطر مستقل للشيء المؤمن عليه مما يجعل عوامل تعريضه للحريق معلومة للعاقدين، وكان القضاء يحمل المؤمن المسئولية عن الأضرار في الحالة الأولى باعتباره خطرا مؤمنا ضده بصرف النظر عن العيوب الخفية في ذات الشيء الذي أدى إلى الحريق أو ساعد عليه، وفي الحالة الثانية كان القضاء يجيز استثناء بعض العيوب لا يلتزم بها المؤمن إذا كانت السبب في الحريق كحالة التخمير، والفوران والاشتعال الذاتي، لأنها حالات متوقعة ومعروفة فنيا وينجم عن طبيعة الشيء ويعتبر كل منها خطرا مستقلا في حد ذاته له أثره في تحديد قسط التأمين وهذا الحكم هو المتبع في فرنسا.

لكن يبدو أن المشرع في فلسطين وفي المادة 890 أطلق عبارة العيب بحيث يتناول كل عيب في الشيء المؤمن عليه أيا كان هذا العيب ومن ثم يعتبر باطلا كل استثناء يستثنيه المؤمن من نطاق مسئوليته حتى ولو تناول العيب التخمر أو السخونة الطبيعية أو الاحتراق الذاتي.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 767 من القانون المدني المصري والمادة 639 من القانون المدني الجزائري، والمادة 733 من القانون المدني السوري والمادة 1/761 من القانون المدني الليبي والمادة 1002 من القانون المدني العراقي، والمادة 968 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 936 من القانون المدني الأردني، والمادة 885 من مشروع القانون العربي الموحد.

مادة (891)

1. **يجب على من يؤمن على الشيء أو مصلحة لدى أكثر من مؤمن أن يخطر كلا منهم بالتأمينات الأخرى وقيمة كل منها وأسماء غيره من المؤمنين.**
2. **يجب ألا يتجاوز قيمة التأمين إذا تعدد المؤمنون قيمة الشيء أو المصلحة المؤمن عليها.**

المذكرة الإيضاحية :

تبين هذه المادة ما يجب أن يقوم به المؤمن له إذا أمن على أحد الأموال، أو أحد المصالح عند أكثر من مؤمن واحد، على النحو الآتي:

أولاً : إخطار كل مؤمن (شركة) بالمؤمنين (الشركات الأخرى التي قبلت التأمين معه على نفس الشيء أو ذات المصلحة).

ثانياً : إخطار كل مؤمن لجأ إليه المؤمن له، بأسماء المؤمنين الآخرين، وكذلك بقيمة التأمين عند كل واحد لنفس الشيء أو المصلحة.

ويرجع ذلك الأمر إلى ما وضحته الفقرة الثانية من المادة (891) من المشروع، بأن قيمة التأمين الذي سيحصل عليه المؤمن له يجب ألا يتجاوز قيمة الشيء أو المصلحة المؤمن عليها، لأن القول بغير ذلك، سيؤدي إلى إثراء المؤمن له إذا استطاع أن يحصل على قيمة تأمين من جميع المؤمنين، مما يتنافى مع فكرة التعاون

في توزيع المخاطر التي تعتبر من الأسس التي يقوم عليها عقد التأمين وتقترب إلى فكرة المضاربة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 886 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، وحكم المادة 937 من القانون المدني الأردني.

مادة (892)

إذا تم التأمين على شيء أو مصلحة أكثر من مؤمن بمبالغ تزيد في مجموعها عن قيمة الشيء أو المصلحة المؤمن عليها، كان كل مؤمن ملزما بدفع جزء يعادل النسبة بين قيمة الشيء أو المصلحة المؤمن عليها ومبالغ التأمين مجتمعة دون أن يجاوز مجموع ما يدفع للمؤمن له قيمة ما أصابه من الحريق.

المذكرة الإيضاحية :

ولنفس الحكمة التي جاءت من أجلها المادة 891 من المشروع، جاءت هذه المادة ولذا فإنه في الإمكان القول عنها بأنها أحد تطبيقات المادة 891 من المشروع، فهذه المادة تحدد التزام كل مؤمن في حالة تعددهم في مواجهة المؤمن له الذي أمن على الشيء أو المصلحة المؤمن عليها بأكثر من قيمة الشيء أو المصلحة، حيث أن كل مؤمن لا يلتزم إلا بجزء يعادل النسبة بين قيمة الشيء أو المصلحة المؤمن عليها ومبالغ التأمين مجتمعة على أن يتجاوز مجموع ما يحصل عليه المؤمن له، من التعويض من جميع المؤمنين (الشركات) قيمة ما أصاب المؤمن له من الحريق، أي قدر الأضرار التي وقعت بالمؤمن له.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 938 من القانون المدني الأردني، والمادة 887 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 735 من القانون المدني السوري، والمادة 1001 من القانون المدني العراقي.

مادة (893)

التأمين من الحريق الذي يعقد على منقولات المؤمن له جملة وتكون موجودة وقت الحريق في الأماكن التي يشغلها، يمتد أثره إلى الأشياء المملوكة لأعضاء أسرته والأشخاص الملحقين بخدمته المقيمين معه.

المذكرة الإيضاحية :

يفترض في التأمين الذي يرد على جميع منقولات المؤمن له جملة لا تفصيلا، وتكون موجودة وقت اندلاع الحريق في الأماكن التي يشغلها، أنه يمتد أثره كذلك إلى الأشياء المملوكة لأعضاء أسرة المؤمن له والأشخاص الملحقين بخدمته والمقيمين معه، ومن ثم لا ينحصر التزام المؤمن بالتعويض عن المنقولات التي يملكها جملة، بل يشتمل ويمتد إلى كل ما كان من المنقولات موجود وقت الحريق ولو لم يثبت بأن المنقولات تعود للمؤمن وإنما إلى أشخاص آخرين كأفراد أسرة المؤمن له أو التابعين له، كالخدم والموظفين.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 888 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 939 من القانون المدني الأردني، والمادة 736 من القانون المدني السوري، والمادة 1002 من القانون المدني العراقي.

مادة (894)

1. **إذا كان الشيء المؤمن عليه مثقلا برهن أو تأمين أو غير ذلك من التأمينات العينية، انتقلت هذه الحقوق إلى الضمان المستحق للمؤمن له بمقتضى عقد التأمين.**
2. **إذا سجلت هذه الحقوق أو أبلغت إلى المؤمن، فلا يجوز له أن يدفع ما هو ملزم به للمؤمن له إلا برضا أولئك الدائنين.**

3. **إذا حجز على الشيء المؤمن عليه أو وضع هذا الشيء تحت الحراسة، فلا يجوز للمؤمن إذا أعلن بذلك أن يدفع للمؤمن له شيئا ملزما له.**

المذكرة الإيضاحية :

تبين هذه المادة مصير الحقوق العينية التبعية المقررة على الشيء المؤمن عليه فتوضح أن هذه الحقوق (التأمينات) رهن رسمي أو حق اختصاص أو رهن حيازي تنتقل إلى مبلغ التعويض (التأمينات) الذي سيحصل عليه، المؤمن له بقوة القانون وبنفس مرتبتها التي كانت قبل احتراق الشيء المرهون.

وإذا قام الدائنون بتسجيل هذه الحقوق أو إبلاغها إلى المؤمن، فلا يجوز للمؤمن أن يدفع مبلغ التأمين الذي تعلقت به هذه الحقوق للمؤمن له إلا برضا الدائنين الصريح أو الضمني.

وإبلاغ المؤمن لا يشترط فيه شكلا محدداً ولكن يقع عبء إثبات وقوع مثل هذا الإبلاغ على أصحاب الحقوق العينية التبعية، فالبينة على من أدعى.

أما لو كان الشيء المؤمن عليه محجوزا من قبل الدائنين أو كان موضوعا تحت الحراسة (الاتفاقية أو القضائية) فلا يجوز للمؤمن إذا تم إعلانه بالحجز أو وضع الشيء تحت الحراسة أن يعطي المؤمن له شيئا مما هو ملزم له، وإعلان المؤمن بذلك يتم عن طريق الحاجز أو الحارس القضائي أو الإتفاقي، والإعلان ليس له شكل توجبه المادة 894، وإنما يجوز أن يتم بورقة أو شفاهة، ولكن على المدعي أن يقيم الدليل على وقوعه.

فاحتراق الشيء المؤمن عليه لا يؤدي إلى ضياع ما يثبت محل هذا الشيء من تأمينات عينية، وإنما يحل مبلغ التعويض محل الشيء الذي احترق وفقا لنظرية الحلول العيني، لذا فإن هذه المادة تعتبر أحد تطبيقات نظرية الحلول العيني.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 770 من القانون المدني المصري، والمادة 642 من القانون المدني الجزائري، والمادة 889 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 940 من القانون المدني الأردني، والمادة 737 من القانون المدني السوري، والمادة 1003 من القانون المدني العراقي.

مادة (895)

يحل المؤمن قانوناً بما دفعه من تعويض عن الحريق في الدعاوى التي تكون للمؤمن له قبل من تسبب بفعله في الضرر الذي نجمت عنه مسئولية المؤمن، ما لم يكن ممن أحدث الضرر قريباً أو صهراً للمؤمن له ممن يكونون معه في معيشة واحدة أو شخصاً يكون المؤمن له مسئولاً عن أفعاله.

المذكرة الإيضاحية :

تعطي هذه المادة للمؤمن أن يحل بقوة القانون محل المؤمن له قبل من تسبب بفعله في الضرر الذي نجمت عنه مسئولية المؤمن للمطالبة بما دفعه المؤمن من تعويض عن الحريق للمؤمن له، إلا إذا كان محدث الضرر أحد أقرباء المؤمن له، أو صهرا له، شريطة أن يكونوا هؤلاء يعيشون مع المؤمن له في معيشة واحدة أو شخصا يكون المؤمن له مسئولا عن أفعاله (كالأشياء).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 771 من القانون المدني المصري.

3- التأمين على الحياة

مادة (896)

يلتزم المؤمن في التأمين على الحياة بأن يدفع إلى المؤمن له أو إلى المستفيد عند وقوع الحادث منه أو حلول الأجل المنصوص عليه في وثيقة

التأمين المبالغ المتفق عليها في العقد دون الحاجة لإثبات ما لحق المؤمن له أو المستفيد من ضرر.

المذكرة الإيضاحية :

التأمين على الحياة من أكثر أنواع التأمين الذي آثار جدلا فقهيا بين معارضين وبين مؤيدين له، فالذي نظر إليه بأنه يعمل على ضمان الحياة للمؤمن له سواء أكان له شخصيا أم ضمان حياة شخص آخر، فقد انتهى إلى تحريم هذا النوع من التأمين فضمان حياة الأشخاص، لا يدخل ضمن قدرة الفرد واستطاعتهم، فلا يضمن حياة الناس، إلا الله سبحانه وتعالى خالق هذا الكون، والذي نظر إليه بأنه نوع من التأمين يقصد به تأمين مدى حياة المؤمن له أو أي شخص آخر يجري العقد لمصلحته وهو المستفيد، وأن غايته تتمثل في الادخار، والتأمين من العجز عن العمل، والشيخوخة وآثارها في الإنسان المؤمن له، والإصابات التي قد تفضي إلى الموت الأمر الذي يجعله من العقود التي لا تتضمن ولا تقوم على المضاربة مع مشيئة الله سبحانه وتعالى ولامع العقيدة، لذا ينتهي أصحاب هذا الاتجاه إلى إباحته حيث لم يرد أي نص يمنع جوازه فهو يشبه إلى حد ما عقدي العمري والرقبي، وقد قبلها من الناحية العملية الناس وتعاملوا به وأجازه الفقهاء وقد عدل العلماء فيها عن القياس على الشروط المفسدة أو المبطلة للعقد (انظر في هذا الاتجاه نيل الأوطار ج6 ص117 لغاية 120 ورد المختار ج4 ص250 ونهاية المحتاج ج5ص410 والمغني ج6 ص304 لغاية 313 وكتاب القوانين الفقهية لابن جزي ص357).

وهذا النوع من التأمين، قد تأخر ظهوره عن الأنواع الأخرى من التأمين، إلى اقتراب القرن التاسع عشر، وأخذ في الانتشار منذ منتصف القرن التاسع عشر، وذلك بفضل الأحوال الصحية، وبوضع خبراء رياضيات التأمين على الحياة لجداول الوفيات على أسس رياضية دقيقة.

والتأمين العمري، وهو التأمين الذي يدفع فيها المؤمن مبلغ التأمين رأس مال أو إيرادا مرتبا لمدى الحياة، للمستفيد عند وفاة المؤمن على حياته، أيا كان الوقت الذي تحدث فيه الوفاة فميزة هذا التأمين أنه يبقى طول عمر المؤمن على حياته، ولا يصبح مبلغ التأمين مستحقا إلا عند وفاته مهما طال عمره.

تبين المادة أن المؤمن في التأمين على الحياة، يكون ملتزما بدفع مبلغ التأمين وقت وقوع الحادث المؤمن منه كوفاة المؤمن على حياته في التأمين لحالة الوفاة، أو من وقت حلول الأجل المنصوص عليه في وثيقة التأمين كبقاء المؤمن على حياته، إلى وقت حلول أجل معين في التأمين لحالة البقاء.

ولأن التأمين على الحياة ليست له صفة تعويضية، ومن ثم لا حاجة إلى إثبات أي ضرر أصاب المؤمن أو أصاب المستفيد لاستحقاق مبلغ التأمين، كذلك لا علاقة لمبلغ التأمين الذي يذكر في الوثيقة بأي ضرر يلحق المؤمن له فهو مستقل عن أي تعويض، ولا يشترط لاستحقاق المؤمن له لهذا المبلغ أن يثبت أن الضرر الذي لحق به يعادله، بل لا يشترط أن ضررا ما قد لحق به.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 754 من القانون المدني المصري، والمادة 626 من القانون المدني الجزائري، والمادة 720 من القانون المدني السوري، والمادة 754 من القانون المدني الليبي، والمادة 890 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 941 من القانون المدني الأردني.

مادة (897)

1. **يشترط لنفاذ عقد التأمين على حياة الغير موافقته خطيا قبل إبرام العقد، فإذا لم تتوافر فيه الأهلية فلا ينعقد العقد إلا بموافقة من ينوب عنه قانونا.**

2. تكون هذه الموافقة لازمة لصحة حوالة الحق في الاستفادة من التأمين أو لصحة رهن هذا الحق.

المذكرة الإيضاحية :

لا يصح عقد التأمين على حياة الغير، إلا بموافقة هذا الأخير خطيا قبل إبرام العقد بالإضافة إلى موافقة المؤمن والمؤمن له، ويرجع لزوم موافقة الغير على التأمين وأن موافقته تعتبر شرط صحة لعقد التأمين، إلى أن هذا النوع من التأمين قد يجعل حياة الغير محلا للمضاربة، إذ يتوقف على موته استحقاق مبلغ التأمين، ومن ثم، يثير الرغبة في موته، ويكون مغريا لمن له مصلحة في هذا النوع من التأمين وهو المستفيد بأن يفكر في الاعتداء على حياته.

واشتراط موافقة الغير على التأمين، لا يكون له حكمة إلا إذا كان التأمين على الغير تأمينا لحاله الوفاة، حيث يستحق مبلغ التأمين عند الموت، أما إذا كان التأمين لحاله البقاء، حيث يستحق التأمين طالما كان المؤمن على حياته حيا فلا لزوم لمثل هذه الموافقة حيث لا خطر على حياته ولا مضاربة عليها ومن ثم لا تشترط موافقته لصحة العقد.

والأصل أن تصدر الموافقة من المؤمن على حياته (الغير) إذا كان كامل الأهلية، أما إذا كان المؤمن على حياته قاصرا، أو محجورا عليه فإن الفقرة الأولى من المادة تجيز أن تصدر الموافقة ممن ينوب عن هذا القاصر أو المحجور عليه قانونا، كالولي أو الوصي أو القيم، والموافقة يجب أن تصدر كتابة، وإلا كانت باطلة، فالكتابة ركن من أركان موافقة المؤمن على حياته لا أداة إثبات، ولذا فإن الموافقة الشفوية لا تكفي حتى ولو أمكن إثباتها، والكتابة المطلوبة، لا يشترط فيها أن تكون رسمية، وإنما أية كتابة في هذا الصدد تفيد المطلوب، والموافقة قد تقع في طلب التأمين على الحياة أو في ورقة مستقلة، وإنما يجب أن يقع في كل الأحوال قبل إبرام

عقد التامين، ولا يجوز أن يقع في وثيقة التأمين لأنها تعتبر موافقة معاصرة لعقد التأمين لا قبل إبرام عقد التأمين ومن ثم، لا يجوز الاعتداد بها، كما تعتبر موافقة الغير المؤمن على حياته شرطا لصحة حوالة المستفيد لحقه في الاستفادة من التأمين إلى شخص آخر بعوض أو بغير عوض أو رهنه هذا الحق عند شخص آخر.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 755 من القانون المدني المصري، والمادة 627 من القانون المدني الجزائري، والمادة 721 من القانون المدني السوري، والمادة 755 من القانون المدني الليبي والمادة 992 من القانون المدني العراقي، وهي تتطابق مع الفقرة الأولى من المادة 938 من المشروع، وتتوافق مع المادة 994 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، وتوافق المادة 891 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 942 من القانون المدني الأردني.

مادة (898)

1. **تبرأ ذمة المؤمن من التزامه بدفع مبلغ التأمين إذا انتحر الشخص المؤمن على حياته، ومع ذلك يلتزم المؤمن أن يدفع لمن يؤول إليهم الحق مبلغا يساوي قيمة احتياطي التأمين.**
2. **إذا كان سبب الانتحار مرضا افقد المريض إرادته، بقي التزام المؤمن قائما بأكمله، وعلى المؤمن أن يثبت أن المؤمن على حياته مات منتحراً، وعلى المستفيد أن يثبت أن المؤمن على حياته كان وقت انتحاره فاقد الإرادة.**

<u>المذكرة الإيضاحية :</u>

انتحار المؤمن على حياته عن شعور وإدراك يسقط حق المستفيد من التأمين، ويرجع ذلك إلى أن إقدام المؤمن على حياته على الانتحار جعل الخطر المؤمن منه محقق الوقوع، وهو في الأصل محتمل الوقوع، الأمر الذي يجعل عقد التأمين عقدا باطلا،

فضلا عن ذلك، أن واقعة الانتحار بحد ذاتها، واقعة غير مشروعة، والشرط أن يكون الخطر المؤمن منه أمرا مشروعا، غير مخالف للنظام العام وإلا كان العقد باطلا، وإذا أجيز التأمين من الانتحار، فإن ذلك يغري ويشجع على هذا العمل غير المشروع، بل أن في الانتحار إغراء للمؤمن على حياته بأن ينتحر إذا علم أن انتحاره يترك لأسرته مورداً للعيش.

كل ذلك، جعل المشرع يقضي بسقوط حق المستفيد إذا انتحر المؤمن على حياته، في مبلغ التأمين، ومع ذلك فإن المؤمن يظل ملتزما بدفع مبلغ للمستفيد يساوي قيمة احتياطي التأمين وهو الجزء من مبلغ التأمين الذي دفع للادخار لا للتأمين من الخطر ومع ذلك، إذا كان الانتحار ناتجا عن مرض في المؤمن على حياته، أفقده اختياره وإدراكه ورضاه، فإن المؤمن يبقى ملتزما بمبلغ التأمين وإذا أراد المؤمن أن يتخلص من التزامه بدفع مبلغ التأمين عليه أن يقيم الدليل على أن المؤمن على حياته، انتحر لا نتيجة لمرضه، وإنما وفقا لاختياره ورضاه، إلا إذا اثبت المستفيد من التأمين بأن المؤمن على حياته وقت انتحاره كان فاقد الإرادة كنتيجة مباشرة لمرضه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 756 من القانون المدني المصري، والمادة 628 من القانون الجزائري والمادة 892 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 943 من القانون المدني الأردني، والمادة 722 من القانون المدني السوري والماد 756 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 993 من القانون المدني العراقي.

مادة (899)

1. **إذا كان التأمين على حياة شخص غير المؤمن له، برئت ذمة المؤمن من التزامه متى تسبب المؤمن له عمدا في وفاة ذلك الشخص أو وقعت الوفاة بناء على اتفاق أو تحريض أو مساعدة منه.**

2. **إذا كان التأمين على الحياة لصالح شخص غير المؤمن له، فلا يستفيد هذا الشخص من التأمين إذا تسبب عمدا في وفاة الشخص المؤمن على حياته، أو وقعت الوفاة بناء على اتفاق أو تحريض أو مساعدة منه، فإذا كان ما وقع من هذا الشخص مجرد شروع في أحداث الوفاة، كان للمؤمن له الحق في أن يستبدل بالمستفيد شخصا آخر ولو كان المستفيد قبل ما اشترط لمصلحته من تأمين.**

المذكرة الإيضاحية :

يفترض تطبيق هذه المادة أن شخصا ما أمن على حياة الغير، لمصلحته هو، فيصبح بناء على ذلك هذا الشخص المستفيد وطالب التأمين في وقت واحد، و المفروض كذلك لتطبيق هذه المادة أن يكون التأمين عقد تأمين لحالة الوفاة، لا تأمينا لحالة البقاء، فإذا كان هذا الشخص (طالب التأمين والمستفيد) تسبب عمدا في وفاة الشخص المؤمن على حياته، أو وقت الوفاة، بناء على اتفاق أو تعريض أو مساعدة منه فانه يسقط حقه في مبلغ التأمين ويبرم بناء على اتفاق أو تحريض أو مساعدة منه فانه يسقط حقه في مبلغ التأمين وتبرأ بناء على ذلك ذمة المؤمن من التزاماته تجاهه ولا يدفع شيئا لأحد وبذلك ينتهي عقد التأمين، ويرجع ذلك إلى أن المستفيد أراد أن يحصل على مبلغ عن طريق الإجرام، وهذا أمر غير مشروع بينما يفترض تطبيق الفقرة الثانية من المادة 899 من المشروع أن يقع التأمين لمصلحة الغير، سواء كان المؤمن على حياته (أي المؤمن له) هو أيضا طالب التأمين أم كانا شخصين مختلفين أي سواء كان التأمين تأمينا على حياة الغير كما هو لمصلحة الغير أو كان تأمينا على حياة نفس طالب التأمين، في هذا الغرض كما هو لمصلحة الغير، أو كان تأمينا على حياة نفس طالب التأمين، في هذا الغرض يكون المستفيد شخصا آخر غير المؤمن على حياته، وله مصلحة في موته حتى يتقاضى مبلغ التأمين فإذا

تسبب المؤمن له عمداً في وفاة الشخص المؤمن على حياته، أو وقعت الوفاة بناء على اتفاق أو تحريض أو مساعدة منه، فان هذا الشخص لا يستفيد من مبلغ التأمين، وإنما لا تبرأ ذمة المؤمن من مبلغ التأمين ويدفع هذا المبلغ إلى طالب التأمين إذا لم يكن هو المعتدي على حياته أو إلى ورثته إذا كان طالب التأمين هو في الوقت ذاته المؤمن له المعتدى على حياته.

ومع ذلك إذا ما وقع من الشخص (المستفيد) مجرد شروع في إحداث الوفاة، كان للمؤمن له أن يستبدل المستفيد بمستفيد آخر حتى ولو كان المستفيد قد قبل ما اشترط لمصلحته من تأمين.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 757 من القانون المدني المصري، والمادة 629 من القانون المدني الجزائري، ويتوافق مع حكم المادة 893 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 944 من القانون المدني الأردني، ويتطابق مع المادة 723 من القانون المدني السوري، والمادة 727 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 994 من القانون المدني العراقي أو المادة 1015 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (900)

1. **يجوز في التأمين على الحياة الاتفاق على أن يدفع مبلغ التأمين إما إلى شخص أو أشخاص معينين أو يعينهم المؤمن له فيما بعد.**
2. **يعد التأمين معقودا لمصلحة مستفيدين معينين إذا اثبت المؤمن له في الوثيقة أن التأمين معقودا لمصلحة زوجه أو أولاده أو فروعه، من ولد منهم ومن لم يولد، أو لورثته دون ذكر أسمائهم، فإذا كان التأمين لصالح الورثة كان لهؤلاء الحق في مبلغ التأمين كل بنسبة نصيبه في الميراث، ويثبت لهم هذا الحق ولو نزلوا عن الإرث.**

3. **يقصد بالزوج الشخص الذي تثبت لـه هذه الصفة وقت وفاة المؤمن له، ويقصد بالأولاد الفروع الذين يثبت لهم في ذلك الوقت حق الإرث.**

المذكرة الإيضاحية :

يكون تعيين المستفيد من التأمين على الحياة بالاتفاق، وقد ينصرف مبلغ التأمين إلى شخص معين يذكر اسمه في وثيقة التأمين، أو ينصرف إلى أشخاص معينين يذكرون بأسمائهم أو أن يترك للمؤمن له تعيينهم بعد إبرام العقد.

وقد افترضت الفقرة الثانية بأن التأمين لمصلحة أشخاص معينين في الحالة التي يثبت فيها المؤمن له في الوثيقة أن التأمين معقود لمصلحة زوجه أو أولاده أو فروعه من ولد منهم ومن لم يولد أو لورثته دون ذكر أسمائهم، فيكون لكل واحد منهم نصيبه من مبلغ التأمين ما يماثل نصيبه في التركة، ويثبت لهم هذا الحق في التأمين حتى ولو نزلوا عن الإرث، أما المقصود بالزوج في هذا المادة، هو الشخص الذي تثبت لها هذا الصفة وقت وفاة المؤمن له، والزوج هنا هو الزوج أو الزوجة، أما المقصود بالأولاد والفروع الذين يثبت لهم وقت الوفاة حق الإرث، سواء ولد أم لم يولد بعد، فمن المعروف وفقا لقواعد الاشتراط لمصلحة الغير أنه يجوز الاشتراط لمصلحة شخص مستقل متى كان تعيينه مستطاعا وقت أن ينتج العقد أثره (انظر المادة 158 من المشروع).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 758 من القانون المدني المصري، والمادة 630 من القانون المدني الجزائري والمادة 724 من القانون المدني السوري، والمادة 758 من القانون المدني الليبي والمادة 998 مدني عراقي، والمادة 1002 من قانون الموجبات والعقود اللبناني ويتطابق مع المادة 945 من القانون المدني الأردني والمادة 894 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (901)

يجوز للمؤمن له الذي التزم بدفع أقساط دورية، أن يتحلل في أي وقت من العقد بإخطار كتابي يرسله إلى المؤمن برغبته في ذلك وتبرأ ذمته من الأقساط اللاحقة.

المذكرة الإيضاحية :

تجيز هذا المادة للمؤمن له التحلل من عقد التأمين على الحياة وعلى وجه الخصوص إذا كان التزامه بدفع أقساط التأمين على نحو دوري، إنما مشروط ذلك بأن يوجه المؤمن له إخطارا كتابيا للمؤمن يخطره برغبته تلك، إذ أن عدم إخطار المؤمن بالرغبة في التحلل من العقد، يفهم منه، الامتناع عن دفع الأقساط لا العكس.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 759 من القانون المدني المصري، والمادة 631 من القانون المدني الجزائري والمادة 725 من القانون المدني السوري والمادة 759 من القانون المدني الليبي والمادة 996 من القانون المدني العراقي وتتوافق مع المادة 2/1012 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 895 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 946 من القانون المدني الأردني.

مادة (902)

1. **لا يترتب على البيانات الخاطئة ولا على الغلط في سن الشخص الذي عقد التأمين على حياته بطلان التأمين، إلا إذا كانت السن الحقيقية للمؤمن عليه تجاوزت الحد المعين الذي نصت عليه لوائح التأمين.**
2. **إذا ترتب على البيانات الخاطئة أو الغلط أن القسط المتفق عليه أقل من القسط الواجب أداؤه. وجب تخفيض مبلغ التأمين بما يتعادل مع النسبة بين القسط المتفق عليه، والقسط الواجب، أداؤه على أساس السن الحقيقة.**

3. إذا كان القسط المتفق على دفعه اكبر مما كان يجب دفعه على أساس السن الحقيقة للمؤمن على حياته، وجب على المؤمن أن يرد الزيادة التي حصل عليها، وان يخفض الأقساط التالية إلى الحد الذي يتناسب مع السن الحقيقة للمؤمن عليه.

المذكرة الإيضاحية :

الأصل، أن الإدلاء ببيانات خاطئة في وثيقة التأمين بدون سوء نية من قبل المؤمن له، وكذلك إذا أدلى معلومات خاطئة عن سنه (عمره) متى صدرت هذه المعلومات بحسن نية. لا يترتب على ذلك بطلان عقد التأمين، والاستثناء، بطلان عقد التأمين إذا تبين أن سن المؤمن له يتجاوز السن المقرر في تعريفة التأمين ويستوي حينئذ أن يكون المؤمن له حسن النية أو سيء النية إذ لا يمكن إبرام هذا العقد مع مجاوزة سن المؤمن له الحد المقرر. فلا يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التأمين، ولكنه يلتزم برد الأقساط المدفوعة للمؤمن له حتى ولو كان هذا الأخير سيء النية، وإنما يجوز للمؤمن أن يطالب المؤمن له بالتعويض.

إذا ترتب على الإدلاء بالبيانات الخاطئة أو الغلط في السن، أن القسط الذي يدفعه المؤمن له، أقل من القسط الحقيقي فيما لو أدلى ببيانات صحيحة ولم يغلط بالسن حينئذ على المؤمن أن يخفض مبلغ التأمين بما يعادل النسبة بين القسط الحقيقي والذي كان من الواجب دفعه، والقسط المتفق عليه بناء على البيانات الخاطئة، أما إذا تبين أن القسط الذي يدفعه المؤمن له اكبر من القسط الواجب دفعه أوجب على المؤمن أن يرد الزيادة التي حصل عليها وان يخفض الأقساط التي لم تستحق بعد، إلى الحد الذي يناسب مع السن الحقيقة للمؤمن له.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 764 من القانون المدني المصري، والمادة 896 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 947 من القانون المدني الأردني،

والمادة 730 من القانون المدني السوري، والمادة 764 من القانون المدني الليبي، والمادة 1018 من قانون العقود والموجبات اللبناني.

مادة (903)

في التأمين على الحياة لا يكون للمؤمن الذي دفع مبلغ التأمين الحق في الحلول محل المؤمن له أو المستفيد في حقوقه قبل من تسبب في الحادث المؤمن منه أو قبل المسئول عن هذا الحادث.

المذكرة الإيضاحية :

تحرم هذه المادة على المؤمن الرجوع على المسئول عن وقوع الحادث المؤمن منه ولا يجوز له أن يحل محل المؤمن له أو المستفيد في مواجهة المتسبب للحادث، والسبب في ذلك أنه لا يجوز أن يسأل الشخص عن الخطأ الذي وقع منه مرتين، فالغرض هنا أن المؤمن له أو المستفيد سيعود على من تسبب بالحادث بالتعويض، ويعود على المؤمن بمبلغ التأمين، فيكون المؤمن له قد استنفذ حقه بهذا الرجوع ولم يبق للمؤمن شيء يرجع به، وقد أكدت هذا المادة 903 من المشروع.

ونص المادة 903 من المشروع يتعلق بالنظام العام، الأمر الذي لا يجيز الاتفاق على ما يخالفها، فإذا كان الحلول ممنوعا بقوة القانون، فإنه لا يجوز الاتفاق على حلول المؤمن محل المؤمن له أو المستفيد، كما لا يجوز للمؤمن له أن ينزل للمؤمن عن دعواه قبل من تسبب بالحادث سواء أكان ذلك في وثيقة التأمين أم بعد وقوع الحادث المؤمن منه، فالنزول أبلغ من الحلول، لأنه يمكن المؤمن من الرجوع على المسئول قبل أن يوفي مبلغ التأمين للمؤمن له، في حين الحلول لا يمكنه من الرجوع إلا بعد أن يكون المؤمن قد أوفى بمبلغ التأمين، ومن ثم لا يجوز النزول عن الدعوى، فالأصل الذي تنتهي إليه هذه المادة، بجواز الجمع بين مبلغ التأمين، والتعويض من المتسبب بالحادث ومع ذلك يجوز للمؤمن أن يحرم المؤمن له من

الجمع بين الأمرين، وذلك عن طريق أن يستبعد في وثيقة التأمين من نطاق الخطر المؤمن منه كل حادث يتسبب فيه الغير بخطئه، وإذا كانت هذه الطريقة لا تمنع المؤمن له من الرجوع على المتسبب بالتعويض إلا أنه يحرم المؤمن له من الرجوع عليه بمبلغ التأمين وهكذا ينفصل مبلغ التأمين عن التعويض.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 765 من القانون المدني المصري، والمادة 897 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 948 من القانون المدني الأردني والمادة 731 من القانون المدني السوري، والمادة 765 من القانون المدني الليبي، والمادة 998 من القانون المدني العراقي.

مادة (904)

لا تدخل المبالغ المتفق على دفعها عند وفاة المؤمن له في تركته وليس لدائنيه حق فيها، ولكن يجوز لهم حق استرداد ما دفعه من أقساط إذا كان لا يتناسب وحالة المؤمن له المالية.

المذكرة الإيضاحية :

لا يعتبر مبلغ التأمين على الحياة جزءا من تركة المستفيد (المؤمن له) فالتأمين على الحياة مشروط لمصلحة الزوجة والأولاد، وهذا ما يجعله جزءا من ذممهم المالية ومن ثم لا يجوز لدائني المؤمن له الشخصيين حجز المبلغ لصالحهم، وليس لهم إلا الحق في المطالبة بالأقساط التي يكون المؤمن له قد دفعها لهذا التأمين إذا كانت مجموع هذه الأقساط لا تتناسب وحالة المؤمن له المالية، ويرجع ذلك إلى أن هذه الأقساط جزء لا يتجزأ من ضمانهم العام.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 898 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 949 من القانون المدني الأردني، والمادة 731 من القانون المدني السوري والمادة 998 من القانون المدني العراقي.

مادة (905)

1. **في العقود المبرمة مدى الحياة دون اشتراط بقاء المؤمن على حياته حيا مدة معينه أو في جميع العقود المشترط فيها دفع مبلغ التأمين بعد عدد معين من السنين يجوز للمؤمن له متى كان قد دفع ثلاثة أقساط سنوية على الأقل أن يستبدل بالوثيقة الأصلية وثيقة مدفوعة في مقابل تخفيض في قيمة مبلغ التأمين، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.**
2. **لا يكون قابلا للتخفيض التأمين على الحياة إذا كان مؤقتاً.**

المذكرة الإيضاحية :

يفترض تطبيق هذه المادة توافر الشرطين الآتيين:

الأول : أن يكون عقد التأمين منطويا على عنصر ادخار إلى عنصر التأمين، ويرجع ذلك، أن القابلية للتخفيض في مبلغ التأمين تقوم على وجود احتياطي حسابي، وهذا الاحتياطي الحسابي لا يوجد إلا في عقد تأمين على الحياة ينطوي على عنصر الادخار، كالتأمين العمري لحالة الوفاة، والتأمين المختلط وكل تأمين آخر يكون الحادث المؤمن منه محقق الوقوع.

الثاني: أن يكون المؤمن له قد دفع على الأقل ثلاثة أقساط سنوية، وذلك لإيجاد الاحتياطي الحسابي يقوم أساسا للتخفيض.

كل ذلك ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، ولا يكون التأمين على الحياة إذا كان مؤقتا قابلا للتخفيض لان هذا النوع من التأمين لا ينطوي على عنصر ادخار بجانب عنصر التأمين وفقا للشرط الأول الذي يجب توافره لتطبيق نص المادة (905) من المشروع. ولا يعتبر التخفيض عقد تأمين جديد حل محل عقد التأمين الأصلي وان هذا العقد قد جدد، وإنما العقد الأصلي هو الذي بقي كما هو بنفس شروطه وبنفس

مدته وانه يقوم على أساس نفس تعريفة الأقساط المعمول بها وقت انعقاده، ولم يتغير في العقد الأصلي كنتيجة للتخفيض إلا شيء واحد وهوان مبلغ التأمين قد خفض (انظر السنهوري الوسيط الجزء السابع المجلد الثاني فقرة 744 ص 1504 و 1505).

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 760 من القانون المدني المصري، والمادة 632 من القانون المدني الليبي والمادة 1011 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (906)

1. **يجوز للمؤمن له، متى كان قد دفع ثلاثة أقساط سنوية على الأقل، أن يصفي التأمين بشرط أن يكون الحادث المؤمن منه محقق الوقوع.**
2. **لا يكون قابلا للتصفية، التأمين على الحياة إذا كان مؤقتا.**

المذكرة الإيضاحية :

يفترض تطبيق هذه المادة نفس شروط تطبيق المادة (905) من المشروع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 762 من القانون المدني المصري، والمادة 634 من القانون المدني الجزائري والمادة 726 من القانون المدني السوري والمادة 762 من القانون المدني الليبي وتوافق مع المادة 1014 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (907)

تعد شروط التخفيض والتصفية جزءا من الشروط العامة للتأمين ويجب أن تذكر في وثيقة التأمين.

المذكرة الإيضاحية :

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 763 من القانون المدني المصري، والمادة 635 من القانون المدني الجزائري.

الباب الخامس

الكفالة

الفصل الأول

أركان الكفالة

مادة (908)

الكفالة عقد بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ التزام، بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه.

المذكرة الإيضاحية :

عقد الكفالة، يقوم بين الكفيل والدائن، والمدين ليس طرفا فيه، ومع ذلك، فان التزام المدين المكفول يعتبر الأساس الذي يقوم عليه عقد الكفالة، وهو الالتزام الذي يتعهد الكفيل بالوفاء به إذا لم يقم المدين بوفائه عند حلول الأجل، قد يكون محله مبلغ من النقود أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، أيا كان مصدر هذا الالتزام، وهو التزام شخصي يكون مضمونا بكل ذمة الكفيل (الضمان العام) لكنه ليس التزاما مستقلا و إنما التزام تابع لالتزام المدين يدور في فلكه وجودا وعدما وصحة وبطلانا.

ويتميز عقد الكفالة بأنه من العقود الرضائية، وانه عقد ملزم لجانب واحد وهو الكفيل إلا إذا دفع الدائن مقابل الكفالة عندئذ يكون ملزما للجانبين، ومع ذلك فهو عقد لا يقوم باردة الكفيل وحده فقط و إنما أيضا بإرادة الدائن الطرف الآخر في عقد الكفالة وهو في الأصل من عقود التبرع، وانه عقد تابع، ويعتبر التزام الكفيل التزاما منجزا لا معلقا على شرط واقف، ولكن يشترط على الدائن أن يرجع على المدين أولا ثم على الكفيل وإلا كان لهذا الأخير أن يدفع بالتجريد.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 772 من القانون المدني المصري والمادة 644 من القانون المدني الجزائري، والمادة 738 من القانون المدني السوري، والمادة 781 من القانون المدني الليبي.

مادة (909)

لا تثبت الكفالة إلا بالكتابة، ولو كان من الجائز إثبات الالتزام الأصلي بأية طريقة من طرق الإثبات.

المذكرة الإيضاحية :

عقد الكفالة من عقود التبرع في الأصل، الأمر الذي يوجب أن يكون رضا الكفيل واضحا لا لبس فيه ولا غموض، فالكفيل وحده هو الذي سيتحمل مخاطر عدم وفاء تنفيذ المدين الأصلي لالتزامه، والذي سيعرضه لخسارة كبيرة، أو قد توقعه في إعسار أو إفلاس يكون الكفيل في غنى عنه، الأمر الذي جعل بعض التشريعات تتشدد في استخلاص رضا الكفيل بالوفاء عن المدين (انظر المادة 2015 من القانون المدني الفرنسي) والتي تقول (الكفالة لا تفترض بل يجب أن تكون صريحة ولا يجوز التوسع فيها إلى ابعد من الحدود التي عقدت الكفالة في نطاقها) وقريبا من هذا عبرت مجلة الأحكام العدلية في المادة 622 حيث تقول "إيجاب الكفيل أي ألفاظ الكفالة هي الكلمات التي تدل على التعهد والالتزام في العرف والعادة..الخ".

أما القانون المدني المصري فقد تطلب لوضوح التزام الكفيل أن لا تثبت الكفالة إلا بالكتابة حتى ولو كان الالتزام الأصلي(التزام المدين المكفول) يجوز إثباته بغير الكتابة، وهذا ما أكدت عليه المادة 950 من المشروع.

والكتابة المطلوبة، ليست الكتابة الرسمية، و إنما يجوز أن تكون كذلك، ويجوز في نفس الوقت الكتابة العادية (العرفية) وأنها ليست شكلا لعقد الكفالة، لأنها لا تقوم مقام الركن فيه، و إنما أداة للإثبات فقط.

وإذا كان الأصل في إثبات الكفالة هو الكتابة، ومع ذلك يجوز إثبات الكفالة بالبينة (الشهادة) في حالة وجود ما نع يحول دون الحصول على دليل كتابي أو إذا فقد الدائن سند الكفالة لسبب أجنبي لا يد له فيه كضياعه، أو احتراقه أو سرقته من قبل الغير، كما يجوز إثبات الكفالة بالإقرار، وكذلك اليمين.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 773 من القانون المدني المصري والمادة 645 من القانون المدني الجزائري،، والمادة 739 من القانون المدني السوري، والمادة 782 من القانون المدني الليبي، وتتوافق مع المادة 1059 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (910)

إذا التزم المدين بتقديم كفيل، وجب أن يقدم شخصا موسرا ومقيما في فلسطين، وله أن يقدم عوضا عن الكفيل تأمينا عينياً كافيا.

المذكرة الإيضاحية :

تحدد هذه المادة الشروط الواجب توافرها في الكفيل، وهي أن يكون موسرا، وذلك لتحقيق الهدف من الكفالة هو اطمئنان الدائن بالوفاء بدينه، لا من المدين الأصلي فقط وإنما أيضا الكفيل في حالة عجز الأول أو عدم كفاية أمواله للوفاء بالدين.

وتخضع مسألة يسار الكفيل أو عدمه إلى السلطة التقديرية للقاضي عند الاختلاف بين المدين والدائن، وكذلك أن يكون مقيما في فلسطين وذلك ليسهل التنفيذ على

أمواله وتنفيذ الأحكام الصادرة ضده والإقامة المطلوبة هنا ليست الدائمة، وإنما يكفي أن يكون له موطنا مختارا في فلسطين على الأقل.

ويستطيع المدين بدلا من أن يقدم كفيلا أن يقدم تأمينا عينيا كافيا على أحد أمواله المنقولة أو العقارية حسب الحال.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 774 من القانون المدني المصري، والمادة 646 من القانون المدني الجزائري، والمادة 740 من السوري والمادة 783 من القانون المدني الليبي ويتوافق مع المادة 783 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (911)

تجوز كفالة المدين بغير علمه وتجوز أيضا على الرغم من معارضته.

المذكرة الإيضاحية :

يعتبر حكم هذه المادة طبيعياً تقتضيه القواعد العامة ما دامت الكفالة عقدا بين الكفيل والدائن يتم بمجرد توافق إرادتيهما دون حاجة لرضا المدين أو علمه، وهذا خلاف مع ما هو موجود في القانون المدني الأردني (المادة 797 من القانون المدني الأردني) حيث يوجب القانون الأردني أن يكون الكفيل بطلب من المدين أو موافقته، وكذلك الحال في مجلة الأحكام العدلية من مفهوم المخالفة للمادة 657 منها.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 775 من القانون المدني المصري، والمادة 647 من القانون المدني الجزائري، والمادة 741 من القانون المدني السوري والمادة 784 من القانون المدني الليبي والمادة 1026 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (912)

يشترط في إنعقاد الكفالة أن يكون الكفيل أهلا للتبرع.

المذكرة الإيضاحية :

الأصل في الكفالة أنها من عقود التبرع، والمتبرع فيها هو الكفيل، لذا يشترط لصحة عقد الكفالة أن يكون الكفيل كامل الأهلية، ويكون كذلك إذا بلغ من العمر ثماني عشرة سنة، ومن ثم، لا تقبل الكفالة من الصغير أو المحجور عليه لسفه أو غفلة أو لجنون أو عته، كما لا يجوز للولي أو الوصي أو القيم أن يعقد باسم الصغير أو القاصر أو المحجور عليه كفالة تبرعية حتى ولو كان ذلك بإذن من المحكمة.

ومع ذلك إن اعتبار عقد الكفالة من عقود التبرع لا يمنع من اعتبارها من عقود المعاوضة وعلى وجه الخصوص إذا حصل الكفيل على مقابل لكفالته، حينئذ تكون الكفالة من قبيل التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، ومن ثم إذا كفل ناقص الأهلية غيره كان عقد الكفالة بالنسبة إليه قابلا للإبطال.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 951 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 952 من القانون المدني الأردني، والمادة 628 من مجلة الأحكام العدلية.

مادة (913)

لا تكون الكفالة صحيحة إلا إذا كان الإلتزام المكفول صحيحا.

المذكرة الإيضاحية :

يشترط لصحة الكفالة أن يكون الإلتزام المكفول (التزام المدين) التزاما صحيحا، أي يضمنه المدين، ويلتزم بالوفاء به في مواجهة الدائن، ويرجع ذلك، إلى تبعية التزام الكفيل لالتزام المدين الأصلي، في صحته ووجوده، ويستوي في التزام المدين أن يكون مصدره العقد، أو الفعل الضار، أو الإرادة المنفردة...الخ، أو أن يكون التزاما بنقل ملكيته أو التزاما بعمل أو امتناع عن عمل.

يترتب على ذلك ما يأتي:
أولاً : لا تجوز كفالة الإلتزام الباطل، كدين المقامرة أو الرهان أو الربا..الخ.
ثانياً : لا تجوز الكفالة بالقصاص وسائر العقوبات لأن العقوبة شخصية، ومع ذلك إذا حكم على الجاني بالتعويض، فإن الإلتزام بالتعويض، يقبل الكفالة.
يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 776 من القانون المدني المصري، والمادة 648 من القانون المدني الجزائري، والمادة 743 من القانون المدني السوري والمادة 785 من القانون المدني الليبي، وتتوافق مع المادة 1056 من قانون الموجبات والعقود اللبناني والمادة 631 من مجلة الأحكام العدلية والمادة 954 من القانون المدني الأردني والمادة 903 من مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (914)

1. **يجوز أن تكون الكفالة منجزة أو مقيدة بشرط صحيح أو معلقة على شرط ملائم أو مضافة إلى زمن مستقبل أو مؤقتة.**
2. **إذا كان الكفيل في الدين المستقبل لم يعين مدة للكفالة، كان له في أي وقت أن يرجع فيها مادام الدين المكفول لم ينشأ.**

المذكرة الإيضاحية :

تبين هذه المادة أن الكفالة يجوز أن تكون حالة، أو مقيدة بشرط صحيح، فالمسلمون على شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو شرطا حرم حلالا أو كما قال الرسول صلى الله عليه وسلم : كما يجوز أن تكون معلقة على شرط أو مضافة إلى زمن مستقبل، بحيث لا ينشأ التزام الكفيل إلا إذا نشأ التزام المدين الأصلي خلال هذا الأجل، كما يمكن أن يفهم التعليق أو الإضافة إلى الأجل في عقد الكفالة، من جهة التزام المدين الأصلي، فقد يكون هذا الآخر معلقا على شرط أو ناجز أو مضاف إلى أجل، ومن ثم، يكون التزام الكفيل كذلك، كنتيجة مباشرة على تبعية التزام الكفيل لالتزام المدين،

يترتب على ذلك نتيجة في غاية الأهمية، أن الكفيل لا يطالب بتنفيذ التزام المدين الأصلي إلا إذا تحقق التزام المدين الأصلي، أو حل الأجل، وإذا لم يقم التزام المدين أعتبر التزام الكفيل كأن لم يكن تبعا لالتزام المدين الأصلي المكفول.

كما يجوز أن يكون الدين دينا غير موجود وقت انعقاد عقد الكفالة وإنما سيوجد في المستقبل، وترجع صحة كفالة الالتزام المستقبل إلى القاعدة العامة التي تجيز التعامل في الأشياء المستقبلة ما عدا التركة المستقبلة (انظر المادة 134 من المشروع).

ومع ذلك يشترط في الكفالة التي ترد على دين مستقبل، الشرطان الآتيان:

الأول : وجوب تحديد الدين المستقبل مقدما ويترتب على عدم التحديد اعتبار عقد الكفالة غير صحيح.

الثانية : أن يعين الكفيل فترة زمنية لنشوء الدين المستقبل في ذمة المدين، وفي حالة عدم تعيين المدة، يكون للكفيل الرجوع عن التزامه في أي وقت.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 778 من القانون المدني المصري و المادة 650 من القانون المدني الجزائري والمادة 744 من القانون المدني السوري والمادة 787 من القانون المدني الليبي والمادة 1057 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، وتتوافق مع المادة 902 من مشروع القانون المدني العربي الموحد، والمادة 953 من القانون المدني الأردني، وتتوافق مع المادة 636 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 847 من مرشد الحيران (فقه حنفي).

مادة (915)

من كفل التزاما ناقص الأهلية، وكانت الكفالة بسبب نقص الأهلية، كان ملزما بتنفيذ الالتزام إذا لم ينفذه المدين المكفول.

المذكرة الإيضاحية :

بيان حكم هذه المادة يوجب التمييز بين فروض ثلاثة هي على النحو الآتي :

الأول : عندما لا يكون الكفيل يعلم بنقص أهلية المدين.

الثاني : عندما يكون الكفيل يعلم بنقص أهلية المدين.

الثالث : عندما يكون الكفيل يعلم بنقص أهلية المدين وبسبب ذلك كفله.

الفرض الأول : عندما لا يكون الكفيل يعلم بنقص أهلية المدين، يترتب على نقص أهلية المدين اعتبار الدين قابلا للإبطال، وتبعا لذلك، التزام الكفيل، لتبعية التزام الكفيل لالتزام المدين الأصلي، وللمدين وفقا لذلك أن يجيز العقد فيزول عنه خطر البطلان الذي كان يتهدده، وإذا امسك بحقه في إبطال العقد، أعتبر العقد باطلا وتبعا لذلك التزام الكفيل، والأصل أن يتمسك صاحب المصلحة بإبطال العقد هو المدين، ومع ذلك يكون للكفيل أيضا التمسك بإبطال العقد الذي ترتب عليه التزام المدين وذلك ليبطل التزامه حتى ولو لم يتمسك المدين بالإبطال، فهو صاحب مصلحة في ذلك ويؤصل حق الكفيل في ذلك، على أساس المادة 913 من المشروع والتي تقضي بان الكفالة لا تكون صحيحة إلا إذا كان الإلتزام المكفول صحيحا. وكما يؤصل على أساس مفهوم المخالفة للفقرة الثانية من المادة 919 من المشروع والتي تقضي صراحة بأنه "ليس للكفيل التمسك بالبطلان في حالة ما يكون الكفيل يعلم بان المدين ناقص الأهلية وقت التعاقد"، والفرض هنا أن الكفيل لا يعلم بنقص أهلية المدين، فيكون له أن يحتج ببطلان التزامه، إنما إبطال التزام الكفيل لا يتبع بالضرورة إبطال التزام المدين الأصلي.

الفرض الثاني : عندما يكون الكفيل يعلم بنقص أهلية المدين الأصلي:

في هذا الفرض لا مجال لتطبيق المادة 915 كما في الفرض الأول، لأن هذا الفرض ينحصر في الحالة التي يعلم بنقص أهلية المدين الأصلي فقط، لا بالفرض الذي تفترضه المادة 915 من المشروع والذي لا ينحصر فقط بعلم الكفيل بنقص الأهلية وإنما بسببها كفله، والفرض الذي نحن بصدده ينطبق عليه حكم الفقرة الثانية من المادة 919 من المشروع، وفقا لحكم هذه الفقرة، لا يجوز للكفيل أن يتمسك ببطلان التزام المدين إلا إذا تمسك المدين بذلك، على أساس أن علم الكفيل بنقص أهلية المدين الأصلي يحمل على أنه نزول منه عن حقه في التمسك ببطلان الإلتزام.

الفرض الثالث : عندما يكون الكفيل يعلم بنقص أهلية المدين وبسبب ذلك كفله. هذا الفرض هو الذي تتناوله المادة 915 من المشروع، في هذا الفرض يعتبر الكفيل مدينا اصليا وليس مجرد كفيل كما هو الحالة بالنسبة للمدين الأصلي.

بعبارة أخرى، يعتبر كل من المدين الأصلي والكفيل مدينين أصليين في مواجهة الدائن، إلا أن مركز الكفيل هذا يعتبر معلقا على شرط واقف، وهو عدم قيام المدين الأصلي بتنفيذ الالتزام، فإذا لم يقم المدين بذلك، يكون الشرط قد تحقق، فيلتزم حينئذ الكفيل لا باعتباره كفيلا وإنما باعتباره مدينا اصليا، أما إذا أجاز ناقص الأهلية العقد بعد اكتماله سن البلوغ والرشد (18 سنه) فان المدين الأصلي عندئذ يكون ملتزما تنفيذ الالتزام ويكون الكفيل بهذه الصفة ضامنا لدى الدائن لا باعتباره مدينا اصليا كالمدين.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 777 من القانون المدني المصري، والمادة 649 من القانون المدني الجزائري، والمادة 743 من القانون المدني السوري، والمادة 786 من القانون المدني الليبي.

مادة (916)

1. **كفالة الدين التجاري تعد عملا مدنيا ولو كان الكفيل تاجرا.**
2. **على أن الكفالة الناشئة عن ضمان الأوراق التجارية ضمانا احتياطيا، تعد دائما عملا تجاريا.**

المذكرة الإيضاحية :

الكفالة من عقود التبرع، فهي لذلك تعتبر عملا مدنيا، ولا يمكن أن تكون إلا كذلك حتى ولو كان الدين المكفول من طبيعة تجارية أو كان المدين المكفول تاجرا، ويؤصل هذا الحكم الذي قررته هذه المادة على أساس أن صفة التبرع في عقد الكفالة تتعارض مع فكرة المضاربة التي تقوم عليها الحياة التجارية والأعمال التجارية.

ومع ذلك فقد استثنت الفقرة الثانية حالة تكون فيها الكفالة تجارية بنص القانون وهي حالة ضمان الأوراق التجارية ضمانا احتياطيا، وذلك بالنسبة للكمبيالة، بينما لا تعتبر كذلك بالنسبة للسند الإذني أو الشيك إلا في الحالة التي يعتبران فيها عملا تجاريا، في حالة ما يكون السند أو الشيك قد حررا لدينين من طبيعة تجارية أو كان المحرر لهما تاجرا عندئذ يكون الضمان للسند و الشيك ضمانا احتياطيا بمثابة كفيل وتكون كفالته تجارية، وقد كانت الفقرة الثانية قبل تعديلها تضيف إلى الكفالة الناشئة عن ضمان الأوراق التجارية ضمانا احتياطيا، الكفالة الناشئة عن تظهير الأوراق التجارية. وذلك اقتداء بالمشروع المصري في المادة 2/779 منه. ولكن بعد تفنيد الحالة الثانية (تظهير الأوراق التجارية) استبعدت هذه الحالة، وذلك بسبب أن التظهير يقع إما بهدف نقل ملكية الحق الثابت في الورقة التجارية و إما لرهنه أو تحصيل قيمته، ولذا فإذا ظهرت الورقة التجارية على سبيل الضمان، فان ذلك يعتبر رهنا للورقة ضمانا لدين آخر الأمر الذي يستحيل معه القول بأن ذلك يعتبر كفالة، ولقد أقرت اللجنة بهذا التحليل وانتهى نص المادة على ما هو عليه.

يتوافق حكم المادة مع المادة 1/779و2 من القانون المدني المصري كما يتوافق مع المادة 651 من القانون المدني الجزائري، ويتوافق مع المادة 745 من القانون المدني السوري والمادة 788 من القانون المدني الليبي، ومع المادة 1016 من القانون المدني العراقي، لا مقابل لها في القانون المدني الأردني ولا في مجلة الأحكام العدلية.

مادة (917)

لا تجوز الكفالة في مبلغ اكبر مما هو مستحق على المدين، ولا بشروط اشد من شروط الدين المكفول ولكن تجوز في مبلغ أقل وبشروط ايسر.

المذكرة الإيضاحية :

كنتيجة منطقية لتبعية التزام الكفيل لالتزم المدين الأصلي، فلا يلتزم الكفيل بما يجاوز التزام المدين الأصلي، وذلك حتى يضمن بذلك حقه في الرجوع بكل ما دفعه عن المدين، تترتب على تطبيق هذه المادة النتيجتان الآتيتان:

الأولى : أنه لا يجوز أن يكون التزام الكفيل أشد من التزام المدين.

ويكون كذلك إذا كفل الكفيل مبلغا اكبر من المبلغ المستحق في ذمة المدين الأصلي، أو كان الدين الأصلي لا ينتج فوائد على سبيل المثال، والتزم الكفيل بذلك، أو كان التزام المدين الأصلي مضافاً إلى اجل أكبر من اجل التزام الكفيل، أو كأن يكون التزام الكفيل التزاما مدنيا على حين التزام المدين التزاما طبيعيا.

الثانية : يجوز أن يكون التزام الكفيل أخف من التزام المدين.

يقع ذلك بأن يكفل الكفيل الدين دون الملحقات، والمصروفات، أو يكون التزام المدين الأصلي مرتبا للفوائد دون التزام الكفيل، أو أن يكون اجل التزام الكفيل أطول من التزام المدين الأصلي، أو أن يكون التزام الكفيل معلقا على شرط بينما التزام المدين الأصلي التزاما ناجزا.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 780 من القانون المدني المصري، والمادة 652 من القانون المدني الجزائري، والمادة 746 من القانون المدني السوري، والمادة 789 من القانون المدني الليبي والمادة 2/1/1013 من القانون المدني العراقي وكذلك المادة 1014، وتتوافق كذلك مع المادة 1064 والمادة 1065 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، لا مقابل لها في القانون المدني الأردني، ومشروع القانون المدني العربي الموحد ومجلة الأحكام العدلية.

مادة (918)

تشمل الكفالة ملحقات الدين، ومصروفات المطالبة الأولى، وما يستجد من المصروفات بعد إخطار الكفيل، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.

المذكرة الإيضاحية :

الكفالة قد تكون مطلقة وقد تكون مقيدة، وتكون مطلقة إذا أطلق الكفيل العبارات التي استعملها عند تعهده بالوفاء عن المدين إذا لم يقم هذا بالوفاء، مما يفهم بأن الكفيل أراد كفالة التزام المدين الأصلي في مقداره وشروطه وأوصافه، ولهذا فان محل التزام الكفيل في هذه الحالة كما حددته المادة يشمل ما يأتي.

اصل الدين المكفول وما يعتبر من ملحقات الدين الأصلي كالفوائد القانونية أو الاتفاقية في حالة وجودها، والتعويضات التي يحكم بها على المدين الأصلي المكفول كنتيجة مباشرة لإخلاله بالتزامه تجاه الدائن، والمصروفات التي أنفقها الدائن في رجوعه على المدين أو على الكفيل ومما تشمله هذه المصروفات ما أنفقه الدائن عند رجوعه على المدين الأصلي لمطالبته بالوفاء كمصروفات رفع الدعوى، وتكون الكفالة مقيدة إذا حدد الكفيل التزامه تحديدا دقيقا ويكون ذلك في الحالة التي يتبين فيها أن الكفيل لا يريد أن يلتزم بكل الدين الذي ينقل ذمة المدين وملحقاته، فيلجأ إلى تحديد نطاق كفالته تحديدا ينفي جهالة صدور التزامه تجاه الدائن، وهذا ما عبرت عنه العبارة الأخيرة من المادة بقولها "ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك"، وهذا يعني أن

الأصل في الكفالة أن تكون مطلقة ما لم يكن هناك اتفاق على تقييدها عندئذ تكون كفالة مقيدة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 781 من القانون المدني المصري، والمادة 653 من القانون المدني الجزائري، والمادة 747 من القانون المدني السوري والمادة 990 من القانون المدني الليبي والمادة 1015 من القانون المدني العراقي والمادة 1066 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 960 من القانون المدني الأردني.

الفصل الثاني

آثار الكفالة

الفرع الأول

العلاقة بين الكفيل والدائن

مادة (919)

1. **يبرأ الكفيل بمجرد براءة المدين، وله أن يتمسك بجميع الأوجه التي يحتج بها المدين.**
2. **إذا كان الوجه الذي يحتج به المدين هو نقص أهليته، وكان الكفيل عالما بذلك وقت التعاقد فليس له أن يحتج بهذا الوجه.**

<u>المذكرة الإيضاحية :</u>

التزام الكفيل تابع لالتزام المدين الأصلي، فيدور التزام الكفيل حول التزام المدين ويتأثر منه في وجوده وعدمه في صحته وبطلانه، فإذا انقضى الدين الأصلي من ذمة المدين الأصلي، فإن ذمة الكفيل تبرأ مباشرة تبعا لبراءة ذمة المدين بسبب التبعية بينهما. واعتبار التزام الكفيل تابعا لالتزم المدين الأصلي، لم تصل إليه القوانين طفرة واحدة، وإنما جاء لتطور منطقي لهذه العلاقة ولأهدافها، فالكفيل لا يلتزم بالوفاء بدين

يشغل ذمته هو، وإنما ذمة المدين، وإنه في الغالب ما يقوم بذلك على سبيل التبرع كما تقدم، وهذا يعني أن هناك جوانب إنسانية اجتماعية تدفع الكفيل للكفالة، فيكون من المنطق ألا يتساوى التزامه بالتزام المدين الأصلي، و إنما يجب أن يفهم بأن التزامه بالوفاء هو التزام احتياطي، لا اصلي، وهذا ما يجعل التزامه يقوم مقام الفرع من الأصل (الدين) ولما كان الفرع يتبع الأصل فان التزام الكفيل لا يعدو أن يكون التزاما تابعا لالتزم المدين الأصلي.

وقد مر مركز الكفيل في مراحل ثلاث، الأول كان مركزة أسوأ من مركز المدين أبان الإمبراطورية الرومانية، ثم تساوى مركزه مع المدين الأصلي، وهو الوضع الذي عليه بالنسبة للقانون المدني الأردني، ومجلة الأحكام العدلية، وفي أواخر عهد جستنيان وأواخر الإمبراطورية الرومانية أعترف بتبعية التزام الكفيل لالتزام المدين الأصلي.

إذن تعتبر هذه المادة تطبيقا سليما لمبدأ تبعية التزام الكفيل لالتزام المدين الأصلي، فإذا برأت ذمة المدين الأصلي ترتب على ذلك براءة ذمة الكفيل، ولهذا الأخير أن يتمسك بجميع وجوه الدفوع التي يجوز للمدين التمسك بها في مواجهة الدائن كالدفع بانقضاء الدين للوفاء به، أو لتجديده أو عن طريق الإنابة الكاملة، أو بالمقاصة أو باتحاد الذمة أو بالإبراء أو باستحالة التنفيذ أو بالتقادم، كما يجوز للكفيل أن يتمسك ببطلان التزام المدين لمخالفته للنظام العام والآداب العامة.

ومع ذلك لا يجوز له أن يتمسك بإبطال التزام المدين إذا كان البطلان راجعا إلى نقص في أهلية المدين وكان الكفيل يعلم بهذا، لان علمه بنقص أهلية المدين ورغم ذلك أنه كفله يُحمل على معنى أن الكفيل قد نزل عن حقه في التمسك ببطلان الالتزام إذا لم يتمسك المدين الأصلي بذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 782 من القانون المدني المصري، والمادة 654 من القانون المدني الجزائري، والمادة 748 من القانون المدني السوري والمادة 791 من القانون المدني الليبي، والمادة 1077 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (920)

إذا قبل الدائن أن يستوفي في مقابل الدين شيئا آخر برئت ذمة الكفيل ولو استحق هذا الشيء.

المذكرة الإيضاحية :

من طرق انقضاء التزام المدين، الوفاء بمقابل، ومن ثم انقضاء التزام الكفيل تبعا لذلك، حتى ولو استحق هذا الشيء وهو في يد الدائن، لأن استحقاق الشيء من يد الدائن لا يؤدي إلى عودة التزام الكفيل وان كان يؤدي إلى عودة التزام المدين، لأن الوفاء بمقابل يعتبر تصرفا قانونيا مركبا يجمع بين التجديد للالتزام والوفاء به عن طريق نقل الملكية ويقع التجديد بتغيير محل الالتزام، فبدلا ما كان مبلغا من النقود أصبح شيئا من الأشياء عقار أو منقول أو الاثنين معا فيحل دين جديد محل الدين القديم وأهم ما يترتب على هذا التجديد انقضاء الالتزام القديم وتأميناته ومنها الكفالة، وعلى هذا تبرأ ذمة الكفيل عن طريق تجديد الالتزام ويبقى الدين في ذمة المدين، فإذا هو أوفاه بأحد الأشياء فانه ينقل ملكية هذا الشيء إلى الدائن مقابل الدين، فيصبح المدين بمركز البائع ويطبق عليه أحكام عقد البيع، ومنها ضمان الشيء المبيع من الاستحقاق، إلا إذا تبين أن الشيء مملوك في الأصل إلى الكفيل حينئذ لا تبرأ ذمته لأنه المتسبب في استحقاق الشيء المبيع.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 783 من القانون المدني المصري والمادة 655 من القانون المدني الجزائري، والمادة 719 من القانون المدني السوري، والمادة 792 من القانون المدني الليبي والمادة 1029 من القانون المدني العراقي.

مادة (921)

1. **تبرأ ذمة الكفيل بقدر ما أضاعه الدائن من ضمانات.**

2. **يقصد بالضمانات كل تأمين يخصص لضمان الدين ولو تقرر بعد الكفالة، وكل تأمين مقرر بحكم القانون.**

المذكرة الإيضاحية :

تبين المادة طريقا من الطرق الخاصة بانقضاء الكفالة، مع بقاء الدين في ذمة المدين الأصلي، وإنما يتميز الانقضاء هنا، أنه يقدر بقدر ما أضاعه الدائن من ضمانات، ويؤصل هذا الحكم على أساس، أن الكفيل وقد اعتمد على ضمانات الدين التي كانت أثناء قبوله الكفالة، فإذا ما تسبب الدائن بخطئه في ضياع هذه التأمينات أو بجزء منها، وقد كان الكفيل سيحل محل الدائن بهذه الضمانات عند رجوعه على المدين ليطالبه بما أوفاه، كان من حق الكفيل أن تبرأ ذمته بقدر ما ضيع من ضمانات.

ولا فرق في هذه الضمانات بين ضمانات يرجع مصدرها للاتفاق كالرهن الرسمي أو الرهن الحيازي، أو كان مصدرها القضاء كحق الاختصاص، أو كان مصدرها القانون نفسه كحقوق الامتياز، كما يستوي أن تكون هذه الحقوق قد نشأت قبل الكفالة، أو بعد الكفالة، وهذا الطريق من طرق انقضاء الكفالة بصفة خاصة، لا ينحصر في كفيل دون آخر، فيجوز التمسك به من قبل الكفيل غير المتضامن والكفيل المتضامن، كما يستطيع أن يتمسك به الكفيل العيني، والتمسك بهذا الطريق من الطرق الخاصة لانقضاء الكفالة، مرهون بتوافر شروط ثلاثة هي على النحو الآتي:

الأول : أن يثبت الكفيل بأنه تضرر من خطأ الدائن، ويقع ذلك، بأن يثبت بأن الدائن قد نزل عن رهن متقدم كان لصالحه يجعل الكفيل أن يحصل على حقه متقدما على جميع الدائنين الآخرين، أما إذا كان العكس فلا ضرر بذلك، أو ينزل الدائن عن كفيل مليء، أما إذا كان الدائن يريد استبداله بكفيل آخر فلا ضرر من ذلك، فإذا استطاع الكفيل إثبات ذلك، انقضى من الكفالة بقدر ما أضاعه الدائن من التأمينات، وعلى سبيل المثال، إذا كان للدائن رهنان على قطعتين من الأراضي التي يملكها المدين، كل رهن بقيمة 10000 دينار أردني، وكان حق الدائن مبلغ 20000 دينار

فإذا نزل الدائن عن أحد الرهنين، فإن الكفيل يستطيع حينئذ التمسك ببراءة ذمته في حدود ما نزل عنه الدائن وهو مبلغ 10000 دينار وهذا هو مقدار ما أضاعه الدائن من تأمينات وهذا هو مقدار الضرر الذي وقع بالكفيل.

الثاني : أن يتمسك الكفيل ببراءة ذمته بقدر ما أصابه من ضرر، سواء أكان ذلك أمام المحكمة الابتدائية (البداية) أو المحكمة الاستئنافية (المركزية) إلا أنه لا يجوز التمسك به أمام المحكمة العليا باعتبارها محكمة نقض لأن هذا الدفع ليس من النظام العام.

الثالث : ألا يكون هناك اتفاقا بين الدائن والكفيل على ألا يتمسك هذا الأخير ببراءة ذمته المترتبة على خطأ الدائن، لان ذلك سيحمل على معنى أن الكفيل هو الذي رضي مقدماً بذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 784 من القانون المدني المصري، والمادة 656 من القانون المدني الجزائري، والمادة 750 من القانون المدني السوري، والمادة 793 من القانون المدني الليبي، والمادة 1027 من القانون المدني العراقي، ويتوافق مع المادة 1089 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، لا مقابل لها في القانون المدني الأردني، كما لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية، كما لا مقابل لها في مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (922)

1. **لا تبرأ ذمة الكفيل إذا تأخر الدائن في اتخاذ الإجراءات ضد المدين أو لأنه لم يتخذها.**
2. **على أن ذمة الكفيل تبرأ إذا لم يقم الدائن باتخاذ الإجراءات ضد المدين خلال ستة اشهر من إعذار الكفيل للدائن، ما لم يقدم المدين للكفيل ضمانا كافيا.**

المذكرة الإيضاحية :

هذه المادة تعرض طريقا آخر من طرق انقضاء الكفالة بصفة خاصة دون انقضاء الدين الأصلي من ذمة المدين، حيث أن من المفترض أنه بمجرد حلول ميعاد الدين، أن يتخذ الدائن الإجراءات اللازمة والضرورية لمطالبة المدين أولا بالوفاء كما هو متفق عليه، إلا أن عدم اتخاذ هذه الإجراءات ضد المدين من قبل الدائن، لا يترتب عليها براءة ذمة الكفيل، حتى لمجرد التأخر كذلك.

إلا أن الدائن قد يتخذ خلال هذه الفترة عدة إجراءات قد تؤدي إلى الإضرار بالكفيل كأن ينزل عن حجز تنفيذي أو تحفظي كان لصالحه أو ينزل عن حجز ما لمدينه لدى الغير، أو ينزل عن وضع أموال المدين تحت الحراسة، أو إيداع المبالغ الناتجة عن بيع المنقولات في خزينة المحكمة، أو لا يتخذ من الأصل مثل هذه الإجراءات، الأمر الذي يؤدي إلى ضياع التأمينات، ومما يوقع بالكفيل الضرر، لذلك أرادت هذه المادة حماية الكفيل من إهمال وتقصير الدائن في اتخاذ مثل هذه الإجراءات في مواجهة المدين، ومن ثم حمايته من الضرر، فقد أجازت للكفيل أن ينذر الدائن ليقوم بها تجاه المدين أملا في التخلص من التزامه إذا ما ترتب على هذه الإجراءات قيام المدين بالوفاء إنما يلتزم الكفيل بأن لا يوجه الإنذار للدائن إلا بعد حلول الأجل ويرجع ذلك إلى أن التنبيه (الإعذار) فيه تنبيه للدائن باتخاذ الإجراءات ضد المدين قانونا ولا يمكن اتخاذ هذه الاجراءات إلا عند حلول الأجل، فالأجل مضروب لمصلحة المدين لا الدائن.

يترتب على عدم قيام الدائن بعد الإنذار وخلال ستة أشهر من الإنذار باتخاذ الإجراءات اللازمة ضد المدين، براءة ذمة الكفيل، ومن ثم، سقوط حق الدائن بالرجوع عليه إذا لم يقم المدين بالوفاء، ولا يبقى أمام الدائن إلا الرجوع على المدين، ما لم يقم المدين بتقديم تأمين كاف لمصلحة الكفيل يستغرق قيمة ما يوفيه الكفيل إلى الدائن.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 785 من القانون المدني المصري، المادة 657 من القانون المدني الجزائري، المادة 751 من القانون المدني السوري، والمادة 794 من القانون المدني الليبي، والمادة 1036 من القانون المدني العراقي، والمادة 1079 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية كما لا مقابل لها في القانون المدني الأردني ومشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (923)

إذا أفلس المدين وجب على الدائن أن يتقدم إلى مأمور التفليسة بالدين، وإلا سقط حقه في الرجوع على الكفيل بقدر ما أصاب هذا الأخير من ضرر بسبب إهمال الدائن.

المذكرة الإيضاحية :

تتناول هذه المادة طريقا آخر من طرق انقضاء الكفالة بصفة خاصة دون انقضاء الدين الأصلي من ذمة المدين.

توجب هذه المادة على الدائن، إذا ما أشهر إفلاس المدين أو إعساره، أن يتقدم في التفليسة بالدين الذي له في ذمة المدين ويتقاضى من هذه التفليسة المقدار الذي يصيبه بحسب قيمة هذا الحق، فإذا لم يفعل الدائن ذلك، فان المادة ترتب عليه نتيجة في غاية الأهمية، وهي سقوط حق الدائن، بالرجوع على الكفيل ومن ثم إبرائه من الدين دون أن يترتب على ذلك سقوط الدين من ذمة المدين، ويؤصل هذا الحكم على أساس تقصير الدائن في الدخول في تفليسة المدين حيث أن مصلحة الكفيل بذلك، حتى تبرأ ذمته من كل الدين إذا استطاع الدائن أن يحصل على كامل حقه، أو جزء من الدين إذا استطاع الدائن الحصول على ذلك من حصيلة البيع لأموال المدين المفلس أو المعسر. إنما يلاحظ أن سقوط حق الدائن في الرجوع على الكفيل يكون

بقدر ما كان لهذا الدائن أن يحصل عليه من حصيلة البيع أي بقدر الضرر الذي كان الدائن سببا في وقوعه.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 786 من القانون المدني المصري، والمادة 658 من القانون المدني الجزائري، والمادة 752 من القانون المدني السوري، والمادة 795 من القانون المدني الليبي، والمادة 1028 من القانون المدني العراقي، والمادة 1073 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية ولا في القانون المدني الأردني ولا في مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (924)

1. **يلتزم الدائن بأن يسلم الكفيل وقت وفائه الدين المستندات اللازمة لاستعمال حقه في الرجوع.**
2. **إذا كان الدين مضمونا بمنقول مرهون أو محبوس، وجب على الدائن أن يتخلى عنه للكفيل.**
3. **إذا كان الدين مضمونا بتأمين عقاري، التزم الدائن بالقيام، بالإجراءات اللازمة لنقل التأمين ويتحمل الكفيل مصروفات هذه الإجراءات على أن يرجع بها على المدين.**

المذكرة الإيضاحية :

توجب هذه المادة على الدائن إذا ما قام الكفيل بالوفاء عن المدين الأصلي، لتمكين الكفيل من الرجوع على المدين بالحالة التي كان الدائن يرجع فيها على المدين الأصلي، حيث يحل الكفيل محل الدائن عند رجوعه للمدين بما كان للدائن من ضمانات أن يسلم للكفيل ما يأتي.

1. مستندات الدين للرجوع بموجبها على المدين.

2. التخلي عن العقار أو المنقول المرهون رهنا حيازيا لدى الدائن للكفيل أو إذا كان الدائن حابسا لأحد أموال المدين.

3. اتخاذ إجراءات نقل التأمين العقاري (رهن رسمي أو حق اختصاص) للكفيل، وإنما على نفقة الكفيل الذي يستطيع أن يرجع بهذه النفقات على المدين الأصلي.

ويترتب على عدم قيام الدائن بهذه الإجراءات أن يمتنع الكفيل عن الوفاء للدائن، ولا يعتبر الكفيل مخلا بتنفيذ عقد الكفالة، كما يجوز للكفيل في حالة امتناع الدائن عن ذلك إيداع مبلغ الدين خزانة المحكمة ويكون ذلك مبرئا لذمته.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 787 من القانون المدني المصري، والمادة 659 من القانون المدني الجزائري، والمادة 753 من القانون المدني السوري، والمادة 796 من القانون المدني الليبي، والمادة 1026 من القانون المدني العراقي، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية ولا مقابل لها في القانون المدني الأردني ولا في مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (925)

1. لا يجوز للدائن أن يرجع على الكفيل إلا بعد رجوعه على المدين.

2. لا يجوز للدائن أن ينفذ على أموال الكفيل إلا بعد تجريده المدين من أمواله، ويجب على الكفيل في هذه الحالة أن يتمسك بهذا الحق.

المذكرة الإيضاحية :

في هذه المادة تتجلى علاقة التبعية بين التزام الكفيل والتزام المدين، فلأن التزام الكفيل تابع لالتزام المدين، فوجب أن يبدأ الدائن في المطالبة بالمدين أولا ثم يتبع ذلك الكفيل ومن ثم يستطيع الكفيل عند رجوع الدائن عليه قبل المدين أن يتمسك بالدفع بوجوب رجوع الدائن على المدين أولا وهذا الدفع خاص بالمطالبة القضائية، الأمر الذي

يقتضي من الدائن مطالبة المدين أولا، إنما يلاحظ أن حق الكفيل بالتمسك بهذا الدفع مرهون بتوافر شروط ثلاثة :

الأول : أن لا يكون الكفيل متضامنا مع المدين الأصلي، فهذا الشرط يساوي بين الكفيل والمدين الأصلي في المركز، فأيهما يرجع عليه الدائن لا يستطيع التمسك بمثل هذا الدفع.

الثاني: أن يكون رجوع الدائن على المدين ذا فائدة، ويكون كذلك إذا كان المدين موسرا أما إذا كان ظاهر العجز عن الوفاء أو معسرا فيكون رجوع الدائن لا فائدة من تمسك الكفيل بحقه ولا مصلحة له في ذلك.

الثالث : ألا يكون الكفيل قد نزل عن هذا الحق، فهو مقرر لمصلحته، فإذا هو قد نزل عن هذا الحق فلا يجوز له التمسك به، والنزول قد يستفاد صراحة وقد يكون ضمنا، كأن يرجع الدائن على الكفيل أولا ثم لا يتمسك الكفيل بذلك أو لا يعترض ويقوم بالوفاء.

كما للكفيل إذا بدأ التنفيذ على أموال الكفيل أن يدفع بالتجريد وفقا للفقرة الثانية من المادة، والدفع بالتجريد تمليه اعتبارات العدالة والإنصاف التي تقوم بجانب الكفيل فالعدالة تقضي أن تنفذ على أموال المدين لأنه المدين الأصلي، وهو الذي يشغل الدين ذمته، لا الكفيل.

فالدفع بالتجريد إذن يتعلق بالتنفيذ لا بمرحلة المطالبة القضائية، ويعتبر حينئذ أشكالا في التنفيذ.

والدفع بالتجريد كان نتيجة منطقية وطبيعية لعلاقة التبعية بين التزام الكفيل والتزام المدين الأصلي، ويتمسك به فقط الكفيل الشخصي دون الكفيل العيني ما لم يوجد هناك اتفاق على أن يكون للكفيل العيني أن يتمسك به.

والدفع بالتجديد مرهون بتوافر الشروط الآتية:

الأول : ألا يكون الكفيل قد نزل عن حقه بالتمسك بالدفع، بالتجريد.

الثاني : أن يتمسك الكفيل بهذا الدفع.
الثالث : أن يرشد الكفيل الدائن إلى أموال للمدين على أن تكون في فلسطين.
الرابع : ألا يكون الكفيل متضامنا مع المدين الأصلي.
يترتب على ذلك، أن على الدائن أن يبدأ بالتنفيذ على أموال المدين، فإذا وفى الدائن حقه من أموال المدين برأ المدين وبرأ الكفيل تبعا لذلك، وإذا لم تكف نفذ الدائن على أموال الكفيل بالقدر الذي لم يوف من حقه تجاه المدين.
يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 788 من القانون المدني المصري، والمادة 660 من القانون المدني الجزائري، والمادة 754 مدني سوري، والمادة 797 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 1021 من القانون المدني العراقي والمادة 1072 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (926)

1. **إذا طلب الكفيل التجريد، وجب عليه أن يقوم على نفقته بإرشاد الدائن إلى أموال المدين.**
2. **لا عبرة بالأموال التي يرشد عنها الكفيل إذا كانت هذه الأموال تقع خارج فلسطين أو كانت متنازعا فيها.**

المذكرة الإيضاحية :

من شروط التمسك بالدفع بالتجريد من قبل الكفيل، أن يدل الدائن على أموال للمدين حتى يستطيع الدائن التنفيذ عليها قبل التنفيذ على أموال الكفيل إذا احتاج الأمر.

وقد كانت صياغة هذه الفقرة تتماثل مع صياغة الفقرة الأولى من المادة 789 من القانون المدني المصري والتي تنص على ما يأتي "1. إذا طلب الكفيل التجريد، وجب عليه أن يقوم على نفقته بإرشاد الدائن إلى أموال المدين تفي بالدين كله فالفقرة واضحة بأنها تشترط لكي يكون للكفيل التمسك بالدفع بالتجريد أن تكون أموال المدين تفي بالدين كله لا بجزء منه، ويؤصل الفقهاء هذا النص على أساس القاعدة العامة التي لا تجيز إجبار الدائن بقبول الوفاء الجزئي وعلى وجه الخصوص المادة 1/342 من القانون المدني المصري والتي تقول "ليس للمدين أن يجبر الدائن على قبول وفاء جزئي لحقه ما لم يوجد اتفاق أو نص يجيز ذلك".

تعرضت الصياغة الأولى للفقرة الأولى من هذه المادة للنقد من بعض أعضاء اللجنة، وعلى وجه الخصوص بالفقرة المتعلقة بوجوب الإدلاء عن أموال للمدين تكفي للوفاء بالدين كله، لأن هذه العبارة تتعارض واعتبارات العدالة والإنصاف التي يجب مراعاتها عند التنفيذ على أموال الكفيل، صحيح هو قد ارتضى بأن يوفي عن المدين إذا لم يقم هذا الأخير بالوفاء، إلا أنه ومع ذلك يجب ألا يؤاخذ على عمل لا مصلحة له فيه إلا بقدر الحاجة التي تقتضيها عدم قدرة أموال المدين على الوفاء بكل الدين، فيكون

التزام الكفيل بالقدر المتبقي منها، وهذا هو حكم القانون المدني الفرنسي فاقتنعت اللجنة بالإجماع، وجاءت الفقرة الأولى مخالفة لصياغة الفقرة الأولى من المادة 789 من القانون المدني المصري لا تشترط بأن تفي أموال المدين كل الدين، وإنما أطلقت العبارة وجاءت على النحو الذي جاءت به عليه في نهاية الفقرة الأولى من المادة 926 "بإرشاد الدائن إلى أموال المدين".

ويشترط في هذه الأموال التي يدل عليها الكفيل أن تكون في فلسطين وذلك حتى يسهل الحجز والتنفيذ عليها، كما يجب ألا تكون متنازعا عليها حين لا يعرف إلى من ستؤول هذه الأموال، وتعتبر الأموال متنازعا عليها إذا رفعت دعوى أمام القضاء للمطالبة بها من عدة أشخاص بدعوى ملكيتها، أو كانت هناك منازعة جدية بين الخصوم عليها دون رفع دعوى بذلك. ولا يهم أن تكون هذه الأموال عقارات دون المنقولات، أو منقولات دون العقارات فيجوز الاثنان معا كما يجوز أن تكون عقارات دون المنقولات أو منقولات دون العقارات.

تتوافق أحكام هذه المادة مع المادة 789 من القانون المدني المصري، والمادة 661 من القانون المدني الجزائري، والمادة 755 من القانون المدني السوري، والمادة 798 من القانون المدني الليبي، والمادة 1022 من القانون المدني العراقي. لا مقابل لها في القانون المدني الأردني ولا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية.

مادة (927)

إذا ارشد الكفيل عن أموال للمدين، كان الدائن مسئولا قبل الكفيل عن إعسار المدين، إذا لم يقم باتخاذ الإجراءات اللازمة في الوقت المناسب.

المذكرة الإيضاحية :

توجب هذه المادة على الدائن اتخاذ إجراءات التنفيذ على أموال المدين بمجرد إرشاد الكفيل عليها، وان يبذل في هذه الإجراءات العناية التي يبذلها في العادة الرجل المعتاد بحيث يكون مسئولا تجاه الكفيل عن أي تقصير أو إهمال في ذلك، وعلى

وجه الخصوص إذا اعسر المدين أو أفلس المدين نتيجة تهاونه أو تقصير الدائن في اتخاذ الإجراءات اللازمة للتنفيذ على أموال المدين.

وتتمثل مسئولية الدائن حينئذ بسقوط حقه في الرجوع على الكفيل لمطالبته بالدين، ويقع عبء إثبات تقصير الدائن على الكفيل صاحب المصلحة بذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 790 من القانون المدني المصري والمادة 662 من القانون المدني الجزائري، والمادة 756 من القانون المدني السوري، والمادة 799 من القانون المدني الليبي، لا مقابل لها في القانون المدني العراقي ولا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية ولا القانون المدني الأردني، كما لا مقابل لها في قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (928)

إذا كان هناك تأمينا عينيا خصص قانونا أو اتفاقا لضمان الدين وقدمت كفالة بعد هذا التأمين أو معه، ولم يكن الكفيل متضامنا مع المدين، فلا يجوز التنفيذ على أموال الكفيل إلا بعد التنفيذ على الأموال التي خصصت لهذا التأمين.

المذكرة الإيضاحية :

تتناول هذه المادة صورة خاصة للدفع بالتجريد، حيث تقضي هذه الصورة، وجود تأمين عيني يضمن الدين رهن رسمي أو حيازي أو حق اختصاص أو حق امتياز وجد قبل الكفالة أو بعد إبرام الكفالة، وان الكفيل غير متضامن مع المدين، فيجوز لهذا الأخير أن يدفع بالتنفيذ على هذا التأمين سواء تناول عقارا أم منقولا أم الاثنين معا حسب نوع التأمين القائم، وقبل التنفيذ على أمواله.

ووجه الخصوص في هذه الصورة، أنه لا يشترط فيه أن يكون المال محل التأمين كافيا للوفاء بكل الدين كما تقضي الفقرة الأولى من المادة 789 من القانون المدني

المصري والتي جاءت خلافا للصياغة الفقرة الأولى من المادة 967 من المشروع، وكذلك لا يشترط أن يكون التأمين العيني واردا على أحد أموال المدين (الكفيل العيني) وهذا عكس ما اشترطته الفقرة الأولى من المادة 967 من المشروع والتي توجب أن يدل الكفيل على أموال للمدين.

فإذا نفذ على هذا التأمين، وحصل الدائن على حقه بالكامل، فلا يجوز للدائن بعد ذلك الرجوع على الكفيل،وإذا بقي جزء من حق الدائن لم يستوف، يكون للدائن الحق في الرجوع على المدين والكفيل، بالجزء الباقي، بدءاً بالمدين ونهاية الكفيل.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 791 من القانون المدني المصري، والمادة 663 من القانون المدني الجزائري، والمادة 971 من القانون المدني الأردني والمادة 920 من مشروع القانون المدني العربي الموحد والمادة 757 من القانون المدني السوري والمادة 800 من القانون المدني الليبي ويتوافق مع حكم المادة 1023 من القانون المدني العراقي والمادة 1072 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (929)

1. **إذا تعدد الكفلاء لدين واحد وبعقد واحد، وكانوا غير متضامنين فيما بينهم، قسم الدين عليهم، ولا يجوز للدائن أن يطالب كل كفيل إلا بقدر نصيبه في الكفالة.**
2. **إذا كان الكفلاء قد التزموا بعقود متوالية، فإن كل واحد منهم يكون مسئولا عن الدين كله، إلا إذا كان قد احتفظ لنفسه بحق التقسيم.**

المذكرة الإيضاحية :

يجوز تعدد الكفلاء لكفالة المدين في مواجهة الدائن، وقد يرد هذا التعدد في عقود متوالية، أي انفراد كل كفيل بعقد مع الدائن، وقد يرد ضمن عقد واحد في الحالة الأولى، وهي الحالة التي نظمتها الفقرة الثانية من المادة، يكون للدائن في حالة عدم

قيام المدين بالوفاء، أن يرجع على كل واحد منهم بالدين كله الذي يشغل ذمة المدين إلا إذا احتفظ أحدهم أو كلهم بحق تقسيم الدين، حينئذ لا يجوز للدائن إلا الرجوع على كل كفيل بقدر نصيبه من مجموع الدين وفي الحالة الثانية، وهي التي نظمتها الفقرة الأولى من المادة، لا يكون للدائن في حالة عدم قيام المدين بالوفاء، إلا أن يرجع على كل واحد منهم بقدر نصيبه من الدين ولا يجوز له الرجوع بكل الدين، وهذه حالة تقسيم الدين وتقع بقوة القانون، إلا إذا كانوا متضامنين فيما بينهم، عندئذ يستطيع الدائن الرجوع على كل كفيل بالدين كله، ويرجع ذلك إلى الافتراض بأن كل كفيل عندما كفل المدين كان يعول على وجود كفلاء آخرين إلى جانبه يتحملون الجزء الباقي من الدين.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 792 من القانون المدني المصري، والمادة 664 من القانون المدني الجزائري، والمادة 758 من القانون المدني السوري والمادة 801 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 1024 من القانون المدني العراقي، والمادة 1075 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 647 من مجلة الأحكام العدلية والمادة 974 من القانون المدني الأردني، والمادة 923 من مشروع القانون المدني العربي والموحد.

مادة (930)

لا يجوز للكفيل المتضامن مع المدين أن يطلب التجريد.

المذكرة الإيضاحية :

تقرر هذه المادة بعدم جواز التمسك بالدفع بالتجريد من قبل الكفيل المتضامن مع المدين، لأن الكفيل في مركز متساو مع المدين، فإذا رجع عليه الدائن أولاً لمطالبته بالوفاء، قبل المدين الأصلي، فان الكفيل لا يجوز له عندئذ التمسك بالدفع بالتجريد وأن يذعن لهذه المطالبة، ويذعن للتنفيذ على أمواله قبل أموال المدين.

والتضامن المقصود في هذه الحالة، هو التضامن بين الكفيل والمدين مباشرة، لا التضامن بين الكفلاء دون المدين.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 793 من القانون المدني المصري، والمادة 665 من القانون المدني الجزائري، والمادة 759 من القانون المدني السوري والمادة 802 من القانون المدني الليبي، والمادة 1031 من القانون المدني العراقي والمادة 1065 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، لا مقابل لها في القانون المدني الأردني ولا في مجلة الأحكام العدلية ولا في مشروع القانون المدني العربي الموحد.

مادة (931)

يجوز للكفيل المتضامن أن يتمسك بما تمسك به الكفيل غير المتضامن من دفوع متعلقة بالدين.

المذكرة الإيضاحية :

تجيز هذه المادة للكفيل المتضامن التمسك في مواجهة الدائن، بكل الدفوع التي يتمسك بها الكفيل غير المتضامن وعلى وجه الخصوص الدفوع المتعلقة بالدين، وذلك على أساس تبعية التزام الكفيل المتضامن لالتزام المدين الأصلي، كتبعية التزام الكفيل العادي لالتزام المدين.

يترتب على هذا الحكم، أنه إذا كان التزام المدين، باطلا أو قابلا للابطال فانه يجوز له أن يتمسك بهذه الدفوع كما يتمسك بها المدين في مواجهة الدائن عند الرجوع عليه كما يتمسك بانقضاء الالتزام لأي سبب من أسباب الانقضاء العامة.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 794 من القانون المدني المصري، والمادة 666 من القانون المدني الجزائري، والمادة 760 من القانون المدني السوري، والمادة 803 من القانون المدني الليبي، والمادة 1069 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (932)

يكون الكفلاء دائما متضامنين في الكفالة القضائية أو القانونية.

المذكرة الإيضاحية :

الكفيل القضائي هو الكفيل الذي يلتزم بتقديمه المدين بناء على حكم قضائي، بينما الكفيل القانوني هو الكفيل الذي يلتزم بتقديمه المدين، بموجب نص القانون، فإذا تم تقديم الكفيل بأحد هذين الطريقين كان الكفيل متضامنا مع المدين بقوة القانون وينطبق عليه ما ينطبق على الكفيل المتضامن الإتفاقي.

والتضامن لا يفترض في العلاقات القانونية المدنية، إلا إذا اتفق عليه أو نص القانون على ذلك (انظر المادة 295 من المشروع). فتكون حالة التضامن التي قررتها هذه المادة من حالات التضامن بنص القانون.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 795 من القانون المدني المصري، والمادة 667 من القانون المدني الجزائري، والمادة 761 من القانون المدني السوري، والمادة 804 من القانون المدني الليبي، والمادة 2/1030 من القانون المدني العراقي، والمادة 1069 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة 976 من القانون المدني الأردني.

مادة (933)

تجوز كفالة الكفيل، وفي هذه الحالة لا يجوز للدائن أن يرجع على كفيل الكفيل، قبل رجوعه على الكفيل إلا إذا كان كفيل الكفيل متضامنا مع الكفيل.

المذكرة الإيضاحية :

يكفل كفيل الكفيل التزام الكفيل لا التزام المدين، فالتزام كفيل الكفيل هو التزام تابع لالتزام الكفيل، والتزام الكفيل تابع لالتزام المدين، ويسمى كفيل الكفيل (بالمصدق) ولا تفترض كفالة الكفيل، فإذا كفل اثنان المدين، فهما كفيلان له وليس من بينهما من يعتبر كفيل الكفيل الآخر كفيل، بل يعتبران كفيل أول وكفيل ثان.

وطالما الأمر كذلك، فلا يجوز للدائن الرجوع على كفيل الكفيل قبل رجوعه على المدين ثم الكفيل ثم على كفيل الكفيل، إلا ذا كان كفيل الكفيل متضامنا مع الكفيل في هذه الحالة يجوز للدائن الرجوع عليه قبل رجوعه، على الكفيل لمطالبته بالوفاء.

ولكفيل الكفيل أن يتمسك بالدفوع التي يجوز للكفيل التمسك بها سواء تعلقت بالكفيل أو تكون خاصة بالمدين الأصلي، كما يجوز أن يتمسك بالدفوع التي تتعلق بكفالته للكفيل كبطلان عقد الكفالة أو قابليته للإبطال وانقضاء التزام كفيل الكفيل بطريق اصلي، وله أن يتمسك بأن ينفذ الدائن على الكفالة العينية التي قدمها المدين الأصلي.

يتطابق حكم هذه المادة مع حكم المادة 797 من القانون المدني المصري، والمادة 669 من القانون المدني الجزائري والمادة 763 من القانون المدني السوري، والمادة 806 من القانون المدني الليبي والمادة 1039 من القانون المدني العراقي، والمادة 1063 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، وتتوافق مع المادة 626 من مجلة الأحكام العدلية، والمادة 972 من القانون المدني الأردني.

مادة (934)

إذا كان الكفلاء متضامنين فيما بينهم ووفى أحدهم الدين عند حلوله كان له أن يرجع على كل من الباقين بحصته في الدين ونصيبه في حصة المعسر منهم.

المذكرة الإيضاحية :

الأصل جواز تعدد الكفلاء لدين واحد، وقد يكون الكفلاء، متضامنين، وقد يكونون غير متضامنين فيما بينهم.

فإذا كانوا غير متضامنين وسواء كان هذا التعدد جمعهم عقد كفالة واحد أو عدة عقود متوالية، كان كل كفيل ملتزما بقدر نصيبه من الدين لا بمجموع الدين، وفي حالة إعسار أو إفلاس أحد الكفلاء، فلا يتحمله الكفلاء الآخرون، وإنما يتحمل حصته الدائن فقط، ورجوع الكفيل على الكفلاء الآخرين لا يكون على أساس الدعوى الشخصية فهذه يرجع أساسها إلى عقد الكفالة، بينما يرجع أساسها إلى الإثراء بلا سبب وفقا للقواعد العامة (200 من المشروع).

أما إذا تعدد الكفلاء وكانوا متضامنين فيما بينهم، وقام أحدهم بالوفاء بكل الدين، فإن هذا الكفيل يستطيع أن يرجع بما وفاه على الكفلاء الآخرين، ولكن ليس بكل الدين وفقا لأحكام التضامن، وإنما كل بقدر نصيبه من الدين مضافا إليه نصيب كل كفيل من حصة الكفيل المعسر منهم، وهذا هو حكم المادة 934 من المشروع.

ويعتبر هذا الحكم الذي أقرته هذه المادة خروجا على أحكام الحلول، حيث تؤدي أحكام الحلول، إلى حلول الكفيل محل الدائن في مواجهة المدين، أو الكفيل بكامل حقه الذي وفاه للدائن، وموضع الخروج في أن الكفيل لا يحل تجاه الكفلاء المتضامنين معه بكامل حقه في مواجهة كل كفيل، وإنما بقدر نصيب كل كفيل من الدين فقط، ونصيبه من إعسار أحد الكفلاء، لان تطبيق الأحكام العامة للحلول ستؤدي إلى نتيجة في غاية الغرابة، فإذا فرضنا أن أحد الكفلاء حل محل الدائن بكامل حقه تجاه كل كفيل، فهذا يعني مطالبة كل كفيل بكل الدين الذي كان يشغل ذمة المدين أو الذي يمثل محل حق الدائن، فإذا حصل على ذلك من أحد الكفلاء، كان لهذا الكفيل الآخر بدوره أن يرجع على الكفيل الذي دفع له وعلى الكفلاء الآخرين بنفس حق الدائن، الأمر الذي سيؤدي إلى الدوران في حلقة مفرغة، الأمر

الذي اقتضى على النص بأن الكفيل لا يكون له إلا الرجوع على الكفلاء الآخرين، والمتضامنين معه، كل بقدر نصيبه من الدين والجزء من حصة إعسار أحد الكفلاء.
يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 796 من القانون المدني المصري، والمادة 668 من القانون المدني الجزائري، والمادة 762 من القانون المدني الأردني والمادة 1082 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، كما يتطابق مع المادة 975 من القانون المدني الأردني، لا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية.

الفرع الثاني

العلاقة بين الكفيل والمدين

مادة (935)

يجب على الكفيل أن يخطر المدين قبل أن يقوم بوفائه الدين، وإلا سقط حقه في الرجوع على المدين إذا كان هذا قد وفى الدين أو كانت عنده وقت الاستحقاق أسباب تقضي ببطلان الدين أو بانقضائه، فإذا لم يعارض المدين في الوفاء، يبقى للكفيل حقه في الرجوع عليه، ولو كان المدين قد دفع الدين أو كانت لديه أسباب تقضي ببطلانه أو بانقضائه.

المذكرة الإيضاحية :

توجب هذه المادة على الكفيل إخطار المدين قبل أن يقوم بوفاء الدين، سواء أكان ذلك رغبة منه بالوفاء، أو كان ذلك بناء على طلب الدائن عن طريق المطالبة القضائية، وذلك خشية من أن يكون المدين قد وفى الدين قبل أن يوفيه الكفيل، فيصبح وفاء الكفيل للدين غير ذي فائدة، أو خشية أن الكفيل بعد أن يفي بالدين دون إخطار المدين بذلك يأتي المدين دون علم منه بوفاء الكفيل يفي بالدين مرة أخرى، أو

خشية أن يكون للمدين وقت استحقاق الدين أسباب تبطل الدين أو تقضيه من غير الوفاء به.

وإخطار الكفيل المدين بعزمه على الوفاء ليس له شكل معين، فيصح أن يتم عن طريق المحضر، أو بكتاب مسجل أو غير مسجل، وفي الإمكان أن يقع شفويا، ولكن يقع عبء إثبات وقوع الإخطار على الكفيل.

ويترتب على عدم قيام الكفيل بالإخطار أن يكون الوفاء على مسئولية الكفيل، ومع ذلك لا يفقد الكفيل حقه في الرجوع على المدين بالدعوى الشخصية إلا إذا استطاع المدين أن يثبت بأنه كان قد وفى الدين قبل وفاء الكفيل، أو اثبت أنه وفى الدين بعد وفاء الكفيل، أو اثبت أن الدين باطل أو قابل للإبطال أو أن الدين انقضى بأحد أسباب انقضاء الدين بصفة عامة، كالتقادم، الإبراء، المقاصة.. الخ، أما إذا كانت هذه الأسباب تلحق العلاقة ما بين الكفيل والدائن كأن تكون الكفالة قابلة للإبطال ومع ذلك لم يتمسك بالإبطال أمام الكفيل بالوفاء، فإن حقه في الرجوع يبقى على المدين عن طريق الدعوى الشخصية، كذلك يكون للكفيل هذا الحق إذا فشل المدين من إثبات أي سبب من أسباب انقضاء الدين أو بطلانه حتى ولو تم الوفاء دون إخطار.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 798 من القانون المدني المصري، والمادة 670 من القانون المدني الجزائري، والمادة 764 من القانون المدني السوري، والمادة 807 من القانون المدني الليبي، ويتوافق مع المادة 1086 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (936)

إذا وفى الكفيل الدين، كان له أن يحل محل الدائن في جميع ماله من حقوق قبل المدين، ولكن إذا لم يوف إلا بعض الدين، فلا يرجع بما وفاه إلا بعد أن يستوفي الدائن كل حقه من المدين.

المذكرة الإيضاحية :

منحت هذه المادة للكفيل دعوى يحل فيها محل الدائن الذي حصل له الوفاء بما لهذا الأخير (الدائن) من مميزات تجاه المدين، وتسمى هذه الدعوى (بدعوى الحلول) ويرجع تأصيل ذلك لاعتبارات العدالة والإنصاف التي اقتضت بتحصين الكفيل عند رجوعه على المدين، ومن ثم، يستطيع الكفيل أن يستفيد من التأمينات العينية التي كانت للدائن تجاه المدين، كرهن رسمي أو حيازي، أو حق اختصاص، بحيث يتقدم على غيره من الدائنين تجاه المدين في تحصيل ما وفاه، علما، من أن الدائن من هذا الحلول لا يصيبه أي ضرر طالما تحقق مصلحته بالوفاء بحقه.

وتعتبر هذه المادة أحد تطبيقات الحلول القانوني الذي نصت عليه المادة (355) من المشروع والتي تقول "إذا قام بالوفاء شخص غير المدين حل الموفي محل الدائن الذي يستوفي حقه في الأحوال الآتية: أ- إذا كان الموفي ملزما بالدين ومع المدين أو ملزما بوفائه عنه" وليس من شك من أن الكفيل ليس ملزما بالوفاء مع المدين وإنما ملزم بالوفاء عنه، ودعوى الحلول يجوز رفعها من الكفيل حتى ولو لم يوف إلا بجزء من الدين أو كانت كفالته للدين لا تشمل إلا جزءا من الدين في الأصل، وإنما لا يجوز لكفيل أن يرفعها إلا بعد أن يكون الدائن قد استوفى حقه بالكامل، وتتمثل شروط دعوى الحلول بوجوب حلول اجل الدين المكفول، وقيام الكفيل بالوفاء الكلي أو الجزئي، إخطار الكفيل المدين، قبل الوفاء وعدم معارضة المدين بذلك. ويجوز أن ترفع دعوى الحلول من الكفيل الذي عقد الكفالة لمصلحة المدين سواء كان بأمر

المدين أو بعلمه أو بغير علمه والكفيل الذي عقد الكفالة لمصلحة المدين بالرغم من معارضة هذا الأخير، وسواء أكانت الكفالة تبرعية أم كانت بمقابل. ويستوي أن يكون الكفيل متضامنا أو غير متضامن.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 799 من القانون المدني المصري، والمادة 671 من القانون المدني الجزائري، والمادة 765 من القانون المدني السوري، والمادة 808 من القانون المدني الليبي، والمادة 1/1033 من القانون المدني العراقي، والمادة 1084 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

مادة (937)

للكفيل الذي وفى الدين أن يرجع على المدين سواء كانت الكفالة قد عقدت بعلمه أم بغير علمه، ويرجع بأصل الدين والمصروفات التي دفعها من وقت إخطاره المدين بالإجراءات التي اتخذها ضده.

المذكرة الإيضاحية :

إذا وفى الكفيل الدين إلى الدائن، فيكون له الحق في الرجوع على المدين وذلك لمطالبته بما وفاه للدائن ويستوي أن تكون الكفالة قد عقدت بعلم المدين أو بغير علمه، وسواء أكانت بطلب من الدائن أم بدون طلبه وذلك انسجاما مع المادة 911 من المشروع فعقد الكفالة لا ينعقد بين الكفيل والمدين، وإنما بين الكفيل والدائن، بالإضافة إلى أنه لا يجوز أن يعاقب الكفيل على عمل يحقق فيه مصلحة المدين الأصلي، دون أن تكون للكفيل مصلحة شخصية في ذلك لمجرد أن الكفالة انعقدت بدون علم المدين الأصلي، فاعتبارات العدالة تقضي بمكافأة الكفيل الذي تحمل عبء سداد الدين من أمواله الخاصة لمصلحة المدين الأصلي، وأفضل مكافأة له أن يكون له الحق في الرجوع بما وفاه للدائن على المدين الأصلي طالما لم يكن الكفيل قد قصد التبرع في الأصل.

وتسمى هذه الدعوى (بالدعوى الشخصية) ويرجع أساسها إلى أحكام القواعد العامة (الإثراء بلا سبب) ثم أصبح لهذه الدعوى كيان مستقل عن دعوى الإثراء بلا سبب وذلك بالنص على ذلك في المادة 937، بعبارة أخرى أصبحت هذه الدعوى ترجع أصولها، إلى المادة 937 من المشروع، ويشترط لرفع الدعوى الشخصية، حلول اجل الدين المكفول، وقيام الكفيل بالوفاء وإخطار الكفيل المدين قبل الوفاء وعدم معارضة المدين لذلك، وهي نفس شروط دعوى الحلول (انظر المادة 936 من المشروع). وموضوع الدعوى الشخصية هو المطالبة بأصل الدين، والمصروفات التي أنفقها الدائن في الرجوع على المدين، والتعويضات التي حكم بها للدائن لإخلال المدين بتنفيذ التزامه، وكذلك المصروفات التي أنفقها الكفيل في تنفيذ عقد الكفالة والمصروفات التي أنفقها الدائن عند رجوعه على الكفيل، كمصروفات إرشاد الكفيل الدائن على أموال المدين، والتعويضات عما لحق الكفيل من خسارة بسبب اضطراره للوفاء بالدين وعلى وجه الخصوص، إذا امتنع المدين عن الوفاء بسوء نية على الرغم من قدرته على ذلك.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 800 من القانون المدني المصري والمادة 672 من القانون المدني الجزائري، والمادة 766 من القانون المدني السوري، والمادة 809 من القانون المدني الليبي، والمادة 1/1033 من القانون المدني العراقي، والمادة 1080 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، وتتوافق مع المادة 1/979 من القانون المدني الأردني، ووجه الاختلاف أن المشرع الأردني لا يجيز للكفيل الرجوع على المدين إلا إذا كانت الكفالة قد عقدت بطلبه أو موافقته، ونفس الحكم في المادة 657 من مجلة الأحكام العدلية عن طريق مفهوم المخالفة لها والتي تقول "لو قال واحد لآخر اكفلني بديني الذي هو لفلان فبعد أن كفل وأدى الدين بحسب كفالته..الخ"، فيكون مفهوم المخالفة لها، إذا لم يطلب المدين من أي شخص أن يكفله في مواجهة الدائن، ورغم ذلك قام بالوفاء فليس له حق الرجوع على المدين.

مادة (938)

إذا أدى الكفيل عوضا عن الدين شيئا آخر فانه يرجع على المدين بما كفله لا بما أداه، أما إذا صالح الدائن على مقدار من الدين فانه يرجع بما أداه صلحا لا بجميع الدين.

المذكرة الإيضاحية :

إذا كان الكفيل قد كفل المدين بمبلغ من النقود، ولكن بدلا من أن يوفي الدين نقدا قبل الدائن أن يحصل على عوض بدل النقود كمنزل أو سيارة، فإن الكفيل لا يرجع على المدين، بالمنزل أو السيارة وهي التي أداها، وإنما يرجع عليه بما كفله (المبلغ النقدي) وإذا استطاع الكفيل أن يعقد صلحا مع الدائن على مقدار من الدين، فإن الكفيل لا يرجع على المدين إلا بقدر ما أداه صلحا من أمواله لا بجميع الدين.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 932 من مشروع القانون المدني العربي الموحد ونعتقد أن هذه المادة لا ضرورة لها، حيث أن المادة 979 والمادة 978 من المشروع تكفي للوصول إلى هذا الحكم دون حاجة للنص عليه، ولذا نطالب بإلغائها.

مادة (939)

إذا تعدد المدينون في دين واحد، وكانوا متضامنين، فللكفيل الذي ضمنهم أن يرجع عليهم جميعا أو على أي منهم بجميع ما وفاه من الدين.

المذكرة الإيضاحية :

إذا تعدد المدينون في دين واحد، فقد يكونون متضامنين وقد يكونون غير متضامنين، فإذا كانوا غير متضامنين فيكون للكفيل الرجوع على كل واحد منهم بقدر نصيبه من الدين أما على أساس الدعوى الشخصية (المادة 937) وإما بدعوى الحلول (المادة 937 من المشروع) والسبب في ذلك، أن المدين غير متضامن فيقسم عليهم الدين كل بقدر نصيبه فقط. ومع ذلك، فقد يكفل الكفيل بعض هؤلاء المدينين دون الآخرين،

في هذه الحالة لا يكون له الرجوع إلا على من كفلهم دون الآخرين، لكن إذا دفع للدائن بما يزيد على أنصبة الذين كفلهم فيكون له الرجوع على الآخرين على أساس دعوى الإثراء بلا سبب. أي يرجع عليهم بقدر ما استفادوا من الوفاء. أما إذا كانوا متضامنين وهذا هو الفرض الذي حددته المادة 939 من المشروع، فللكفيل أن يرجع على أي منهم سواء بالدعوى الشخصية أو بدعوى الحلول ليطالبه بكل ما وفاه وفقا لأحكام التضامن، ولا يجوز لأي منهم التمسك في مواجهة الكفيل بقدر نصيبه من الدين وإذا كان الكفيل لم يكفل لأي منهم التمسك في مواجهة الكفيل بقدر نصيبه من الدين وإذا كان الكفيل لم يكفل إلا جزءا منهم، فلا يجوز أن يرجع إلا على من كفلهم، دون الآخرين، وإذا أراد الكفيل أن يرجع على هؤلاء الذين لم يكفلهم، فليس أمامه إلا أن يرجع على كل واحد منهم بقدر نصيبه ليس عن طريق الدعوى الشخصية وإنما على أساس قواعد الإثراء بلا سبب.

يتطابق حكم هذه المادة مع المادة 801 من القانون المدني المصري والمادة 673 من القانون المدني الجزائري، والمادة 767 من القانون المدني السوري، والمادة 811 من القانون المدني الليبي، والمادة 1035 من القانون المدني العراقي، وتتطابق مع المادة 986 من القانون المدني الأردني ولا مقابل لها في مجلة الأحكام العدلية.

انتهى الكتاب الثاني