

AMERICAN
UNIVERSITY OF
BEIRUT





مكتبة الميزان

مكتبة الميزان

مكتبة الميزان

مكتبة الميزان

قانون الموجبات والعقود

للدكتور العنقا

مكتبة الميزان - بيروت

ط ١٩٥٢

347.7
K156
V.1
بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

سابقاً رئيس مجلس الوزراء
ورئيس محكمة الاستئناف
ونقيب المحامين

346.02
L929ga1A
V.1
C.2

قانون المِوَجِبَاتِ وَالْعُقُودِ

المَلِكِ المَعْتَمَدِ

مطبعة الممرض - بيروت

عام ١٩٣٣

ملاحظة

م. د. د. مجموعة دالوز

م. ب. مجموعة سيراى

تمهيد

اذا كانت القوانين لا تكفي وحدها لسعادة الشعوب
فهي على الاقل من ضوامن هذه السعادة ومؤهلاتها
فلذلك نرى منذ القدم عناية الحكومات بوضع قواعد
صحيحة وروابط دقيقة لضبط المعاملات بين الناس
وبنيانها على اساس العدل

وما ذلك الا لتقييد من هم مولجون بتوزيع العدالة
بين الناس بمبادئ سليمة لا تتغير حسب الاميال
والشهوات ، ولا تتحول بين قضية واخرى

ولكن مهما بلغت عناية الشارع في الوضع القانوني
لا يطمح ان يحيط بنصوصه جميع ما سيحدث من معضلات
موكول البت فيها للقضاة . وعليه نرى الاجتهاد في
التفسير من متمات القوانين الوضعية ، واكبر شاهد على
ذلك القانون المدني الافرنسي فانه قد بلغ وضعه القرن
وربع القرن ولا يزال حياً رغم ما طرأ في هذه المدة
الطويلة من تقلبات وتقدم واحتياجات جديدة وذلك
بفضل اجتهاد المحاكم التي استطاعت ان تستخرج من
نصوص كادت تكون مهمة قواعد استنارت بها حل
المعضلات الناشئة حتى انه لم يعد بالامكان درس ذلك

القانون بمعزل عن الاجتهاد

وعناية الشارع بالنصوص القانونية لا تحول ايضاً
دون تعديلات هامة تتناولها من حين الى آخر حتى ان ارق
الحكومات اضطرت حديثاً تحت تأثير معضلات احداثها
سير العمران والتقدم ان تضع قوانين جديدة وان تستبدل
في بعض الاحيان قوانين برمتها بما هو احدث منها واكثر
موافقة لاحتياجات العصر

وليس بخاف ان الدول المشمولة بالانتداب الافرنسي
ومنها الجمهورية اللبنانية هي وريثة القوانين العثمانية التي
لا تزال حتى الان موضوع العمل والتنفيذ، اجل لقد طرأ
على احكامها تعديل وتبديل غير ان جوهرها لم يمس
والتعديل الاساسي عليها انما هو قانون الموجبات والعقود
ولا بد من ابداء نظرة موجزة عن حالة التشريع
العثماني قبل ان وضع هذا القانون الاخير

ان الدولة العثمانية بسبب اتساع المعاملات اتخذت
خطة التقنين بنشر المواد القانونية لتسهيل مراجعتها
والاستناد اليها في الاحكام وذلك منذ عام ١٨٥٠ فاخذت
اذ ذاك قانون التجارة عن التشريع الافرنسي فجاء بحكم
الوضع الى درجة انه لم يعتمد الى تعديله منذ وضعه حتى
الان الا ببعض نقاط وقد حان الاوان الى اجراء تبديل
هام به

وصدر على اثره قانون الجزاء المتعلق بعقوبة الجرائم على اختلاف انواعها عام ١٨٥٨ وقد اقتبس من القوانين الافرنسية والالمانية والايطالية ولم يزل معمولاً به حتى الان بعد ان ادخلت عليه تعديلات تكميلية تختص بمبادئه العامة من حيث الاشتراك مع الفاعل والتدخل الفرعي والمحاولة وتكرار المجرم واسباب التخفيف الى آخر ما هنالك مما جعل في اصول المجازاة تقدماً محسوساً وفي عام ١٨٦١ نشر قانون اصول المحاكمات التجارية واستمر العمل به في المحاكم التجارية والنظامية حتى عام ١٨٨٠ حيث استبدل بقانون اصول المحاكمات الحقوقية الذي قام مقامه امام جميع تلك المحاكم الا المختلطة منها الى ان زالت بعد الغائها لان الدول لم تعترف بقانون اصول المحاكمات الحقوقية في ذلك الحين

وقد ادخل على قانون اصول المحاكمات الحقوقية تعديلات اهمها المادة ٦٤ التي كانت اساساً لحرية التعاقد وذيل ذلك القانون الذي سهل معاملات التبليغ وانجاز الدعاوى .

وقد وضع ايضاً قانون اصول المحاكمات الجزائية مأخوذاً عن القانون الافرنسي ولم يطرأ عليه تعديل يذكّر منذ نشره حتى الان

هذا فضلاً عن القوانين الخاصة المتعلقة بالتشكيلات القضائية ووكلاء الدعاوى وتعرفة الخرج الى آخر ما هنالك

من تشريع يصعب حصره وقد آن الاوان الى نشر طبعة
رسمية جامعة لشتى القوانين يصح الرجوع اليها والاستناد
عليها بصورة لا تقبل الجدل

اما القانون المدني وهو الاساس في جميع المعاملات
فكان مصدره الارادات السنية الصادرة عن السلاطين
واراء العلماء المدونة بمؤلفاتهم والفتاوى

وما هذا القانون الا جزء من علم الفقه المتعلق
بالمعاملات بين الناس لان ما يتعلق بالاحوال الشخصية
أستثني من القانون المدني العثماني لعدم انطباق جميع قواعده
على الملل العديدة التي كانت تتألف منها السلطنة العثمانية
وقد جاء في تقرير اعضاء لجنة المجلة للصدر الاعظم
عالي باشا في غرة عام ١٢٨٦ هجرية ان الفقه « بحر لاساحل
» له واستنباط المسائل اللازمة منه لحل المشكلات يتوقف
« على مهارة علمية وملكة كلية وعلى الخصوص مذهب
» الحنفية (وهو مذهب الدولة العثمانية الرسمي) لانه قام
« فيه مجتهدون كثيرون متفاوتون في الطبقة ووقع فيه
» اختلافات كثيرة ومع ذلك لم يحصل فيه تنقيح كما حصل
« في فقه الشافعية بل لم تزل مسائله اشتتاً متشعبة فتميز
» القول الصحيح من بين تلك المسائل والاقوال المختلفة
» وتطبيق الحوادث عليها عسير جداً »

ولذلك تشكلت اللجنة المشار اليها « لتأليف كتاب
» في المعاملات الفقهية يكون مضبوطاً سهلاً المأخذ عارياً

« من الاختلافات حاوياً للاقوال المختارة سهل المطالعة على
« كل واحد » وهذا الكتاب ما هو إلا مجلة الاحكام
العدلية المعمول به حتى الان فحصلت منه الفائدة المرغوبة
بتوحيد كلمة الموكل اليهم ايصال ذوي الحقوق الى
حقوقهم .

فكان هذا العمل من اجل الاعمال التي قامت بها
السلطنة العثمانية اذ وضعت تشريعاً مدنياً شاملاً لاهم
معاملات الناس

وقد استهلكت المجلة احكامها بمواد عمومية ذات فوائد
جمّة لانها - وان كانت لا تصلح مستنداً لاحكام القضاة
الخاصة - بمثابة منارة يهتدي بها هؤلاء والمتقاضون الى
حل مسائل عديدة تقاس عليها قياساً

ومن جملة هذه المبادئ الحكيمة المادة ٣٩ التي
نصت انه لا ينكر تغير الاحكام بتغير الازمان والمراد
بذلك ان المعاملات القانونية الجارية بين الناس يجوز
تبديلها وفقاً لاحتياجات العصر خصوصاً وان التقدم
المادي احدث اضطراباً في علاقات الناس بعضهم ببعض
وكذلك التقدم العلمي والاختراعات الحديثة اوجدت من
المعاملات ما لم يكن في حسابان الاقدمين فاضطر من جاء
بعدهم لاستنباط قواعد تدرى الحدث وتسد الفراغ

ولا شك ان الاختراعات الحديثة مثلاً جعلت من
الاططار ما يجب التحوط له واضطرت المشرعين لنص

قواعد للضمان اشد وطأة مما كان قبل كافياً للحاجة وافيةً
بالموضوع .

والنص بمجد ذاته مادة جامدة غير حية وضعت لحالات
معلومة الا ان المعاملات تتبدل كل يوم بين اصحاب المصلحة
وذوى العلاقة فتكره المحاكم وهي الموجلة بتطبيق النص
على العمل ان تتصرف بذلك تصرفاً قد يكون منه الخطر
الاكبر على صيانة الحقوق خصوصاً وقد يختلف هذا
التصرف (او اذا فضلت فقل الاجتهاد) من محكمة الى
اخرى فتتضرر السلطة التشريعية من آن الى آخر الى تعديل
النصوص او تبديلها لوضع حد لمختلف الاجتهاد
والاستنباط ووضع قاعدة موجبة ملزمة يتمشى عليها
القضاة في تنظيم احكامهم

وهذا ما حدا بالحكومة اللبنانية الى وضع قانون
الموجبات والعقود مقتفية اثر الحكومات بوضع النصوص
القانونية والقواعد الاساسية التي تناسب سير العصر
وتحصر الاجتهاد بقدر ما يمكن

ولقد تقدمت الحكومة اللبنانية الى مجلسها النيابي
عام ١٩٣٠ بمشروع هذا القانون بعد ان اشبعته دواثرها
ذات الاختصاص بحثاً . فمن واضع مقدمة المشروع الذي
استدعته خصيصاً لهذه الغاية عام ١٩٢٥ الى المسيو
جوسران ذلك العالم الخبير صاحب الشهرة العالمية الذي
وضع المشروع النهائي الى اللجنة الاستشارية التشريعية في

لبنان التي محصته ونقحته كان المهم الشاغل وضع قانوني
يلأئم الحالة العصرية يستقي من مناهل اراء العلماء السديدة
ويرتكز الى اصول ما بلغ اليه الاجتهاد الحديث

وقد بحثت المشروع لجنة الادارة والعدلية في المجلس
النيابي ووضعت تأييداً لمجمل مبادئه التقارير الضافية ولدى
عرضه على المجلس صدقه دفعة واحدة

على ان لا يعمل به الا بعد مضي ثلاثين شهراً من يوم
نشره في الجريدة الرسمية

ولما كنت من عداد مقرري لجنة الادارة والعدلية
دأيت في الفترة التي تركها الشارع للقضاة والمحامين
والمقاضين ليتعرفوا الى مبادئ هذا القانون الجديد ان
اخصص وقتاً اقوم به بتشريح وتفسير هذه المبادئ خدمة
لارباب الاختصاص متوخياً السهولة في التعبير
والاختصار في شرح الاراء العلمية والاجتهاد . مشيراً الى
القانون الافرنسي والقانون العثماني كلما دعت الحاجة الى
ذلك حتى يكون للعارفين باصول هذين القانونين اساس
يرجعون اليها لتفهم مواد قانون الموجبات والعقود

اجل ان من يرغب التوسع في الشرح والتفسير يمكنه
عن كل مبدأ من هذه المبادئ العامة التي جمعها جزءاً
واحداً ان يجبر الصفحات الطوال غير ان الغاية التي توخيتها
الان تكون مفقودة على ظني لان المقصود هي لمحة عامة
ترسخ في ذهن المطالع قد تضيع في التوغل بالاختلافات

العلمية وتعدد الآراء وتشعب الشروح

ولقد اتبعت تقسيم القانون ذاته دون ان اتقيد بشرحه
مادة مادة فجاء شرح المواد متتابعاً مع ابقاء سرد النظريات
العامّة على حاله بحيث لا تفقد اتصالها

وفي النية ايضاً ان شاء الله نشر جزء آخر يتعلق
بالعقود الخاصة يشتمل على تفسير احكامها

وخلاصة ما يقال عن قانون الموجبات من وجهه العام
انه كان لسد فراغ حدث وضبط استنباط فيه بعض العلة
وتحديد قواعد مدنية بحجة لا تتعرض للاحوال الشخصية
والميزة الكبيرة فيه وضع تلك المبادئ العامة الهامة
للموجبات اية كانت تسري على كل عقد بمفرده فالموجب
القانوني له روابط يجب تطبيقها في كل العقود الخاصة
ويرجع اليها حتى في غير القوانين المدنية كقانون التجارة
مثلاً عند خلو النص فيه

اجل ان كل عمل يقوم به الانسان قابل للاكمال ويجوز
للعلماء ان يختلفوا في مواضع عديدة والقانون بحر لا
ساحل له والمسألة الواحدة تحتمل اكثر من نظرية واحدة
الا ان القانون الحاضر يشكل مجموعة قيّمة لما وصلت اليه
ابحاث العلماء واجتهاد المحاكم في البلدان الراقية، وضعت
كمواد قانونية تكون هدى للمتداعين والحكام ويرجع في
تفسيرها الى مصادر سهلة المنال وليس فيها ما يناقض اسس
القوانين المعروفة في البلاد بل هو تشريع يجمع شتات

الاقوال والمباحث فيجعلها مواد قانونية يصح الرجوع اليها والاستناد عليها لمنع الارتباك في المعاملات السابقة وقد تضطر السلطة التشريعية فيما بعد مماشةً للتقدم والرفق في العمران ان تدخل عليه بعض التعديلات

ومن يضمن للقوانين وهي عمل بشري ينطبق على معاملات بشرية حياة لازوال لها الا ان القانون الذي نحن بصددده يشكل هيكلًا مرتكزاً الى اسس متينة والى مبادئ اعترفت بها الامم الراقية من القديم وبقيت بمجموعها مرعية العمل الى ايامنا هذه

ذلك ان القوانين ترتكز في اهم نصوصها الى ما دل عليه العقل وهذا المصدر المعقول يجعل لها ثباتاً في الجوهر رغم التعديلات في العرض

قانون الموجبات والعقود

المبحث العتبتا

مقدمة

تحديد الموجبات - نظرة عامة بها - حرية التعاقد وقيودها -

✓ الموجب هو الرابطة القانونية الملزمة لشخص تجاه شخص آخر ان يقوم بعملٍ ما او ان يمتنع عن عملٍ ما -
او كما عبرت عنه المادة ١١٠١ من القانون المدني الافرنسي
"و ان يُعطي . ان يفعل او ان لا يفعل شيئاً" .

اما المادة الاولى من قانوننا فقد حددت الموجب
"و الرابطة القانونية التي تجعل لشخص او لعدة اشخاص
حقيقيين او معنويين صفة المديون تجاه شخص او عدة
اشخاص يوصفون بالدائنين" .

والدائن في هذه المادة كلمة عامة تفيد صاحب الالتزام
والمديون تفيد صاحب الالتزام .

والموجب اما ايجابي بالاداء او بالعمل واما سلبي
بالامتناع عن العمل .

ومعلوم ان مادة الموجبات غزيرة جداً ، فأهم العلاقات القانونية ناتجة عن الموجبات والموجب اساس حيوي للحياة القضائية فمعظم المعاملات المتعلقة بحقوق الاشخاص مؤسسة عليه حتى ان حقوق العائلة عليها وسببها ، الموجب الناتج عن الزواج وعن العلاقة الدموية بين الاشخاص . ولا يخفى ان الحقوق العينية واداي المتعلقة بالعقارات ، صادرة باغلبها عن العقود والعقود من اكبر مصادر الموجب . وقد ارتأى بعض علماء القانون ان يجعلوا من الحق العيني شقاً من الموجبات .

وقد علموا قولهم بان حق الملكية مثلاً ما هو الا موجب سلبى على الناس اجمعين واما اعدا المالك طبعاً ، ان يحترموا تصرف المالك في ملكه .

✓ وفي ذلك افراط بالرأي وخطأ لان بين الموجب والحق العيني اختلاف في الجوهر .

✓ فالموجبات حقوق نسبية علاقتها بشخصين الواحد منهما ملزم الزاماً محدداً تجاه الآخر بعكس الحقوق العينية فهي مطلقة والحق المطلق لا يتعلق بشخصين فحسب بل هو شامل ، يخول صاحبه واما المالك مثلاً في الملكية ، ان يتصرف ويستغل ويستثمر المملوك مباشرة

وينتج عن هذا الفرق الجوهرى عدة مبادئ اخبرها ان الحق العيني وحق دائم ، يبقى مهما بقي موضوعه وينتقل من شخص الى آخر دون ان يزول .

✓ وحق الموجب او الدين ، هو رابطة مؤقتة بين

شخصين زائلة بسبب منتظر الوقوع وهو الاداء .
وعليه لا يجوز حصر الحق العيني ضمن نطاق الموجب
فالموجب هو الامر الشاذ لان الاصل براءة الذمة على حد
الشريعة . اما وجوب احترام الاشخاص للحقوق العينية
هو الاصل في المعاملات القانونية .

تقسيم مادة الموجبات

ومادة الموجبات تقسم الى قسمين القسم الاول :
المبادئ العامة التي تنطبق على الموجبات كافة وهي
على شقين شق الموجبات بحد ذاتها وشق مصادرها اي
اسباب انشائها .

وهذا القسم الاول هو الجوهري الثابت الذي يجب
تطبيقه على العقود المعروفة وعلى العقود التي تحدثها ضرورة
الاقتصادية . دون ان تدخل تحت التسمية القانونية .
والقسم الثاني متعلق بالموجبات الخاصة اي الجاري
التعامل عليها عادة بين الناس كالبيع والاجارة وغيرها
وهذا القسم هو قابل للتغيير بحكم الظروف الاقتصادية
فكم من موجبات خاصة زالت ومن غيرها نشأ كالضمان
وعقود الاستخدام الخ ...

نظرة في حرية التعاقد

ان المبدأ الحديث الذي نتج عنه انقلاب عظيم في
مادة الموجبات او بالاحرى في اهم مصادرها اي العقود
يُعبّر عنه بحرية التعاقد واساسه ان العقود تنشأ عن مشيئة

المتعاقدين فلم يعد اذاً من لزوم ان يُسكب العقد في قالب قانوني مخصوص ليكون له مفعوله بل يكفي ان يحصل الاتفاق بالمقابلة بين الفريقين

فمادة العقود اذاً هي المضمار الذي تخوض فيه الارادة بملء الحرية بشرط ان لا تتعدى النظام العام والآداب وفيما عدا ذلك فالمتعاقدان حراً بان يجعلوا لعقودهما المفاعيل التي يتفقان عليها ، والقانون في مثل هذه الحال يفسر ارادة الاشخاص اكثر مما يحكم عليها ، ولا يقف حاجزاً في سبيلها الا فيما يتجاوز بعض المبادئ القانونية كما بينا

والشارع العثماني وضع هذا المبدأ بصيغة مادة قانونية وهي المادة ٦٤ من اصول المحاكمات الحقوقية ، حيث نص : « ان احكام سندات المقابلة الموافقة للشروط القانونية والنظامية وغير ممنوعة قانوناً ونظاماً ولا مخالفة للآداب العمومية ولا مخلة بالراحة العمومية هي مرعية ومعتبرة الخ ... »

ولم يكتفِ الشارع بنص هذه المادة خوفاً من الالتباس وتقييد حرية المتعاقدين ضمن ما يوافق القانون والنظام فعدها بالقانون المؤرخ في ٢ رجب سنة ٢٩٦ الموافق ٢٨ نيسان سنة ١٩٣٠ لزيادة الصراحة فجاء النص الثاني اوسع نطاقاً من الاول على ما يأتي :

« ان احكام جميع المقاولات والتعهدات التي لم تكن ممنوعة بقوانين ونظامات مخصوصة

«والتي هي غير مخلة بالآداب العمومية وبالانتظام العام
«وغير مخالفة للقواعد والاحكام المتعلقة بتصرف الاموال
«غير المنقولة والعقارات والنقود والعقارات الموقوفة
«وبالارث والانتقال وبالاحوال الشخصية ككفائة
العاقدين هي مرعية ومعتبرة الخ»...

✓ اما المادة ١٦٦ من قانون الموجبات فقد اتبعت
المبدأ ذاته مع تعديلٍ على ما يظهر من نصها.

«ان قانون العقود خاضع لمبدأ حرية التعاقد
«فللافراد ان يرتبوا علاقاتهم القانونية كما يشاؤون بشرط
«ان يراعوا مقتضى النظام العام والآداب العمومية
والاحكام القانونية التي لها صفة الزامية»

caractère impératif.

ولا شك ان هذا القيد الاخير اشد وطأة من قيد
المادة ٦٤ المذكورة آنفاً لان هذه لم تقيد حرية العاقدين
الابا بما هو ممنوع بقوانين ونظامات مخصوصة - الشيء
النادر جداً- بينما نرى المادة ١٦٦ منعت المتعاقدين ان
يخالفوا الاحكام القانونية التي لها صفة الزامية .

بقي من الضروري ان تعرف الاحكام القانونية التي
لها هذه الصفة الزامية فالشرح يختلفون في هذا الامر
فمنهم وهم مجذو وحرية الارادة، يقولون ان الاحكام
القانونية كلها مبدئياً مفسرة للارادة، الا ما ذكر فيها
صراحة او نتيج دلالة انها ملزمة، ومنهم وهم مجذو
و«الفكرة الوضعية»، يقولون عكس ذلك تماماً وهو ان

كل الاحكام القانونية لها صفة الالتزام مبدئياً ما لم ينص القانون خلاف ذلك صراحة بقوله «وما لم يصير الاتفاق على غير ذلك»، او دلالة فيما اذا كان النص لحماية مصلحة شخصية فعندئذٍ يجوز مخالفتها.

وعلى كل فهذا النص الجديد يترك مجالاً للاجتهاد^(١) وكان الافضل ان يحصر الشارع الجديد باب الاجتهاد بمبدأ صريح خصوصاً وان المقاولات كثيرة الاستعمال للغاية.

ولاشك ان المادة ١٦٦ هذه قد ألغت احكام المادة ٦٤ الآتفة الذكر لان المادة ١١٠٦ من قانون الموجبات نصت بالغاء جميع النصوص الاشتراعية التي تخالف قانون الموجبات والعقود او لا تتفق مع احكامه والمادة ٦٤ منها بلا محالة.

(١) راجع كتاب «قانون الموجبات اللبناني» للاستاذ القرداجي صفحة ٤٠ و٤١

الكتاب الاول

في انواع الموجبات

الباب الاول

في الموجبات المدنية والموجبات الطبيعية

ان الواجبات (devoirs) بمعناها الواسع تنقسم الى
واجبات قانونية وهي القابلة للتنفيذ بالصورة المدنية،
وواجبات معنوية وهي التي تتعلق بالضمير وغير قابلة
✓ التنفيذ مدنياً، فالاولى تسمى الموجبات المدنية والثانية
تدعى الموجبات الطبيعية .

اولاً : مميزات هذين الموجبين

ان الموجب المدني يخول صاحبه حق الادعاء به
بصورة تامة ، خلافاً للموجب الطبيعي فانه لا يخول
صاحبه حق الادعاء به انما لتنفيذه الاختياري من قبل
المديون نفس القوة والمفاعيل المعلقة على الموجب المدني

وفقاً لنص المادة الثانية من القانون ، والموجب المدني يكون مبنياً عادةً على سبب قانوني خلاف قوة المطالبة المحولة له من القانون وفي هذه الحالة يكون طبيعياً بسببه مدنياً بقوة تنفيذه كالدين المترتب بالذمة .

إلا انه قد يكون الموجب مدنياً بحتاً اي لا سبب له سوى القوة التنفيذية المستمدة عن قرينة قانونية كالحكم خطأً او ظلماً والذي اكتسب الدرجة القطعية .

اما الموجب الطبيعي فهو من جهة اولى الواجب المتعلق بالضمير والشرف والذمة ولم يرَ الشارع موافقاً ان يسلمح صاحبه بحق الادعاء به ومن جهة اخرى هو واجب طبيعي ومدني اساساً انما الشارع نزع عن صاحبه حق الادعاء به لفائدة اجتماعية .

ثانياً : بيان اهم الموجبات الطبيعية

أ) الموجبات الطبيعية من الصنف الاول (اي

التي لم يشأ الشارع تحويل الادعاء بها) .

أ - التعهدات التي لحقت اشخاصاً لهم حق التعهد ادبياً دون ان يكون لهم الاهلية القانونية كتعهدات القاصر المميز ، فانه بعد الغائها تشكل موجباً طبيعياً يلحق ضميره لا موجباً مدنياً يمكن تنفيذه بحقه .

ب - الالتزامات الناجمة عن اعمال صحيحة اساساً وباطلة فعلاً لعدم اقترانها بالصيغة القانونية كالالتزامات

الحاصلة للوريث بسبب وصية المورث الغير حائزة على التصديق اللازم لصحتها القانونية .

ج - الديون الناتجة عن المقامرة والمراهنة .

٢ الموجبات الطبيعية من الصنف الثاني (اي التي تزع الشارع حق الادعاء بها) .

١ - الالتزام اللاحق ذمة المديون بعد تحقق مرور الزمان على دينه .

ب - الالتزام اللاحق ذمة المديون بعد ما استفاد من قرينة قانونية لاتقبل الرد كالتقضية المحكمة او اليمين عند مخالفة هذه القرينة او هذا اليمين للحقيقة .

ج - الزام المفلس ان يفي كامل الدين رغم ازال قسم منه في عقد الكونكور داتو^(١) .

وعند عدم وجود النص فللقاضي ان يحدد فيما اذا كان الواجب المعنوي يكون موجباً طبيعياً . ولا يمكن ان يكون الموجب الطبيعي مخالفاً لقاعدة من قواعد الحق العام .

والاجتهاد الافرنسي قد زاد على الموجبات الطبيعية المذكورة آنفاً خلافاً مستنداً على ان كل اداء او تعهد من قبل شخص لا يقصد الهبة المجردة بل لايفاء واجب يتعلق بالضمير والشرف يشكل تنفيذاً لموجب طبيعي ، مثال ذلك ما يدفع لاعالة طفل لم يحصل من الزواج

(١) راجع اوبري ورو (Aubry et Rau) « الحق المدني

الافرنسي » الجزء الرابع صفحة ٩ والتعليق رقم ١٣ التابع لها

الشرعي او للتعويض عن علاقات غرامية في الظروف التي لم ينص القانون بوجوب التعويض فيها ، كالعلاقات الحاصلة بالرضى بعد بلوغ السن القانوني^(١).

ثالثاً : مفاعيل الموجب الطبيعي .

١ - صحة اداء الموجب الطبيعي .

ان القانون يذكر هذا المفعول صراحة في المادتين ٢ و ٤ وهو ان اداء الموجب الطبيعي اختيارياً لهو صحيح ونافذ .

وكلمة الاختيار هنا معناها ولا شك عن معرفة وعلم وهذا صريح من نص المادة الرابعة و ان ما يفعله المرء عن علم لتنفيذ موجب طبيعي لا يصح استرداده ولا يعد تبرعاً بل يكون له شأن الايفاء .“

ب - صحة التعهد بدفع الموجب الطبيعي .

تنص المادة ٦ ان الاعتراف بموجب طبيعي ولو صريحاً لا يكون من شأنه ان يحوله الى موجب مدني ، ✓

(١) راجع كولان و كاييتسان (Colin et Capitant) « القانون المدني الافرنسي » الجزء الثاني صفحة ٧٠ و ٧١ ان يفي هذا الاجتهاد نزعة نحو التمدن وتسهيلاً لايفاء واجبات الضمير والمعروف ان النص مادة جامدة قاسية يجد ذاتها انما الحكم وهم اناس ، يرغبون في جعل القانون انسانياً بقدر الامكان اي منطبقاً على حالات العصر واحتياجاته وهذا ظاهر في مواقع عديدة .

ومعنى ذلك ان الاعتراف المجرد لا يفيد بذاته نية الاداء
وعليه يجب ان يقترن بتمهد صريح بالدفع وهذا التمهيد
كان يعتبره الشراح تجديدأ في التعاقد (novation) (١)
الأن ان الاجتهاد لم يكن ليسلم بهذه النظرية ومنعاً
لكل التباس في الموضوع واختلاف قد يحدث من تباين
النظريات فالقانون في آخر المادة ٦ المذكورة نص صراحة
على وجوب احداث تجديد في التعاقد (novation) ليحصل
تحويل الموجب الطبيعي الى موجب مدني (٢).

وليس للموجب الطبيعي خلاف هذين المفعولين
القانونيين .

وعليه لا يجوز ان يشكل الموجب الطبيعي المقاصة
بين دينين والا كان حكمه حكم الموجب المدني (المادة
٥ من القانون) .

كما انه لا يجوز تأمين الموجب الطبيعي بكفالة
شخصية او رهن ما دام موجباً طبيعياً (المادة ٧ من القانون)
لان الكفالة تحديدها ضم ذمة لذمة اخرى وبما انه لا

(١) راجع (Colin et Capitant) «القانون المدني الفرنسي»

الجز الثاني صفحة ٧٣ .

(٢) ان الاجتهاد الفرنسي بقرر عدم صحة تجديد الدين الطبيعي
الناتج عن المقامرة والمراهنة وانه يحق لموقع سند للامر اذا كان
اساسه دين مقامرة ان يدفع الدعوى باثباته ذلك بوجه صاحب السند
لا بوجه حامله بصورة الجيرو (محكمة التمييز الفرنسية ٢٧ نيسان

سنة ١٨٧٠ م ٧٠٥٠١ - ١ - ٢٥٨ .)

يوجد ذمة اصلية فلا يجوز الكفالة ومثلها الرهن ، فهو
غير جائز ايضاً .

الباب الثاني

الموجبات المختصة بعدة اشخاص

تعدد الدائنين والمدينين

تحديد وتقسيم : يجوز ان يتعلق الموجب بشخص
واحد او بعدة اشخاص كما ذكر في المادة ١ و ٩ من القانون

وهذه الموجبات على نوعين :

الموجبات المتقارنة

والموجبات المتضامنة

الفصل الاول

الموجبات المتقارنة

ان الموجب المتقارن ما يشترك به عدة اشخاص دائنين كانوا او مدينين مع هذه الميزة ان المطلوب لهم او المطلوب منهم يقسم لهم او عليهم بشكل ان كل دائن لا يحق له المطالبة الا بحصته وكل مدين لا يلاحق الا بحصته ايضاً .

والتقارن هو الاصل في جميع الموجبات التي يتعدد فيها الاشخاص والتضامن هو خلاف الاصل .
اما اقتسام الغرم والغنم في هذه الموجبات يتم حتماً على قاعدة المساواة بين الدائنين والمدينين ما لم يكن العقد يقضي بخلاف ذلك (مادة ١٠) .

والحقيقة ان الموجبات المتقارنة هي موجبات مستقلة الواحدة عن الاخرى استقلالاً تاماً وما وجه التقارن فيها سوى انها صدرت عن عمل قانوني واحد .

ونتائج هذا المبدأ ظاهرة في المادة ١٠

١ لا يجوز لكل دائن ان يطالب الا بحصته لا غير كما انه لا يجوز مطالبة احد المدينين الا بما يترتب عليه من الدين .

٢ ان انذار أحد الدائنين للمدينون لا يستفيد منه
باقي الدائنين وعلى الدائن ان ينذر جميع المدينين .

٣ يجب تقدير اسباب البطلان شخصياً لكل
صاحب علاقة بالموجب المتقارن .

٤ ان الاسباب التي تقطع مروق الزمن او توقف
سريانه هي ايضاً شخصية لكل صاحب شأن ، لا تتعدى
الى غيره فلا يستفيد منها إلا الدائن الذي قام بها ولا تسري
الا على المدينون الذي جرت بحقه .

الفصل الثاني

الموجبات المتضامنة

ان التضامن يمنع قسمة الدين بين الدائنين عندما
يوجد تضامن الدائنين (solidarité active) وبين المدينين ✓
عندما يوجد تضامن المدينين (solidarité passive)

الجزء الاول

تضامن الدائنين (١)

١ تحديد

يوجد تضامن الدائنين عندما ينشأ الموجب بشكل
ان كلاً منهم دائن لمجموع الدين ويحق له المطالبة به
بجملته ، وفي هذه الحالة يبرأ المدينون حتماً بإداء الدين الى
احد الدائنين (مادة ١١) .

انما الدائن المتضامن لا يحق له التصرف بمجموع الدين

(١) ان معرب القانون عني بتضامن الدائنين ما يطلق عليه بالفرنسية كلمة
solidarité active والافضل عندنا ان يقال « الدين المتضامن »
وان يعبر عن تضامن المدينين solidarité passive «بعبارة الزمة
المتضامنة»

بل يعتبر مفوضاً من قبل سائر الدائنين باستيفاء حصتهم
من الدين والمحافظة عليها لادائها لهم .

٢ انشاؤه

لا ينشأ هذا التضامن بالاستنتاج بل عن عقد قانوني
او عن القانون او عن ماهية العمل (المادة ١٢) .

ان وجود تضامن الدائنين قليل جداً في واقع الامر .
لان لا فائدة للدائنين عند اجراء العقد ان يشترطوا
التضامن لانه لا يخولهم حقاً اقوى من حقهم على المديون
بل يتحمل كل منهم خطر افلاس او سوء نية الآخر بعد
قبضه كامل الدين .

انما يحصل بعض حوادث ينشأ الدين حكماً على
هذه الصورة كبيع مال مشترك بالتضامن ، فعند فسخ
البيع يصبح المديونون اساساً اي البائعون بصورة التضامن
دائنين للثمن بهذه الصورة - كما انه توفيراً للرسوم قد
يحدث فتح حساب جاري في البنك بصورة التضامن بين
الزوج والزوجة (comptes joints) منعاً لدفع الرسوم
الارثية الباهظة في اوربا بعد وفاة احدهما : ينشأ هذا الدين
على شكل التضامن بين الزوجين الدائنين (راجع
(Colin et Capitant) الكتاب المذكور اعلاه صفحة
(١٧٩) .

٣ مفاعيل تضامن الدائنين

١ - لكل دائن حق المطالبة بمجموع الدين كما بينا

(مادة ١١)

ب - ان انذار احد الدائنين للمديون واجراء
فائدة الدين عليه يستفيد منه باقي الدائنين (مادة ١٦) .
ج - ان الاعمال التي تقطع مرور الزمن بالنظر
لاحد الدائنين تقيّد الدائنين الآخرين (مادة ١٥) .
بعكس الاسباب التي توقف سريان مرور الزمن فانها
تبقى شخصية لكل منهم .

انما لا يحق لاحد الدائنين ان يحدث ضرراً بشركائه
بالدين فاسقاط احد الدائنين المتضامنين للدين لا يسري إلا
بحق حصته ولا يتعدى لصفة شريكه ، وكذلك المصلح
الذي يعقده احدهم فيستفيدون منه فيما يتضمن الاعتراف
بالدين ولا يسري عليهم اذا تضمن ابراء او انقاصاً في حقوقهم
وكذلك منح احدهم مهلة للمديون ما لم ينص العقد او
القانون على خلاف ذلك او تقضي به ماهية العمل .

د - يسقط موجب التضامن عن الديون تجاه جميع
الدائنين بالايفاء لاحدهم او باداء العوض له او بايداع
الشيء المستحق او بالمقاصة او بتجديد العقد معه .
والمديون الذي يوفي احد الدائنين المتضامنين حصته
تبرئ ذمته تجاه الآخرين بمقدار هذه الحصة .

هـ - حددت المواد ٢٠ و ٢١ و ٢٢ من القانون علاقات
الدائنين المتضامنين بعضهم مع بعض واهمها ان ما يقبضه
احدهم يصبح مشتركاً بينهم فيأخذون منه على قدر
حصصهم ، وهذه الحصص تعتبر متساوية فيما بينهم الا اذا
شرط عكس ذلك .

الجزء الثاني

الموجبات المتضامنة بين المدينين (تضامن المدينين) (١)

الفقرة الاولى - احكام عامة

١ تحديد التضامن - يوجد تضامن المدينين عندما

يحق للدائن ان يطالب كل واحد من المزمين بدين واحد
بمجموع ذلك الدين .

وهذا التضامن خلافاً لتضامن المدينين جارٍ عليه
التعامل بصورة مستمرة . أجل انه خلاف الاصل مبدئياً
الأ ان عقود الدين كثيراً ما تتضمنه لان في ذلك تأمين
للدائن على دينه اذا عجز او افلس احد المدينين فيحق له
مطالبة غيره بمجموع الدين ، حتى ان المدين اذا كان وحيداً
فقد يطلب منه الدائن كفيلاً يضم ذمته الى ذمة المدين
بصورة التضامن (٢) .

على ان التضامن هذا لا يمنع قسمة الذمة بين ورثة
احد المدينين المتضامنين (مادة ٢٣) .

-
- (١) لقد قدمنا انه من الافضل ان يعبر عن هذا القسم من التضامن
المعروف بالفرنسية *solidarité passive* بتضامن الذمة او الذمم .
(٢) هذا الشكل من التضامن يعود بلا شك للحق الروماني وقد
تعديل على عمر السنين في كتب الشراح الافرنسيين القدم الى ان ادخله
المقنن الافرنسي في القانون المدني راجع (Domat) القوانين المدنية
الكتاب الثالث الجزء الثالث (٣) وراجع (Pothier) كتاب الموجبات
رقم ٢٥٨ وما يليه)

لا يجوز استنتاج التضامن اي ان الاصل قسمة الدين
بين المدينين والتضامن وارد خلافاً للاصل .

فلا يكون تضامن بين المدينين الا ناشئاً عن العقد
او بحكم القانون ^(١) او عن ماهية القضية (مادة ٢٤) .
وعليه لا يجوز لاحكام المحاكم ان تنشأ هذا التضامن
الا بعد ان تقرر مصدرها السابق والا تعرضت للنقض ^(٢)
انما التضامن يكون حتماً في الموجبات المعقودة بين
التجار في الشؤون التجارية اذا لم يتحصل خلاف ذلك من
عقد انشاء الدين او القانون (الفقرة الاخيرة من المادة ٢٤)

الفقرة الثانية - مفاعيل التضامن

١

مفاعيل التضامن في علاقات الدائن بالمدين
ان الشراح يفرقون بين المفاعيل الاساسية والمفاعيل
الفرعية .

(١) بعض الامثلة عن التضامن المنصوص عنه قانونياً ١ الشركاء
الكولكتيف عند ما يوقع المأذون منهم التعهد بامضاء الشركة
(المادة ١٣ من قانون التجارة) ٢ موقعو ومجبرو الحوالة التجارية
والسندات للامر (المادتان ٩٧ و١٤٤ من قانون التجارة) ٣ المحكومون
بالجرم الواحد متضامنون بالجزاء النقدي والتعويضات والعطل والضرر
والمصارفات (المادة ١١ من قانون الجزاء)

(٢) راجع قرارات محكمة التمييز الافرنسية ١ كانون الاول
سنة ١٩٠٨ م ١٩٠٩ د ١ = ٤٢٠ - ٣١ اذار سنة ١٩٠٩ م
١٩١٠ د ١ = ١٩ - ١

١ المفاعيل الاساسية

يعود تقرير ميدها الى الحق الروماني : فموضوع
الموجب هو واحد ^(١) والمدينون تضامناً ملزومون كلهم
بإداء الدين وفي ذات الوقت فالموضوع الواحد يقع على
مدينين كثيرين فكل منهم موجب عليه تجاه الدائن ،
إذا وجد روابط متفرقة بقدر ما يوجد مدينون — وهذا
المبدأ عبرت عنه صراحة المادة ٢٥ من القانون « اذا وجد
» موجب التضامن بين المدينين فان جميع هؤلاء ملزومون
» بالشيء ذاته ولكن بمقتضى روابط متميزة ومستقلة بعضها
عن بعض ولا سيما الخ .

ولما كان المدينون ^{بين} ملزومون بالشيء ذاته فينتج عن
ذلك .

١ - يحق للدائن ان يطالب احدهم بالدين كله وهذا
ما يدعى حق الاختيار فيعرض الملاحق لعجز باقي شركائه
بالدين ^(٢)

ب - اداء الدين من قبل احد المدينين يبرأ ذمة

(١) (eadem res, eadem pecunia)

(٢) ولا يحق للمدينون الملاحق بموجب القانون الفرنسي الاستمهال
لادخال رفقائه في الدعوي (exception dilatoire de garantie)
كما يتحصل ذلك من المادة ١٧٥ اصول محاكمات افرنسية والقياس على
المادة ١٢٢٥ من القانون المدني الفرنسي وعلى الاجتهاد اللبناني في
المستقبل ان يسير على هذا المبدأ اذا شاء .

الاخرين تجاه الدائن . وبالحال تزول الروابط التي كانت تربطه بهم وهذا ما نصت عنه المادة ٢٩ من القانون .

ج - لـاحـد المـديونين ان يدلي باسباب البطلان التي تشمل ما التزمه الجميع (مادة ٢٨) كالموضوع الغير مباح وفقدان الصيغة القانونية . والشكل (modalités) كالاجل والشرط الشامل الدين بذاته ، واسباب الاسقاط التي افضت الى سقوط الدين عن الجميع .

د - ان تأخر الدائن تجاه احد المديونين يستفيد منه الاخرون [مادة ٢٠]

ولما كانت رابطة كل مديون بالدائن مستقلة ومتميزة فينتج عنه ذلك . ✓

١ - ان ملاحقة الدائن لاحد المديونين لا تمنعه من ملاحقة سواه لتحصيل الدين او القسم الذي تبقى له ^(١) ب = يمكن لدين احد المديونين ان يفترق عن غيره مثلاً ان يكون لاحد المديونين حق ان يدلي باسباب ابطال خاصة به كالخطأ والغش والاكراه ، او عدم الكفاءة ، او ان يكون دين احدهم معلقاً بشرط او مربوطاً باجل ، او ان له اسباب اسقاط خاصة لم تحدث للجميع (مادة ٢٧) كاسقاط حصة المديون من الدين .

اما المقاصة التي جرت بين احد المديونين والدائن فقد نصت المادة ٢٩ صراحة انها تبرىء ذمة سائر الموجب عليهم

(١) هذه مخالفة للحق الروماني القاضي بسقوط الدين عن باقي المديونين عند ملاحقة الدائن احدهم .

٢ المفاعيل الفرعية :

ان المفاعيل الفرعية تركز الى مبدأ اسسه الاجتهاد
الافرنسي وهو ان المديونين يمثلون بعضهم بعضاً بما يتعلق
بالذمة المتضامنة ، والقانون قد ايد هذا المبدأ باسائه
وفروعه من حيث :

١ - ان تجديد العقد بين الدائن واحد المديونين يبرأ
الآخرين ما لم يقبلوا ببقاء ذمتهم مشغولة بالدين (مادة ٣١)

ب - ان اسقاط الدين عن ذمة احد المديونين المتضامين
يستفيد منه باقي الموجب عليهم (مادة ٣٢) ما لم يصرح
الدائن ان هذا الاسقاط خاص باحد المديونين لا يشمل الا
حصته من الدين ، فعندئذ يستفيد الباقيون بنسبة حصة
المديون المسقط عنه الدين (الفقرة الاخيرة من المادة ٣٢)

ج - ان الصلح الذي يعقد بين الدائن واحد المديونين
يستفيد منه الآخرون اذا كان يتضمن ابراءاً والآ لا
يسري عليهم الا برضاهم (مادة ٣٤) .

د - ان الحكم الصادر لاحد المديونين على الدائن
يستفيد منه الآخرون الا اذا كان مبنياً على سبب
شخصي لهذا المديون (الفقرة الاخيرة من المادة ٣٦) .

هـ - ان اسباب توقيف مرور الزمن يمكن ان تبقى
شخصية لبعض المديونين (مادة ٣٦) لا يستفيد منها
الآهم . انما اسباب قطع مرور الزمن بالنظر الى احد
المديونين تقطعه ايضاً بالنظر الى الآخرين (مادة ٣٦)

كالدعوى والاختار .

شواذ عن هذه القاعدة : انما القانون رغم تسليمه بهذا المبدأ وفروعه لم يسلم بنظرية الاجتهاد الا فرنسي من حيث سريان الحكم الصادر على احد المدينين لباقي المدينين الذين لم يدعوا للمحاكمة ، فالقانون لم يعتبر ان تمثيل الدائنين بعضهم لبعض يجب ان يصل الى هذا الحد (مادة ٣٦^(١))

٢

مفاعيل التضامن في العلاقات الكائنة بين المدينين بعضهم ببعض

ان المادة ٣٧ تبين باي شكل يمكن لكل من المدينين ان يبرأ ذمة الآخرين جميعاً . وزادت المادة ٣٨ ان كلاً من المدينين المتضامنين مسؤول عن عمله فقط في تنفيذ الموجب ، وان الانذار الموجه الى احدهم لا يسري مفعوله على الآخرين^(٢)

المبدأ العام — ان الدين الذي هو واحد بعلاقات الدائن والمدينين المتضامنين يتجزأ حكماً في علاقات المدينين بعضهم ببعض والحصص التي توزع عليهم هي

(١) راجع قانون الموجبات اللبناني للرئيس القرداحي صفحة ٢٢

(٢) هذا النص مخالف لنظرية القانون الا فرنسي (مادة ١٢٠٥

و ١٢٠٧ راجع (Colin et Capitant) المؤلف المذكور آنفاً صفحة

متساوية فيما بينهم الا اذا نص العقد على خلاف ذلك او كانت حالتهم متفاوتة اساساً، ويمكن ان لا يحصل توزيع بينهم اذا كان احدهم مديوناً والباقي كفلاً. (المادة ٣٩)

حق الرجوع : للمديون المتضامن الذي يدفع الدين

✓ حق الرجوع على شركائه بالدين وذلك بدعويين مختلفين

١ - دعوى شخصية (مادة ٤٠) ناتجة عن وكالة او فضول^(١)

٢ - دعوى الدائن . لان المديون الذي اوفى الدين ينزل منزلة الدائن بحقوقه ودعاويه^(٢) معاً يلحق هذه الدعاوي من تأمينات .

الا انه يُنزع من هذه الحقوق اي حقوق الدائن التضامن فلا يمكن للمديون الذي دفع الدين ان يلاحق تحصيل الدين الذي اوفاه الاجزئاً . اي انه لا يمكنه مطالبة كل من شركائه الا بالحصصة التي تعود عليه نهائياً من الدين (مادة ٤٠) .

ولهذه القاعدة تخفيف واحد وهو الذي ذكرته المادة ٤١ .

اي انه اذا وجد بين المديونين المتضامين شخص او عدة اشخاص غائبين او غير مقتدرين على الدفع فان

Action de mandat ou de gestion d'affaires (١)

نفس المؤلف صفحة ١٩٢

Subrogation de plein droit (٢)

اعباءهم من الدين يتحملها المديونون الحاضرون وذوو
الاقتدار بنسبة حصتهم من الدين اذا لم يكن نص مخالف
في العقد ^(١)

الفقرة الثالثة - في زوال التضامن .

يزول التضامن حين يسقطه الدائن .

ويكون هذا الاسقاط شاملاً لجميع المدينين وفي
هذه الحالة يقسم الموجب فيما بينهم كالموجب المتقارن
الذي مر ذكره آنفاً .

او يكون مختصاً باحد المدينين او بعضهم ، وفي
هذه الحالة لا يجوز للدائن ان يطالب المسقط عنهم الا
ب حصتهم من الدين وانما يحق له ان يطالب الباقين الذين لم
يشملهم الاسقاط على وجه التضامن بالدين كله

واذا اصبح احد المدينين المسقط عنهم التضامن غير
قادر على الايفاء فان سائر المدينين ومنهم الذين شملهم
الاسقاط ان يتحملوا ايفاء ما يجب عليه من الدين (مادة
٤٣) .

(١) ان المادة ١٢١٤ فقرتها الثانية من القانون الافرنسي المأخوذ
عنها هذه القاعدة لا تنص عن المدينين الغائبين ، بل تحصر المسألة
بالغير مقتدرين منهم ولا شك ان ذكر « الدائنين الغائبين » سوف
يخلق مشاكل عديدة من حيث نوع الغيبة فيما اذا كانت موقفة او غير
موقفة ، ومن حيث اقتدار الغائب اذا كان له اموال موجودة الخ . . .
فعلى الاجتهاد اللبناني في المستقبل ان يحل هذه المشاكل وفقاً لنص
وزوج القانون

الباب الثالث

في الموجبات المتتابعة وغير المتتابعة

الموجب الغير متتابع هو الذي يتم بعمل واحد في وقت واحد .

اما الموجب المتتابع فهو الذي يتم بالامتناع عن العمل او بعمل مستمر او بسلسلة من الاعمال .
هذا هو التحديد المنصوص عنه في المادة ٤٤ ولا لزوم للزيادة في الايضاح .

الباب الرابع

في الموجبات الاليجابية (موجب الاداء والفعل) والسلبية
(موجب الامتناع)

ان المادة ٥١ وما يليها من القانون اعطت تحديداً
لهذه الموجبات يمكن الاكتفاء به .
✓ فالموجب الاليجابي هو ما يقتضي عملاً من المديون

فيكون فيه ملزماً بأداء شيء ما أو بفعل معلوم .
وهذا الاداء يحصل بدفع مبلغ من النقود أو بتسليم
اشياء من المثلثات أو بإنشاء حق عيني .
وموجب الاداء ينقل حتماً ملكية الشيء إذا كان
عيناً منقولاً أما إذا كان حقاً عينياً فيخول الدائن تسجيله
في السجل العقاري ^(١) ويستوجب أيضاً المحافظة على الشيء
الواجب تسليمه حتى تسليمه إذا كان عيناً .
أما موجب الفعل فهو الذي يقضي بإتمام عمل أو تسليم
ما ؛ والموجب السلبي هو عكس ذلك فموضوعه الامتناع
عن فعل معين كالامتناع عن معاطاة تجارة معلومة في
مدينة أو حي معلوم .

الباب الخامس

في الموجبات الشخصية والعينية

حددت المادة ٥٢ من القانون هذا النوع من
الموجبات . فالموجبات الشخصية هي التي يلتزمها المديون
شخصياً وتكون من ثم مضمونة بمجموع ممتلكاته ، أما

(١) راجع المادة ١٠ من قرار المفوض السامي رقم ١٨٨ تاريخ

١٥ آذار سنة ١٩٢٦

الموجبات العينية هي التي لا يكون المديون ملزماً شخصياً
ولا ضامناً لها بمجموع ممتلكاته بل ملزماً بصفة كونه
متصرفاً في بعض الأشياء أو الأموال وضامناً للموجب بها
وحدها دون سواها^(١)

الباب السادس

في الموجبات ذات المواضيع المتعددة

ان هذه الموجبات على انواع ايضاً فتكون
اما متلازمة
او تحيرية
او اختيارية .

(١) كالموجبات المفروضة على المالك بصفته مالكاً ، على مثال
ماورد في المواد ٦٤٦ و ٦٥٦ و ٦٦٣ قانوني مدني افرنسي من ترتب
بعض الموجبات على مالكي العقارات المجاورة او الحائط المشترك ، راجع
(Aubry et Rau) الحق المدني الافرنسي الجزء الرابع صفحة ٥٩

الفصل الاول

الموجبات المتلازمة

الموجب المتلازم هو الذي يكون موضوعه مشتملاً على جملة اشياء تجب معاً بحيث لا تبرأ ذمة المدينون الا بادائها كلها . وهذا الموجب مفعوله كالموجب البسيط واحكامه كاحكامه . (مادة ٥٤ و ٥٥) فيما يتعلق بعدم تجزئة الاداء وعدم القيام بالتعهد^(١)

الفصل الثاني

في الموجبات التخيرية

ان الموجب التخيري هو الذي يكون موضوعه مشتملاً على جملة اشياء تبرأ ذمة المدينون تماماً باداء واحد منها . مثل ذلك ان المدينون يجب عليه اداء مبلغ من المال او تقديم عين . فيبرأ باداء احدهذين الامرين ، وحق

(١) راجع الكتاب المذكور في الحاشية السابقة صفحة ٦٨

الاختيار للمديون ما لم يكن نص مخالف (مادة ٥٦)
بويته ذلك الاختيار باخبار الفريق الآخر وعند ما يقع
الاختيار على احد مواضيع الموجب يصبح كأنه موضوع
الموجب في الاصل .

الموجبات التخيرية الموقوتة

اذا كان للموجب مواضيع تخيرية تستحق في آجال
موقوتة (حيناً بعد حين) فاختيار المديون موضوعاً في
اجل لا يمنعه من اختيار خلافه في الاجل الثاني وهلم جرا
ما لم يتحصل العكس من النص او من العادة المألوفة او
ما يرجح انه مشيئة الفريقين

انتقال حق الاختيار - في حالة الوفاة ينتقل حق

الاختيار الى الورثة

وفي حالة العجز ينتقل الى جماعة الدائنين
واذا لم يتفق الورثة او الدائنون يعين لهم الفريق
الاخر مهلة بمضيها ينتقل حق الاختيار اليه
براءة الذمة - تبرأ ذمة المديون في هذا الموجب باداء

احد المواضيع التي يكون تم اختيارها ولا يحق ان يبرأ
ذمته باداء جزء من موضوع وجزء آخر من موضوع
آخر . ولا يحق للدائن ايضاً ان يطلب الاداء على هذه
الصورة الاخيرة .

قابلية التنفيذ :

اذا كان احد المواضيع وحده قابلاً للتنفيذ فالموجب

يكون من الموجبات البسيطة لان الموضوع يصبح واحداً .

استحالة مواضيع الموجب

يسقط الموجب التخيري اذا اصبحت مواضيع الموجب كلها مستحيلة في وقت واحد بدون خطأ من المديون وقبل تأخره (المادة ٦٢) (١)

اما اذا حصلت الاستحالة بخطأ من المديون او بعد تأخره امكن الدائن ان يطالبه بضمن ما يختاره من تلك المواضيع .

مداخلة القاضي في تعيين الموضوع

يحق للدائن مراجعة القاضي اذا امتنع المديون عن الاختيار او كان ثمة عدة مديونين لم يتفقوا على الاختيار ويطلب حينئذ تعيين مهلة لهم وتعين الشيء الذي يجب ادائه اذا لم يختاروا خلال المهلة المضروبة ويحق للمديون نفس العمل اذا كان حق الاختيار للدائن وتأخر عنه . وبعد انقضاء المهلة يصبح حق الاختيار للمديون - (مادة ٦٥) وفي الحالة المعينة بهذه المادة (٦٥) اذا حدث ان تنفيذ احد مواضيع الموجب اصبحت مستحيلة بخطأ من المديون او بعد تأخره حق للدائن ان يطالب بالموضوع الذي ممكناً او باداء عوض يناسب الضرر الناجم عن استحالة تنفيذ ذلك الموضوع (المادة ٦٧)

(١) هذه المادة لها ما يقابلها تماماً في القانون المدني الفرنسي وهي المادة ١١٩٥ وتستند هذه المادة الى المادة ١٣٠٢ من القانون ذاته

الفصل الثالث

في الموجبات الاختيارية

ان الموجب الاختياري موجب يلزم فيه اداء
موضوع واحد مع تحويل المديون باداء شيء آخر لبراءة
ذمته .

اما موضوع الموجب فهو ما شرط اداؤه . بصرف
النظر عن اختيار المديون ويسقط الموجب الاختياري
اذا هلك الشيء الذي يكون موضوعاً له بغير خطأ المديون
وقبل تأخره . ولا يسقط اذا هلك البديل الذي يمكن
للمديون اداؤه (المادتان ٦٨ و ٦٩)

الباب السابع

في الموجبات التي تتجزأ والموجبات التي لا تتجزأ

الفصل الاول

في الموجبات التي لا تتجزأ

ان مادة التجزئة او عدمها كانت تعتبر من اصعب مواد القانون الا ان العلم الحديث لخصها بصورة معقولة والقانون الحالي اتبع هذه الخطة^(١)

ما الفائدة من هذا التقسيم — لا فائدة منه في

الموجبات التي لا يوجد فيها سوى دائن واحد ومديون

(١) ان المؤلف دي مولان (Dumoulin) خصص لهامولفاً مماء (التخلص من دهليز المجزئ والغير قابل للتجزئة) ووضع للتخلص منه عشر مفااتيخ وثلاث خيوط — اما المؤلف الافرنسي الكبير بوطيه (Pothier) فقد لخص هذه المادة ببعض صفحات وعنه اخذ الشارع الافرنسي القواعد المدرجة في المواد ١٢١٧ — ١٢٢٥ — راجع مؤلف Colin et Capitant القانون المدني الافرنسي جزء ٢ صفحة ١٩٢

واحد . ففي هذه الحالة ينفذ الموجب بصورة غير مجزئة
ولو كان موضوعه قابلاً للتجزئة فعلاً^(١) والدائن ان يطلب
مجموع الدين من مديونه وليس للمدين ان يجزئه ولو كان
قابلاً للتجزئة فعلاً .^(٢)

اما الفائدة الحقيقية من هذا التقسيم فهي عند تعدد
الدائنين والمدينين في الموجب وخصوصاً عند وفاة الدائن
والمدين ففي هذه الحالة اذا كان الموضوع قابلاً للتجزئة
يقسم الدين حكماً بين ورثة الدائن او ورثة المدين . والا
كان الدائن دائناً للكل والمدين مديوناً بالكل . على
ان اداء الدين مرة واحدة يبرأ الذمة .

متى يكون الموجب غير قابل للتجزئة

يكون الموجب غير قابل للتجزئة :

اولاً : بمقتضى ماهية الموضوع حينما يكون شيئاً او
عملاً غير قابل للتجزئة المادية او المعنوية .

ثانياً : بمقتضى صك انشاء الموجب او بمقتضى القانون
حينما يستفاد من الصك او من القانون ان تنفيذ الموجب
يكون جزئياً (المادة ٧٠)

مفعول عدم تجزئة الموجب

١ اذا تعدد المدينون امكن الدائن الزام كل منهم
بايفاء المجموع على ان يكون لمن اوفى حق الرجوع على

(١) المادة ١٢٢٠ افرنسية والمادة ٧٦ من قانوننا .

(٢) المادة ١٢٤٢ افرنسية فقرتها الاخيرة .

سائر المدينونين ، ويسري هذا الحكم على ورثة من عقد مثل هذا الموجب^(١) .

وحق الرجوع يتم كما في التضامن بدعوى شخصية او باقامة الدعوى التي كانت عائدة للدائن معاً يتبعها من تأمينات . (مادة ٧١)^(٢) .

٢ اذا تعدد الدائنون (ولا تضامن بينهم) فالمديون لا يمكنه الا الدفع لجميعهم معاً . وكل دائن لا يمكنه التنفيذ الا باسم الجميع او بتفويض منهم (مادة ٧٢) .

٣ ان قطع احد الدائنين لمرور الزمن في موجب لا يتجزأ يستفيد منه الآخرون كما ان قطعه بحق مديون يسري على سائر المدينونين وكذلك الاسباب الموقفة لمرور الزمن فان مفعولها يسري على الجميع (مادة ٧٤)

(١) ان عدم التجزئة يشبه كثيراً تضامن المدينونين ويفضله من جهة ان التضامن لا يمنع قسمة الدين بين ورثة المدينون حال ان عدم التجزئة يمنعها بحيث ان كل وريث عليه ايفاء كل الدين .

(٢) للمدينون المدعى عليه بكل الدين ان يطلب مهلة لادخال بقية المدينونين في الدعوى ليحكم عليهم ايضاً الا اذا كان لا يمكن استيفاء الدين الا منه فينئذٍ يحكم عليه وحده وله حق الرجوع (مادة ٧٣)

الفصل الثاني

في الموجبات القابلة للتجزئة

الموجبات التي لم يُنص عليها في الفقرتين الاولى والثانية من المادة ٧٠ تعتبر قابلة للتجزئة .
ولا فائدة من هذا التقسيم كما قدمنا في الموجبات التي لا يوجد فيها سوى دائن واحد ومدين واحد (المادة ٧٦) لانه لا يلتفت الى قابلية التجزئة الا حين وجود عدة دائنين لا يحق لكل منهم المطالبة الا بحصة من الدين . او عدة مديونين لا يلزم كل منهم الا بحصته من الدين . وهذه القاعدة اي التجزئة على الورثة فلا يمكن ان يُطالبوا او يُطالبوا الا بالحصة التي تعود لهم او عليهم من دين الشركة (مادة ٧٦ فقرتها الاخيرة) ^(١)

شواذ عن هذه القاعدة

لا يتجزأ الدين القابل للتجزئة في مواضع بينها المادة

: ٧٧

اولاً : حينما يكون موضوع الموجب شيئاً معيناً

(١) ان هذه القاعدة تلغى ولا شك القاعدة الواردة في المجلة (مادة ١٦٤٢) التي بموجبها يحق لاحد الورثة ان ينتصب خصماً عن التركة بما لها او عليها

بذاته موجود في حوزة احد المديونين .

ثانياً : حينما يكون احد المديونين موكلاً وحده
بتنفيذ الموجب اما بمقتضى عقد لاحق له .
وفي كلتا الحالتين يمكن مطالبة هذا المديون بمجموع
الدين وله حق الرجوع على شركائه . ان قطع مرور الزمن
على المديون في هاتين الحالتين تسري مفاعيله على سائر
الموجب عليهم ^(٢)

الباب الثامن

في الموجبات الاصلية والموجبات الاضافية

اذا وُجد موجبان فاحدهما يعد اصلياً والاخر اضافياً
اذا كان الاول اساساً للثاني وقد عينت المادة ٧٩ حالتين
يحدث تكرارهما .

اولاً : حينما يكون احد الموجبين نتيجة قانونية
للاخر كموجب التعويض من ضرر ناجم عن عدم تنفيذ
موجب سابق

(١) لم تنص هذه المادة عن اسباب توقف مرور الزمن فيما اذا
كانت تسري ام لا تسري على سائر الموجب عليهم خلافاً لما ورد في
المادة ٧٤ من القانون . ولا شك ان الاجتهاد سيجلي هذه النقطة

ثانياً : حينما يعقد الموجب الثاني اعتباراً للموجب
الآخر (كسند جزائي او كفالة او رهن)
ولما كان الموجب الاضافي او الفرعي تابعاً للموجب
الاصلي فهو يسقط مع الموجب الاصلي ما لم ينص القانون
او اتفاق الطرفين على خلاف ذلك (مادة ٨٠) (١)

الباب التاسع

الموجبات الشرطية

الفصل الاول

احكام عامة

تحديدية :

ان المادة ٨١ من القانون حددت الشرط انه عارض
مستقبل غير مؤكد يتعلق عليه تولد الموجب او سقوطه ،
ومميزات الشرط ان يكون مستقبلاً وغير مؤكد
الوقوع ،

(١) هنا تطبيق للقاعدة الشرعية اذا سقط الاصل سقط الفرع .

وإذا كان قد حصل وقوعه قبل العقد دون معرفة
العاقدين فيكون وجوده محصوراً في فكرهم لا في الحقيقة
فاما ان يكون تحقق وعندئذ يكون الموجب حاصلاً
دون التقيد بالشرط وان لم يحصل فلا يحصل الموجب، مثال
ذلك ان زيداً باع من عمرو بيتاً على شرط ان يخلق له ولد
ذكر، وكان خلق هذا الولد قبل العقد دون معرفة
العاقدين. فالعقد حاصل دون شرط - وان ولد انثى فالعقد
غير موجود - وهذا ما نصت عنه الفقرة الأخيرة من
المادة ٨١ «ان العارض الماضي او الحاضر وان جهله الفريقان
لا يُعد شرطاً بالمعنى المقصود في هذه المادة

وكذلك لا يكون شرطاً العارض المستقبل المؤكد
الوقوع. فاذا علق الموجب على وفاة احد اعتبر مربوطاً
باجل - لان الموت محقق وقوعه - لا معلقاً بشرط.

انواعه :

شرط التعليق وشرط الالغاء :

اذا تعلق على الشرط تولد الموجب فيسمى شرط التعليق
(condition suspensive) واذا توقف عليه سقوط
الموجب فيسمى شرط الالغاء (condition résolutoire)
ومثل الموجب المعلق بشرط التعليق ان يتعهد
زيد بدفع مبلغ من المال تعويضاً اذا احترق البيت الفلاني
فالموجب لا يولد الا عند تحقق الشرط .

والموجب المعلق بشرط الالغاء كاعطاء مبلغ من المال

هبةً على ان تسقط اذا توفي الموهوب له قبل الواهب .
فالموجب موجود حالاً انما يسقط عند تحقق الشرط اي وفاة
الموهوب له .

الشرط المستحيل والمخالف للأداب والمخالف للقانون

نصت المادة ٨٢ على بطلان هذا الشرط وبطلان
الاتفاق المعلق عليه ، حتى ان صيرورة الشرط ممكناً فيما
بعد من الوجه المادي او القانوني لا يجعل الاتفاق صحيحاً .
اذ انه يكون خلاف ذلك ويعتبر الشرط لغواً والعقد
صحيحاً اذا لم يكن الشرط الدافع للعقد ولم يجعل له
العقدان شأنًا جازماً .

ما هو الشرط المستحيل : هو الممتنع حصوله مادةً
بمخالفته لشرائع الطبيعة او الممتنع حصوله بسبب المبادي
القانونية . فالمخالف لشروط الطبيعة يعبر عنه الشرع
بالمستحيل عقلاً^(١)

والشرط الممتنع قانوناً هو إيجاد رابطة قانونية لا
تسوغها المبادي العامة في القانون^(٢)

ما هو الشرط المخالف للقانون : هو خلافاً للشرط
المستحيل قابل للتنفيذ انما تنفيذه يخالف القانون مثلاً :

(١) من امثال هذه الشروط المثل الروماني :

(si coelum digito tetigeris) « اذا مسست السماء باصبعك »

او اذا عملت مثلث بدون زوايا .

(٢) مثال ذلك في القانون الافرنسي « الهبة على ان يكون الموهوب

غير قابل الانتقال (inaliénable)

هبة مبلغ من المال على ان تُفتح مدرسة يولج بالتعليم بها
اناس غير مأذونين قانوناً^(١)

ويعني بالقانون هنا اولاً الانتظام العام المذكور في
المادة ٦٤ من اصول المحاكمات ، كالقوانين الاساسية
والجزائية وتوجد ايضاً مخالفة للقانون اذا كان الشرط ممكناً
ولا يتعارض مع نص صريح اذا تعارض مع مبدأ عام
كال حقوق الطبيعية المخولة للاشخاص كالحقوق السياسية
والحريات الشخصية ولا شك انه في الواقع يحدث
اختلافات عديدة على تطبيق هذه المبادئ ، انما على القاضي
في اجتهاده ان يبين ما هو نوع المخالفة في شرط معلوم واذا
كان من شأنها ان تلغي الشرط والعقد الذي يبنى عليه
وقد اوردت المادة ٨٣ بعض امثال على هذه الشروط
المقيدة للحريات وقررت ابطالها ، كحرية الزواج او
الحقوق المدنية واستثنت من ذلك الامتناع عن ممارسة
صناعة او مهنة في زمن معين او مكان محدود - فهذا
الشرط جائز^(٢)

اما شرط بقاء الترميل يكون صحيحاً اذا كان له
مسوغات مشروعة ويعود حق تقديرها للحاكم (الفقرة
الاخيرة من المادة ٨٣)

(١) كالرهبان والراهبات في فرنسا الممنوعة عنهم اجازة التعليم
بموجب القانون

(٢) مثال ذلك انه يجوز الاشتراط على تاجر عدم معاطاة مهنة مدة
معلومة او دائماً في محلات مخصوصة كالحي الفلاني او البلدة الفلانية

ما هو الشرط المخالف للآداب

ان هذا الشرط من شأنه ان يدفع شخصاً على ارتكاب المنكر ومخالفة الآداب العمومية ،

تابع انواع الشرط : الشرط الارادي^(١)

وهذا الشرط على انواع ايضاً ،

الشرط الارادي البسيط

والشرط الارادي المحض

١ فالشرط الارادي البسيط هو الذي يتطلب عدا
عن الارادة المحضة القيام بعمل خارجي

٢ اما الشرط الارادي المحض فهو الموقوف على
الارادة فقط كان قول « اعطيك هذا المبلغ اذا شئتُ . »

اما الاول اي الشرط الارادي البسيط الذي يتعلق
على عمل من المتوجب عليه المديون لا يمنع حصول
العقد كقوله « ابيعك بيتي اذا سافرت الى باريس »

اما الثاني اي الشرط الارادي المحض من قبل المديون
المعلق على مجرد ارادته فهو باطل ومبطل للعقد كالقول
« ابيعك بيتي اذا شئتُ »

وهذا ما نصت عنه المادة ٨٤ من القانون ، غير ان
الشرط الارادي المحض من قبل الدائن لا يعتبر باطلاً او
مبطلاً للعقد فاذا قال المديون للدائن اتعهد بدفع مبلغ كذا

(١) هو المعبر عنه بالافرنسية (condition potestative)

إذا طلبته (اي انت الدائن) مني فيعتبر التعهد صحيحاً
وملزماً^(١)

الاحتفاظ بتأييد او بفسخ العقد ضمن مهلة معلومة

نصت المادة ٨٤ من القانون فقرتها الثانية على صحة
هذا الاحتفاظ الا في الاعتراف بالدين والهبة واسقاط
الدين وبيع السلم ففي كل هذه العقود يعتبر هذا الاحتفاظ
باطلاً « الفقرة الاخيرة من المادة المذكورة »

وقد نصت المادتان ٨٥ و ٨٦ على احوال مخصوصة
لبيان هذا الاحتفاظ من قبل العاقدين او ورثتهم والوصي
في حالة فقدان الاهلية او الجنون والحل الذي نصت عنه
المادتان المذكورتان موافق للعلم والاجتهاد ،

والشرط يمكن ان يكون ايجابياً وهو الذي يعلق
حصول العقد او اسقاطه على وقوع عارض ، او سلبياً
وهو الذي يعلق هذا العقد او اسقاطه على عدم وقوع
عارض ما .

(١) وكذلك شرط الالغاء اذا كان ارادياً محضاً فهو معتبر قانوناً
مثال ذلك المادة القانونية الافرنية ١٠٩٦ التي تنص على ان الهبة بين
الزوجين قابلة الابطال بارادة الواهب ، فالهبة حاصلة ومفعولها قائم الى
ان تظهر تلك الارادة ، فالغاء العقد مربوط بالشرط لا انشاؤه ، =
راجع مؤلف (Colin et Capitant) المذكور اعلاه صفحة ١٦٠

الفصل الثاني

متي يعد الشرط متحققاً او غير متحقق

قواعد هذا الفصل

١ اذا كان الشرط ايجابياً اي وقوع حادث وكان
تحدد لوقوعه اجل ما وانقضى ذلك الاجل دون ان يقع
يعتبر الشرط غير متحقق (المادة ٨٨) ولا يجوز للمحكمة
منح اي مهلة كانت اضافية للوقت المعين ، اما اذا لم يتعين
وقت لوقوع الحادث فتحقق الشرط ممكن في كل آن
ولا يعد الشرط غير متحقق الا اذا اصبح من المؤكد
عدم وقوع الحادث ،

٢ اذا كان الشرط سلبياً اي اذا عقد موجب على
شرط ان لا يطرأ حدث ما في زمن معين فيعد هذا الشرط
متحققاً اذا انقضى الزمن المحدود ولم يقع الحدث او اصبح
من المؤكد قبل انقضاء الاجل المعين انه لن يقع ، واذا
لم يتعين اجل ما فلا يتحقق الشرط الا اذا بات من المؤكد
ان الحدث لن يقع ،

٣ ان الشرط الموقوف تحقيقه على اشتراك شخص
ثالث او على فعل من الدائن يعد غير متحقق اذا نكل

الشخص الثالث عن الاشتراك او نكل الدائن عن اتمام
الفعل المعين وان يكن المانع غير منوط بالمشيئة ،

٤ يعد الشرط متحققاً حينما يمنع المدينون الملزم
شرطياً وقوع هذا الحادث بدون حق او كان في حالة
التأخير عن اتمامه ،

٥ لا مفعول للشرط المتحقق اذا وقع الحادث
بجدة ممن كان له مصلحة في وقوعه .

الفصل الثالث

مفاعيل شرط التعليق

لا شك ان الموجب يبقى معلقاً طالما لم يتحقق
الشرط ، (١)

ان الموجب المعلق بشرط التعليق موجود في مبدئه
لان من تعهد تحت شرط لا يجوز له الرجوع عن تعهده (٢)

(١) يبقى مشكوكاً في حالة الموجب حدوثه او بقاءه ظالماً بوجود
الشرط (pendente conditione)

(٢) ولذلك لا يعتبر المؤلف الا فرنسي بوطيه Pothier محققاً
بقوله (nondum debetur sed spes debitum iri) أي « لا

يوجد موجب بل امل بالموجب » (راجع مؤلفه عن الموجبات عدد
(٢١٨)

انما لا يجوز تنفيذ هذا الموجب لا جبراً ولا اختياراً ولا يسري عليه مرور الزمن طالما يوجد الشرط ،

انما للدائن ان يتخذ الاسباب الاحتياطية المنصوص عنها في المادة ٩٣ من القانون ،

وكذلك يجوز التفرغ عن الموجب المعلق بهذا الشرط بوجه خاص او وجه عام ، وهذه كلها نتائج طبيعية للمبدأ الآنف الذكر .

وقد نصت المادة ٩٥ ان الموجب عليه بشرط لا يجوز له ان يأتي بعمل ما من شأنه منع استعمال حق الموجب له او زيادته صعوبة ، وعند تحقق الموجب تلغى جميع الاعمال التي قام بها الموجب عليه بقدر ما تضر بالموجب له مع حفظ الحقوق التي اكتسبها الاشخاص الثالثون حسنو النية ،

هلاك موضوع الموجب بشرط : نصت المادة ٩٦ على

النتائج القانونية الحاصلة من هلاك موضوع الموجب المعلق بشرط التعليق وذكرت حالات مخصوصة يجدر ذكرها باختصار

١ - الهلاك الكلي بدون فعل وخطأ المدينون :

ان تحقق الشرط في هذه الحالة يعد بدون مفعول قانوني ويعتبر الموجب كأنه لم يكن ،

واذا كان الموجب ناشئاً عن عقد متبادل فهلاك الموضوع على المدينون لانه لا يحق له مطالبة الدائن بتنفيذ

تعهد المتبادل ،

ب الهلاك الجزئي بدون فعل وخطأ المديون :

ان تحقق الشرط في هذه الحالة ينحصر مفعوله بالموضوع الناقص او المتدني بحيث لا يجبر المديون الا على ادائه بحالته وعلى الدائن قبوله بهذه الحالة دون تخفيض من الثمن ،

ج — الهلاك الكلي بخطأ او فعل المديون :

يجب للدائن في هذه الحالة المطالبة بالعطل والضرر .

د — الهلاك الجزئي بخطأ او فعل المديون :

للدائن في هذه الحالة حق الخيار ، اما قبول الموضوع على حالته واما الغاء العقد ، ولا يحرم في الوجهين من المطالبة بعطل وضرر ،

وتسري جميع هذه القواعد الا اذا اشترط العاقدان خلافها (الفقرة الأخيرة من المادة ٩٦)

الفصل الرابع

في مفاعيل شرط الالغاء

ان الموجب المعلق بشرط الالغاء يُنفذ انما عند تحقق الشرط يقتصر على الزام الدائن برد ما اخذه ، واذا لم يتمكن من رده بسبب هو المسؤول عنه لزمه بدل العطل والضرر ، انما لا يجبر على رد المنتجات والزيادات وكل نص يقضي عليه بذلك يعتبر لغواً كأنه لم يكن ،

ان احكام المادة ٩٥ الموضوعه لشرط التعليق لا تسري على شرط الالغاء فيما يختص بالاعمال التي اجراها الدائن فانها تلغى ما عدا الحقوق المكتسبة لشخص ثالث حسن النية . وتلغى ايضاً اعمال الدائن اياً كان نوعها ، ما عدا اعمال الادارة فانها تبقى ثابتة على كل حال

يظهر من مراجعة هذه القواعد ان الشارع راعى المبدأ القانوني الافرنسي القائل بان مفاعيل الشرط تشمل ما قبلها وهذا ما يتضح من نص المادة ٨١ وهي اول المواد المتعلقة بالموجبات الشرطية اذ قالت عن الشرط «ويكون له مفعول رجعي» والمبدأ الافرنسي منصوص عنه بالمادة ١١٧٩ من القانون المدني ، انما الشراح يعتبرون

ان مبدأ (رجعية المفاعيل) الذي يعود وضعه للرومان
محصور أكثر مما يعتبره بعض من اتبعوا حرفية القانون،
والشارع اللبناني اعتبر هذا الحصر ولذلك نص في المادتين
٩٥ و ٩٨ ان الحقوق المكتسبة للأشخاص الثالثين حسني
النية قبل تحقق الشرط تراعى (راجع المؤلف المذكور
للشرح Colin et Capitant صفحة ١٦٥ و ١٦٦)

الباب العاشر

الموجبات ذات الاجل

الفصل الاول

احكام عامة

ما هو الاجل - حددته المادة ١٠٠ انه عارض
مستقبل مؤكد الحدوث من شأنه توقيف تنفيذ الموجب
او سقوطه، فاذا كان الموجب معاقاً على الاجل فلا يصح
قابلاً للتنفيذ الا بانقضاء الاجل ولذلك يقال ان المديون
باجل كأنه غير مديون وهذا مغلوط بحمد ذاته لان الدين

موجود منذ نشأته انما هو مؤجل التنفيذ والدليل على ذلك ان دفع الدين المؤجل قبل حلول الاجل لا يخول حقاً باسترداد ما دفع (المادة ١٠٨) (١)

انواعه - ان الاجل على انواع :

١ - الاجل الموقف والاجل المسقط ، فالاول هو العارض الذي يوقف تنفيذ الموجب كأن اكون مديوناً بمبلغ مائة ليرة لسنة ، فحلول الاجل يوجب تنفيذ هذا التعهد ، والثاني هو العارض الذي يسقط العقد كأن اجرت بيتي لعشر سنوات فحلول العشر السنوات يسقط الاجارة .

ب - الاجل الاكيد والاجل الغير الاكيد ، فالاول هو العارض المعروف وقت حلوله من قبل كيوم معين او عيد معروف .

اما الثاني فهو العارض الذي يقع حتماً انما يوم حدوثه غير معروف من قبل ، كدفع مبلغ من المال يوم وفاة فلان ، فامر الوفاة محقق انما تاريخه غير معروف وهذا ما يفرق الاجل غير الاكيد عن الشرط لان هذا الاخير مشكوك في حدوثه فهو قابل او غير قابل الحدوث (المادة ١٠٠)

(١) تقابلها المادة ١١٨٦ من القانون المدني الافرنسي ،

ج - الاجل الصريح او الاجل الضمني ، فالاول

هو ما نصت عنه مقاوله الطرفين اما الضمني فهو ما يتحصل من طبيعة الرابطة القانونية كالتعهد في الشتاء باجراء عمل لا يمكن ابتداءه الا في الصيف . (المادة ١٠٧)

د - الاجل القانوني والاجل الممنوح ، فالاول هو

المثبت في عقد الانشاء او المستمد من القانون . والاجل الممنوح هو ما يمنحه القاضي في الاحوال التي اجازها القانون ،

المبدأ العام بخصوص مفعول الاجل ،

ان المادة ١٠٠ وضعت هذا المبدأ العام بقولها بان لا مفعول رجعي للاجل ، بخلاف مفعول الشرط الذي يبناه سابقاً ،

انما الموجب المربوط باجل له قوة اكثر من الموجب المشروط لان الاول محقق والثاني مشكوك في حصوله او في اسقاطه كما ذكر ، ويجدر بعد هذه المقدمة العامة ان تدخل في التفصيل الذي نص عنه القانون .

الفصل الثاني

في الموجبات ذات الاجل المؤجل^(١)

الجزء الاول

عموميات

حددنا هذا الموجب سابقاً بأنه موقوف التنفيذ الى ان يحل الاجل كالتعهد بدفع مبلغ من المال لمرور سنة ، والموجب يعتبر قابلاً للتنفيذ حالاً ما لم ينص على اجل او يستتج هذا الاجل من ماهية القضية باعتبار ان الاصل في الموجب ان يكون بسيطاً^(٢)

حساب الاجل ، يبتدأ الاجل من تاريخ العقد الا اذا نص العقد او القانون على خلاف ذلك (مادة ١٠٢) وفي الموجبات الناشئة عن جرم او شبه جرم فمن تاريخ

(١) ذكرنا الاجل المؤجل اتباعاً لنص القانون انما نرى منعاً لكل التباس انه من الافضل التعبير عن هذه الموجبات *à terme suspensif* بالاجل الموقوف اي موقف تنفيذ العقد لان كل اجل من طبيعته ان يكون مؤجلاً لتنفيذ العقد او لاسقاطه .

(٢) والبسيط ضد المركب اي ضد المؤجل او المربوط بشرط .

الحكم الذي يعين التعويض الواجب على المدينون اداؤه ،
ولا يدخل في حساب الاجل يوم مبدأ مدة الاجل (١)
والاجل المحسوب بالايام ينتهي بانتهاء آخر يوم من
مدة الاجل (مادة ١٠٣)

واذا كان محسوباً بالاسبوع او الاشهر او الاعوام
فيكون استحقاق الموجب في اليوم المقابل بتسميته او
بترتيبه من الاسبوع او الشهر او العام لليوم الذي ابرم
فيه العقد ، فاذا قيل « بعد سنة ادفع مبلغ مائة ليرة » ،
وكان تاريخ التعهد ١٠ تموز سنة ٩٣٠ فتاريخ الاستحقاق
١٠ تموز سنة ٩٣١ (مادة ١٠٤) .

واذا كان الاستحقاق واقعاً في يوم عطلة قانونية
فيرجى الى اليوم التالي الذي لا عطلة به

مفعول الاجل المؤجل اي الموقف : ليس من شأن
الاجل الموقف ان يؤخر تنفيذ العقد فحسب بل يوقف
ايضاً مرور الزمن على التعهد المربوط باجل طالما لم يحل هذا
الاجل ، فالدين المستحق لسنة لا يبدأ بحقه مرور الزمن
الا بعد انقضاء السنة على تاريخ تحريره ،

واذا نفذ الموجب كله او بعضه فلا مساغ لاسترداد
ما دفع باعتبار ان الموجب موجود والمدينون الذي يدفع
قبل الاجل يدفع ما عليه وليس له دعوى استرداد غير

(١) وفقاً للقاعدة الرومانية :

Dies a quo non computatur in termino

المستوجب (١)

لمصلحة من الاجل الموقوف : ان المديون يستفيد عادة

من الاجل ، فلذلك يقال عامةً ان الاجل يستفيد منه المديون وهذا هو المبدأ المنصوص عنه في المادة ١٠٩ من القانون الا اذا استنتج خلاف ذلك من الاحوال (٢) او من نص العقد او ماهيته او من القانون ، واذا كان الاجل لمصلحة الدائن او لمصلحة الفريقين معاً تعذر على المديون اداء الموجب قبل حلول الاجل (٣) . اما الفريق الذي يستفيد وحده من الاجل يمكنه ان يتنازل عنه لمجرد مشيئته ،

وللدائن حتى في حالة قيام الاجل اي قبل الاستحقاق ان يتوسل بكل الوسائل الاحتياطية لصيانة حقوقه او يطلب كفالة او تأمين خلافاً او ان يوقع حجزاً احتياطياً حين يجد اسباباً صحيحة تحمله على التخوف من عدم ملائمة المديون او افلاسه او هربه (٤)

(١) Répétition de l'indû اي

(٢) والافضل ان يقال « ظروف الحال » فهذا التعبير شرعي اكثر من « الاحوال »

(٣) لتعلق حق الدائن بهذا الاجل

(٤) راجع المادة ٦٤٦ من المحلة « المديون مؤجلاً لو اراد السفر الى ديار اخري قبل حلول الاجل وراجع الدائن الحاكم وطلب كفيلة يجبر المديون على اعطاء الكفيل » ولا شك ان للحاكم حق التقدير في مثل هذه الاحوال والا اصبح منع السفر عن المديون موقفاً على مشيئة الدائن وهذا يخالف تمام المخالفة للمباديء الآتفة الذكر .

سقوط حق المدينون من الاجل :

يوجد احوال نص عنها القانون يسقط فيه حق المدينون بالاجل فيصبح الدين مستحقاً ،

١ اذا افلس المدينون او اصبحت غير ملي

٢ اذا اتى عملاً يُنقص تأمينات الدائن واذا كان هذا النقص عن غير فعله حق للدائن طلب زيادة التأمين والا طلب تنفيذ الموجب .

٣ اذا لم يقدم المدينون التأمينات التي تعهد بتقديمها في العقد (مادة ١١٣)

وفاة المدينون : ان وفاة المدينون تجعل ديونه مستحقة ما عدا الديون المضمونة بتأمينات عينية (مادة ١١٤)

الجزء الثاني

الاجل الممنوح

ان الاجل الممنوح مهلة يمنحها القاضي للمدينون باعتبار الى حالته اذا كان حسن النية ، ولا يجوز الا ان تكون معتدلة ولا تكال جزافاً بل مع الاحتياط الشديد وعند منح المهلة يصار الى توقيف الملاحظات القانونية مع

بقاء كل شيء على حاله ،

هذا ما نصت عليه المادة ١١٥ من القانون ، وهو مأخوذ بحرفيته عن المادة ١٢٤٤ فقرتها الثانية من القانون المدني الافرنسي ، وما المبدأ المذكور في هاتين المادتين الا فكرة تسامح لاسباب انسانية محضة ، اما الشارع قد حدد سلطة القاضي وفي بعض الاحوال منع بتاتاً هذه المهل ولذلك زادت المادة ١١٥ « ما لم يكن ثمة نص قانوني مخالف » (١)

وهذا النص لم يمنع الشراح ان يعترضوا على وجود هذا الحق في بعض مواضع ،

١ الديون التجارية

٢ الديون الناتجة عن سند منظم . ومعلوم ان السند المنظم قابل التنفيذ مباشرة ،

وقد اراد بعض الشراح ان يطبقوا على الاولى المنع المنصوص عنه في قانون التجارة على الديون الناتجة عن السندات ، وان يمنعوا عن الحاكم اعطاء مهل في الثانية باعتبار ان السند قابل التنفيذ بذاته ، انما الاجتهاد لم

(١) يوجد نص قانوني مخالف في القانون التجاري بما يتعلق باداء السفينة والسندات للامر فلا يجوز للقاضي ان يمنح مهلاً للدفع في هذه الاحوال (راجع قانون التجارة المادة ١١٤ والمادة ١٤٤) وكذلك الديون المربوطة برهن فعندنا انه لا يجوز للحاكم ان يمنح مهلة للمدينين لدفعها وذلك بالنظر لنص المادتين ١٦٢ و ١٦٣ من القرار الصادر من المفوض السامي رقم ٣٣٣٩ تاريخ ١٢ تشرين الثاني سنة ٩٣٠ المعروف بقانون الملكية

يوافقهم على ذلك^(١)

وقد نصت المادة ١١٦ من القانون ان هذه المهلة
الممنوحة لا تمنع حصول المقاصة عند الاقتضاء لان الاجل
الموقف غير موجود - فالدين مستحق اساساً انما تساهل
القانون اعطى المديون هذه المهلة فقط .

الفصل الثالث

الموجبات ذات الاجل المسقط

ذكرنا الاجل المسقط في انواع الموجبات وقد
نصت المادة ١١٧ من القانون ان الموجبات التي موضوعها
اجراء امر متواصل او سلسلة امور متتابعة يكون مفعول
الاجل فيها الاسقاط، وللموجب المربوط باجل مسقط ذات
مفاعيل الموجب البسيط ما دام الاجل لم يحل وعند حلوله
تنقطع مفاعيل الموجب فيما يختص بالمستقبل (مادة ١١٨)
وقد مثلنا على ذلك الاجارة المعقودة لعشر سنوات ، فهذه
الاجارة بسيطة طالما لم يحل الاجل فلها نفس مفاعيل الموجب
البسيط الغير مربوط ولا مقيد سوى انه عند مرور العشر
سنوات يسقط الموجب وتبطل الاجارة للمستقبل فقط .

(١) راجع تمييز افرنسي ٨ تشرين ثاني سنة ١٨٩٢ (م ٥٠ د

٩٣ - ١ - ٣٣) والمؤلف المذكور آنفاً Colin et Capitant

الكتاب الثاني

في مصادر الموجبات وشروط صحتها

الباب الاول

احكام عامة وموجبات قانونية

ان مصادر الموجبات هي الاعمال القانونية وقد توخى القانون في بيان انواعها خطة تخالف خطة الشارع الافرنسي فالقانون المدني الافرنسي جعل من هذه الاعمال شقين الشق الاول العقود وهي اعمال قانونية صادرة عن اتفاق مشيئين . والشق الثاني الاعمال القانونية خلاف العقود^(١)

وهذا الاخير يصدر عنه الموجب بدون حصول عقد ما ، ويقسم الى الموجبات القانونية - والاعمال غير المباحة

(١) fait autres que les contrats

(كالجرم او شبه الجرم) وشبه العقد ^(١)

وقد انتقد الشراح باجماعهم تقريباً هذا التقسيم وخصوصاً مصدر الموجبات المعبر عنه بشبه العقد لانهم اعتبروا ان في اساس ذلك خطأ ممن تولوا شرح الحق الروماني ، فالرومان قرروا ان العدل والانصاف يقضيان في بعض الاحيان ايجاد موجبات خلاف التي تصدر عن عقد او عن عمل غير مباح ، وشبهوا حق المدعاة الناتج عنها ، بالحق الناتج عن العقد ^(٢)

انما ذلك لا ينجز (على قول الشراح) جعل شبه العقد مصدراً للموجبات وعليه رأى اغلبهم ان لا يتقيدوا بهذا التقسيم وان يعمدوا الى غيره ، والقوانين الحديثة كالقانون الالماني والقانون السويسري لم يذكروا « شبه العقد » كمصدر للموجب ، وكذلك القانون اللبناني فانه اختار تصنيفاً آخر لمصادر الموجبات اكثر اتفاقاً مع العلم الحديث والاجتهاد ولذلك نرى في المادة ١١٩ منه ان الموجبات تنشأ :

١ عن القانون

٢ عن الاعمال الغير مباحة (كالجرم وشبه الجرم)

(١) quasi - contrat

(٢) quasi ex contractu راجع المؤلف المذكور اعلاه

Colin et Capitant صفحة ٢٥٥

٣ عن الكسب غير المشروع (١)

٤ عن الاعمال القانونية ،

الموجبات القانونية : لما كانت هذه الموجبات الناشئة

مباشرة عن القانون لا تستوجب مزيد بحث فقد لخصتها
المادة ١٢٠ في باب هذه الاحكام العامة ، ومجمل الشراح
لا يعلقون عليها كثير شرح لان القانون يحدددها في
مواضعها ولا يستخلص لها قواعد عامة ،

وقد ذكرت المادة المذكورة نوعين من هذه
الموجبات اولها حقوق الجوار بين الملاكين وثانيها ديون
النفقة المفروضة على بعض الاقرباء والانساب ،

ولما كان القانون منشأها فهي لا تستلزم اهلية لانها
متولدة بمعزل عن مشيئة الدائن والمديون ، الا اذا نص
القانون على عكس ذلك

(١) ان واضع القانون المسيو جوسران يعتبر شبه العقد « غرابة
قانونية » في مؤلفه « درس وضعي للقانون المدني » ولذلك لم يصف
« الفضول ودفع غير المتوجب » تحت عنوان « شبه العقد » وقد زاد
مصدراً جديداً علي مصادر الموجبات وهو الكسب غير المشروع
(enrichissement sans cause) والاعمال الصادرة عن
مشيئة واحدة لانه كثيراً ما يحدث ان شخصاً ينشأ موجباً لآخر بمجرد
مشيئته ومعزل عن كل عقد (راجع مؤلف الاستاذ قرداخي
المذكور آنفاً صفحة ٢٥ و ٢٦)

الباب الثاني

الاعمال غير المباحة

الجرم وشبه الجرم

تعليقاً

حددت المادة ١٢١ الاعمال غير المباحة تحديداً موجهاً فالجرم عمل يضر بمصلحة الغير عن قصد وبدون حق، وشبه جرم عمل ينال من مصلحة الغير بدون حق ولكن بدون قصد،

معنى المسؤولية الجرمية: توجد المسؤولية الجرمية عندما

يسبب شخص بنفسه او بمن هم تحت عهده او بما هو ملكه ضرراً لشخص آخر لا تربطه به ولا رابطة قانونية سابقة، وامثال هذه المسؤولية عديدة نلمسها لمس اليد كل يوم، كحوادث الدهس الناشئة عن السيارات. وهبوط الحائط، وتعمدي الحريق من بيت الى آخر، واعمال المزاحمة غير المشروعة بين التجار، ففي هذه الحوادث جميعها وما يشابهها حيث يقع ضرر على الغير ففشي، هذا الضرر ملزم على التعويض عنه وهذا التعويض في معظم الاحوال

يكون بدفع المال، ويقال ان هنالك مسؤولية جرمية لان العمل الذي احدث الضرر جرم او شبه جرم،

ومبدأ هذه المسؤولية مسطر في (المادة ١٢٢) من القانون ، «^(١)»

التفريق بين الجرم وشبه الجرم : هذا التفريق

يذكره الشراح الافرنسيون لان قانونهم لم يعط تحديداً لكل من هذين العاملين اما القانون اللبناني فقد حدد كل عمل كما بينا في مادته ١٢١ فالجرم عمل ناشيء عن القصد وشبه الجرم غير مقصود ^(٢) وقد استخلص هذا الفرق الشراح الافرنسيون القدماء اي قبل وضع القانون المدني وقد ايده اجتهادهم الحديث لان شبه الجرم في الحق الروماني كان له غير المعنى الذي يطلق عليه اليوم ^(٣)

(١) مبدأ المسؤولية الجرمية مسطر بالمادة ١٣٨٢ من القانون المدني الافرنسي ونص هذه المادة حرفياً « كل عمل من اعمال الانسان التي يسبب ضرراً للآخرين يلزم من بخطأه حصل هذا العمل على التعويض عنه» ولا شك ان اساس هذه المادة هو الخطأ (faute) فهي القطب في دائرة هذه المسؤولية الجرمية — وكما يكون هذا الخطأ ايجابياً يكون ابضاً سلبياً على حد ما ورد في المادة ١٢٨٣ وعلى ما ستري في فصول القانون اللبناني لانه يوجد خطأ صادر عن عمل ، وخطأ صادر عن اهمال (culpa ni committendo) (culpa in omittendo)

(٢) في الاول توجدنية الضرر (animns nocendi) راجع

تميز افرنسي ٢٨ حزيران سنة ١٨٨٩ مجموعة دالوز ١٩٠٠ — ١ — ٤٥٨

(٣) راجع المؤلف المذكور اعلاه Colin et Capitant

صفحة ٣٦١

انما هذا التفريق الموجود اساسه في النفس او النية
لا يتعدى الى المسائل الوضعية لان الزام التعويض واجب
في كلا الحالتين ،

التفريق بين الجرم الحقوقي والجرم الجزائي :

لا بد ان يذكر هذا التفريق ؛ لان الجرم الحقوقي
هو عمل الانسان اياً كان الذي يحدث ضرراً بالغير اما
الجرم الجزائي فهو لا يفسر الا الاعمال التي يمنحها القانون
الجزائي تحت طائلة العقوبة

وبناء على ذلك تتحصل بعض النتائج

١^{اً} يختلف عقاب الجرمين . فقانون الجزاء يسعى
لعقوبة شخص المخالف ، اما القانون المدني فلا يسعى الا
للتعويض عن الضرر وعليه لا يجبر المدينون الا على دفع
تعويض مادي ولذلك يقال انه يوجد الزام مال لا آخر ،

٢^{اً} ان الجرم الحقوقي اعم من الجرم الجزائي فالاول
شامل كل عمل مضر . والثاني محصور بالاعمال التي نص
القانون على عقوبتها (لان لا عقوبة بدون نص)

٣^{اً} ان الجرم الجزائي لا يكون حتماً جرماً حقوقياً
لان القانون يعاقب على اعمال يعتبرها مضرّة بالمجموع حتى
ولو كانت لا تحدث ضرراً للأشخاص يلزم التعويض ،
فان قانون الجزاء ينص على عقوبة المشردين والمتسولين
او على مخالفات دون ان يكون لشخص حق طلب

التعويض المادي ورغم عن هذا التفريق المبدئي فان حق طلب التعويض المالي يتبع نصوص قانون الجزاء متى كان الجرم في وقت واحد جزائياً وحقوقياً :

ا ان دعوى التعويض المدنية تتبع مدة مرور الزمن المنصوص عنها في القانون المدني . انما دعوى التعويضات الناشئة عن جرم جزائي (وحقوقى في آن واحد) اي دعوى الحقوق الشخصية فانها تسقط بمرور الزمن المعين لسقوط الجناية او الجنحة او المخالفة وهو عشر سنوات للاولى وثلاث سنوات للشانية وسنة للثالثة (راجع المادة ٤٨١ وما يليها من قانون اصول المحاكمات الجزائية) ، اجل ان تنزيل هذه المدة مضر بحقوق المدعي الشخصي انما لذلك مسوغات عديدة منها انه لا يجوز لمحكمة حقوقية الحكم على رجل بسبب جرم جزائي لم يعد فاعله معاقباً عليه بموجب القوانين الجزائية وكذلك شاء القانون ان يجعل من المدعي الشخصي معاوناً فعلاً للحق العام يحضه للمطالبة بحقوقه قبل سقوط الحق العام عن الجريمة

ب ان دعوى الحقوق الشخصية الناجمة عن جرم جزائي وحقوقى في آن واحد يخير صاحبها باقامتها امام المحكمة الجزائية او المحكمة الحقوقية انما الدعوى الناشئة عن جرم حقوقى محض فلا يجوز اقامتها الا امام المحكمة الحقوقية .

ج ان الدعوى الجزائية تؤخر فصل الدعوى الحقوقية:
فاذا اقام المدعي دعواه امام محكمة الحقوق في حين ان
محكمة الجزاء تنظر بالدعوى الجزائية الناشئة عنها الضرر
فعلى محكمة الحقوق ان تتربص حتى تفصل الدعوى
الجزائية (مادة ٣ من اصول المحاكمات الجزائية)

د ان القضية المحكمة الجزائية قد تمنع المدعي
الشخصي من اقامة دعواه لدى محكمة الحقوق للتعويض
عن حقوقه

نتيجة المسؤولية الجرمية : ان المسؤولية الجرمية تولد
الزام التعويض وهذا التعويض يكون عادة باعطاء مبلغ
من المال للمتضرر ، انما يجوز ان يكون الالزام خلاف
ذلك على ما نصت عليه المادة ١٣٦ من القانون « يكون
» التعويض في الاصل من النقود ويخصص كبديل عطل
» وضرر غير انه يحق للقاضي ان يلبسه شكلاً اكثر موافقة
» لمصلحة المتضرر فيجعله حينئذ عيناً ويمكن ان يكون
» على الخصوص بطريقة النشر في الجرائد » .

الفصل الاول

في اسباب التبعة الناشئة عن الجرم او شبه الجرم

الجزء الاول

التبعة الناجمة عن العمل الشخصي

شروط المسؤولية الجرمية : للمسؤولية الجرمية شرطان
اساسيان : اولاً - الضرر ، ثانياً - الخطأ ^(١)

الشرط الاول : الضرر : لا تترتب المسؤولية الا اذا
تحقق الشرطان اي الضرر والخطأ ، فالخطأ وحده لا يكفي
لتوليد التبعة الجرمية بل يجب ان يكون عقبه ضرر
وقدايد الاجتهاد الا فرنسي هذا المبدأ بمواضع عديدة
خصوصاً فيما يتعلق بالخطيئات التي يرتكبها الاشخاص
المولجون بمصالح الغير ككتاب العدل ^(٢)

(١) La faute, le dommage

(٢) لا يخفى ان كتاب العدل في فرنسا (notaires) لهم
صلاحيات عديدة لا يخولها قانون كتاب العدل هؤلاء الموظفين
عندنا

مثلاً لو أهمل أحد هؤلاء قيد الرهن الذي نظمته في سجله المخصوص وحكم بإبطال الرهن لمخالفة قاعدة قانونية مثل عدم تغيير الاتفاقات الزوجية فلا يحكم عليه بالتعويض ، نعم ان اهماله صريح انما لم ينجم عنه ضرر^(١)

وكذلك لو رد استئناف شكلاً بسبب خطأ المباشر الذي قام بتبليغه فللمحكمة حق برد طلب العطل والضرر على المباشر اذا ثبت لديها ان الاستئناف يرد اساساً فيما لو قبل شكلاً ، فالخطأ واقع انما لا يوجد ضرر^(٢)

الضرر المادي والضرر الادبي

يكون الضرر مادياً اذا وقع على مال الشخص المتضرر او جسمه . ويكون الضرر ادبياً كالمساس بسمعة رجل او ادبياته او معنوياته - والتعويض واجب في كلا الحالتين . وفي قانوننا نص على ذلك يقر الاجتهاد الا فرنسي الذي اسس هذه المبادئ دون وجود نص يستند عليه . وهذا النص هو المادة ١٣٤ فقرة ٢ و ٣ « والضرر الادبي يعتد به كما يعتد بالضرر المادي »^(٣)

(١) راجع تمييز افرنسي ٢٣ حزيران سنة ١٨٨٧ م ٠ د - ٨٧

٤٤٩ - ١ -

(٢) راجع تمييز افرنسي ٣٠ حزيران سنة ١٩٠٢ م ٠ د -

١٩٠٣ - ١ - ٥٦٩

(٣) تمييز افرنسي جزائي ٢٢ ايلول سنة ٨٣٧ - حقوقي ٢٦

آب سنة ١٨٥٧ مجموعة دالوز ٥٧ - ١ - ٣٤٥ - ايضاً ٧

حزيران سنة ١٨٩٣ - مجموعة سيراي ١٨٩٥ - ١ - ٤١٣

« والقاضى يمكنه ان ينظر بعين الاعتبار الى شأن
« المحبة اذا كان هنالك ما يبررها من صلة القربى الشرعية
او صلة الرحم ^(١) »

الشرط الثانى - الخطأ - ان الخطأ هو الشرط الاساسى

للمسؤولية الجرمية . وهنا يجدر البحث في : امرين تبعة
الخطأ ، اي صحة نسبته الى الفاعل المعرف عنها بكلمة
(imputabilité) وفي الخطأ ذاته المعبر عنه بكلمة
(culpabilité)

١ تبعة الخطأ (imputabilité) المبدأ العام ان المرء
لا يعتبر مسؤولاً بعمله الا اذا كان مميزاً - لان لا
مسؤولية الا مع التمييز ،

ويرجع هذا المبدأ الى الحق الرومانى وقد اتصل
بالقانون الفرنسى عن طريق الشراح القدماء ويراعى بدون
نص خاص لانه نتيجة القواعد العامة ، حتى ان محكمة
التمييز الفرنسية سارت عليه (راجع تمييز افرنسي ٢١
تشرين الاول سنة ٩٠١ مجموعة دالوز ١٩٠١ - ١ - ٥٢٤)
ولم تشد المحاكم الاستئنافية الفرنسية عن هذا الاجتهاد

(١) استئناف باريس ٨ شباط سنة ١٨٩٦ - مجموعة دالوز
١٨٩٦ - ٢ - ٤٥٧ - استئناف ديجون ١٢ ايار سنة ١٨٩٧
مجموعة دالوز ١٨٩٧ - ٢ - ٤١٤ - حتى ان المحاكم حكمت بالاعطال
والضرر على معلمين رسميين لتعليمهم اموراً تخالف معتقد تلامذتهم
الدينى والوطني - استئناف ديجون ٢٨ كانون اول سنة ١٩٠٨ مجموعة
دالوز ١٩٠٩ - ٢ - ١٣

الأ إذا كان الفاعل غير المميز قد ارتكب قبل العمل
المضر خطأ هو مسؤول عنه كالسكران أو لم يصبح مجنوناً
الأ بالادمان على السكران أو التهتك ،

وقد انتقد هذا الاجتهاد الشراح واصحاب الرأي المعروف
« بالمسؤولية الوضعية » (responsabilité objective) وهو
القائل بوجود المسؤولية على البتات اي دائماً بصرف النظر
عن تبعة الفعل فيقوم مبدأ « الخطر » (risque) مقام
مبدأ الخطأ (faute) ^(١)

ولا شك ان انتقادهم في محله بمثل هذه الحالة
المذكورة ولذلك نرى ان القوانين الحديثة قد عدلت
هذه النظرية تعديلات هامة ومن جملتها قانوننا فانه مع
اتباعه نظرية « الفاعل المميز » وضع نصاً يستفاد منه انه
يجوز الحكم بالتعويض على الفاعل غير المميز عندما لا يجوز
مطالبة من يكونون مسؤولين عنه كما نبين في حينه
(المسؤولية الناتجة عن عمل الغير) واليك نص المادة ١٢٢
« كل عمل من احد الناس ينجم عنه ضرر غير مشروع
بمصلحة الغير يجبر فاعله اذا كان مميزاً على التعويض »

« وفاقد الاهلية مسؤول عن الاعمال غير المباحة »

(١) هذه النظرية الجديدة ادلى بها المؤلف سالييل (Saleilles)
(مجموعة دالوز ١٨٩٧ - ١ - ٤٣٣ - وواضع القانون اللبناني
المسيو جوسران (Josserand) مجموعة دالوز ١٩٠٠ - ٢ -
٢٨٩) راجع مؤلف (H. Lalou) « المسؤولية المدنية » عدد ٤٢
« La Responsabilité Civile »

« التي يأتيها عن ادراك واذا صدرت الاضرار عن
« شخص غير مميز ولم يستطع المتضرر ان يحصل على
« التعويض ممن يناط به امر المحافظة على ذلك الشخص
« فيحق للقاضي، مع مراعاة حالة الفريقين، ان يحكم على
« فاعل الضرر بتعويض عادل^(١) »

حاشية - نسبة الخطأ للأشخاص المعنويين - لو اتبع
الشارع نظرية تبعة الخطأ (imputabilité) لكان من
الضروري ان لا تلحق المسؤولية الاشخاص المعنويين عن
اعمال ممثليهم المضررة بالغير لان الشخص المعنوي لا يمكنه
ان يرتكب خطأ لان لا ارادة له . وحيث لا ارادة لا
مسؤولية ، انما ليس من العدل في شيء ان لا يُسأل الشخص
المعنوي عن اعمال ممثليه ، وبهذا ايضاً تأييد للنظرية
المعكوسة وهي « المسؤولية الوضعية » والخطر « المذكورين
اعلاه ، وقد قضى الاجتهاد الافرنسي بهذه المسؤولية ،
دون ان يكون نص يقضي به ،

اما القانون اللبناني فقد نص صراحة في مادته ١٢٧
« وتلك التبعة تلحق الاشخاص المعنويين كما تلحق
الاشخاص الحقيقيين » انما هذه التبعة تلحقهم من جراء فعل
الغير لا باعتبارهم فاعلين خلافاً لقسم من الاجتهاد الافرنسي

(١) كان الميسو جوسران قد انبسط في مشروعه الاول مبدأ
المسؤولية على المميز فقط فخالفته اللجنة الاستشارية برأيه وادخلت هذا
التعديل المأخوذ عن مشروع القانون الافرنسي - الابطالي (راجع
مؤلف الاستاذ قرداحي المذكور آنفاً صفحة ٢٧)

الذي يضع هذه المسؤولية على الشخص المعنوي كأنه
الفاعل مباشرة^(١)

٢ الخطأ ذاته (culpabilité)

ان القانون لم يحدد « الخطأ » ولا « الفعل الصادر بدون
حق » كما ورد في المادة ١٢١ وعليه أصبح من الضروري
ان يدقق بالمعنى الذي يجب ان تفسر به الاعمال المضرة
التي عبر عنها القانون بكلمتي « الجرم وشبه الجرم »
والمعروف ان « الخطأ هو الشواذ عما يجب عمله او بالاحرى
التصرف خلاف ما يلزم »

ولا بد من الرجوع قليلاً الى المبدأ الروماني الذي
اتخذ مقياساً للاعمال الجائرة وغير الجائرة تصرفات « رجل
هيولي » ففي المسؤولية الناتجة عن العقد يجب التصرف
كذلك الرجل الهيولي الذي دعوه « رب البيت الصالح »
(bon père de famille) انما في المسؤولية الجرمية فقد
اعتبروا ان الشخص لا يكفيه ان يتصرف فقط كرب البيت
الصالح بل يجب عليه عناية ادق وسهر على اعماله كيما لا يضر
بسواه ولذلك وضعوا القاعدة المشهورة ان المرء مسؤول
عن خطأه الخفيف جداً^(٢)

(١) راجع مؤلف Colin et Capitant المذكور اعلاه
صفحة ٣٧٧ مع القرارات المذكورة به ومؤلف (H. Lalou)
المذكور آنفاً خصوصاً عدد ٤٠١

(٢) (In lege aquila et levissima culpa venit) راجع
مؤلف (H. Lalou) المذكور آنفاً عدد ١٦٢

وفضلاً عن ان الشريعة الافرنسية قد تأثرت بهذه
العوامل النظرية الموروثة عن الحق الروماني ويجدر بنا
الرجوع اليها لنفهم معنى الخطأ فان نص المادة ١٠٣ من
قانوننا ينفي الجهالة بهذا الموضوع لانه ورد به : يسأل المرء
عن الضرر الناجم عن اهماله او عدم تبصره كما يسأل عن
الضرر الناشئ عن فعل يرتكبه^(١)

الفرق بين الخطأ المدني والخطأ الادبي

مهما توسع الشراح في نظرية الخطأ واعتبروا الرجل
مسئولاً عن خطئه الخفيف جداً او عن اهماله وعدم
تبصره فانه يوجد فرق بين ما يتوجب عليه من الجهة
المدنية وبين ما يطالب به من الجهة الادبية ، فالقانون
اوصى بالسهر والحرص حتى لا يضر الشخص بغيره انما لم
يفرض واجب الاحسان ولذلك لا يعتبر عدم التفاني لمنع
الضرر موجباً للمسئولية ، ومثل ذلك ان شاهد رجل
يحسن السباحة رجلاً آخر يفرق ولم يهب لمساعدته ومنعه
من الفرق فلا مسئولية مدنية عليه حتى ولو لم يكن في
مساعدته خطر على حياته ، لان امتناعه لم يسبب الخطر
حتى يكون مسؤولاً عنه .

(١) لا شك ان في كل هذه المسائل مجال واسع لاجتهاد المحاكم
لصعوبة حصر جميع الخطيئات التي تفتج عنها المسئولية المدنية انما الشارع
اللبناني قد توسع في هذه المادة توسعاً كبيراً وذلك لان الموسيو
جومران وازع المشروع له اختصاص بهذا العلم وله كتابات عديدة به

ولا يستخلص مما ذكر ان الامتناع عن العمل اياً
كان لا يعتبر خطأ مدنياً لان الاهمال يشكل جرماً مدنياً
او شبه جرم مدني وهو بالحقيقة سلبى وان عدم اتخاذ
وسائط ضرورية لمنع الضرر لا يعتبر امتناعاً عن الاحسان
بل امتناعاً عن الواجب كعدم ازالة حفرة حفرها المالك
في ممر خاص له ليمنع المارة من السقوط بها يوجب
مسؤولية لانه خالف الواجب عليه لمنع الضرر (١)

سوء استعمال الحق :

رأينا فيما تقدم ان الجرم او شبه الجرم يتطلب من
قبل فاعله عملاً بدون حق عمله او اهمالاً وقلة بصيرة في
الواجب (مادة ١٢١) الا ان الشراح والاجتهاد ارتأوا
ان المسؤولية الجرمية لا تلتج عن هذا فحسب بل تلزم
الانسان اذا اساء باستعمال حقه ولذلك رأى واضع القانون
ان يجعل من هذه النظرية مادة قانونية ليزيل الالتباس اي
بمعنى انه قبل بهذا المبدأ المقرر بالاجتهاد انما ترك للاجتهاد
مجالاً واسعاً لانه لم يعين الاحوال التي يعتبر حصول
التجاوز في الحق او الافراط باستعماله او سوء التصرف به

(١) يعتبر الاجتهاد الافرنسي وجود مسؤولية شركة سكة
حديدية عن الحوادث الحاصلة في عمر السكة الحديدية على الطريق
(passage à niveau) حتى ولو كانت معفاة من وضع الحواجز بموجب
شروط الالتزام اذا لم تتخذ جميع الوسائط لمنع وقوع هذه الحوادث
عند مرور القطار بالنظر لظروف المكاف - (تمييز افرنسي ١١
تشرين ثاني سنة ١٨٩١ م ٠ د ٩٢ - ١ - ٤٢٧ -

انما بعد وضع النص اوجب على المحاكم ان تتحرى المسؤولية
من هذه الجهة وترك لوجدانها تعيين كيفية الاستعمال
السيء وفقاً لما ذكرته المادة ١٢٤ وهذا نصها :

« يلزم ايضاً بالتعويض من يضر الغير بتجاوزه اثناء
استعمال حقه حدود حسن النية او الغرض الذي من اجله
منح هذا الحق »

ولما كانت هذه المادة حديثة العهد في القوانين يجدر
بنا ان نتوسع بها اثاراً للذهن فنقول ان الشارع اللبناني
ادخلها بنص صريح خلافاً للقانون الفرنسي الذي لا يتضمن
نصاً بهذا المعنى ، وقد اتخذ النص الموضوع في المادة ٧٤
من مشروع القانون الفرنسي - الايطالي الذي وضع
لاستعمال الحق حدوداً تتخذ من حسن النية في العمل او
غاية منح الحق لصاحبه - ونصت ان تجاوز هذا الحق او
تلك الغاية يوجب المسؤولية ،

اجل ان الشراح غير متفقين على مبدأ ونطاق هذه
المسؤولية والبعض منهم يعتبر انه لا يتحصل نظرية واضحة
من قرارات المحاكم بهذا الصدد^(١) واخرون ومنهم واضع
المشروع اللبناني^(٢) يؤكدون ان الاجتهاد واضح ويقضي

(١) منهم المؤلف (Capitant) تعليقه (مجموعة دالوز سنة

١٩٢٦ - ٣ - ١٠)

(٢) (Josserand) تعليقه مجموعة دالوز سنة ١٩٢٥ - ١ -

بان اساس سوء استعمال الحق ليس نية الضرر فحسب بل انتفاء الدافع المشروع^(١) (absence de mobile légitime) ويستعين هذا المؤلف لتقرير رأيه على نصوص عديدة في القوانين الافرنسية لاضرورة للتوسع بها . اما المسيو ريبيير^(٢) فانه مع اتفاه مبدئياً مع المسيو جوسران فانه يعتبر ان هذه النظرية اضيق نطاقاً مما يفتكره هذا الاخير وان اساسها في الفكر الدافع الى العمل ،

ومهما يكن من هذا الاختلاف فقد مكنت المقالات والكتب التي ديجها هذان المؤلفان من تصنيف القرارات العديدة التي صدرت في مسألة سوء استعمال الحق ، وقد استخلص المؤلف هنري لالو (H. Lalou) الذي ذكرنا كتابه في الحواشي التقسيم التالي :

١ . اذا جرى استعمال الحق بنية الضرر او بدون دافع شرعي ، فيعتبر الفاعل مسؤولاً : مثال ذلك طلب وضع حدود فاصلة بين عقارين عند عدم الحاجة لذلك بنية اجبار الجار على دفع نصف الاكلاف ، او رفض قيمة الدين بنية اجبار المديون على دفع مصارفات ايداع

(١) راجع كتاب مؤلف (H. Lalou) المذكور آنفاً - عدد

٦ - ٤٠ و ٤٠٧

(٢) راجع كتاب المؤلف (Ripert) عنوانه :

(La règle morale dans les obligations civiles)

المبلغ في الصندوق الخ... (راجع مؤلف H. Lalou
عدد ٤١١ وما يليه)

٢ اذ وقع في استعمال الحق خطأ: فيعتبر الفاعل مسئولاً ايضاً

وسبب ذلك انه لا يكفي استعمال الحق مجرداً بل
يجب ان يرافقه بعض الدراية في الاستعمال وبعض الوسائط
لمنع وقوع الضرر منه مثال ذلك التسرع في تقديم
الشكوى عن خفة وقلة تروي، تسيير القطارات بدون
واسطة لمنع الجمر من التطاير في الجو، التسرع في نشر
اخبار تشوه سمعة الغير دون التحقق من صحتها (راجع
ذات المؤلف عدد ٤٣٠ وما يليه)

وتطبيقاً لهذه النظرية يجدر ذكر مسألتين مهمتين
يعتبر فيهما سوء استعمال الحق وتوجب المسؤولية وهما:

١ - المزاحمة غير الجائزة Concurrence illicite^(١)

ان المزاحمة غير المشروعة ناتجة عن سوء نية وتشكل
خطأ نص عنه القانون وواجب بسببه التعويض لانها
تستعمل اما وسائط تعتبر جرمية من الجهة الجزائية واما
وسائط مخالفة للشرف والناموس كانتحال اسم التاجر
المزاحم،

(١) وهي تختلف عن المزاحمة غير المشروعة والمذكورة احكامها
في قرار المفوض السامي عدد ٢٣٨٥ تاريخ ١٧ ك ٢ سنة ١٩٢٤

وتشابه المزاحمة غير الجائزة في النتيجة فقط وهي
تحويل الزبائن عن تاجر او صناعي بوسائل غير مقبولة
قانوناً ،

انما المزاحمة غير الجائزة لا تستلزم سوء النية وتعتبر
تجاوزاً في استعمال الحق دون وجود النية السيئة^(١) مثال
ذلك استعمال اسم تجاري يشابه اسماً تجارياً آخر مزاحماً ولو
كان ذلك نتيجة الاهمال وقلة التبصر .

ب - علاقات الجوار :

اجل ان حق الملكية شامل للتصرف بالطريقة التي
يشاؤها المالك انما لهذا الحق حدود لا يجوز تجاوزها .
وتختلف هذه الحدود حسب الامكنة ولعلاقات الجوار
اهمية كبرى في معاملات الناس ولا يمكن حصرها فالذي
يجوز احتماله من مضار الجار في مدينة قد لا يطاق في قرية
او في البرية ، وعلى كل فتجاوز هذه الحدود مع اعتبار
الامكنة يشكل تجاوزاً في استعمال الحق^(٢)

وقد قرر الاجتهاد انه يجوز مطالبة عطل وضرر

(١) تميز افرنسي ١٨ ت ٢ سنة ١٩٠٣ مجموعة الملكية الصناعية
١٩٠٣ صفحة ٣٣٠ و ٢٦ شباط سنة ١٩٠٧ نفس المجموعة ١٩٠٩ —
١ — ٢٥١ المؤلف (Pouillet) في كتابه الملكية التجارية
والصناعية عدد ٨٨٤

(٢) استئناف بوردو اذار سنة ١٩٠٣ م ٥٠ د سنة ١٩٠٨ —
٢ — ٤٩ وتعليق المسيو (Capitant) وكذلك المؤلف المذكور
آتقاً Colin et Capitant الجزء الاول صفحة ٢٦٦

بسبب جوار مصنع يحدث دويّ تشغيله بدوامه وشدته
ازعاجاً لا يحمل^(١)

٣ ان استعمال الحق بدون نية الضرر وبدون خطأ
لا يوجب الضمان ولو احدث ضرراً بالغير

ان مجرد احداث الضرر لا يشكل تجاوزاً في استعمال
الحق عندما يحصل هذا الاستعمال بدون سوء نية وبدون
خطأ مثال ذلك الادعاء المشروع بحق امام المحاكم . زيادة
التعريف من قبل تاجرو ولو احدثت سقوطاً في الاكراميات
التي يأخذها مستخدموه . ايصاله تحرير تهديد من قبل
الشخص المهدد الى دائرة البوليس الخ^(٢)

الجزء الثاني

التبعة الناجمة عن فعل الغير

تحديد هذه التبعة وحصرها :

ان المرء لا يعتبر مسؤولاً عن عمل نفسه غير الجائر
فحسب بل عن عمل اشخاص حصرهم القانون باعتبار انه

(١) على ذلك مقررات عديدة من المحاكم المذكورة في مؤلف
(H, Lalou) المذكور آنفاً عدد ٤٤٧ وانظر الاعداد التي تليه .

(٢) راجع مؤلف H. Lalou المذكور آنفاً عدد ٤٥٥ وما يليه

هو المسؤول عن اعمالهم. واساس تلك المسؤولية في اهمال
المنظرة عليهم^(١)

ولقد نصت المادة ١٢٥ « ان المرء مسؤول حتماً عن
الاضرار التي يحدثها اشخاص آخرون هو مسؤول عنهم
وعددهم محصور » اي انه لا يجوز ان يسأل عن عمل
اشخاص غير الذين عينهم القانون خصيصاً وهم :

١ الاصول والاوصياء . فهم مسؤولون عن كل

عمل غير مباح يأتيه الاولاد القاصرون المقيمون معهم
والخاضعون لسلطانهم^(٢)

وشروط هذه المسؤولية :

١ - القصر

ب - الإقامة في سكن واحد

ج - الخضوع لسلطانهم

١ - القصر : ان الاصول والاوصياء مسؤولون عن

عمل القاصر حتى ولو صدر عن غير ادراك بسبب عدم

(١) لا اثر لهذا المبدأ في القانون العثماني الا ان المادة ٥ من
قرار حاكم لبنان الكبير رقم ٥٤٤ تاريخ ١٩ آب سنة ٩٢١ جعلت
مسؤولية خاصة باصحاب السيارات والزمتهم بالتعويض المدني عن
الاضرار التي تنجم عن عمل سائقيهم .

(٢) كان الافضل استعمال كلمة « سلطة » بدلاً من كلمة سلطان

التمييز او العته - (الفقرة الاخيرة من المادة ١٢٦)
وتنتفى عنهم المسؤولية عند بلوغ القاصر سن الاهلية
القانوني وهو ولا شك سن الثامنة عشرة ، بعد تحديده
بصورة جازمة في المادة ٢١٥ من القانون ، وهذه المادة قد
منعت الالتباس الحاصل من النصوص الشرعية التي
كانت تفرق بين التمييز والبلوغ والرشد^(١)

ذلك ان القانون اعتبر من يبلغ هذا السن صاحب
اهلية يسأل عن اعماله ويتحمل التزامات قانونية يشخصه
لا بسواه .

ب - الاقامة في سكن واحد : ان القاصر عادة في

حجر ابويه او وصيه . الا انه اذا وجد بسبب من الاسباب
في حجر الآخرين فتعود المسؤولية على هؤلاء الآخرين .
مثلاً : لو كان تلميذاً في المدرسة او مستخدماً في صناعة
او خادماً في بيت فالمسؤولية تعود على من لهم سلطة عليه
حين ارتكابه العمل ، ومسؤولية المعلمين في المدرسة
تقوم مقام مسؤولية الاصول والاصياء في ساعات
المدرسة ولا يجتمع معها^(٢)

(١) راجع المادة ٩٤٣ من المجلة وما يليها .

(٢) راجع الاجتهاد الافرنسي استئناف بو (Pau) ٢ تموز
سنة ١٨٩٨ م . س ٩٩ - ٢ - ١٣٧ استئناف الجزائر ١ كانون
اول سنة ٩٠٢ م . س ١٩٠٤ - ٢ - ١٢ استئناف موندبيه
(Montpellier) ٣١ تشرين اول سنة ٩٠٨ م . س ١٩٠٨ - ٢

ج - الخضوع لسلطتهم : معناه ان المسؤولية تعود

على من له حضانة القاصر من الوالدين او الاصول ، وفي حال قيام الزوجية فالسلطة او بالاحرى الحضانة هي للاب رب العائلة ولا تصير الى الام الا بعد وفاة الاب او نزع هذه الحضانة عنه بسبب عتبه او سجنه ، ومتى زالت الزوجية او حصل الافتراق فالسلطة والمسؤولية لمن حكم له بحضانة القاصر

وما يقال عن الاصول ينطبق على الوصي .

٢ المعلمون وارباب الصناعات : يعتبرهم القانون مسؤولين عن الاعمال غير المباحة التي يأتيها الطلبة او المتدرجون الصناعيون في اثناء وجودهم تحت مراقبتهم

تفريق المسؤولية - الضرر الحاصل للطلبة

والمترجرين :

لا يسأل المعلم ورب الصناعة عن الضرر الحاصل للطلاب او المترج الا ضمن نطاق المسؤولية الناجمة عن العمل الشخصي وفقاً لنصوص المادتين ١٢٢ و ١٢٣ من القانون .

الضرر الحاصل عن عمل الطالب او المترج : يسأل

عنه المعلم او صاحب الصناعة حتماً بمجرد وقوعه . واهم

مصدر لهذه المسؤولية اضرار الطالب برفيقه فالمعلم مسؤول عنه بحكم المادة ١٢٦ حتماً ما لم يثبت عدم تقصيره كأن ضرب تلميذ آخر بدون سابق مشاحنة بينهما

وما يقال عن المعلم يقال عن صاحب الصناعة

لا يدخل في عداد المعلمين المنصوص عنهم في هذه المادة معلم الولد في بيت والديه لان المسؤولية على الوالدين في هذه الحالة باعتبار ان ملاحظة الولد من واجباته ،

وقد نصت المادة ١٢٦ ان المسؤولية العائدة على هيئة المعلمين الرسميين تلزم بها الحكومة .^(١)

التخلص من المسؤولية المنصوص عنها في المادة ١٢٦

قد اجازت الفقرة الاخيرة من المادة ١٢٦ ان يتخلص المسؤولون عن الغير المذكورون بهذه المادة اذا اثبتوا انه لم يكن في وسعهم منع الفعل الذي نشأت عنه الاضرار^(٢)

٣ السيد والولي : ان المادة ١٢٧ نصت « ان السيد

والولي مسؤولان عن ضرر الاعمال غير المباحة التي يأتيها

(١) هذا النص متخذ عن قانون صدر بعد القانون المدني الافرنسي بمدة طويلة ، وهو مؤرخ في ٣٠ تموز سنة ١٨٩٩

(٢) ولذلك قد وضعهم المؤلفون في صف واحد باعتبار انه يحق لهم اثبات خلاف الظاهر ورفع المسؤولية عنهم

الخادم او المولي عليه في اثناء العمل او بسبب العمل الذي
استخدامها فيه وان كان غير حرين في اختيارها بشرط
ان يكون لهما سلطة فعلية عليهما في المراقبة

اساس هذه المسؤولية : مبدأ هذه المسؤولية في
القانون الافرنسي الخطأ في الاختيار^(١) والاهمال في
الملاحظة واساسها في قانوننا السلطة الفعلية في المراقبة ،
والفرق بين نتائج الاساسين عظيم مثال ذلك ان النظرية
الافرنسية لا تلزم بالجرم المدني مدير المحجة او مدير المدرسة
اذا كان المستخدمون الذين ارتكبوا الخطأ لم يعينوا من
طرفهم . حالة ان القانون اللبناني يلزمهم بها بشرط ان
يكون لهم سلطة فعلية بالمراقبة عليهم

حصر نطاق المسؤولية : تنحصر مسؤولية السيد
والولي في الضرر الناجم عن الاعمال الحاصلة اثناء العمل او
بسبب العمل الحاصل الاستخدام به ، ولا تتجاوزه ، فاذا
ارتكب خادم عملاً مضرّاً في خارج العمل فلا مسؤولية
على سيد من جراء عمله .

الاشخاص المعنوية : قلنا سابقاً ان القانون نص نصاً
خاصاً عن هؤلاء الاشخاص منعاً للالتباس انما انزلهم منزلة
الولي لا منزلة الشخص المسؤول عن عمله باعتبار ان

وكلاءهم مولون عنهم وحسناً فعل واضع هذا القانون
بهذه الصراحة .

عدم جواز التخلص من المسؤولية المنصوص عنها
في هذه المادة

خلافاً للمادة السابقة التي اجازت للمعلم وصاحب
الصناعة ان يتخلص من المسؤولية لا يجوز للسيد والولي
ان يتخلص من المسؤولية الموضوعة على عاتقه من جراء
اعمال المستخدمين او المولين^(١)

المسؤولية الشخصية عن عمل شخص آخر : لا تنحصر
المسؤولية عن عمل الغير بالاحوال التي نص عنها القانون
في مواد ١٢٥ و ١٢٦ و ١٢٧ - بل يمكن مطالبة شخص
عن عمل آخر في غير الاحوال المذكورة ، ولكن هذه
المسؤولية لا تعتبر حكماً بل يجب اثبات خطأ معين على
الشخص المطالب - وحينئذ تكون المسؤولية شخصية
وان كان ظاهرها انها عن عمل شخص آخر ،

وقد قدمنا على ذلك مثلاً في غير هذا الموضع ، فيما
لو حصل ضرر على تلميذ تحت نظارة المعلم فيمكن
مطالبة المعلم ليس بمسؤوليته حتماً لان لا محل لها الا عن عمل

(١) وذلك موافق للقانون الافرنسي مادة ١٣٨٤ . ولهذا وضع
الشرح هؤلاء في صنف آخر باعتبار انه لا يحق لهم اثبات خلاف
الظاهر ورفع المسؤولية عنهم

التلميذ نفسه ، ولكن يلزم اثبات خطأ المعلم عند وقوع الضرر على التلميذ فيصبح والحالة هذه مسؤولاً عن خطئه شخصياً^(١)

الجزء الثالث

التبعة الناشئة عن فعل الحيوانات^(٢)

نصت المادة ١٢٩ من القانون عن مسؤولية الضرر الناشئة عن فعل الحيوان . وقد اتفقت مع المادة ١٣٨٥ افرنسية الا ان الثانية عبرت عن المسؤول بصاحب الحيوان او الذي يستعمله والاولى ذكرت حارس الحيوان اما الشروح القانونية التي يجب تعليقها على هذا النص ونص المادة ١٣٠ فهي الآتية :

١ ما هو اساس المسؤولية : لا شك ان اساس

المسؤولية هو تقدير الخطأ عند الحارس ولا ترجع بمتأتاً

(١) راجع المؤلف المذكور اعلاه (Colin et Capitant)

صفحة ٣٩٠ تحت عنوان (٢ المعلمون)

(٢) الفصل الرابع من باب ٢ من كتاب مجلة « جنابة الحيوان »

ونصت المادة ٩٤ من المجلة ان جنابة العجاء جبار

لنظرية الخطر لانها لا تعود فقط على المالك بل على من
يكون الحيوان في استعماله ، كالمستأجر والمعار له الخ

وقد تساءل الشراح الافرنسيون هل يمكن للحارس
ان يرفع عنه التبعة باثبات عدم خطاه وهل يمكنه ذلك
بالقرينة اي بمحافظته عادة على الحيوان محافظة حسنة او ان
عليه اثبات القوة القاهرة او الخطأ الذي ارتكبه المجنى
عليه ، وقد ايد الاجتهاد الافرنسي وجوب الاثبات الثاني
وعلى ذلك عدة قرارات من محكمة التمييز الافرنسية
منها ١١ آذار سنة ٩٠٢ مجموعة دالوز ١٩٠٢ - ١ -
٢١٦ وايضاً ٢٨ تشرين ثاني سنة ١٩٠٤ مجموعة دالوز ١٩٠٥
- ١ - ٢٥٣ الخ ...

ومنعاً لكل التباس فقد نصت مادتنا « ان التبعة لا
ترتفع عن الحارس الا اذا قام الدليل على قوة القاهرة او
« خطأ ارتكبه المتضرر »

٢ من هو المسؤول عن ضرر الحيوان ؟

هو اولاً صاحب الحيوان طالما الحيوان في حراسته
ثانياً ، من له حق باستعمال الحيوان كالمستأجر والمستعير .
ثالثاً ، من مهمته قبول الحيوان في حراسته دون ان يكون
له حق باستعماله كالبيطري . والخائقي ، رابعاً ، من يتعهد
ايصال الحيوان لصاحبه كتعهد النقل او الاستلام ،

وتجري احكام هذه التبعة عند عدم وجود النص
وان يكن الحارس والمتضرر مرتبطين بعقد سابق كعقد

الاستخدام مثلاً فيما لو كان المتضرر في خدمة حارس الحيوان^(١)

ويكون المالك مسؤولاً اذا لم يظهر عيب الحيوان عند تسليمه لحارسه ومسؤوليته تكون ناتجة عن عمل نفسه لانه ارتكب خطأ.

٣ نطاق هذه المسؤولية : يطالب الحارس عندما

يكون الحيوان في حراسته ؛ ويطالب ايضاً حتى لو ضل الحيوان او هرب^(٢)

لو اراد انسان ان يمسك حيواناً هرب فانجرح ، لا شك ان المسؤولية تعود على الحارس الا اذا كان ماسك الحيوان عمل العمل بقصد ان يجرح^(٣)

٤ ماهي الحيوانات التي يُسأل الحارس عن ضررها؟

جميع انواعها من حيوانات داجنة وضواري كالسباع التي تعرض للتفرج عليها مقابل اجر او الحيوانات التي تتبع الملك كالحمام والارانب والنحل ،

اما الاضرار الناتجة عن فعل الحيوانات الاوابد فان

(١) في فرنسا اجتهاد بذلك وحسناً فعل الشارع اللبناني بتقييده

بنص صريح

(٢) النص الافرنسي موافق لنص هذه الفقرة من المادة ١٢٩

(٣) قرار محكمة تجارة السان ٣ ك ٢ سنة ١٩٠٠ مجموعة سيراى

١٩٠٢ - ٢ - ٢١٧ ، وتعليق المسيو بيرو (Perreau)

مالك الارض او المزارع لا يُسألان عنها الا اذا اثبت
المتضرر خطأهما المعين الذي يرتكبانه بفعل او اهمال
(مادة ١٣٠) (١) اذ ان مثل هذه الحيوانات لا يعتبر
ملكاً للمالك حتى ولو كانت تعيش على ارضه

الجزء الرابع

التبعة الناشئة عن الجوامد

يبحث القانون تحت هذا العنوان عن المسؤولية
الناجمة :

١ عن الجوامد ذات المحرك الخاص او التي تستلزم
مناظرة .

٢ عن البناء ، ويضع لكل منهما قواعد خاصة
تتفق مع الاجتهاد والعلم الحديث

(١) في المجلة : الضرر الذي احدثه الحيوان من تلقاء نفسه لا
يضمنه صاحبه ولكنه لو رأى حيوانه يتلف مال آخر ولم يمنعه فانه
يضمن ، ولو كان الحيوان مضرراً كالثور النطوح والكلب العقور فتقدم
الى صاحبه واحد وقال حافظ على حيوانك ولم يحافظ وانلف الحيوان
مالاً فصاحبه ضامن .

١ الجوامد ذات المحرك الخاص او التي تستلزم

مناظرة :

تنص المادة ١٣١ من القانون ان حارس هذه الجوامد مسؤول عن الضرر التي تحدثه حتى في الوقت التي لا تكون فيه تحت ادارته او مراقبته الفعلية كالسيارة وقت السير والطيارة وقت طيرانها او المصعد^(١) وقت استعماله

اساس هذه المسؤولية : هو تقدير الخطأ عند الحارس ولا بد هنا من بيان الاهتمام الذي حصل بشأن هذه المسؤولية من قبل الشراح والمحاكم . كانت تعتبر الجوامد غير قابلة بذاتها لاحداث الضرر خلافاً عن الحيوانات التي تستلزم سهرأ دائماً وعن البناء الذي يوجب عناية كي لا يميل الى الخراب . وعليه كانت المحاكم لا توجب المسؤولية على مالك او حارس الجوامد الا عند اثبات خطأه ، وبقي الحال على هذا المنوال الى ان قام الشراح ينادون بالمسؤولية الوضعية^(٢) التي ذكرنا عنها شيئاً في ابتداء هذا الدرس خصوصاً عند توسع نطاق الصناعة والاوائل الصناعية فاحتجوا ان مالك هذه الجوامد مسؤول عنها بمجرد ملكيته لها للخطر الناشئ عنها ، واستندوا على فقرة قانونية كانت مهمة الى ذلك الحين وهي الفقرة الاولى

ascenseur(١)

responsabilité objective(٢)

من المادة ١٣٨٤ التي كان يعتبرها الشراح واردة عرضاً^(١) لتفسير الحالتين المذكورتين بعدها اي في المادتين ١٣٨٥ و ١٣٨٦ وزادوا ان المالك لا يجوز له ان يثبت خلاف ذلك

وقد سار معهم الاجتهاد مدة بقرارات وضعت هذه المسؤولية على الاساس المذكور اي الخطر^(٢) الى ان تحول الى غير هذه النظرية بصورة نهائية (راجع تميز افرنسي ٣١ تموز سنة ١٩٠٥ مجموعة دالوز ١٩٠٥ - ١ - ٥٣٢)

الا انه رغم ذلك فقد تأثر الاجتهاد من النظرية التي ذكرناها وهي المسؤولية الوضعية وبرهان ذلك انها لم تعد المحاكم تطلب من المتضرر اثبات خطأ حارس الجوامد بل هي تحكم عليه لتقدير خطاه وتوجب عليه اي على الحارس ان يثبت عكس ذلك ليس فقط انه لم يرتكب خطأ بل ان الضرر حصل عن قوة قاهرة او عن خطأ المتضرر وعلى هذه النظرية الاخيرة تمشى القانون اللبناني جاعلاً من الاجتهاد المذكور مادة قانونية وهي الفقرة الثانية من المادة ١٣١ حتى ان هذه الفقرة ذكرت صراحة « المسؤولية الوضعية » ونصها : « وتلك التبعة الوضعية لا تؤول الا اذا اقام الحارس البرهان على وجود قوة قاهرة او خطأ من

(١) des choses qu'on a sous sa garde

(٣) تميز افرنسي ١٦ حزيران سنة ١٨٩٦ مجموعة دالوز ١٨٩٧

المتضرر ولا يكفي ان يثبت الحارس انه لم يرتكب خطأ»

وهذه التبعة لا تزول حتى لو كان المتضرر مرتبطاً
بعقد سابق مع الحارس كالخادم والاجير والعامل ما لم
ينص القانون على خلاف ذلك (الفقرة الاخيرة من المادة
(١٣١)

الرجوع الى المبدأ العام : اذا نتج الضرر عن عدة

جوامد كاصطدام سيارتين مثلاً فلا يرجع الى مبدأ التبعة
الوضعية بل الى المسؤولية العامة اي الناتجة عن عمل
الشخص ليرى من هو المسؤول من حرّاس الجوامد التي
نتج عنها الضرر ، وهذا المبدأ عادل ايضاً لانه في مثل
هذه الحالة لا يمكن تقدير الخطأ عند حارس دون الآخر
ولذلك يجب تعيين خطأ كل منهم (المادة ١٣٢ من القانون)

٢ المسؤولية الناتجة عن البناء :

ان البناء من الجوامد التي يحدث عنها ضرر سواء
كان ذلك بسقوطها او بتهدمها الجزئي ، وكان من الواجب
ان يخصص القانون بعض القواعد بتلك المسؤولية ، وعليه
نصت المادة ١٣٣ « ان مالك البناء مسؤول عن الضرر
النشئ عن هبوطه او تهدم جانب منه حين يكون سبب
هذا الحادث نقصاً في صيانة البناء او عيباً في بنيانه او
قدماً في عهده

اساس هذه المسؤولية^(١)

اساس هذه المسؤولية اخص مما تقدمها لان اسبابها محددة ضمن المادة وما خلا الاحوال المذكورة فلا يسأل المالك ، انما يكفي المتضرر ان يثبت احد هذه الاسباب حتى يحكم على المالك ولا حق له بدفع الدعوى باثبات خطأ غيره مثلاً المهندس الذي كلفه بالتصليح ولم يفعل او المقاول الذي كلفه بالبناء وقد اخطأ في البنيان^(٢)

على من تعود هذه المسؤولية ؟ انها تعود على المالك ،
واذا كان صاحب الارض غير صاحب البناء فعلى صاحب البناء اي صاحب السطح .

حق رجوع المالك : لا يخلص المالك من المسؤولية
حتى ولو كانت صيانة البنيان على شخص غيره . انما يحق له ان يرجع على الموجب بالصيانة ويدخله في دعوى التبعة

(١) ان القانون الافرنسي اوجد في مادته ١٣٨٦ هذه المسؤولية وذكروا لها السببين الاولين المذكورين في مادتنا انما الاجتهاد زاد عليها القدم في البنيان » والمجلة ذكرت في مادتها ٩٢٨ هذه المسؤولية حتى ان الفقهاء الخنفين افرزوا لها في كتبهم فصلاً مخصوصاً دعوه بفصل (الحائط المائل) راجع التقرير الذي قدمه لمجلس النواب اللبناني النائب انيس بك الخوري عن قانون الموجبات صفحة ٢٥ . والمجلة علقت هذه المسؤولية على التنبيه من لهم هذا الحق .

(٢) راجع تميز افرنسي ١٩ نيسان سنة ١٨٨٧ م ٥٠ د ١٨٨٨
١ — ٢٧ و تميز افرنسي ٢٦ تموز سنة ١٩٠٩ م ٥٠ د ١٩٠٩ —
— ٥٣٢ —

التي تقام عليه من قبل المتضرر (الفقرة الثالثة من المادة
١٣٣)

وتبقى التبعة على المالك حتى ولو كان المتضرر
مرتبطاً معه بعقد سابق ما لم ينص القانون على خلاف ذلك
(الفقرة الاخيرة من المادة ١٣٣)

الفصل الثاني

في مبلغ العوض وماهيته

المبدأ العام : يجب ان يكون التعويض عن الضرر
الناجم عن الجرم او شبه الجرم معادلاً لذلك الضرر . وقد
رأينا سابقاً ان الشارع نظر للضرر الادبي ايضاً فادخله ضمن
نطاق التعويض ^(١) وقد حددنا الضرر الادبي في الشرط
الاول لترتب المسؤولية ويلحق بالضرر الادبي شأن المحبة
اذا كان هنالك ما يبررها من صلة القربى الشرعية او صلة
الرحم .

الاضرار المباشرة والغير مباشرة : المبدأ ان يصير

(١) ان الشريعة الحنفية لا تدخل هذا الضرر في نطاق الضمان

التعويض عن الاضرار المباشرة ، على انه يجوز للقاضي ان ينظر للاضرار غير المباشرة ليدخلها في حساب التعويض اذا كان لها اتصال واضح بالجرم او شبه الجرم

الاضرار الحالية والاضرار المستقبلية : لا يدخل

مبدأً في حساب العوض الا الاضرار الحالية ، انما يحق للقاضي ان يأخذ بعين الاعتبار الاضرار المستقبلية اذا كان وقوعها محققاً وكان لديه الوسائل لتقدير قيمتها الحقيقية مقدماً .

المقاصة في التبعات : تحصل هذه المقاصة عندما

لا ينفرد الفاعل بالخطأ الذي سبب الضرر ، اي عندما يكون المتضرر قد ارتكب ايضاً خطأ من شأنه ان يخفف من تبعات الفاعل دون ان يزيلها ، فعندئذ توزع التبعة فيخفف التعويض على الفاعل بنسبة الخطأ الذي يعزى الى المتضرر ، وهذا ما نصت عنه المادة ١٣٥ من القانون

التعويض المالي : ان المبدأ العام ان التعويض يدفع

بالنقود ويعطي بشكل عطل وضرر للمتضرر ، انما يحق للقاضي ان يعطيه شكلاً آخر اكثر موافقة للحالة كازالة الاشغال المضرة او النشر في الجرائد تعويضاً عن السمعة والشرف .

تعدد الفاعلين : ان تعدد الفاعلين يجعل عليهم مبدأً

تبعة التعويض الشخصي وذلك بوجه التفريق ، الا انه

يوجد بينهم تضامن المدينين في حالتين :

الاولى : اذا كانوا مشتر كين بالعمل المضر

الثانية : اذا تعذر تعيين نسبة ما احدثه كل شخص

من الضرر الواقع (المادة ١٣٧)

ويكفي ان نذكر قواعد هذا الفصل لانها سهلة

المأخذ وليس في تطبيقها عناء وهي موافقة للعلم والاجتهاد

الحديث .

الفصل الثالث

في البنود المختصة بالتبعة الجرمية

كثيراً ما يرد في بعض العقود بنود تحدد او تخفف او

تريل المسؤولية الناتجة من الجرم او شبه الجرم

وكثيراً ما كانت تتردد المحاكم في قبول هذه البنود

او ردها ، ولذلك اراد الشارع اللبناني وحسناً فعل ان

يخصص فصلاً لهذه البنود من حيث صحتها القانونية

وعدمها ، وقد فرق الشارع بين البنود حسب العمل الذي

ينتج عنه الضرر

الضرر الناتج عن الاحتيال او الخطأ الفادح

نصت المادة ١٣٨ انه لا يجوز للانسان ان يبرىء نفسه ابراءً كلياً او جزئياً من نتائج الاعمال الصادرة عن احتيال من قبله او عن خطأه الفادح بوضعه بنداً ينفي المسؤولية عنه او تخفيفها عليه ، وكل بند يوضع في عقد لهذا الغرض فهو باطل اصلاً .

الضرر الناتج عن العمل او الخطأ غير المقصود :يجوز

للانسان ان ينفي التبعة عن نفسه في الاضرار الناتجة عن عمله او خطأه غير المقصود ، كما انه يجوز له ان يحدد التعويض بما دعاه القانون بنود المجازفة^(١) فهذه البنود صحيحة ومقبولة قانوناً بشرط ان تتعلق في الاضرار المادية لا في الاضرار التي تصيب الاشخاص لان حياة المرء وسلامته الشخصية هما فوق كل اتفاق كما نصت عليه صراحة المادة ١٣٩ من القانون .

(١) clause forfaitaire ويقصد منها البند الذي فيه قيمة

عطل وضرر محدودة مثلاً مائة فرنك عن كل طرد معطل في البوابات وكثيراً ما توجد هذه البنود في عقود النقل البرية والبحرية

الباب الثالث

الكسب غير المشروع

الفصل الاول

اصول عامة

اساسه :

نصت المادة ١٤٠ من القانون « من يجتني بلا سبب مشروع كسباً يضر بالغير يلزمه الرد » ان القانون الافرنسي لم يتضمن نصوصاً خاصة بهذا الموضوع انما قاعدة رد الكسب غير المشروع من القواعد التقليدية التي بقيت قيد العمل رغم اهمال ذكرها صراحة . والقانون العثماني يتضمن المبدأ ذاته وقد نصت المادة ٩٧ من المجلة « ليس لاحد ان يأخذ مال غيره بلا سبب شرعي »

وهذه القاعدة يعود وضعها ايضاً الى الحق الروماني القائل « من العدل في الحق الطبيعي ان لا يحق لاحد ان يزيد ثروته بضرر الغير »

ولا تسري هذه القاعدة على اطلاقها لانه يجوز للمرء

ان يكتسب زيادة في ماله من عمل ومصرف الغير بصورة مشروعة وحينئذ لا يلزمه الرد ، مثلاً لو حسن الجار في ملكه تحسيناً يبنياً فاستفاد منه المالك المجاور فصاحب هذا الملك لا يلزمه الرد لانه لم يستفد بضرر الغير ،

والقانون الافرنسي وان لم يذكر هذه القاعدة صراحة كما قدمنا فانه في بعض مواد افسح لها مجالاً كالمواد ٨٦١ و ٨٦٢ التي تفرض على التركة دفع الزيادة اللاحقة بالعقار المسترد منها والمادة ١٦٣٣ بالزام البائع وفاء ان يدفع الزيادة التي حصلت بفعل المشتري عند فسخ البيع الوفاي الخ .. اما القانون اللبناني فقد ذكر صراحة في مواد هذه النظرية الرومانية اساساً والتي ذكرتها بعض القوانين الحديثة . وقد وضع لها ذات الشروط التي اقرها الاجتهاد الافرنسي كما يستفاد من نص المادة ١٤١

شروطه :

١ يلزم ان يكون المكتسب منه قد خسر مقابل

الكسب في ملك او مال تفرغ عنه او عن خدمة قام بها

اي انه يجب ان يكون لحق طالب الرد خسارة وبناءً على ذلك ردت محكمة التمييز الافرنسية طلب رد من قبل شخص جعل تحسينات في ملكه فاستفاد منها جاره (قرار ١٨ تشرين اول سنة ٩٠٤ مجموعة دالوز ١٩٠٥ -

(١١٩ - ١)

وتسقط دعوى الاسترداد فيما اذا الضرر حصل لطالب
الاسترداد بخطأ منه او تقصير (١)

٢ يلزم ان يكون حصل الكاسب على كسب

بصورة مباشرة او غير مباشرة مادي او ادبي

ومعنى ذلك ان يزيد مال الكاسب فعلاً ، والقانون
بنصه هذا توسع بالنظرية الافرنسية لانه انزل الكسب
غير المباشر والادبي ايضاً منزلة الكسب المادي ،

ومثال ذلك لو ان عالماً باصول العائلات دل رجلاً على
قراية جعلت له ارثاً حق لذلك العالم ان يطلب مالاً مقابل
عمله (استئناف بواتيه Poitiers ٢ كانون اول سنة ١٩٠٧
مجموعة دالوز ١٩٠٨ - ٢ - ٣٣٢) (٢)

٣ عدم وجود سبب قانوني لكسب الحاصل

والخسارة المقابلة له

ومعنى السبب هنا العمل القانوني الذي يسوغ
الكسب والخسارة . والمثل الحسي على هذا الشرط هو
اداء غير المتوجب لان العلاقة هي مباشرة بين الخسارة
والكسب ولا مسوغ قانوني لها ،

(١) راجع تمييز افرنسي ٢٦ كانون ثاني سنة ١٩٠٣ مجموعة دالوز

١٩٠٤ - ١ - ٣٩١

(٢) راجع مثلاً آخر تمييز افرنسي ١٥ حزيران ١٨٩٢ م ٥٠ د

١٨٩٢ - ١ - ٥٩٦

وعليه لا يجوز الاسترداد عند وجود مسوغ للخسارة
والكسب مثلاً لو احدث المستأجر تحسينات في ملك
المؤجر فلا يحق لها استردادها بنهاية الاجارة لان كسب
المالك مستند على نص العقد من ان الملك يعود له مع
تحسيناته.

وعندما يحصل الكسب بواسطة شخص ثالث
فالاكتفاء يرد طالب الاسترداد عندما يظهر سبب شرعي
تجاه الوسيط الذي حصل الكسب عن يده ، مثال ذلك
ان رجلاً اشترى خمرأ ولم يدفع ثمنه ثم وهبه لآخر فبائع
الخمر لا يجوز له الرجوع على الموهوب له لسبب الكسب
غير المشروع لان الهبة سبب كاف للتملك (راجع قرار
محكمة السان ٢٢ شباط سنة ١٩١٣ جريدة عدلية ٢٩ ايار
سنة ١٩١٣) وعلى هذا الاجتهاد انتقادات جمة خصوصاً
لانه غير ثابت على خطة واحدة^(١)

٤ عدم وجود حق مطالبة سوى دعوى الاسترداد
الناجمة عن الكسب غير المشروع :

هذا الشرط مختلف عليه بين الشراح الافرنسيين انما
الفقرة الاخيرة من المادة ١٤١ وضعت حداً لهذا
الاختلاف^(٢) ولا مجال للاجتهاد في موضع النص ،

(١) راجع Colin et Capitant المؤلف المذكور اعلاه

صفحة ٤٢

(٢) راجع تميز افرنسي ١٥ حزيران سنة ١٨٩٢ مجموعته دالوز

١٨٩٢ = ١ - ٥٩٦

مقدار التعويض :

الالزام بقدر الكسب الموجود يوم الطلب ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، الا اذا كان الكاسب سي النية فعندئذٍ الزامه اشد جداً لانه يصبح مسؤولاً عن كل ما كسبه حتى لو هلك بيده بعد ذلك او تفرغ عنه او نقص ، وعليه تحمل مخاطر المكتسب ويلزم برد جميع ما انتج الكسب او كان يجب ان ينتج من المنافع ومقابل ذلك لا يحق له الا المطالبة بالنفقات الضرورية التي قام بها

الفصل الثاني

ايفاء ما لا يجب

ان القانون بعد ان وضع المباديء العمومية للكسب غير المشروع خصص الفصل الثاني للحالة المعتادة لهذا الكسب وهي ايفاء ما لا يجب واسترداده ، واسترداد ما أوفى بدون سبب ليس الا نوع من استرداد الكسب غير المشروع ،

اساسه :

ان اساس هذا الاستردادهو في الكسب غير المشروع

وعدم تحقق السبب الشرعي للدفع ، وذلك ان الايفاء
يحتمل الدين فاذا كان الدين غير متحقق فالدفع حصل
بغير سبب شرعي وحصل المدفوع له على كسب غير
مشروع فاضطر للرد وقد نصت المادة ١٤٣ « من يظن
« خطأ انه مديون فيوفي ما ليس في ذمته على اثر خطأ قانوني
« او فعلي يحق له ان يطالب الكاسب بالرد »

ان الشارع اللبناني بذكره صراحة الخطأ في هذه
المادة قد وضع حداً للمشاحنات النظرية التي كانت قائمة
على اساس حق الاسترداد في هذه الحالة كما انه شاء ان يمنع
الالتباس فعين اهم الاسباب الموجبة للاسترداد والتي لا
توجب له في المادتين ١٤٤ و ١٤٥

احواله - يحق الاسترداد :

١ اذا كان الموجب (الذي تم ايفاءؤه) موقوفاً على
شرط تعليق مجهول من المديون الذي اوفى ولم يتحقق هذا
الشرط ،

٢ اذا كان للمديون حجة قاطعة يدفع دعوى الدائن
بها ولم يكن عالماً بوجودها حين الايفاء ،

٣ اذا ظن نفسه ملزماً بموجب مدني مع ان المتوجب
عليه ادبي محض او طبيعي ،

- ولا يحق الاسترداد :

١ اذا كان الموجب مديناً ومعلقاً على اجل لم يحل
وان يكن المديون قد ظنه مستحق الاداء

٢ اذا كان الموجب طبيعياً او ادبياً محضاً وكان
الموفي عالماً بحقيقة الحال عند الايفاء
٣ اذا كان الكاسب حسن النية عند الايفاء له
وقد اتلف او ابطل سنده او حرم نفسه الضمانات المؤمنة
لديه او ترك مرور الزمن يتم في مصلحة مديونه الحقيقي
ولاشك ان الشارع اعتمد الاختصار في هذا الفصل
المختص بايفاء ما لا يجب لانه نص في المادة ١٤٦ ان جميع
النصوص المختصة بالكسب غير المشروع تسري على ايفاء
ما لا يجب

الباب الرابع

الاعمال القانونية

تحديد العمل القانوني : العمل القانوني هو مصدر من
مصادر الموجبات كما رأينا في الباب الاول المادة ١١٩ منه
والعمل القانوني هو ما يقصد به احداث نتائج قانونية
واهمها انشاء الموجبات . ويكون هذا العمل المنشيء
للموجبات صادراً عن فريق واحد كالعمل الصادر عن
مشيئة الفرد ، او عن اتفاق بين فريقين ويعبر عنه حينئذ
بالعقد (مادة ١٤٧)

الفصل الاول

الاعمال الصادرة عن فريق واحد

الفضول :

المبدأ العام : ان المشيئة الواحدة وان اعلنت بوضوح وبصورة رسمية عاجزة عن انشاء علاقات الزامية ما لم تقترن بمشيئة اخرى تشمل مصالح مستقلة عنها او مخالفة لها (مادة ١٤٨)

شواذ عن المبدأ العام : وللمبدأ العام شواذ انما لا يجوز التوسع بها وهي محصورة فيما نص عليه القانون وبها خلافاً للعادة يتولد الموجب عن مشيئة واحدة ، وهذه الاحوال تدعى « عرض التعاقد » الذي سيأتي ذكره في المادة ١٧٩ « والتعاقد لمصلحة الغير » المذكور في المادة ٢٢٧ و « الفضول » موضوع هذا الفصل (مادة ١٤٨)

الفقرة الاولى - اصول عامة

تحديد الفضول : حددت المادة ١١٢ من مجلة الاحكام العدلية الفضولي بقولها « هو من يتصرف بحق

الغير بدون اذن شرعي» ووسعت المادة ١٤٩ من القانون هذا التحديد بتعبيرها « يكون العمل فضولياً حين يقوم المرء من تلقاء نفسه بإدارة شؤون الغير عن علم وبلا تفويض بقصد العمل لحساب ذلك الغير »

فعمل الفضولي يشابه عمل الوكيل باعتبار انه واقع لمصلحة الغير ويختلف عنه لان الفضولي يعمل من تلقاء نفسه بدون تفويض من صاحب الشأن . ولذلك لا يمكن ان يعتبر العمل الفضولي عقداً لانه لا يوجد اتفاق بين مشيئين انما الشراح والقانون الافرنسي وضعوه في صنف الاعمال الشبيهة بالعقد *quasi-contrat* بمعنى انه عمل صادر عن مشيئة واحدة ومع ذلك فهو يخلق موجبات بين فريقين : المتصرف فضولاً والمتصرف بماله بصورة فضولية وقد رأينا ان قانوننا لم يعتبر هذا التصنيف لمصادر الموجبات وقد اهل شبه العقد لعدم انطباقه على معنى قانوني صحيح ،

وهذا المبدأ يرجع تقريره الى الحق الروماني ويستند على ركن العدالة الطبيعية التي تقضي بالتعويض على من تولى ادارة مصلحة للغير بقصد النفع ولا يدخل تحت «حق المطالبة بالكسب» لان هذا الحق لا يكفي لصيانة مصلحة الفضولي باعتبار ان المطالبة لا تجوز الا في حالة الكسب وقد تكون الادارة الحكيمة والرشيدة من قبل الفضولي لم تؤد الى كسب

كما وان الحق الروماني نظر لمصلحة المالك المتصرف

بماله فضولاً ليجب على الفضولي عدم الإضرار بصاحب المال بأعماله في عمله أو تركه إياه قبل أن يعطي نتيجة مفيدة ، ولذلك فإنه قرر « حقين في المطالبة » *deux actions* ^(١)

نية الفضول : اختلف الشراح والاجتهاد على هذه المسألة فالشراح يقولون ان وجود هذه النية ضروري عند الفضولي لتوليد الموجبات الناتجة عن الاعمال الفضولية ، والاجتهاد يخالف ذلك بقرارات عديدة ، ومنعاً لكل التباس فقد اوجبت المادة ١٤٩ من القانون وجود نية الفضول ومعناه ان يكون صدر عمل الفضولي عن معرفة ان المصلحة للغير ولحساب ذلك الغير واذا كان منشأ هذا العمل غير عالم بذلك ومعتقد انه يدير ملكه الخاص فلا يكون هنالك فضول بل تُطبق على العمل احكام الكسب غير المشروع التي مرّ بيانها آنفاً (الفقرة الاخيرة من المادة ١٤٩) وعلى ذكر النية يجب ان يقال انه اذا اخطأ الفضولي في من هو رب المال فهذا لا يمنع ان الحقوق والموجبات تنشأ بينه وبين رب المال الحقيقي لا الموهوم (المادة ١٥٣) فالنية في مثل هذه الحالة لا تغير حقيقة الحال . وبتعبير آخر يلزم وجود نية الفضول فقط ولا يلزم ان يكون رب المال هو المقصود وهماً من الفضولي لانشاء

(١) الحق الاول *actio negotiorum gestorum directa*

للمحافظة على مصلحة صاحب المال

actio negotiorum gestorum contraria للمحافظة على

مصلحة الفضولي

الموجبات .

نطاق الفضول

١ العمل القانوني والعمل المادي

يعتقد البعض ان الفضول لا يحصل الا بالقيام باعمال قانونية . غير ان المادة ١٣٧٢ من القانون الافرنسي لا قيد فيها بهذا المعنى ، ولذلك ذهبت المحاكم باجتهادها لادخال الاعمال المادية في نطاق الفضول وسريان احكامه عليها ، مثال ذلك انها اعطت من يأوي ويداوي في داره بطلب الطبيب عاملاً مصاباً بجراح اثناء العمل حق مطالبة صاحب المصنع المسؤول عن هذا الحادث بدعوى الفضول^(١)

وقد رأى الشارع اللبنياني وحسناً فعل ان يذكر صراحة الاعمال التي تدخل ضمن نطاق الفضول حتى لا يحصل تردد في الاجتهاد المقبل فجاء نص المادة ١٥٠ « ان الاعمال القانونية كالاعمال المادية يمكن ان تكون محوراً لعمل الفضولي »

٢ عمل الادارة وعمل التصرف

ان بعض الشراح الذين لا يزالون تحت تأثير النظرية التقليدية الموروثة عن الرومانيين يعتبرون ان اعمال الفضولي لا تكون سوى اعمال تدبير وادارة^(٢) غير ان

(١) راجع تميز افرنسي ٢٨ شباط سنة ١٩١٠ م ١٩١١ د ١٩١١ —

النظرية الصحيحة هو ان اعمال الفضول لا تقتصر على التدبير والادارة وتشمل جميع التصرفات من اي نوع كانت ولذلك نرى الاجتهاد الا فرنسي يدخل ضمن نطاقها مثلاً الاصلاحات التي يقوم بها صاحب الملك المشترك لنفسه ولشركائه ، والتصرفات التي يأتيها محررو المقالات بالاضافة الى زبائنهم دون ان يكون لديهم وكالة^(١)

اهلية الفضولي :

نصت المادة ١٥١ فقرتها الاخيرة ان فاقد الاهلية لا يكون فضولياً وذلك لان تصرفاته لا تلزمه ، وعمله الفضولي لا تنطبق عليه احكام الفضول بل قواعد الكسب غير المشروع بحيث لا يحق لرب المال مطالبته الا بقدر كسبه ،

ولا بد من ان يضاف على هذه المادة (١٥١) ان رب المال اذا كان فاقد الأهلية وتصرف فضولي بماله فانه يلزم بعمل الفضولي كما لو كان صاحب اهلية لان النتائج القانونية حصلت دون ان يكون لارادته تأثير على انشائها فكأننا في هذه الحالة بصدد موجبات قانونية فهي لا تستوجب اهلية الموجب عليه (على ما نصت الفقرة الاخيرة من المادة ١٢٠)

(١) راجع المؤلف Colin et Capitant المذكور اعلاه

انتهاء عمل الفضولي

ينتهي عمل الفضولي :

١ ب وفاة الفضولي

٢ باجازة رب المال

١ وفاة الفضولي : نصت المادة ١٥٢ ان عمل

الفضولي ينتهي بوفاته ، اي انه لا يتعدى عمله الي ورثته
فوجباتهم بحكم تلك المادة خاضعة لاحكام المادة ٨٢٠
المختصة بالوكالة ،

واذا راجعنا هذه المادة نراها تنص على انتهاء الوكالة
ب وفاة الموكل او بافلاسه او بفقدانه الاهلية. وتريد ان على
الوكيل اذا كان في تأخره عن العمل خطر علي مال
الموكل ان يتم ما ابتدأ به حسبما تستلزم الضرورة وان
يقوم بكل ماتقتضيه الظروف لمصلحة الموكل اذا لم يكن
ثمة وارث ذو اهلية او ممثل شرعي للموكل او للوارث
وفي هذه الحالة يحق للوكيل ان يسترد ما يكون قد اسلفه
او انفقته لتنفيذ الوكالة طبقاً للقواعد المختصة بالفضول «

وقياساً على هذه المادة المضافة احكامها للمادة ١٥٢ ان
ورثة الفضولي الذي انتهى عمله اساساً بوفاته عليهم ان
يتمموا ما بدأ به مورثهم اذا كان في تأخرهم خطر على
رب المال حسبما تستلزمه الضرورة وان يقوموا بماتقتضيه

الظروف لمصلحة رب المال ولهم حق الاسترداد منه وفقاً
للفقرة الأخيرة من المادة ٨٢٠. عدا عما اتصل لهم طبعاً
من حقوق مورثهم الفضولي .

٢ اجازة رب المال : تكون هذه الاجازة صريحة
او ضمنية . ومتى حصلت تنفي احكام الفضول بين
الفريقين اي الفضولي ورب المال ، وتقوم مقامها احكام
الوكالة (مادة ١٦٣) عملاً بالمبدأ المعروف ان الاجازة
اللاحقة بحكم الوكالة السابقة يحصل هذا التغير في
العلاقات بمفعول رجعي بين الفضولي ورب المال اي منذ
بدء العمل . ومنذ الاجازة فيما يتعلق بالغير ، ونصت المادة
الأخيرة من المادة (١٥٤) انه في حالة عدم الاجازة او
ريثما تحصل تخضع الحقوق والموجبات لاحكام المادة ١٦١
وما يليها التي سيأتي على ذكرها والمتعلقة بموجبات رب
المال .

حاشية = هل يكون الوكيل فضولياً في الامور التي
قام بها ولم يكن موكلأً بها ، وقد رأينا هذا المبدأ يطبق
بالاجتهاد الافرنسي على محرر المقاولات الذي قام بعمل
بحق زبائنه لم يكن موكلأً بها ، فيكون وكيلاً بما خول
له بوكالة خاصة وفضولياً بما عمله ولم يفوض به ،

ونزي ايضاً في المادة ٨٢٠ المذكورة اعلاه ان الوكيل
يكون فضولياً بالاعمال التي خوله اياها القانون في تلك
المادة رغم انتهاء وكالته كما تقدم .

الفقرة الثانية :

واجبات الفضولي :

١ عناية الاب الصالح : رأينا ان الفضول ينتسب الي الوكالة بمعنى ان القائم بعمل من تلقاء نفسه يقوم به كالوكيل اي لمصلحة الغير . فالواجب في ادارة العمل الملقى على عاتق الوكيل يُلقى بحجة اولى على الفضولي ولذلك نصت المادة (١٥٦) من القانون مقتفية اثر المادة (١٣٧٤) افرنسية فقرتها الاولى انه يجب على الفضولي ان يعنى بعمله (لمصلحة غيره) عناية الاب الصالح وان يتصرف وفقاً لمشيئة رب المال المعلومة او المقدرة

وقد رأينا في تحديد الجرم وشبه الجرم ان نوع هذه العناية مأخوذ عن الشريعة الرومانية التي كانت تتخذ مقياساً للأعمال تصرفات « رجل هيولي » يدعى برب البيت الصالح (راجع ما قلناه عن الخطأ ذاته صفحة ٧١ من هذا الكتاب) وزادت على ذلك ان يسأل عن كل خطأ وان خف باعتبار انه بالاصل متطفل على مصالح الغير وعليه واجب عناية ادق وزيادة في السهر على اعماله كي لا يضر بالمصالح التي تطفل للمحافظة عليها .

تخفيف هذه العناية : ان تدخل الفضولي باعمال غيره قد يكون له دافع الانتفاع وقد يكون مجرداً على ماورد في المادة ١٥١ من القانون ولذلك رأى الشارع لزوماً في تفريق نوع العناية الملقاة عليه فهي تخف عندما يكون

العمل مجرداً وعليه نصت المادة ١٥٦ فقرتها الأخيرة ان
الفضولي لا يُلزم حينئذٍ الا بمثل العناية التي يصرفها لاشغاله
الخاصة .

١ - حين يكون تدخله لاتقاء امر جسم قريب
الوقوع كان يهدد رب المال

ب - حين يكون وريثاً متمماً لعمل بدأ به مورثه ،
وذلك لا يكون الا عند الحاجة كما ذكر في كلامنا عن
المادة ١٥٢ (انتهاء عمل الفضولي) معطوفة على المادة
٨٢٠ من القانون

٢ اتمام العمل الذي بدأ به : من القواعد المعروفة
ان الوكيل له الرجوع عن الوكالة ، اما القانون يعامل
الفضولي بصرامة للاعتبارات المتقدم ذكرها وبناءً على
ذلك أوجب عليه ان يواصل الاعمال التي بدأ بها لحساب
غيره الى ان يصبح رب المال قادراً على اتمامها بنفسه . ولا
يحق للفضولي الانقطاع عن العمل المباشر به الا اذا كان
ذلك الانقطاع لا يضر بمصلحة رب المال ^(١)

٣ تقديم الحساب : على الفضولي ما على الوكيل
من هذه الجهة . لانه مدير مصلحة الغير فهو ملزم بالموجبات

(١) ان المادة ١٣٧٢ افرنسية فقرتها الاولى نصت زيادة على ذلك
ان الفضولي ملزم بجميع متفرعات العمل الذي بدأ به ، ولا شك ان
هذه القاعدة ملزمة ايضاً في القانون اللبناني باعتبار التشريع الحاضر

التي تلزم الوكيل من حيث تقديم الحسابات لرب المال
وبرد ما وصل ليديه عن طريق ادارته وهو عائد طبعاً لرب
المال (المادة ١٥٨)

٤ مخالفة مشيئة رب المال : يُعاقب الفضولي اذا
خالف مشيئة رب المال وذلك عندما يتدخل باعمال غيره
او يقوم بعمل ما وذلك بانه يلزم ببذل جميع الاضرار التي
تنشأ عن عمله بصرف النظر عن نسبة اي خطأ اليه
في الادارة وبمجرد تصرفه لا غير (المادة ١٥٩) وقد مرّ
في المادة ١٥٦ ان على الفضولي التصرف وفقاً لمشيئة رب
المال المعلومة او المقدرة . فالمخالفة وحدها كافية لتلزيه
بالعطل والضرر ،

ولهذه القاعدة الاخيرة شواذ عندما لا يجب ان يعتد
بمشيئة رب المال ويحصل ذلك عند وقوع الضرورة الماسة
متى تدخل الفضولي :

١ - بالقيام بموجب على رب المال ناشئ عن القانون
تستوجب المصلحة العامة القيام به ، وقد مرّ ان الموجب
القانوني ينشأ بمعزل عن الارادة .

ب - بالقيام بموجب قانوني يختص بتقديم الطعام^(١)
او بنفقات مأتم^(٢) وغير ذلك من الموجبات التي يُطلق

(١) ذكر نص القانون (الطعام) والحقيقة كلمة (aliments)

الافرنسية المعربة تفيد الموجب القانوني الناتج عن النفقة

(٢) ان الشريعة تعبر عن ذلك بعبارة (تجهيز الميت) ونفقات

المأتم اعم ولا شك

عليها معنى الضرورة (المادة ١٦٠) (١)

الفقرة الثالثة - موجبات رب المال

- ١ -

احكام عامة

١- الزام رب المال في حالة الادارة الحسنة : لا يلزم

رب المال (خلافاً لماهي الحال في الوكالة) الا اذا اديرت
شؤونه على وجه مفيد ، وعند ذلك يلزم تجاه الفضولي
وتجاه الغير على حد ما ورد في المادة ١٦٣ وهو ان يرفع
عن الفضولي تبعة ادارته وان يعوضه مما اسلفه او خسره
وفقاً للاحكام المختصة بالوكالة ، وتطبق هذه القاعدة وان
يكن رب المال لا يتمتع بالاهلية القانونية . وذلك عملاً
بالقاعدة التي قدمنا بذكرها وهي ان موجبات الفضول
ناجمة عن مشيئة الفضولي وحده ولا دخل لمشيئة رب المال
بها . ويمكن ان يكون رب المال فاقداً لاهلية كما في
الموجب الناشئ عن القانون (مادة ١٦١) .

ب - متى تقدر الادارة الحسنة : تعتبر الادارة

الحسنة عند اتمام العمل فقط فاذا تغيرت الظروف عند

(١) وهنا مجال واسع للاجتهاد لان المحاكم حق تعيين هذه

الموجبات الضرورية

تقديم الحساب واصبح العمل سيئاً بالنسبة لتغيير الاحوال
كتدني الاسعار مثلاً فلا عبرة لهذا التغيير (مادة ١٦١
فقرتها الاخيرة)

ج - نتيجة عدم الزام رب المال : في كل الاحوال
التي لا يلزم بها رب المال بالاعتراف بالنفقات التي قام بها
الفضولي يحق لهذا الاخير ان ينزع التحسينات التي قام
بها بشرط لا ينجم عن ذلك ضرر ما في مال رب المال ،
وللفضولي ايضاً ان يستلم الاشياء التي سبق له واشتراها
ولم يقبلها رب المال .

- ٢ -

موجبات رب المال تجاه الفضولي

الزام رب المال : يُلزم رب المال عند وجود الادارة
الحسنة ان يرفع عن الفضولي تبعة ادارته اي ان يأخذها
لنفسه^(١) وان يعوضه مما اسلفه او خسره وفقاً لاحكام

(١) قررت محكمة التمييز الافرنسية ان الموجب بنشأ مباشرة
بين رب المال او الشخص الثالث عند وجود منفعة رب المال كما
يحصل ذلك في الوكالة لان عمل الوكيل يكون بالاضافة للموكل .
راجع قرار ١٦ تموز سنة ١٩٨٠ م ١٧٩١ د ١ = ٤٩ وتعليق

المولف بلانيول Planiol

اعفاء رب المال من هذا الالتزام : لالزام رب المال
شواذ ايضاً مبنى على تقدير نية الفضولي بعدم المطالبة بما
انفقه وقد تقدم في الكلام عن المادة ١٦٠ ان رب المال
معنى من الزامه متى تصرف الفضولي خلافاً لمشيئته . وان
الفضولي في هذه الحالة ملزم بالضرر الذي احدثه عمله .
وعليه فالمادة ١٦٤ تنص على انه تقدر نية الفضولي بعدم
المطالبة عندما يكون قد تصرف خلافاً لمشيئة رب المال
على ما ورد في المادة ١٦٠ المذكورة .

وعندما يدل ظاهر الحال انه متبرع (١٦٤) وهنا
ولا شك مجال للاجتهاد لان للمحاكم الحق بتقدير الاحوال
التي يظهر منها صراحة ان الفضولي كان فاقداً نية المطالبة
بما انفقه .

(١) يظهر من هذا النص انه اعم من النص الافرنسي اي الفقرة
الاخيرة من المادة (١٣٧٥) . لان النص اللبناني يقضي ان يعرض على
الفضولي ما اسلفه او خسره (ses avances ou pertes) ويشير
الى احكام الوكالة ٦ والنص الافرنسي يخصص التعويض بالمصارفات
المفيدة او الضرورية (dépenses utiles ou nécessaires)
فقط — وقد تكون قيمة ما انفقه الفضولي زائدة عن حد الضرورة
او المنفعة .

الفصل الثاني

العقود

الجزء الاول

احكام عامة

تحديد العقد : حددت المادة (١٦٥) العقد بعد ان حددت الاتفاق ؛ وجعلت الاتفاق اصلاً والعقد فرعاً او بالاحرى جعلت الاول جنساً والثاني نوعاً . فالاتفاق هو كل التئام بين مشيئة واخرى لانتاج مفاعيل قانونية ، ويُسمى عقداً اذا كان يرمي الى انشاء علاقات الزامية

وهذا التفريق بين الاتفاق والعقد تقليدي في القانون الافرنسي يُرجع به الى المؤلف بوطيه Pothier الذي حرر مادة العقود تحريراً واخذ عنه الشارع المدني وقد اتبع هذه النظرية علماء كثيرون من الافرنسيين منهم اوبري ورو Aubry et Rau وبلانيول Planiol في مؤلفاتهم حيث يفرقون بين الاتفاقات والعقود اتباعاً لنص المادة

١١٠١ من القانون المدني التي تنص « ان العقد هو اتفاق يتعهد به واحد تجاه الآخر ان يؤدي او يفعل او لا يفعل شيئاً » وقد ذكر بوطيه في مؤلفه (الموجبات عدد ٣) « ان نوع الاتفاق الذي يُحدث الزاماً يُسمى عقداً » وكان مادتنا ١٦٥ قد اخذت تحديدها عن هذه الفقرة الاخيرة بالحرف

فتصبح الاتفاقات التي لا تشكل عقوداً التام لمشيئة التعديل او لازالة الحقوق كتجديد العقد او الاداء ، غير ان كثيراً من الشراح لا يوافقون على هذا التفريق باعتبار انه لفظي محض وان القانون المدني الافرنسي يستعمل كلمتي الاتفاق والعقد بمعنى واحد في مواضع كثيرة

وقد حددت المادة ١٠٣ من المجلة العقود بالنص التالي : « العقد التزام المتعاقدين امرأ وتعهدهما به وهو عبارة عن ارتباط الايجاب بالقبول »

وهذا النص موافق النص الافرنسي بمعنى ان العقد هو التام مشيئة باخرى وانشاء التزام اي احداث علاقات ملزمة بين المتعاقدين

مبدأ حرية التعاقد : لنعود لشرح هذا المبدأ الذي يبينه في هذا الكتاب « صفحة ٣ » ونشير اليه اشارة لان المادة ١٦٦ من القانون ايده بعد تجديد الاتفاق والعقد تصنيف العقود : قسمت المادة ١٦٧ من القانون العقود انواعاً . وحددت في المواد التي تلت كل نوع بمفرده

أولاً : العقود المتبادلة والعقود غير المتبادلة

an contrat unilatéral et contrat synallagmatique
العقد غير المتبادل هو الذي يلزم فريقاً واحداً تجاه الآخر
بدون ان يكون ثمة تبادل في الالتزام بحيث لا يكون
الواحد الا دائناً والآخر مديوناً . كعقد الاعارة والدين
بفائدة او بغير فائدة . اما العقد المتبادل هو الذي يلزم
الفريقين ففيه كل فريق ملزم نحو الآخر على وجه التبادل
كالبيع والاجارة « راجع المادة ١٦٨ »

واذا كان العقد غير متبادل في الاصل وحدث في
تنفيذه او بسبب احوال خاصة بعض موجبات على الفريق
غير الملزم اساساً فهذا لا يغير نوع العقد (كما يجري ذلك
في الايداع وعارية الاستعمال والرهن) وهذا ما نصت
عنه الفقرة الاخيرة من المادة ١٦٨ مثال ذلك عندما
ينفق المستعير او المستودع مالاً للمحافظة على الوديعة او
الشيء المعار ، فلهما حق باسترداد هذه النقثات من المعير
او المودع فذلك لا يغير طبيعة العقد بانه غير متبادل
لان موجب الوادع او المعير لم ينشأ عن العقد بل عن عمل
آخربعد العقد ،

ولهذا التصنيف مفاعيل اهمها :

١ - في العقود المتبادلة يكون موجب الفريق الاول
سبباً لموجب الفريق الثاني فاذا تمتنع الواحد عن تنفيذ ما
عليه برأ الآخر من وجبه بمقتضى القاعدة فسخ « العقد
لعدم التنفيذ » Exceptio non adimpleti contractus

ب - عندما يكون العقد متبادلاً يجب معرفة من
من العاقدين يتحمل الخسارة ، في حالة هلاك العين المعقود
عليها او استحالة التنفيذ بسبب القوة القاهرة . اما في العقد
غير المتبادل فالخسارة على فريق واحد وهو الموجب له
والآخر لا يضمن^(١)

ثانياً : عقود ذات عوض وعقود مجانية (المادة ١٦٩)

contrats à titre onéreux et à titre gratuit يتوخى
المرء عادة من العقد فائدة وعليه مجمل العقود ذات عوض
اي ان كلاً من المتعاقدين ينال منافع تعد متبادلة على
وجه محسوس كالبيع والمقايضة والايجار

اما العقد المجاني فهو الذي يوضع لمنفعة فريق واحد
دون ان يكون للآخر منفعة البتة او منفعة تعادل
تضحيته كالهبة مثلاً حيث الدافع عمل الخير او نفع الغير
واقراض المال بدون فائدة ،

وقد تكون العقود ذات العوض متبادلة على ما
تقدم كالبيع او غير متبادلة كالقرض بفائدة ،

وكذلك العقود المجانية فانها تكون متبادلة كالهبة

(١) راجع المادة المحلية ٧٨٠ « الودعة يحفظها المستودع بنفسه
او يستحفظها امينه كمال نفسه فاذا هلك في يده او عند امينه بلا
تعد ولا تقصير فلا ضمان عليه ولا على امينه » والمادة ٨١٣ ايضاً
في ما يتعلق بالعادية

ذات التكاليف الموضوعة على الموهوب له او غير متبادلة
كالهبة العادية »

وينظر في العقد الى اساسه فالهبة تبقى عقداً مجانياً
ولو كان الفريق المنتفع ملزماً ببعض التكاليف نحو
الواهب. لانه ينظر بالعقد الى جملة والى الروح التي انشئ
بها،

والعقود ذات العوض تقسم الى نوعين (مادة ١٧٠)
عقود معاوضة *contrats commutatifs* وعقود غرر
contrats aléatoires فالنوع الاول يعرف به المتعاقدان
اهمية الموجبات التي عليهما لانها معينة اصلاً، مثال ذلك
البيع فالمشتري يعرف موضوع البيع والبائع يعرف قيمة
الشن حين العقد اما النوع الثاني فاهمية المعاوضة او
وجودها مجهول، لانهما تابعان لعارض مشكوك في
حدوثه مثال ذلك عقد الضمان او عقد دخل على الحياة
rente viagère لان تاريخ الوفاة موضوع خفاء

ثالثاً : عقود الرضى (او عقود بسيطة) وعقود

رسمية (مادة ١٧١)

contrats consensuels et contrats solennels

ان عقود الرضى او العقود البسيطة هي التي لا تستلزم
اجراء معاملات مخصوصة فالانعقاد فيها او ارتباط الايجاب
بالقبول يحصل باي شكل اراده الفريقان
وتكون العقود رسمية عندما ينص القانون على

استعمال صيغة مخصوصة للانعقاد كالبيع العقاري مثلاً ،
وفي الأساس يحصل الانعقاد بالرضى ولا يصار الى
صيغة رسمية الا حين وجود النص ،

وهذا التنوع لا يتعلق بجوهر العقد كالتنوعين
السابقين بل بمجرد الصيغة اي كيفية اظهار رضى الفريقين

حاشية : ان مجرد التراضي في العقود فكرة حديثة

لان الشرائع القديمة كانت تجعل صيغاً محدودة لا يحصل
الانعقاد بدونها واهم هذه الشرائع الشريعة الرومانية ،
غير ان التقدم وكثرة المعاملات بين الناس وسرعتها
جعلت الشرائع تحيد عن الصيغة فتقبل العقود باي صيغة
كانت . غير ان هذا التقدم ظاهري اكثر مما هو اساسي
لان العقد حر انما البيئة عليه مقيدة بالصيغة فكل عقد
تجاوز مبلغاً من المال (١٥٠ فرنكاً في القانون الافرنسي
والف غرش في القانون العثماني) لا يجوز اثباته الا بيئة
خطية ولا تقبل به البيئة الشخصية مبدئياً فعليه تكون
الشرائع الحديثة التي رجعت عن الصيغة اطلقت من جهة
وقيدت من جهة اخرى .

رابعاً : عقود التراضي وعقود الموافقة (مادة ١٧٢)

contrats de gré à gré et contrats d'adhésion

ان عقد التراضي (de gré à gré) هو العقد الذي تجري
المداولة به والمساومة على شروطه بين الفريقين كعقد
البيع العادي والايجار فكل من الفريقين يضع شروطه

ويجوز البحث بتلك الشروط فتعدل او تبديل حسب
الاتفاق ،

اما عقد الموافقة d'adhésion فهو عبارة عن قبول
فريق الشروط التي وضعها فريق آخر دون ان يناقش بها
ولا يمكنه لا من الوجه القانوني ولا من الوجه العقلي ان
يناقش فيها تتضمنه

مثال ذلك : عقود الضمان او عقود الشحن بر أو بحراً
فالرجل حرّ ان لا يعقد ضماناً او عقد شحن وانما اذا شاء
ان يجري عقد ضمان او عقد شحن مع شركات فان هذه
الشركات تفرض عليه القبول بما تتضمنه العقود الموضوعة
سابقاً لذلك وكلها عادة مطبوعة والفريق الآخر ملزم
بالقبول بها فعلاً وسميت عقود موافقة لان هذا الفريق
يقتصر عمله بالموافقة عليها وتوقيعها

خامساً : عقود افراد وعقود جماعة (مادة ١٧٣)

contrats individuels et contrats collectifs

ان عقود الافراد هي التي تستلزم رضى اجماع العاقدين
مهما كثروا اما عقود الجماعة فهي التي تلزم الاكثرية قبول
الاقلية بها مثال ذلك عقد القونقورداتو بعد الافلاس فقد
نص القانون انه متى حصل المدينون على اكثرية في العدد
والدين اضطرت الاقلية الباقية للرضوخ الى شروط هذا
العقد وتنزيل الدين الى القدر المعين به ، ولا شك ان
الاصل هو العقد الافرادي اما عقود الجماعة فهو على خلاف

الاصل ولا يوجد الا بنص قانوني يحيزه بشروط معلومة

✓ سادساً : عقود حيازة وعقود تأمين (مادة ١٧٤)

contrats d'acquisition et contrats de garantie

والفرق بينهما بسيط جداً فالاولي هي التي ترمي الى ادخال قيمة جديدة على مملوك المتعاقدين اما الثانية فيقصد منها المحافظة على هذا المملوك بتمامه

✓ سابعاً : عقود مسماة وعقود غير مسماة (مادة ١٧٥)

contrats nommés et contrats innomés

العقود المسماة هي التي عرفها القانون ووضع لها تسمية معلومة كالبيع والمقايضة وغير المسماة هي التي لم يذكر القانون اسماً لها وشكلاً معيناً . لان حرية التعاقد بين الفريقين قد تحدث عقوداً لم يذكرها القانون لانها لا تقع تحت الحصر وكثيراً ما يحصل مثل هذا التعاقد ،

والعقد غير المسمى قانوني فهو تابع للمبادئ العامة المنصوص عنها في القسم الاول من قانون الموجبات وتلك المبادئ تشمل جميع العقود بلا استثناء .

اما القواعد المختصة بالعقود المسماة كالبيع والمقايضة فهي لا تنطبق على العقود غير المسماة الا من قبل القياس وبالنظر الى المشابهة الموجودة بينهما . وهذه نتيجة حرية التعاقد المنصوص عنها في المادة ١٦٦ من هذا القانون كما تقدم بيانه .

الجزء الثاني

العناصر الأساسية للعقود او شروط صحتها

نصت المادة ١٧٦ من القانون « ان رضى المتعاقدين هو الصلب والركن لكل عقد بل لكل اتفاق على وجه اعم »

وهذا امر بديهي اذ لا عقد بدون وجود الرضى بين العاقدين ، وقد نصت المجلة في مادتها ١٤٩ « ان ركن البيع ... يطلق على الايجاب والقبول لدالتهما على المبادلة » وما يصح على البيع يصح على غيره من العقود فالرضى هو وفقاً للنظرية التقليدية الانعقاد او ارتباط الايجاب بالقبول غير ان القانون الافرنسي نص في مادته ١٢٠٨ ان العقد يستلزم رضى الفريق الملزم . وقد انتقد الشراح هذا التعبير لخلوه من الاشارة الى رضى الفريق الآخر انما رأوا انه عملي اكثر مما هو نظري لان الواقع يدل على ان الملزم يملى العقد على الملزم وهذا الاخير يرضخ له ويرضى به ،

وقد حددت المادة ١٧٧ العناصر الأساسية للعقود او شروط صحتها وهي :

- ١ - وجود الرضى فعلاً
 - ٢ - شموله لموضوع او لعدة مواضع
 - ٣ - وجود سبب يحمل عليه
 - ٤ - خلوه من بعض العيوب
 - ٥ - ثبوته بشكل معين في بعض الاحوال
-

الفقرة الاولى - في الرضى

(المدة السابقة للتعاقد وانشاء العقد)

ان الرضى هو اجتماع مشيئة كل من المتعاقدين
وتتألف من عنصري العرض او الايجاب والقبول ،

ويحصل العقد في وقت واحد كما في العقود بين
الحاضرين او يأخذ مخابرات عديدة وطويلة وهذا الواقع
في اكثر الاحيان خصوصاً عند اجراء العقد كتابة .

العرض او الايجاب

وقد اختلف الشراح على مفاعيل الايجاب عندما يتأخر القبول ، واختلافهم في هذا مبني على اختلاف النظرية في الزام الايجاب للشخص الصادر عنه ، فمنهم من قال ان الالزام لا يحصل طالما لم يقترن الايجاب بالقبول وهذه هي النظرية التقليدية المستمدة من الشريعة الرومانية ومنهم رأى ان في هذا المبدأ ضرراً ويجب التفريق فيكون الايجاب ملزماً في بعض الاحيان مثلاً عندما يقترن بتحديد مدة للقبول . وقد جاء القانون الحالي جامعاً بين الرأيين فانه وافق اساساً النظرية التقليدية الموجودة ايضاً في مجلة الاحكام العدلية من ان الايجاب غير ملزم مبدئياً « مادة ١٧٩ - فقرة اولى » ^(١) ولذلك يجوز له ان يرجع عنه اذا

(١) راجع مادة ١٨٢ من المجلة « المتبايعان بالخيار بعد الايجاب الى آخر المجلس » راجع مادة ١٨٣ « لو صدر من احد العاقدين بعد الايجاب وقبل القبول قول او فعل يدل على الاعراض بطل الايجاب ولا عبرة بالقبول الواقع بعد ذلك » راجع مادة ١٨٤ من المجلة « لو رجع احد المتبايعين عن البيع بعد الايجاب وقبل القبول بطل الايجاب فلو قبل الآخر بعد ذلك في المجلس لا ينقصد البيع مثلاً لو قال البائع بع هذا المتاع بكذا وقبل ان يقول المشتري قبلت رجع البائع ثم قبل المشتري بعد ذلك لا ينقصد البيع

شاء ، ووفاته او فقدانه الاهلية الشرعية يجعلان الايجاب لغواً بسبب انه لم يولد إلزاماً قانونياً ،

غير ان الفقرة الثانية من المادة ١٧٩ نصت على ان الامر يكون خلاف ذلك والايجاب ملزماً عندما يتحصل من ماهيته او من ظروفه او من نص القانون ان الموجب اي الصادر عنه الايجاب كان ينوي الزام نفسه ،

وفي هذه الاحوال يستمر الايجاب في المدة المعينة منه او المستمدة من العرف او القانون رغم حصول وفاته او فقدانه الاهلية الشرعية ،

ولا شك ان للمحاكم تعيين ماهية وظروف الايجاب الملزم اما القانون فقد ذكر بعض الاحوال بالتخصيص باستعماله كلمة « لا سيما » للدلالة ان في ما عدده لا يوجب حصراً البتة ، والتي ذكرها في الفقرة الاخيرة من المادة ١٧٩ ،

١ « اذا كان الايجاب مقروناً بمهلة » وقد قال بعض الشراح ان في هذه الحالة يوجد بالحقيقة عرضان عرض العقد وعرض آخر وهو استمرار الايجاب الى انقضاء المدة .

٢ « اذا كان الايجاب في امور تجارية » لتسهيل المعاملات بين هذا الصنف من الناس

٣ « اذا كان الايجاب بالمراسلة » لانه لا بد من وجود مهلة لوصول المراسلة والجواب عليها .

القبول

ان القبول كالايجاب يكون صريحاً او ضمناً (مادة ١٨٠)

وقد جاء في المادة ١٧٠ من المجلة ان المبادلة الفعلية تقوم مقام الايجاب والقبول لانها دالة على التراضي ولان القصد الاصيل من الايجاب والقبول هو تراضي الفريقين . والقبول الضمني يحصل من كل عمل يستدل منه الرضى ، وفي شرح الشريعة مثل على قبول البيع الواقع بالخيار « الاخذ بالشفعة داراً بيعت بحجب ما شرط به الخيار رضى » ومعناه ان طلب الشفعة قبول ضمني بالبيع الحاصل بشرط الخيار .

تفسير السكوت : وقد تطرقت المادة ١٨٠ الى

مفعول السكوت من حيث تفسيره بمعنى الرضى . وذكرت بالحرص حالتين يأول عدم الجواب فيهما بالقبول . الاولى يعد عدم الجواب قبولاً حينما يكون العرض مختصاً بتعامل كان موجوداً بين الفريقين ، والثانية يعد سكوت مشتري البضائع بعد استلامها قبولاً للشروط المعينة في بيان الحساب (الفاتورة) وهاتان الحالتان قد قررهما على هذه الصورة الاجتهاد الافرنسي وقد وضعهما الشارع اللبناني بصيغة قانون ملزم منعاً لكل التباس قد يقع في

المستقبل ،

والمثال على الحالة الاولى اي العلاقات السابقة ان يكون
لبائع في مدينة اخرى عميل يوصيه على ما يلزمه من تلك
البلدة فخر له انه يتكفل عليه ليشحن له في الوقت الفلاني
بضاعة معلومة فعدم جواب العميل يعد قبولاً لسابق
المعاملات الجارية بينهما (استئناف مونديليه Montpellie^r
٣ تموز سنة ١٨٨٥ مجموعة سيراى ٨٦-٢-٥٦- محكمة
تجارة نانت Nantes ١٩ ايار سنة ٩٠٦ مجموعة دالوز سنة
١٩٠٨ - ٢ - ٣١٣)

والمثال على الحالة الثانية انه جرى بيع بضائع على
شروط معلومة فوردت الفاتوره من قبل البائع مرفقة
البضائع وفيها شرط أضيف على الشروط الاساسية
كالدفع في مدة معلومة او في محل اقامة البائع الخ...
فسكوت مشتري البضائع يعد قبولاً بهذا الشرط ،
« تمييز ٢٦ كانون اول سنة ١٨٩٨ مجموعة دالوز ٩٩-١-
٣١٩ - تمييز ٢٧ كانون ثاني سنة ١٩٠٩ مجموعة دالوز ٩٠٩
- ١ - ١٧٣ »

ويوجد في القانون الافرنسي نفسه احوال يعتبر فيها
السكوت رضىً كتجديد الاجارة بذات الشروط
par tacite reconduction ببقاء المستأجر بالمأجور بعد
انتهاء المدة (مادة ١٧٥٩ من القانون المدني الافرنسي)
ويعتبر سكوت الزوج عندما يرى امرأته تتعاطى التجارة

اجازة لها بالاتجار (مادة ٤ من قانون التجارة الافرنسي)
ولا بد من ذكر ما يتعلق بمفعول السكوت في
الشريعة العثمانية ، فالمبدأ الاساسي هو المعبر عنه في المادة
٦٧ من المجلة

« لا ينسب الى ساكت قول... ولكن السكوت
» في معرض الحاجة بيان يعني ان السكوت فيما يلزم
التكلم به اقرار وبيان »

ويتفرع عن ذلك احوال عديدة تعتبر الشريعة فيها
ان السكوت قبول ورضوخ ورضى بما يجري امام صاحب
الحق الساكت عن المناداة بحقه ،

ومن هذه الاحوال سكوت الشفيع عند علمه
بالبيع دلالة على رضاه به ويسقط حق شفعة مادة ١٠٣٢
مجلة . وسكوت المشتري وقبوله بالبيع عند اخباره بالعيب
رضى بالعيب مادة ٣٤١ مجلة . وسكوت الولي عند اجراء
الصغير المميز بيعاً رضى واجاز بالبيع مادة ٩٧١ مجلة ^(١)

حرية من يوجه اليه العرض

نصت المادة ١٨١ من القانون ان من يوجه اليه العرض
يحق له في الاساس الرفض دون ان يكون عليه
مسؤولية من جراء امتناعه عن التعاقد .

(١) راجع المادة ٦٧ مجلة وشرحها للمرحوم باز (شرح المجلة
الطبعة الجديدة صفحة ٤٧ و صفحة ٤٨)

غير ان هذا المبدأ يتحمل الشواذ فيما اذا كان من
وجه اليه العرض اوجد نفسه في حالة من شأنها ان تستدرج
هذا العرض ، مثال ذلك التاجر تجاه الجمهور وصاحب
الفندق والمطعم فلا يجوز له ان يمتنع الا لأسباب حرية
بالقبول والا كان امتناعه غير محق وملزم للتبعة من هذا
الوجه (١)

لزوم موافقة القبول للايجاب (المادة ١٨٢)

يجب ان يوافق القبولُ الايجابَ موافقة تامة حتى
ينشأ العقد لان القبول هو جواب للايجاب . واذا اختلف
القبول عن الايجاب بمعنى انه تعلق على شرط او قيد فيعتبر
ان هنالك رفضاً للايجاب مع عرض جديد يستدعي
قبولاً آخر من قبل الموجب الاول .

وما نصت المادة ١٨٢ من القانون نراه في المادة ١٧٧
من المجلة وهي « اذا اوجب احد العاقدين بيع شيء بشيء
يلزم لصحة العقد قبول العاقد الآخر على الوجه المطابق
للايجاب وليس له تبعض الثمن او المثلن وتفريقهما »
واذا بعض يكون ذلك التبعض عرضاً جديداً يستلزم
قبول الموجب .

(١) تشبه هذه الحالة حالة الاجير المشترك كالحمال والدلال
والخياط والساعاتي والصائغ وصاحب عجلات الكراء وصاحب الزورق
(راجع مادة ٤٢٢ من المجلة في باب الضوابط العمومية للاجارة)

في وقت حصول الرضى وانعقاد العقد

١ بين متعاقدين حاضرين :

يلشأ العقد بين الاشخاص الحاضرين ويعد الرضى حاصلًا في الوقت الذي يقترن فيه القبول بالايجاب بشرط موافقة الواحد للآخر ، ولا يكون الامر خلاف ذلك الا اذا اتفق الفريقان على انشاء العقد بصورة مخصوصة اختاروها له مثال ذلك ما نصت عنه الفقرة الاخيرة من المادة ٢٢٠ ونصها : « اما اذا اتفق المتعاقدون من جهة اخرى على وضع العقد في صيغة خاصة لا يوجبها القانون » كالصيغة الخطية مثلاً فان العقد لا ينعقد ولا ينتج مفاعيله حتى بين المتعاقدين اللاحينما يُوضع في تلك الصيغة »

٢ بين متعاقدين يتعاقدان بالمخاطبة التلفونية

تعتبر العقود الجارية بالمخاطبة التلفونية كأنها حاصلة بين حاضرين لان المساومة تجري مباشرة بينهم في حديث متصل وقد جاء نص القانون نافياً لكل اختلاف بهذا المعنى لان الشراح لم يكونوا متفقين على ذلك فمنهم من افتي بحصول هذا العقد كأنه جرى بين حاضرين (المؤلف بلانيول

Traité élémentaire de droit civil في كتابه Planiol
الطبعة الثانية جزء ٢ حاشية ١ صفحة ٣٠٧ - وكتاب
العقود بالمراسلة صفحة ١١)

ومنهم من ارتأى عكس ذلك - المؤلف جيرو
Girault في كتابه العقود بالمراسلة صفحة ٢٠٥ وما يليها -
فيدال Vidal في كتابه التلفون من الوجهة القانونية
صفحة ٩٢ وما يليها

غير انه يبقى مسألة يجب حلها وهي تعيين محل
حصول العقد فيما اذا كان المتخبران بالتلفون في محلين
مختلفين ، ان المؤلف بلانيول Planiol في كتابه المذكور
أنفاً صرح بان محل العقد هو محل الموجب اي الصادر عنه
الايجاب .

انما رأت المادة ١٨٥ ان يترك تعيين هذا المحل لمشئئة
المتعاقدين اولاً وعند عدم التصريح بها بتقرير الحاكم
وبحسب احوال القضية

٢ بين المتعاقدين الغائبين

لقد اختلف المؤلفون كثيراً بخصوص هذه المسألة .
وانقسموا شطرين الشطر الاول وهو المعبر عنه « مجرد
صدور القبول » système de l'émission يرتأي ان
الانعقاد يحصل عند صدور القبول ممن تقدم له العرض
وفي المكان الذي صدر فيه القبول والشطر الثاني وهو

المعبر عنه système de la réception اي وصول القبول
لمن صدر عنه العرض يرتأي ان الانعقاد لا يحصل الا عند
وصول علم القبول لمن صدر عنه العرض

والاجتهاد الافرنسي كان متردداً بين هذين الرأيين
في محاكم الاستئناف مع الشطر الاول . قرار استئناف
دواه Douai ١٥ حزيران سنة ١٨٨٦ مجموعة دالوز ٨٨ =
٢ = ٣٧ قرار استئناف بوردو Bordeaux ٢٩ كانون ثاني
سنة ١٨٩٢ مجموعة دالوز ٩٢ = ٢ = ٣٩٠ مع الشطر الثاني
استئناف اورليان Orléans ٢٦ حزيران سنة ١٨٩٥ م . د
٨٦ - ٢ - ١٣٥ استئناف ليون Lyon ١٢ نيسان سنة
١٨٩٢ م . د ٩٣ - ٢ - ٣٢٤ غير ان محكمة التمييز
كانت تقرر ان هذه المسألة تقديرية تعود الى تعيين القاضي

ولمحكمة باريس الاستئنافية قرار بدعم النظرية
الاولي وقد ورد فيه ان العقد بالمراسلة يتم عند حصول
الرضى على الشيء والضمن اي ان الانعقاد يحصل عند
قبول العرض الذي اوجبه البائع من قبل المشتري
(استئناف باريس ٥ شباط سنة ٩١٠ م . د ١٩١٣ = ٢ =
١ مع تعليق جول فاليري)

وحسناً فعل الشارع اللبناني في مادته ١٨٤ حيث
قرر بصورة جازمة ما يأتي « اذا كانت المساومات جارية
بالمراسلة او بواسطة رسول بين غائبين فالعقد يعد منشأ
في الوقت وفي المكان اللذين صدر فيهما القبول ممن وجه

اليه العرض »

فقد حسم كل خلاف بهذا الشأن ولم يدع حرية للاجتهاد في هذه المسألة المهمة وأهميتها لا تخفى لان الانعقاد ولمكانه مفاعيل جمة من حيث الضمان في العقود التي يصير فيها انتقال ملكية والقانون الواجب تطبيقه على العقود الحاصلة بالمراسلة بين بلدين تابعين لسلطتين مختلفتين ومن حيث الرجوع عن الايجاب ايضاً ، لانه اذا اتبع الرأي القائل بالانعقاد بمجرد القبول لم يعد للموجب حق استرداد الايجاب بعد القبول ؛ ويمكنه ذلك اذا اتبع الرأي القائل بالانعقاد بعد وصول العلم للموجب اذ يحق له طالما لم يصله علم ان يرجع عن ايجابه

فالمادة ١٨٤ قد وفرت مؤنة مثل هذه المعضلات القانونية بالتعيين الحاسم الذي نصت به عن وقت وكان الانعقاد في العقود الجارية بالمخابرات بين غائبين

الفقرة الثانية - في الموضوع

الموضوع هو الامر المعقود عليه ، انما العقد لا موضوع خاص له سوى ايجاد الموجب ويلزم ان يكون لهذا الموجب موضوع حائر على بعض الشروط القانونية ولذلك نرى ان المادة ١٨٦ من قانوننا خالفت المادة ١١٢٦ من القانون الافرنسي باضافتها الموضوع الى الموجب الذي يحدده العقد لا الى العقد نفسه ،

وهذا نصها « ان الموضوع الحقيقي لكل عقد هو انشاء الموجبات . علي ان هذا الغرض لا يُنال الا اذا كان للموجبات نفسها مواضع توافرت فيها بعض الصفات »

انواعه :

يكون الموضوع فعلاً -- فيتعهد المديون بالقيام به -- او امتناعاً عن فعل يتعهد الموجب عليه بالتزامه ، او تسليم شيء ينقل من ملكية الواحد الى الآخر . او ترتيب حق عيني لان الموجبات كما بينا سابقاً تنقسم الى موجب الفعل وموجب الامتناع وموجب الاداء ،

وبناءً على ذلك قسمت المادة ١٨٧ من القانون المواضع اتباعاً لنوع الموجب

الموضوع الحاضر والموضوع المستقبل

لا يعتبر العقد موجوداً اذا لم يكن له موضوع . انما ذلك لا يفيد ان موضوع العقد يجب ان يكون حاضراً عند التعاقد بل يجوز ان يكون مستقبلاً . وهذا ما صرحت به المادة ١٨٨ من القانون ،

وكثيراً ما يحصل التعامل بالعقود على اشياء مستقبلية^(١) فالمعاملات التجارية تشمل على تعهدات

(١) راجع المادة ١١٣٠ من القانون المدني الافرنسي الذي تجيز العقد على الاشياء المستقبلية ، وقابل مع مواد المجلة التي تمنع ذلك في فصل

بتقديم بضائع غير موجودة بالحال يتعهد البائع ان يصنعها
ويقوم بتسليمها

والمواضيع المستقبلية ليست الاشياء فحسب ، بل
الحقوق ايضاً لانه يجوز بموجب المادة المذكورة ان
يكون موضوع العقد حقاً غير موجود في الحال بل قابل
الوجود او معلق على شرط ، فالملتزم مثلاً يحق له ان
يتنازل سلفاً لشخص آخر عن المبالغ التي ستحصل له من
اعمال ينوي ان يلتزم بها كما انه يحق لشريك في الملك ان
يتنازل سلفاً عن ثمن حصته في الملك المشترك حتى قبل
المباشرة بالمزاد له تميز افرنسي ٢٦ ايار سنة ١٨٨٦ م ٥٠ د
٨٦ - ١ - ٢٨١ وعلى هذه القاعدة يجوز الرهن لتأمين
دين لم ينشأ بعد مثلاً لتأمين فتح حساب جاري في احد
المصارف .

شواذ على القاعدة

منع التعاقد على ارث غير مستحق

ان المادة ١٨٨ فقرتها الثانية حرمت بصورة جازمة

« فيما يجوز بيعه وما لا يجوز » مادة ٢٠٥ « بيع المعلوم باطل فيبطل بيع ثمرة
لم تبرز اصلاً » ويجب الملاحظة ان المجلة اعتبرت المعلوم في الحال ،
لان الثمرة ستبرز في المستقبل وقد اجازت على خلاف القياس (مادة
٢٠٧) بيع ما تتلاحق افراد كالفواكه والازهار والورق والبقول
اذا كان بوز بعضها فيصبح بيع ما سيرز مع ما يبرز تبعاً له بصفقة واحدة
وذلك استحساناً لتعامل الناس به (راجع شرح المجلة للمرحوم باز
صفحة ١٠٠)

وتحت طائلة البطلان أصلاً التنازل عن ارث غير مستحق وإنشاء اي عقد على هذا الارث واي شيء تابع له حتى مع رضا المورث العتيد ، وهذا النص عام شامل يمنع اي عقد كان متعلق بارث لم يستحق بعد ، وهذه العقود تقسم الى نوعين الاول ان يحصل العقد من قبل الوارث العتيد على تركة مورثه كبيع الحصة الارثية المستقبلية لشخص آخر او الاتفاق على اقتسام الميراث مع باقي الورثة والثاني العقد الصادر من شخص على تركة نفسه ، كتعيين الوريث بعقد او اخذ المورث تعهداً من الوريث العتيد مقابل هبة يعطيه اياها فكللا النوعين ممنوعان أصلاً لاسباب تختلف فسبب المنع الاول منع المتاجرة الموقوفة على حياة احد الاقرباء ، وسبب المنع الثاني ترك حرية المورث الذي يحق له التصرف بتركته بعد موته لكن بطريقة الوصية فقط والوصية كما هو معروف عمل قانوني صادر عن مشيئة الموصي الذي يملك حق التغيير او التبديل او الالغاء

يعود هذا المنع للشريعة الرومانية^(١) مع الفرق ان بطلان العقد ينتفي بإرادة المورث العتيد - وكذلك تعدى هذا المبدأ الى الشريعة الافرنسية القديمة - والى القانون المدني - وقد اخذ به التشريع اللبناني - رغم

(١) تشريع يوستينانوس (3 c. de pactis II 30) الذي جدد

وعمم تشريعاً سابقاً (1D. hered vel act vend XVIII,4)

وجود بعض القوانين الحديثة^(١) التي تجيز مثل هذه العقود مع بعض الروابط وذلك محافظةً على الآداب ومنعاً لتورط أولاد العائلات في المصارفات الباهظة وتمشياً مع روح الشريعة العثمانية^(٢) التي اجازت اوقاف الذرية محافظةً على اموال البيوت^(٣)

شروط صحة الموضوع :

يجب ان يدون الموضوع معيناً تعييناً كافياً وان يكون ممكناً ومباحاً هذا ما نصت عليه المادة ١٨٩ من القانون

١ تعيين الموضوع : من البديهي ان اول ما يفعله

العاقدان هو تعيين الموضوع بصورة مانعة للجهالة . وهذا التعيين يكون على ماهية وكمية الشيء . (مادة ١٩٠)
ويكفي تعيين النوع اذا كان في العقد طريقة لتعيين الكمية في المستقبل (مادة ١٩٠ فقرتها الثانية)

(١) القانون الالماني (مادة ٢٢٧٤ الى ٢٣٠٢) والقانون المدني السويسري (مادة ٥٢ وما يليها)

(٢) كتاب الاستاذ قرداحي المذكور اعلاه ، قانون الموجبات اللبناني صفحة ٤٥

(٣) مع ان منع التعاقد على الارث العتيد ممنوع بثاناً يجوز لمذنبون ان يتعهد بدفع دين عليه عند حصوله على ارث له حق مستقبل به .
لان هذا التعهد لا يفيد عقداً على تركة لم تستحق بعد بل تعييناً لميعاد الدفع (تمييز افرنسي ١٥ شباط سنة ١٨٩٧ م د ٩٧ - ٥٨٢ - ١)

٢٠ امكان الموضوع :

يجب ان يكون الموضوع ممكناً ، ولا يجوز التعاقد على الامر المستحيل اذا كان هناك ثمة استحالة مطلقة لا يمكن تذليلها (مادة ١٩١) وهذا بديهي ايضاً انما يجوز ان تقع مثل هذه الحالة اذا تعاقد شخصان على امر وهما يجهلان انه منع قانوناً قبل تعاقدهما . اما الاستحالة التي لا تكون الا من جهة المديون فلا تمنع حصول العقد فلو تعهد بامر ممكن وقد استحال عليه تنفيذه ، لا يفسخ العقد بل يتوجب على المديون اداء العطل والضرر (مادة ١٩١ فقرتها الثانية)

٢١ اباحة الموضوع :

لا يجوز التعاقد على امر غير مباح قانوناً ومخالف للأداب العامة ، وهذه هي القاعدة الاساسية التي فتحت مجالاً للتوسع والاجتهاد واهم الاحوال التي تنطبق عليها هذه القاعدة هي منع التعاقد على ما لا يعد مالاً ، ومنع التعاقد على التركات التي لم تستحق فالشاني بجشنا عنه مطولاً ، اما الاول فيقتضي بعض الايضاح . من البديهي ان ما لا يعد مالاً بين الناس لا يجوز ان يكون موضوعاً للعقد وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٩٢ (١)

(١) راجع مادة ٢١٠ من المجلة « بيع ما لا يعد مالاً بين الناس والشراء به باطل مثلاً لو باع جيفة او آدمياً حراً أو اشترى بها مالاً فالبيع والشراء باطلان »

ومن نتائج هذه القاعدة منع التعاقد على اءورداخله
في ملك العموم كالطرقاا العامة والانهرا الخ . وكذاك
على كل ما هو متعلق بحالة الاشخاص او اهليتهم . او
حريتهم ومنع التعاقد على ما يتعلق بالوظائف العامة

وقد اراد الشارع ان يؤخذ بعين الاعتبار ان الاتجار
ذو معنى نسبي غير مطلق وان ما لا يعد مالا يجوز التعاقد
عليه في بعض العقود يصلح ان يكون موضوعاً بعقود
اخرى (فقرة ثلاثة مادة ١٩٢)

ومن شروط صحة الموضوع القانونية ان يتعهد
المديون بعمل لنفسه . انما يجوز له ان يتعهد بعمل غيره
انما هذا التعهد لا يسري على ذلك الغير بل يقيد المتعهد .
ففي هذه الحالة يجوز للشخص الثالث الذي له ملء الحرية
بتنفيذ التعهد ان يرفض ذلك التنفيذ وعندئذ يكون
المتعهد ملزماً للقيام بتعده والا وجب عليه العطل والضرر
وعلى ذلك نصت المادة ١٩٣ من القانون^(١)

الفقرة الثالثة - في السبب

تحديد السبب : قدمنا ان المادة ١٧٧ من القانون
حددت العناصر الاساسية للعقود او شروط صحتها ومن

(١) هذا ما يدعى بالفرنسية clause de porte-fort راجع
المادة ١١٩١ و ١١٢٠ من القانون المدني الفرنسي

جملتها وجود سبب يحمل على الرضى بالعقد (راجع صفحة ١٢٦)

فأصبح السبب في التشريع الحاضر عنصراً من عناصر صحة العقود كما هو في القانون الافرنسي على ما نصت عليه مادتا ١١٣١ و ١١٣٣ - حالة ان الشريعة العثمانية لم تنص شيئاً عن السبب في عقود البيع وخلافها من العقود^(١) انما ورد في المادة الثالثة من المجلة القاعدة العامة « ان العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني » والمقصد يؤخذ بمعنى السبب لان السبب في تفسيره القانوني ليس الا الغاية التي يتوخاها العاقدان من العقد او المقصد منه^(٢)

وقلما يوجد مبحث قانوني اختلف فيه العلماء كما اختلفوا في مبحث السبب فمنهم من يعتبره نظرية مصطنعة لانه لا ينفصل في العقود عن الرضى والموضوع ويرى في زوالها تسهياً في العلم الحقوقي . ومنهم من يرى بالعكس انه نظرية صحيحة واجب بقاؤها كركن من اركان صحة العقود وقد وافق الاجتهاد الافرنسي هذه الفئة الاخيرة وكثيراً ما صدرت قرارات من المحاكم تتركز الى هذه النظرية وتلغي عقوداً لان السبب الباعث عليها ممنوع قانوناً او مخالف للآداب

والنظرية السببية تفرق بين ١ سبب الموجب

(١) راجع الاستاذ قرداحي كتابه عن قانون الموجبات صفحة ٤٥

(٢) راجع الاستاذ انيس الخوري تقريره للمجلس النيابي عن

قانون الالتزامات صفحة ٣٨

الحالي الذي هو هو في عقد معلوم ٢ سبب العقد
 causa proxima: la cause ومعناه الباعث على انشاء
 العقد والذي يختلف باختلاف العاقدین فسبب العقد
 والحالة ما ذكر موجود بصرف النظر عن العاقدین وهو
 تابع لطبيعة العقد والباعث الشخصي نفسي في العاقدین
 يختلف مع اختلافهم - وهذه النظرية السببية يسهل فهمها
 عند البحث بها في انواع العقود ، كما ستري
 ومهما يكن من اختلاف النظريات فان قانون
 الموجبات اللبناني اخذ بنظرية السبب وفرق بين سبب
 الموجب وسبب العقد (مادة ١٩٤)

- ١ -

سبب الموجب

ان سبب الموجب كما بينا ينحصر في الدافع الذي
 يحمل عليه مباشرة وبشكل لا يتغير وهو الجزء الغير
 منفصل عن العقد (مادة ١٩٥)

واراد الشارع ان يبين السبب في كل نوع من انواع
 العقود بهذه المادة ايضاً متبعاً في اكثر الاحيان مذهب
 الفقهاء السببيين causalistes

السبب في العقود ذات العوض

هذه العقود كما قدمنا متبادلة وغير متبادلة ، ولكل

نوع سبب كما ورد في شرح المجتهدين وفي نص المادة ١٩٥

العقود ذات العوض المتبادلة :

نصت المادة المذكورة وفقاً للعلم والاجتهاد ان السبب في هذا النوع من العقود ذات العوض هو الموجب المقابل واحسن مثل يتخذ هو البيع ففي هذا العقد ان السبب الدافع للبائع ان يتعهد بتسليم المبيع هو الثمن الذي يدفعه له المشتري ، والسبب الدافع للمشتري ان يدفع الثمن هو تملك المبيع ، فيصح القول تماماً ان السبب في كل عقد بيع هو التعهد المقابل ،

اما سبب العقد فيختلف مع كل عاقد فالبايع يبيع تارةً ليأخذ المال ويوظفه بالفائدة او ليشتري به اسهماً والثالث ليبذره الخ . والمشتري يأخذ الملك ليؤجره او ليسكنه او ليهبه لآخر وفي هذا يظهر الفرق بين سبب الموجب وسبب العقد ،

واستناداً الى نظرية السبب في الموجب يظهر بجلاء صوابية النتائج التي تبني على عدم تنفيذ احد العاقلين الموجب المقابل الموضوع على عاتقه ،

فاذا رفض احد العاقلين في مثل هذه العقود تنفيذ ما هو متوجب عليه فالعاقد الآخر يحق له رفض التنفيذ ايضاً والادلاء بدفع الدعوى المعبر عنه بالدفع الناتج عن عدم التنفيذ Exceptio non adimpleti contractus

وله ايضاً بذات العلة طلب فسخ العقد

كما وانه اذا امتنع تنفيذ احد العاقدين بأقة سماوية
فالعائد الآخر يرى، من موجه وكل هذه النتائج مبينة
على ارتباط سبب الموجب ذي العوض المتبادل ارتباطاً
لا يجوز انفصامه،

العقود ذات العوض غير المتبادلة :

نصت المادة ١٩٥ ان السبب فيها هو الموجب السابق
مدنياً كان او طبيعياً . فالتعهد بدفع مبلغ من المال سببه
الموجب الذي ترتب سابقاً اي الدين او تنفيذ موجب
طبيعي . ومن الافضل اعطاء مثل على ذلك للمساعدة
على فهم هذه النظرية ، فلو فرض ان مورث زيد اوصاه
قبل وفاته شفاهاً بدفع مبلغ عشر ليرات لعمر و فدفع هذا
المبلغ من قبل الورث لعمر و سبب ذلك الموجب الطبيعي
اي الايصاء الشفاهي من قبل مورثه فلو فيما بعد وجد
وصية خطية تعطى عمراً هذا المبلغ او ما يقابله جاز
للورث ان يستعيد المبلغ المدفوع لان دفعه لم يعد مبنياً
على سبب باعتبار ان المورث رفع عنه بوصية ذلك الموجب
الطبيعي الذي نفذه

السبب في العقود العينية :

ان الدافع في العقود العينية هو الاداء الحاصل

سابقاً^(١) ففي الاستدانة مثلاً تعهد دفع المال سببه سبق اداء المال اولاً ، وفي الرهن فان سبب تعهد المرتهن اعادة الرهن سبق ادائه له ، ففي كل عقد عيني لا يحصل الموجب ما لم يتم السبب او الاداء فالمستدين مثلاً رغم توقيعه لا يجبر على الاداء الا اذا كان سبق ودفع له المال^(٢)

السبب في العقود المجانية

ان المادة ١٩٥ نصت انه « نية التبرع » وهذه نظرية المؤلفين السببيين التقليدية auteurs causalistes انما قد لاقت فيما بينهم معارضة حتى ان البعض منهم وهم اشد هم تمسكاً بها لم يوافق عليها^(٣) وقال بانها لا تختلف عن رضى المتبرع بمعنى ان نية التبرع لا معنى لها كسبب لانه لا يكفي ان يقال « وهب لان له نية التبرع » بل يلزم ان يعرف ما هو الدافع الخاص خلاف نية التبرع فهو تارة لخدمة الموهوب له وطوراً لالعجاب به او اللذة في عمل الخير

(١) ان تعبير القانون مادة ١٩٥ « والقيام بالاداء في العقود العينية » فيه التباس لانه قد يفهم منه ان سبب الموجب القيام بالاداء حال انه سبب الموجب الاداء السابق remise effective فكان الافضل ان يقال « الاداء الفعلي في العقود العينية »

(٢) يشترط الاثبات طبعاً وللاثبات اصوله

(٣) راجع مؤلف Colin et Capitant المذكور اعلاه صفحة

٣٠٣ « السبب في العقود المجانية » وراجع Brissaud thèse p. 49

وهو من المتمسكين بالنظرية المذكورة يعترف ان السبب في العقود المجانية لا يختلف عن الرضى

وقد اتبع الاجتهاد النظرية المعارضة للنظرية التقليدية
 واسس عليها الغاء بعض الهبات التي كان يقصد بدافعها
الشخصي مخالفة النصوص القانونية والآداب، وبهذه
 الوسطة تمكنت المحاكم من فسخ الهبات الحاصلة بغاية ايجاد
 علاقات غرامية او المداومة على تلك العلاقات، والهبات
 الحاصلة لاولاد السفاح^(١) وقد يقول قائل ان المشتري
 اللبناني يرجوعه الى النظرية التقليدية واعتباره «نية
 التبرع» السبب في العقود المجانية قد سد على الاجتهاد
 الباب الذي فتحه لنفسه لمخالفة تلك النظرية، الا ان الامر
 بخلاف ذلك لان المشتري اللبناني وسع نطاق النظرية
 التقليدية واجاز فسخ العقود اذا كان الدافع عليها mobile
 او motif غير مباح، كما نصت على ذلك المادة «٢٠١»
 من القانون وسيأتي ذكرها فيما بعد

تأثير السبب على صحة العقد

لما كان السبب من اركان صحة العقد اصبح تأثيره
 محتماً على العقود. وقد خط الشارع لذلك قواعد من
 الواجب شرحها والاستعانة على ذلك بما ورد في الاجتهاد
 الافرنسي لما له من القرارات بهذا الشأن

(١) تمييز افرنسي ٢٨ حزيران سنة ١٨٨٧ م ٨٨ د ١ —
 ٢٩٥ تمييز افرنسي ٨ حزيران سنة ١٩٢٦ م ١٩٢٧ د ١ — ١١٣ ولا
 شك انه لو اعتبرت محكمة التمييز «نية التبرع» سبباً كافياً لكأن
 هذه الهبات التي توجد فيها بلا شك نية التبرع غير قابلة للفسخ

نصت المادة ١٩٦ من القانون « ان الموجب الذي ليس
« له سبب او له سبب غير صحيح او غير مباح يُعد كأنه
« لم يكن ويؤدي الى اعتبار العقد الذي يعود اليه غير
« موجود ايضاً وما دفع يمكن استرداده »

فيتعلق النص اذاً بثلاثة امور :

١ عدم وجوب السبب

٢ وجود سبب غير صحيح او مغلوط

٣ وجود سبب غير مباح

ويعلق بطلان العقد على كل فقرة من هذه الفقرات

اولاً : عدم وجود سبب :

يصبح الموجب باطلاً اذا كان لا سبب له ^(١) ويتحقق
عدم وجود السبب في مواضع عديدة ^(٢) رغم ما يظنه
البعض منه انه يستحيل وجود تعهد لا سبب له ، ومثال
الموجبات بدون سبب في العقود ذات العوض المتبادلة
استحالة الموجب المقابل كتعهد احد المتعاقدين بتقديم
عين هلكت قبل العقد ، او تعهد تقديم شيء مستقبل لم
يوجد كبيع موسم العنب المقبل اذا لم يكن موسم ، وفي
العقود غير المتبادلة يكون التعهد بدون سبب اذا اخذ

(١) راجع نص المادة ١١٣١ من القانون المدني الافرنسي

(٢) راجع Aubry et Rau المجلد الرابع من الكتاب

Droit civil français عدد ٣٤٥ حاشية ٧

رجل على نفسه وفاء دين وتبين ان هذا الدين حصل ايفاءه
سابقاً ، او وقع سند للامر مقابل ثمن مبيع اذا صدر حكم
بابطال البيع^(١)

ثانياً : وجود سبب غير صحيح :

لقد حددت المادة ١٩٧ السبب الغير الصحيح او
المغلوط بنصها : « يكون السبب غير صحيح اذا التزم
فريق امرأ بسبب وهمي كان يعتقد خطأ انه موجود »
والشراح يفصلون السبب الغير صحيح لنوعين
السبب المغلوط الذي حددته المادة ١٩٧ المذكور والسبب
المصطنع الذي هو عبارة عن سبب ظاهري منتحل من
قبل الطرفين خلاف السبب الحقيقي *cause simulée*
والتي اتت على ذكره الفقرة الثانية من المادة ذاتها

١ - السبب المغلوط : *cause erronée*

ان الموجب المبني على سبب مغلوط باطل كالموجب
الذي لا سبب له . (مادة ١٩٦) ويكون السبب مغلوطاً
اذا اعتقد المتعهد بوجوده وهو غير موجود وقد قد منّا
على ذلك مثلاً فيه لو تعهد رجل ان يتقيد وصية شفاهية
من مورثه بمبلغ من المال ووجد بعد ذلك ان هذا المبلغ

(٣) راجع الاحكام الصادرة بهذا الشأن في :

Repertoire Pratique Dalloz مجلد ٣ صفحة ٧١٠ عدد ٣١٩

وما يليه

قد اوصى به المورث بصورة اخرى

ب - السبب المصطنع : cause simulée

مثال ذلك ان يحرر في العقد سبب خلاف السبب الحقيقي كدين مسبب « والمبلغ وصل نقداً » حالة ان تجديد لدين سابق او مقابل عطل وضرر متوجب على المديون ، او لقاء كفالة قانونية

وليس السبب الظاهري موجباً لبطلان العقد الا اذا كان يستر سبباً غير مباح ، وعلى ذلك اجتهاد مستمر^(١) ولقد جرى الشارع عليه وحسناً فعل بنص صريح نفى المشاحنات العديدة التي كانت ولا شك تنشأ بعدم وجوده وهذا هو « ان السبب الظاهري لا يكون في الاساس مفسداً بنفسه للعقد بل يبقى العقد صحيحاً اذا كان السبب الحقيقي للموجب مباحاً »

ثانياً : السبب الغير مباح

لقد حددت المادة ١٩٨ هذا السبب « السبب غير المباح هو الذي يخالف النظام العام والاداب واحكام القانون الازامية^(٢) »

ولا يختلف هذا التحديد عما ذكره الشراح ومثي

(١) راجع Repertoire Pratique Dalloz الكتاب

المذكور اعلاه في ذات المجلد عدد ٣٣٠

(٢) راجع المادة ١٣٣ من القانون المدني الفرنسي

عليه الاجتهاد . ويعتبر العقد باطلاً اذا بني على سبب غير مباح اي اذا تعهد احد من المتعاقدين او كلاهما بما هو مخالف للانتظام العام او للأداب او لاحكام القانون التي لها الصفة الالزامية ^(١) وامثال هذه التعهدات كثيرة منها التعهدات تجاه شخص كي يمتنع عن عمل يعد جرمًا او ليقوم بتعهد هو ملزوم به قانوناً ، والتعهدات التي يقصد منها منع المجازاة عن جرم ، والتعهدات المتعلقة بالسّمسرة في تهياة الزواج ^(٢) ومن الاسباب التي تخالف الآداب كل تعهد من شأنه ايجاد علاقات غرامية او بقاؤها على حالها كما قدمنا - ويجوز اثبات عدم اباحة السبب بجميع الطرق القانونية - اي بالبنية الشخصية والقرائن (تميز افرنسي ٢١ اذار سنة ١٨٩٨ م . ١٩٠٣ د ١ - ١ - ٤٠٣)

التصريح او عدم التصريح بالسبب في صلب العقد

يجوز ان يصرح بسبب الموجب في العقد وحياناً لا يذكر له سبب

وقد اهتم الشارع ان يعين قواعد خاصة في هاتين الحالتين :

١ - فالسبب المصرح به *cause exprimée* يعد صحيحاً الى ان يثبت عكسه وهذا ما نصت عليه المادة

(١) راجع Dalloz الكتاب المذكور اعلاه في ذات المجلد عدد

٣٤٩ وما يليه

(٢) راجع Dalloz الكتاب المذكور في ذات المحل

١٩٩ فقرتها الثانية وهذا موافق للاجتهاد (تميز افرنسي
 ٥ ك ١ سنة ١٩٠٠ مجموعة دالوز ١٩٠٠ - ١ - ١٩٢ تميز
 افرنسي ٣ نيسان سنة ١٩٠٥ م ١٩٠٥ - ١ - ٨
 وايضاً ١٧ تموز سنة ١٩٠٦ م ١٩١٠ - ١ - ٢٨٦)
 ويجوز اثبات عكس ذلك من قبل المديون الا انه عملاً
 بقاعدة البينة الخطية لا يجوز له اثبات ذلك بالبينة الشخصية
 الا اذا وجد لديه مقدمة بنية خطية

انما لهذه القاعدة شواذ منها لو ادعى المديون انه
 اكره او انه يوجد حيلة. وفي المواد التجارية حيث يكفي
 وجود دلائل قوية. ويحق لسنديك الافلاس ان يدلي بها.
 وكذلك يحق للقضاة ان يتخذوا من ذات العقد دلائل
 على فساد السبب المصرح به في ذلك العقد^(١)

ب - يجوز عدم ذكر السبب. والموجب يعد مستنداً
 الى سبب حقيقي مباح وان لم يصرح فيه بالعقد وهذا ما
 نصت عنه المادة ١٩٩ في فقرتها الاولى. وليس هذا النص
 سوى تأييد الاجتهاد الافرنسي الذي تغلب لان العلماء
 كانوا على رأيين منهم من قال بوجوب اثبات وجود
 السبب على الدائن ومنهم من قال ان السبب موجود حتى
 ولو لم يذكر وعلى من يدعي العكس اثبات مدعاه، وقد

(١) راجع كتاب Répertoire Pratique Dalloz مجلد

٣ - العقود - عدد ٧١٢ (تميز افرنسي ١٤ حزيران سنة ١٨٨٠
 م ١٨٨١ - ١ - ٣١٧ وايضاً ٣٠ تشرين ثاني سنة ١٨٨٥ م ٨٢
 - ١ - ٤٤٣)

اعتنقت المحاكم هذا الرأي وايدته بقرارات عديدة (تميز
افرنسي ٢٨ تشرين اول سنة ١٨٨٥ م ٨٦٥٠ - ١ - ٦٩)

واكتمالاً لهذه القواعد رأى الشارع ان يزيد قاعدة
اخيرة وهي : « اذا اقيم البرهان على عدم صحة السبب او
عدم اباحته فعلى الفريق الذي يدعي وجود سبب آخر
مباح ان يثبت صحة قوله » لانه يدعي وجود ذلك السبب
الآخر وعلى المدعي الاثبات عملاً بالنصوص القانونية
المعروفة . وعلى ذلك جرى الاجتهاد (تميز افرنسي ٩
شباط سنة ١٨٦٤ م ٦٤٥٠ - ١ - ٢١١ وايضاً ٥ ك ١
سنة ١٩٠٠ م ١٩٠١٥٠ - ١ - ١٩٢)

- ٢ -

في اسباب العقد

قدمنا ان الشارع اللبناني توسع في تطبيق النظرية
التقليدية بما يتعلق بالسبب ، فالعلماء الذين تشبثوا به فرقوا
بين الباعث على الموجب ، وهذا ما سماه قانوننا سبب
الموجب ، وبين الدافع على اجراء العقد وهو السبب
الشخصي الذي يختلف مع كل نوع من العقود حتى ضمن
الفئة الواحدة ، وقالوا ان فساد الاول فقط يفسد العقد
اما الثاني فلا تأثير له على العقد . وقدمنا ان الاجتهاد بدأ
فوسع هذه النظرية في العقود المجانية لانه لم يكتف

بوجود نية التبرع الذي كان يعتبر سبباً مسوغاً للهبة بل تعدى بالبحث الى الدافع الشخصي على تلك الهبة وعمد الى الغاء الهبات اذا كان الدافع الشخصي عليها غير مباح كإيجاد علاقات غرامية او ابقاء هذه العلاقات (راجع القرارات المذكورة اعلاه)

ولما كان الشارع اللبناني قد وسع نطاق النظرية المذكورة وجب عليه ان يخصص لسبب العقد اي للدافع الشخصي تحديداً وحكماً يتفقان مع تلك النظرية

وعليه قد وضع المادتين ٢٠٠ و ٢٠١ ففي المادة ٢٠٠ حدد سبب العقد بما يلي : « ان سبب العقد يكون في » الدافع الشخصي الذي حمل الفريق العقاد على انشاء « العقد وهو لا يعد جزءاً غير منفصل عن العقد بل يختلف « في كل نوع من العقود وان تكن من فئة واحدة »

وفي المادة ٢٠١ صرح المشرع : « اذا كان سبب « العقد غير مباح كان العقد باطلاً اصلاً »

وقد اختلف الاجتهاد في هذا الامر ولذلك ترى قرارات المحاكم الافرنسية تعاكس بعضها بعضاً ، الا ان محكمة التمييز اتبعت النظرية التي اخذ بها الشارع اللبناني (تمييز افرنسي ١٠ نيسان سنة ١٨٩٥ م ٩٥ د ١ - ٢٦٣)^(١)

(١) راجع المؤلف Beudant مؤلفه :

Droit Civil Français-Contrats et Obligations.

عدد ٢١٨ وما يليه صفحة ١١٥ و ١١٦ ويجوز البحث مختصراً بهذا

الفقرة الرابعة - عيوب الرضى

عددت المادة ٢٠٢ من القانون العيوب التي تجعل الرضى متعيباً او معدوماً في بعض الاحيان وهي الغلط والخدعة والخوف والغبن الفاحش وعدم الاهلية ، وقد سبق وقلنا ان مفعولية الرضى موقوفة على ان يكون خالياً من بعض العيوب ويجدر ان يفصل كل عيب على حدة ويدرس في اصله وفروعه وفي اقوال الشراح

القرار لاهميته ، اقام دائن دعوى على مدينه فردت دعواه (محكمة استئناف باريس ٢٦ ل ٢٦ سنة ١٨٩٤) وردت محكمة التمييز تمييزه باعتبار ان الدافع على الاستدانة سبب مخالف للآداب وهذا الدافع معروف من الدائن (شراء بيت للدعارة) وكان سبقه قرار آخر (تمييز فرنسي ٤ تموز سنة ١٨٩٢ م ١٨٩٢ د ٩٢ - ١ - ٥٠٠) لاغياً اقراض خادم محل مقامرة لاحد اللاعبين لمداومة اللعب ، ويرى من هذين القرارين ان الدائن كان مطلعاً على السبب المخالف للآداب العمومية . وعندى انه لا يجوز الالغاء في حالة عدم معرفة الدائن السبب الغير مباح ويظهر من هذين القرارين انه في حالة السبب الغير مباح اجاز الاجتهاد التجاوز على القاعدة المعروفة قانوناً انه لا يجوز لاحد ان يدلي باعماله المخالفة للآداب ليدفع دعوى خصمه ، وهنا اجيز للمدينون ذلك لانه ادلى بها في الحالتين (وهي الدعارة واللعب) وقد ذكر هذا الجواز صراحة بقرار تمييزي آخر بتاريخ ٧ ايار سنة ١٨٣٦ (راجع : كلمة زواج في كتاب Répertoire Pratique Dalloz - نوفمبر ٩٠ -

والاجتهادات التي جاءت مفسرة للنص القانوني

الغلط : Erreur

تحديده : الغلط هو تصور فاسد لا ينطبق على الحقيقة وهو اعتقاد الصحيح غير صحيح او الغير الصحيح صحيحاً ، والغلط يكون مادياً او قانونياً ، فالمادي هو الناتج عن جهل عمل ما ، والقانوني صادر عن جهل في القانون . مثال الاول تنفيذ وصية لمورث من قبل وارثه مع جهل هذا الاخير بوجود وصية لاحقة الغت الوصية الجاري تنفيذها . ومثال الثاني تنفيذ وصية لمورث مات في سن الخامسة عشر من عمره مع جهل الوارث منفذ الوصية انها باطلة لعدم بلوغ الموصي السن القانونية لصحة ايصاله .

مآخذه :

في الاصل كانت الصيغة القانونية بالحق الروماني اساساً للعقود ، ومتى وجدت لا عبرة للخطأ ، الا ان هذه النظرية الاولى تعدلت عندما افسح القانون المجال للرضى فاخذ بعين الاعتبار الخطأ في ثلاث مواضع :

١ في المعاملة error in negotio اي عندما اعتقدت انني اشترى وبالحقيقة كنت استأجر .

٢ في الشخص error in persona اي عندما

اعتقدت اني اتعامل مع زيد وكان بالحقيقة عمرو

٣ في الموضوع error in corpore اي عندما
اعتقدت اني اشتري حقل زيد والمشتري بالحقيقة حقل عمر
ويتبع هذا الخطأ الخطأ في جوهر الموضوع اي عندما
اعتقد انني اشتري ذهباً وبالحقيقة اشتري نحاساً .

وكان كل خطأ عند تحققه يوجب بطلان العقدحتماً^(١)
ولقد اتبع المؤلفون الافرنسيون الحق الروماني مع
التوسع بالنظريات بمعنى انهم زادوا الخطأ في السبب وجعلوه
من اسباب الفسخ وفرقوا بين انواع الخطأ فمنها ما يوجب
بنظرهم بطلان العقد ومنها ما يجعله فاسداً فقط

اما القانون المدني الافرنسي فحصر الغلط في الجوهر
وفي الشخص وذكر ان الخطأ لا يجعل العقد باطلاً بل
فاسداً اي ان الدعوى بابطال العقد لا تسمع الا ممن
ارتكب الخطأ (راجع مادة ١١١٠ ومادة ١١١٧ من ذلك
القانون ،

انما العلماء لم يكتفوا بنصوص القانون بل فرقوا بين
الغلط المبطل للعقد والمفسد له والذي لا تأثير له على العقد
وقد اتبعهم الاجتهاد في هذا التفريق وقد جاء القانون
اللبناني وجعل من اراء هؤلاء العلماء والاجتهاد الحديث
نصوصاً قانونية لمنع كل التباس في انواع الغلط . وعليه

(١) راجع Colin et Capitant مؤلفهم المذكور آنفاً

صفحة ٢٧٨

يجدر البحث بأنواع الغلط بنسبة تأثيرها على العقد

اولاً : الغلط المبطل للعقد

نصت المادة ٢٠٣ من القانون « اذا وقع الغلط على ماهية العقد او على حقيقة موضوع الموجب فهو يحول دون انشاء العقد نفسه فيعد العقد كأنه لم يكن »
فقد حصر والحالة هذه الغلط الذي يمنع العقد من الانعقاد في امرين :

١ - ماهية العقد . وهو الخطأ الذي كان يعبر عنه الرومانيون *error in negotio* والذي تقدم بيانه . ومثال ذلك ان عاقداً تعامل مع شركة ضمان متبادل مع انه كان يعتقد ان المعاملة حاصلة مع شركة ضمان ذات اقساط (تميز افرنسي ٦ ايار سنة ١٨٧٨ م . د ٨٠ - ١ - ١٢ وايضاً ١٨ لك ١ سنة ٩١٣ . جريدة قصر العدلية ١ اذار سنة ٩١٣)

ب - هوية موضوع العقد وهو الخطأ الذي كان يعبر عنه الرومانيون *error in corpore* والذي سبق وبينانه يقع على المعقود عليه مثلاً اعتقد انني اشتري حقل فلان والواقع انه حقل آخر

ثانياً : الغلط المفسد للعقد (او الذي يجعله قابلاً للإبطال)

نصت المادة ٢٠٤ مايلي « يُعد الرضى متعيباً فقط

« والعقد قابلاً للإبطال . أولاً : اذا كان الغلط يتناول
« صفات الشيء الجوهرية . ثانياً : اذا كان الغلط يتناول
« هوية الشخص او صفاته الجوهرية في العقود المنظور في
« انشائها الى شخص العاقد ؛ ثالثاً : اذا كان الغلط يتناول
« ما عليه سبب الموجب كالنشاء عهد من اجل موجب
« سابق كان يظن انه مدني مع انه كان طبيعياً فقط »
١ - الغلط في صفات الشيء الجوهرية

يعتبر هذا النوع من ادق انواع الغلط لاختلاف
العلماء في تفسير الجوهر او الصفات الجوهرية فالنظرية
الوضعية تعتبر الجوهر المادة المؤلف منها موضوع العقد
مثلاً لو اشتريت علبةً من الشبه المفضض باعتقادي انها
فضة فاكون ارتكبت غلطاً يتعلق بالجوهر اي العنصر
المؤلف منه الشيء المشتري ، وبهذا التفسير سهولة لانه
يرجع فيه الى الوضع الثابت criterium objectif انما لم
يسلم به الاجتهاد لانه يترك صفات هامة للشيء بمثابة
جوهره خارجة عن نطاق الغلط ، وقد اعتبر الافضلية
لنظرية النفسية اي الصفات التي اعتبرها الفريقان جوهرية
والتي قصداها في اجراء العقد مثلاً « القدمية في مشتري
مصاغ او نسبة صورة فنية الى مصور مشهور ، وهذه
النظرية افضل من الوجهة العملية لانها تصل الى الدافع
على المشتري ، والرغبة فيه تابعة ولا شك للاعتقاد بتلك
القدمية او تلك النسبة »

وكان يكفي من الوجهة القانونية ان يكون هذا

الخطأ واقعاً من قبل احد المتعاقدين ، الا ان العدل يقضي انه لا يصلح سبباً لابطال العقد الا اذا كان مشتركاً بين الفريقين اي انهما ارتكبا الغلط وكانت الصفة موضوعاً لشرط التعاقد ، ولذلك ترى المادة ٢٠٧ تنص صراحة على ذلك حاسمة الخلاف الذي وقع بشأن هذا الامر وهالك نص المادة «ان الغلط الواقع على صفات الشيء الجوهرية لا يكون هداماً للعقد (اقرأ سبباً لابطال العقد) الا ان كان صادراً من قبل الفريقين وداخلاً في الاشتراط »^(١)

ب - الغلط في هوية الشخص او في صفاته الجوهرية

ان هذا النوع من الغلط يكفي ان يقع من قبل احد المتعاقدين (تكملة المادة ٢٠٧ المذكورة آنفاً)

ولا يجوز التثبت به الا اذا كان العقد من العقود التي يؤثر عليها اعتبار الشخصية كعقد الاجار مثلاً او الضمان او عقد الشركة اذا كان من نوع شركات الاشخاص (قولكتيف او قومندية) مثلاً لو شاركت زيداً باعتبار انه عمرو فيوجد غلط في هوية الشخص

وليس من الضروري ان يكون الغلط وقع على هوية الشخص بل يكفي ايضاً ان يكون حصل على صفات الشخص الجوهرية ، مثلاً المهنة في عقد الاجارة او في

(١) الاجتهاد موافق استئناف اجان Agen ٢٠ شباط سنة ١٨٨٤

تعليقاً على تمييز افرندي م ٨٧ د ٠ — ١ — ١١٥

عقد الضمان على الحياة فالغلط الواقع على هذه الصفات
من شأنه ان يجعل العقد عرضة للإبطال

ج - الغلط على فاعلية السبب :

ان الاجتهاد يعتبر الغلط في سبب الموجب مبطلاً
يحول دون انشائه كالنوع الاول الذي بيناه ، و كثيراً ما
يحصل هذا الغلط في الاداء (راجع تمييز افرنسي ٢٨ اذار
سنة ١٩٠٤ م ١٩٠٥ د ١ - ١٥)

انما المشتري اللبناني قد وضع هذا الغلط في النوع
الثاني الذي يعرض العقد للإبطال . ولا يحمله باطلاً حكماً ،
وقد اعطت المادة على هذا الغلط مثلاً هو كثير الانطباق
أجل يجوز للمرء ان يؤدي او يتعهد باداء موجب طبيعي
فيجعله والحالة هذه مدنياً قابلاً للتنفيذ انما من تعهد باداء
موجب طبيعي لا اعتقاده انه موجب مدني اي غلط في فاعلية
السبب وإلزامه له فله حق طلب الإبطال ، وهذا معنى
هذا النوع من الخطأ

د - الغلط القانوني :

ويحذر ان تزيد الغلط القانوني الذي سبق وقد مناه
مثلاً عنه في عداد الاغلاط التي تعيب الرضى وتجعل
العقد قابلاً للفسخ على ما نصت عليه المادة ٢٠٦ « ان
الغلط القانوني يُعتد به ويعيب الرضى كالغلط العملي »

ثالثاً : الغلط الذي لا يمس حصة العقد

قلنا ان العلماء قد فرقوا بين انواع الغلط وذكروا نوعاً منه لا يمس حصة العقد ولا يؤخذ بعين الاعتبار ، وان المشرع اللبناني اتبعهم بهذه الخطة ، وقد ذكرت المادة ٢٠٥ من القانون الذي نحن بصدد القاعدة العامة وبعض الاحوال التي يقع فيها مثل هذا الغلط

اما القاعدة العامة فهي ان الغلط لا يمس صحة العقد اذا لم يكن هو العامل الدافع عليه من ذلك :

١ اذا تناول صفات عرضية او ثانوية للشيء والشخص ، مثلاً لو اشتريت طاولة قديمة باعتبار انها من صنع الفنان المعروف واعتقدت انها من جوز فظهر حقيقة قدميتها ونسبتها الى الفنان انما هي من سندان فهذا الغلط لا يمس جوهر العقد

٢ اذا تناول الغلط قيمة الشيء ، الا اذا بلغ حد الغبن الفاحش المنصوص عنه في المادة ٢١٤ من القانون

٣ اذا تناول الغلط البواطن الشخصية التي حملت فريقاً على المقدر . لانها سابقة للعقد ومثال ذلك انني اشتريت بيتاً لاهبه الى شخص دون علمي ان هذا الشخص توفي فمرفئي ذلك لا تفتح لي باباً لفسخ البيع ، وفي الاجتهاد مثال آخر حكمت به المحاكم وهو ان رجلاً وهب ابنة مبلغة من المال لتتزوج لاعتقاده انه نال مالاً

بوصية حالة ان الموصي الغنى الوصية الاولى وحرمة بموجب
وصية اخرى فالهبة صحيحة (تميز افرنسي ٢٦ ايار سنة
١٨٩١ م ٩١٥٠ - ١ - ٣٥٢)

ويرجع الى القاعدة العامة ويصبح الغلط هذا مفسداً
للعقد اذا كان هو العامل المؤثر عليه ودخل في الاشتراط
كان قيل في عقد هبة الرجل لابنته المذكورة اعلاه ان
الهبة هي لسبب الوصية

٤ اذا تناول ارقاماً او حساباً، فيصير تصحيح الرقم
او الحساب تصحيحاً مادياً دون ان يُلغى العقد
وكل هذه المواد هي خلاصة ما وصل اليه العلم
والاجتهاد في المحاكم الافرنسية حتى يومنا هذا

- ٢ -

الخداع Dol

تحديده :

ان الخداع هو كل حيلة تُستعمل لغش الآخرين ،
فيبتدأ بالكذب البسيط وقد يكون هناك مناورات
تغريبية يقصد منها التحويه ،

انما لا يعتبر خداعاً كل مبالغة تصدر في كتابات او
اقوال البائمين سواء في اعلاناتهم الخطية او في تصويرهم
الشيء المباع بصورة تخالف الحقيقة ، مثال ذلك ان البائع

لو قال للمشتري ابيعك هذه البضاعة وهي من احسن جنس ولم تكن بالواقع كذلك فلا يعتبر هذا الخداع من مفسدات العقد لانه من الامور التي ينتظر وقوعها في التجارة والتي لا يعيرها المشتري اهمية كبرى ،

وقد يكون مجرد الكذب خداعاً مفسداً للرضى فيما اذا حصل بصورة صريحة على صفة معلومة حصل الاستفسار عنها خصيصاً ، وقد يكون الاهمال في ذكر شيء خداعاً مفسداً للعقد كما هي الحالة في عقود الضمان على ما نصت عليه المادة ٣٤٨ من قانون التجارة الافرنسي والمادة ١٨٠ من قانون التجارة البحرية العثماني

ان مجلة الاحكام العدلية تعني الخداع بكلمة التغيرير ولا تتناول البحث به الا في باب البيوع ، ولا تعتبره مفسداً للبيع الا اذا كان مقترناً مع الغبن او بالاحرى فالغبن لا يعتبر من عيوب الرضى الا اذا اقترن بالتغيرير فيما عدا مال القاصر والوقف

وكان من الضروري ان يكون للخداع حكم عام في تأثيره على الرضى وهذا ما فعله الشارع اللبناني في مادتيه ٢٠٨ و ٢٠٩

تأثير الخداع على الرضى :

ان الخداع لا يعتبر معدماً للرضى ولا مبطلاً للعقد حكماً بل يعتبر من عيوب الرضى ويؤدي الى ابطال العقد

اذا كان هو العامل الدافع على العقد والذي حمل المتعاقد
المخدوع على التعاقد ، فهو اذاً يختلف عن الغلط نوعه
الاول الذي ورد في المادة ٢٠٣ والذي اعتبر معدماً للرضى
بتاتاً جاعلاً العقد كان لم يكن

والخداع يقسم الى قسمين الاصلي وهو ما تقدم بيانه
والعارض وهو الذي يقضى الى تغيير بعض بنود العقد ،
وهذا الاخير لا يؤدي الى بطلان العقد بل يفتح باباً
للمتضرر المخدوع للمطالبة ببطل عطل وضرر

والخداع لا يعتبر مفسداً للعقد الا اذا صدر عن احد
المتعاقدين^(١) او من شخص ثالث بمعرفة المتعاقد الذي
استفاد منه عند انشاء العقد

اما اذا كان الخداع صادراً عن شخص ثالث والمستفيد
غير عالم بذلك عند انشاء العقد فلا يحق للمخدوع المطالبة
بالغاء العقد بل يطلب العطل والضرر من الخداع

(١) ان الترجمة العربية تحتاج في المادة ٢٠٨ الى بعض التصحيح
واليك البيان ورد في هذه الترجمة ما نصه « ان الخداع الذي حمل على
انشاء العقد لا يؤدي الى ابطائه الا اذا كان الفريق الذي ارتكبه قد
أضر بمصلحة الفريق الاخير » والصحيح ان يقال « ان الخداع الذي
حمل على انشاء العقد لا يؤدي الى ابطائه الا اذا كان صادراً
commis من احد العاقدين بحق الآخر » وذلك معاكسة لما يحصل
اذا كان الخداع صادراً من شخص ثالث كما هي الحالة المذكورة في
الشق الاخير من المادة نفسها

الخوف

مآخذ = تحديده

ان القانون الافرنسي عبر عن هذا العيب للرضى بكلمة الضغط violence ومجلة الاحكام العدلية تعبر عنه بالاكره وقد ذكرته في المادة ١٠٠٣ وما يليها وكان قد سبق وفصلته في المادة ٩٤٩ الى قسمين الاكره الملجئ الذي يكون بالضرب الشديد المؤدي الى اتلاف النفس وقطع العضو والاكره غير الملجئ وهو الذي يوجب الغم والالم فقط كالضرب والحبس واعتبرت الاول وحده مفسدا للعقد ولم تذكر الاكره المعنوي وهو الاكثر وقوعاً

اما المادة ٢١١ من قانون الموجبات فقد ذكرت الخوف كعيب من عيوب الرضى متخذة النتيجة النفسية التي تتولد عند التعاقد من جراء الضغط عليه واكراهه وما الخوف الا الجزع يستولي على النفس لمؤثرات خارجية ويجعل التعاقد يرضى بالعقد ولم يكن بفاعل لولا تلك المؤثرات

وينجم الخوف عن عنف يلحق بجسم التعاقد كالضرب

والجرح او الحبس ويعتبر التهديد الموجه للعاقدة بمثابة العنف الجثماني ، وكذلك التهديد المتعلق بامواله او زوجه او احد اصوله او فروعه فكل ذلك من شأنه ان يولد الخوف وهو مفسد للرضى

تأثير الخوف على الرضى :

ان الخوف يفسد الرضى سواء صدر عن المتعاقدة الآخر (بخلاف الخداع) او عن شخص ثالث لا علاقة له بالعقد او من جراء احوال خارجة عن دائرة التعاقد وفي كل هذه الاحوال يجوز للمكره ان يطلب فسخ العقد لهذه العلة ،

انما المادة ٢١٠ من القانون قد فرقت بين الاحوال التي يقع فيها الخوف لا من حيث جواز طلب الفسخ بل من حيث التعويض على العاقدة الآخر اذا كان حسن النية ،

ويحق له ذلك في الحالتين الاخيرتين اي اذا كان الاكراه صادراً عن شخص ثالث او من جراء احوال خارجة عن دائرة التعاقد ،

ومثال ذلك ان احد المتنفذين تهدد شخصاً ضعيفاً فيا لو بقي متمكناً في قرية معلومة وباع هذا الاخير ملكه لاخر لا علم له بهذا التهديد ، او انه حصل ظروف خارقة كشورة وحرب جعلت احدهم يبيع ملكه من الاخر

ليهرب ، وهذا الاخير حسن النية ، فاذا زالت هذه الامور و اراد البائع في الجالتين ان يفسخ العقد فيحق له ذلك عملاً بالقاعدة ان الخوف مفسد للعقود بذاته ايّا كان مصدره انما يحق للعاقدا الآخر ان يحصل على تعويض عادل تقدره المحاكم عملاً بنص المادة ٢١٠ فقرتها الاخيرة

والخوف لا يفسد الرضى والعقد الا اذا كان هو الحامل عليه ، وهذه مسألة يعود تقديرها الى المحاكم وبعد ان وضع المشتري هذه القاعدة في المادة ٢١١ اعطي المحاكم اصولاً تتمشى عليها للتقدير . ولوقوف على ماهية (الخوف) وتأثيره يجدر الاعتداد بشخصية المكره (كالنظر الى سنه او الى كونه امرأة او رجلاً والى درجة تعليمه ومنزلته الاجتماعية)

ولذلك التفسير اسباب جوهرية لان الشريعة الرومانية كانت تعتبر ان الاكراه المفسد للعقد يجب ان يكون تأثيره على الرجل الصلب كثيراً^(١) والشريعة الاسلامية اوردت الاكراه الملجئ كما بينا ،

ولذلك رأى الشارع اقتفاء بالقانون الافرنسي ان الخوف مسألة نفسية تختلف كثيراً باختلاف الاشخاص وثقافتهم ومنزلتهم الاجتماعية وسنهم ولذلك وضع هذا التفريق . ولحاكم الاساس الكلام الفصل بشأنه^(٢)

costantissimum virum (١)

(٢) تهدد رجل آخر انه يسحر مواشيه اذا لم يجر عقداً فرغماً انه تهدد صياني يجوز الاعتداد به اذا كان المهذب ضعيف العقل لدرجة انه يخاف من مثل هذا التهديد

رهبة الاحترام والخوف من الاجرات القانونية

المقصود من الرهبة ما يستولي على المرء من جراء الاحترام ويحمله على العقد ، كالرهبة الناتجة من احترام الاب او الام او احد الاصول *crainte révérentielle* وقد ذكرت المادة ١١١٤ من القانون الافرنسي ان مثل هذه الرهبة اذا لم تقترن بعنف ليس من شأنها ان تفسد العقد وقد اقتفى الشارع اللبناني هذا الاثر بمادته ٢١٢

وكذلك فالخوف يجب ان يكون صادراً عن سبب غير قانوني حتي يفسد العقد ، اما الخوف الحاصل من جراء استعمال الدائن حقه بالتنفيذ والحجز فليس من شأنه ان يفسد العقد لان الدائن لا يلجأ الى وسائل غير مشروعة

غير ان الاجتهاد قد خفف وطأة هذه القاعدة عندما يؤخذ من المديون تعهد يفوق كثيراً التعويض المتوجب للدائن *excessif* (تميز افرنسي ٩ نيسان سنة ١٩١٣ م ٥٠ ١٩١٧ - ١ - ١٠٣) وكذلك رأى المحاكم ان العقود الحاصلة من قبل المديون في حالة الخطر الشديد عليه توجب تنزيلاً عادلاً مع ان الدائن الذي كان الخلاص عن يده لم يكن مسؤولاً بذلك الخطر ، مثال ذلك تنزيل المبلغ المتفق عليه بين باخرة واخرى للانقاذ من العاصفة (تميز افرنسي ٢٧ شباط سنة ١٨٨٧ م ٥٠ ١٨٨ - ١ - ٢٦٣) حتى انه أحدث نص قانوني يجيز ذلك التنزيل (المادة ٧ من قانون ٢٩ نيسان سنة ٩١٦) وما ذلك الا وفقاً بالمديون ،

وعملًا بالقاعدة الشرعية « المشقة تجلب التيسير » (مادة
١٧ مجلة)

- ٤ -

الغبن

تحديده :

الغبن هو الضرر الناتج لاحد الفريقين من التفاوت
بين قيمة الموجبات الموضوعة على عاتقه والموجبات
المقابلة لها الموضوعة على العاقد الآخر في العقود ذات
العوض كالبيع والقسمة وما شاكل ،

مثال ذلك انني دفعت ثمناً قدره الف ليرة عثمانية
ذهباً مقابل تملك عقار لايساوي في الحقيقة الا نصف هذا
المبلغ فالضرر الحاصل لي من جراء هذا التفاوت هو الغبن
وقد قدمنا ان المجلة لا تعتبر الغبن من عيوب الرضى
الا اذا كان مقترناً بالتغريب ، اما القانون الافرنسي فلا
يأخذه بعين الاعتبار الا في بيع غير المنقول اذا كان
التفاوت يتجاوز $\frac{1}{12}$ من الثمن ، وفي القسمة العقارية
اذا كان التفاوت يتجاوز الربع

اما قانوننا الخاص فانه جعل الغبن من مفسدات
الرضى في بعض الاحوال لان القاعدة الاساسية ان الخطأ

في القيمة او الغبن لا يفسد العقد وهذا ما نصت عنه
المادة ٢١٤ « ان الغبن لا يفسد في الاساس رضى المغبون
» ويكون الامر على خلاف ذلك ويصبح العقد قابلاً
« للبطالان في الاحوال الآتية »

تأثير الغبن على العقد :

يفسد العقد :

١ اذا كان المغبون قاصراً وذلك مراعاة لمصلحة
القاصر ، امامقدار الغبن فلم يتعين قانوناً وعلى المحاكم تعيينه

٢ اذا كان المغبون راشداً واجتمعت حالتان :

١ - ان يكون الغبن فاحشاً وشاذاً عن التفاوت المألوف
في العقود عادةً

ب - ان يكون المستفيد قد اراد استثمار ضيق
المغبون او طيشه او عدم خبرته ،

وعند عدم اجتماع هاتين الحالتين لا عبرة للغبن ،

ويكون الغبن مفسداً في نطاق هذه الحالات حتى في
عقود الغرر ، وعقود الغرر هي التي لا يمكن فيها تقدير
المنفعة المتبادلة لان فيها عناصر تحت الشك تمنع هذا التقدير
(راجع مادة ١٧٠ من القانون)

عدم الاهلية

ان عدم الاهلية من عيوب الرضى ايضاً لان القاصر والمعتوه لا يُعتد برضاها والمعروف ان المجلة لم تعين سناً للاهلية المدنية بل ذكرت البلوغ والرشد في موادهما . فاختلف العلماء والاجتهاد في تعيين سن الاهلية القانونية التي تثبت حق التعاقد للقاصر ، وخروجه من القصر ، وحسناً فعل الشارع اللبناني بان عين سن الرشد بالمادة ٢١٥ « كل شخص اتم الثامنة عشرة من عمره هو اهل للالتزام ، ما لم يُصرح بعدم اهليته في نص قانوني »

ولم يعتبر الشارع ان كل عمل قانوني صادر ممن لم يتم الثامنة عشرة من عمره باطل اساساً ولذلك التزم التفريق بين المميز وغير المميز ،

اولاً : تصرفات غير المميز :

كالصغير والمجنون تُعد كأنها لم تكن اي باطلة اساساً

ثانياً : تصرفات المميز :

ان القاصر يجوز ان يكون مميزاً ولم يعين القانون سناً للتمييز بل جعل ذلك تابعاً لتقدير حكام الاساس كما

فعلت المجلة اذ انها حددت المميز الصبي الذي يفقه ان البيع سالب للملك والشراء جالب له والذي يفرق بين الغبن الفاحش والغبن اليسير (مادة ٩٤٣ مجلة) وهذا الفقه لا يعينه غير الحاكم

وتصرفات المميز غير باطلة حكماً بل قابلة للابطال ويلزم اثبات الغبن في مثل هذه التصرفات حتى يحكم بابطالها لان مجرد القصر غير مبطل عملاً بالقاعدة الرومانية *minor restituitur, non tanquam minor, sed tanquam lésus* لا يُعوض على القاصر باعتباره قاصراً بل باعتباره مغبوناً (مادة ٢١٦)

انما لا يلزم اثبات الغبن فيما اذا كان العقد الذي اجراه القاصر المميز تابعاً لاصول مخصوصة لم يصر اتباعها فمجرد عدم اتباع هذه الاصول مبطل للعقد مثال ذلك فيما لو كان يجب مصادقة المحكمة ولم تحصل (مادة ٢١٦)

لمن حق الادلاء بهذا البطلان :

ليس للعاقد مع فاقد الاهلية ان يدلي ببطلان العقد لان العقد غير باطل حكماً بل قابل للابطال وهذا الحق محصور بفاقد الاهلية او وكيله او ورثته وبذلك نص صريح في المادة ٢١٦ ، انما المتعاقدون مع المحكوم عليهم الموضوعين تحت الحجر القانوني فلهم هذا الحق ان يحتجوا بعدم اهلية من عقدوا معهم لان اعمالهم باطلة حكماً (مادة ٢١٨) .

القاصر المأذون بمعاطة التجارة :

نصت المادة ٢١٧ من القانون عن هذه الحالة بقولها
« ان القاصر المأذون بوجه قانوني في ممارسة التجارة او
« الصناعة لا يجوز له الاستفادة من الاحكام السابقة (اي
« ابطال العقود) ولكن يعامل كمن بلغ سن الرشد في
« دائرة تجارته وعلى قدر حاجتها »

وكان يوجد في مجلة الاحكام نص يقابل هذا وهو
المادة ٩٧٣ « لو أذن للصغير من قبل وليه يكون في
« الخصومات الداخلة تحت الاذن بمنزلة البالغ وتكون
« عقودها التي هي كالبيع والشراء معتبرة »

ان نص المادة ٢١٧ يوجب تعديل المادة ٢ من قانون
التجارة في شقها الثاني لان السن لمعاطة التجارة بموجب
المادة ٢ هو ٢١ سنة وقد تعدل حكماً بنص المادة ٢١٧
المذكورة اعلاه لانها جعلت سن الاهلية ١٨ سنة وهذا
النص يلغي النصوص المخالفة كما ورد في المادة ١١٠٦ من
قانون الموجبات، غير ان ما يوجب التعديل هو ان الاجازة
بمعاطة التجارة وفقاً لنص المادة ٢ لا يجوز اعطاؤها الا
لمن اتم الثامنة عشرة من عمره وهذا سن الاهلية حالياً
فعليه يلزم ان ينزل هذا الحد الى سن الخامسة عشرة مثلاً
حتى يبقى للمادة ٢١٧ المذكورة من معنى قانوني لانه في
حالة النصوص الحاضرة قد اتحد الان سن الاهلية مع سن
الاجازة لمعاطة التجارة

احكام عامة لعيوب الرضى

نصت المادة ٢١٩ قاعدة مأخوذة عن قواعد البينة
العامة وهي ان الرضى في العقود يُعتبر حاصلًا وخاليًا
من العيوب المذكورة اعلاه اي ان الاصل وجود الرضى
في العقود واهلية المتعاقدين وعلى من يدعي وجود عيب
من عيوب الرضى او عدم الاهلية ان يثبت مدعاه ،
والقاعدة الشرعية المرعية ان البينة على من ادعى واليمين
على من انكر

الفقرة الخامسة = شروط الصيغة

القاعدة العامة :

ان مجرد اتفاق الطرفين وحصول الرضى يحدث للعقد
في قانون الموجبات لانه مثل باقي القوانين الحديثة قد تجرد
من الصيغ القانونية ، حتى ان العقود تكون شفاهية
بمجرد التعاقد وهو مقارنة الايجاب والقبول ، وما استعمال
الخط الا لتسهيل البينة لانها لا تقبل البينة الشخصية في
كل الاحوال

والشواذ انه يوجد لبعض العقود (كالبيع العقاري او
الرهن) صيغ مخصوصة نص عنها القانون في مواضعها .
وحيث لا يوجد نص بخصوص الصيغة يصار الى القاعدة
العامة ان لا صيغة وهذا ما بينته المادة ٢٢٠

وقد زادت انه يوجد بعض عقود غير تابعة للصيغة
معلومة غير انه من الواجب اعلانها حتى يتعدى مفعولها
الى الاشخاص الثالثين الذين لا دخل لهم بالعقد ، ولذلك
يجب الالتجاء الى الاعلان توصلاً للغاية القانونية المطلوبة

شرط العاقدین :

انما اذا اشترط العاقدان انه لا يكون مفعول
لاتفاقهما ما لم يقترن بصيغة مخصوصة مثلاً اجراء العقد
الخطي فان اتفاقهما معتبر ويجب العمل به ولا عقد
طالما لم تتبع الصيغة المتفق عليها وفقاً لنص المادة ٢٢٠
المذكورة .

الجزء الثالث

مفاعيل العقود

المبدأ العام :

ان العقد يلزم المتعاقدين ومن يقوم مقامهم فهو بمثابة
قانون يقيدهم ، والعقد لا يتعدى الى الاشخاص الثالثين
هاتان هما القاعدتان الاساسيتان في درس مفاعيل
العقود ،

اولاً : مفاعيل العقود بين المتعاقدين :

ان المادة ٢٢١ من القانون نصت : « ان العقود
المنشأة على الوجه القانوني تُلزم المتعاقدين » وهذا النص
يشابه ما ورد بصورة اشد في المادة ١١٣٤ من القانون
الافرنسي وهو « ان العقود المنشأة بوجه قانوني تقوم مقام
قانون تجاه العاقدين »

ومعلوم ان قانون اصول المحاكمات الحقوقية العثماني
يتضمن مادة لها ذات المعنى وهي المادة ٧٤ ونصها « ان
السندات الرسمية تعتبر بحق الطرفين وورثتهما ومن
يقوم مقامهما » والمادة ٧٦ جعلت السندات غير الرسمية

نالوا على وجه عام حقوق المتعاقدين وتكون مفاعيلها في
الاساس لهم او عليهم اما حالاً (كالدائنين) واما بعد وفاة
المتعاقدين او احدهم (كالورثة والموصى لهم بمجموع
التركة او بجزء منها على وجه عام) «

١ - الدائنون :

للدائنين العاديين على ممتلكات المدينون حق ضمان
عام وعليه فكل عقد يجريه المدينون من شأنه ان يزيد او
ينقص قيمة هذه الممتلكات يسري على الدائنين ولا شك
ان هؤلاء الدائنين بهذا المعنى ممن يقومون مقام المدينون
بصورة عامة

غير ان لهذه القاعدة شواذات منها حق اقامة الدعوى
البوليانية كما سيأتي ذكره وحالة الافلاس اذ ينزع عن
المدينون حقه بتمثيل دائنيه ، وعدم اعتبار العقود السرية
المضرة بحقوقهم

ب -- الورثة والموصى لهم بمجموع التركة او بجزء

منها على وجه عام

ان حقوق المورث تتعدى الى هؤلاء والموجبات التي
عليه تسري عليهم لانهم يقومون مقامه ويكملون شخصه
بالصورة القانونية

ولا شك ان هذا المبدأ في شرعنا ينحصر بالتركة

وموجوداتها لان لا تركة قبل وفاء الدين ولانه يوجد فعلاً
séparation des patrimoines تفريق في الممتلكات
فلا يجبر الوريث في القانون العثماني على ايفاء شيء من ماله
بخلاف الوريث في القانون الافرنسي اذا قبل التركة على
علائها ،

ولهذه القاعدة شواذ ايضاً ، في العقود التي سببها
شخصية العاقدين كشركة الاشخاص او الوكالة او عقد
الاستصناع بما يتعلق بشخص المستخدم ،

مثلاً لو عقد رجل مع مصور عقداً لصنع صورة له
ف وفاة صاحب الصورة لا يسقط موجب ورثته بعكس
وفاة المصور فان العقد لا يلزم ورثته

ويحق للمتعاقدين ان يحصروا مفعول عقودهم
بشخصهم دون ان تتعدى الى ورثتهم مثلاً في عقد الاجارة
يجوز الشرط انه عند وفاة المستأجر تنفسخ الاجارة الخ

ج — القائمون مقام العاقد بصورة خاصة :

هم الذين ينالون من شخص آخر حقاً معلوماً كحق
عيني او دين بعقد او وصية ، فهؤلاء ينالون الحق المعلوم
مع كل ما هو له او عليه في الوقت الذي جرى نقله من
العاقد الاصلي الى هؤلاء ، وهذا تطبيق القاعدة التي
تقول ان ما من احد يجوز له ان يعطي اكثر مما له ، وعلى
ذلك امثلة كثيرة كبيع عقار عليه حقوق عينية لعقار

المعترف بها والثابتة الامضاء والختم عليها بمثابة الرسمية
وينتج عن هذا المبدأ الاساسي نتيجتان جوهريتان:

١ على المتعاقدين احترام نص المداولة واذا خالف
احدهم فللاخر مراجعة المحاكم لتنفيذ العقد عيناً او تعويضاً
بشكل عطل وضرر، ولهذه النتيجة الاولى توابع

١ - لا يجوز لاحد العاقدين ان يفسخ بارادته عقداً
ما بل يلزم لاقالة العقد ارادة العاقدين جميعهم^(١) ما لم يوجد
في العقد نص يميز ذلك لاحدهم دون الاخر، او كان
هذا الحق ضمناً يستخلص من طبيعة العقد او كان عقد
استصناع دون تعيين مدة (مادة ١٧٨٠ افرنسية و ٦٥٢
لبنانية)

ب - « يجب ان تفهم وتفسر وتنفذ العقود وفاقاً
« لحسن النية والانصاف والعرف » (الفقرة الثانية من
المادة ٢٢١)

مثال ذلك اذا باع رجل محله التجاري لآخر فعليه ان
يتمنع عن كل عمل مزاحمة من شأنه ان ينقص قيمة المبيع
حتى ولو لم يذكّر هذا الشرط صراحة في العقد

٢ على القاضي احترام ارادة العاقدين عندما يطلب
اليه بالدعوى تفسير المداولة ولهذه النتيجة توابع ايضاً

(١) راجع المادة ٩١ من المجلة « الاقالة كالبيع تكون بالايجاب
والقبول الخ »

١ - ليس من شأن قانون صدر بعد العقد ان يُغير شروط العقد ، فلو كان عقد دين بالفائدة القانونية وصدر بعده قانون ينزل او يزيد معدل الفائدة القانونية فيبقى حكم الفائدة القانونية السابقة سارياً على هذا العقد وهذا ايضاً تطبيق القاعدة المعروفة بعدم رجعية القانون (اي عدم شموله لما سبقه)

ب - على القاضي عندما يفسر العقود ان يفحص قبل كل شيء نية العاقدين وقد وضع الشارع لهذا التفسير قواعد في الكتاب السابع بالمادة ٣٦٦ وما يليها كما سيأتي ذكر ذلك في موضعه

ج - لا يجوز للقاضي ان يلغي الشروط الواردة في العقد باعتبار ان الالزام اللاحق باحد المتعاقدين شديد الوطأة عليه

مثال ذلك ان المحاكم لا يحق لها ان تلغي النصوص التي بموجبها يسقط حق المضمون من عقد الضمان مع انها قاسية جداً^(١)

ثانياً : مفاعيل العقود بحق الذين يقومون مقام

المتعاقدين :

نصت المادة ٢٢٢ ما يأتي « ان العقود تشمل الذين

(١) راجع تمييز افرنسي ١٩ اذار سنة ١٩١٣ م ٠ د ١٩١٦ =

١ - ٢٣٨ انما الاجتهاد سار خلاف هذه الخطة في مسائل تنزيل اجرة الوكيل الذي يتقاضى اجراً كما سنده في حينه

آخر ، فالمشتري يُلزم باحترام تلك الحقوق كحق المرور او المسيل التي للغير على العقار الذي اشتراه وكذلك من اتصلت له حقوق عقد فانها تبقى تابعة لكل اسباب الفسخ والابطال التي كانت موجودة عند اتصال هذه الحقوق له ،

ومن قام مقام الدائن يستفيد من الضمانات المعطاة
تأميناً للدين subrogation

في العقود المستترة contre-lettres

لم يبحث الشارع في مفاعيل العقود المستترة في هذا الباب وربما ترك ذلك لقانون اصول المحاكمات الحقوقية العتيد لان الشارع الافرنسي طرق هذا البحث في باب البيّنات ، والشارع العثماني ذكره في قانون اصول المحاكمات الحقوقية ، غير ان الشراح يبحثون هذه العقود عند ما يبينون مفاعيل العقود تجاه الاشخاص الثالثين لحصر مفعولية العقود المستترة بين المتعاقدين دون سواهم

والعقد المستتر هو ما ينظمه متعاقدان خلافاً لعقد ظاهر يكون هذا الاخير وحده موضوع التداول والعبرة فيما بينهما للعقد المستتر ، مثال ذلك ما يُعبر عنه « بنوثة البيع » حيث يذكر الفريقان الشمن الحقيقي للمبيع مع ان العقد الذي يسجل في الطابو يوضع به ثمن اقل توفيراً للرسوم ، ويجوز ان يكون عكس ذلك منعاً للشفعة مثلاً

وكان بإمكان الشارع ان يلغي هذه العقود المستترة باعتبار ان فيها نية الغش تجاه بيت المال او الاشخاص
الثالثين كما فعل الشارع الافرنسي للبعض منها المتعلقة
بالرسوم ضمناً بمصلحة الخزينة

انما نرى ان المادة ٧٥ من اصول المحاكمات الحقوقية
اجازت مثل هذه العقود الخفية رغم ان وصفتها بالمواضعة
وحصرت مفعولها بالعاقدين دون سواهم

ورب قائل يقول ما الفرق بين مفاعيل هذه العقود
والعقود الظاهرة طالما ان كلاً منها ينحصر مفعوله بين
المتعاقدين ولا يتعدى للاشخاص الثالثين انما الفرق كبير
والبحث يبين ان من الاشخاص الثالثين الذين ذكرتهم
المادة ٢٢٢ من القانون اشخاصاً يتعدى لهم مفعول
العقود الظاهرة ولا يتعدى لهم مفعول العقود المستترة
وهم الدائنون والقائمون مقام العاقد بصورة خاصة
ayant droit à titre particulier فمثل هذه العقود لا تؤثر
عليهم بمجرد انها مستترة ولو كانت ظاهرة لكان الامر
بالعكس ، فالمديون غير ملزمين بعقد مستتر من شأنه
ان ينقص ثروة مديونهم كما تتحصل من عقود ظاهرة ،
(راجع تمييز افرنسي ٨ اذار سنة ١٨٩٣ م ٩٣ د ١ - ١ -
٢١٣) وكذلك مشتري العقار يحق له ان يطالب المستأجر
بالقيمة المذكورة بعقد اجارة وان كانت اكثر من القيمة
التي اتفق عليها البائع والمستأجر حقيقة ، بعقد مستتر
فهذان الصنفان ممن يتمثلون عادة بدائنتهم وبائعهم

اصبحا اشخاصاً ثالثين تجاه العقد المستتر ، غير انه لا يُمنعان
من الاستفادة من عقد مستتر اذا كان لهما بذلك منفعة
لان العقد المستتر لا يصلح حجة عليهم بل يجوز ان يكون
حجة لهم بشرط ان يكونا حسنا النية (استثناف ليموج
١٤ ت ١ سنة ٩١٠ م ١٩١١ د ٢ - ٣٩٣)

مفاعيل العقود بالاضافة :

شاء الشارع اللبناني ان يبحث في المادتين ٢٢٣ و
٢٢٤ عن العقود التي تجري بالاضافة فصرح ان المتعاقدين
ليسوا بحكم الضرورة من تظهر اسمائهم في العقود اذ يجوز
ان يكون هؤلاء قد عقدوا بالوكالة او الفضول ، ففي
هذه الحالة يكون مفعول العقد في شخص الممثل فيصبح
دائناً او مديوناً بالاضافة دون الوكيل او الفضولي ، ويحق
الرجوع على الممثل مباشرة ،

غير ان الوكيل اذا لم يبرز وكالة وتصرف باسمه الخاص
وكان بالحقيقة اسمه مستعاراً فالذين تعامل معهم لا يجوز
لهم الرجوع الا عليه ولا يجوز لغيره الرجوع عليهم ،
وقواعد الوكالة والتمثيل لا تطبق الا في علاقات الوكيل
المستتر والموكل الحقيقي ، ولا دخل بها للاشخاص
الثالثين ،

مفاعيل العقد بحق الاشخاص الثالثين

القاعدة :

لقد ذكرنا ان العقد لا يتعدى مفعوله الى الاشخاص

الثالين وهذا مانصت عنه صراحة المادة ٢٢٥ وما يعبر عنه
بمفعول العقود النسبي

واليك نص هذه المادة «ان العقد لا ينتج في الاساس
» مفاعيله في حق شخص ثالث بمعنى انه لا يمكن ان
» يكسب هذا الشخص حقوقاً او يجعله مديوناً ، فان للعقد
» مفعولاً نسبياً ينحصر فيما بين المتعاقدين او الذين نالوا
» حقوق هؤلاء بوجه عام »

ويجب ان يذكر ان معنى الشخص الثالث يتحصل
بعد ما ذكرنا بصورة جلية فهو خلاف المتعاقدين وخلاف
من يعتبر ممثلاً بهما كما بيناه ، فهذا الشخص الغريب تماماً
عن العقد بذاته او بممثل له لا يلزم بالعقد ولا يستفيد منه
عملاً بالقاعدة الرومانية القديمة^(١) «العقد الحاصل بين
آخرين لا يمكنه ان يضر بسواهم ولا ينفع سواهم»

عدم وجود الشواذ من الجهة السلبية :

ولقد رأينا في موضوع العقود (المادة ١٩٣) انه يجوز
للمرء ان يتعهد بفعل غيره clause de porte fort انما هذا
التعهد يُفيد المتعهد وحده دون سواه انما المتعهد عنه يبقى
حراً في الموافقة او الرفض

ولقد رأى الشارع من الضروري ان يعيد ذكر هذا

(١) Res inter alios acta, aliis nec nocere nec
prodesse potest

الامر حتى يبين ان القاعدة التي رسمها من حيث نسبية
مفعول العقود من الجهة السلبية لا يحتمل شذوذاً ابداً
وهذا موضوع المادة ٢٢٦ ، فقد صرح الشارع ان امتناع
المتعهد عنه في العقد الذي جرى التعهد به بفعل الغير لا
يعرضه الى عطل وضرر بل يعرض المتعهد وحده ،

اما موافقة المتعهد عنه ففاعيلها بين المتعاقدين تبدي
من يوم العقد ، ولا مفعول لها تجاه الشخص الثالث الا
من يوم حصولها

وجود الشواذ من الجهة الايجابية - التعاقد لمصلحة الغير

جواز هذا التعاقد :

يجوز الشواذ عن القاعدة الاساسية من الوجه
الايجابي لان القانون اجاز التعاقد لمصلحة الغير . ويحصل
التعاقد على هذه الصورة اذا اوجب شخص على آخر اداء
شيء او عمل ما لشخص آخر غريب عن العقد وغير ممثل
به ، وذلك لا يستند الى فكرة الوكالة لانه لا يوجد تعاقد
لمصلحة الغير في حالة الوكالة لان العقد بالاضافة الى شخص
ثالث يُعتبر الشخص الممثل كانه اجراه بذاته

والتعاقد لمصلحة الغير لم يكن ذا اهمية كبرى عملية
قبل التوسع في الضمان على الحياة حيث كثيراً ما يحصل
عقد الضمان مقابل اقساط تدفع للشركة وهي تتعهد ان
تدفع مبلغاً معلوماً للمضمون بعد مدة معلومة او لشخص

معين بعد وفاة المضمون ، فالمعقود لاجله شخص غريب
عن عقد التضامن وغير ممثل باحد العاقدين ،

طريقة انشائه :

وقد اجاز القانون هذا العمل لمصلحة شخص ثالث
بنص صريح ، وذكر لذلك حالتين اوردهما بالمادة ٢٢٧
« وان التعاقد لمصلحة الغير يكون صالحاً معمولاً به

« اولاً : حينما يكون متعلقاً باتفاق ينشئه العاقد في
« مصلحته الخاصة مالية كانت او ادبية

« ثانياً : حينما يكون شرطاً او عبئاً لتبرع بين الاحياء
« او لتبرع في الايصاء رضي به العاقد لمصلحة شخص آخر
(التبرع بشرط) »

اما طريقة الانشاء بصورة التبرع فلا خلاف عليها
وقد حصل خلاف بخصوص الانشاء الاول بصورة
عقد لمصلحة العاقد فالشرح عموماً ارادوا ان يحصروا ذلك
في العقود التي فيها مصلحة خاصة للعاقد اولاً ، انما الاجتهاد
لم يجارهم وقال انه يكفي ان يكون للعاقد مصلحة ادبية
تهم العاقد من اية ناحية كانت حتى من جهة التبرع للغير ،
وعلى هذا الاجتهاد جاء نص المادة في القانون اللبناني منعاً
لكل التباس ،

صيغة انشائه :

اضطر الشارع ان يخصص مادة لهذه الصيغة لان

الشخص المعقود لمصلحته يستفيد من التبرع فالعقد بما يخصه يعتبر تبرعاً لأنه يحصل على فائدة دون مقابل ، فكان يجوز التساؤل هل من ضرورة ان يعطى العقد صيغة الهبة وعليه جاءت المادة ٢٢٩ بنص صريح يفيد ان الصيغة هي بكل حال صيغة العقد الاساسي الداخل فيه التعاقد لمصلحة الغير حتى ولو كان هذا التعاقد يرمي الى تبرع بحق الشخص الثالث المستفيد ،

التعاقد لاشخاص مستقبلين او غير معينين في الحال

كما انه يجوز التعاقد لاشخاص موجودين ومعينين يجوز ايضاً التعاقد لمصلحة اشخاص مستقبلين او غير معينين بالحال ، بشرط ان يكون تعيينهم ممكناً عند وجوب تنفيذ العقد

التعيين :

تحصل هذه الحالة الثانية فيما اذا كان التعيين لم يحصل في الحال بل احتفظ به المتعاقد او ان ظروف الحال تُجري هذا التعيين مثال ذلك التعاقد لمصلحة الورثة ، فهم بالحال غير معينين انما تعيينهم يحصل عند التنفيذ اي عند الوفاة

الاستقبال :

ان الاجتهاد الافرنسي لا يقبل بتعهد لمصلحة شخص مستقبل بالاستناد الى النص الذي يقول ان الهبة لا تحصل

اذا لم يكن الموهوب له حياً او حبل به ، فانار ذلك انتقاد المؤلفين ولذلك جاء القانون اللبناني ينص على جواز ذلك التعاقد صراحةً ليمنع كل خلاف بهذا الشأن وحسناً فعل

مفعول هذا التعاقد :

ان مفعول هذا التعاقد يعبر عنه بأمرين صريحين :

اولاً : ان المعقود لمصلحته يصبح حالاً ومباشرةً صاحب الحق تجاه المدينون فهذا الحق يدخل توأماً في ممتلكاته فكأنه هو العاقد بشرط ان يقبل التعاقد

ثانياً : يحق للمتعاقد لمصلحة الغير ان يرجع عن التعاقد طالما ان المعقود لمصلحته لم يقبل التعاقد

اولاً - حق الشخص الثالث المباشر

هذا الحق المباشر يجعل المعقود لمصلحته في الحال وبدون واسطة دائماً للمتعهد ، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ٢٣٠ من القانون

وقد اختلف الشراح في اساس هذا الحق وعمد كل فريق منهم لدعمه بنظرية عقلية لا بحال لذكر كل ذلك لعدم الضرورة العملية له بعد وجود النص الصريح غير انه يجدر القول ان النظرية التي تنطبق على العقل هي التي تركز الى ما بيناه من ان مشيئة المدينون وحدها من شأنها انشاء الموجب

غير ان هذا الانشاء حصل في عقد جرى بين المديون والمتعاقد لمصلحة الغير دون ان يكون للشخص الثالث دخل بذلك وعليه جاز للمتعاقد لمصلحة الغير ان يرجع بارادته عن اداء هذه المصلحة وتحويلها لنفسه ام لشخص آخر طالما لم يقبلها المعقود لمصلحته (راجع Colin et Capitan الكتاب المذكور اعلاه صفحة ٣٢٩)

ثانياً : الرجوع عن التعاقد لمصلحة الغير :

لقد نصت المادة ٢٣١ من القانون ان للمتعاقد له حق الرجوع عن التعاقد طالما لم يقبل المعقود لمصلحته صراحة او ضمناً التعاقد المذكور

وليس لقبول الشخص الثالث شروط صيغة فكل عمل صريح او ضمني يدل على قبوله يعتبر قبولاً مانعاً للرجوع ،

وحق الرجوع هذا حق شخصي لا يجوز لاحد غير المتعاقد استعماله ويرفضه القانون لدائنيه وورثته وقد رأى الشارع ان المتعاقد وحده يمكنه الحكم بذلك دون سواء وقد جاءت الفقرة الثانية من المادة ٢٣١ المذكورة تنص صراحة بذلك ،

وعندما يرجع المتعاقد عن العقد لمصلحة الغير لا تستفاد حتماً براءة المديون مما تعهد به فهو ملزوم عند عدم وجود نص ببرائته وعدم استحالة التنفيذ ان يقوم بما تعهد

به تجاه المتعاقد اذا حول المصلحة لنفسه او تجاه الشخص
الآخر الذي تحول له التعهد،

العلاقات القانونية الحاصلة من جراء التعاقد لمصلحة

شخص آخر

بقي علينا قبل ان ننقل الى موضوع آخر ان نلخص
العلاقات القانونية التي تتولد من جراء هذا التعاقد وان
كان القانون لم يفصلها صراحة فهي تتحصل من طبيعة
هذا العقد

١ - العلاقات بين المتعهد والمتعاقد

promettant et stipulant

لا شك انهما مربوطان بعقد يختلف نوعه حسب
ارادتهما فيكون هبة او بيعاً او عقد ضمان
فلو نكل المديون عن اداء ما تعهد به لمصلحة الشخص
الثالث لا شك ان للمتعاقد او ورثته حق طلب ابطال
العقد اذ ان التعهد لمصلحة الغير جزء من العقد، ولا شك
ايضاً ان للمتعاقد الحق بطلب تنفيذ التعهد لمصلحة الغير
رغم ان بعض الشراح انكروا عليه ذلك، لانه كما قدمنا
طالما عقد لمصلحة الغير فله في ذلك غرض مادي او ادبي
ولذلك حق له طلب التنفيذ

ب - العلاقات بين المتعهد والشخص الثالث

promettant et tiers bénéficiaire

لقد رأينا ان الشخص الثالث يصبح مباشرة دائناً

للمتعهد وعليه يحق لهذا الشخص الثالث الاستفادة من
العقد ان يطلب تنفيذ التعهد المأخوذ لمصلحته
غير انه لما لم يكن الشخص الثالث من العاقدين لا
يحق له طلب فسخ العقد لعدم التنفيذ فهذا الحق عائد
للعاقدين الاصلي stipulant

ج - العلاقات بين المتعاقدين والشخص الثالث

stipulant et tiers bénéficiaire

يمكن ان يكون على المتعاقد موجب تجاه الشخص
الثالث اراد بطريقة التعاقد لمصلحة ذلك الشخص ان يؤدي
له هذا الموجب ، وغالباً له نية التبرع في حقه ففي الحالة
الاولى يكون عمله وفاءً للموجب الاول ، وفي الحالة الثانية
تكون العلاقات بينهما علاقات واهب وموهوب له ،
غير ان هذه الهبة تصح بصيغة العقد الاساسي ولا يلزمها
صيغة مخصوصة كما ورد ذلك صراحة في المادة ٢٢٩ اما
مقدار الهبة فليس ما يدفعه المتعهد للشخص الثالث بل ما
يدفعه المتعاقد للمتعهد مقابل تعهده ، ولذلك اهمية في عقد
الضمان لمصلحة الغير ، فالهبة مقدارها مقدار الاقساط التي
يدفعها المتعاقد لا مقدار الضمان الذي يدفعه المتعهد
للشخص الثالث ، فمقدار الاقساط وحده يحسب فيما لو
طلب ابطال الهبة لتجاوزها الفريضة الارثية التي خص بها
القانون بعض الورثة كالاصول والفروع

الجزء الرابع

في حل العقود

تقسيم المادة :

يحل العقد قبل حلول اجله وقبل انفاذه التام إما
لاسباب نالته وقت انشاءه ففي هذه الحالة يُبطل وإما
لاسباب تلت انشاءه وفي هذه الحالة يلغى او يفسخ

الفقرة الاولى — ابطال العقد annulation

مقدمة :

يجب قبل البحث في مسألة ابطال العقد المخصصة
لمسألة البطلان النسبي nullité relative وللمحافظة على
حقوق من جعل الابطال لمصلحتهم ان يبين بطلان العقود
حكماً او مايعبر عنه بكلمة nullité absolue كما وانه يلزم
التنويه بما شاء بعض الشراح ان يجعلوه فوق البطلان حكماً
الا وهو انعدام العقد inexistence ومن الضروري بيان
امر جوهرى بادى ذي بدء وهو انه مهما اختلفت درجات
البطلان من الوجهة النظرية فهو لا يتحقق الا بحكم الحاكم

حتى والانعدام يلزم من يحكم به لانه لا يجوز لشخص
استيفاء حقه بالقوة فعليه مراجعة المحاكم في ابطال العقود
المعدومة او الباطلة حكماً ، وبعد هذه الملاحظة العامة لا
بد من بيان هذه الدرجات بصورة موجزة ،

البطلان حكماً nullité absolue

يكون العقد باطلاً حكماً عندما ينقصه احد العناصر
اللازمة لصحته كالرضى والموضوع والسبب او كان مخالفاً
لنظام العام والاداب ، وكذلك اذا اوجب الشارع صيغة
مخصوصة لتنظيمه ووضع خالياً من تلك الصيغة
ومن مميزات هذا البطلان

١ ان لكل شخص له مصلحة في العقد ان يداعي
بهذا البطلان او يدفع الدعوى به فكلا المتعاقدين لهما
الحق بطلب البطلان ويحق الامر لخلاف المتعاقدين ولكل
شخص ثالث له مصلحة بذلك مثلاً لو بيع عقار بعقد باطل
حكماً ، وبعد ذلك وهبه البائع الاصلي لشخص آخر فهذا
الاخير ان يُدلي ببطلان عقد البيع ليحتفظ بالموهوب .

٢ ان العقد الباطل حكماً لا يجوز ان يجري
التصديق عليه من قبل المتعاقدين ، لان التصديق تنازل عن
حق خاص وهنا حق له تعلق بالغير

٣ من المعقول ان يكون حق طلب البطلان حكماً
غير مقيد بمرور الزمن باعتبار ان مرور الزمن نوع من

التصديق الضمني ، غير ان الاجتهاد فرق بين طريقتي
الادلاء به ، فاذا كان بصورة الدعوى يسقط بمرور الزمان
لان كل دعوى تسقط بهذا السبب بمضي مدة معلومة (١٥)
سنة في الشريعة العثمانية الحاضرة و ٣٠ سنة في الشريعة
الافرنسية) « راجع تمييز افرنسي ٦ ت ١ سنة ١٨٩٥ م . د
١٨٩٧ - ١ - ٢٥ » اجل ان العقد لا يكتسب وجوداً شرعياً
بهذه الطريقة بل وجوداً فعلياً يغتفر الشارع ببقائه ،
وبعكس ذلك اذا لم ينفذ العقد الباطل حكماً فيجوز لدافع
الدعوى ان يدلي بهذه الحجة اي البطلان حتى بعد مرور
الزمان على العقد par voie d'exception (راجع تمييز
افرنسي ٢١ حزيران سنة ١٨٨٠ م . د ١٨٨١ - ١ - ١٠٨)

ومن المبادئ العمومية ان النصوص القانونية التي
تأتي بصورة النهي او الامر توجب مخالفتها البطلان حكماً
وقد يذكر الشارع ذلك صراحة ، مثلاً ما ورد في المادة
١٩٦ من قانون الموجبات من ان الموجب الذي لا سبب
له او سببه غير صحيح او غير مباح يعتبر غير موجود وقد
لا يذكر الشارع ايضاً البطلان كنتيجة للمخالفة وعندئذ
يعتبر البطلان ضمناً virtuelle وينظر الحاكم في كل نوع
اذا كان المعاملة الناقصة جوهرية فيلفظ البطلان عند
مخالفتها والا فلا

الانعدام inexistence

ويقال ان العقد معدوم بمعنى غير موجود في بعض

الحالات حيث يكفي ان يُدلى بالبطلان حكماً ولا فرق عملي بين الانعدام والبطلان طالما لا فرق في نتائجهما القانونية ومميزاتها ، الا ان الشراح الافرنسيين اضطروا احياناً للدلاء بالانعدام في مسائل الزواج حيث لا بطلان ايضاً الا بنص وحيث يوجد مخالفات تقتضي البطلان لم ينص القانون عنها في مسائل المعاملات المتعلقة باصول المحاكمات حيث لا بطلان ايضاً الا بوجود نص ، على انه كان يكفي هؤلاء الشراح ان يرجعوا الى ما ذكرناه سابقاً من وجود البطلان الضمني virtuelle اما القانون الموجبات فقد استعمل عبارة الانعدام محل البطلان في بعض المواضع مثال ذلك نص المادة ٢٠٣ الذي تقدم ذكره « اذا وقع الغلط على ماهية العقد او على حقيقة موضوع الموجب فهو يحول دون انشاء العقد نفسه فيعد العقد كأنه لم يكن » (١)

قابلية الابطال - او البطلان النسبي

nullité relative

ان البطلان النسبي خلافاً للبطلان حكماً لا ينتج عن

(١) ان المجلة تستعمل كلتي البطلان والفساد مقابلة للبطلان حكماً ولقابلية الابطال على ما ورد في نص المادة ١٦٢ « البيع الذي في ركنه خلل كبيع المجنون باطل » ونصت المادة ٣٦٤ « اذا وجد شرط انعقاد البيع ولم يكتم مشروعا باعتبار بعض اوصافه الخارجية » كما اذا كان المبيع مجهولاً او كان في الثمن خلل صار البيع فاسداً »

مخالفة نص قانوني متعلق بالمصلحة العامة بل ينتج عن حماية الاشخاص من جراء تعيب الرضى او عدم الاهلية ففي هذه الحالة يُعطى القانون الاشخاص حقاً بطلب ابطال العقد محافظة على مصالحهم فلا يكون العقد باطلاً بل قابلاً للابطال فقط حسب مشيئة المتضرر فاذا وجد فيه ضرراً ابطاله والا اجازه

ومميزات هذا البطلان النسبي مخالفة تمام المخالفة لمميزات البطلان حكماً والتي مرّ بيانها

١ في حالة البطلان حكماً يجوز لكل من له شأن بالعقد ان يطلبه ، ام في حالة البطلان النسبي فالمتضرر وحده له حق الادلاء بهذا السبب

٢ للمتضرر ان يميز العقد ويصادق عليه فينفي سبب البطلان النسبي

٣ ان مرور الزمان يسقط حق الادلاء بهذا السبب فهو بمثابة اجازة ضمنية وسترى ان القانون الجديد عين مدة مخصوصة لمرور الزمن هي عشر سنوات ولا شك ان هذه المقدمة اثارت الذهن بخصوص ما سيرد بيانه في صدد ابطال العقود فهذا الابطال معلق بالبطلان النسبي دون سواء كما سترى .

اسباب ابطال العقد ، وحق الادلاء بها ، السلطة التي

تحكم بها ، مفعول الابطال :

نصت المادة ٢٣٣ ان ابطال العقد يكون لاجل عيب

اصلي لحقه وقت انشائه (كالغلط والخداع والاكره والغبن وعدم الاهلية) ولقد ذكرت هذه المادة عيوب الرضى التي تجيز لمن كان رضاه متعيباً ان يلجأ الى طلب ابطال العقد ، وكذلك لمن لم يكن حائزاً على الاهلية حين العقد ،

وحق الادلاء محصور بالاشخاص الذين وضع القانون الابطال لمصلحتهم او لحمايتهم دون سواهم وخصوصاً دون الذين عاقدوا هؤلاء الاشخاص ، ففي حالة الغبن للمغبون وحده اقامة الدعوى ولا يحق للعاقد الآخر ان يدلي به ليفسخ العقد

وينتقل هذا الحق لورثة صاحبه فلم يملكه ما لمورثهم من جواز طلب ابطال العقود الموجود فيها الاسباب المذكورة آنفاً (مادة ٢٣٤)

وبما انه لا يجوز لاحد ان يستوفي حقه بيده فللمحاكم وحدها السلطة ان تحكم بالابطال وعندما يصدر هذا الحكم يكون مفعوله شاملاً لما قبل فانه يجعل هذا العقد كأنه لم يكن ، وطالما لم يصدر الحكم فيعتبر العقد موجوداً ويستمر على احداث مفاعيله القانونية لان العبرة للعقد الظاهر حتي يصير ابطاله عملاً بالقاعدة provision est due au titre (مادة ٢٣٣ فقرتها الاخيرة)

مرور الزمان المخصوص على دعوى الابطال :

يسقط الحق في اقامة دعوى الابطال بمدة عشر

سنوات الا اذا كان القانون عين مهلة اخرى لحالة مخصوصة
(مادة ٢٣٥) وهذه القاعدة اخذها الشارع اللبناني عن
المادة ١٣٠٤ من القانون المدني الافرنسي،

ولا تبتدىء هذه المهلة من يوم انشاء العقد الفاسد بل
من اليوم الذي زال به العيب سبب الابطال ، ففي حالة
الغلط والخذاع تبتدىء المهلة من يوم اكتشافهما من قبل
المتضرر ، وفي حالة الاكراه من يوم زواله وفي حالة عدم
الاهلية من يوم زوالها ايضاً واذا كان العاقد مجنوناً فلا
تبتدىء السنوات العشر الا من حين ادراكه العقد الذي
أنشئ قبلاً (المادة ٢٣٥ فقرتها الثانية)

ومرور الزمان هذا تابع كغيره لاسباب التوقيف
التي يأتي ذكرها ولا يعتبر مهلة محدودة *delai préfix*
تنقضي حتماً بانقضاء العشر سنوات (راجع تمييز افرنسي
١٨ ت ٢ سنة ١٨٨٤ م ١٨٨٥ د ١ - ١٠١)

واساس مرور الزمان المنصوص عنه في هذه المادة
هو تقدير اجازة العقد من قبل المتضرر فبعد انقضاء هذه
المهلة يعده القانون بمثابة الراجع عن اقامتها (الفقرة الاخيرة
من المادة ٢٣٥) وكما ان الاجازة تعتبر واقعة حكماً بمضي
المهلة المنصوص عنها ويجوز تأييد العقد قبل انقضائها
بصورة صريحة او ضمنية

التأييد الصريح والتأييد الضمني

لقد قدمنا ان العقود التي يوجد فيها سبب ابطال

نسي يجوز تأييدها من قبل المتضرر وعليه نصت المادة
٢٣٦ ان هذا التأييد يكون صريحاً او ضمناً ،

فالتأييد الصريح لا يكون له مفعوله الا اذا كانت
الوثيقة التي تتضمنه تشير الى جوهر العقد الفاسد والعيب
الذي ناله عند انشائه ومشية العدول عن دعوى البطلان
وهذا التصريح الذي ذكره القانون لنفي كل جهالة
والا جاز القول ان هذا التأييد حصل دون ان يكون
المؤيد عالماً بما يفعل ،

اما التأييد الضمني فيستفاد من كل حالة وكل مسلك
يؤخذ منها ان صاحب دعوى الابطال عدل عنها وذلك
طبعاً مع معرفته بوجود العيب ، والامر هذا تابع لتقدير
المحاکم ،

ومفعول التأييد متى حصل سواء بفعل مرور الزمان
او صراحة او ضمناً ان يحو العيب الذي نال العقد باسائه
فيصبح كأنه غير موجود ولا يجوز لاحد ان يعترض على
العقد سواء كان ذلك بطريقة الادعاء او الدفع ،

هذا فيما يتعلق بالمتعاقدين

غير ان الفقرة الاخيرة قد خصت بالذکر الاشخاص
الثالثين الحسنی النية فنصت ان التأييد لا يضر بحقوقهم
المكتسبة ، وهذا النص مأخوذ عن نص المادة ١٣٣٨
آخر فقرتها الثالثة من القانون المدني الافرنسي ، ومعنى

هذا النص ان التأييد لا مفعول رجعي له تجاه الاشخاص
الثالثين حسني النية فهو يسري عليهم من التاريخ الذي
حصل فيه لا من تاريخ العقد ، ويعتبر اشخاص ثالثين من
لهم حق متعلق بموضوع العقد . فالتأييد لا يسري مثلاً على
دائنين اصحاب رهن اذا كان هذا التأييد يتعلق برهن
سابق فاسد (تميز افرنسي ٧ شباط سنة ١٨٥٤ م . د
١٨٥٤ - ١ - ٤٩)

اما الدائنون الاعتياديون فلا يعتبرون اشخاصاً ثالثين
وليس لهم الا حق ابطال العقد بواسطة الدعوى البولائية
التي سيرد ذكرها والتي لا توصل الى الغاء العقد الا اذا
كان في عمل الدائن غش ويحصل منه ضرر لهم ، (تميز
افرنسي ٨ اذار سنة ١٨٥٤ م . د ١٨٥٤ - ١ - ١٩١)

الفقرة الثانية - حل العقد من جراء احوال جرت بعد انشائه

تنقسم هذه الفقرة الى بحثين اولهما حل العقد ذو
المفعول الرجعي وقد سماه الشارع الغاء *résolution*
وثانيهما وهو الذي يقتصر مفعوله على المستقبل وقد سماه
الشارع فسخاً *résiliation*

الغاء العقد

اسبابه :

يلغى العقد اما بشرط الغاء مدرج فيه ، او بمقتضى المشيئة المقدرة من قبل المتعاقدين (كالبند المبطل الضمني) واما بسقوط موجب او عدة موجبات لاستحالة تنفيذها (قواعد ضمان الهلاك) (مادة ٢٣٩)

١ - شروط الالغاء الصريح :

رأينا في اول درسنا احكام الموجبات الشرطية ومنها ما يكون معلقاً على شرط الالغاء *condition résolutoire* وقلنا ان الشرط عارض مستقبل غير مؤكد يتعلق عليه تولد الموجب او سقوطه يعني الغاؤه ، فاذا تحقق هذا العارض الذي يتعلق عليه الغاء الموجب يلغى العقد الذي يكون قد تنفذ بالشروط المنصوص عنها في المواد ٩٧ وما يليها من القانون . فيكون شرط الالغاء الصريح عند تحققه سبباً لالغاء العقد الذي تعلق عليه

ب - شروط الالغاء الضمني :

لقد ذكر ان العقود المتبادلة *synallagmatiques*

توجب على الفريقين ان يقوموا بتقديم كل للآخر ما عليه بموجب العقد مثال ذلك البيع فالبائع عليه تسليم المبيع والمشتري تأدية الثمن ، فيقدر وجود بند في العقد يقضي بالغائه اذا لم يقم احد المتعاقدين بالموجب المترتب عليه ، ولا لزوم لذلك هذا البند صراحة باعتبار ان مجرد عدم قيام الواحد بموجبه سبب متفق عليه ضمناً يوجب الغاء العقد من قبل الآخر ، وهذا ما يدعونه بالافرنسية :

pacte comissoire

ج - الاستحالة :

يلغى العقد ايضاً لهذا السبب الاخير وهو استحالة التنفيذ ، وفقاً لاحكام المادة ٣٤١ التي تنص ان الموجب يسقط او يلغى اذا كان بعد نشأته قد اصبح موضوعه مستحيلًا من الوجه الطبيعي او الوجه القانوني بدون فعل او خطأ من المديون

مفاعيل الالغاء تبعاً لاسبابه :

١ - الالغاء الناتج عن الشرط الصريح :

ان مجرد تحقق الشرط يلغى العقد الغاءً رجعيًا شاملاً لما قبل وفقاً لنصوص المادة ٩٩ من القانون الذي تقدم شرحها ويُستثنى من ذلك الحقوق المكتسبة لشخص ثالث حسن النية واعمال الادارة التي تبقى ثابتة على كل حال ،

ومع رعاية هذا البند تعاد الحالة الى ما كان يجب ان تكون فيما لو لم يعقد الموجب بتاتاً ففي البيع الشرطي مثلاً يعاد المبيع للبائع والشن للمشتري كأنه لم يحصل بيع البتة ،

وهذا الحل يجري حكماً بمعزلٍ عن تدخل السلطة القضائية . اي بدون لزوم لحكم الحاكم ، غير ان ذلك وجهة نظرية اذ في حالة تمنع احد الطرفين عن ارجاع ما قبض او ما تسلم له يلزم مراجعة الحاكم لعدم جواز استيفاء الحق بالذات كما تقدم بيانه .

ب - الالغاء الناتج عن الشرط الضمني :

اذا لم يقيم احد المتعاقدين بايفاء ما يجب عليه في العقود المتبادلة وليس له ان يحتج باستحالة التنفيذ او باستثناء منصوص عنه في القانون فالعقد يلغى

وهذه القاعدة على ظاهرها تُرى بحجة بحق العاقد الذي له رغبة بتنفيذ العقد فلو كانت تطبق حكماً لتمكن احد المتعاقدين ان يلغي العقد بمجرد تمنعه عن التنفيذ ولذلك رأى الشارع منعاً لكل التباس ان ينص في الفقرة الثانية من المادة ٢٤١ ان العقد لا يلغى حتماً في هذه الحالة فان الفريق الذي تعطلت حقوقه بعدم تنفيذ الفريق الآخر مخير بين التنفيذ الاجباري بوجه من الوجوه او الغاء العقد مع طلب عطل وضرر

حقوق القاضي :

وقد زادت هذه المادة ان مثل هذا الالغاء يحتاج
لحكم القاضي بالاساس

وقد يجوز للقاضي امران : الاول في حالة التنفيذ
الجزئي من قبل المدينون يحق للقاضي ان يبحث ويقدر فيما
اذا كان النقص في التنفيذ جوهري لدرجة يجب معها
الغاء العقد او عرضي يجوز معه الحكم بالمطل والضرر
للدائن دون الالغاء ، والثاني : حتى في حالة عدم التنفيذ ان
يمنح المدينون مهلاً الواحدة تلو الاخرى وفقاً لحسن نيته ،

والحق الاول لا يوجد نص صريح يخوله القاضي في
القانون الافرنسي خلافاً لما فعل (وحسناً فعل) الشارع
اللبناني ، الا ان الاجتهاد الافرنسي قد جرى على هذه
القاعدة وعلى ذلك قرارات عديدة من محكمة التمييز
آخرها صادر بتاريخ ٥ ايار سنة ٩٢٠ (جريدة قصر العدلية
١٥ حزيران سنة ١٩٢٠)

بند خاص للالغاء في المقابلة :

ان كان هذا الالغاء يلزمه حكم الحاكم فذلك لا يمنع
الطرفين عملاً بقاعدة حرية التعاقد ان يشترط حصول
الالغاء حتماً عند عدم التنفيذ بدون الرجوع الى القضاء ،
غير انه في هذه الحالة يجب ارسال انذار للذي لم ينفذ
لأثبات عدم التنفيذ بصورة رسمية وذلك منعاً

للاختلافات . ويجوز ان يستغني الطرفان عن الاخطار الا
انه يتحتم عليهما في بند الاعفاء الجزم والصراحة بذلك
بصورة لا تقبل التردد

ويجب التساؤل هل اذا وجد هذا البند الخاص يُمنع
الدائن من طلب التنفيذ او بعبارة أخرى يسقط خياره ،
ان الشراح يقولون كلاً فانه طالما لم يُخطر بالالغاء يجوز له
طلب التنفيذ (راجع Colin et Capitant المؤلف المذكور
اعلاه صفحة ٣٤٩) ولا يعود له هذا الخيار اذا اتفق
الطرفان صراحةً ان لا لزوم الى الاخطار كما تقدم لان
الالغاء يعتبر حينئذٍ واقعاً حتماً (راجع ذات المؤلف بذات
الصفحة)

وعند تحقق هذا الالغاء الناتج عن السبب الضمني
تم المفاعيل الناتجة عن الالغاء الناتج عن السبب الصريح
ان يكون هذا الالغاء شاملاً للماضي ما عدا ما ذكر اي
اعمال الادارة والحقوق المكتسبة للشخص الثالث حسن
النية ، وفيما عدا ذلك يعتبر العقد كأنه لم يحصل بتاتاً

ج - الالغاء الناتج عن استحالة التنفيذ

(قاعدة ضمان الهلاك)

عندما يصبح تنفيذ موجب او عدة موجبات
مستحيلاً بدون فعل المديون يسقط هذا الموجب او تلك
الموجبات عملاً بالقاعدة التي سترد في المادة ٣٤١

واذا كان العقد متقابلاً فالموجب او الموجبات
المقابلة للذي استحال تنفيذه تسقط ايضاً مقابلةً ويصبح
العقد ملغياً كان لم يكن،

فيكون الهلاك في هذه الحالة (وهذه هي القاعدة)
على المديون بالموجب المستحيل فانه يخسر موضوعه دون
ان يحق له بمطالبة العاقد معه بدل ذلك الهلاك ،
مثال ذلك لو هلك المأجور بدون فعل المالك برأ المستأجر
من دفع بدل الاجار . فهلاك المأجور على المديون بالمنفعة
اي المؤجر ،

ويكون الامر خلاف ذلك فيما لو قام المديون قبلاً
 بتنفيذ الموجبات الجوهرية فالعقد حينئذ يبقى قائماً لا
يلغى رغم استحالة تنفيذ الموجبات الثانوية ، والمديون
الذي برأت ذمته بقوة قاهرة يحق له مطالبة الفريق الآخر
 بما يجب عليه ،

وعملاً بذلك يحق لبائع العين المعينة الذي تفرغ عن
المبيع للمشتري ان يطالبه بالثمن رغم هلاك العين بقوة
قاهرة ، فيصبح في هذه الحالة خطر الهلاك على دائن
الموجب الذي اصبحت تنفيذه مستحيلاً ، وما هذه الفقرة
الاخيرة من المادة ٢٤٣ الا تطبيق القاعدة الواردة في
المادة ١١٣٨ من القانون المدني الافرنسي ، لان انتقال
الملكية حصل بمجرد الرضى الوارد في العقد فاصبح الخطر
على المشتري لانه اصبحت مالكاً (راجع Colin et Capitant
المؤلف المذكور آنفاً صفحة ٣٣٩ و ٣٤٠)

Résiliation العقد

ذكرت المادة ٢٣٨ ان حل العقود المقتصر مفعوله على المستقبل يُسمى فسخاً بخلاف مايشمل مفعوله الماضي المعبر عنه بالالغاء الذي تقدم شرحه

اسباب الفسخ :

ولا يجوز فسخ العقد (او اقالته على لغة المجلة) الا بتراضي جميع المتعاقدين ماعدا العقود التي ينتهي حكمها دون لزوم لفسخها بوفاة احدهم

وهذا التراضي يكون بالصورة الصريحة او الضمنية او بحلول الاجل المعين للعقد . كالاجارة المعقودة لاجل معلوم فانها تحل عند نهاية هذا الاجل

و كثيراً ما يوجد عقود كعقود الاجارة لمدة معينة تتضمن بنداً مخصوصاً يجوز للآجر او للمؤجر ان يفسخ العقد ،

وكذلك يحق في بعض العقود كالوكالة او شركة الاشخاص ان تفسخ برضى احد المتعاقدين (كما سنرى في المادة ٨٠٨ من القانون عما يخص الوكالة والمادة ٩١٠ بما

يتعلق بالشركة)

مفعوله :

ان فسخ العقد لا يشمل الماضي بتاتاً فكل ما جرى
معتبر حتى الفسخ . ويزول العقد كأنه لم يكن من تاريخ
الفسخ . ففي الوكالة مثلاً تعتبر كل اعمال الوكيل
السابقة حتى نزع الوكالة عنه . وكذلك في الشركة وفي
الاجارة ، فكل الاعمال التي جرت في هذه العقود قبل
فسخها قانوني وله مفاعيله (مادة ٢٤٧)

سؤ استعمال حق الفسخ :

شاء الشارع ان يطبق في المادة ٢٤٨ من القانون مبدأ
سؤ استعمال الحق ، فان العاقد الذي له فسخ العقد برضاه
وحده لا يجوز له بموجب هذا النص ان يسيء استعمال
جواز الفسخ بصورة تخالف روح القانون او روح العقد
وان فعل فانه يعرض نفسه لدعوى العطل والضرر

ففي عقد الاستخدام مثلاً الذي لم يعين له مدة يجوز
فيها الفسخ لكل من المتعاقدين غير انهما يستهدفان للعطل
والضرر اذا تجاوزا في استعمال حقهما بنية الضرر .

الكتاب الثالث

في مفاعيل الموجبات

الباب الاول

تنفيذ الموجب بادائه عيناً

اراد المشرع اللبناني بنصوص قانونية صريحة اقضاء كل التباس كان حصوله ممكناً من جراء اراء مغلوطة ترمي الى اعتبار التنفيذ عيناً في موجبات العمل والامتناع عن العمل مستحيلاً بتاتاً والى اعتبار امكانه في موجبات الاداء فقط

اجل ان موجب الاداء في معظم الاحوال يظهر تنفيذه عيناً من الامور السهلة لان القاضي يحكم باجبار المديون على دفعه للدائن او اعتبار الحق الناتج عنه كالحق العيني مثلاً حاصلاً للدائن

غير ان هذا القسم من الموجبات قد لا ينفذ عيناً فلو

باع رجل لا آخر عيناً وخبأه او باع جنساً من بضائع وهو
حاصر هذا الجنس وخبأه فحينئذ يصبح موجب الاداء
غير قابل للتنفيذ عيناً ولا ينفذ الا بدلاً بطلب العطل
والضرر غير ان موجب العمل وموجب الامتناع خلافاً
لما يظنه البعض قابلان للتنفيذ عيناً

والتنفيذ عيناً هو الاساس لان الدائن حقاً مكتسباً
بذلك فهو باول الامر يرغب ان يسلم له موضوع الموجب
بالذات ،

هذا ما نصت عليه المادة ٢٤٩ من القانون ، وحتى لا
يبقى مجال للتردد جاءت المادة ٢٥٠ وايدت قاعدة التنفيذ
العييني في سائر انواع الموجبات وهذا نصها « ولا تُراعى
« هذه القاعدة في موجبات الاداء بل في موجبات الفعل
« وموجبات الامتناع ايضاً »

وقد زادت على ان هذا التنفيذ يحصل بترخيص من
الحكمة لينفذ الدائن بنفسه موجب الفعل على حساب
المديون وترى هذا الامر في مسائل الاشغال التي يتعهد بها
مهندس او ملتزم فهي تقتضي عملاً من قبله فاذا تمتنع جاز
للدائن ان يطلب من القاضي رخصة باتمام العمل على حساب
المتنوع وكذلك لو لم يقيم مديون الامتناع بتعهده وعمل
عملاً مخالفاً للمقاولة كأن بنى حيث تعهد بعدم البناء جاز
للدائن ان يطلب ازالة ما حصل خلافاً لموجب الامتناع
وذلك على حساب المديون ايضاً . ومن ذلك يظهر ان هذين
النوعين من الموجب قابلان للتنفيذ عيناً عند تمتنع المديون

ولا يمكن التنفيذ عيناً حينما يستلزم الموجب قيام المدينون بعمل ما بذاته مثال ذلك المصور الذي جرى معه العقد لصنع صورة فتنفيذ العمل من قبله يستلزم فعلاً شخصياً وليس من المعقول اكرأه على عمل مثل هذا فيقوم مقام ذلك التنفيذ بالبدل وذلك بالحكم عليه بالعطل والاضرار

ولم تعد المحاكم وسيلة للوصول الى هذا التنفيذ عيناً في مثل هذه الاحوال وذلك عن طريقة الاكراه القانوني المعبر عنه بالافرنسية بكلمة *astreinte* وهو عبارة عن اقتراح الحكم بالتنفيذ بغرامة نقدية تعين عن كل يوم تأخير او عن كل اسبوع او شهر تأخير طالما لم يتم التنفيذ . وقد تضاربت الآراء حول هذه الوسيلة التي لم يذكرها القانون والتي اوجدتها المحاكم فمن الشراح من حذروا منهم من شجب هذا الامر . ولقد اراد الشارع اللبناني ان يحيز هذا الامر بنص صريح . فورد في المادة ٢٥١ ما يأتي : « غير انه لا يمكن تطبيق هذه المعاملة (اي التنفيذ عيناً) على الموجبات التي تستلزم ايفائها عيناً قيام المدينون بنفسه » بعمل فيحق للدائن حينئذ ان يطلب الحكم على المدينون « بغرامة عن كل اسبوع او كل شهر يتأخر فيه او كل نكول يرتكبه رغبة في اكرأه المدينون المتمرد » واخراجه من الجود »

ولما كان لهذه الوسيلة صفة تهديدية وقد يتجاوز

مجموع المبلغ الضرر الحقيقي الواقع على الدائن بسبب تأخره اجازت الفقرة الثانية من المادة المشار اليها للحاكم ان يعفي من الغرامة بعد التنفيذ الحاصل من قبل المدين او يبقي منها ما يعوض للدائن ضرره عن تأخير المدين .
وهذه قواعد صريحة حاسمة لا مجال للتردد في تطبيقها

الباب الثاني

التنفيذ البدلي

العطل والضرر

ان العطل والضرر هو تعويض مالي يدفع للدائن بدلا من التنفيذ عيناً . ويكون اما عن عدم التنفيذ الكلي او الجزئي وعندئذ يُسمى بدل تعويض واما عن التأخير في تنفيذ الموجب ويُسمى عندئذ بدل تأخير ، وقد ورد ذلك في نص المادة ٢٥٢ بكل صراحة

الفصل الاول

شروط استحقاق العطل والضرر

ان هذه الشروط ثلاثة (مادة ٢٥٣)

وقوع الضرر - نسبته للمدين - انذار المدين

١ وقوع الضرر :

يجب ان يكون وقع ضرر من تأخير التنفيذ او عدمه
وعلى الدائن ان يثبت ذلك . غير انه يعفى من الاثبات
متى كان التأخير في دفع مبلغ من المال فمجرد وقوعه
يوجب الفائدة بشكل عطل وضرر . وامر الاثبات سهل
لانه يندر جداً ان لا يحصل ضرر من ذلك

٢ نسبة الضرر الى المدين :

لا يكفي ان يقع الضرر بل يجب ان تصح نسبته الى
فعل المدين . وهذا الاثبات تابع للمبدأ العام ان البينة
على المدعي . والمدعى عليه يصبح مدعياً وعليه الاثبات
بدفع الدعوى ، ففي حالة الموجب الايجابي على الدائن ان

يثبت وجود العقد فقط وعلى المدين ان يثبت التنفيذ او وجود قوة قاهرة منعه منه وفي حالة الموجب السايي او الامتناع على الدائن ان يثبت وجود العقد ومخالفته

١ - عندما يوجد تعاقد :

يكون المدين مسؤولاً عن عدم تنفيذ الموجب الا اذا اثبت ان التنفيذ اصبح مستحيلًا في الاحوال المبينة في المادة ٣٤١ (فقرة اولى من المادة ٢٥٤) ^(١) وفي حالة الاستحالة تبرأ ذمة المدين بدون عطل وضرر (الفقرة الثانية من المادة ٢٥٤)

اما في بعض العقود وبوجه الاستثناء لا يكون المدين مسؤولاً بمجرد عدم تنفيذ العقد بل يكون الحاق التبعة به موقوفاً على ارتكابه خطأ يجب على الدائن اثباته ويعين القانون درجة اهمية هذا الخطأ (مادة ٢٥٥)

ب - عند عدم التعاقد :

رأينا ان المادة ١٢٢ وما يليها التي تقدم شرحها مسهباً تحدد شروط تبعة الضرر فيها الى المسؤول عند عدم وجود العقد وقد صرحت المادة ٢٥٦ بوجوب الرجوع اليها ، وعليه تكفي الاشارة لذلك

(١) نص المادة ٣٤١ « يسقط الموجب اذا كان بعد نشأته قد اصح موضوعه مستحيلًا من الوجه الطبيعي او الوجه القانوني بدون فعل او خطأ من المدبون »

٣ الانذار :

ان تأخر المديون الذي بدونه لا يكون مسؤولاً
ينتج عن انذار يرسله الدائن الى المديون بطريقة غير محددة
قانوناً ، و شرط الانذار ان يكون خطياً ، فقد يكون
تحريراً مضموناً او برقية او اخطاراً رسمياً او استدعاء
دعوى (حتى ولو اقيمت امام قاضي غير صالح للنظر بها .
مادة ٢٥٧)

وقد نصت المادة ذاتها ان هذا الانذار واجب بقطع
النظر عن ماهية الموجب او مصدر العطل والضرر
ولا يعود الانذار واجباً في الاحوال المذكورة في
المادة ٢٥٨

١ - عندما يصبح التنفيذ مستحيلاً

ب - عندما يكون الموجب ذا اجل وقد حلّ الاجل
وهو موضوع لمصلحة المديون ولو جزئياً

ج - عندما يكون موضوع الموجب المطلوب اداؤه
رد شيء يعلم المديون انه مسروق او قد احرزه بوجه غير
مشروع مع علمه بذلك ففي كل هذه الحالات يكون
المديون حتماً في حالة التأخير بدون انذار الدائن

ويلزم زيادة حالة اخرى على هذه الحالات وهي
المنصوص عنها في المادة (١٠٧) من اصول المحاكمات

الحقوقية وهذا نصها : « اذا كان في اصل سند المداولة
» شرط مقتضاه انه اذا انقضت المدة ولم يقم المتعهد بالشيء
» الذي تعهد به فلا حاجة الى الاخطار والتنبيه اذ ان
» انقضاء المدة المعنية ينزل منزلتها كأن انقضاء المدة وفقاً
» لذلك الشرط معتبراً كالبروتستو اي التنبيه « (١)

الفصل الثاني

تعيين بدل العطل والضرر

ان هذا التعيين يكون اساساً بواسطة القاضي . وقد
يكون بنص قانوني او باتفاق سابق بين المتعاقدين (المادة
٢٥٩)

(١) راجع المادة ١١٣٩ من القانون المدني الفرنسي

الجزء الاول

التعيين القضائي

قواعده :

يجب ان يكون بدل العطل والضرر معادلاً تماماً للضرر الواقع والربح الفائت من جراء عدم التنفيذ
مثال ذلك اشترى تاجر كمية من بضائع ليبيعه . فلم يسلمه بائعه البضائع فيجب العطل والضرر اولاً من فرق الاسعار التي دفعها التاجر ليشتري بضائع اخرى مماثلة لها وثانياً قيمة الربح الذي كان ربحه لو استلم البضائع^(١)

١ - الضرر المباشر والضرر غير المباشر :

خلافًا لما نصت المادة عنه المادة ١١٥١ من انه لا يعرض الا عن الضرر المباشر قرر الشارع اللبناني ان يعرض عن الاضرار غير المباشرة بشرط ان تكون بصورة غير قابلة الشك ناتجة عن عدم تنفيذ الموجب مثال

(١) ان كلمة «او» الواردة في المادة ٢٦٠ في جملة (للضرر الواقع او الربح الفائت) غلط مطبعي ويجب ان تستبدل بكلمة «و» العطف . راجع النص الافرنسي من المادة ٢٦٠

ذلك اورده المؤلف بوطيه Potier في كتابه « الموجبات
عدد ١٦٦ و ١٦٧ طبع بونيه Bugnet جز ٢٠ صفحة ٨٠ و
٨١ » وهو ان يسلم البائع بقرة مصابة بداء ساري مع
معرفة ذلك واخفائه اياه ، فسرت العدوى الى قطيع
المشتري فتلف ، فيعتبر هذا التلف ضرراً مباشراً يكون
البائع مسؤولاً عنه وقد ينتج ايضاً ان المشتري لم يتمكن
من زرع ارضه وفلاحها بعد مرض وتلف قطيعه فحُجزت
املاكه ، فهذه هي الاضرار غير المباشرة التي يعرف
المؤلف والقانون الا فرنسي انه لا يجوز المطالبة بها لعدم
نسبتها نسبة صحيحة ا كيدة الى العمل الاول . اما الشارع
اللبنياني فقد خالف هذه النظرية وجعل قيداً صريحاً في المادة
٢٦١ بقوله : « بشرط ان تثبت كل الشبوت صلة الاضرار
« غير المباشرة بعدم تنفيذ الموجب » ولا شك ان هذا
الاثبات على المتضرر ،

ب - الاضرار التي بالحسبان والتي بغير الحسبان :

القاعدة انه في حالة التعاقد لا يشمل التعويض سوى
الاضرار التي كان يمكن توقعها عند انشاء العقد ، ولا
يدخل به الاضرار التي لم يكن ممكناً توقعها ، ما لم يكن
المديون قد ارتكب خداعاً ،

مثال ذلك ان ملاكاً اجر بيتاً لا يملكه على مدة عشر
سنوات وبعد مضي ست سنوات اخرج المالك الحقيقي

المستأجر ، فالمؤجر عليه تعويض يشمل ما كان يمكن توقعه عند العقد اي مصارفات النقل التي تحملها المستاجر و فرق الاجار عن السنوات الباقية وليس عليه تعويض ما لم يكن بالحسبان مثل انعطاب مفروشات ثمينة اثناء الانتقال ،

انما يصبح التعويض ضرورياً عن هذه الاضرار الاخيرة فيما لو كان المؤجر ارتكب خداعاً ذلك لان الخداع مخالفة في تنفيذ العقد طالما ان المديون يجب ان ينفذ الموجب بنية حسنة *bonne foi*

ومن المسائل الهامة ان يحدد ما يجب على المديون توقعه عند العقد هل هو فقط سبب الضرر او مقداره تماماً ، مثال ذلك فيما لو فقدت شركة نقل صندوق احد المسافرين فانه من الطبيعي ان تدفع له ثمن الصندوق والشياب التي توجد به ، انما لو كان يوجد في هذا الصندوق مجوهرات ثمينة فهل يتحمل المديون التعويض عنها ،

ان الاجتهاد اولاً مال نحو التعويض مهما بلغت القيمة في حالة وجوب التعويض باعتبار انه يكفي توقع سبب الضرر بصرف النظر عن المقدار باعتبار ان التعويض يشمل قيمة الضرر بالغة ما بلغت (استئناف Pau ١١ آب سنة ٩٠٣ م ١٩٠٤ د ٢ - ٣٠٢ استئناف باريس ٢٣ كانون اول سنة ٩١٠ جريدة قصر العدلية ٥ ايار سنة ١٩١١)

غير انه صار العدول عن ذلك في مسائل النقل باعتبار انه توقع الضرر يشمل محتويات المسحون بصورة عادية ولا يتعدى للقيمة الخاصة التي ارتكب المديون خطأ بعدم التنبيه اليها (تميز افرنسي ٢٥ آذار سنة ١٩١٢ م. د. ١٩١٣ - ١ - ٣٤١ = ايضاً ٢٩ ك ١ سنة ٩١٣ م. د. ١٩١٦ - ١ - ١٧١) وهذه القرارات موافقة للعدل والانصاف لانه لا يطلب من المديون ان يتوقع ضرراً لا يكون بالحسبان ،

ج - الاضرار الادبية :

نصت المادة ٢٦٣ انه يعتد بهذه الاضرار في التعويض كالاضرار المادية بشرط ان يكون تقدير قيمتها بالنقود ممكناً على وجه معقول ، وقد رأينا في المادة ١٣٤ (الاضرار الناشئة عن الجرم او شبه الجرم) ان الضرر الادبي يعتبر كالضرر المادي

د - الاضرار المستقبلية :

نصت المادة ٢٦٤ ان هذه الاضرار تؤخذ بعين الاعتبار على الشروط والقياس المنصوص عليها في التعويض عن الجرم وشبه الجرم اي في المادة ١٣٤ فقرتها السادسة . ويكفي ذكر هذا النص هنا والرجوع الى شرحه في موضعه الخصوص .

« وفي الاصل ان الاضرار المالية الواقعة تدخل

« وحدها في حساب العوض غير انه يجوز للقاضي بوجه
« الاستثناء ان ينظر بعين الاعتبار الى الاضرار المستقبلية
« اذ كان وقوعها مؤكداً من جهة وكان لديه من جهة اخرى
« الوسائل اللازمة لتقدير قيمتها الحقيقية مقدماً »

الجزء الثاني

التعيين القانوني

ان مادة واحدة وهي (المادة ٢٦٥) تعين هذا التعويض
القانوني ، فاذا كان موضوع الموجب مبلغاً من النقود فان
عوض التأخير يكون باداء فائدة المبلغ المستحق محسوبة
على المعدل القانوني ما لم يكن ثمة نص مخالف في العقد
او القانون . ونص العقد لا يجوز ان يكون فوق الفائدة
القانونية^(١)

غير انه في حالة سؤنية المديون مثلاً في حالة امتناع
غير مشروع يجوز ان يعطى للدائن تعويض اضافي فوق
الفائدة القانونية (فقرة ثانية من المادة ٢٦٥)

(١) لم يعين القانون الجديد فائدة قانونية خلاف الفائدة المعينة
في قانون المراجعة العثماني الاخير الذي صدرت به اراء سنية بتاريخ ٣
شباط سنة ١٣٠٣ . وبموجبه هذه الفائدة القانونية تسعة في المائة ولا يجوز
ان تبلغ الفائدة اكثر من رأس المال مهما مر عليها من السنين (راجع
المادة ١١٢ شرح اصول محاكمات حقوقية . باز صفحة ٣٣٦)

الجزء الثالث

التعيين بالاتفاق (البند الجزائي clause pénale)

يجوز للفريقين ان يعينا سلفاً في العقد او في صك لاحق
مبلغ التعويض الواجب ادائه في حالة عدم تنفيذ الموجب
كله او بعضه ،

ويوجد هذا الجواز في قانون اصول المحاكمات الحقوقية
العثمانية (مادة ١١١) وفي القانون المدني الافرنسي (مادة
١٢٢٦ ومايليها) وكلا القانونين يحتمان بوجوب احترام هذا
البند فلا يدفع للدائن لا اقل ولا اكثر من المبلغ المتفق
عليه ، بخلاف قوانين خلافهما كالقانون السويسري (مادة
١٦٣ فقرة ٣) والقانون الالماني (مادة ٣٤٣ فقرة ١) فانها
تجبر تنقيص هذا المبلغ من قبل القاضي وعلى هذا جرى
اجتهاد المحاكم المختلطة المصرية^(١)

اما القانون اللبناني الذي نحن بصدده فقد اتبع خطة
الوسط بين هذه الشرائع فنص ان هذا التعويض هو بدل
التنفيذ فلا يحق للدائن ان يطالب بالاصل اي التنفيذ
والغرامة معاً ،

(١) راجع القرارات المذكورة في مؤلف الاستاذ قرداحي المشار
اليه آنفاً صفحة ٥٩

الا اذا كانت وُضعت مقابل التأخير او بصفة
astreinte اي على سبيل الاكراه ، فيحق للدائن حينئذٍ
ان يستوفي الغرامة مع التنفيذ . انما يحق للقاضي ازالة
مبلغ التعويض الذي وُضع على سبيل الاكراه اذا وجده
فاحشاً ،

ويحق ايضاً للقاضي التنزيل من مبلغ التعويض اذا
تنفذ قسم من الموجب الاصلي ، وفي غير هذه الاحوال
يحترم القاضي مبلغ التعويض فلا يعطي مبلغاً اكثر او اقل
من المبلغ الذي اتفق عليه الفريقان

وقد يكون المبلغ المتفق عليه عبارة عن بند ينفي
التبعة في الفعل كنص بعض بوالص الشحن من ان
الشركة تدفع عن كل طرد مفقود مائة فرنك مهما بلغت
قيمته فمثل هذا التعويض الزهيد يعتبر بنداً ينفي التبعة
عن المديون ، غير ان المادة ٢٦٧ نصت بوجوب احترامه
اي العمل به . ولا يستثنى الاحالة الخداع الذي يرتكبه
المديون فعندئذٍ لا يعمل بذلك البند

الباب الثالث

الوسائل الممنوحة للدائن لتنفيذ الموجب المستحق له

حق الجلس ، الدعوى غير المباشرة ، الدعوى
المباشرة ، الدعوى البوليانية

حق الدائن على ممتلكات مديونه

ان للدائن حق ارتهان عام على ممتلكات مديونه بمعنى
ان جميع ممتلكات المديون ضمانه لحق الدائن وليس للدائن
حق خاص متعلق بافراد هذه الممتلكات ، فالدائن له صفة
الخلف العام عن المديون كما بينا ذلك في مفاعيل العقود
وتأثير اعمال الدائن على دائنيه العاديين ، ومن ذلك ينتج
صراحة ان للدائن استيفاء دينه من ممتلكات مديونه اية
كانت ، غير ان هذه الضمانة العامة لا تمنح الدائن حقاً
خاصاً ان ينسحب الممتلك الذي انتقل من ملك مديونه الى
ملك شخص آخر ولا حق افضلية يجعله ان يستوفي دينه
قبل سائر الغرماء ، فالدائنون العاديون متساوون في الحقوق
ولا تميز بينهم من حيث تاريخ عقودهم ولا يحق لهم
الادلاء بافضلية ما لم يمنحها القانون اذ اتفاق مع مديونهم

(معنى المادة ٢٦٨)

نتائج الارتهان العام على مال المديون

نصت المادة ٢٦٩ ان « لحق ارتهان الدائن خصائص
« كل منها وسيلة موضوعة رهن تصرفه ليتمكن بها من
« الحصول على ما يحق له »

وهذه الوسائل تنقسم الى ثلاثة اقسام :

اولاً : الوسائل الاحتياطية المحضة ،

ثانياً : وسائل التنفيذ الاجباري ،

ثالثاً : الوسائل المتوسطة لتمهيد سبل التنفيذ
الاجباري واعداد اسبابه :

اولاً : الوسائل الاحتياطية المحضة

يحق اتخاذ هذه الوسائل لكل دائن حتى ولو كان
حقه مقيداً بشرط او باجل ومثال هذه الوسائل وضع
الاختام لمنع تهريب الاموال وقيد الرهن او قطع مرور
الزمن الجاري ، وكلها يقصد منها المحافظة على الدين .

ثانياً : وسائل التنفيذ

لا يحق اتخاذ هذه الوسائل الا اذا كان حق الدائن
مستحق الاداء .

واخصها الحجز التنفيذي الذي يؤدي الى بيع مال

المديون واستيفاء حق الدائن منه، وطريقة العطل والضرر
الأكراهي الذي تقدم ذلك في شرح المادة ٢٥١ وهو
الغرامة التي يأمر بها القاضي عن كل يوم أو اسبوع أو
شهر تأخير لأجبار المديون على القيام بالموجب . واهم هذه
الوسائل حق الحبس الممنوح للدائن في احوال مخصوصة .
وحق الحبس هو حق الدائن الذي يكون بالوقت ذاته
مديوناً ان يمتنع عن تنفيذ ما يجب عليه طالما الفريق الآخر
لم ينفذ موجهه،

ان في مجلة الاحكام العدلية ذكراً لهذا الحق في
البيع^(١) وفي الاجارة عندما يكون لعمل الاجير اثر^(٢)
اما القانون اللبناني فقد جعل مبادئ عامة لهذا الحق
الذي اتصل بالشرائع الحاضرة من الشرع الروماني^(٣)

فهذا الحق هو اولاً الدائن المديون بوقت واحد الذي
له حق الامتناع عن تنفيذ ما يجب عليه حتى يقوم الآخر
بالتنفيذ . ويتطبق هذا المبدأ على مسائل البيع والاجارة
الخ...

-
- (١) المادة ٢٧٨ «للبائع في البيع بالثمن الحال اعني غير مؤجل ان
يجبس المبيع الى ان يؤدي المشتري جميع الثمن»
(٢) المادة ٤٨٢ «يحق للاجر الذي لعمله اثر كالحياط والصباغ
«والقصار ان يجبس المستأجر فيه لاستيفاء الاجرة ان لم يشترط نسيئتها
«وبهذه الصورة لو جبس ذلك المال وتلف في يده لا يضمن وبعد
«تلفه ليس له اجرة»

(٣) قوانين جوستنيانوس 30 De rerum divisione 11,1

ولم يحصر القانون هذا الحق بالامور المشتقة عن
الموجب المتبادل بل عممه لكل حالة يكون فيها الدين
متصلاً بموضوعه^(١) اي متلازماً بيبه وبين ذلك الشيء
كواضع اليد الذي له تعويض عن مصارقاته عند نزع يده
فدينه اي حقه بالتعويض متلازم مع الشيء الذي كان بيده
والذي يجب عليه ارجاعه فكان له حق الجبس حتى يستوفي
ذلك التعويض

وكذلك من له حق الاستثمار او صاحب الرهن عند
وجوب اعادة المرهون اذا كان استحق له مصارقات عليه
لحفظه وهذا مخالف للاجتهاد الافرنسي^(٢)

ويشمل هذا الحق الاموال المنقولة وغير المنقولة
والحائس الحسن النية والسيء النية طالما لهذا الاخير الحق
باستيفاء تعويض ما

غير ان لا يجوز استعمال هذا الحق من قبل محرز
الاشياء المفقودة او المسروقة او التي انتزعت من صاحبها
الحقيقي ، وذلك لان وصولها ليد المحرز كان بصورة غير
مشروعة .

ان اساس هذا الحق هو وضع اليد او احرار الشيء
المحبوس فاذا تخلى عنه واضع اليد سقط حقه بالجبس ، غير

(١) debitum cum re junctum

(٢) راجع مؤلف الاستاذ قرداجي المذكور آنفاً صفحة ٦١
وقرار تميزي ١٤ تشرين ثاني سنة ١٨٨١ م د ٨٢ - ١ - ١٦٨

انه يجب ان لا يكون التخلي نتيجة عمل بالخفاء او بالعنف
فالحرز اذا نزع منه الشيء الذي له حق الجبس عليه خفية
او بالعنف حق له اعادة الحال الى ما كانت عليه بواسطة
المحاكم بشرط ان يقيم الدعوى في مدة ثلاثين يوماً تبتدي
من تاريخ علمه بذلك الانتزاع (مادة ٢٨٣)

ويختلف حق الجبس عن الرهن لانه اضعف منه
بكثير لان الحابس لا افضلية له وليس له حق تتبع المحبوس
متي خرج من يده الا في الحالة التي ذكرت في المادة ٢٧٣
انما يمكن للحابس ان يحتج به تجاه جميع الدائنين وان لا
يتخلي عنه طالما لم يستوف حقه اية كانت شخصية من
يعارضه به .

ثالثاً : الوسائل المتوسطة لاعداد التنفيذ الاجباري

عددت المادة ٢٧٥ هذه الوسائل التي تمهد سبل التنفيذ
لحق الارتهان العام الذي يملكه الدائن على ممتلكات مديونه
فقد يكون المديون مهملاً في ملاحقة حقوقه ودعاويه
وبهذا الاهمال يجرم دائنيه من حقهم وقديكون سيئ النية
فيُنقص ما لديه من اموال فيتضرر بذلك دائنوه . ولذلك
جاء الشارع وجعل للدائنين الدعوى غير المباشرة ليدفعوا
عن انفسهم ضرر اهمال المديون واجاز لهم دعوى ابطال
تصرف المديون المعبر عنها بالدعوى البوليانية ليلغوا
تصرفاته المجحفة بحقوقهم كما انهم جعلوا للدائن حق طلب
التفريق بين مملوكين .

٦ الدعوى غير المباشرة

هذه الدعوى حددتها المادة ٢٧٦ فقرتها الاولى «يحق
« للدائنين ان يستعملوا باسم مديونهم جميع الحقوق وان
« يقيموا جميع الدعاوي المختصة به ما خلا الحقوق
« والدعاوي التي يخرج موضوعها عن دائرة ارتهاهم »

يتحصل من ذلك ان الحقوق والدعاوي المختصة
بالمديون على نوعين نوع يتعلق بامواله ونوع آخر يتعلق
بشخصه حتى ولو كان ينتج منها فائدة مادية قد يستفيد
منها دائنوه .

فالنوع الاول يحق للدائنين ان يستعملوه وان
يقيموه مثال ذلك ان يطلبوا قيد رهن يخصه وهويتهامل
بطلبه او تسجيل بيع باسمه منعاً لضياع حقوقه على المبيع
او مطالبة مديونية بال عليهم لمديونهم . وفي هذه الحالات
عامة من الافضل ان يدعوا المديون شخصاً ثالثاً في
الدعوى ليدعم دعواهم بالمستندات التي بيده ، غير انه متى
كان للمديون دين على آخر فالافضل للدائنين منعاً لضياع
حقوقهم بعد ان يكون مديونهم قبض المال ان يلجئوا الى
الحجز الاحتياطي ودعوى تثبيت الحجز وجعله حجزاً
تنفيذياً بعد الحكم لهم بالدين .

اما النوع الثاني فهو خاص بشخص المديون فلا حق
لدائنيه باستعماله عنه او باقامة دعوى به ، حتى ولو كان
من ذلك فائدة مادية

١- فالجزء الاول من هذا النوع هو متعلق
بالحقوق التي لا تعتبر مالية كدعوى النسب والاقتران
والحضانة الخ...

ب - والجزء الثاني هو الحقوق المالية غير ان لها
علاقة ارتباطاً بشخص المديون كطلب النفقة التي لا تقبل
الحجز باسم المديون او اقامة دعوى الاهانة باسمه وليست
كل هذه الحقوق على جانب من الصراحة يمنع الجدل
ويوجد حقوق مختلف عليها لمعرفة ما اذا كانت شخصية
او مالية . مثال ذلك حق المديون بطلب تعويض عن
حادث اصابه ، فهل يجوز للدائن ان يستعمل هذا الحق
عنه او يقيم الدعوى به بموجب هذه المادة . ولا شك ان
الامر متروك لاجتهاد المحاكم ففي فرنسا رفضت هذه
الدعوى باعتبار انها شخصية قائمة مقام الاخذ بالتأثر
vindictam spirans محكمة باريس ٩ ك ٢ سنة ١٨٧٩ م
سيراي ٨١ - ٢ - ٢١ غير ان الشراح ينتقدون ذلك
ويقولون انها مالية محض باعتبار ان محورها تعويض عن
مجرد اصابة المديون في ماله . فعلى محاكمنا ان تختار احدى
هاتين النظريتين والثانية افضل بنظرنا

حصر هذا الحق :

ولقد شاء الشارع ان يجعل حاجزاً لهذا الحق حتى لا
يتوهم الدائنون انه يجوز لهم ان يحلوا محل مديونهم في
ادارة ممتلكاته ولذلك جاءت الفقرة الثانية من المادة ٢٧٦

ونصت :

« غير انهم (اي الدائنين) لا يستطيعون ان يتذرعوا
« بهذا الامتياز ليقوموا مقامه (اي المديون) في ادارة
« مملو كه فهو يبقى مستملاً زمام ادارته بالرغم من سؤ
« حالة اشغاله »

الى ان يعلن افلاسه اذا كان تاجراً حينئذ يستام
وكيل الطابق الادارة عن المديون لان يده تنزع عن
مملو كه وتصير التصفية وفقاً لاحكام قانون التجارة »

شروط هذا الدعوى :

يستمد الدائنون حقهم من القانون فعليه يستعملونه
مباشرة بموجب هذه المادة دون لزوم لاجراء اية معاملة
ليحلوا محل مديونهم بحقوقه ودعاويه ،

ولا يلزم ان يكون بيدهم سند تنفيذي اي حكم
محكمة او سند نظمه كاتب العدل . بل يكفي ان يكون
دينهم مستحق الاداء خلافاً لما هي الحالة في استعمال
الوسائط الاحتياطية التي تقدم ذكرها (الفقرة الثالثة من
المادة ذاتها)

وقد شاء الشارع بهذا التصريح ان ينفي الابهام الذي
كان موجوداً في القانون الا فرنسي والذي جعل بعض
الشراح يتطلبون لمثل هذه الدعوى سنداً تنفيذياً ،
ولا يلزم ان يخطر المديون سابقاً باقامة الدعوى بذاته

لان المادة هذه لم تجعل الاخطار شرطاً وقد قدمنا انه من
الموافق دعوة المديون في مثل هذه الدعاوى بصفة شخص
ثالث .

نتائج هذه الدعوى :

١ - من حيث المديون الملاحق

تبقى حالته كأن دائئته اقام الدعوى عليه ويملك دفعها
بالطرق التي كانت له تجاه دائئته ولو كان دائئو دائئته
اقاموا عليه الدعوى بموجب هذه المادة

ب - من حيث المديون التي تُستعمل حقوقه

هذا المديون لا تُنزع يده بمجرد اقامة دعواه من قبل
دائئيه . فيبقى له حق التصرف بدينه والمصالحة عليه .
ولا يمنع من ذلك الاً بالحجز

وهنا مجال للسؤال القانوني فيما اذا كان الحكم الصادر
مخالفاً لمصلحة المديون فهل يسري عليه . ان المبدأ العام ان
يحجب سلباً لان ما تم بين شخصين لا يتعدى الى شخص
ثالث . غير انه عملياً قلما يحدث ذلك طالما يدعى المديون
اثناء الدعوى

ج - من حيث بقية الدائنين

منعاً لكل التباس نصت الفقرة الاخيرة من المادة

٢٧٦ « وتكون نتائج الدعوى مشتركة بين جميع الدائنين بدون ان يترتب للدائن الذي شرع في الدعوى امتياز ما على الآخرين »^(١)

استثناء لهذا المفمول الاخير :

نصت المادة ٢٧٧ على ان الامر يكون بخلاف ذلك ونتائج الدعوى تعود للدائن الملاحق دون سواء اذا كان القانون منح هذا الدائن حق اقامة الدعوى مباشرة لاستيفاء حقه وهذه الدعوى لا تجوز الا اذا كانت مقررة بنص صريح يفسر بمعناه الضيق المحصور . لان ذلك نوع من الامتياز ومثاله في القانون الافرنسي المادة ١٧٩٨ التي تعطي العملة حق اقامة الدعوى المباشرة على صاحب العمل بالمبالغ التي يكون هذا مديوناً بها للملتزم

٢ الدعوى البوليانية :

يرجع اصل هذه الدعوى الى الحق الروماني حيث كانت دعوى جزائية ترمى الى تغريم المتواطى . مع المديون لخصم حقوق الدائن وتعدت الى من استفادوا من الهبة دون علمهم بسوء عمل الواهب . وقد اتصلت بالشرعية الافرنسية السابقة للقانون المدني وهذا القانون المدني وضع

(١) ان هذه الدعوى غير المباشرة لا تجوز في القانون العثماني حيث « مديون المديون لا يصلح خصماً للدائن »

نصاً مقتضياً يشير الى وجودها بحيث اوجب الرجوع الى القواعد الرومانية ، وهذه الدعوى لم تكن موجودة في الشريعة العثمانية اما قانون الموجبات فقد احدها كما احدث الدعوى الغير مباشرة حفظاً لحقوق الدائنين ويجوز البحث في متفرعات هذا الحق الذي اعترف به القانون للدائنين

١ شروط هذه الدعوى :

- ١- يجب ان يكون من عمل المديون ضرر للدائنين
- ب - يجب ان يكون حصل العقد هضماً لحقوقهم
- ج - وفي عقود المعاوضة يجب ان يثبت اشتراك الشخص الثالث في التواطؤ مع المديون

١- الضرر :

يتحصل ذلك من نص المادة ٢٧٨ اذ ورد فيها ان تكون العقود «السبب في احداث عجزه (اي المديون) عن الايفاء او تفاقم هذا العجز ، واذا لم يكن من ضرر فلا مسوغ لفسخ العقد . مثال ذلك لو باع المديون عقاراً مرهوناً فلا يجوز فسخ البيع من قبل دائن عادي اذا اثبت ان بدل المبيع يفي دين الرهن

وعملاً بهذا المبدأ لا يكون دفع الدين من قبل المديون تابعاً للفسخ لانه لا ينقص ممتلكات المديون فلا يحدث

ضرراً بالدائنين ، لان المديون بايافته ما هو متوجب عليه
لم ينقص ماله ،

واذا كان يوجد بعض مدفوعات تابعة للفسخ في حالة
الافلاس فسببه تجاري محض وهو مساواة جميع المديونين
في حالات معلومة نص عنها القانون

ب - هضم حقوق الدائنين

الخدعة في مثل هذه الحالة fraude معناها العلم من
قبل المديون ان العقد الذي عقده ينقص موجوداته
وتكفي هذه المعرفة من قبله دون وجود نية الضرر

ج - اشتراك المتعاقد مع المديون في التواطؤ في

عقود المعاوضة

يكفي تحقق الشرطين الاولين في العقود المجانية
فبمجرد الضرر ومعرفة هضم حقوق الدائنين يفسخ العقد
اما اذا كان العقد عقد معاوضة والشخص الثالث المتعاقد
معه المديون قد دفع عوضاً عن العقد فلا يكفي تحقق
الشرطين الاولين بل يلزم ان يكون الشخص الثالث عارفاً
ان عمل المديون يحدث نتائج سيئة بحق دائنيه . وهذا
الشرط منصوص عنه صراحة في الفقرة الثانية من المادة
٢٧٨ « وهذه الدعوى المسماة بالدعوى البوليانية يجوز ان
« تتناول أشخاصاً عاقدتهم المديون خدعة » غير انه لا

« تصح اقامتها على الاشخاص الذين نالوا حقوقهم مقابل
« عوض الا اذا ثبت اشتراكهم في التواطؤ مع المديون »

٢ العقود التي يجوز طلب فسخها:

يجوز طلب فسخ كل عقد من شأنه احداث عجز
المديون اوزيادة عجزه وبمعنى اصح كل عقديرمي الى تأخير
حالة المديون appauvrissement ولا يتناول فسخ العقود
التي يجريها المديون بارادته فحسب بل الاعمال التي تأتي عن
طريق القضاء وهي نتيجة اتفاق بين المديون وشخص آخر
مثل صدور احكام مضرّة بالدائن . غير ان طريقة فسخ
الاحكام تختلف عن طريقة فسخ العقود فقد نص عنها
قانون اصول المحاكمات في باب اعتراض الغير بعد صدور
الحكم وفي باب التدخل في الدعوى اذا تقدم الدائن قبل
صدور الحكم للمحافظة على حقوقه

غير ان العقود التي اهمل فيها المديون كسباً فهي غير
قابلة للفسخ باعتبار انها لم تحدث عجزاً للمديون اوزيادة في
عجزه . وعلى ذلك نص صريح وهو الجزء الاخير من الفقرة
الاولى للمادة ٢٧٨

٣ الدائنون الذين يحق لهم اقامة الدعوى :

نصت المادة ٢٧٨ المذكورة ان حق اقامة الدعوى
للدائنين الذين استحق دينهم لان هذا الحق يتجاوز الوسائل

الاحتياطية فهو تهديد للأعمال التنفيذية ،

اما الدائنون الذين لم يتولد دينهم الا بعد العقد المضر فهل لهم حق بطلب فسخه عند استحقاق دينهم ؟ كلا لان عمل المديون لم يضر بهم فدينهم نشأ بعد ان كان المديون افتقر بعقده ، ويكون الامر بخلاف ذلك اذا كان العقد حصل بنية الضرر بالدائن المنوي الاستدانة منه اي ليجد امامه حالة عجز عند عقد دينه فينذِر يجوز لهذا الدائن طلب فسخ العقد رغم كون تاريخ دينه بعد تاريخ العقد

٤ نتائج هذه الدعوى :

تكاثرت الاراء عن اصل هذه الدعوى لتعرف مفاعيلها ، فهل هي دعوى فسخ او دعوى تعويض ، وهل تشمل الاشخاص الذين اتصلت حقوقهم من العاقد الاول فجاء النص اللبناني (الفقرة الثالثة من المادة ٢٧٨) يصرح بانها دعوى شخصية ترمي لصيانة حقوق من اقامها ولا تتعدى الى سواء وهذا هو النص « ولا يستفيد من نتائج » هذه الدعوى الا الشخص او الاشخاص الذين اقاموها « وذلك على قدر ما يجب لصيانة حقوقهم ، اما فيما زاد عنها » فيبقى العقد قائماً ويستمر على انتاج مفاعيله »

٥ مرور الزمان على هذه الدعوى :

لما لم يكن نص خاص في القانون الافرنسي على مرور

الزمان في هذه الدعوى كانت مدته ثلاثون سنة عملاً
بالقانون العام،

اما المادة ٢٧٨ فقرتها الاخيرة فقد قصرت مرور
الزمان على هذه الدعوى فجعلته ١٠ سنوات وذلك وفقاً
بالاشخاص الثالين المتعاقدين مع المديون حتى لا تبقى
حقوقهم معلقة مدة طويلة لا يعرفون معها اذا كانت العقود
تبقى نافذة او تلغى (راجع المادة ٣٤٩ من هذا القانون)

٣ حق التفريق بين مملوكين :

ذكر هذا الحق في المادة ٢٧٥ بين الوسائل
المتوسطة التي تمهد التنفيذ الاجباري انما لم يذكر عنها
القانون شيئاً خاصاً بعد الدعوى غير المباشرة والدعوى
البوليائية فيجدر ان نقول كلمة في هذا الحق الذي اخذ عن
القانون الافرنسي ولم يكن من حاجة لذكره في قانون
الموجبات اللبناني واليك البيان :

الوارث في القانون الافرنسي له قبول الارث بصورة
مجردة وحينئذ يصبح المال الموروث مختلطاً مع ممتلكاته
الخاصة ويؤ من حقوق دائنيه ايأ كانوا فيتعرض دائنو
التركة الى ان يقاسمهم دائنو الوريث فتضيع او تنقص
حقوقهم ، فاعطاهم القانون الافرنسي لهم والموصى لهم
حق بطلب تفريق الممتلكات وجعل المال الموروث علي
حدة حتى يستوفوا حقهم من قبل دخوله في ممتلكات

الوارث ،

اما في شرعنا فلا ارث قبل وفا. الدين وعليه يكون
هذا التفريق بحكم القانون ولا لزوم لما نصت عنه المادة
٢٧٥ من قانون الموجبات

انما وقد وجد هذا النص فيجوز الاستفادة منه باجراء
الجردة على موجودات التركة بطلب الدائنين حتى تضبط
هذه الموجودات ويحافظ عليها بصورة جدية حتى وان
لم يكن بين الورثاء غائبون او قاصرون

ملحق

Action en simulation التلجئة عقود

لم يذكر القانون اللبناني حق الدائن بطلب اعلان
التلجئة في العقود التي لم تقع الا بصورة ويقصد منها تهريب
اموال المديون لشخص آخر يتظاهر بالتعاقد مع المديون
وانما يحفظها له ليخلصه من ملاحقة الدائنين ،

فهذه الدعوى التي يميزها الاجتهاد الافرنسي يجب ان
يأخذ بها الاجتهاد اللبناني ايضاً محافظةً على حقوق الدائنين
بحجة اولى فانها وان اختلفت عن الدعوى غير المباشرة
والدعوى البوليانية فانها ترمي الى ارجاع ما خرج صورة
من ممتلكات المديون حتى يكون ضمانه لدى الدائنين

ويجوز في هذه الدعوى قبول البينة الشخصية

والاخذ بالقرائن لعدم التمكن من الحصول على بيئة
خطية تثبت عكس العقد ولا يلزم فيها تحقق شروط
الدعوى البوليانية لان العقد غير موجود اساساً ويجوز
لكل الدائنين السابقين واللاحقين اقامتها لان المال لم يخرج
حقيقة من ممتلكات المديون . والاجتهاد الافرنسي لا
يعتبر انها تسقط مرور الزمان لان العقد غير الموجود لا
يصبح موجوداً مهما مر عليه من الوقت ^(١)

وفي جريدة المحاكم العثمانية عدد ١٠١٠ ادرجت ارادة
سنية صادرة في اول كانون الاول سنة ٣١٤ بان ليس
للمحكوم عليه بدني بيع املاكه وامواله لاحد اقربائه
وأدرجت في جريدة المحاكم عدد ٦٦٦ ارادة سنية مؤرخة
في ٢٥ ك ٢ سنة ٣٠٧ مآلها ان الذين يصدقون سندات
باملاكهم للغير تواطؤاً سواء كان بصورة البيع او الهبة
او نفي الملك او غير ذلك تجري بحقهم المجازاة القانونية .
ومن ذلك يستدل ان هذه المعاملات لا تعتبر ^(٢)

(١) راجع مؤلف Colin et Capitant المذكور آنفاً صفحة ٦٤

(٢) راجع تقرير النائب انيس بك الخوري المذكور آنفاً

الكتاب الرابع

انتقال الموجبات

ان انتقال الموجبات على نوعين بالوفاة لو بين الاحياء
ما لم يكن ثمة استحالة قانونية ناشئة عن نص قانوني او عن
كون الموجب شخصياً محضاً وموضوعاً بالنظر الى شخص
العاقد (الفقرة الاولى من المادة ٢٨٩)

والانتقال بسبب الوفاة خاضع لقواعد الارث
بالوصية او بغير الوصية فلم يتعرض له قانون الموجبات
والعقود

اما الانتقال بين الاحياء فقد وردت قواعده في المادة
٢٨٠ وما يليها منظورا له من الوجهة الايجابية وهي تحويل
الدين من قبل الدائن ومن الوجهة السلبية اي تحويل الدين
من قبل المدينون

الباب الاول

انتقال دين الدائن (تحويل الدين من قبل الدائن)

المبدأ العام :

نصت المادة ٢٨٠ من القانون ان من حق الدائن ان يتفرغ لشخص آخر عن دين له ما لم يكن هذا التفرغ ممنوعاً بموجب القانون او بمقتضى مشيئة العاقدين او لكون الموجب شخصياً محضاً وموضوعاً بين شخصين معينين على وجه لا يقبل التغيير

وقد يتناول التفرغ حقوق معلقة باجل او بشرط حتى وان كانت استقبالية محضة (مادة ٢٨١)

ويجوز التنازل عن حق متنازع به و اقيمت دعوى الاساس بشأنه على شرط ان يرضى المديون بذلك (مادة ٢٨٢)

ومفاعيل هذا التفرغ تبقى خاضعة من حيث صلاحية المحاكم الى المادة الثالثة من القانون الصادر في ١٧ شباط سنة ١٩٢٨

وهذه المادة تنص ان الاجنبي الذي ليس له في

الدعوى سوى مصلحة وهمية ويكون اسمه مستعاراً لا يستفيد من صلاحية المحاكم الاجنبية فمجرد التفرغ لاسم اجنبي عن حق لا يمنع المحاكم اللبنانية من النظر في الدعوى اذا ثبت ان مصلحة الاجنبي وهمية والتفرغ لم يحصل له الا لاستعارة اسمه.

شروط انتقال الدين :

تختلف هذه الشروط اذا نظر اليها من حيث المتعاقدين اي المتفرغ والمتفرغ له او من حيث الاشخاص الثالين والمديون،

اولاً : بين المتعاقدين

يحصل هذا التفرغ بين المتعاقدين منذ حصول الاتفاق او الرضي وهذا هو المبدأ الاساسي غير انه اذا كان هذا التفرغ مجانياً فيجب ان تراعى الاحكام الشكلية المنصوص عنها في باب الهبة بين الاحياء^(١) (مادة ٢٨٢)

وقد قال بعض الشراح بعدم حصول التفرغ ما لم يصير تسليم سند الدين غير ان هذا القول قد نفاه بتاتاً نص هذه المادة لانه تصرح بها بمجرد حصول الرضى

(١) راجع المواد ٥٠٤ وما يليها من قانون الموجبات

ثانياً : تجاه الاشخاص الثالثين والمديون

ان انتقال الدين لا يحصل تجاه الاشخاص الثالثين او المديون الا بابلاغ المديون الذي حصل التفرغ عن دينه ويجب ان يكون هذا الابلاغ بطريقة رسمية ففي فرنسا يستعملون المباشر huissier ولا بد هنا من اجراء هذا الابلاغ بواسطة كاتب العدل ، ويقوم مقام ابلاغ المديون قبوله في وثيقة ذات تاريخ مسجل^(١) و مفعول ذلك انه اذا لم تتم احدي هاتين المعاملتين فالمديون تبرأ ذمته بدفع الدين الى المتفرغ ولا يحق للمتفرغ له مطالبة . وكذلك اذا حصل انتقالات لذات الدين فالمتفرغ له الذي اجري المعاملة القانونية يفضل على الآخر حتى ولو كان تاريخ انتقال الدين له احدث عهداً (مادة ٣٨٣)

واجبات المتفرغ نحو المتفرغ له :

يجب على المتفرغ ان يسلم الى المتفرغ له سند الدين وان يسلمه بكل ما لديه من وسائل لاثبات الحق الذي جرى انتقاله وللحصول عليه

وهذا التسليم كما بينا من الواجبات التي يحدتها

(١) لا شك انه سيصدر قانون يميز لكاتب العدل تسجيل تاريخ العقد date certaine دون لزوم لتسجيل العقد كله كما هي الحالة الان ، لان القانون يشير الى تاريخ مسجل وهذا يكفي في بعض العقود التي لا تسري على الغير الا اذا تصدق تاريخها

الانتقال انما ليس من شروط انعقاد العقد لانه يحصل بمجرد
الرضى .

الضمان :

لا ضمان على المتفرغ في الانتقال المجاني الذي يعتبر
هبةً لانه لا مقابل له ،

والمبدأ الاساسي ان المتفرغ لا يضمن للمتفرغ له
سوى وجود الحق المتفرغ عنه عند الانتقال مع منحه
هذا الحق فقط وليس ناقل الدين مسؤولاً بملاة المديون ،
ويجوز ان يأتي النص مخالفاً لذلك فيقتصر عندئذ على
ضمان الملاة الحاضرة ما لم يصرح عكس ذلك ، وبكل لا
يضمن المتفرغ سوى القيمة المدفوعة مقابل الانتقال لا
قيمة الدين ،

وهنا يجب التساؤل فيما اذا كان يجوز ان يضمن
المتفرغ قيمة الدين بنص صريح ،

اذا راجعنا القانون المدني الافرنسي نرى انه وضع
مادتين الاولى تتعلق بضمان بدل الانتقال ولم يذكر فيها
امكان وجود نص مخالف لضمان قيمة الدين ، والثانية
تتعلق بضمان ملاة المديون الحاضرة وذكر فيها امكان
وجود نص مخالف لضمان الملاة المستقبلية ،

فرأى الشراح الافرنسيون انه لايجوز البتة ضمان قيمة

الدين باعتبار ان واضع القانون اهمل قصداً هذا الضمان بنص المادتين وذلك لمنع المتفرغ له من الحصول على الفائدة الفاحشة مثلاً اذا كان المتفرغ له دفع ١٠ الاف فرنكاً مقابل دين قدره ٢٠ الف فرنكاً فيكون استوفى فائدة فاحشة على دينه اذا اجيز له ان يرجع على المتفرغ بقيمة ٢٠ الف فرنكاً بدلاً عن العشرة الاف التي دفعها حقيقة^(١)

اما الشارع اللبناني فقد جعل مادة واحدة (٢٨٤) ذكر فيها امكان ضمان الملااة المستقبلية بنص صريح ولم يذكر امكان ضمان قيمة الدين وقد يحصل التباس في التفسير بخصوص جواز ضمان القيمة ، وهناك مجال للاجتهاد ، ولا مانع في النص اللبناني يمنع اتباع الاجتهاد الا فرنسي المبين قبلاً . اي عدم جواز ضمان القيمة

مفاعيل الانتقال :

ان الدين ينتقل من المتفرغ الى المتفرغ له مع جميع توابعه كالكفالة والرهن وبيع الوفا غير ان يلزم لتحويل هذه الضمانات العينية اتباع الاصول التي نص عنها قانون الملكية والقوانين المتعلقة بالحقوق العينية وكذلك ينتقل مع الدين جميع العيوب المتعلقة به لان

(١) Colin et Capitant الجزء الثاني من الكتاب المذكور

المبدأ العام ان لا يُعطي احد اكثر مما له فالمديون مخول ان يدفع المتفرغ له بجميع الاسباب التي كان يجوز له ان يدفع بها المتفرغ ذاته ولا يسقط حقه الا اذا قبل المتفرغ بدون قيد ولا شرط فحينئذٍ يعتبر كأنه رجع عن جميع ما يمكنه ان يعترض به تجاه الدائن المتفرغ (مادة ٢٨٥) ومن المعلوم ان تحويل الدين التجاري بطريقة الجيروله مفاعيل خلاف ذلك كما يسهل مراجعته في شرح قانون التجارة .

تحويل سائر الحقوق غير الدين :

لقد نصت المادة ٢٨٦ ان القواعد المتقدم ذكرها لا تنطبق فقط على التفرغ عن دين الدائن بل على كل الحقوق بوجه عام ما لم يكن في القانون نص خاص مخالف لهذه النصوص او كان في ماهية الحق ما يمنع تطبيقها .

الباب الثاني

انتقال دين المديون

ان هذا النوع من الانتقال قد عبرت عنه المجلة بالحوالة ومعناها الشرعي هو نقل الدين من ذمة الى اخرى او ان يقوم مديون آخر تجاه الدائن ،

لا وجود لهذا الانتقال في القانون الافرنسي وقداراد الشارع اللبناني ان يُفسح له مجالاً في قانون الموجبات اسوةً بمجلة الاحكام وبالقانون الالماني (مادة ٤١٤ — (٤١٩)

وتتم هذه الحوالة :

١ باتفاق الدائن والمحال عليه

٢ باتفاق المديون والمحال عليه

وفي هذه الحالة الاخيرة تكون الحوالة موقوفة على رضى الدائن وقبوله ويجوز تغييرها او الغاؤها حتى يحصل هذا القبول فاذا رفض الدائن تعتبر الحوالة بحكم المعدوم و اذا قبل تتم بصورة شاملة للماضي اي من تاريخ اتفاق المديون والمحال عليه ، وتعطى اجازة الدائن بعد ان يبلغه المتعاقدان (المحيل والمحال عليه) اتفاقهما على ان يعطيها في المرحلة

المعينة في الاشعار او في مهلة معقولة اذا لم تعين مهلة والا
اعتبر ان لا اجازة ولا تتم الحوالة حينئذٍ

والميزة لهذه الحوالة التي تنقل الدين من ذمة الى اخرى
دون تجديد sans novation ان تبقى التأمينات العينية
للدائن المحال تنتقل معه ويبقى للدائن حق تنفيذ مطلوبه
عليها . اما التأمينات الشخصية وهي الكفالة بالمال فانها
تتول لانها تتعلق بشخص المدين وهي ضم ذمة الكافل
الى ذمة المدين ولا تبقى الا اذا وافق الكفيل على الحوالة

اما اسباب الدفع ووسائل الدفاع المتعلقة بنفس الدين
فانها تنتقل معه ويحق للمحال عليه ان يدلي بها تجاه المحال
له اي الدائن بخلاف الاسباب الشخصية المتعلقة بذات
المدين فانها لا تنتقل مع الدين بل تتول بمجرد الحوالة فلا
يجوز للمدين الجديد اي المحال عليه ان يتذرع بها وله
الحق ان يتذرع باسباب الدفع ووسائل الدفاع المتعلقة
بشخصه

هذا ما نصت عليه المواد ٢٨٧ و ٢٨٨ و ٢٨٩ من
قانون الموجبات ولم يؤخذ كما قدمنا عن القانون الافرسي

الكتاب الخامس

سقوط الموجبات

نصت المادة ٢٩٠ من القانون ان الموجبات تسقط اولاً
بتنفيذها وهي الطريقة الطبيعية اي الايفاء

ثانياً - بطرق وتدابير تعطي الدائن غير المنفعة التي له
الحق ان يطلبها بموجب العقد (كالايفاء باداء العوض ،
تجديد الموجب ، المقاصة ، اتحاد الذمة)

ثالثاً - باسباب تسقط الموجب او يمكن ان تسقطه
مع قطع النظر عن حصول الدائن على اي منفعةٍ ما
(كاستحالة التنفيذ والابراء من الدين ومرور الزمن)

ونصت المادة ٢٩١ ان سقوط الموجب الاصلي يؤدي
الى سقوط الموجبات الفرعية والتأمينات المنقولة التي
كانت مختصة بالدين الذي حصل سقوطه ، وينشأ عنه حق
بطلب شطب القيود المختصة بالتأمينات غير المنقولة في
السجل العقاري . لان الفرع يسقط مع الاصل

الباب الثالث

سقوط الموجب بتنفيذه (الايفاء)

الفصل الاول

على من ولمن يجب الايفاء

اولاً - على من الايفاء :

معنى الايفاء ليس دفع المال من المديون للدائن فقط بل هو اداء موضوع الموجب ، ويكون الايفاء :

١ من المديون ويجب عليه القيام بذلك بذاته حينما

يستفاد من نص العقد او من ماهية الدين ان من الواجب عليه ان يقوم هو نفسه بالتنفيذ (مادة ٢٩٢) ومثال ذلك العمل الفني الذي توجّل به المديون كالمصور او غيره باعتبار شخصيته

٢ من شخص ثالث ، ما خلا الاحوال المذكورة

اعلاه يحق لأي شخص خلاف المديون ان يقوم بايفاء

الموجب تجاه الدائن ، ولا يحق لهذا الاخير الاعتراض على هذا التدخل (فقرة ثانية من المادة ٢٩٢) ولو كان ذلك بنية التبرع طالما ان الدائن يصل الى غايته وهي تنفيذ الموجب بالايفاء .

ثانياً - لمن الايفاء :

١ - يجب التنفيذ بين يدي الدائن او وكيله المفوض او الشخص الذي عينه لهذا الغرض (مادة ٢٩٣) مثلاً وصي القاصر يعتبر و كلاً مفوضاً بالقبض عنه او الوكيل القانوني بسند مصدق ،

اذا حصل التنفيذ بين يدي شخص لا صلاحية له للقبض فلا يبرأ المديون غير انه يحق له الرجوع على من دفع له (تمييز افرنسي ٧ تموز سنة ١٩٠٩ م د ١٩١٠ - ١ - ٣٧٣) ويبرأ المديون حين الايفاء الى غير ذي صلاحية في ثلاث مواضع (فقرة ٢ من المادة ٢٩٣)

١ - اذا وافق الدائن على التنفيذ وهذه الموافقة اجازة لاحقة بمثابة الوكالة السابقة

ب - اذا استفاد الدائن من هذا التنفيذ مثلاً لو دفع المديون لدائن الدائن قبل الحجز او قبل الحكم بتثبيت الحجز فالايفاء الذي حصل يستفيد منه الدائن ويبرأ ذمة المديون ،

وهذا الإبراء لا يحصل إلا بقدر استفادة الدائن من الإيفاء .

ج - إذا حصل الإيفاء بنية حسنة لشخص 'عد' حائزاً صفة الدائن كالوارث الظاهري الذي وضع يده على الارث دون منازعة ، فإذا حصل الإيفاء لمثل هذا الشخص كان مبرئاً للذمة ولو صدر حكم فيما بعد بثبوت الارث لغيره ، وحينئذ يكون حق الوارث الحقيقي الرجوع على الوارث الظاهري بما قبضه

ويطبق ذلك في حالة شرائعنا المتعلقة بالاحوال الشخصية على الوارث الذي استحصل على حصر ارثٍ باسمه ومن ثم صدر حكم بكونه غير وارث فالمديون الذي يدفع له دين التركة بنية حسنة تبرأ ذمته وللوارث الحقيقي فيما بعد مطالبة الوارث الظاهري ولا رجوع له على المديون

ثالثاً - رفض الدائن الإيفاء :

(مادة ٢٩٤ - ٢٩٨)

قد يحدث ان الدائن يرفض الإيفاء باعتباره انه غير مطابق لشروط العقد و كثيراً ما حصل ذلك عند تغير النقد و صدور قوانين تجيز المعاملة بعملة الورق بدلاً من النقد ذهباً كان اوفضة ، وقد يكون الدائن على غير حق في ما يدعيه فاراد الشارع ان يجعل قواعد في مثل هذه الحالة تضمن للمديون الذي يريد ايفاء حقوقه المحافظة على مصالحته ، واول عمل يجب على المديون القيام به عرض

الايفاء على الدائن واخطاره بصك رسمي ينظم بواسطة
كاتب العدل فيصبح الدائن اذا رفض في حالة التأخر
القانوني ،

ونتائج هذا التأخر الثابت بالصك الرسمي ان يجعل
على عهدة الدائن مسؤولية هلاك موضوع الموجب او تعيجه
واذا كان الموضوع مالا أن تنقطع الفائدة عنه ، وعلاوة
على ذلك يجوز للمدين ايداع موضوع الموجب وتحميل
الدائن نفقة هذا الايداع وعندئذ يبرأ المدين من الموجب
على هذا الوجه

وقد يكون موضوع الموجب عملاً ما -- لا تسليم
شيء -- فاذا تأخر الدائن عن القيام بما عليه فللمدين حق
فسخ العقد ويجري ذلك بموجب القواعد المنصوص عنها
في حالة تأخر المدين ذاته ويجوز له ايضاً الحق بالمطالبة
بالعطل والضرر

واذا كان موضوع الموجب قابلاً للايداع يحصل
ايداعه في المكان وعلى الشروط التي تعينها محكمة محل
الايفاء ،

وان كان خلاف ذلك والموضوع قابل للتلف او
يلزم لحفظه نفقات باهظة فللمدين استئذان القاضي وبيعه
علناً حتى يصير ايداع الثمن بدل هذا الموضوع ،

وتكون نفقات الايداع على الدائن حينما يكون
الايداع مشروعاً ،

ان مجرد الابداع لا يجعل الدائن مالكا لموضوع
الموجب المودع ، فيلزم لذلك تصريح الدائن بقبول الابداع
وطالما لم يحصل ذلك يجوز للمدين استرداد ما حصل ايداعه
وعندئذ يعود الدين بجميع ملحقاته اي الضمانات التي
كانت موجودة لتأمينه او الكفالات الشخصية^(١)

الفصل الثاني

بماذا يتم التنفيذ (مادة ٢٩٩ الى ٣٠١)

يوجد قاعدتان اساسيتان في هذا الفصل ،

١ يجب ايفاء الشيء المستحق نفسه ،

٢ يجب ايفاء مجموع الشيء المستحق »

١ ايفاء الشيء نفسه :

يلزم المدين اداء موضوع الموجب ذاته ولا يجبر

(١) لا شك ان قانون المحاكمات الحقوقية العتيد يضع مادة تقابل
المادة ٨١٢ من قانون المحاكمات الافرانية تنص على وجوب تثبيت
الابداع من قبل المحكمة واجبار الدائن على قبول الابداع في حالة
رفضه وبكل لا مندوحة من مراجعة القاضى ليعطي نتيجة قانونية
للابداع بان يلفظ حكماً بمشروعيته او بعدمها مع تضمين المصارفات
والعطل والضرر حتى في عدم وجود نص مماثل للمادة ٨١٢ الافرانية
المذكورة .

الدائن على قبول غيره ولو كان اعلى قيمة منه لان الدائن
حقاً يطلب المعقود عليه لا خلافه

واذا كان الشيء معيناً بنوعه فيؤخذ النوع المتوسط
لان الدائن لا يحق له طلبه من النوع الاعلى ولا يجوز
للمدينون تقديمه من النوع الادنى .

٢ ايفاء الشيء بكامله :

للدائن مصلحة ان يوفى له موضوع الموجب دفعةً
واحدة فلا يجبر على قبوله مجزئاً حتى ولو كان الموجب قابلاً
اساساً للتجزئة . فلا يجوز للمدينون اذا كان استحقاق عليه
الف غرش ان يدفع نصف المبلغ ويؤخر النصف الثاني
ولو كان دفع المال بذاته قابلاً للتجزئة ،

ولهذه القاعدة شواذات نص عنها القانون :

١ - اذا حصلت مقاصة بين الدائن والمدين على جزء
من الدين فلا يوفى الا الجزء الباقي

ب - اذا كان للدين عدة كفلاء وصارت مطالبة
احدهم جاز له ان يطلب تجزئة كفالته بمعنى ان تستوفى
منه الحصة العائدة عليه من الدين بالنسبة لعدد الكفلاء

ج - يجوز للقاضي ان يعطي مهلاً للايفاء اقساطاً لمدة
طويلة او قصيرة حسب مقتضى الحال اذا كان المدينون
حسن النية ، وهذه المهل عائدة لتقدير الحاكم

اراد الشارع ان ينص قاعدة مخصوصة للايفاء بالنقود نظراً لحالة البلاد الخاصة ووجود نقدين فيها لا بل نقود عديدة اذا ادخلنا النقود الاجنبية التي يعقد عليها احياناً ، والقاعدة انه يجب الايفاء من عملة البلاد اذا كان الدين مبلغاً من النقود اي العملة الرسمية الجاري التعامل بها ، وفي الزمن العادي والمقصود به الزمن الذي لا ينص فيه القانون ان التعامل بعملة الورق اجباري (مثل حالة الحرب) يبقى المتعاقدون احراراً ان يشترطوا الايفاء نقوداً معدنية او عملة اجنبية ،

وهذه الحرية نتيجة حرية التعاقد طالما لا تخالف نصوصاً قانونية لها صفة الالتزام انما سهى عن بال الشارع ان العملة الاجنبية او النقود المعدنية قد لا توجد بكمية كافية يمكن المديون الايفاء بها عيناً كالليرات الذهبية العثمانية او الليرات الانكليزية الخ . . . وكان الافضل ان يترك للمديون الخيار بايفائها عيناً او باداء قيمتها حسب سعر بيعها في السوق كما نصت على ذلك بعض قرارات المفوض السامي وفي ذلك من التيسير الضروري للمديون وقد تدعو الحاجة الى تعديل هذا النص بالطريقة التي ذكرناها ، وقد يقوم الاجتهاد مقام النص في هذه المسألة ايضاً .

الفصل الثالث

مكان التنفيذ وزمانه (المادتان ٣٠٢ و ٣٠٣)

١ المكان :

يجب تنفيذ الموجب في المكان الذي نص عنه العقد
وإذا لم يعين هذا المكان بالعقد وكان موضوع الموجب
عيناً معينة فيجب التنفيذ حيث كانت تلك العين حين
انشاء العقد ،

وما خلا هاتين الحالتين يكون الايفاء في محل اقامة
المديون .

٢ الزمان :

يجب التنفيذ في يوم الاستحقاق ما لم يكن عطلة
قانونية فحينئذ يؤجل الى اليوم الذي يلي العطلة (راجع
مادة ١٠٥)

ولا يجوز اجبار الدائن على قبول الايفاء قبل انقضاء
الاجل ما لم يكن موضوعاً لمصلحة المديون وحده »
وإذا لم يعين اجل ولم يُستفد هذا الاجل من ماهية
القضية فيجوز التنفيذ بدون تأخير

الفصل الرابع

في نفقات الايفاء واقامة البينة عليه (مادة ٣٠٤ - ٣٠٦)

النفقات :

هي على المديون . ويجب مراعاة ما ورد النص عنه
في حالة تمتع الدائن عن قبول الايفاء وحالة الايداع الذي
تقدم ذكرها وشرحها

البينة :

يثبت الايفاء عادةً بسند الايصال الذي يسلمه الدائن
للمديون والتواريخ المسطر على هذا السند مثبت بالنظر
اليهما ،

وان لم يكن سند ايصال فيجوز اثبات الايفاء بقيود
سجلات الدائن واوراقه البيتية او من القيود التي كتبها
ذيلًا او هامشاً على سند الدين ،

ويجوز للمديون علاوة عن سند الايصال ان يطلب
تسليم سند الدين الاصلي او اتلافه اذا كان الدفع كاملاً
وان كان جزئياً فله الحق ان يطلب ذكر مادفعه على سند
الدين المحفوظ لدى الدائن

الفصل الخامس

مفاعيل الايفاء

تعيين جهة الايفاء - الايفاء المقرون باستبدال الدائن
(مادة ٣٠٧ - ٣١٦)

تعيين جهة الايفاء :

١ تخصيص الدفع :

اذا كان على مديون واحد عدة ديون لدائن واحد
فللمديون الحق ان يصرّح عند الايفاء اي دين يريد ايفاءه
واذا لم يصرّح ولم يعترض فالخيار يصبح للدائن بشرط ان
يعتمد اليه بدون تأخير بسند الايصال ، ولخيار المديون
بعض القيود عند الدفع الجزئي وعدم الاتفاق مع الدائن فلا
يحق للمديون ان يستعمل خياره لايفاء الاصل قبل ايفاء
الفائدة ولا لايفاء دين غير مستحق بدلاً من دين مستحق

٢ عدم تخصيص الدفع :

عند عدم التخصيص تعين جهة الايفاء للدين المستحق
الاداء وان كان هناك اكثر من دين مستحق الاداء

في تخصص الدفع :

أ - للدين الذي من مصلحة المدينون ان يفیه اكثر
من غيره .

ب - والا فالدين الذي يكون اثقل عبئاً على
المدينون .

ج - وعند انتفاء كل سبب تفضيل يشمل الايفاء
الديون المستحقة كلها بنسبة مقاديرها ،

ومفعول الايفاء اسقاط الدين اسقاطاً مطلقاً نهائياً
بالنظر الى جميع اصحاب الشأن .

الايفاء المقرون باستبدال الدائن :

يجوز ان يقتصر مفعول الايفاء على نقل الدين اذا
اقترن بالاستبدال subrogation وعندئذ يقدر ان الايفاء
كله او بعضه حصل من شخص لا يجب ان يتحمل كل
عبء الدين بوجه نهائي كالكفيل مثلاً ولذلك يحل محل
الدائن الذي استوفى حقه منه ويتمكن من الرجوع
على المدينون الاصلي او على شركائه بالموجب الذي دفع
عنهم في حالة التكافل والتضامن ،

والفائدة من هذا الاستبدال ان يتخذ من دفع الدين
حقوق الدائن الاصلي فتارة يأخذ الكفالة والتامين المذان
كانا يرافقان الدين او الصفة التجارية للدين المذكور ،

وهذا الاستبدال لا يفقد الذي دفع عن غيره دعواه

الخصوصية كالذعوى الناتجة عن تنفيذ الو كالة او عن عمل
الفضولي وقد تكون له مصلحة من ذلك باستيفاء الفائدة
كما يجوز له اذ مر الزمان على دعوى الدائن في الدين
المستبدل ان يدلي بدعواه التي لم يمر عليها الزمان ''
ويكون الاستبدال بمقتضى القانون واما بمشيئة
الدائن والمديون .

اولاً - الاستبدال بمقتضى القانون :

ان القانون يخول حكماً الاستبدال في بعض مواضع
نصت عنها المادة ٣١٢ من القانون

يكون الاستبدال قانونياً :

١اً لمصلحة الدائن العادي او المرتهن او صاحب
التأمين الذي يفي حق دائن آخر له حق الاولوية عليه ،
كصاحب الرهن الثاني الذي يفي المرتهن الاول ، وقد
يكون له مصلحة بذلك لمنع طرح العقار بالمزاد العلني
وانتظار فرصة اكثر ملائمة وكذلك اذا كان للمرتهن الاول
رهن يشمل غير عقارات فيستفيد الثاني من هذا التأمين
الاضافي ،

وقد زادت المادة ٣١٢ ان هذا الاستبدال ولو كان
واقعاً بحكم القانون فيبقى خاضعاً للقيد بالسجل العقاري

(١) راجع Colin et Capitant المؤلف المذكوره اعلاه

صفحة ٩١

متى تناول حقوقاً تابعة لهذا القيد ولا يكون له مفعول
الابعد اتمام معاملة القيد وفي ذلك تطبيق قرارات المفوض
السامي المتعلقة بالحقوق العينية

٢٠ لمصلحة الملتزم بالايفاء مع آخرين، او الملتزم بالايفاء
من اجل آخرين اذا اجبر على الايفاء او كان الايفاء من
مصلحته،

وهذه الفئة تشمل المدينين في الموجبات المتضامنة
حيث هم متكافلون متضامنون وفي الموجبات غير المتجزئة
وكذلك الكفيل الذي اوفى الدين والذي اشترى العقار
المرهون وهو ملتزم ان يدفع مقدار الرهن

٢١ لمصلحة الوارث الذي دفع من ماله ديون التركة
والقانون يخوله ذلك لتشجيعه على وفاء الدين من ماله
منعاً للمصارفات التي قد تستغرق قسماً من التركة ومعلوم
ان الوارث غير ملتزم بذلك لان لا ارث قبل وفاء الدين
من مال التركة .

ثانياً - الاستبدال بمشيئة الدائن والمدين :

١٠ الاستبدال بمشيئة الدائن :

يحق للدائن الذي قبل الايفاء من شخص ثالث ان
يحل محله في حقوقه على المدين

ولهذا الاستبدال شروط :

١ - يجب ان يكون صريحاً وليس معنى ذلك ان من الضروري استعمال كلمة استبدال بل يجوز استعمال ما يفيد هذا بصورة أكيدة لاتقبل الشك .

ب - يجب ان يحصل الاستبدال عند الايفاء على الاكثر اي لا يجوز ان يكون لاحقاً للدفع بل مرافقاً له .

ج - لا يتعدى هذا الاستبدال الى الاشخاص الآخرين الا عندما يصبح تاريخ الوصل المشتمل على الاستبدال صحيحاً اي مصدقاً عليه في موقع رسمي ولا لزوم ان يتعدى التصديق لغير التاريخ

٢ الاستبدال بمشيئة المديون :

يجوز للمديون عندما يستقرض مالاً لايفاء ما عليه ان يمنح مقرضه جميع الحقوق التي كانت عليه لدائنه الاول الذي اوفي دينه وذلك ليؤمنه على دينه وبذلك يكون جرى الاستبدال بمشيئة المديون ، ولا لزوم لرضى الدائن حتى يحصل هذا الاستبدال اذا روعيت فيه الشروط التي نص عنها القانون ، وهي :

١ - ان يكون لسند الاقتراض ولسند الايصال تاريخ مصدق

ب - ان يصرح بسند الاقتراض ان المال اقترض بقصد ايفاء الدين وان يصرح في سند الايصال ان الايفاء

حصل من المال المقترض

ج - ان يصرح بان المقترض حل محل الدائن الموفى دينه في ما له من الحقوق

مفاعيل الاستبدال :

يجوز التساؤل عن الفرق الموجود بين الاستبدال وانتقال دين الدائن الذي ذكرناه آنفاً ولذلك جاءت المادة ٣١٥ منوّهة بهذا الفرق لانها ذكرت ان الاستبدال القانوني او بالرضى يجعل الدائن البديل subrogé يحل في الحقوق محل الدائن الموفى دينه لكن لا يكتسبه صفة المتفرغ له ولا مركزه ،

وهذا الفرق يظهر جلياً عند مطالعة النص :

١ ان الدائن البديل لا يحق له اقامة دعوى الضمان على الدائن الموفى دينه

٢ انه لا يحل محله الا بقدر المال الذي دفعه او بنسبته .

٣ اذا كان ملزماً بالدين مع غيره لا يحق له مقاضاة شركائه في الموجب الا على قدر حصة كل منهم ونصيبه ، وقد قدمنا انه يجوز للدائن البديل ان يقيم فضلاً عن الدعوى الناجمة عن الاستبدال الدعوى الشخصية الناجمة عن كونه وكيلاً او فضولياً ،

وفي حالة الايفاء الجزئي يحصل الاستبدال جزئياً

ويشترك البديل مع الدائن الذي اوفى قسم من دينه في استعمال الحقوق المختصة بكل منهما على نسبة ما يجب لكل واحد، ويوفى دينهما من اموال المدينين على نسبة حصة كل منهما

الفصل السادس

الايفاء بالتحويل (الشك) (مادة ٣١٧)

لم يشأ الشارع ان يتعرض لهذا الايفاء ويجعل له قواعد مخصوصة بل جعله خاضعاً لاحكام قانون الشك الصادر في ٧ نيسان سنة ١٣٣٠ (١٩١٤) والذي لا يزال مرعي الاجراء^(١)

والشك كما هو معلوم اداة لسحب مال موجود لحساب الساحب ،

ومن مراجعة المادة الاولى من القانون المذكور نرى ان الشك يجب ان يتضمن :

١ كلة شك في متنه

٢ التوكيل باداء مبلغ معين بدون قيد وشرط

(١) راجع ذيل شرح قانون الجزاء للمرحوم سليم باز صفحة ٢٨٣

٣ اسم الواجب عليه الاداء

٤ بيان المكان الواجب فيه الاداء

٥ مكان اصدار الشك وتاريخ اصداره

٦ امضاء من وضعه في موضع التداول

ولا يُعد شكاً اذا فقد شرطاً من هذه الشروط

ولا يجوز اصدار الشك الا علي من كان لديه اموال موقوفة لامر الساحب ، ويكون الشك لشخص معين او للامر او للحامل ويجب ادائه حين الاطلاع وهو غير خاضع للقبول

ويجب ابراز الشك للمسحوب عليه في مدة عشرة ايام اذا كان ادائه في محل اصداره وفي مدة شهر اذا كان ادائه في مكان آخر ،

وفي قانون الشك نصوص اخرى عن حق الرجوع والبروتستو ومرور الزمان تكفي الاشارة اليها ومراجعتها

الباب الثاني

طرق سقوط الموجب التي يحصل بها الدائن على
منفعة غير التي كان يحق له طلبها

الفصل الاول

في الايفاء باداء العوض (مادة ٣١٨ - ٣١٩)

يسقط الموجب اذا قبل الدائن اداء شيء غير الذي
كان يجب له بدلاً عن التنفيذ ،

وفي حالة الشك اذا لم يعترض الدائن ولم يبد تحفظاً
يعتبر قابلاً للايفاء بهذه الصورة ومعترفاً بكونه مبرئاً
للذمة ما لم يقيم برهان على العكس ،

ومعنا ذلك ان هذا الاداء لا يكون الا بارادة الدائن
الصريحة او الضمنية وان لم يكن له ارادة بذلك فله الحق
ان يطلب الايفاء على الشكل الذي بيناه سابقاً

وقد اختلف الشراح في جوهر هذا الاداء وهل يعتبر
ايفاءً او بيعاً واذا اعتبر بيعاً هل تطبق عليه جميع قواعد

البيع

واراد الشارع ان يفصل هذا الخلاف بنص المادة ٣١٩ بان جعل قواعد البيع تطبق مبدئياً على هذا الاداء خصوصاً من حيث الضمان واهلية المتعاقدين فالضمان يشمل اذا حق الرجوع على المدينون في حالة عيب الشيء المعطى بدلاً عن الدين وهذا مسلم به وحق الرجوع ايضاً في حالة استحقاق الغير لهذا الشيء (وهذه كانت نقطة خلاف)

وذلك لا يعني ان قواعد الايفاء تطبق بالقياس وبقدر المستطاع على هذا الاداء خصوصاً بما يتعلق بابراء المدينون من الدين والكفلاء وتعيين جهة ايفاء الدين في حالة تعدد المدينون ، على ما ذكر سابقاً

الفصل الثاني

في تجديد الموجب (مادة ٣٢٠ الى ٣٢٧)

التجديد

تحديده و كيفية حصوله :

حدده القانون انه استبدال الموجب الاول بموجب جديد ، فالتجديد يُسقط اذاً الموجب القديم ويولد بدلاً عنه موجباً جديداً ،

ولا يحصل على ما ذكرته المادة ٣٢٣ الا باذخال عنصر جديد في الموجب ويتناول التبدل اما شخص احد المتعاقدين واما موضوع الموجب واما السند القانوني الذي يستند اليه الموجب

اولاً - شخص احد المتعاقدين :

يعني ذلك تبديل المديون او الدائن ،

١ - تبديل المديون :

يجري تبديل المديون إما برضى المديون الاول واما

بدون رضاه

فرضاه يوجد مثلاً في تحويل اجارة عندما يحل
مستأجر آخر محله ويتعهد للأجر مباشرةً بدفع بدل
الاجارة

وقد يكون الامر بدون رضاه في حالة تعهد آخر بدين
تجاه الدائن مع الاشتراط ان الدائن لا يطالب المديون
الاول وهذا امر ولا شك قليل الحدوث

٢ تبديل الدائن :

يحصل ذلك بعقد جديد ويستلزم رضى المديون والا
يكون انتقالاً لدين الدائن cession de créance ويوجد
فرق بين هذا التبديل وانتقال دين الدائن . لان انتقال
دين الدائن يحصل باتفاق المتفرغ والمتفرغ له فقط .
وانتقال الدين تنتقل معه جميع ضمانات الدين القديم اما في
التجديد فالموجب الجديد لا يستفيد من الضمانات المؤمنة
للدائن القديم ولذلك نرى ان هذا التبديل قليل الحصول
ايضاً لعدم فائدة الدائن الجديد منه

ثانياً — موضوع الدين :

يحصل التجديد بتغيير موضوع الدين ، مثال ذلك
ان يكون لدائن مبلغ معلوم من المال يستبدله بمبلغ سنوي
يدفعه له المديون طالما هو حي (استئناف ريوم Riom

ثالثاً - مستند الدين :

يُحصل التجديد بتغيير السبب الذي يرتكز عليه
الموجب مثال ذلك التعامل بين تاجر وصراف فان جميع
معاملاتهم المالية مهما كان سببها تدخل ضمن حساب جاري
تجري المحاسبة عليه ضمن مدات معلومة فجميع الديون
المتولدة بينهما تدخل في هذا الحساب وتتجدد مع باقي
الديون الداخلة في ذلك الحساب .

شروط التجديد :

يستلزم التجديد ثلاث شروط اساسية :

١ نية التجديد عند الدائن :

ولذلك جعل الشارع نصاً لا يترك مجالاً للجدل وهو
الفقرة الثانية من المادة ٣٢٠ الموافقة تمام الموافقة للمادة
١٢٧٣ افرنسية فقد ورد في هذه الفقرة ان التجديد لا
يقدر تقديرأ بل يجب ان يستفاد صراحةً من العقد ،

ويوجد قرارات عديدة في الاجتهاد الافرنسي تؤيد
هذه القاعدة واهمها قرارات تمييزية تثبت ان قبول البائع
سندات للامر مقابل الشمن لا يجعل تجديداً في موجب
ولا يفقده صفة البائع والامتياز المعلق عليها لان مجرد قبوله

هذه السندات لا يستفاد منه نية تجديد الموجب (تميز
افرنسي ٢٨ نيسان سنة ١٩٠٠ م ١٩٠١ د ١ - ١٧)

٢ اهلية المتعاقدين :

يلزم ان يكون الدائن ليس فقط اهلاً للتعاقد بل
مالكاً التصرف بحقه باعتبار ان التجديد يسقط
الموجب ، ويجب ان يكون المديون اهلاً للالتزام لانه
يخلق موجباً جديداً على نفسه

٣ استبدال موجب صحيح بموجب آخر صحيح :

ان التجديد لا يتم الا اذا كان الموجب الاول
والموجب الجديد موجودين حقيقة وليس بهما سبب
للابطال المطلق مثال ذلك انه لا يجوز تجديد موجب مخالف
للاآداب والانتظام العام بموجب آخر وكذلك اذا كان
الموجب الجديد باطلاً بطلاناً مطلقاً فالموجب الاول لا
يسقط لان سقوطه مشروط بحصول الثاني ولم يحصل فعلاً

اما اذا كان يوجد اسباب تعرض احد الموجبين
للابطال فيجوز التجديد وتبقى مفاعيله قائمة ما دام لم
يحكم بالابطال ،

ويجوز استبدال الدين القابل للابطال بموجب صحيح
اذا كان صاحب دعوى الابطال عالماً بالحالة فيعد حينئذ
عادلاً عن حق اقامتها . مثال ذلك ان القاصر عند بلوغه

اذا جدد ديناً عقده وقت قصره يعتبر الموجب الجديد
وتسقط دعوى ابطال الموجب الاول

ويلزم ان يكون الموجب الجديد كما قدمنا فيه عنصر
جديد حتى يتم التجديد ولذلك صرحت المادة ٣٢٤ ان
التغييرات والاضافات التي لا تغير في ماهية الموجب لا
تعتبر تجديداً كتغيير صبغة الموجب او محل الايفاء او زيادة
تعهد بسعر القطع او انضمام اشخاص آخرين الى الموجب
عليهم كالكفلاء او ضمانات جديدة ، تؤمن الدفع

ففي هذه الاحوال يبقى الموجب الاساسي على
جوهره ،

مفاعيل التجديد :

نصت المادة ٣٢٥ نصاً صريحاً ان التجديد يسقط
الموجب اصلاً وفرعاً تجاه الجميع ، فالدين الاول لا يُعدّ
موجوداً وكذلك كل ما كان يرافقه من ضمانات شخصية
او عينية كالرهن والتأمين وبيع الوفاء الخ ...

ويجوز للمتعاقدين ان يمنحوا حصول سقوط التأمينات
الفرعية برضى الكفلاء ورضى اصحاب الملك الضامن للدين
ونتيجة هذا المفعول الاول ان الموجب الجديد هو
الذي يعين علاقات المتعاقدين مثال ذلك ادخال جميع
الديون في حساب جاري فان احكام الحساب الجاري تجري
عليها من يوم دخولها فيه وتجديدها بهذه الطريقة

خصوصاً من حيث الفائدة ومرور الزمان^(١)

التفويض

ان التفويض المعبر عنه بالا فرنسية بكلمة déléation يذكره القانون والشرح مع التجديد لانه كثيراً ما يكون سبباً لتجديد الموجب

وتجديده القانوني هو تو كيل شخص يدعى المفوض لشخص آخر يدعى المفوض اليه ليعقد التزاماً تجاه شخص ثالث يُسمى المفوض لديه

ولا يستلزم التفويض وجود موجب سابق بين المتعاقدين مثال ذلك تحرير الاعتماد الذي يسلم من شخص الى شخص آخر يرغب السفر lettre de crédit وفي هذه الحالة لا تعلق لهذا التفويض بمسألة تجديد اي موجب كان اذ لا موجب سابق ، وقديكون التفويض لاحقاً لموجب سابق بين المتعاقدين مثال ذلك ان يكون زيد دائن لعمر ومديون لبكر فيوكل عمراً بان يدفع الدين الذي بذمته الى بكر وفي هذه الحالة تسقط الموجبات دفعة واحدة

وهذا التفويض لا يقدر تقديراً ولا يجعل تجديداً في الموجبات الكائنة بين المفوض والمفوض اليه والمفوض والمفوض لديه فاذا لم يكن نص صريح فالموجب الجديد

(١) تميز افرنسي ١٠ كانون ثاني سنة ١٨٧٢ م ٧٢ د ٠ — ١

الناتج عن هذا التفويض يضاف للموجبات السابقة ولا
يجدد لها وهذا ما يدعونه التفويض الناقص ،

وفي هذا التفويض الناقص لا يوجد تجديد ولا يبرأ
المفوض تجاه المفوض لديه الا بدفع المفوض اليه فعلاً
وليس بمجرد تعهده بالدفع ،

وعندما يقصد المتعاقدون أن يخطوا تجديداً في
الموجبات السابقة ويقبلون بذلك مصرحين به (وهذا هو
التفويض الكامل) فتبرأ ذمة المفوض حالاً تجاه المفوض
لديه على شرط ان يكون تعهد المفوض اليه صحيحاً ويكون
هو ملياً اي قادراً على الايفاء حين التفويض ،

واهم مفعول لهذا التفويض الكامل ان المفوض اليه
لا يجوز له ان يدفع المفوض لديه بالوسائل والدفاع الذي كان
يجوز له تجاه المفوض ، فان هذا التفويض يخلق له موجباً
جديداً منفصلاً عن موجبه الاول مثال ذلك مشتري العقار
الذي تعهد بدفع ثمنه للمفوض لديه اي دائن بئنه فلا يجوز له ان
يرفض الدفع فيما لو ظهر مستحق المملك المباع وثرع منه ،

ولاشك ان استعمال التفويض نادر جداً في المعاملات
الحقوقية انما يستند اليه بعض ائمة القانون التجاري ليفسروا
بواسطته مفاعيل الحوالات التجارية وحصانة حامل
البوليصة تجاه المدينون الذي لا يحق له الادلاء بالاسباب التي
كان يجوز له دفع المحول بها (راجع Thaller - الحق

التجاري - الطبعة الخامسة عدد ٦٠٠ - ١٠٣٩ - ١٢٢٩

(١٢٩٢ -

الفصل الثالث

في المقاصة

(مادة ٣٢٨ الى ٣٣٦)

تحديدھا :

المقاصة سقوط الموجب عندما يوجد شخصان وكل منهما دائن ومديون للآخر . فيسقط موجب الواحد تجاه الآخر على قدر المبلغ الادنى من الدينين ،

وفائدتها توفير مؤنة الدفعين من جهة وجعل الدائن المديون في حالة مساواة مع الدائن المديون الآخر . لان الموجب يسقط فلا يضطر الواحد ان يدفع للآخر وينتظر ان يدفع له دينه

وللمقاصة فائدة اخرى فهي تميز احد الطرفين بالنسبة الى باقي دائني مديونه فيستوفي دينه بدون محاصة معهم ولذلك تكون المقاصة نوعاً من التمييز وقد رفض القانون التجاري اعتبارها في حالة الافلاس ليجعل مساواة بين جميع الدائنين

و كثيراً ما تحدث المقاصة في المعاملات التجارية

وخلافاً لما نص عليه القانون الافرنسي (المادة ١٢٩٠)
فالمقاصة في القانون اللبناني لا تحصل حكماً بل بناءً على طلب
احد الفريقين انما تحصل مع مفعول رجعي اي تعتبر واقعة
في اليوم الذي توفرت في الشروط لا مكان التذرع بها
بصرف النظر عن الامور التي تكون حدثت بعد ذلك
كسقوط احد الموجبين بمرور الزمن (مادة ٣٣٢)

شروط المقاصة :

١ تجري المقاصة بين الديون التي يكون موضوعها
نقوداً او اشياء ذات نوع واحد من المشليات لان لا يمكن
اجراء المقاصة بين العينيّات او المشليات المختلفة النوع
(مثلاً بين حصان وحصان او بين الفول والقمح مثلاً)
لان المقاصة تضع المتعاقدين في حالة هي حالة الدفع المتبادل
بين الفريقين وهذا لا يكون الا في النقود او في المشليات
ذات النوع الواحد

٢ يجب ان يكون الموجبان مع ذات الشخصين
لا مع خلافهما مثلاً بين القاصر ودائنه لا بين وصي القاصر
ودائن القاصر وكذلك لا تجوز المقاصة بين دين لشركة
على شخص ودين هذا الشخص على احد اعضاء الشركة

٣ يجب ان يكون الدينان محررين اي معروف
انهما ملزمان ومعين مقدارهما . فلا يدخل في المقاصة الدين

المعترض عليه اعتراضاً ذا بال ولا الدين الذي لا يعرف
مقداره الا بعد التصفية واجراء المحاسبة او حكم الحاكم
كتقدير العطل والضرر،

ولقد اوجد التعامل طريقة لاجراء المقاصة بصورة
الحجز الاحتياطي من المدينون على نفسه وقد اجاز الاجتهاد
مثل هذا الحجز بعد اخذ اذن من القاضي اذا كان الدين
غير محرر فيبقى الدفع موقوفاً ريثما يتم تحرير الحساب
وعندئذ تجري المقاصة (تميز افرنسي ٢٧ تموز سنة ١٨٩١ م
١٩٢٥ - ١ - ٣٤٠)

٤ يجب ان يكون الدينان مستحقين الاداء فاذا
كان احدهما غير مستحق فلا يمكن اجراء المقاصة به لان
المقاصة عبارة عن دفع ولا يعتبر وجود الدين غير المستحق
دفعاً،

غير ان الدين المستحق والذي تأجل بحكم القاضي
يدخل في المقاصة لان هذه المهلة ليست حقاً بل رحمة من
القاضي فلا تحول دون المقاصة وكذلك لا يمنع المقاصة
كون محل الايفاء مختلف في الدينين

وقد وضع الشارع قاعدة عمومية باعتبار ان المقاصة
ايفاء وهذه القاعدة ان الموانع التي تقوم ضد الايفاء تحول
مبدئياً دون المقاصة . كالاflas والحجز . لانه في حالة
الافلاس تلزم المساواة بين الدائنين ولا امتياز لاحدهم
على الآخر وفي حالة الحجز لان المقاصة تؤثر بحقوق

مكتسبة لشخص ثالث وهذا ما لا يريد الشارع وقد تبين
صراحة في المادة ٣٣٥

وجود عدة ديون :

ان وجود عدة ديون قابلة للمقاصة بين شخصين لا
يمنع هذه المقاصة بل تطبق عليها القواعد التي تحدت
لتعيين جهة الايفاء لان المقاصة ايفاء تسري عليها قواعد
الايفاء ،

اختلاف اسباب الدينين :

ان اختلاف اسباب الدينين لا تمنع اجراء المقاصة الا
في احوال مخصوصة ومحصورة نص عنها القانون في مادته
: ٣٣١

١ - عند المطالبة برد شي . نزع من يد صاحبه بدون
وجه حق لانه ممنوع استيفاء الحق بالقوة ويجب الرد اولاً

ب - عند المطالبة برد وديعة او عارية استعمال

ج - ان كان هناك دين غير قابل الحجز مثلاً لو كان
المدينون بالنفقة اصبح دائناً لدائنه فلا يحق له اجراء المقاصة
لان دين النفقة مقدم وغير قابل الحجز

د - اذا عدل المدين مقدماً عن المقاصة وله هذا
الحق فلا يمكنه بعد ذلك ان يدلي بها طالما رجع عنها

مفاعيل المقاصة :

للمقاصة مفعول الايفاء عندما يصير الادلاء بها . وانما يقتصر مفعولها لحد الدين الاقل لان الزيادة في الدينين لا تعتبر مدفوعة وعند التفاوت في الدينين يحصل ايفاء جزئي وكما يسقط الموجب بالمقاصة تسقط ماحقاقته (كالرهن والكفالة) على نسبة سقوط الموجب نفسه . فالرهن لا يضمن الا بقية الدين وكذلك الكفالة وقد زاد الشارع ان سقوط الحقوق الخاضعة للقيود في السجل العقاري لا يتم الا بشطب هذا القيد اي ان مجرد سقوط الموجب لا يسقط الرهن ما لم يحصل شطبه من محله المخصوص بالسجل

المقاصة حين وجود الكفلاء او المتضامنين بالدين :

وضع الشارع قواعد للمقاصة في هذه الحالة (المادة ٣٣٤) ويمكن تلخيصها بما يلي :

أ - يحق للكفيل ان يدلي بالمقاصة الحاصلة بين دين الدائن ودين المكفول ،

ب - ليس للمدين الاصيل ان يدلي بالمقاصة بين دين الدائن ودين الكفيل ،

ج - ليس للمدين المتضامن ان يدلي بالمقاصة بين دين الدائن ودين احد المتضامنين الآخرين ،

وعندما يصبح الكفيل او المدين المتضامن دائئاً

للدائن وعندما يدلان بالمقاصة يسقط الموجب عن المدينون
الاصلي وعن باقي المتضامين ويجوز لهم عندئذ الادلاء
بتلك المقاصة

الفصل الرابع

في اتحاد الزمة

(مادة ٣٣٧)

اتحاد الزمة هي اجتماع صفة الدائن والمدينون في
شخص واحد وفي موجب واحد ، فهذا الاختلاط يسقط
الموجب . وقد قال بعضهم انه لا يعتبر سبب اسقاط
للموجب بل حائل لتنفيذه ،

ويحدث اتحاد الزمة غالباً في حالة الارث عندما يكون
رجل مدينوناً لآخر واصبح وارثه فيسقط الدين كله او
بعضه بنسبة حصة المدينون من ارث دائنه

واذا زال سبب الاتحاد بصورة لها مفعول رجعي عاد
الدين مع ملحقاته كأن اتحاد الزمة لم يحصل بتاتاً ،

ويعلق الشراح نتائج على اعتبار اتحاد الزمة مانعاً

للتنفيذ بدلاً من اعتباره مسقطاً للموجب . ومن هذه
النتائج ان التركة تحسب كاملة بما فيه الدين على احد
الورثة لمعرفة الحصة التي لا يجوز للمورث التصرف بها
ولدفع رسوم الانتقال . مثلاً لو توفي رجل وترك ١٢٠٠٠٠
فرنكاً وثلاثة ذكور احدهم مدين له بعشرين الف فرنك
فالتركة تعتبر كاملة اي ١٢٠٠٠٠ لا ١٠٠٠٠٠ وهذا
شك به (راجع Colin et Capitant الكتاب المذكور
اعلاه صفحة ١٢٥) ومن جملة هذه النتائج اننا رأينا في
شرح استبدال الدين subrogation انه يحق لمدين ان يفي
الدين الممتاز عليه او المؤمن برهن ويحل محل الدائن . فاذا
اعتبرنا ان الموجب سقط باتحاد الذمة نعتبر ان الاستبدال
لم يعد له اثر منذ نشأته انما لو اعتبرنا رأي بعض الشراح
من ان اتحاد الذمة مانع للتنفيذ فقط وجدنا ان الاستبدال
له مفعوله وللمدين الذي حل محل الدائن رهن على ملك
ذاته ، اي انه لا يطرح العقار بالمزاد لاستيفاء دينه انما لو
اراد من له رهن ثانٍ ان يطرح العقار استوفى الدائن البديل
حقه على ملكه بالافضلية باعتبار انه حل محل الدائن الممتاز
واستوفى ماله بالافضلية

الباب الثالث

سقوط الموجب باسباب يجري حكمها مع قطع
النظر عن كل منفعة للدائن

الفصل الاول

الابراء من الدين (مادة ٣٣٨ الى ٣٤٠)

تحديده :

الابراء هو تنازل الدائن عن حقوقه وقد عبرت عنه
مجلة الاحكام العدلية في المادة ١٥٣٦ بابراء الاسقاط «وهو
ان يبرى احد الآخر باسقاط تمام حقه الذي هو عند الآخر
او يحط مقدار منه عن ذمته»

اما ابراء الاستيفاء فهو عبارة عن الاعتراف باستيفاء
الحق وهو نوع من الاقرار

صفته :

يعتبر الشراح الابراء بمعناه هبةً اذ انه لو اتخذ شكلاً

آخر لكان تجديد الدين او اداء العوض . غير ان القانون
البنسائي لم يعطه هذه الصفة في كل الاحوال بل ذكر انه
لا يخفض لقواعد الشكل المختصة بالتبرع ولو اجراء الدائن
بدون اية منفعة تقابله ولكنه يخضع في هذه الحالة لقواعد
الاساس المختصة بالتبرع وخصوصاً ما يتعلق منها باهلية
اصحاب الشأن اي المتبرع والمتبرع له

صيغته :

يتم البراء برضى المتعاقدين لانه يستند الى اتفاق
اصحاب الشأن ، ومعنى ذلك انه لا يجوز للدائن اجبار
المدين عليه بل يلزم لصحته رضى المدين ، ويكون عقد
البراء صريحاً وقد يكون ضمناً اي مستخلصاً من كل
عمل او حال يتبين منها جلياً نية الدائن بالتنازل عن حقوقه
ونية المدين الاستفادة من هذا التنازل

ومن جملة هذه الاحوال الضمنية تسليم الدائن لمدينه
اختياراً سند الدين الذي كان بجوزة الدائن ، فذلك يدل
على البراء ، ويشكل قرينة قانونية يجوز اثبات عكسها
غير انه لا يقدر البراء اذا رد الدائن الشيء المودع لديه
على سبيل تأمين الدين لانه يجوز ان يكون تنازل عن
التأمين الذي هو فرع للدين دون ان يتنازل عن الاصل .

الفصل الثاني

في استحالة التنفيذ (مادة ٣٤١ الى ٣٤٣)

تحديده :

ان استحالة التنفيذ تُسقط الموجب وهذه الاستحالة عبارة عن ان الموجب بعد نشأته يصبح موضوعاً مستحيلًا من الوجه الطبيعي او من الوجه القانوني بدون فعلٍ او خطأ من المديون اي بسبب خارج عن ادارته

البينة :

على المديون لانه مدعٍ في دفعه الموجب بالسقوط ان يثبت وجود القوة القاهرة . غير ان هذا الاثبات لا يمنع الدائن من الاثبات ان المديون مخطأ قبل حصول القوة القاهرة او في اثناء حصولها مثل ابطاء المديون بالتنفيذ الذي جعله في حالة التأخر القانوني ، واذا اثبت الدائن ذلك يظل الموجب قائماً واذا تعذر تسليم موضوعه فللحاكم ان يحكم بالعطل والضرر

مفعوله :

يسقط الموجب من اجل القوة القاهرة على قدر استحالة

التنفيذ الناتجة عن تلك القوة فتبرأ ذمة المديون جزئياً او كلياً ، ويلزم المديون ان يسلم الدائن بقية الشيء الهالك اذا وجدت ، ويتنازل له عن جميع الحقوق والدعاوى التي له المتعلقة بالموجب السابق الذي اصبح تنفيذه مستحيلاً

الفصل الثالث

في مرور الزمن المسقط للموجب او المبرىء للذمة
(مادة ٣٤٤ الى ٣٦١)

الجزء الاول

احكام عامة

تحديده واحكامه :

ان مرور الزمن سبب من اسباب سقوط الموجب
ناتج عن تقاعد الدائن باستعمال حقوقه سحابة وقت
معلوم^(١)

(١) راجع مادة ١٦٦٠ ونصها « لا تسمح دعوى الدين والوديعة
والملك والعقار والميراث ٠٠٠٠ بعد ان تركت خمس عشر سنة »

ومرور الزمن مستند الى مبدأ اجتماعي اكثر مما هو
قانوني لان الشارع رأى ان سلامة المجتمع والانتظام العام
يقضيان بتثبيت الامور الواقعة وان تأخير الدائن عن
المطالبة يقدر معه سقوط الموجب ، غير ان لبعض انواع
مرور الزمن اي القصيرة منه يستند الشارع الى احتمال اداء
الموجب . ولذلك يشترط معها اليمين في بعض الاحوال مثل
السندات التجارية التي يمر الزمن عليها بانقضاء خمس سنوات

ومرور الزمن لا يجري حكمه حتماً ولا يجوز للقاضي
ان يسقط الموجب به من تلقاء نفسه ، وعلى الجهة التي
تستفيد منه ان تدلي به ويجوز لها ذلك حتماً في المحاكمة
الاستئنافية للمرة الاولى ، وان لم تفعل يسري الموجب ،
ولم يسمح القانون للمديون ان يعدل عن احكام مرور
الزمن سلفاً ولا ان تطال ان تقصر مدته ، حتى لا يكون
شأن لتأثير الدائن على المديون او بخلاف ذلك بل يبقى
القانون على حكمه الى ان ينقضي الزمن المنصوص عنه
وحينئذٍ يجوز للمديون ان يعدل عن الاستفادة من مرور
الزمن بعد الحصول عليه ويكون هذا العدول صريحاً او
ضمنياً يتحصل من كل عمل يفيد التنازل عنه ،

وان كان هذا العدول بسؤنية ويضر بباقي دائني
المديون جاز لهم ان يطلبوا من المحكمة الغاءه بواسطة
الدعوى التي شرعها سابقاً وهي الدعوى البولائية كما
يحق لهم الادلاء به بواسطة الدعوى غير المباشرة ، ولكل
مديون متضامن ولكفيل الادلاء بمرور الزمن تجاه الدائن

الجزء الثاني

مبدأ مرور الزمن ومدته

لما كان مرور الزمن يسري على من تقاعد بالمطالبة عن حقه فهو لا يسري الا من اليوم الذي تجوز المطالبة اي من يوم استحقاق الموجب^(١)

وتحسب المدة بالايام لا بالساعات واليوم الاول لا يحسب . ويتم مرور الزمن عند انقضاء آخر يوم من تلك المدة

وقد شاء الشارع ان يقصر مدة مرور الزمن المنصوص عنه في المجلة يجعلها في الاساس عشر سنوات - بدلاً من خمسة عشر سنة

وجعل مدات اقصر من ذلك :

اولاً - خمس سنوات في الموجبات التي تستحق الاداء كل سنة او اقل مثلاً المستحقات المتأخرة والفوائد وحصص الاسهم من الارباح واجور المباني والاراضي الزراعية وكذلك الدعاوى بين الشركاء ببعضهم او بين

(١) زاجع مادة ١٦٦٧ من المجلة ونصها : « يعتبر مرور الزمان من تاريخ وجود صلاحية الادعاء للمدعي بالمدعى به » فمرور الزمن في « دعوى دين مؤجل انما يعتبر من حلول الاجل الخ ٠٠ »

هؤلاء واشخاص آخرين من اجل الموجبات الناشئة عن عقد الشركة وتبدأ هذه المدة من يوم اعلان حل الشركة او اعلان خروج احد الشركاء ،

وما هذه المدة القصيرة الا محافظةً على المديون حتى لا تتراكم عليه هذه الاستحقاقات وحتى يكره الدائن على المطالبة

ثانياً - سنتان في جميع الاحوال التي عينتها المادتان ٣٥١ و ٣٥٢

الاحوال المعينة بالمادة ٣٥١ :

١ - حق دعوى البساعة وملتزمي تقديم البضائع واصحاب المعامل فيما يختص بالاشياء التي يقدمونها

ب - حق دعوى المزارعين ومنتجي المواد الاولية فيما يختص بالاشياء التي يقدمونها اذا استعملت في حاجات المديون البيئية ،

وتبدأ المدة من تاريخ تقديم هذه الاشياء ،

ج - حق دعوى المعلمين والاساتذة وارباب معاهد التعليم العامة والخاصة بالمرتبات المستحقة لهم من قبل تلاميذهم وباللوازم التي قدمت لهؤلاء التلاميذ ،

وتبدأ مدة مرور الزمن منذ حلول الاجل المعين لاستحقاق المرتبات

د - حق دعوى الخدام المختصة بما لهم من الاجور

والمدفوعات منهم لحساب معلمهم وسائر الموجبات
المستحقة لهم بموجب عقد الاستخدام ، وكذلك حق
دعوى السيد على خدامه فيما يختص بالمال المسلف لهم
بصفة كونهم خداماً

هـ - حق دعوى العمال والمتدرجين فيما يختص
باجورهم واللوازم التي قدموها ويوميتهم والمسال الذي
اسلفوه من اجل خدمتهم . وكذلك حق دعوى الذي
يستخدمهم او رب العمل فيما يختص بالمال المسلف لعماله
بصفة كونهم عمالاً

و - حق دعوى اصحاب الفنادق والمطاعم فيما يختص
باجرة سكن وطعام زبائنهم والاموال المسلفة لهؤلاء الزبائن
ز - حق دعوى مؤجري الاثاث والاشياء المنقولة
من اجل بدل ايجارها

ح - حق دعوى المعاهد الخاصة والعامة والمختصة
بمعالجة الامراض او بالسهر على المرضى من اجل العناية
التي تصرفها لهم وتقديم اللوازم والمدفوعات عنهم . ويبتدأ
مرور الزمن من يوم صرف العناية اليهم او تقديم اللوازم
لهم .

الاحوال المعينة في المادة ٣٥٢ :

ا - حق دعوى الاطباء والجراحين واطباء الاسنان
والاطباء البيطريين من اجل عيادتهم والعمليات التي

اجروها واللوازم والمُسلفات التي قدموها . وتبتدأ مدة
مرور الزمن من تاريخ العيادة او العملية الاخيرة

ب - حق دعوى الصيدليين من اجل الادوية التي
قدموها وتبتدئ مدة مرور الزمن من تاريخ تقديمها

ج - حق دعوى المحامين ووكلاء الدعاوي من اجل
اجورهم ومُسلفاتهم وتبتدئ المدة المشار اليها منذ صدور
الحكم النهائي او من تاريخ عزلهم عن الوكالة

د - حق دعوى مهندسي البناء والمساحة وسائر
المهندسين والخبراء من اجل الخطط التي يرسمونها او
الاعمال التي يجرونها او المسلفات التي يقدمونها وتبتدئ
المدة من تاريخ تسليم الخطط او اتمام الاعمال او اداء
المسلفات .

هـ - حق دعوى الوسطاء فيما يختص باداء بدل
السَمسرة وتبتدئ المدة من تاريخ انعقاد الاتفاق
وقد زاد الشارع انه يجري حكم مرور الزمن في
الاحوال المعينة بالمادتين ٣٥١ - ٣٥٢ وان توامل تقديم
اللوازم او التسليم او الخدمة او العمل^(١)

(١) المادة ٣٥٣ من النص الافرنسي ورد فيها خطأ المادتان ٣٥٠
و ٣٢٥ والصحيح ٣٥١ و ٣٥٢ كما ورد في النص العربي .

الجزء الثالث

في توقف مرور الزمن وانقطاعه

اولاً - توقف مرور الزمن ^(١)

لا يسري حكم مرور الزمن واذا كان سارياً توقف:

١ بين الزوجين في مدة الزواج

٢ بين الاب والام واولادهما

٣ بين فاقد الاهلية والشخص المعنوي من جهة

والوصي او القيم او ولي الادارة من جهة اخرى - مادامت
لم تنقطع مهمتهم ولم يؤدوا حساب ادارتهم على وجه نهائي

٤ بين السيد والخدام ما دام عقد الاستخدام قائماً ،

والمقصود من ذلك المحافظة على حقوق من كانوا

بمركز قانوني لا يمكنهم من قيام الدعوى ، فاذا كان من

(١) راجع المادة ١٦٦٣ من المجلة ونصها : « والمعتبر في هذا الباب

« يعني مرور الزمان المانع لاستماع الدعوى ليس هو الا مرور الزمان

« الواقع بلا عذر . واما الزمان الذي مرّ بعذر شرعي ككون المدعي

« صغيراً او مجنوناً او معتوهاً سواء كان له وصي او لم يكن او كونه

« في ديار بعيدة مدة سفر او كونه خضعة من المتغلة الخ . » فلا

يعتبر مرور الزمان الا من حد البلوغ او من تاريخ زوال التغلب

دعوى بين الزوج وزوجته فمدة الزوجية لا تدخل في حساب مرور الزمان وكذلك في جميع الاحوال التي ذكرناها ونصت عنها المادة ٣٥٤

و كذلك يتوقف مرور الزمن بحق القاصرين غير المحررين وسائر فاقدي الاهلية الذين ليس لهم وصي او مشرف قضائي او ولي وذلك الى ما بعد بلوغهم او تحريرهم او اقامة وكيل شرعي لهم

وقد ذكرت المادة ٣٥٦ عن توقف مرور الزمن بوجه عام لمصلحة الدائن الذي استحال عليه قطعه لسبب لم يكن به مختاراً ، وتركت تقدير هذه الاسباب للمحاكم وهي جميع الحوادث التي تمنع اقامة الدعوى كالخرب والوباء والثورات الخ .. فصاحب الحق لم يكن مختاراً بعدم اقامة الدعوى فمن الواجب الانساني ان لا تحسب له هذه المدة في مدة مرور الزمن ،

وتوقف مرور الزمن هو ازال مدة معلومة من الزمن الذي انقضى قبل التوقف يصير حسابه وضحه الى الزمن الذي ينقضي بعد زوال سبب التوقف ،

مثال ذلك ان رجل كان له حق مستحق عند امرأة ومضى على استحقاقه سنتان وبعد ذلك تزوج بها وبقيت الزوجية قائمة عشرون سنة وانقطعت مرور الزمن توقف عشرين سنة اي مدة الزوجية وبعد انقطاعها يلزم ادخال السنتين اللتين انقضتا قبل الزوجية في حساب مرور الزمن

فيمر الزمان بمضي ثمان سنوات بعد انقطاع الزواجية
فيكون سنتان قبل الزواج وثمان سنوات بعد انقطاع
الزواج ومجموع ذلك عشر سنوات اي المدة القانونية لمرور
الزمن .

ثانياً - انقطاع مرور الزمن^(١)

اما انقطاع مرور الزمن فهو ينتج عن معاملة تجعل
المدة التي انقضت من مرور الزمن كأن لم تكن . وتبتدأ
مدة أخرى بعد زوال نتائج المعاملة القانونية التي قطعت
مرور الزمن ،

مثلاً المطالبة بالدين بصورة رسمية تجعل المدة التي
انقضت بعد الاستحقاق كأن لم يكن وتبتدأ مدة جديدة
منذ التقاعد عن المطالبة التي حصلت ،

والاسباب القاطعة لمرور الزمن :

١ كل مطالبة قضائية او غير قضائية ذات تاريخ
صحيح من شأنها ان تجعل المدينون في حالة التأخر عن تنفيذ

(١) راجع المادة ١٦٦٦ من المجلة ونصها : « اذا ادعى احد على
« آخر خصوصاً في حضور الحاكم في كل سنة مرة ولم تفصل دعواه
« ومرّ على هذا الوجه خمس عشرة سنة فلا يكون هذا المرور مانعاً
« لاستماع الدعوى واما ما لم يكن في حضور الحاكم من الادعاء
« والمطالبة لا يدفع مرور الزمان الخ ٠٠ » ولا شك ان نص قانون
الموجبات فيه تيسير للدائن لانه لم يحصر انقطاع مرور الزمان بالدعوى
المكررة للحاكم بل جعله ناتجاً عن كل عمل يسمى مطالبة .

الموجب كالاخطار والدعوى حتى لو تقدمت لقاضٍ لا
صلاحية له او ردت شكلاً

٢ بطلب الدائن ان يُقبل دينه في تفليسة المديون ،

٣ بعمل احتياطي يتناول املاك المديون او بعريضة

ترمي الى نيل الاذن في اجراء عمل من هذا النوع
وقد ذكرنا انه اذا حصل مثل هذه القطع فالمدة التي
انقضت قبل العمل تعتبر لغواً وتحسب بعد ذلك مدة
جديدة لمرور الزمن كالمدة الاولى التي انقطعت منذ ابطال
مفاعيل العمل الذي انقطعت بسببه ،

مثال ذلك ان لطبيب دين يمر الزمان عليه بسنتين
(مادة ٢٥٣) فمضى على ذلك الدين سنة ونصف فارسل
الطبيب اخطاراً للمديون يطالبه بالدين فانقطع مرور الزمن
ومدة السنة ونصف تزول كأنها لم تكن ويبدأ مرور
زمن جديد مدته سنتان من تاريخ الاخطار ،

ومرور الزمن ينقطع باعتراف المديون رسمياً بالدين ،

فاذا كانت الحالة كذلك او حكم بالدين فمدة مرور
الزمن الجديدة تكون عشر سنوات مهما كانت مدة مرور
الزمن التي انقطعت بالاعتراف الجديد او بالحكم ،

مثال ذلك الطبيب الذي صار الاعتراف بدينه الذي
يمر عليه الزمن بسنتين فمدة مرور الزمن الجديدة عشر
سنوات بعد الاعتراف وفقاً لنص المادة ٣٥٩ من القانون
وكذلك لو اخذ حكماً بدينه المذكور

مفاعيل مرور الزمن

مفعول مرور الزمن هو قرينة قاطعة على ابراء الذمة لا ترد ولا تقبل برهاناً على عكسها فانه لا يسقط فقط حق مطالبة الدائن بكل الموجب ذاته بل لا يمكن بعد تحقق مرور الزمن الاستفادة من ذلك الموجب بوجه من الوجوه لا باقامة دعوى ولا بتقديم دفع في دعوى ولا يحق للدائن في الاحوال التي فيها مرور الزمن قصير جداً ويستند الى احتمال الايفاء ، ان يحلف المدينون اليمين ، لانه لم يرد في القانون الجديد ما يماثل المادة ٢٢٧٥ من القانون المدني الا فرنسي التي تنص على امكان تحليف اليمين لمن يدلى بمرور الزمن على ان الدفع قد تم ، وفي عدم توجب اليمين مخالفة ايضاً للمبدأ الذي نصت عنه المادة ١٦٧٤ من المجلة من انه « لا يسقط الحق بتقادم الزمان »

غير ان المدينون الذي ابرأه مرور الزمن من الوجهة المدنية يبقى مقيداً بموجب طبيعي يتعلق بالضمير يجوز اتخاذه سبباً لاداء الدين ولا يجوز المطالبة بما دفع تسديداً لهذا الموجب الطبيعي .

الكتاب السادس

البيئات في حقوق الموجبات

(مادة ٣٦٢ و ٣٦٥)

ان هذا الكتاب يتعلق ببعض قواعد تختص ببيئة العقود،

وقد تركت بيئة العقود المختصة بعقد الاتفاقات وبتولد الموجبات وبانتقالها او سقوطها لقانون اصول المحاكمات الحقوقية وذكرت ذلك صراحةً المادة ٣٦٥

وقد اورد الشارع في المادة ٣٦٢ المبادئ العامة المتعلقة باثبات كل حق ودعوى وهو ان كل من يدعي انه دائن تلزمه اقامة البنية على وجود حقه لان الاصل براءة الذمة وبعد ان يقيم هذه البنية ومتى قامت الحجة على وجود العقد اصبح هذا الوجود اصلاً ومن الضروري اثبات عكسه،

والعقد الخطي لا يكتسب قوة الاثبات التامة طالما

لم يوقع عليه من قبل المتعاقدين وعندما يكون العقد متبادلاً يجب ان يكتب منه نسخ على قدر عدد المتعاقدين الذين لهم مصالح متعارضة واذا كان العقد غير متبادل فمن الضروري قبل التوقيع كتابة عبارة (صالح لاجل)

فان لم تجر هاتان المعاملتان لا يفسخ العقد انما انصك الخطي لا يعتبر بنية كاملة بل بداية بنية خطية يجوز معها للقاضي ان يطلب البنية الشخصية او يستند للقرائن

ويستغنى عن تعدد النسخ اذا اتفق المتعاقدون ان يودعوا اصلاً واحداً للعقد بيد شخص ثالث يقع عليه اختيارهم ،

وقد اجاز القانون لمن لا يعرف ان يوقع امضاءه ان يستعوض عن التوقيع بطابع اصبعه

الكتاب السابع

في قواعد تفسير الاعمال القانونية

(مادة ٢٦٤ الى ٣٧١)

نصت مجلة الاحكام العدلية في مبادئها العامة (مادة ٣) ان العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني والمادة ٣٦٦ اوجبت على القاضي ان يقف على نية الملتزم الحقيقية (اذا كان الالتزام من جانب واحد) وعلى قصد المتعاقدين جميعاً (اذا كان هناك تعاقد) لا ان يقف عند معنى النص الحرفي .

ونصت المادة ٦٠ من المجلة ايضاً ان اعمال الكلام اولى من اهماله وصرحت المادة ٣٦٧ من القانون ان اذا وُجد نص يمكن تأويله الى معنيين وجب ان يؤخذ اشدّها انطباقاً على روح العقد والغرض المقصود منه وعلى كل حال يُفضل المعنى الذي يجعل النص ذا مفعول على المعنى الذي يبقى معه النص بلا مفعول ،

وقد اراد الشارع ان يجعل من العقد مجموعاً واحداً

يجب الرجوع له وذلك بتنسيق بنود الاتفاق الواحد وتفسيرها بعضها ببعض بالنظر الى مجمل العقد وقد وضع هذه القاعدة في المادة ٣٦٨ كما انه اراد ان يجعل الشك في العقد لمصلحة المديون تفضيلاً على مصلحة الدائن الذي يعتبر الشخص القوي في العقد بالنسبة للمديون ،

اما اذا جُدت نواقص بالعقد وجب على القاضي ان يتحمها بالاستناد الى القانون اذا كان العقد موصوفاً به كالبيع والاجارة واذا كان العقد غير مسمى فيرجع الى القواعد المنصوصة للعقد الاكثر تناسباً مع العقد الذي يراد تفسيره ،

وقد انهى الشارع المبادئ التي وضعها لتفسير العقود بقاعدة تشبه المادة ٤٣ من المجلة ونصها : « المعروف عرفاً كالشروط شرطاً » بنصه في المادة ٣٧١ « يجب ايضاً على القاضي ان يعتد من تلقاء نفسه بالبنود المرعية عرفاً وان كانت لم تذكر صراحةً في نص العقد » وللعرف والعادة اهمية عظيمة خصوصاً في البنود التجارية .

تم الجزء الاول

فهرست

قانون الموجبات والعقود

الجزء الاول

المبادئ العامة

صفحة

١

تمهيد

١

مقدمة

الكتاب الاول

في انواع الموجبات

الباب الاول

٧

في الموجبات المدنية والموجبات الطبيعية

الباب الثاني

١٢

الموجبات المختصة بعدة اشخاص

الفصل الاول

١٣

الموجبات المتقارنة

الفصل الثاني

١٥

الموجبات المتضامنة

	الجزء الاول
١٥	تضامن الدائنين
	الجزء الثاني
١٨	الموجبات المتضامنة بين المدينين
	الباب الثالث
٢٦	في الموجبات المتتابعة وغير المتتابعة
	الباب الرابع
	في الموجبات الايجابية (موجب الاداء والفعل)
٢٦	والسلبية (موجب الامتناع)
	الباب الخامس
٢٧	في الموجبات الشخصية والعينية
	الباب السادس
٢٨	في الموجبات ذات المواضيع المتعددة
	الفصل الاول
٢٩	الموجبات المتلازمة
	الفصل الثاني
٢٩	في الموجبات التخيرية
	الفصل الثالث
٣٢	في الموجبات الاختيارية
	الباب السابع
٣٣	في الموجبات التي تتجزأ والموجبات التي لا تتجزأ
	الفصل الاول
٣٣	في الموجبات التي لا تتجزأ

٣٦	الفصل الثاني في الموجبات القابلة للتجزأة
٣٧	الباب الثامن في الموجبات الاصلية والموجبات الاضافية
٣٨	الباب التاسع الموجبات الشرطية
٣٨	الفصل الاول احكام عامة
٤٤	الفصل الثاني متى بعد الشرط متحققاً او غير متحقق
٤٥	الفصل الثالث مفاعيل شرط التعليق
٤٨	الفصل الرابع في مفاعيل شرط الابقاء
٤٩	الباب العاشر الموجبات ذات الاجل
٤٩	الفصل الاول احكام عامة
٥٢	الفصل الثاني في الموجبات ذات الاجل المؤجل
٥٢	الجزء الاول عموميات

الجزء الثاني

٥٥

الاجل الممنوح

الفصل الثالث

٥٧

الموجبات ذات الاجل المسقط

الكتاب الثاني

٥٨

في مصادر الموجبات وشروط صحتها

الباب الاول

٥٨

احكام عامة وموجبات قانونية

الباب الثاني

٦١

الاعمال غير المباحة — الجرم وشبه الجرم

الفصل الاول

٦٦

في اسباب التبعة الناشئة عن الجرم او شبه الجرم

الجزء الاول

٦٦

التبعة الناجمة عن العمل الشخصي

الجزء الثاني

٧٨

التبعة الناجمة عن فعل الغير

الجزء الثالث

٨٥

التبعة الناشئة عن فعل الحيوانات

الجزء الرابع

٨٨

التبعة الناشئة عن الجوامد

الفصل الثاني

٩٣

مبلغ العوض وماهيته

	الفصل الثالث
٩٥	في البنود المختصة بالتبعة الجرمية
	الباب الثالث
٩٧	الكسب غير المشروع
	الفصل الاول
٩٧	اصول عامة
	الفصل الثاني
١٠١	إيفاء ما لا يجب
	الباب الرابع
١٠٣	الاعمال القانونية
	الفصل الاول
١٠٤	الاعمال الصادرة عن فريق واحد (الفضول)
	الفصل الثاني
١١٧	العقود
	الجزء الاول
١١٧	أحكام عامة
	الجزء الثاني
١٢٥	العناصر الاساسية للعقود او شروط صحتها
١٢٦	الفقرة الاولى - الرضى
١٣٦	الفقرة الثانية - الموضوع
١٤٢	الفقرة الثالثة - السبب
١٥٦	الفقرة الرابعة - عيوب الرضى
١٧٦	الفقرة الخامسة - شروط الصيغة

	الجزء الثالث
١٧٨	مفاعيل العقود
	الجزء الرابع
١٩٤	في حل العقود
١٩٤	الفقرة الاولى - ابطال العقد
٢٠٢	الفقرة الثانية - حل العقد من جراء احوال جرت بعد انشائه

الكتاب الثالث

٢١١	في مفاعيل الموجبات
	الباب الاول
٢١١	تنفيذ الموجب بادائه عيناً
	الباب الثاني
٢١٤	التنفيذ البدلي - العطل والضرر
	الفصل الاول
٢١٥	شروط استحقاق العطل والضرر
	الفصل الثاني
٢١٨	تعيين بدل العطل والضرر
	الجزء الاول
٢١٩	التعيين القضائي
	الجزء الثاني
٢٢٣	التعيين القانوني
	الجزء الثالث
٣٢٤	التعيين بالاتفاق (البند الجزائي)

الباب الثالث

- ٢٢٦ الوسائل الممنوحة للدائن لتنفيذ الموجب المستحق له
حق الحبس ، الدعوى غير المباشرة . الدعوى
٢٢٦ المباشرة ، الدعوى البولائية

الكتاب الرابع

- ٢٤٣ انتقال الموجبات

الباب الاول

- ٢٤٤ انتقال دين الدائن (تحويل الدين من قبل الدائن)

الباب الثاني

- ٢٥٠ انتقال دين المدبون

الكتاب الخامس

- ٢٥٢ سقوط الموجبات

الباب الاول

- ٣٥٣ سقوط الموجب بتنفيذه (الابقاء)

الفصل الاول

- ٢٥٣ على من ولمن يجب الابقاء

الفصل الثاني

- ٢٥٧ بماذا يتم التنفيذ (مادة ٢٩٩ الى ٣٠١)

الفصل الثالث

- ٢٦٠ مكان التنفيذ وزمانه (المادتان ٣٠٢ و ٣٠٣)

الفصل الرابع

- ٢٦١ في نفقات الابقاء واقامة البينة عليه (مادة ٣٠٤ و ٣٠٦)

الفصل الخامس

مفاعيل الابقاء

تعيين جهة الابقاء - الابقاء المقرون باستبدال الدائن

٢٦٢ (مادة ٣٠٧ - ٣١٦)

الفصل السادس

٢٦٨ الابقاء بالتحويل (الشك) (مادة ٣١٧)

الباب الثاني

طرق سقوط الموجب التي يحصل بها الدائن على

٢٧٠ منفعة غير التي كان يحق له طلبها

الفصل الاول

٢٧٠ في الابقاء باداء العوض (مادة ٣١٨ - ٣١٩)

الفصل الثاني

٢٧٢ في تجديد الموجب (مادة ٣٢٠ الى ٣٢٧)

الفصل الثالث

٢٧٩ في المقاصة

الفصل الرابع

٢٨٤ في اتحاد الزمة (مادة ٣٣٧)

الباب الثالث

سقوط الموجب باسباب يجري حكمها مع قطع النظر

عن كل منفعة للدائن

الفصل الاول

٢٨٦ الابرء من الدين (مادة ٣٣٨ الى ٣٤٠)

الفصل الثاني

٢٨٨ في استحالة التنفيذ (مادة ٣٤١ الى ٣٤٣)

الفصل الثالث

في مرور الزمن المسقط للموجب او المبرىء للذمة
(مادة ٣٣٤ الى ٣٦١)

الجزء الاول

٢٨٩ احكام عامة

الجزء الثاني

٢٩١ مبدأ مرور الزمن ومدته

الجزء الثالث

٢٩٥ في موقف مرور الزمن وانقطاعه

الجزء الرابع

٢٩٩ مفاعيل مرور الزمن

الكتاب السادس

البيئات في حقوق الموجبات

٣٠٠ (مادة ٣٦٢ الى ٣٦٥)

الكتاب السابع

في قواعد تفسير الاعمال القانونية

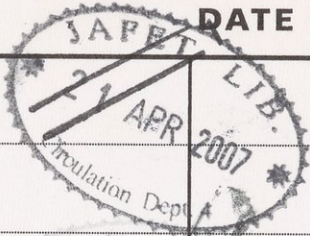
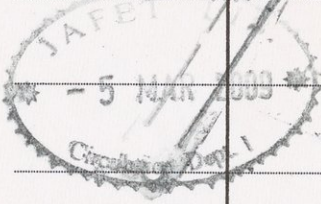
٣٠٢ (مادة ٣٦٤ الى ٣٧١)

نصحيح اغلاط مطبعة

الخطأ	الصواب	صفحة	سطر
بدفع	يدفع	١١	٢١
الان	الآ	١٣	١٥
دائنون	دائنين	١٦	١٤
ملزمون	ملزمين	٢٠	١١
يكون	لا يكون	٣٤	١٧
يبنى	يبنى	٤١	١١
الجزئى	الجزئى	٤٧	٩
يحدددها	يحددها	٦٠	٦
موجباً	موجزاً	٦١	١
الحاجة	الحاجة	٧٥	١٥
جارمة	جازمة	٨٠	٤
يجتمع	تجتمع	٨٠	١٧
واجباته	واجباتهم	٨٢	٧
تؤد	تؤدي	١٠٥	٢٢
نص	للنص	١١٨	١٥
النقات	النفقات	١١٩	١٥
المقايضة	المقايضة	١٢٠	١٠
بالعادية	بالعارية	١٢٠	٢١
كتحديد	كتجديد	١٣٠	١٩

الخطأ	الصواب	صفحة	سطر
واجاز	واجازة	١٣١	١٥
وكان	ومكان	١٣٦	١٣
حصّة	صحّة	١٦٣	١
ولقائون	والقائون	١٨٤	١٤
الاستقبال	الاستقبال	١٨٩	١٨
مستقبل	مستقبل	١٨٩	٢٠
يعطى	يعطي	١٩٨	٣
د	١	٢٠٣	١
الباب الثالث	الباب الاول	٢٥٣	١
في	فيه	٢٨٠	٥
عشرون	عشرين	٢٩٦	٢٠
الزواجية	الزوجية	٢٩٧	١

DATE DUE

3474 K45K v.1
الخوري، بشارة خليل، رئيس الجمهورية

قانون الموجبات والعقود

AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES



01019932

3474
K45K
v.1
a.2

