



جامعة مؤتة
كلية الدراسات العليا

النظام القانوني لبيع العقار بشرط الإعالة في القانون الأردني

إعداد
سالم عبد الغني السفرتي

إشراف
الأستاذ الدكتور جعفر محمود المغربي

أطروحة مقدمة إلى كلية الدراسات العليا
استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة
الدكتوراه في الحقوق / قسم القانون الخاص

جامعة مؤتة، 2022م

الآراء الواردة في الرسالة الجامعية لا تعبر
بالضرورة عن وجهة نظر جامعة مؤتة



قرار إجازة رسالة جامعية

سالم عبدالغني نايل السفرتي

تقرر إجازة الرسالة المقدمة من الطالب

النظام القانوني لبيع العقار بشرط الاعالة

والموسومة بـ:

القانون الخاص

الدكتورة في

استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة

2022/08/27

في تاريخ

التخصص: القانون الخاص

32/2022

قرار رقم

13

إلى الساعة

11

من الساعة

التوقيع

أعضاء اللجنة:

مشرفاً ومقرراً

عضواً

عضواً

عضو خارجي

أ.د جعفر محمود علي المغربي الفناطسة

أ.د عبدالله محمد علي الزبيدي

أ.د أسيد حسن احمد الذنيبات

أ.د علي خالد علي قطيشات

عميد كلية الدراسات العليا

أ.د مخلص سليمان الطراونة



الإهداء

إلى والدي الغالي، أبا أسامة، قدوتي ونبراسي، أطال الله في عمره...
الداعم الأول لي للوصول إلى هذه المرحلة، فكل إنجاز لم يكن ليتم لولا دعمك ورعايتك
وتوجيهك

أهدي إليك هذا الجهد المتواضع

إلى والدتي الغالية، المربية الفاضلة مربية الأجيال، أطال الله في عمرها
أهديك هذه الرسالة لتهديني الرضا والدعاء

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء

إلى كل من أعطاني الأمل والعزيمة
للوصول إلى هذا المستوى

الباحث

الشكر والتقدير

الحمد لله نحمده حمد الشاكرين، ونشكره شكر الحامدين، والصلاة والسلام على نبيه محمد خير خلق الله أجمعين، وعلى آله الطيبين الطاهرين، وبعد؛
فعرفاناً مني بالجميل لكل الجهود السامية التي بذلت لمساعدتي في إنجاز رسالتي، أتقدم بجزيل الشكر لأستاذي الفاضل الأستاذ الدكتور جعفر محمود المغربي، الذي ترك بصماته الواضحة في هذا الإنجاز، وأثر بشكل فاعل في توجيه الرسالة بالاتجاه الذي يعزز منهجية البحث العلمي، ولمساهمته وتوجيهه في بلوغ المطلوب.
كما أتوجه أيضاً بالشكر والتقدير للسادة أعضاء لجنة المناقشة؛ لقبولهم مناقشة الرسالة، ولتكبدهم عناء القراءة والتوجيه.

الباحث

قائمة المحتويات

الصفحة	المحتوى
أ	الإهداء
ب	الشكر والتقدير
ج	قائمة المحتويات
و	الملخص باللغة العربية
ز	الملخص باللغة الإنجليزية
1	المقدمة
8	الفصل الأول: ماهية بيع العقار بشرط الإعالة
8	1.1 مفهوم بيع العقار بشرط الإعالة
8	1.1.1 المقصود ببيع العقار بشرط الإعالة
9	1.1.1.1 نظرة تاريخية لبيع العقار بشرط الإعالة
9	2.1.1.1 تعريف بيع العقار بشرط الإعالة
18	3.1.1.1 خصائص بيع العقار بشرط الإعالة
24	2.1.1 تمييز بيع العقار بشرط الإعالة عن بعض التصرفات القانونية
24	1.2.1.1 تمييز البيع بشرط الإعالة عن البيع مع شرط المنع من التصرف
26	2.2.1.1 تمييز البيع بشرط الإعالة عن الوصية المستترة
29	2.1 الطبيعة القانونية لبيع العقار بشرط الإعالة
29	1.2.1 مدى اعتبار بيع العقار بشرط الإعالة عقد البيع
29	1.1.2.1 التشابه بين العقدين
33	2.1.2.1 الاختلاف بين العقدين
39	2.2.1 مدى اعتبار بيع العقار بشرط الإعالة عقد هبة بعوض
39	1.2.2.1 مفهوم عقد الهبة
41	2.2.2.1 بيع العقار بشرط الإعالة يختلف عن الهبة
43	3.2.1 مدى اعتبار بيع العقار بشرط الإعالة عقد مرتب مدى الحياة

44	1.3.2.1 مفهوم عقد المرتب مدى الحياة
45	2.3.2.1 بيع العقار بشرط الإعالة يختلف عن المرتب مدى الحياة
46	4.2.1 بيع العقار بشرط الإعالة عقد مركب
49	الفصل الثاني: انعقاد بيع العقار بشرط الإعالة وأحكامه
49	1.2 أركان بيع العقار بشرط الإعالة
49	1.1.2 ركن الرضا
50	1.1.1.2 أطراف بيع العقار بشرط الإعالة
57	2.1.1.2 التراضي
61	2.1.2 ركن المحل
62	1.2.1.2 العقار
62	2.2.1.2 الإعالة
63	3.1.2 ركن السبب
65	4.1.2 ركن الشكل
66	2.2 آثار بيع العقار بشرط الإعالة بين أطراف العقد
67	1.2.2 التزامات البائع
67	1.1.2.2 نقل الملكية
69	2.1.2.2 تسليم العقار
74	3.1.2.2 ضمان التعرض والاستحقاق
78	4.1.2.2 ضمان العيب الخفي
84	2.2.2 التزامات المشتري
85	1.2.2.2 الالتزام بالإعالة
90	2.2.2.2 الالتزامات الثانوية
96	3.2 أثر البيع بشرط الإعالة بالنسبة لغير العاقدین
97	1.3.2 أثر العقد على الخلف العام
98	1.1.3.2 ورثة البائع
104	2.1.3.2 ورثة المشتري

106	2.3.2 أثر العقد بالنسبة للغير
106	1.2.3.2 أثر العقد على الدائنين
112	2.2.3.2 أثر العقد على المشتري له
114	الفصل الثالث: زوال البيع بشرط الإعالة
114	1.3 أسباب زوال البيع بشرط الإعالة
115	1.1.3 الانقضاء
117	2.1.3 الإقالة
117	1.2.1.3 شروط الإقالة
118	2.2.1.3 أثر الإقالة
120	3.1.3 الفسخ
120	1.3.1.3 شروط الفسخ
122	2.3.1.3 طرق تقرير الفسخ
125	4.1.3 الإنفساخ
126	2.3 آثار زوال البيع بشرط الإعالة
127	1.2.3 إعادة الحال إلى ما كان عليه عند التعاقد
128	2.2.3 أثر الزيادة على العقار
131	3.2.3 التعويض
133	الخاتمة
135	المصادر والمراجع

الملخص

النظام القانوني لبيع العقار بشرط الإعالة

في القانون الأردني

سالم عبد الغني السفرتي

جامعة مؤتة، 2022م

جاءت هذه الدراسة لتعالج موضوع النظام القانوني لبيع العقار بشرط الإعالة وفقاً للقانون الملكية العقارية، من منطلق أن هذا العقد نُظِم حديثاً، كما جاء بأحكام فيها خروج على القواعد العامة للعقود بشكل عام، فتثور إشكالية جوهرية تكمن في عدم معرفة طبيعته القانونية، وأحكامه، والآثار القانونية المترتبة عليه سواء بين أطرافه، أو حتى على غيرهم.

وقُسمت هذه الدراسة إلى فصول ثلاث، الأول منها في ماهيته، والثاني في انعقاد بيع العقار بشرط الإعالة وأحكامه، والثالث لدراسة أسباب زوال هذا العقد، وأثر هذا الزوال.

وقد توصلت هذا الدراسة إلى عدة نتائج، أبرزها كون عقد بيع العقار بشرط الإعالة عقد مركب، جزء منه عقد بيع، والجزء الآخر عقد مرتب مدى الحياة، كما جاء هذا العقد بأحكام خرجت على القواعد العامة، عندما ألزم ورثة المعيل بعقد مورثهم عند وفاته.

وفي نهاية المطاف، أوصت الدراسة بمجموعة من التوصيات، أبرزها ضرورة تعديل النص التشريعي القاضي بإلزام الورثة بعقد مورثهم، بأن يعطيهم المشرع الحرية في الالتزام من عدمه بعد موت مورثهم، كما أوصت بقصر أثر زوال العقد على المستقبل دون الماضي.

الكلمات المفتاحية: البيع بشرط، العقار، الإعالة، المعيل، المعال.

Abstract

The legal system for selling property under the condition of livelihood

Salim AbdulGhani Al-Safarti

Mu'tah university, 2022

This study aimed at investigating the topic of legal system for selling property under the condition of livelihood according to the Jordanian law, given that the contract was recently organized and implied judgments that violate the general rules of contracts. This, in turn, resulted in a basic issue that lies in not recognizing the legal nature of the contract, its provisions, and the legal consequences on the contract's parties or others.

The study consisted of three chapters. The first chapter addressed the meaning of the property-selling contract, the second part addressed the validity of the contract of selling the property under the condition of livelihood and its provisions, while the third chapter addressed the causes of terminating the contract and its effect.

The study concluded with a number of results, including considering the contract of selling the property under the condition of livelihood as a combined contract, where a part of it is a selling contract, while the other part is organized over life span. This contract also included provisions that violated the general rules when it abided the inheritors with the contract signed by the inherited.

In the light of the results, the study recommended the necessity of modifying the legitimate text that abides inheritors with the contract of the inherited, where they should be given the choice to be or not to be committed to the contract after the death of the inherited. The study also recommended a shortest period for eliminating the effects of the contract in the future as compared to the past.

Key words: selling by condition, property, livelihood, breadwinner, dependent.

أولاً: المقدمة.

يعمد المشرع إلى تطوير تشريعات الدولة مسائراً بذلك حالة المجتمع والواقع المعاش، سواء كان التطور الجاري بتعديلها، أو بوضع تشريعات جديدة، تلغي قديماً وتضيف جديداً، وهو ما فعله المشرع الأردني عند تشريع قانون الملكية العقارية رقم (13) لسنة 2019، فقد ضمنه جميع ما يتعلق بأحكام العقار أو أكثره، بعدما كانت متناثرة في قوانين عدة.

وقد جاء هذا القانون بأحكام جديدة، في مواطن، وعدل في مواطن، وجمع بين التعديل والجديد في مواطن أخرى، وهو ما فعله عندما نظم عقداً محله العقار في المواد (17،18،19) منه، فقد وُجد تنظيماً له في قانون الأراضي العثماني الملغى، وبصدور قانون الملكية العقارية عمد المشرع إلى إعادة تنظيمه، مع إضافة جديد عليه يتنازل الشخص بمقتضاه عن ملكية عقاره إلى آخر، والمقابل قيام الآخر بإعالاته أو إعالة شخص آخر حتى وفاته، أيّاً كانت صورة الإعالة، وهو بذلك يقصد فئة من المجتمع؛ تتمثل بكبار السن لا تملك مورداً تعتنش منه، وبذات الوقت تملك عقاراً، إن أبقتهم لم تجد مورد رزق، وإن باعته خشيت مغبة الفقر، فرأى المشرع وجوب إيجاد حل يضمن لهذه الفئة الاثنتين؛ مورد رزق ما بقي حياً، وضمان لهذا المورد عند فقد الرزق، أو إحداهما على الأقل، فكان عقد بيع العقار بشرط الإعالة.

ولكن المشرع بذلك، وعند تنظيمه لهذا العقد، أوجد نظاماً قانونياً يكتنفه الغموض، سواء في طبيعة العقد أو أحكامه أو حتى آثار زواله، فكان لا بد من تناول هذا العقد بدراسة قانونية مستفيضة تزيل هذا الغموض أو أكثره على الأقل.

ثانياً: أهمية الدراسة.

تنقسم أهمية الدراسة إلى قسمين على النحو التالي:

- أ. **الأهمية النظرية (العلمية):** تنطلق هذه الأهمية من كون أن هناك أهمية علمية ماسة لدراسة النظام القانوني لعقد بيع العقار بشرط الإعالة، فهو عقد نظم حديثاً، جاء بأحكام جديدة لم تسبق، وبذات الوقت ندرة المؤلفات الفقهية المختصة به، أضف إلى ذلك قلة الأحكام القضائية في هذا الموضوع، وذلك لحداثة وجود هذا الشكل من العقود، فكانت هذه الدراسة.
- ب. **الأهمية التطبيقية (العملية):** تنطلق هذه الأهمية من كون قانون الملكية العقارية جاء لتنظيم أحكام العقار في المملكة الأردنية الهاشمية، والعقار يعد أحد الركائز الرئيسية للاقتصاد، وكذلك العقد محل الدراسة؛ فمحلته عقار، لذلك فهو يهم شريحة كبيرة من المواطنين، كذلك الأمر المشتغلون بالقانون من محامين وقضاة وغيرهم، من هنا تكمن الأهمية العملية لهذه الدراسة، فهي أول دراسة تعنى بهذا العقد من لحظة انعقاده وحتى الانتهاء من الأثر المترتب على زواله.

ثالثاً: أهداف الدراسة.

- تهدف هذه الدراسة بصورة رئيسية إلى معرفة النظام القانوني لعقد بيع العقار بشرط الإعالة في القانون الأردني، منذ بدايته وحتى زواله.
- ويتفرع عن الهدف الرئيس مجموعة من الأهداف الفرعية، وهي:
1. بيان مفهوم بيع العقار بشرط الإعالة.
 2. معرفة الطبيعة القانونية لبيع العقار بشرط الإعالة.
 3. تحديد أطراف بيع العقار بشرط الإعالة.
 4. معرفة الآثار القانونية المترتبة على بيع العقار بشرط الإعالة.
 5. الوقوف على أسباب زوال بيع العقار بشرط الإعالة.
 6. بيان أثر زوال بيع العقار بشرط الإعالة.

رابعاً: مُشكلة الدّراسة وأسئلتها.

تكمن مشكلة هذه الدراسة في سؤال رئيس يحتاج إلى إجابة، وهو: ما هو النظام القانوني لهذا العقد؟ وهل وُقِّع المشرع في قانون الملكية العقارية في تنظيم أحكام هذا العقد، أم يوجد قصور في هذه المواد؟

ويندرج تحت هذا السؤال الرئيسي عدة أسئلة، وهي:

1. ما هو مفهوم بيع العقار بشرط الاعالة؟
2. ما هي الطبيعة القانونية لبيع العقار بشرط الاعالة؟
3. من هم أطراف بيع العقار بشرط الاعالة؟
4. ما هي الآثار القانونية التي تترتب على مثل هذا العقد؟
5. ما هي أسباب زوال بيع العقار بشرط الاعالة؟
6. ما أثر زوال بيع العقار بشرط الاعالة؟

ففي ظل عدم وجود إجابات واضحة ودقيقة للأسئلة أعلاه، وغيرها من التساؤلات سواء في التشريع أو القضاء والفقه الأردني، نجد أن هناك نقصاً يجب تداركه لمعالجة هذا الموضوع، وهو ما تصبوا إليه هذه الدراسة.

خامساً: نطاق الدراسة.

تتمثل حدود الدراسة بالآتي:

أ. **النطاق المكاني:** تعمل هذه الدراسة على البحث في النظام القانوني لبيع العقار بشرط الإعالة في التشريعات ذات العلاقة في المملكة الأردنية الهاشمية، وضمن حدودها.

ب. **النطاق الزمني:** تمتد هذه الدراسة منذ صدور قانون الملكية العقارية رقم (13) لسنة (2019) ونشره في الجريدة الرسمية بتاريخ (2019/5/16) وحتى الانتهاء من هذه الدراسة.

ج. **نطاق التشريعات والقوانين:** تستند هذه الدراسة إلى التشريعات الوطنية الأردنية، دون غيرها، وعلى رأسها قانون الملكية العقارية، والقانون المدني.

د. **النطاق الموضوعي:** تتمثل الحدود الموضوعية في هذه الدراسة في دراسة مفهوم عقد بيع العقار بشرط الإعالة، وطبيعته القانونية، وأحكامه ثم زواله.

سادساً: الدراسات السابقة.

العمرى، محمد علي (2022) عقد الإعالة في الفقه الإسلامي مفهومه وأحكامه: "دراسة فقهية مقارنة بالقانون المدني"، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، جامعة آل البيت، المجلد 18، العدد 1.

هدفت هذه الدراسة إلى بحث عقد الإعالة من وجهة نظر الشريعة الإسلامية، من خلال بيان مفهوم بيع الإعالة، وكشف التكييف الفقهي والحكم الشرعي له، ثم وضعت قيود للقول بصحته.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى أنه عقد مستحدث تطلّبت معطيات الحياة المعاصرة، كما أن عقد الإعالة عقد هبة بعوض، وأوصت بالعديد من القيود والضوابط حتى يصلح هذا العقد من وجهة نظر الفقه الإسلامي.

وتختلف دراستي عن هذه الدراسة؛ بأنها دراسة قانونية هدفت إلى دراسة النظام القانوني لبيع العقار بشرط الإعالة بشكل كامل منذ لحظة نشوئه وحتى زواله.

جاد الرب، موسى عبد الرحمن (2021) بيع الإعالة: دراسة فقهية مقارنة، رسالة ماجستير، إشراف محمد علي العمرى، جامعة آل البيت، المفرق.

هدفت هذه الدراسة كسابقتها إلى دراسة العقد من وجهة نظر الشريعة الإسلامية مقارنة مع نصوص قانون الملكية الفكرية، من خلال بيان مفهوم بيع الإعالة، وكشف التكييف الفقهي له، ووضع قيود للقول بصحته، كما عرجت على آثار العقد، وأصله التاريخي.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى أن بيع الإعالة عقد بيع، ولكن يجب وضع ضوابط شرعية للقول بصحته وفق منظور الفقه الإسلامي.

وتختلف دراستي عن هذه الدراسة، بأنها دراسة قانونية، هدفت إلى دراسة النظام القانوني لبيع العقار بشرط الإعالة، من خلال دراسة مفهومه وطبيعته القانونية، مروراً بآثاره، وحتى زوال العقد والآخر المترتب عليه.

الحديدي، غازي (2020) التنظيم القانوني للإعالة في عقد بيع العقار بين التشريع الأردني والفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، اشراف نادية قزمار، جامعة جرش الأهلية، جرش.

هدفت هذه الدراسة إلى معرفة التنظيم القانوني للإعالة في عقد بيع العقار في التشريع الأردني مقارنة مع الفقه الإسلامي، وبحثت في موقف الفقه الإسلامي من هذا العقد، كما تطرقت إلى أثر الغبن على العقد، ثم تطرقت لأسباب انتهاء الإعالة. وقد توصلت هذه الدراسة إلى خروج هذا العقد على القواعد العامة في التشريع الأردني، ووجود جهالة في الثمن، كما قالت بعدم وجود أثر للغبن على العقد كونه عقد غرر، وذهبت إلى عدم كفاية القواعد القانونية المنظمة للإعالة في عقد البيع. وتختلف هذه الدراسة عن دراستي، بأنها لم تدرس الطبيعة القانونية لهذا العقد بشكل مباشر، ولم تتطرق لآثار العقد سواء على أطرافه أو الغير، كما لم تدرس أثر زوال العقد.

الرقاد، أسماء (2021) الإعالة في عقد بيع العقار وفقاً للتشريع الأردني، المجلة الأردنية في القانون والسياسة، جامعة مؤتة، المجلد 13، العدد 3.

هدفت هذا الدراسة إلى بحث موضوع الإعالة بشكل خاص كمحل للالتزام المشتري في عقد البيع العقاري، من خلال بيان مفهومها والتنظيم القانوني لها. وقد توصلت هذه الدراسة إلى أن المشتري يلتزم بمقتضى هذه الإعالة بأداء مالي أو القيام بعمل طيلة حياة البائع أو من يسميه في العقد، كما توصلت أنه في حال لم يتم الاتفاق عليها يتم تحديدها من خلال المحكمة وفق مقتضيات العرف. وتختلف دراستي عن هذه الدراسة بأنها شاملة لكل أحكام بيع العقار بشرط الإعالة، وما الإعالة إلا جزء من دراستي.

العتوم، نعيم (2021) إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة في التشريع الأردني،
مجلة القانون الكويتية العالمية، كلية القانون الكويتية العالمية، المجلد 9،
العدد 36.

هدفت هذه الدراسة إلى إبراز سمات عقد بيع العقار بشرط الإعالة الخاصة، ثم درست أثر العقد على ورثة المشتري في حال وفاته، كما عرجت على أسباب زوال عقد بيع العقار لقاء الإعالة كما أسمته.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى أن العقد محل الدراسة عقد احتمالي، وبوجود شرط منع من التصرف يمثل ضماناً للبائع، كما قالت بخروج آثار العقد على القواعد العامة عندما ألزم الورثة بعقد مورثهم في حال موت المشتري في حياة البائع. وتختلف دراستي عن الدراسة السابقة بأنها دراسة شاملة أتت على عقد بيع العقار من جميع جوانبه، على عكس هذه الدراسة التي درست نقاط معينة من هذا العقد اعتبرتها إشكالات يجب دراستها.

بني ملحم، غيث (2022) البيع لقاء الإعالة في القانون الأردني، رسالة ماجستير، إشراف يوسف عبيدات، جامعة اليرموك، إربد.

هدفت هذه الدراسة إلى بيان مفهوم البيع لقاء الإعالة والتنظيم القانوني له، مقارنة مع عقد المرتب مدى الحياة، من خلال بيان طبيعته القانونية، ثم مبررات تنظيم المشرع العقاري له، كما عرجت على التزامات أطرافه.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى أن البيع لقاء الإعالة عقد مستحدث، قائم على الغرر، وأنه يخرج على القواعد العامة للعقود، من حيث تحديد الثمن، ثم أوصت بإلغاء النصوص القانونية المنظمة لهذا العقد، لعدة مبررات ساقها الباحث في دراسته.

وتختلف دراستي عن الدراسة السابقة، أنها درست عقد البيع بشرط الإعالة بشكل مفصل سواء ماهيته أو أحكامه وأسباب زواله، على عكس هذه الدراسة التي ركزت على مقارنته بعقد المرتب مدى الحياة، ثم محاولة إبراز أسباب إلغائه.

تيم، إبتهاال (2021) الببع بشرط الإعالة في قانون الملكية العقارية، المعهد القضائي الأردني، عمان.

هذفت هذه الدراسة إلى بيان ماهية عقد بيع العقار بشرط الإعالة من خلال تعريفه وإبراز خصائصه وطبيعته القانونية، ودراسة أركانه والتزامات أطرافه، ثم أسباب زواله، وأثر هذا الزوال.

وقد توصلت الدراسة إلى أن البيع بشرط الإعالة أحد صور عقد البيع، فيه خروج على أحكام الثمن لوجود جهالة في مقدار الإعالة، وبوجود قصور في تنظيم أحكام البيع بشرط الإعالة في قانون الملكية العقارية.

وتختلف دراستي عن الدراسة السابقة، بأنها درست الطبيعة القانونية للعقد بشكل مفصل، وبدراسة أثر العقد على ورثة المتعاقدين، وعلى الدائنين، وآثار زوال عقد البيع بشرط الإعالة، ولكن يجب القول بأنها أشمل الدراسات السابقة للعقد بيع العقار بشرط الإعالة.

سابعا: منهجية الدراسة.

تعتمد هذه الدراسة على اتباع المنهج الوصفي التحليلي، من خلال تحليل النصوص القانونية ذات العلاقة بعقد بيع العقار بشرط الإعالة للوقوف على مقصد المشرع، بالإضافة إلى آراء الفقه وأحكام القضاء، ثم يتم الربط بين ذلك كله لحل إشكالية الدراسة والإجابة على أسئلتها، بغية الوصول إلى نتائج وتوصيات مفيدة.

ثامناً: خطة الدراسة:

وسوف نعالج موضوع هذه الدراسة على النحو التالي:

الفصل الأول: ماهية بيع العقار بشرط الإعالة.

الفصل الثاني: انعقاد بيع العقار بشرط الإعالة وأحكامه.

الفصل الثالث: زوال بيع العقار بشرط الإعالة.

الفصل الأول

ماهية بيع العقار بشرط الإعالة

يعتبر عقد بيع العقار بشرط الإعالة من العقود المنظمة حديثاً، وهو ما يحيطه بنوع من الغموض، لذلك يجب بيان مفهوم البيع بشرط الإعالة من خلال تعريفه، ومن ثم الخروج بالخصائص التي يتمتع بها هذا العقد، ليتسنى لنا بعد ذلك تمييزه عن غيره من العقود التي تشابهه، ثم البحث في التكييف القانوني لهذا العقد، وفيما إذا كان ينتمي إلى أحد العقود المنظمة في القانون المدني الأردني أم له طبيعة خاصة عن غيره من العقود، وعلى النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم بيع العقار بشرط الإعالة.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لبيع العقار بشرط الإعالة.

1.1 مفهوم بيع العقار بشرط الإعالة

ينبغي لبيان مفهوم البيع بشرط الإعالة تحديد المقصود به وبيان خصائصه في المطلب الأول، ثم تمييزه عن غيره من التصرفات القانونية المشابهة له، في المطلب الثاني.

1.1.1 المقصود ببيع العقار بشرط الإعالة

يتطلب تحديد المقصود ببيع العقار بشرط الإعالة التعريف به، ثم الخروج بخصائص هذا البيع، ولكن قبل ذلك لنلقي نظرة تاريخية على هذا العقد.

1.1.1.1 نظرة تاريخية لبيع العقار بشرط الإعالة

جمع المشرع الأردني في قانون الملكية العقارية شتات عدة قوانين تحكم الأموال غير المنقولة في المملكة الأردنية الهاشمية، ومنها قانون الأراضي العثماني⁽¹⁾، الذي بقي سارٍ إلى حين صدور قانون الملكية العقارية⁽²⁾، ومنه استقى المشرع الأردني أحكام عقد بيع العقار بشرط الإعالة مع تعديل الصياغة القانونية، فقد نصت المادة (114) من قانون الأراضي العثماني على أنه: "إن الفراغ الأراضي الأميرية الجارية بتصرف شخص ما بالطابو على شرط أن يصير إعالة المفرغ لحين وفاته هو فراغ صحيح ومعتبر وبعد الفراغ طالما أن المفرغ له راض بإعالة المفرغ بناء على الشرط المذكور فليس للفراغ الذي ندم (على فراغه) أن يسترد الأرض المذكورة من المفرغ له. إنما إذا ادعى المفرغ منكر أن المفرغ له يعوله وفقاً للشرط المذكور وأراد استرداد المفرغ به من المفرغ له فيصير التحقيق والاستخبار عن حقيقة الحال من أرباب الوقوف فإذا تبين بالمحاكمة لدى المحكمة العائد إليها ذلك أن ادعاء المفرغ مقارناً للصحة فيصير رد المفرغ به إلى المفرغ.

وإذا توفي المفرغ له قبل المفرغ فعلى أصحاب انتقاله من ورثته إعالته حتى وفاته وإن لم يعولوه فللمفرغ الصلاحية لاسترداد المفرغ من الورثة. وإن توفي المفرغ له دون ورثة من أصحاب الانتقال أصلاً فلا يصير تفويض المفرغ به بل يتصرف به المفرغ كالأول. وطالما المفرغ حياً فلا المفرغ له ولا أصحاب انتقاله من ورثته يجوز لهم فراغه إلى آخر.

(1) وهو قانون الأراضي العثماني رقم (1858) لسنة 1858 وتعديلاته الصادر بتاريخ 1858/04/21 والساري بتاريخ 1858/05/21 المعدل بالقانون المعدل لقانون الأراضي العثماني رقم (6) لسنة 1941 المنشور في العدد 700 على الصفحة 67 بتاريخ 1941/03/01 والساري بتاريخ 1941/04/01 الملغى بقانون الملكية العقارية رقم (13) لسنة 2019 المنشور في العدد 5573 على الصفحة 2792 بتاريخ 2019/05/16 والساري بتاريخ 2019/09/13.

(2) ألغى قانون الملكية العقارية بموجب الفقرة (أ) من المادة (223) عدة قوانين من بينها قانون الأراضي العثماني.

ومنذ الآن تقبل الفراغات التي تقع على الشرط المذكور ويدرج الشرط المرقوم بالسند كما أن الحكام ممنوعون عن سماع دعوى الشرط الغير مدرج بالسند."

2.1.1.1 تعريف بيع العقار بشرط الإعالة

حتى يتسنى لنا تعريف عقد بيع العقار بشرط الإعالة بشكل جيد، يجب تعريف العقار أولاً، ثم تعريف الإعالة ثانياً، وبالنهاية تعريف البيع العقار بشرط الإعالة وعلى النحو التالي:
أولاً: تعريف العقار.

ينبغي تعريف العقار في اللغة، ثم تعريفه في الاصطلاح.
أ. العقار لغةً.

يشق لفظ العقار من الجذر اللغوي (عَقَرَ)، فيقال: "عَقَرَ إِذَا بَقِيَ مَكَانُهُ لَا يَتَقَدَّمُ وَلَا يَتَأَخَّرُ، فَرَعَا أَوْ أَسْفَا أَوْ حَجَلًا، وَالْعَقْرُ وَالْعَقَارُ: الْمَنْزِلُ وَالضَّيْعَةُ؛ يُقَالُ: مَا لَهُ دَارٌ وَلَا عَقَارٌ، وَخَصَّ بَعْضُهُم بِالْعَقَارِ النَّخْلَ"⁽¹⁾.
وفي الْحَدِيثِ: "مَنْ بَاعَ دَارًا أَوْ عَقَارًا..."⁽²⁾.
وفي المعجم الوسيط العقار: " كُلُّ مِلْكٍ ثَابِتٍ لَهُ أَصْلٌ، كَالْأَرْضِ وَالْدَّارِ"⁽³⁾.

(1) ابن منظور (دون تاريخ) لسان العرب، المجلد الخامس، دون طبعة، دار المعارف، القاهرة، ص3037.

(2) القزويني، أبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه (2009) سنن ابن ماجه، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، حديث رقم (2490)، ص438.

(3) مجمع اللغة العربية (2004) المعجم الوسيط، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، دون مكان نشر، ص615.

ب. العقار اصطلاحاً.

عرّف المشرع الأردني العقار في القانون المدني⁽¹⁾، فقال: "كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف أو تغيير هيئته فهو عقار وما عدا ذلك من شيء فهو منقول"⁽²⁾.

يستنتج مما سبق أن للعقار ثلاث شروط؛ وهي الاستقرار والثبات وعدم إمكانية النقل دون تلف أو تغيير، وفي حال تخلف أحدها أصبح أمام منقول، وهو ما عناه المشرع عندما قال: "وما عدا ذلك من شيء فهو منقول".

أما مع صدور قانون الملكية العقارية فقد اختلف الأمر⁽³⁾، فعُرف العقار بأنه: "قطعة الأرض والبناء المقام عليها وأي حصة شائعة في أي منهما"، وعُرف البناء بأنه: "طابق أو أكثر مقام على قطعة أرض ومسجل بسند ملكية مستقل عنها"، وعُرف الطابق بأنه: "وحدة أو أكثر في مستوى أفقي واحد"، فيما عُرّف الشقة بأنها: "وحدة مستقلة من طابق أو أكثر، وتشمل البيوت المتلاصقة"⁽⁴⁾.

والناظر لهذه التعريفات يجدها خصصت من تعريف القانون المدني للعقار⁽⁵⁾، بالإضافة لتخليها عن الشروط الواجبة في العقار، وعلى ذلك يبدو للباحث بأن هذه التعريفات تعداد أكثر منها بيان للمصطلح، وحذا لو لم يورد المشرع هذه التعريفات وتركها للفقهاء والقضاء تبعاً لما يحدث من تطورات؛ فهما الأقدر على ذلك.

(1) نشر هذا القانون كقانون مؤقت على الصفحة (2) من عدد الجريدة الرسمية رقم 2645 بتاريخ 1976/8/1، وأصبح قانوناً دائماً بموجب الإعلان المنشور على الصفحة (829) من عدد الجريدة الرسمية رقم 4106 بتاريخ 1996/3/16.

(2) المادة (58) من القانون المدني.

(3) انظر نص المادة (5) من القانون المدني.

(4) المادة (2) من قانون الملكية العقارية.

(5) ففي ظل تعريف القانون المدني تدخل الطرق والجسور والسدود، أما مع صدور قانون الملكية العقارية فقد أخرجها المشرع من العقار.

كما ويُعرّف العقار بأنه: "كل شيء له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله أو تحويله من مكانه دون تلف فيه أو تغيير في هيئته"⁽¹⁾.

ثانياً: تعريف الإعالة.

يتطلب تعريف الاعالة بيان المعنى اللغوي، ومن ثم الاصطلاحي.

أ. تعريف الإعالة لغة.

يشق لفظ الإعالة من الجذر اللغوي (عَوَلَ)، فيقال عال يعولُ عولاً وإعالةً، ويقال: "عَالَ عِيَالَهُ: قَاتَهُمْ وَأَنْفَقَ عَلَيْهِمْ، وَعَالَهُ شَهْراً إِذَا كَفَّاه مَعَاشَهُ"⁽²⁾، وقال الأصمعي: "عَالَ عِيَالَهُ يَعْوُلُهُمْ إِذَا كَفَّاهُمْ مَعَاشَهُمْ، وَقِيلَ: قَامَ بِمَا يَحْتَاجُونَ إِلَيْهِ مِنْ قُوْتٍ وَكِسْوَةٍ وَغَيْرِهِمَا"⁽³⁾.

وفي الحديث النبوي: "الْيَدُ الْعُلْيَا خَيْرٌ مِنَ الْيَدِ السُّفْلَى، وَإِنْدَا بِمَنْ تَعُولُ..."⁽⁴⁾، "وعُول الرجلُ: اتَّخَذَ عَالَةً، وَعَوَّلَ عَلَيْهِ: اعْتَمَدَ عَلَيْهِ وَاتَّكَلَ، فيقال عَوَّلْنَا عَلَى فُلَانٍ فِي حَاجَتِنَا فَوَجَدْنَاهُ نِعَمَ الْمُعَوَّلِ"⁽⁵⁾، واسم الفاعل مُعِيل واسم المفعول مُعَال والمصدر إِعَالَةٌ.

وقد ورد هذا اللفظ في شرح الحديث النبوي: "قوله صلى الله عليه وسلم: (من عال جاريتين حتى تبلغا جاء يوم القيامة أنا وهو وضم أصابعه) ومعنى عالهما قام عليهما بالمؤنة والتربية ونحوهما"⁽⁶⁾.

(1) الداودي، غالب علي (2020) المدخل إلى علم القانون، الطبعة الخامسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص304. وانظر قريباً منه، الزعبي، عوض أحمد (2011) مدخل إلى علم القانون، الطبعة الثانية، اثناء للنشر والتوزيع، عمان، ص304.

(2) الرازي، محمد بن أبي بكر عبد القادر (1996) مختار الصحاح، الطبعة الأولى، دار عمار، عمان، ص230.

(3) ابن منظور، لسان العرب، المجلد الخامس، مصدر سابق، ص3176.

(4) الإمام البخاري (2013) صحيح البخاري، المجلد الأول، الطبعة الثانية، دار الفجر للتراث، القاهرة، الحديث رقم (1427)، ص369.

(5) مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مصدر سابق، ص637.

(6) الامام مسلم، (1991) صحيح مسلم بشرح النووي، الجزء السادس عشر، الطبعة الأولى، مؤسسة قرطبة لنشر والتوزيع، القاهرة، ص276.

وورد في عمدة القاري شرح صحيح البخاري ما نصّه: " يقال عال عياله يعولهم إذا قام بما يحتاجون إليه من قوت وكسوة وغيرهما"⁽¹⁾.

ب. تعريف الإعالة اصطلاحاً.

يعتبر مصطلح الإعالة من المصطلحات ذات الدلالة الواسعة، وهو ما يجعل من الصعوبة بمكان ضبط هذا المصطلح بتعريف جامع مانع، ولهذا كان من الواجب لإيضاح معنى الإعالة؛ محاولة إبراز معالمها بشكل عام، ومن ثم محاولة تعريفها في إطار بيع العقار بشرط الإعالة، ليُخلص فيما بعد لتعريف بيع العقار بشرط الإعالة، وعلى النحو التالي:

1. تعريف الإعالة بشكل عام.

ورد مصطلح الإعالة في عدد من التشريعات الأردنية، وكان يراد منه بشكل عام الإنفاق، ومن هذه التشريعات قانون العائلة البيزنطي⁽²⁾: الذي عرّف الإعالة في المادة (35) منه بأنها: "ما يفرض على أحد الزوجين من الإنفاق على الآخر ما دامت العلاقة الزوجية قائمة وتشمل أيضاً ما يفرض للأولاد على الوالدين أو ما يفرض على الآباء للأبناء من النفقة. والنفقة هي ما يفرض على أحد الزوجين من الإنفاق على الآخر في حالة التفريق المؤقت أو الانفصال المؤبد أو في حالة بطلان الزواج أو إبطاله"، كما أشار في موضع آخر⁽³⁾؛ بأنها ما يفرض على شخص لشخص آخر كمبلغ من النقود يحدد بناء على قدرته المالية وموقعه الاجتماعي، ثم أضاف إلى ذلك كسوته وصيانتته وتهذيبه وتربيته.

(1) العيني، بدر الدين (دون تاريخ) **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، الجزء السادس، دون طبعة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 237.

(2) بعد البحث والتحري لم يجد الباحث عدد الجريدة التي نشر فيها هذا القانون بالرغم من تطبيق المحاكم له في القضايا المعروضة عليها، انظر تمييز حقوق رقم (462) لسنة 2012، تاريخ 2012/4/22، هيئة عادية. تمييز حقوق رقم (795) لسنة 1993، تاريخ 1993/10/6، هيئة عادية، وهو قانون يتعلق بطائفة الروم الأرثوذكس في المملكة الأردنية الهاشمية.

(3) انظر نص المادة (237) من قانون العائلة البيزنطي.

ويفهم من هذه النصوص بأن الإعالة هي الإنفاق على الزوجة والأولاد والوالدين، كما تشمل القيام على شؤونهم الاجتماعية والأخلاقية والتعليمية والصحية.

كما وردت لفظة الإعالة في عدد من التشريعات منها ما قصد به قدرة الشخص على القيام بأموره الحياتية والإنفاق على نفسه⁽¹⁾، ومنها ما أريد بها الأشخاص الملزم بالإنفاق عليهم⁽²⁾.

وقد وجد لفظ الإعالة في العديد من قرارات محكمة التمييز عند نظرها في قضايا التعويض عن الفعل الضار، تدور أيضاً في فلك النفقة سواء نفقة المضرور ذاته أو الأشخاص الملزم بالنفقة عليهم عند طلبهم التعويض عن هذا الضرر⁽³⁾.

(1) انظر نص المادة (11) من قانون التقاعد العسكري رقم (33) لسنة 1959 وتعديلاته المنشور على الصفحة 953 من عدد الجريدة الرسمية 1449 تاريخ 1959/11/01م. وانظر كذلك نص المادة (27) من قانون التقاعد المدني رقم (34) لسنة 1959 وتعديلاته المنشور على الصفحة 960 من عدد الجريدة الرسمية 1449 تاريخ 1959/11/01م.

(2) انظر نص المادة (57) من نظام المنافع التأمينية للمؤسسة العامة للضمان الاجتماعي وتعديلاته رقم (14) لسنة 2015 المنشور على الصفحة 954 من عدد الجريدة الرسمية 5329 تاريخ 2015/03/01 حيث تنص على أنه: "أ. يقصد بالمعالين، أفراد عائلة صاحب راتب التقاعد المنصوص ادناه ممن تتوفر فيهم الشروط الواردة في هذا الفصل: 1. الزوج أو الزوجة أو الزوجات. 2. الأبناء والبنات. 3. الوالد والوالدة. 4. الأخوة والأخوات."

(3) انظر على سبيل المثال، تمييز حقوق رقم (3797) لسنة 2017، تاريخ 2017/12/31، هيئة عادية، تمييز حقوق رقم (1588) لسنة 2015، تاريخ 2015/08/17، هيئة عادية، تمييز حقوق رقم (2040) لسنة 2015، تاريخ 2015/08/04، هيئة عادية، تمييز حقوق رقم (2767) لسنة 2014، تاريخ 2014/11/25، هيئة عادية، تمييز حقوق رقم (668) لسنة 2014، تاريخ 2014/05/12، هيئة عادية.

كما ورد تعريف للإعالة بأنها النفقة⁽¹⁾، فيما عرّفت النفقة بأنها: "مبلغ من المال يخصص لتأمين الاحتياجات الضرورية لشخص معين"⁽²⁾.

ويُرى بأن الإعالة أوسع نطاقاً من النفقة⁽³⁾، فتشمل بالإضافة إلى الإنفاق القيام بأمور أخرى كالتربية والعناية الصحية والتعليم والقيام بسائر الأمور اليومية للشخص المعال، وما النفقة إلا جزء من الإعالة، والآن وبعدما اتضحت معالم الإعالة بشكل عام؛ وجب الانتقال لتعريف الإعالة في بيع العقار.

2. تعريف الإعالة في بيع العقار.

لم يتصدّ قانون الملكية العقارية لتعريف الإعالة في سبيل تنظيمه لبيع العقار بشرط الإعالة وحسناً فعل؛ ذلك أن التعريف ليس من وظيفة المشرع، فكل ما ذكره بأنه يجوز للمالك أن يبيع عقاره إلى آخر لقاء الإعالة مدى حياة المعال⁽⁴⁾.

أما بالنسبة لموقف القضاء من الإعالة، فبعد البحث والتقصي فلم يُعرّف القضاء شرط الإعالة، وإنما وجد مصطلح مقابل للإعالة وهو الإعاشة، حيث تصدى القضاء لتفسير الإعاشة بشكل عام في عقود وردت تسميتها بالبيع بشرط الإعاشة، وهو مصطلح مقابل للإعالة، لكنه لم يعرفها بشكل واضح، ومع هذا فلا ضير من إيرادها؛ علّها تساعد قليلاً في تعريف الإعالة.

فقد ورد في قرار لمحكمة التمييز ما نصه: "وحيث أن دعوى المدعي المميز ضده تستند للمطالبة بفسخ عقد البيع لنكول المدعى عليها المميّزة عن الوفاء بالتزامها بموجب العقد المذكور وهو توفير الإعاشة للمدعي وهي المقابل الذي

(1) كرم، عبد الواحد، (1995) معجم مصطلحات الشريعة والقانون، بدون طبعة، دار الكتب القانونية، القاهرة، ص49.

(2) المصدر السابق، ص424.

(3) مقال بعنوان مفهوم الإعالة بين المعنى اللغوي والواقع القضائي الشيخ سليمان بن إبراهيم الفعيم <https://www.alukah.net/sharia/0/126477/#ixzz6vzK3GzMs> الساعة:

7:12 مساءً، تاريخ 2021/5/26.

(4) انظر الفقرة (أ) مادة (17) من قانون الملكية العقارية.

التزمت به المميّزة بموجب عقد البيع مما يجعل ملكيتها مقيدة بحق المدعي وهي الالتزام بالإعاشة بما يتناسب مع حاله وأمثاله مدى حياته⁽¹⁾.

كما ورد في قرار لمحكمة استئناف حقوق عمان ما نصه: "... ورد في العقدين أن البيع تم لقاء ثمن قدره (إعاشة) دون بيان مدة الإعاشة أو مقدارها أو كيفية أدائها، ولما كانت الفقرة الثانية من المادة (917) أعلاه قد بينت أن حكم الالتزام المطلق أن يكون مقرراً لمدى حياة الملتزم له، ومؤدى ذلك أن كلمة (إعاشة) التي وردت في متن العقدين جاءت مطلقة وحيث أن المطلق يجري على إطلاقه ما لم يرد ما يقيدّه وعليه فإن الإعاشة تكون مقررة لمدى الحياة، وتجد محكمتنا أن الإعاشة إما أن تكون في صورة مرتبة دورياً مدى الحياة يدفع من المشتري (المستأنف) للبائع (المستأنف ضده)، أو بصورة الإنفاق عليه من حيث المأكل والملبس والعلاج، وحيث أن عقدي البيع لم يبيّنا صورة هذه الإعاشة..... نجد أن الإعاشة المقصودة تكون بالإنفاق على المستأنف ضده لمدى الحياة"⁽²⁾.

ومن الشراح من عرّف الإعالة بأنها: "العوض الذي يلتزم المشتري بأدائه لقاء العقار المبيع والمتمثل بالتزامه بإعالة البائع أو شخص آخر يحدد في العقد طيلة حياته ويمكن أن يكون هذا الالتزام مرتب مدى الحياة أو أن يكون عبارة عن التزام بعمل من علاج أو خدمة كأن يكون الملتزم طبيباً أو ممرضاً أو أي شخص آخر يكون واقعاً عليه التزام الإعالة"⁽³⁾.

(1) تمييز حقوق رقم (23) لسنة 2013، تاريخ 2013/4/11، هيئة عادية.

(2) استئناف حقوق عمان رقم (18502) لسنة 2018، تاريخ 2018/10/7.

(3) الحديدي، غازي منصور (2020) التنظيم القانوني للإعالة في عقد بيع العقار بين التشريع الأردني والفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، جامعة جرش الأهلية، ص34.

وهناك من عرّفها بأنها: "القيام على شؤون الغير، بالإئفاق عليه، وتدبير أموره، ورعاية مصالحه"⁽¹⁾.

وبعد ما تقدم من حديث حول الإعالة سواء بشكل عام أم في إطار البيع بشرط الإعالة، كان لا بد من الاجتهاد والخروج بعدة سمات تتصف بها الإعالة ليصار فيما بعد إلى تعريفها على الوجه الأمثل قدر الإمكان، وعلى النحو التالي:

أ. اكتفى المشرع بذكر الإعالة كثن للفقار دون تحديدها، وهي التسمية دون العلم⁽²⁾؛ فمجرد ذكر أن الثمن هو إعالة البائع أو الشخص المحدد في العقد يزيل الجهالة من البيع فلا يبطل⁽³⁾، وعند النزاع على الإعالة تحدد باتفاق لاحق أو من خلال المحكمة.

ب. تمتد الإعالة ما بقي المعال على قيد الحياة طالبت حياته أم قصرت، وهي بذلك غير محددة المدة⁽⁴⁾.

ج. الإعالة كما يمكن أن تكون مالا يدفع على شكل مرتب دوري من الممكن أن تكون عبارة عن عمل يقوم به المعيل؛ كتعليم المعال أو تربيته أو حتى الاهتمام بصحته والقيام على شؤونه اليومية⁽⁵⁾؛ وبذلك فإن للإعالة هنا مفهوم اقتصادي ومفهوم اجتماعي.

(1) العمري، محمد علي (2022) عقد الإعالة في الفقه الإسلامي: مفهومه وأحكامه: دراسة فقهية مقارنة بالقانون المدني الأردني، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، جامعة آل البيت، المجلد الثامن عشر، العدد الأول، ص330. وانظر كذلك في تعريف الإعالة، الرقاد، أسماء محمد (2021) الإعالة في عقد البيع العقاري وفقاً للقانون الأردني، المجلة الأردنية في القانون والسياسة، جامعة مؤتة، المجلد الثالث عشر، العدد الثالث، ص235.

(2) انظر نص المادة (479) من القانون المدني.

(3) تمييز حقوق رقم (23) لسنة 2013، تاريخ 2013/4/11، هيئة عادية.

(4) ذهبت محكمة التمييز في أحد قراراتها إلى أن مدة حياة المعال هي مدة محددة، انظر تمييز حقوق رقم (4049) لسنة 2005، تاريخ 2006/5/23، هيئة عادية.

(5) العمري، محمد علي، عقد الإعالة في الفقه الإسلامي، ص330، الرقاد، أسماء، الإعالة في عقد البيع العقاري، ص235.

وبعد ذلك يمكن تعريف الإعالة بأنها: ما يلتزم به مشتري العقار (المعيل) تجاه البائع أو من يحدده في العقد (المعال) سواء كان قسط دوري أو التزام بعمل يؤديه المعيل للمعال، من تاريخ العقد وحتى وفاة المعال.

أما بالنسبة لتعريف عقد بيع العقار بشرط الإعالة، فعُرف بأنه: "عقد يقوم بموجبه مالك عقار بببيع عقاره لآخر على أن يقوم بإعالته، بالإنفاق عليه أو بتقديم الرعاية له، أو لشخص يحدده البائع في العقد، وذلك طيلة حياة المعال"⁽¹⁾، وعُرف كذلك بأنه: "عقد ينقل بمقتضاه البائع بموجبه ملكية عقاره إلى المشتري لقاء التزامه (وورثته من بعده) بإعالة البائع أو شخص آخر يحدد في العقد طوال حياة الشخص المعال"⁽²⁾. وبعد فيمكن تعريف بيع العقار بشرط الإعالة بأنه: عقد يرد على عقار، بموجبه يلتزم المشتري (المعيل) بإعالة البائع أو من يحدده (المعال) حتى وفاته.

3.1.1.1 خصائص بيع العقار بشرط الإعالة

لكل طائفة من العقود سمات تبرزها وتضعها في مجموعات قانونية معينة، فهذه عقود تمليك، وهذه عقود منفعة، وتلك عقود غرر، ولكل عقد داخل هذه المجموعات خصائص تظهر تفرده عن غيره من العقود، وهو ما يتسم به بيع العقار بشرط الإعالة؛ فله عدة خصائص مجتمعة تظهر بنيانه القانوني، وتميّزه عما سواه من العقود الواردة على العقار نوجزها فيما يلي:

(1) جاد الرب، موسى عبد الرحمن (2021)، بيع الإعالة دراسة فقهية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، ص7، وانظر قريباً منه العمري، محمد علي، عقد الإعالة في الفقه الإسلامي، ص330.

(2) والعنوم، نعيم علي (2021)، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة في التشريع الأردني، مجلة القانون الكويتية العالمية، كلية القانون الكويتية العالمية، المجلد التاسع، العدد السادس والثلاثون، ص530، وانظر كذلك في تعريف البيع بشرط الإعالة، الرقاد، أسماء، الإعالة في عقد البيع العقاري، ص237 و238.

أولاً: عقد بيع العقار بشرط الإعالة عقد ناقل للملكية.

يعتبر الأثر الأبرز لعقود البيع أي كانت صورها وأشكالها نقل ملكية المبيع، فبمجرد انعقاد العقد تنتقل الملكية من البائع للمشتري ما لم يقضي الاتفاق أو القانون بغير ذلك⁽¹⁾، وتنتقل الملكية في عقد بيع العقار بشرط الإعالة بمجرد تسجيل البيع في الدائرة المختصة، وإن وضع القانون قيد على المشتري بعدم جواز التصرف بالعقار لحين وفاة المعال أو على الأقل إنهاء الإعالة باتفاق الأطراف، بل إن منع التصرف بحد ذاته يعتبر قرينة على انتقال الملكية بمجرد تسجيل البيع في الدائرة المختصة، لأن حق التصرف من أبرز خصائص حق الملكية⁽²⁾، فكيف يوضع منع تصرف على من لا يملك.

ثانياً: عقد بيع العقار بشرط الإعالة عقد مسمى.

نظم المشرع الأردني القواعد العامة للحق الشخصي في الكتاب الأول من القانون المدني الأردني، ثم أتبع ذلك بالكتاب الثاني نظم فيه أحكام عدد من العقود ذات الأهمية العملية تكون أحكامها واجبة التطبيق على تلك العقود، ومن ثم تطبق أحكام القواعد العامة للعقد عند خلو هذه المواد الخاصة من حكم قانوني للعقد محل النزاع⁽³⁾، على ألا تخالف هذه القواعد العامة الأحكام الخاصة للعقد محل النزاع، كما نظمت قوانين أخرى عدد من العقود مثل قانون الملكية العقارية، وخير مثال على ذلك عقد بيع العقار بشرط الإعالة محل الدراسة.

(1) الجبوري، ياسين محمد، (2016) الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، الجزء الثالث، العقود المسماة، "شرح أحكام عقد البيع"، دراسة موازنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص48.

(2) الحيارى، أحمد إبراهيم (2021) شرح أحكام الحقوق العينية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص45. العبيدي، علي هادي (2014) الوجيز في شرح القانون المدني: الحقوق العينية، الطبعة الحادية عشرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص37.

(3) تنص المادة (89) من القانون المدني الأردني على أنه: "1. تسري على العقود المسماة منها وغير المسماة القواعد العامة التي يشتمل عليها هذا الفصل، 2. أما القواعد التي ينفرد بها بعض العقود المدنية فنقررها الأحكام الواردة في الفصول المعقودة لها. وتقرر قوانين التجارة القواعد الخاصة بالعقود التجارية".

وتُعرّف العقود المسماة بأنها: "طائفة من العقود خصاها المشرع في القانون المدني وغيره باسم معين ونظم أحكاماً خاصة بها في نصوص قانونية معينة"⁽¹⁾.

ومن هنا فإن عقد بيع العقار بشرط الإعالة يعتبر من العقود المسماة⁽²⁾، حيث نظم المشرع الأردني أحكامه في المواد (17,18,19) من قانون الملكية العقارية، مما يعني وجوب اتباع الترتيب المنصوص عليه في المادة (89) من القانون المدني الأردني، حيث تطبق أحكام المواد الخاصة به في قانون الملكية العقارية أولاً، وعند عدم وجود قاعدة لحل النزاع الوارد على هذا العقد يرجع للأحكام الأكثر ملائمة لأحكام البيع بشرط الإعالة من نصوص القانون المدني، سواء في عقد البيع والمرتب مدى الحياة أو في النظرية العامة للعقد.

ثالثاً: عقد البيع بشرط الإعالة عقد ملزم للجانبين.

العقد الملزم للجانبين: "هو العقد الذي ينشئ التزامات متقابلة ومتبادلة في ذمة كل من العاقدين، بحيث يكون كل متعاقد دائناً ومديناً في الوقت نفسه"⁽³⁾، مثل عقد البيع والقرض والإيجار، مما يعني بأن هذا النوع من العقود يُنشئ منذ لحظة انعقاده التزامات متقابلة في ذمة أطرافه، تجعل كل منهما دائناً ومديناً في الوقت ذاته، يكون التزام كل طرف فيها سبباً لالتزام الطرف الآخر، بحيث لا يبقى التزام طرف دون آخر، فبطلان التزام طرف مهما كان سببه يتبعه بطلان التزام الطرف الآخر، وبالتالي بطلان

(1) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص17. وانظر السنهوري، عبد الرزاق (2015) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص167.

(2) بني ملح، غيث (2022) البيع لقاء الإعالة في القانون الأردني، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، إربد، ص9.

(3) الجبوري، ياسين محمد، (2011) الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، الجزء الأول، مصادر الحقوق الشخصية، "مصادر الالتزامات"، دراسة موازنة، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص58.

العقد ككل⁽¹⁾، وهو الحال في عقد بيع العقار بشرط الإعالة، فيلتزم المبيع بإعالة المعال نتيجة تنازل الأخير عن ملكية العقار له.

ويبقى المبيع ملتزماً بهذه الإعالة طيلة حياة البائع أو الشخص المحدد في العقد، فإن عدم التزامه بالإعالة يعرضه لخطر فسخ البيع، وبالتالي استرداد البائع للعقار محل الإعالة⁽²⁾.

رابعاً: عقد البيع بشرط الإعالة عقد معاوضة.

يُعرف عقد المعاوضة بأنه: "العقد الذي يأخذ فيه كل من المتعاقدين مقابلاً لما يعطي، ويعطي مقابلاً لما يأخذ"⁽³⁾، ومثال ذلك عقد البيع والمقاول والايجار، فتعد هذه العقود من أبرز الأمثلة على عقود المعاوضة؛ ففي كل من هذا العقود يعطي المتعاقد مقابلاً لما يأخذ، ولا يهم التساوي التام بالعوض في مثل هذا النوع من العقود⁽⁴⁾، وفي ذلك جواز كون ما حصل عليه أحد المتعاقدين أكثر مما حصل عليه المتعاقد الآخر، ولا يؤثر ذلك في كون العقد عقد معاوضة لا تبرع، حتى وإن حصل نوع من الغبن، بشرط أن لا يكون أحد العاقدان قد تعاقد نتيجة إكراه أو غبن مقترن بالتغريب⁽⁵⁾.

وهذا حال بيع العقار بشرط الإعالة؛ فإن البائع (المعال) يعطي المشتري (المبيع) العقار في سبيل قيامه بإعالة البائع أو الشخص الذي يحدده البائع، ويكون ذلك طيلة حياة المعال - طالعت حياته أم قصرت - وهو ما يعني أن بيع العقار بشرط الإعالة يحوي عنصر الاحتمال، وهو مدار البحث في النقطة التالية.

(1) منصور، أمجد محمد (2011) النظرية العامة للالتزامات، "مصادر الالتزام"، الطبعة السادسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص41.

(2) انظر نص المادة (18) من قانون الملكية العقارية.

(3) الحكيم، عبد المجيد، (1993) الكافي في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، المجلد الأول، "في العقد"، الشركة الجديدة للطباعة، عمان، ص111.

(4) منصور، أمجد محمد، مصادر الالتزام، ص42.

(5) نص المشرع الأردني على أحكام الإكراه في المواد (142.135) والغبن المقترن بالتغريب في المواد (150.143) من القانون المدني. للمزيد انظر الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص170 وما بعدها.

خامساً: عقد البيع بشرط الإعالة عقد احتمالي.

يُعرّف العقد الاحتمالي أو عقد الغرر كما يسميه الفقه الاسلامي⁽¹⁾ بأنه: "العقد الذي لا يتحدد فيه وقت التعاقد مقدار الأداء الذي يبذله أو يأخذه كل متعاقد لوجود عنصر الاحتمال فيه"⁽²⁾، ففي هذه العقود لا تتحدد التزامات الأطراف فور الانعقاد، وإنما للصدفه الدور الأبرز في تحديدها⁽³⁾.

وهو ما يوجد في بيع العقار بشرط الإعالة⁽⁴⁾؛ فبائع العقار يعرف مقدار ما قدم ولكنه لا يعلم ما الذي سيجنيه نتيجة تنازله عن العقار، والمشتري كذلك الأمر حصل على العقار، ولكنه في ذات الوقت لا يعلم على سبيل التحديد بكم سيلتزم نتيجة تملكه العقار، وكم هي المدة التي يجب عليه أن يظل ملتزماً فيها بإعالة البائع أو الشخص المحدد في العقد، فقد تطول هذه المدة أو تقصر، ولا شأن لإرادة الطرفين فيها، كما لا يوجد معيار يمكن للعاقدين من خلاله معرفة ما سينالهما من هذا العقد⁽⁵⁾، وقد ذكر الزمن في سبيل بيان حقوق والتزامات أطراف العقد، وهو ما يُحيل إلى نقطة أخرى حول خاصية أخرى للبيع العقار بشرط الإعالة.

سادساً: بيع العقار بشرط الإعالة عقد زمني.

يُنظر لعقد ما بأنه عقد وقتي أم عقد زمني بأثر الزمن على هذا العقد، فإن لم يكن للزمن أثر في التزامات الأطراف نكون عندها أمام عقد وقتي، أما إن كان الزمن هو المقياس المهيمن على مقدار التزامات الأطراف فنغدو أمام عقد زمني.

(1) انظر منصور، أمجد محمد، مصادر الالتزام، ص44.

(2) سلطان، أنور (2015) مصادر الالتزام في القانون المدني، "دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي"، الطبعة الثامنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص29.

(3) السرحان، عدنان إبراهيم وخاطر، نوري حمد (2019) شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية، "الالتزامات"، دراسة مقارنة، الطبعة السابعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص45.

(4) انظر العتوم، نعيم علي، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص518 وما بعدها.

(5) السنهوري، عبد الرزاق، مصادر الالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، ص176.

وقد عُرِفَ العقد الزمني بأنه: "العقد الذي يكون الزمن عنصراً جوهرياً في تنفيذه، فيكون الزمن هو المقياس الذي به يقاس ويقدر محل الالتزام"⁽¹⁾.

وعلى هذا فعقد بيع العقار بشرط الإعالة يعتبر من العقود الزمنية، ذلك أن المدة الزمنية بين انعقاد البيع بشرط الإعالة ووفاء المعال؛ هي المقياس الذي على أساسه يحدد كل من التزام المعيل وحقوق المعال⁽²⁾.

كما أنه يوجد منع على مشتري العقار بشرط الإعالة بعدم التصرف في العقار أو بترتيب حق لآخر عليه طيلة حياة المعال⁽³⁾.

سابعاً: بيع العقار بشرط الإعالة عقد شكلي.

كان الأصل في العقود الرضائية⁽⁴⁾، فالعقد نافذ ومنتج لآثاره إذا استكمل أركان صحته من رضى ومحل وسبب دون حاجة إلى إفراغه في قالب معين، بيد أن المشرع خرج على هذا الأصل في بعض العقود؛ حيث تطلب شكلاً معيناً للانعقاد، وهو ما نجده في عقد بيع العقار بشكل عام؛ حيث يتطلب المشرع تسجيل كافة التصرفات الواردة على العقارات التي تمت فيها أعمال التسوية في دائرة التسجيل المختصة، ويعد التصرف بخلاف ذلك باطلاً⁽⁵⁾.

وفي عقد بيع العقار بشرط الإعالة بشكل خاص تطلب المشرع أن يفرغ الاتفاق على الإعالة بكافة بنوده في العقد المنظم في السجل العقاري في دائرة التسجيل

(1) الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص 68.

(2) تنص الفقرة (أ) من المادة (17) من قانون الملكية العقارية على أنه: "يجوز للمالك أن يبيع عقاره إلى آخر لقاء الإعالة، بإعالة المشتري البائع أو شخصاً آخر يحدده في عقد البيع، طيلة حياة المعال".

(3) تنص الفقرة (ب) من المادة (17) من قانون الملكية العقارية على أنه: "لا يجوز التصرف في العقار المبيع لقاء الإعالة ولا حجزه ولا رهنه طيلة حياة المعال".

(4) الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص 50.

(5) تنص المادة (63) من قانون الملكية العقارية على أنه: "لا تكون التصرفات أو العقود أو أي معاملات تجري على العقارات أو المياه صحيحة في المناطق التي تمت التسوية فيها إلا إذا سجلت لدى مديرية التسجيل، ويعد باطلاً كل تصرف أو عقد أو معاملة أجري خلافاً لذلك".

المختصة؛ وهو ما يفهم من منطوق المواد (18،19) من قانون الملكية العقارية⁽¹⁾، وبغير ذلك فإننا لن نكون بصدد بيع بشرط الإعالة، حتى وإن تم تسجيل بيع العقار في الدائرة المختصة.

بيّنا أعلاه بيان المقصود ببيع العقار بشرط الإعالة؛ وذلك من خلال إلقاء نظرة على نشأته، ومن ثم تعريفه، وبيان خصائصه، وفي المطلب التالي نميّر هذا البيع عن غيره من التصرفات القانونية.

2.1.1 تمييز بيع العقار بشرط الإعالة عن بعض التصرفات القانونية

تتشابه كثير من التصرفات القانونية ببعضها البعض، وهو الحال في عقد بيع العقار بشرط الإعالة، ومن هذه التصرفات البيع بشرط المنع من التصرف، وكذلك الحال في الوصية المستترة، لذلك وجب تمييزهما عنه، وذلك على النحو التالي:

1.2.1.1 تمييز البيع بشرط الإعالة عن البيع مع شرط المنع من التصرف

يُعرّف الشرط المانع من التصرف بأنه: "قيد إرادي يرد في تصرف قانوني ولا يجوز بمقتضى هذا العقد للمتصرف إليه، التصرف في المال الذي انتقلت إليه ملكيته بموجب هذا التصرف مدة من الزمن حماية لمصلحة مشروعة"⁽²⁾.

(1) تنص المادة (18) من قانون الملكية العقارية على أنه: "للبائع الحق في استرداد العقار المبيع لقاء الإعالة بقرار من المحكمة إذا قصر المبيع، أو ورثته من بعده في حال وفاته في التزامه بإعالة المعال وفقاً للشروط المتفق عليها في عقد البيع"، وتنص المادة (19) من ذات القانون على أنه: "تنتهي الإعالة ويشطب قيدها في السجل العقاري باتفاق الطرفين، أو بوفاة المعال، أو بوفاة المبيع دون وارث، أو بالحكم للبائع باسترداد العقار".

(2) الذنبيات، غازي مبارك (1994) الشرط المانع من التصرف في القانون المدني الأردني: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ص52. وانظر أبو شنب، أحمد عبد الكريم (2021) الحقوق العينية وفقاً لأحكام القانون المدني وقانون الملكية العقارية الجديد، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ص62.

هذا وقد ورد النص على هذا الشرط في المادة (1028) من القانون المدني⁽¹⁾، والتي اشترطت لصحته شروط ثلاث، وهي:

أولاً: أن يرد الشرط في تصرف قانوني، وهو هنا بيع العقار مثقلاً بالشرط المنع من التصرف.

ثانياً: وجود مصلحة مشروعة للمشتري من هذا الشرط.

ثالثاً: أن يكون المنع لمدة محددة.

وهناك شرط رابع⁽²⁾ يختص بالعقار وهو التسجيل في الدائرة المختصة⁽³⁾.

ولعل التشابه بينهما؛ أي بيع العقار مع شرط المنع من التصرف والبيع بشرط الإعالة يحصل بسبب منع المتصرف إليه والمشتري في كلا العقدين من التصرف في العقار مدة المنع، وأن كلا العقدين واقع على عقار، أضف إلى ذلك شرط تسجيل التصرف في الدائرة المختصة⁽⁴⁾.

(1) تنص المادة (1028) من القانون المدني على أنه: "ليس للمالك أن يشترط في تصرفه عقداً كان أو وصية شروطاً تقيد حقوق المتصرف إليه إلا إذا كانت هذه الشروط مشروعة وقصد بها حماية مصلحة مشروعة للمتصرف إليه أو الغير لمدة محددة".

(2) انظر نص المادة (63) من قانون الملكية العقارية. انظر أيضاً سوار، محمد وحيد الدين (2010) **حق الملكية في ذاته في القانون المدني**، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص100.

(3) انظر في هذه الشروط، مقالاتي، مونة (2015) **الاحتجاج بالشرط المانع من التصرف في تقييد الملكية العقارية الخاصة: دراسة في التشريعات المقارنة**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عافور بالجفلة، العدد 21، ص34 وما بعدها، انظر كذلك اللومي، عبد الرؤوف (2018) **مفهوم بند المنع من التصرف في المادة المدنية: دراسة مقارنة**، مجلة دراسات قانونية، جامعة صفاقس كلية الحقوق، العدد 24، ص46 وما بعدها.

(4) يؤخذ بعين الاعتبار أن شرط المنع من التصرف يجب تسجيله في عقد البيع أو الوصية في دائرة التسجيل كشرط في هذا العقد أو الوصية، أما فيما يخص بيع العقار بشرط الإعالة فإن هذا المنع يرتبه النص القانوني لمجرد تسجيل العقد بأنه بيع بشرط الإعالة فلا يجب النص عليه صراحة، وذلك بناءً على نص المادة (17) في فقرتها الثانية من قانون الملكية العقارية.

إلا أن الذي يميّز بيع العقار بشرط الإعالة؛ أن مصدر المنع من التصرف هو النص القانوني، بينما مصدر شرط المنع من التصرف هو الإرادة، إرادة المتصرف هي التي تفرض هذا المنع، وعلى ما تقدم فالأمر هنا أصلٌ واستثناء؛ فالمنع في البيع بشرط الإعالة أصلٌ في العقد، والمنع في البيع العادي مع هذا الشرط استثناء فلا بد له من مصلحة كما تقدم؛ وإلا بطل الشرط وصح العقد، وهذا فرقٌ آخر.

يبقى أمرٌ آخر؛ وهو مدة المنع من التصرف، ففي البيع بشرط الإعالة يبقى المنع ما بقي المعال على قيد الحياة بائعاً كان أو غيره، وهي بذلك مدة غير محددة، أما مدة المنع في الشرط المانع من التصرف؛ فيشترط أن تكون لمدة محددة؛ أي يشترط الاتفاق على مدة المنع من التصرف في العقد، وذلك تحت طائلة البطلان حسبما تقدم أعلاه.

2.2.1.1 تمييز البيع بشرط الإعالة عن الوصية المستترة

عرّف القانون المدني الوصية في المادة (1125) في الفقرة الأولى فقال: "الوصية تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت"، وهناك من عرّفها بأنها: "تمليك مضاف إلى ما بعد الموت"⁽¹⁾.

ولا يرى للوصية علاقة بالبيع بشرط الإعالة؛ فالوصية تصرف انفرادي ينتج أثره بعد موت المتصرف، والبيع عقد تتلاقى فيه ارادتان، ومن ثم فهو بين أحياء يرتب أثره بمجرد انعقاده، وتنتهي التزاماته بموت المعال كأصلٍ عام.

إلا أن صعوبة التمييز تظهر عندما يتهرب الموصي من أحكام الوصية فيضفي عليها طابع البيع، فنغدوا أمام وصية مستترة ببيع، والوصية المستترة: "هي تصرف يعتمد الموصي فيه إلى إخفاء نية الإيصاء وإظهار نية تصرف آخر بقصد التحايل

(1) الشرباصي، أحمد (1981) المعجم الاقتصادي الإسلامي، دون طبعة، دار الجيل، بيروت، ص480.

على أحكام الميراث، وعندئذ يكون بيعاً، أو هبة أو ودیعة، أو إقراراً بدين، أو غير ذلك⁽¹⁾.

فقد يقوم المتصرف بتسجيل عقد بيع في دائرة التسجيل ويحتفظ لنفسه بالانتفاع وحياسة العقار حتى وفاته⁽²⁾، وقد تنبه المشرع الأردني⁽³⁾ لمثل هذا الأمر خاصة عندما يكون المتصرف له وارثاً للمتصرف، فاعتبر كل تصرف من هذا القبيل تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت، وبالتالي طبق عليه أحكام الوصية.

ومن هنا فيجب لإضفاء وصف الوصية على مثل هذا التصرف توافر شروط ثلاث، وهي:

الشرط الأول: أن يكون المتصرف له أحد ورثة المتصرف، وتحديد ما إذا كان المتصرف له وارثاً من عدمه هو تاريخ وفاة المتصرف لا تاريخ التصرف⁽⁴⁾.
الشرط الثاني: احتفاظ المتصرف بحياسة العقار، ويقصد بالحياسة هنا الحياسة المادية⁽⁵⁾، والتي يمكن اثباتها بكافة طرق الإثبات كواقعة مادية⁽⁶⁾.

(1) قدوري، محمد عادل (2020) مفهوم الوصية المستترة وأحكامها في القانون المصري والعراقي، المجلة القانونية، جامعة القاهرة - كلية الحقوق - فرع الخرطوم، المجلد الثامن، العدد السابع، ص2428.

(2) العتوم، نعيم علي، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص519.

(3) لهذا نص المشرع الأردني في المادة (1129) بأنه: "إذا تصرف شخص لأحد ورثته واحتفظ بحياسة العين التي تصرف فيها وبحقه بالانتفاع بها مدى حياته. اعتبر التصرف مضافاً إلى ما بعد الموت وتسري عليه أحكام الوصية ما لم يقر دليل يخالف ذلك".

(4) العبيدي، علي هادي، الحقوق العينية، ص121. سوار، محمد وحيد الدين (1999) شرح القانون المدني: الحقوق العينية الأصلية، الطبعة الأولى/ الإصدار الثالث، دار الثقافة، عمان، ص79.

(5) السنهوري، عبد الرزاق أحمد (2015) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص229.

(6) قدوري، محمد عادل، مفهوم الوصية المستترة، ص1437.

الشرط الثالث: انتفاع المتصرف بالعقار مدى حياته، وقد يكون ذلك بوضع شرط منع التصرف، أو بوضع شرط الإعالة على العقار، أو باستتجاره من المتصرف له⁽¹⁾. فإذا توافرت هذه الشروط⁽²⁾ مجتمعة قامت قرينة قانونية؛ بأن التصرف وصية لا بيع، إلا أنها قرينة قانونية قابلة لإثبات العكس.

والآن بعدما تبينت معالم هذه الوصية المستترة، وجب تمييزها عن البيع بشرط الإعالة، وعليه فإن ما يميّز البيع بشرط الإعالة عن الوصية اشتراطها بأن يكون التصرف بين المورث وأحد الورثة، وهو ما لا يوجد في البيع بشرط الإعالة كأصل عام، ومع ذلك فلا مانع من بيع العقار بشرط الإعالة بين المورث والوارث.

أمّا فيما يخص شرط الاحتفاظ بحياسة العقار والانتفاع به، فإن كان الأصل في البيع بشرط الإعالة تسليم العقار للمشتري (المعيل) فور انعقاد العقد⁽³⁾، إلا أنه لا يوجد ما يمنع من بقاء العقار المبيع بشرط الإعالة بحياسة البائع، وهو ما أوجبه المشرع لكون التصرف وصية مستترة؛ أي بقاء العقار بحياسة المشتري.

وبعد فإن ما يميّز البيع بشرط الإعالة عن الوصية المستترة وخصوصاً عند وضع المتصرف شرط الإعالة؛ وجوب كون شروط المادة (1129) من القانون المدني المذكورة سابقاً مجتمعة في التصرف، وبتالي قيام القرينة القانونية، أما عند تخلف أحدها فلا تقوم هذا القرينة، والأمر ككل يخضع لما يثبتته الخصوم ولما تراه المحكمة.

وبالفعل فقد عرض على محكمة التمييز الموقرة قضية تقوم وقائعها على قيام شخص بتسجيل عقد بيع بينه وبين زوجته لدى دائرة التسجيل محتفظاً بحياسة العقار،

(1) السنهوري، عبد الرزاق، أسباب كسب الملكية، ص232.

(2) انظر في تفصيل هذه الشروط قدوري، محمد عادل، مفهوم الوصية المستترة، ص1435 وما بعدها.

(3) يفهم هذا الأمر من نص الفقرة (ب) من المادة (17) ومن المادة (18) من قانون الملكية العقارية.

ومن ثم وضعه شرط إعاشة حتى وفاته، إلا أن المحكمة أبطلت هذا التصرف؛ وقالت بأنه في حقيقته وصية مستترة⁽¹⁾.

وبعد فقد انتهينا في هذا المبحث إلى تعريف بيع العقار بشرط الإعالة، وتبين أن الإعالة قد تكون مالا وقد تكون عملاً، ثم الخروج بخصائص بيع العقار بشرط الإعالة، وتمييزه عما يشابهه من تصرفات قانونية.

ما تقدم يزيل نوع من الغموض عن هذا العقد، والذي يوجب الآن البحث في طبيعته القانونية، وهو محور الدراسة في المبحث التالي.

2.1 الطبيعة القانونية لبيع العقار بشرط الإعالة

يعنى بالطبيعة القانونية تحليل العقد بإعطائه الوصف القانوني المناسب؛ وربطه بأقرب عقد له، ويعتبر موضوع التكييف القانوني من أهم وأصعب المسائل التي تواجه القضاء كلما عرض عليه عقد تتنازعه عدة اتجاهات، فالقول بأن عقد ما ينتمي إلى تلك الطائفة من العقود يعني تطبيق نظامها القانوني على النزاع، وهو الخطوة الأولى في حل النزاع، فإن صح التكييف صح ما بعده، وسنتناول الطبيعة القانونية للعقد محل الدراسة من خلال المطالب التالية:

1.2.1 مدى اعتبار بيع العقار بشرط الإعالة عقد بيع

إن القول بأن عقد ما يندرج ضمن هذه الفئة من العقود أو تلك يكون بقدر ما تتسجم أحكامه وخصائصه مع تلك الطائفة، فالقول بأن عقد بيع العقار بشرط الإعالة أحد صور عقد البيع، هو بقدر ما تتسجم أحكامه وخصائصه مع عقد البيع، وهو الأمر الذي يعني وجوب دراسة كلا العقدين، ثم الخروج بحكم ما، وذلك من خلال الأفرع التالية:

(1) قرار تمييز حقوق رقم (6095) لسنة 2019، تاريخ 2019/10/16، هيئة عادية. وانظر كذلك تمييز حقوق رقم (3938) لسنة 2009، تاريخ 2010/2/17، هيئة عادية.

1.1.2.1 التشابه بين العقدين

يشترك بيع العقار بشرط الإعالة بعدد من الخصائص مع البيع، تتمثل في الآتي:
أولاً: الأثر الناقل للملكية.

يرتب البيع بمجرد انعقاده أثراً يتمثل بنقل ملكية المال المبيع من البائع إلى المشتري⁽¹⁾، ويكاد يجمع الفقه القانوني بأن الخاصية والسمة الأبرز لعقد البيع والتي يبتغيها المتعاقدان من البيع ألا وهي؛ نقل ملكية المبيع من البائع إلى المشتري⁽²⁾، وهو الأمر الذي قرره المشرع الأردني عندما قال: "تنتقل ملكية المبيع بمجرد تمام البيع إلى المشتري ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك"⁽³⁾.

وبالنظر لبيع العقار بشرط الإعالة تجده ينقل ملكية العقار للمشتري بمجرد تسجيل البيع بالشرط المذكور لدى دائرة التسجيل، وإن منع المشتري من التصرف بالعقار حتى وفاة المعال⁽⁴⁾، بل إن المنع في حد ذات يعطي قرينة بأن ملكية العقار تنتقل بمجرد التسجيل؛ فالتصرف يعد العنصر الأهم من عناصر حق الملكية⁽⁵⁾.

والحديث عن تسجيل البيع لدى دائرة التسجيل ينبئ بأن عقد البيع بشرط الإعالة عقد شكلي، وهو مدار الكلام في النقطة التالية.
ثانياً: شكلية الانعقاد.

ينتمي البيع للعقود الرضائية فهو يتم بمجرد تراضي الطرفين دون حاجة لاتباع شكلية معينة، فيكفي ارتباط الإيجاب بالقبول لينعقد البيع⁽⁶⁾، إلا أن هذا الكلام لا يجري

(1) نصت المادة (485) الفقرة الأولى بأنه: "تنتقل ملكية المبيع بمجرد تمام البيع إلى المشتري ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك"، راجع الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص48.

(2) انظر على سبيل المثال، السنهوري، عبد الرزاق (2015) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: العقود التي ترد على الملكية "البيع والمقايضة"، الجزء الرابع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص23.

(3) انظر الفقرة الأولى المادة (485) من القانون المدني.

(4) انظر الفقرة الثانية المادة (17) من قانون الملكية العقارية.

(5) الحيارى، أحمد، الحقوق العينية، ص45. أبو شنب، أحمد، الحقوق العينية، ص30.

(6) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص44.

على اطلاقه فهناك حالات جعل فيها المشرع من عقد البيع عقد شكلي، ويعنى بالشكلية اتباع إجراءات معينة بينها المشرع حتى ينعقد البيع، وهي في بيع العقار تسجيل البيع أمام دائرة التسجيل المختصة، فقد تضافرت النصوص⁽¹⁾ في القوانين ذات العلاقة بما لا يدع مجالاً للشك؛ بأن أي بيع يجري على عقار تمت فيه أعمال التسوية لا ينعقد ما لم يسجل في دائرة التسجيل المختصة⁽²⁾.

إذن فعقد البيع الوارد على عقار تمت فيه أعمال التسوية، تعتبر الشكلية ركن لانعقاده، وكذلك الأمر في بيع العقار بشرط الإعالة، فقد تطلب المشرع الشكلية فيه لأمرين؛ الأول كونه وارد على عقار، والثاني لأن شرط الإعالة يجب تسجيله لينعقد بيعاً بشرط الإعالة⁽³⁾.

ثالثاً: خاصية المعاوضة.

يعتبر عقد البيع من عقود المعاوضة، فكل المتعاقدان يقدم شيء في سبيل الحصول على مقابل له، فالبائع عندما يقدم المبيع يبتغي من وراء ذلك حصوله على ثمنه، وهو الأمر الذي يرجوه المشتري من تقديمه للثمن أي الحصول على المبيع⁽⁴⁾. وبالنظر لبيع العقار بشرط الإعالة فتجد البائع يقدم العقار في سبيل حصوله على الإعالة، وكذلك الأمر بالنسبة للمشتري؛ فهو يقدم الإعالة نظير انتقال ملكية العقار له، وعلى ذلك فكل العقدين من عقود المعاوضة.

-
- (1) انظر المادة (1149) من القانون المدني والمادة (63) من قانون الملكية العقارية.
 - (2) راجع أبو دلبوح، ريم (1999) الشكلية في عقد بيع العقار في القانون الأردني: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المرفق، ص 133 وما بعدها.
 - (3) يفهم هذا الحكم من خلال نص المادة (19) من قانون الملكية العقارية.
 - (4) الزعبي، محمد يوسف (2006) العقود المسماة: شرح عقد البيع في القانون المدني، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 20.

رابعاً: خاصية الإلزام في آثار العقدين.

يعتبر عقد البيع ملزم للجانبين، كونه ينشئ التزامات متقابلة في ذمة كلا العاقدين، ليصبح كل منهما دائناً ومديناً في ذات الوقت⁽¹⁾، فالبايع ملزم بتسليم المبيع للمشتري منذ لحظة انعقاد البيع، والمشتري كذلك ملزم بتسليم الثمن للبايع منذ الانعقاد كقاعدة عامة ما لم يتفقا على خلاف ذلك⁽²⁾، وبالتالي يعتبر كل التزام سبباً لالتزام الطرف الآخر، ويترتب على تخلف أحد أطراف البيع عن تنفيذ التزامه حق الآخر بعدم تنفيذ التزامه، وفي حال نفذ التزامه جاز له المطالبة بالفسخ أو إلزام الطرف الآخر بالتنفيذ حسب ما تقضي مصلحته⁽³⁾.

وفي البيع بشرط الإعالة يلتزم المشتري بإعالة البائع أو من يحدده في العقد طيلة حياة المعال، لقاء تنازل البائع عن ملكية العقار للمشتري، كما أن تخلف المشتري عن الالتزام بالإعالة يجعل من حق البائع طلب فسخ البيع⁽⁴⁾ لدى المحكمة المختصة⁽⁵⁾، وعليه فبيع العقار بشرط الإعالة عقد ملزم لجانبيه.

إذن يتشابه كلا العقدين في عدة أمور منها المبيع وهو العقار، ومن خصائصهما المشتركة؛ الأثر الناقل للملكية، شكلية الانعقاد، والالتزام والمعاوضة، فما الاختلاف بين العقدين؟

(1) الحلالشة، عبد الرحمن أحمد (2005) الوجيز في شرح القانون المدني الأردني: عقد البيع، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ص25.

(2) فقد يتفق أطراف العقد على تأجيل تسليم المبيع أو تأجيل الثمن أو تقسيطه، وهو ما نصت عليه المادة (485) الفقرة الثانية، والتي نصت على أنه: "ويجب على كل من المتبايعين أن يبادر إلى تنفيذ التزاماته إلا ما كان منها مؤجلاً".

(3) السرحان، عدنان (2005) شرح أحكام العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية: عقد البيع، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، ص34.

(4) انظر المواد (17 و18) من قانون الملكية العقارية.

(5) وهي محكمة البداية التي يقع العقار ضمن دائرة اختصاصها المكاني، انظر نص المادة (2) من قانون الملكية العقارية.

2.1.2.1 الاختلاف بين العقدين

يختلف بيع العقار بشرط الإعالة عن البيع بأمرين؛ وهي أثر الزمن، وطبيعة العقدين بين الاحتمال والتحديد.
أولاً: أثر الزمن على العقدين.

تنقسم العقود من حيث الزمن إلى عقود فورية وعقود زمنية، ويعتبر عقد البيع من العقود الفورية⁽¹⁾، فبمجرد انعقاد البيع تنتقل الملكية مباشرة بحكم القانون، ويثبت الثمن المتفق عليه بين المتعاقدين في ذمة المشتري، ويلتزم البائع بتسليم المبيع، وغالباً ما تنفذ هذه الالتزامات بمجرد تمام البيع دفعة واحدة⁽²⁾، وعلى هذا فلا يُرى للزمن أي أثر على التزامات الأطراف في عقد البيع حتى لو تم تأجيل الثمن أو تقسيطه.

في حين يرى البعض أن تنفيذ التزام أحد العاقدین على دفعات يجعل من عقد البيع عقد زمني، ومثال ذلك عندما يكون ثمن المبيع مقسماً على دفعات⁽³⁾.

بينما يرى آخرون بأنه يبقى عقداً فورياً؛ وسبب ذلك كون عنصر الزمن لم يدخل في حساب الثمن، وإنما كان عنصر عرضي⁽⁴⁾، فمثلاً عندما يتفق طرفا البيع بأن ثمن سيارة أربعة آلاف دينار يدفعها المشتري على شكل أقساط تحل بحلول آجال معينة؛ فإن الأجل المضروب لم يدخل في تحديد الثمن، وإنما بوقت أدائه.

وقد يقال بأن تأخر المشتري بدفع الثمن يترتب عليه فوائد تأخير تزداد كلما امتد الزمن، والرد على ذلك بالقول بأن الزمن تدخل في هذه الفوائد دون الثمن الذي تم الاتفاق عليه مسبقاً⁽⁵⁾.

(1) العبودي، عباس (2014) شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني: البيع والإيجار، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص35.

(2) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص53.

(3) وديع فرج، ملخص محاضرات القانون المدني، ص2 مشار إليه في الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص54.

(4) السنهوري عبد الرزاق، مصادر الالتزام، ص178.

(5) الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص39.

ما تقدم كان بخصوص عقد البيع، الذي تبين بما لا يدع مجالاً للشك بأنه عقد فوري، فما الحال بالنسبة لبيع العقار بشرط الإعالة؟

إن الإعالة التي تمثل أحد محال البيع وهو الثمن؛ لا يمكن آدائها دفعة واحدة بمجرد تمام البيع، وإنما على شكل التزام متجدد، سواء أكان هذا الالتزام مبلغ مالي أو عمل أو خدمة يؤديها المعيل للمعال، ثم إن هذه المدة لو حُدِّدت كأن يلتزم المشتري بالإعالة عشرة أعوام، لأمكن القول بأن عشرة الأعوام قسمت لآجال يحل بحلول كل أجل جزء من الإعالة، وبالتالي يبقى الزمن عنصراً عرضياً.

بيد أن مدة الإعالة؛ وهي مدة حياة المعال من تمام البيع وحتى وفاته، مدة غير محددة، ومن الصعب حتى التكهّن بها، فالأعمار بيد الله، فقد يموت المعال بعد سنة وقد يبقى لعشرين سنة، لهذا فكلما امتدت حياة المعال كلما زاد الالتزام على المعيل، وعليه فإن الزمن عنصر جوهري في تقدير الإعالة، وهو ما يجعل من بيع العقار بشرط الإعالة عقد زمني؛ فالموت هو أجل.

وعلى هذا فلا اتحاد بين العقدين من حيث أثر الزمن؛ فأحدهما عقد فوري والآخر عقد زمني.

ثانياً: طبيعة العقدين.

تنقسم العقود من حيث طبيعتها إلى عقود محددة وأخرى احتمالية، وبالنسبة لعقد البيع فيجمع شراح القانون المدني بأنه من العقود المحددة كأصل عام⁽¹⁾، ولكن منهم من أجاز تحوله إلى عقد احتمالي في حالات معينة⁽²⁾، ويضربون مثلاً على ذلك البيع بثمن على شكل مرتب مدى حياة البائع أو شخص آخر، ومنهم من يبقيه عقد محدداً

(1) العبودي، عباس، البيع والإيجار، ص35، السرحان، عدنان، عقد البيع، ص35، الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص55.

(2) العبيدي، علي (2014) العقود المسماة: البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين، الطبعة السابعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص18.

حتى وإن كان الثمن مرتباً لمدى الحياة⁽¹⁾، بل ومنهم من يذهب إلى أن التحديد ليس من مستلزمات عقد البيع أصلاً⁽²⁾.

فهل فعلاً أجاز المشرع تحول البيع المحدد إلى احتمالي، وبالتالي فالتحديد ليس من مستلزمات البيع أم أوجب المشرع أن يكون الثمن محدداً، حتى يكون العقد بيعاً خالصاً؟

هذا ما سيتم الإجابة عليه، ولكن قبل ذلك وجب التنويه بأنه لن يتم التعرض للثمن إلا بالقدر اللازم لمعرفة موقف المشرع منه؛ هل أوجب أن يكون محدداً أم لا، فالمراد هنا معرفة موقف المشرع الأردني من تحديد الثمن، لا شرح أحكامه.

وبالرجوع إلى القانون المدني؛ فقد ورد عدة مواد تحكم الثمن وما يتصل به، وقد اشترط القانون المدني الأردني شروطاً للثمن، ونص عليها في المادة (479) فقال: "يشترط أن يكون الثمن المسمى حين البيع معلوماً، ويكون معلوماً:

1. بمشاهدته والإشارة إليه إن كان حاضراً.
2. ببيان مقداره وجنسه ووصفه إن لم يكن حاضراً.
3. بأن يتفق المتبايعان على أسس صالحة لتحديد الثمن بصورة تنتفي معها الجهالة حين التنفيذ".

وعلى هذا فأول شرط للثمن أن يكون مسمى⁽³⁾، ثم اشترط بعد ذلك كون الثمن معلوماً، فبيان المشتري أن الثمن قمحاً، تسمية للثمن، أما قوله طناً من القمح، فتسمية للثمن وعلماً به⁽⁴⁾، وبعد فيكون الثمن معلوماً بوحدة من حالات ثلاث، وعلى النحو التالي:

(1) الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص29.

(2) العبودي، عباس، البيع والايجار، ص35.

(3) وقد تكفلت المادة (153) من مجلة الأحكام العدلية بتعريفه فقالت: "الثمن المسمى هو الثمن الذي يسميه ويعينه العاقدان وقت البيع بالتراضي سواء كان مطابقاً للقيمة الحقيقية أو ناقصاً عنها أو زائداً عليها"، انظر حيدر، علي (2015) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، المجلد الأول، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص113.

(4) الزعبي، محمد، عقد البيع، ص167.

الحالة الأولى: بمشاهدته إن كان حاضراً⁽¹⁾، وهنا رؤية البائع للثمن تعني علمه بما سيأخذ مقابلاً للمبيع، وبالتالي فلا جهالة في الثمن⁽²⁾، وهذا هو العقد المحدد كما تم تعريفه سابقاً.

الحالة الثانية: ببيان مقداره وجنسه ووصفه إن لم يكن حاضراً⁽³⁾، بمعنى أن الثمن في هذه الحالة ليس موجوداً أمام المتعاقدين، فيجب تحديده بذكر جنسه ومقداره ووصفه، بحيث تنتفي معه الجهالة⁽⁴⁾، وهنا أيضاً أوجب المشرع أن يكون الثمن محدداً لا جهالة فيه.

الحالة الثالثة: بأن يتفق المتبايعان على أسس صالحة لتحديد الثمن بصورة تنتفي معها الجهالة حين التنفيذ، في هذه الحالة لم يتفق المتعاقدان على الثمن بشكل نهائي وإنما وضعاً أساساً من خلالها يتبين الثمن النهائي للمبيع، بشرط ألا يفضي التحديد بناءً على هذه الأسس إلى جهالة عند تنفيذ البيع، ومثال ذلك أن يتفق المتعاقدان بأن يدفع الثمن مقسطاً على شكل دفعات، كل دفعة 500 دينار ولمدة عشرة أشهر، ففي هذا المثال لم يتفق المتعاقدان على الثمن، وهو 5000 آلاف دينار، وإنما وضعاً أساساً لتحديده، وهي أسس لا تقضي إلى جهالة عند التنفيذ.

وهو ما يعني أن البيع عندما يكون الثمن فيه مرتب مدى الحياة يفضي إلى جهالة عند التنفيذ، حيث أن المشتري وإن كان يعلم بمقدار القسط الشهري فليس باستطاعته معرفة عدد الأقساط الملزم بدفعها، وليس من الممكن معرفتها؛ لأن وفاة البائع من الأمور المجهولة لطرفي العقد، وهو ما قضت محكمة التمييز⁽⁵⁾ في أحد قراراتها عندما

(1) راجع في ذلك، الزعبي، محمد، عقد البيع، ص169 و170. الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص363.

(2) العبودي، عباس، البيع والايجار، ص107.

(3) راجع في ذلك، الزعبي، محمد، عقد البيع، ص171، العبودي، عباس، البيع والايجار، ص107.

(4) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص364.

(5) تمييز حقوق رقم (429) لسنة 2021، تاريخ 2021/3/15، هيئة عادية.

قالت بأن ذكر الثمن بأنه إعاشة مدى حياة البائع يخالف نص المادة (479) من القانون المدني، وبالتالي لا يمكن إطلاق وصف الثمن على هذه الإعاشة.

ولا بد من القول بأنه لو كان النص يقول "...بصورة ينتفي معها النزاع عند التنفيذ"، لجاز القول بإمكانية تحول البيع من عقدٍ محدد إلى احتمالي، أو كما قيل بأن التحديد ليس من مستلزمات البيع بمعنى أن التحديد ليس من خصائص البيع اللازمة، وهو الأمر الذي لا يمكن كما تبين أعلاه، لأن ما اشترط في الأسس عدم وجود الجهالة لا النزاع؛ فاتفاق المتعاقدان على أن الثمن يكون قسماً شهري مقداره 300 دينار مدة حياة البائع، فهذه الأسس لا تثير نزاعاً؛ ولكنها توجد جهالة عند التنفيذ.

أمر آخر وجب التنويه له، وهو ما نصت عليه المادة (483) عندما قالت بأن: "الثمن في البيع المطلق يستحق معجلاً ما لم يتفق أو يتعارف على أن يكون مؤجلاً أو مقسماً لأجل معلوم".

ففي هذا النص أجاز المشرع للعاقدين الاتفاق على تأجيل الثمن أو تقسيطه ولكن بشرط أن يكون هذا التأجيل أو التقسيط لأجل معلوم، مما يعني أن المرتب لمدى الحياة يخالف هذا النص، وبالتالي فإن هذا البيع يكون فاسداً⁽¹⁾ طبقاً لقواعد عقد البيع في القانون المدني.

أضف إلى ما تقدم أن المشرع في النظرية العامة⁽²⁾ للعقد أوجب في محل العقد أن يكون محدداً بطريقة تنتفي معها الجهالة الفاحشة، وذلك تحت طائلة البطلان⁽³⁾.

-
- (1) الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص240. الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص391.
- (2) نصت الفقرة الأولى في المادة (161) من القانون المدني بأنه: "يشترط في عقود المعاوضات المالية أن يكون المحل معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة بالإشارة إليه أو إلى مكانه الخاص إن كان موجوداً وقت العقد أو ببيان الأوصاف المميزة له مع ذكر مقداره إن كان من المقدرات أو بنحو ذلك مما تنتفي به الجهالة الفاحشة"
- (3) انظر نص الفقرة الثالثة المادة (161) من القانون المدني وقد نصت بأنه: "إذا لم يعين المحل على النحو المتقدم كان العقد باطلاً".

وعليه فإن عقد البيع في القانون المدني الأردني من العقود المحددة، ولا يجوز بحال من الأحوال تحويله إلى عقد احتمالي، وأن خاصية التحديد من مستلزماته التي لا يقوم إلا بها.

أما بالنسبة لعقد بيع العقار بشرط الإعالة فلا داعي للتأكيد بأنه من العقود الاحتمالية، وأن الغرر أحد خصائصه، وعليه فلا اتحاد بين العقدين في هذه الخاصية؛ فأحدهما عقد محدد، والآخر عقد احتمالي.

إذاً فقد تبين من خلال النقاط السابقة أن كلا البيعان يتحدان في خصائص، ويفترقان في أخرى، وأن ما يوسع هوة الخلاف أن البيع من العقود المحددة والتحديد شرط لصحتها، أما البيع بشرط الإعالة فهو من العقود الاحتمالية.

وبعدما تقدم فالذي يمكن قوله؛ أن مدار الخلاف ما بين العقدين هو المحل وتحديد الثمن، أما المبيع فلا خلاف عليه، فمن الممكن أن يكون محلاً لعقد بيع العقار، وكذلك الأمر في البيع بشرط الإعالة، بل أنه من مستلزمات البيع بشرط الإعالة أن يكون المبيع عقاراً.

أما الثمن؛ ففي حين يستوجب المشرع أن يكون الثمن محدداً بشكل يمنع حدوث الجهالة في البيع، فإن البيع بشرط الإعالة قائم على الجهالة فهو غير محدد، أضف إلى ذلك، وعن وجوب تحديد ثمن المبيع، فإن محكمة التمييز وعندما يكون الثمن غير محدد بشكل يمنع الجهالة، فلا تبطله بل تجعل منه عقد هبة، أي أنها لا تعترف بكون العقد بيعاً إلا عندما يكون محدد الثمن، ففي عدة قضايا عرضت عليها كان الثمن فيها إعاشة للبائع أو مرتب مدى الحياة حكمت بكون العقد هبة بمقابل⁽¹⁾، وفي حالات أخرى مرتباً مدى الحياة⁽²⁾.

أضف إلى ذلك فمن الممكن أن تكون الإعالة قيام بعمل كأن يكون المعيل طبيب يلتزم بمعالجة المعالة مدة حياته، وبالتالي نكون أمام عقد غير مسمى.

(1) انظر على سبيل المثال تمييز حقوق رقم (429) لسنة 2021، تاريخ 2021/3/15، هيئة

عادية، وتمييز حقوق رقم (2509) لسنة 2020، تاريخ 2020/9/15، هيئة عادية.

(2) انظر على سبيل المثال تمييز حقوق رقم (23) لسنة 2013، تاريخ 2013/4/11، هيئة

عادية، تمييز حقوق رقم (2876) لسنة 2009، تاريخ 2010/4/8، هيئة عادية.

وعليه وخلافاً لمن قال بأن البيع بشرط الإعالة بيعاً⁽¹⁾، فيبدو للباحث بأنه من غير الممكن أن يكون البيع بشرط الإعالة إحدى صور البيع المنظمة أحكامه في القانون المدني الأردني.

2.2.1 مدى اعتبار بيع العقار بشرط الإعالة عقد هبة بعوض

تبين في المطلب السابق تعذر كون بيع العقار بشرط الإعالة صورة من صور البيع، حيث أن التحديد من خصائص عقد البيع اللازمة، والذي نناقشه في هذا المطلب مدى اعتبار عقد بيع العقار بشرط الإعالة عقد هبة بعوض. ولكن يلزمنا قبل ذلك إلقاء نظرة على هذا العقد، ومن ثم عرض تلك المعطيات على بيع العقار بشرط الإعالة، ليتسنى لنا الخروج بإجابة على التساؤل المطروح؛ هل عقد بيع العقار بشرط الإعالة هبة بعوض أم لا؟ وكل في فرعٍ مستقل، وعلى النحو التالي.

1.2.2.1 مفهوم عقد الهبة

عرّف المشرع الأردني الهبة بأنها: "تمليك مال أو حق مالي لآخر حال حياة المالك دون عوض"، ثم قال: "ويجوز للواهب مع بقاء فكرة التبرع أن يشترط على الموهوب له القيام بالتزام معين ويعتبر هذا الالتزام عوضاً"⁽²⁾، كما عرّفت الهبة بأنها: "عقد يتصرف بموجبه الواهب في مال دون عوض"⁽³⁾، ويحكم عقد الهبة عدة مواد في القانون المدني الأردني⁽⁴⁾.

(1) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص380، السنهوري، عبد الرزاق، عقد البيع، ص387، الحديدي، غازي، التنظيم القانوني للإعالة، ص48 و52.

(2) انظر المادة (557) من القانون المدني الأردني.

(3) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص87. وانظر السنهوري، عبد الرزاق (2015) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: العقود التي ترد على الملكية "الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح"، الجزء الخامس، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص10.

(4) وهي المواد (557) إلى (581).

وبعد فيعتبر عقد الهبة من العقود الناقلة للملكية إلا أنه نقل دون مقابل⁽¹⁾؛ فالواهب ينقل ملكية الموهوب للموهوب له على سبيل التبرع، وعلى ذلك فهو من العقود الملزمة لجانب واحد⁽²⁾.

ولا ينفي عن العقد صفة التبرع اشتراط الواهب التزام معين يمليه على الموهوب له سواء للواهب أو لغيره، بشرط وجود نية التبرع لدى الواهب لحظة التعاقد⁽³⁾، ومع ذلك يجب أن تكون قيمة الالتزام المفروض على الواهب أقل من قيمة المال الموهوب وإلا انقلب العقد بيعاً⁽⁴⁾، وحقيقة أن العقد هبة أم لا في هذا الفرض تستخلصه المحكمة في كل واقعة على حدة⁽⁵⁾.

إلا أنه يشترط في حال كانت الهبة بعوض؛ أن يكون العوض معلوماً، وإلا جاز لطرفي العقد فسخه، ما لم يتفقا على عوض معلوم قبل الفسخ⁽⁶⁾.

-
- (1) بكر، عصمت عبد المجيد (2019) الوجيز في العقود المدنية المسماة "المقايضة الهبة القرض الدخل الدائم الصلح"، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ص45.
- شافي، نادر عبد العزيز (2002) عقد الهبة في القانون اللبناني والمقارن، الجزء الأول، دون طبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ص29.
- (2) بكر، عصمت عبد المجيد، عقد الهبة، ص50.
- (3) شافي، نادر، عقد الهبة، ص35، بكر، عصمت عبد المجيد، عقد الهبة، ص47.
- (4) الزعبي، محمد، عقد البيع، ص34. السنهوري، عبد الرزاق، عقد الهبة، ص14 و130. شافي، نادر، عقد الهبة، ص157.
- (5) تمييز حقوق رقم (429) لسنة 2021، تاريخ 2021/3/15، هيئة عادية. الزعبي، محمد، عقد البيع، ص34. شافي، نادر، عقد الهبة، ص155.
- (6) المادة (562) من القانون المدني. بكر، عصمت عبد المجيد، عقد الهبة، ص99.

وأخيراً فإن لهذا العقد خاصية لا توجد في غيره من العقود؛ وهي قدرة الواهب على الرجوع في الهبة؛ سواء بإرادته المنفردة في حالات⁽¹⁾، وفي حالات أخرى بقرار من المحكمة⁽²⁾.

2.2.2.1 بيع العقار بشرط الإعالة يختلف عن الهبة

تبين مما سبق بأن عقد الهبة عقد تبرع تنتقل فيه ملكية المال الموهوب دون مقابل، والعقد الذي نحن بصدد دراسته عقد معاوضة، كما تقدم معنا، وبالتالي فلا تشابه بين العقدين، حتى يقال بأن لهما ذات الطبيعة القانونية.

لكن الإشكالية تحدث عندما يكون عقد الهبة بعوض؛ فقد يشترط الواهب على الموهب له التزام معين لقاء الهبة؛ كنجاح في امتحان أو جزء من غلة المال الموهوب إن كان مما ينتج ثمار، كما قد يقوم شخص بستر عقد الهبة بعقد معاوضة، وذلك للتحايل على أحكام القانون، وهو ما جعل البعض يذهب إلى أن عقد بيع العقار بشرط الإعاشة (الإعالة) عقد هبة بعوض⁽³⁾ خاصة عندما يكون التزام الموهوب له جزء من غلة العقار، وبالتالي فالموهوب له حصل على العقار دون مقابل، كما تبنت محكمة التمييز هذا الرأي في عدد من قراراتها⁽⁴⁾، ففي واقعة عرضت على محكمة التمييز الموقرة حكمت بأن العقد هبة؛ وذلك بحجة أن الثمن كان إعاشة مدة حياة البائع، وهو

(1) الفقرة الأولى المادة (576) من القانون المدني. بكر، عصمت عبد المجيد، عقد الهبة، ص152. حمزوقة، إكرام (2007) أحكام الرجوع في الهبة في القانون المدني الأردني: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، ص36.

(2) الفقرة الثانية المادة (576) من القانون المدني. بكر، عصمت عبد المجيد، عقد الهبة، ص156. حمزوقة، إكرام، الرجوع في الهبة، ص38.

(3) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص378.

(4) تمييز حقوق رقم (7611) لسنة 2019، تاريخ 2020/6/10، هيئة عادية. تمييز حقوق رقم (461) لسنة 2019، تاريخ 2019/4/16، هيئة عادية. تمييز حقوق رقم (4906) لسنة 2017، تاريخ 2018/3/8، هيئة عادية.

ثمن غير معلوم طبقاً للمادة (479) من القانون المدني، بالتالي فإن العقد هبة بعوض ستر بعقد بيع⁽¹⁾.

وفي قضية أخرى بقيام الزوج بالتنازل عن عقار لصالح زوجته بثمن إعاشة مدى حياة الزوج، إلا أنه بعد ذلك حصل الطلاق فحكمت المحكمة بأن العقد هبة بعوض دون تعليل ذلك، وعليه فسخت العقد لعدم قيام الزوجة بالتزامها بإعاشة الزوج بسبب انتهاء الرابطة الزوجية⁽²⁾.

ولذلك فقد تقدم أن ما يميّز عقد الهبة بعوض، ويجعل منه عقد تبرع؛ هو نية التبرع التي يجب أن تكون متواجدة عند انشاء العقد، أما في حال لم تتوافر فلا يمكن القول بأن العقد هبة، مما يعني أن نية التبرع من شروط عقد الهبة، فبغيرها لا نكون أمام عقد هبة، هذا عندما يكون التزام الموهوب له أقل من قيمة المال الموهوب، أما عندما يكون التزام الموهوب له يساوي قيمة المال الموهوب أو يزيد عليه، فتتقلب الهبة بيعاً⁽³⁾ حتى مع توافر نية التبرع.

وبعرض ما تقدم على بيع العقار بشرط الإعالة، فإنه لا يمكن القول بأن الإعالة تساوي قيمة العقار أو تزيد عليه أو تنقص عنه إلا عند وفاة المعال، هذا بالإضافة لوجوب توافر نية التبرع عند التعاقد للقول بأن بيع العقار بشرط الإعالة عقد هبة، وهو الأمر الذي يجب اثباته من قبل من يدعيه، أو على الأقل تستخلصه المحكمة من وقائع الدعوى، وبالتالي فلا يمكن افتراضه، هذه واحدة.

أما الثانية، فقد أجاز المشرع لطرفي الهبة عندما يكون الالتزام غير محدد الرجوع بالهبة بالإرادة المنفردة، ما لم يتفقا على تعيين العوض؛ مما يجعل عقد الهبة في هذا الحال غير لازم، وهو ما تأباه طبيعة البيع بشرط الإعالة، لأنه عقد لازم، ولأنه عقد قائم على الاحتمال يأبى التعيين، فلا يمكن التحلل منه بالإرادة المنفردة، ولا يمكن إلزام

(1) تمييز حقوق رقم (429) لسنة 2021، تاريخ 2021/3/15، هيئة عادية.

(2) تمييز حقوق رقم (2509) لسنة 2020، تاريخ 2020/9/17، هيئة عادية.

(3) الزعبي، محمد، عقد البيع، ص34. السنهوري، عبد الرزاق، عقد الهبة، ص14 و130. شافي،

نادر، عقد الهبة، ص157.

الطرف الآخر تعيين العوض، إذ بهذا تقوت الغاية التي تعاقد لأجلها؛ وهي توفير الإعالة مدى حياته، وبهذا التعيين أيضاً يخرج العقد من كونه بيع بشرط الإعالة. أما الثالثة؛ فقد أجاز المشرع للواهب الرجوع في الهبة، في حالات معينة حسب نص المادة (577) من القانون المدني، ويعتقد الباحث كذلك أن هذا الأمر يخالف طبيعة البيع بشرط الإعالة.

وعودة على قرارات التمييز السابق الإشارة لها؛ فالمحكمة الموقرة في أحد قراراتها جعلت من عدم توافر العلم بالثمن قرينة على أن العقد هبة، ودون البحث بنية التبرع، وهو ما استلزمه المشرع خاصة عندما تكون الهبة بعوض⁽¹⁾، وهو الأمر ذاته في القرار الآخر.

وعليه ولما سبق؛ فلا يمكن القول بأن عقد بيع العقار بشرط الإعالة عقد هبة بعوض، وإن كان يحدث نوع من الالتباس بينهما، وإنما أكثر ما يقال بأنه يوجد حالات يخفي فيها الأفراد الهبة ببيع بشرط الإعالة؛ إلا أنه استثناء لا يمكن برأي الباحث أن يرقى إلى مستوى قاعدة عامة تطبق كلما واجهنا عقد من هذا النوع، خصوصاً أن الهبة تستلزم نية التبرع، وهو ما لا يمكن افتراضه، وإنما يلزم إثباته أو على الأقل تستخلصه المحكمة من وقائع القضية.

إذا فقد خلص الباحث بأنه من غير الممكن القول بأن بيع العقار بشرط الإعالة هبة بعوض، فهل من الممكن القول بأنه مرتب مدى الحياة؟

3.2.1 مدى اعتبار بيع العقار بشرط الإعالة عقد مرتب مدى الحياة

وانتهاجاً لما سبق أعلاه؛ سنلقي نظرة على عقد المرتب مدى الحياة، ومن ثم نبحث بإمكانية كون البيع بشرط الإعالة ينتمي لعقد المرتب مدى الحياة أم لا.

(1) نصت المادة (557) من القانون المدني في فقرتها الثانية بأنه: "ويجوز للواهب مع بقاء فكرة التبرع أن يشترط على الموهوب له القيام بالتزام معين ويعتبر هذا الالتزام عوضاً".

1.3.2.1 مفهوم عقد المرتب مدى الحياة

يعرّف المرتب مدى الحياة بأنه: "عقد يلتزم بموجبه أحد المتعاقدين بأن يؤدي للمتعاقد الآخر - مدى حياته أو حياة شخص معين - مرتباً دورياً بعوض أو بدون عوض"⁽¹⁾، وقد نظم المشرع الأردني أحكام المرتب مدى الحياة في المواد (916 - 919) من القانون المدني.

هذا ويعتبر عقد المرتب من عقود الغرر حسب تصنيف القانون المدني، وبالتالي فإن الاحتمال أحد أهم خصائصه⁽²⁾، ولكونه يمتد فترة حياة الملتزم له، وبما أن الزمن له الأثر الأكبر في تحديد قيمة الالتزام؛ فإنه من العقود الزمنية أيضاً، كما أن المشرع الأردني اشترط لصحة عقد المرتب الكتابة⁽³⁾.

ولم يقصر المشرع الأردني المرتب على مبلغ من النقود، وإنما أجاز التعليم والعلاج والإنفاق كأحد صور المرتب⁽⁴⁾، هذا وقد ذكرها على سبيل المثال فمن الممكن أن يكون المرتب بغير الصور المذكورة حسب ظروف كل حالة، وقد يكون المرتب للمتعاقد نفسه أو يشترطه لغيره⁽⁵⁾.

(1) أبو عرابي، غازي (2011) أحكام التأمين: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ص18. انظر في تعريفه أيضاً السنهاوري، عبد الرزاق (2015) الوسيط في القانون المدني الجديد: عقود الغرر، الجزء السابع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص1040.

(2) بكر، عصمت عبد المجيد (2019) الوجيز في العقود المدنية المسماة: الإعارة الإيداع الحراسة والرهن المرتب مدى الحياة، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ص344. السنهاوري، عبد الرزاق، عقود الغرر، ص1046.

(3) فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة (916) من القانون المدني بأنه: "ويشترط في صحة هذا الالتزام أن يكون مكتوباً". راجع أبو عرابي، غازي، أحكام التأمين، ص19. بكر، عصمت، عقد المرتب، ص344.

(4) نصت الفقرة الثانية المادة (916) من القانون المدني بأنه: "فإذا تعلق الالتزام بتعليم أو علاج أو إنفاق فإنه يجب الوفاء به طبقاً لما يجري به العرف إلا إذا تضمن الالتزام غير ذلك".

(5) نصت الفقرة الأولى المادة (917) من القانون المدني بأنه: يجوز أن يكون الالتزام بالمرتب مدى حياة الملتزم أو الملتزم له أو أي شخص آخر".

ولا بد من القول بأن الأصل في عقد المرتب مدى الحياة ألا ينشأ مستقلاً في أكثر حالاته، وإنما له مصدر سابق⁽¹⁾، كأن يكون نتيجة لعقد بيع أو قرض، وقد يكون نتيجة لتبرع كالوصية مثلاً، حتى يمكن أن ينشأ نتيجة فعل ضار. وبعد فهل ينطبق على بيع العقار بشرط الإعالة وصف المرتب مدى الحياة؟ هذا ما سستم الإجابة عنه تالياً.

2.3.2.1 بيع العقار بشرط الإعالة يختلف عن المرتب مدى الحياة

تبين أن المرتب من العقود الاحتمالية، وأن للزمن الأثر الأبرز في تحديد قدر التزام وحقوق كلا الطرفين، وكذلك الأمر في البيع بشرط الإعالة. وكما أن المرتب يكون بالنقود غالباً، أجاز المشرع قيام الملتزم بتعليم الملتزم له أو علاجه، وهو الأمر الذي وجدناه في الإعالة؛ فقد تكون قدرأً من النقد، وتصح كذلك بعلاج أو تعليم المعال أو القيام على تكاليفه المعيشية، أضف إلى ذلك أن كلا العقدين من العقود الشككية، وإن اختلفا في مضمون تلك الشككية. ولذلك ذهبت محكمة التمييز في أحد قراراتها إلى أن بيع الشخص عقار بشرط إعاشة المشتري له مدى حياته هو في حقيقته عقد مرتب مدى الحياة فقالت: "طالما أن عقد البيع لم يحدد مدة محددة للالتزام المدعى عليها مقابل الإعاشة مما يجعل أحكام المواد (916 و918) من القانون المدني واجبة التطبيق"⁽²⁾. وذهبت في قرار آخر، وعند نظرها لقضية قامت فيها الزوجة بالتنازل عن شقة مملوكة لها إلى أولاد زوجها بشرط إعاشتها مدة حياتها إلى ذات الأمر حين قالت: "وعليه فإن التكييف الصحيح لهذه العلاقة هو المرتب مدى الحياة والذي نظم المشرع أحكامه في المواد من (916-919) من القانون المدني..."⁽³⁾.

(1) انظر السنهوري، عبد الرزاق، عقود الغرر، ص 1051 وما بعدها.

(2) تمييز حقوق رقم (23) لسنة 2013، تاريخ 2013/4/11، هيئة عادية.

(3) تمييز حقوق رقم (2876) لسنة 2009، تاريخ 2010/4/8، هيئة عادية. انظر كذلك تمييز حقوق رقم (4049) لسنة 2005، تاريخ 2006/5/23، هيئة عادية.

لا شك ثمة تشابه كبير بين العقدين، فيبدو للباحث أن المحكمة الموقرة أصابت فيما ذهبت إليه، ولكن إلى حدٍ ما؛ فبالتحقيق في تلك القرارات تجدها عالجت شقاً واحداً من الموضوع، ألا وهو الثمن، ولم يرد للمبيع ذكر، وتقدم أن البيع بشرط الإعالة عقد ناقل للملكية، ولكن المرتب ليس كذلك، فما الحال بالنسبة لأحكام المبيع، وهل تفي أحكام المرتب بأحكام البيع بشرط الإعالة؟

يستحسن البدء بالإجابة هنا بالقول أن عقد المرتب لا ينشأ مستقلاً، وإنما بمصدر سابق، فبالنظر لما سبق تجد أساسه عقد بيع، كان الثمن فيه مرتب مدى الحياة، وهو ما نوافق المحكمة عليه، ولكن الذي ينطبق على المبيع أحكام عقد البيع من انتقال للملكية ومن حيث ضمان التعرض والاستحقاق وغيرها من الأحكام⁽¹⁾، لأن عقد المرتب ليس عقداً ناقلاً للملكية، فعند البحث بأحكامه تجدها تنظم المرتب دون غيره؛ وعليه فلا تفي أحكامه بأحكام البيع بشرط الإعالة.

ومن هنا يجد الباحث بأن عقد المرتب توافق وشق من العقد محل الدراسة، ولكن خالفه في الشق الآخر، وبالتالي فلا يمكن القول بأن البيع بشرط الإعالة صورة للمرتب مدى الحياة.

فهل يعني أن عقد البيع بشرط الإعالة مزيج من عقدين؟ هذا ما سنحاول الإجابة عليه في المطلب التالي.

4.2.1 بيع العقار بشرط الإعالة عقد مركب

يعرّف العقد المركب بأنه: "العقد الذي يتضمن عمليات قانونية تقليدية مختلطة فيما بينها لتصبح عملاً قانونياً واحداً غير قابل للانقسام والتجزئة"⁽²⁾، وتقوم فكرة العقد

(1) بكر، عصمت، عقد المرتب، ص353. السنهوري، عبد الرزاق، عقود الغرر، ص1052.

(2) الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص71. أنظر كذلك السرحان، عدنان، مرجع، مصادر الالتزام، ص48.

المركب على امتزاج جزء من أحكام عقدين أو أكثر ينشأ عنها عقد له تكييف قانوني خاص⁽¹⁾.

والآن وبعد دراسة العقود الأقرب لبيع العقار بشرط الإعالة اتضح بأنه من غير الممكن انتماء هذا العقد إلى أي من تلك العقود بشكل كامل، فهو إن وافق أحكام أحدها في شق، فقد خالفه في الشق الآخر.

فعند بحث إمكانية كون بيع العقار بشرط الإعالة صورة من صور البيع، وجدناهما يتفقان بكون العقار، وهو المبيع يصلح أن يكون محلاً لهما، أما الشق الآخر من المحل، وهو الثمن فلا اتفاق بينهما على ذلك، فأحد العقدان محدد، والآخر احتمالي، هذا إن كان الثمن نقداً أو حتى عيناً، أضف إلى ذلك عندما يكون محل التزام المشتري عملاً فنخرج من كوننا أمام عقد بيع إلى عقد غير مسمى تنظمه النظرية العامة للعقد، لا أحكام عقد البيع، وبذلك امتنع القول بأن عقد البيع بشرط الإعالة عقد بيع.

أما القول بأن البيع بشرط الإعالة هو في حقيقته عقد هبة بعوض، فيصعب ذلك لأنه يشترط في الهبة توفر نية التبرع عند التعاقد، كما يجب ألا يساوي العوض قيمة المال الموهوب أو يزيد عليه، لأنها بذلك تتقلب بيعاً، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن صح هذا الفرض في واقعة ما وثبتت نية التبرع، فلا يمكن تعميم هذا الاستثناء.

والمرتب مدى الحياة توافق والبيع بشرط الإعالة بشق واحد وهو الثمن، أما عند البحث في المبيع فالمرتب أصلاً ليس من العقود الناقلة للملكية حتى تجد فيه أحكاماً تعالج هذا الأمر.

ومن هنا فيجد الباحث بأن عقد بيع العقار بشرط الإعالة هو في حقيقته بيع في شق، وفي الشق الآخر مرتب مدى الحياة، وبالتالي فهو عقد مركب امتزجت في أحكام من كلا العقدين؛ فعلى المبيع وهو العقار تطبق أحكام المبيع في عقد البيع، ومنها التسليم والتعرض والاستحقاق والعيب الخفي، أما الثمن؛ وهو الإعالة فتطبق أحكام

(1) وهو بذلك يختلف عن العقد المختلط الذي يجمع بين عدة عقود متعاصرة من أجل تحقيق عمل ما مثل عقد النزول في فندق؛ فهو يتضمن عقد إيجار بالنسبة للغرفة، وعقد بيع بالنسبة للأكل، وعقد إيداع بالنسبة للأغراض الشخصية، راجع الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص 72. والسرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص 49.

المرتبة مدى الحياة، ولذلك إذا لم يحصل تحديد لهذه الإعالة عند التعاقد فنرجع بشأن ذلك إلى أحكام المرتبة مدى الحياة.

وبذلك تبين الطبيعة القانونية لعقد بيع العقار بشرط الإعالة، كما سبق وتعرفنا على المقصود بهذا العقد، وأوضحنا معالمه، لذلك وجب الانتقال إلى بحث آخر، وهو انعقاده وأحكامه في الفصل الثاني.

الفصل الثاني

انعقاد بيع العقار بشرط الإعالة وأحكامه

ينبغي لصحة العقد توافر أركانه بشكل كامل، وهي تلك الواردة في النظرية العامة للعقود، ما لم يرد في الباب الخاص بذلك العقد مزيداً من الأركان للقول بصحته، ثم إنه عند القول بصحة عقد ما يصبح لازماً البحث في التزامات أطرافه، ثم حقوق كل منهما.

وإن كان الأصل في العقود أن تلزم الأطراف دون غيرهم بأحكام العقد، فلا يمكن إلزام غير المتعاقدين بشيء نتيجة التعاقد كأصل عام، إلا أنه من الممكن تأثر الغير بهذا العقد، وعلى ذلك ندرس هذا الفصل من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: أركان بيع العقار بشرط الإعالة.

المبحث الثاني: آثار بيع العقار بشرط الإعالة بين أطراف العقد.

المبحث الثالث: أثر بيع العقار بشرط الإعالة بالنسبة لغير العاقدين.

1.2 أركان بيع العقار بشرط الإعالة

يلزم للقول بوجود عقد ما تلاقي إرادتان لإحداث أثر قانوني، وهذا الذي يميّز العقد عن غيره من التصرفات القانونية، ولأن كان الذي يميّز العقد عن غيره تلاقي الإرادتين، إلا أنهما لا تكفيان بذاتهما لإنشاء ذاك العقد، بل يلزم فوق ذلك في كل عقد حتى يكون صحيحاً منتجاً لآثاره؛ محل لهذا العقد، وسبب مشروع يقوم عليه، وقد يشترط القانون في عقد ما الشكل، وهو ما أوجبه المشرع في بيع العقار بشرط الإعالة، ولعل الأفضل دراسة كل ركن في مطلب مستقل، وعلى النحو التالي:

1.1.2 ركن الرضا

يقوم ركن الرضا على توافر الإرادة عند المتعاقدين واتفق الأطراف على كافة المسائل الجوهرية في العقد المراد إبرامه، أي تطابق الإيجاب والقبول، وهو محل الدراسة في هذا المطلب، ولكن يلزم قبل ذلك التعرف على أطراف بيع العقار بشرط الإعالة.

1.1.1.2 أطراف بيع العقار بشرط الإعالة

إن أطراف بيع العقار بشرط الإعالة؛ هما البائع، والذي سماه المشرع المعال، والمشتري، الذي سماه المشرع المعيل، كما أجاز المشرع أن يكون المعال شخصاً آخر غير بائع العقار، وبذات الوقت قد ينتقل التزام الإعالة إلى ورثة المشتري عند وفاته، وهو محل الدراسة في النقاط التالية:

أولاً: المعال.

سبق الحديث بأن المعال قد يكون البائع ذاته، وقد يكون شخصاً آخر يسميه البائع في العقد يتلقى الإعالة بدلاً عنه.

1. البائع (المعال).

لم يتطرق المشرع في قانون الملكية العقارية لتعريف البائع في بيع العقار بشرط الإعالة، ولكنه تحدث عنه؛ عندما قال بجواز بيع العقار بشرط الإعالة لقاء إعالة المشتري البائع أو شخصاً آخر يحدده في العقد⁽¹⁾، ثم تحدث عن حق البائع في استرداد العقار إذا تخلف المشتري عن القيام في التزامه بالإعالة.

والذي يلاحظ أن المشرع عندما يطلق لفظ البائع؛ فهو يريد بذلك الشخص المتعاقد أكان هو المعال أو غيره، أما في حال ذكر مصطلح المعال فقد يراد به البائع، وقد يراد به الشخص المشتراط له⁽²⁾، بمعنى أن كل بائع يصح أن يكون معالاً، ولا يصح العكس.

كما يلاحظ أن المشرع عندما يتكلم عن المطالبة بالحقوق الناشئة عن العقد بالنسبة للمعال سواء أكان البائع أم غيره فهو يطلق لفظ البائع لا لفظ المعال، وهو ما يثير التساؤل التالي، هل المطالبة بالحقوق في حال تقصير المعيل مقتصرة فقط على البائع المتعاقد أم يجوز ذلك للمعال بائعاً كان أم غيره؟ وهو الأمر الذي يدعو للبحث في المركز القانوني للمشتراط له، فهل يعتبر طرفاً في العقد أم لا؟ وهو ما سنحاول الإجابة عليه في الفقرة التالية.

(1) انظر نص المادة (17) من قانون الملكية العقارية.

(2) انظر نص المواد (17 و18 و19) من قانون الملكية العقارية.

2. المشترك له.

سبق القول بأن المشرع أجاز للبائع تقاضي الإعالة لنفسه، كما أعطاه الحق بتسمية شخص في العقد يتقاضى الإعالة بدلاً عنه، وهو ما يدعو للبحث في المركز القانوني لهذا الشخص، ثم البحث في حقوقه.

يمكن القول بأن المشرع الأردني عرف هذا الأمر عند تنظيمه النظرية العامة للعقد؛ وهو ما يسمى بالاشتراط لمصلحة الغير⁽¹⁾، والذي يعرف بأنه: "تعاقد يتم بين شخصين، أحدهما هو المشترك، والآخر هو المتعهد، فيشترط الأول على الثاني أن يلتزم هذا الأخير قبل شخص ثالث أجنبي عن التعاقد، هو المنتفع، فينشأ بذلك للمنتفع حق مباشر يستطيع أن يطالب به المتعهد"⁽²⁾.

وبعد فقد نصت المادة (210) من القانون المدني في فقرتها الأولى بأنه: "يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على حقوق يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في تنفيذها مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية".

وعليه وبالنظر في نص المادة أعلاه، والنظر في نصوص قانون الملكية العقارية المنظمة لبيع العقار بشرط الإعالة، يمكن القول بتطابق الاشتراط لمصلحة الغير والحالة المنصوص عليها في العقد محل الدراسة، وهو الأمر الذي يعني بأن المشترك له صاحب حق بموجب العقد لا طرفاً فيه.

وبعد ما تبين المركز القانوني لهذا الشخص، وجب الحديث في الشروط التي يتطلبها المشرع لصحة هذا الاشتراط بشكل خاص⁽³⁾، وهي:

(1) انظر في الاشتراط لمصلحة الغير الخصاونة، صخر (1999) الاشتراط لمصلحة الغير وفقاً

لأحكام القانون المدني الأردني، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان، ص 35 وما

بعدها. انظر كذلك الرشدي، ناصر هني (2017) الاشتراطات لمصلحة الغير وتطبيقاتها

الحديثة: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق، ص 21 وما بعدها.

(2) الصدة، عبد المنعم (1979) مصادر الالتزام: دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري،

دون طبعة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ص 453.

(3) في الشروط العامة للاشتراط انظر الخصاونة، صخر، الاشتراط لمصلحة الغير، ص 73 وما

بعدها.

1. أن يتعاقد المشتري باسمه هو لا باسم المشتري له، بمعنى أن عقد الاشتراط لمصلحة الغير يتم بين المشتري والمتعهد، دون أن يدخل المشتري له طرفاً في العقد، وهو ما يميز الاشتراط عن الفضالة والإنابة⁽¹⁾.
 2. انصراف إرادة المتعاقدان بإعطاء حق مباشر للمشتري له بموجب العقد قبل المتعهد⁽²⁾، وهذا يعني أن الحق الذي يتلقاه المشتري له يكون بموجب العقد الذي تم بين البائع والمشتري، لا بعقد آخر يكون بين البائع والمشتري له، وهو ما قال به المشرع الأردني⁽³⁾.
 3. أن يكون للمشتري مصلحة شخصية بتنفيذ الالتزام بموجب الاشتراط، ويشترط في هذا المصلحة أن تكون مشروعة⁽⁴⁾.
 4. وجوب تعيين المشتري له أو على الأقل قابلاً للتعيين عندما ينتج الاشتراط أثره، كما يجوز أن يكون المشتري له غير موجود عند التعاقد، ولكنه قابل للوجود⁽⁵⁾.
- والسؤال الذي يتبادر للذهن، أليس بيع العقار بشرط الإعالة منتجا لآثاره بمجرد التعاقد؟ فهل يمكن للبائع تعيين شخص لم يوجد بعد؟ وبالتالي يجوز الاتفاق على تأجيل آثار
-
- (1) الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص377. الذنون، حسن والرحو، محمد (2021) الوجيز في النظرية العامة للالتزام: الجزء الأول "مصادر الالتزام"، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ص189.
 - (2) الرشدي، ناصر، الاشتراطات لمصلحة الغير، ص23، السنهاوري، عبد الرزاق، مصادر الالتزام، ص639 وما بعدها.
 - (3) نصت الفقرة الثانية المادة (210) من القانون المدني بأنه: "ويترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقاً مباشراً قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط..."
 - (4) الخصاونة، صخر، الاشتراط لمصلحة الغير، ص104. الجبوري ياسين، مصادر الالتزامات، ص378.
 - (5) نصت المادة (212) من القانون المدني بأنه: "يجوز في الاشتراط لمصلحة الغير أن يكون المنتفع شخصاً مستقبلاً أو جهة مستقبلية كما يجوز أن يكون شخصاً أو جهة لم يعين وقت العقد، متى كان تعيينهما مستطاعاً وقت أن ينتج العقد أثره طبقاً للمشاركة". وانظر الرشدي، ناصر، الاشتراطات لمصلحة الغير، ص30. الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص379.

العقد فيما يخص الإعالة؟ يبدو الباحث بأنه يمكن للمتعاقدین تأجيل آثار البيع لحين وجود المشترط له، ومثال ذلك عندما يكون البائع بانتظار مولود فيجوز الاتفاق على تأجيل الإعالة لحين ولادته.

وعليه فيجب لوضع شخص آخر غير المعال لتلقي الإعالة في بيع العقار بشرط الإعالة؛ توافر هذه الشروط مجتمعة لصحة الشرط، فقواعد الاشتراط لمصلحة الغير واجبة التطبيق كونها القواعد الخاصة بهذا الأمر.

والآن وقد تبين أن المشترط له (المعال) ليس طرفاً في العقد⁽¹⁾، وإنما صاحب حق مباشر بموجب الاتفاق، وهو الاشتراط لمصلحة الغير، فما هي حقوقه؟ نصت المادة (210) في فقرتها الثانية بأنه: "ويترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقاً مباشراً قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه ما لم يتفق على خلاف ذلك...".

يتبين مما سبق أعلاه أن المشرع أجاز للمشرط له مطالبة المتعهد مباشرة بالتزامه، فهل ينطبق ذات الحكم فيما يخص المعال المشترط له في بيع العقار بشرط الإعالة؟ إن الناظر في النصوص النازمة لبيع العقار بشرط الإعالة يجد المشرع أطلق لفظ البائع⁽²⁾ عند المطالبة في حال تخلف المعيل عن القيام بالتزامه، فهل يعني ذلك عدم جواز مطالبة المعال (المشرط له) بحقه، فيقتصر الحق بالمطالبة على البائع وحده، أم يجوز ذلك للمعال أيضاً؟

يبدو للباحث بأنه ومع إطلاق لفظ البائع، فيجوز الأمر كذلك للمعال المشترط له، فالنصوص النازمة للاشتراط لمصلحة الغير أجازت للمشرط له ذلك، وكون هذه النصوص خاصة فيما يتعلق بالاشتراط لمصلحة الغير، فهي واجبة التطبيق، ما لم يتفق البائع والمشتري على خلاف ذلك في العقد⁽³⁾.

وبعد فقد ظهر بأن المعال قد يكون البائع ذاته، وقد يكون شخص آخر يتلقى الإعالة بدلاً عنه، وأن الآخر المشترط له صاحب حق مباشر، وليس طرفاً في العقد،

(1) الخصاونة، صخر، الاشتراط لمصلحة الغير، ص163.

(2) انظر نص المادة (18) من قانون الملكية العقارية.

(3) انظر نص المادة (210) الفقرة الثانية من القانون المدني.

ويجوز له المطالبة بحقه في الإعالة عند تخلف المعيل عن ذلك، ويبقى الآن الحديث عن الطرف الآخر في العقد، وهو المعيل.

ثانياً: المعيل.

التزام الإعالة كما يكون على المشتري، قد يكون على عاتق ورثته من بعده في حال وفاته بحياة المعال، وسيدور الحديث عن المشتري أولاً، ثم ورثته.

1. المشتري (المعيل).

كما أن المشرع لم يعرف البائع في بيع العقار بشرط الإعالة؛ فإنه أيضاً لم يعرف المعيل، ولكنه تطرق له عند الحديث عن واجبه بالإعالة مدة حياة المعال، والمشتري هو الطرف الثاني في العقد والمخاطب الأول به، الذي أوجب عليه المشرع القيام بالتزامه من لحظة التعاقد وحتى وفاة الشخص المعال، ولكن على خلاف العادة قد يحدث ويموت المعيل قبل المعال، فما الذي يحدث في هذا الفرض؟

2. ورثة المعيل.

يعنى بورثة المعيل الخلف العام، وهو: "من يخلف غيره بعد موته في ذمته المالية كلها أو في جزء شائع منها، وليس في مال معين بالذات"⁽¹⁾، ويلحق به الموصى له بجزء شائع من التركة.

وقد ذهب المشرع في القانون المدني تحت عنوان أثر العقد بالنسبة للغير إلى أنه: "ينصرف أثر العقد إلى المتعاقدين والخلف العام دون اخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام"⁽²⁾.

(1) الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص359، وانظر قريباً منه الذنون، حسن والرحو، محمد، مصادر الالتزام، ص174.

(2) المادة (206) من القانون المدني.

وبالنظر في النص أعلاه يمكن القول بأن المشرع أجاز انتقال آثار العقد من المورث إلى الوارث بشكل عام، يستثنى من ذلك اتفاق المتعاقدان أو طبيعة التعامل أو نص القانون على عدم انصراف أثر العقد إلى الخلف الخاص⁽¹⁾.

أخذين بعين الاعتبار عدم الإخلال بقواعد الشريعة الإسلامية، والقاعدة الفقهية القائلة بأن: "لا تركة إلا بعد سداد الديون"، فالوارث يرث الحقوق دون الالتزامات، فكل ما على المورث من التزامات يتم سداؤه من تركته، وما تبقى منها ينتقل إلى الورثة⁽²⁾، فهو يرث حقوقاً لا التزامات، وبالتالي فلا يعتبر امتداداً لشخصية المورث على غرار القوانين اللاتينية⁽³⁾.

ما تقدم كان القاعدة العامة التي سار عليها المشرع الأردني بشكل عام، فهل سار قانون الملكية العقارية على ذات المنوال عند تنظيمه لبيع العقار بشرط الإعالة؟ ورد في المادة (18) من قانون الملكية العقارية بأنه: "للبائع الحق في استرداد العقار المبيع لقاء الإعالة بقرار من المحكمة إذا قصر المبيع، أو ورثته من بعده في حال وفاته في التزامه بإعالة المُعال وفقاً للشروط المتفق عليها في عقد البيع"، كما نصت المادة (19) من ذات القانون بأنه: "تنتهي الإعالة ويشطب قيدها في السجل العقاري باتفاق الطرفين، أو بوفاة المعال، أو بوفاة المبيع دون وارث، أو بالحكم للبائع باسترداد العقار".

إن الناظر في نص المادتين أعلاه ليقع في حيرة من أمره، فقد تقدم أعلاه بأن الوارث يرث حقوقاً لا التزامات، وأن شخصيته منفصلة عن شخصية مورثه فلا يعتبر

(1) انظر في ذلك الجبوري، ياسين (2002) المبسوط في شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، الجزء الأول، المجلد الثالث، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، ص 29 وما بعدها.

(2) السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص 263. الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الأول، المجلد الثالث، ص 22.

(3) سلطان، أنور، مصادر الالتزام، ص 178. الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الأول، المجلد الثالث، ص 19.

امتداداً له، فكان الأصل عند وفاة المعيل في حياة المعال أن تكون تركة المتوفى المسؤولة عن التزام الإعالة لا ورثته.

غير أن المشرع خرج في بيع العقار بشرط الإعالة على قاعدة لا تركة إلا بعد سداد الديون، وبالتالي فالوارث في هذا العقد يعتبر امتداداً لشخصية مورثه⁽¹⁾، فلو بقي الأمر على الأصل العام لما ذكر الورثة في أي من المادتين أعلاه، فلا معنى لتقصير الورثة بالتزام الإعالة في حال وفاة المعيل؛ فالمعني بالتقصير هي التركة لا الورثة في المادة الثامنة عشرة، كذلك الحال ففي الفرض الوارد في المادة التاسعة عشرة، في حال وفاة المعيل دون ورثة فأين تركته، ألا تبقى بعد وفاة المعيل، فالنص يفسخ العقد حتى ولو كان للمشتري أموال تكفي للإعالة في حال الوفاة دون ورثة.

وعليه فيبدو للباحث بأن المشرع الأردني جعل من ورثة المعيل طرفاً في بيع العقار بشرط الإعالة عند وفاته في حياة المعال.

وبعد فبهذا الحكم خروج صارخ على القواعد العامة في القانون الأردني، وعليه يجب تدارك هذا الأمر بتعديل النص القانوني، وبالتالي حذف مصطلح الورثة من نص المادتين (18،19) من قانون الملكية العقارية.

ثم يجب الأخذ بالحسبان حالة كون شخصية المعيل محل اعتبار في العقد، فقد سبق بأن الإعالة كما تكون قسطاً من النقود قد تكون عملاً يلتزم به المعيل تجاه المعال، ففي هذا الفرض يفسخ العقد بوفاة المعيل، إذا كان العمل يقوم على الاعتبار الشخصي للمعيل.

وبعد فلا يعتبر المشتري له المعال طرفاً في العقد على عكس ورثة المعيل، فقد تبين بأنهم يعتبرون امتداداً للمعيل في بيع العقار بشرط الإعالة، أما وقد انتهينا من دراسة أطراف العقد، ننتقل إلى موضوع آخر؛ ألا وهو التراضي.

(1) العتوم، نعيم علي، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص531، الرقاد، أسماء، الإعالة في عقد البيع العقاري، ص247، بني ملحم، غيث، البيع لقاء الإعالة، ص13.

2.1.1.2 التراضي

يعتبر التراضي العنصر الجوهرى في العقد، ويتحقق بوجود إرادتين متطابقتين على كافة المسائل الجوهرية في العقد، ونبحث أولاً في وجود التراضي، ثم شروط صحته، وعلى النحو التالي:

أولاً: وجود التراضي.

يتحقق وجود التراضي بوجود إرادة التعاقد عند أطراف العقد، فعدم وجود الإرادة يؤدي إلى عدم وجود تراضي⁽¹⁾، إذن فقيام العقد مرهون بوجود الإرادة الواعية، كما ويشترط أن تتجه الإرادة إلى أحداث أثر قانوني.

هذا ويجب على أطراف العقد التعبير عن تلك الإرادة؛ فمن غير الممكن وجود العقد دون أن يعبر المتعاقدان عن إرادتيهما واطهارها للعلن بشكل ملموس، ولا يشترط شكل معين في التعبير عن الإرادة⁽²⁾، المهم في ذلك اظهارها للعالم الخارجي فلا تبقى حبيسة النفس.

لكن وجود الإرادة والتعبير عنها لا يكفي لوجود التراضي، وإنما يجب أن تتوافق إرادة طرفا العقد مع الأخرى تطابقاً تاماً في موضوعها⁽³⁾، وتسمى الأولى إيجاباً والذي يشترط فيه أن يكون كاملاً بحيث إذا ارتبط به القبول ينشأ العقد، كما ويجب أن يكون باتاً غير معلق على شرط، ويسمى الآخر قبولاً، وينبغي في القبول أن يوافق الإيجاب موافقة تامة فإن عدل فيه فليس قبولاً، وإنما ايجاب جديد أسقط الإيجاب الأول بتعديله،

(1) الجبوري، ياسين، الوجيز، مصادر الالتزامات، ص75.

(2) تص المادة (93) من القانون المدني بأن: "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة وبالإشارة المعهودة عرفاً ولو من غير الأخرس وبالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي وباتخاذ أي مسلك آخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على التراضي".

(3) نصير، يزيد أنيس (2002) **التطابق بين القبول والايجاب في القانون الأردني والمقارن**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، المجلد 27، العدد 4، ص132. سلطان، أنور، مصادر الالتزام، ص68.

كما يجب حتى يتم التراضي الاتفاق على كافة المسائل الجوهرية في العقد على الأقل⁽¹⁾.

وبتطبيق ما سبق على العقد محل الدراسة، فيجب على طرفي العقد، وهما البائع والمشتري، أن تتجه إرادة كل منهما إلى البيع، وأن يعبرا عن هذا التعاقد بشكل ملموس⁽²⁾، كما ويجب الاتفاق على كافة المسائل الجوهرية، والتي أهمها كون محل التزام البائع عقاراً، ومحل التزام المشتري الإعالة.

ثانياً: صحة التراضي.

دار الحديث أعلاه حول وجود الإرادة والتعبير عنها وضرورة توافقها وتطابقها مع الإرادة الأخرى لوجود التراضي، إلا أنه يجب زيادة على ما تقدم صحة هذا التراضي بأن يكون صادراً من أهله غير مشوب بأي عيب من عيوب الرضى، فنحدث في الأهلية، ثم في عيوب الرضى.

أ. الأهلية.

تعرف الأهلية بأنها: "صلاحية الإنسان لأن تكون له حقوق وعليه التزامات وتصدر عنه تصرفات مشروعة على وجه يعتد به القانون ويحميه عندما يباشر حقوقه ويستعملها"⁽³⁾.

هذا وتنقسم الأهلية إلى أهلية وجوب وأهلية أداء؛ فأما الأولى فنثبت للشخص من لحظة ولادته حياً وحتى وفاته، وأما الأخرى فتدور وجوداً وعدمياً تبعاً لعمر الانسان

(1) بين القانون المدني الأردني بأنه يشترط لتطابق الإيجاب والقبول الاتفاق على كافة المسائل الجوهرية، أما الاتفاق على بعضها فلا يكفي، هذا فيما يخص المسائل الجوهرية، أما المسائل التفصيلية فلا يشترط الاتفاق عليها لتطابق الإيجاب والقبول، انظر المادة (100) من القانون المدني. وانظر في ذلك نصير، يزيد، التطابق بين الإيجاب والقبول، ص 135 وما بعدها.

(2) ينبغي القول هنا بأن المشرع الأردني أوجب تسجيل هذا العقد في الدائرة المختصة لانعقاد البيع بشرط الإعالة، وعليه فالمقصود بالتعبير عن الإرادة هنا التسجيل الذي يكون في شق منه تعبير عن الإرادة والذي لن يحصل إلا بالتسجيل، وفي الشق الآخر شكل معين تطلبه القانون كركن لانعقاد العقد، وسنفرد له مطلباً خاصاً نظراً لأهميته على صحة العقد.

(3) الداودي، غالب، المدخل إلى علم القانون، ص 279. وانظر الزعبي، عوض، مدخل إلى علم القانون، ص 261.

وحالته العقلية⁽¹⁾، والذي يهمننا في هذا الصدد أهلية الأداء وهي: "قدرة ارادية على مباشرة التصرفات القانونية"⁽²⁾.

ولما كان بيع العقار بشرط الإعالة من عقود المعاوضة الدائرة بين النفع والضرر⁽³⁾ فالمطلوب في المتعاقدين أهلية الأداء الكاملة، أما إن كان أحد العاقدان صغيراً مميزاً أو كليهما فينقصد العقد موقوفاً على الاجازة هذا من الناحية النظرية، أما من الناحية العملية فلن تسمح دوائر التسجيل بهذا الأمر إلا بحضور الولي.

ب. عيوب الرضا.

إذا كانت الأهلية شرطاً لصحة التراضي؛ فإنها لا تكفي بذاتها، فيجب فوق ذلك سلامتها من عيوب الرضا، وهي الإكراه والتغيير مع الغبن الفاحش وأخيراً الغلط. أما الإكراه فإن وقع على أحد طرفي العقد؛ فموقوف على إجازة المكره بعد زوال الإكراه⁽⁴⁾، وفي بيع العقار بشرط الإعالة إذا وقع إكراه على أحد طرفي العقد فينقصد موقوفاً، حتى زوال واقعة الإكراه، فإن أجازه المكره نفذ من لحظة التعاقد، وهي التسجيل في الدائرة المختصة، أما إن رفض الاجازة فيبطل العقد من لحظة التعاقد، ويعالج ما نتج عنه على أنه واقعة مادية، والإكراه واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات⁽⁵⁾.

هذا وأجاز المشرع الأردني لورثة المكره في حال وفاته إجازة العقد⁽⁶⁾، ولكن أصبح هذا الأمر في عقد بيع العقار بشرط الإعالة؟

ننظر إذا كان المكره هو المشتري، فيجوز لورثته من بعده إجازة العقد، أما إن كان المكره هو البائع، فيجب القول قبل الإجابة على السؤال بأن العقد الموقوف وإن كان

(1) انظر في أدوار أهلية الأداء وعوارضها الداودي، غالب، المدخل إلى علم القانون، ص281 وما بعدها. وانظر كذلك الزعبي، عوض، مدخل إلى علم القانون، ص263 وما بعدها.

(2) الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الأول، المجلد الأول، ص359.

(3) انظر صفحة (23) من هذه الدراسة.

(4) انظر نص المادة (135) من القانون المدني.

(5) السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص133.

(6) المادة (141) من القانون المدني.

صحيحاً؛ إلا أنه لا ينتج أثراً حتى تلحقه الإجازة، فيستند إلى لحظة التعاقد، وعليه فيبدو للباحث بأنه من الناحية القانونية يجوز لورثة البائع إجازة العقد، ومن ثم لهم الحق في الإعالة من لحظة التعاقد وحتى وفاة المعال، وإن لم يتصور حدوث مثل هذا الأمر من الناحية العملية.

ومن عيوب الرضا التغيرير المقترن بالغبن الفاحش⁽¹⁾، وقد اشترط المشرع الأردني اجتماع كلا الأمران حتى يعتد بهذا العيب، وبالتالي يكون العقد غير لازم لمن وقع في التغيرير⁽²⁾.

وبعد فيشترط لإعمال هذا العيب كون العقد محدد المقدار، أما في العقد الماثل، فلا يتصور وجود هذا الأمر؛ فبيع العقار بشرط الإعالة من العقود الاحتمالية، وبالتالي فلا يطبق هذا العيب على بيع العقار بشرط الإعالة لتخلف شرطه.

ولكن أليس من الإجحاف لمن وقع في التغيرير في العقد الاحتمالي عدم تمكنه من فسخ العقد، ولهذا فنتمنى على المشرع الأردني النظر بعين الرأفة لمثل هؤلاء وتعديل الأمر خاصة في البيوع العقارية لما لها من قيمة مادية.

ثم يبقى من عيوب الرضى التي نص عليها المشرع الأردني الغلط⁽³⁾، وهو: "حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير الواقع بأن تكون هناك واقعة غير صحيحة يتوهم الإنسان صحتها أو واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها"⁽⁴⁾، ووقوع أحد المتعاقدين في الغلط يجعل العقد غير لازم⁽⁵⁾.

ومن المتصور وقوع الغلط في بيع العقار بشرط الإعالة، فمن الممكن توهم البائع بأن المشتري طبيب، ويتم العقد على هذا الأساس، ثم يكتشف البائع بأن المشتري ليس طبيباً، فيجوز له فسخ البيع لهذا الأمر.

(1) المادة (143) من القانون المدني.

(2) المادة (145) من القانون المدني.

(3) المادة (151) من القانون المدني.

(4) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني (2015) المكتب الفني لنقابة المحامين، ص151.

(5) المادة (154) من القانون المدني.

ولكن ما الحال إن تعاقد البائع على العقار بأن ثمنه إعالة مدى الحياة وظن المشتري أن العقد هبة مستترة؟

يبدو للباحث أن العقد هنا لم ينعقد أصلاً؛ لعدم التوافق بين الإرادتين على ماهية العقد فهذا معاوضة وهذا تبرع، فيوجد فرق بين الغلط كعيوب من عيوب الرضا والغلط المانع من الانعقاد⁽¹⁾.

إذن كغيره من العقود يجب لصحة عقد بيع العقار بشرط الإعالة وجود الرضى؛ بأن تتجه إرادة العاقدان إلى بيع العقار مقابل الإعالة، وأن يصدر الرضا من ذي أهلية، كما يجب عدم وقوع أحد الأطراف بأحد عيوب الرضا التي تؤثر على نفاذ العقد ولزومه.

وإن انتهينا من الركن الأول من أركان العقد، وهو ركن الرضى، لننتقل للركن الثاني، وهو المحل في المطلب التالي.

2.1.2 ركن المحل

يعتبر المحل الركن الثاني في العقد، وقد نص المشرع الأردني على ركن المحل فقال: "يجب أن يكون لكل عقد محل يضاف إليه"⁽²⁾، وللمحل شروط يجب توافرها فيه⁽³⁾، فيجب أن يكون المحل موجوداً أو ممكن الوجود، كما يجب تعيينه أو على الأقل قابلاً للتعيين، ومشروعاً غير مخالف للنظام العام، ومحل العقد في بيع العقار بشرط الإعالة يتكون من شقين؛ الأول العقار، والثاني الإعالة، وسيتم تناولهما على النحو التالي.

(1) انظر السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص 133 وما بعدها.

(2) المادة (157) من القانون المدني.

(3) انظر في شروط المحل المادة (158) وما بعدها من القانون المدني. وانظر الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الأول، المجلد الأول، ص 500 وما بعدها.

1.2.1.2 العقار

تحدث المشرع في محل البيع بشرط الإعالة فقال: "يجوز للمالك أن يبيع عقاره إلى آخر لقاء الإعالة..."⁽¹⁾، وهو محل التزام البائع والشق الأول من المحل في العقد بيع العقار بشرط الإعالة، وقد عرّفنا العقار عند تعريف بيع العقار بشرط الإعالة، فلا داعي للتكرار، فالذي يجب الحديث عنه هنا، كون العقار شرط لهذا البيع، بمعنى آخر حتى نكون أمام بيع العقار بشرط الإعالة، يجب أن يكون المعقود عليه عقاراً. وبالتالي لتطبيق نصوص المواد (17، 18، 19) من قانون الملكية العقارية يجب أن ينصب التزام البائع على عقار⁽²⁾، أما بخلاف ذلك فنعود للنظرية العامة للعقد في القانون المدني، فيخرج من نطاق تطبيق المواد المشار لها أعلاه؛ العقد إذا كان المبيع مال منقول؛ سواء أكان هذا المنقول منقولاً مادياً أم منقولاً معنوياً حتى لو كان الثمن الإعالة، وعليه فيشترط في المبيع بالإضافة إلى الشروط العامة للمحل، أن يكون عقاراً.

2.2.1.2 الإعالة

يتمثل الشق الثاني من المحل بالإعالة، وقد سبق تعريفها عند تعريف بيع العقار بشرط الإعالة، وهي محل التزام المشتري مقابل تملكه العقار. والإعالة كضمن للعقار شرط لهذا العقد؛ بمعنى أنه يجب لتطبيق نصوص المواد (17، 18، 19) من قانون الملكية العقارية، أن يكون محل التزام المشتري إعالة البائع حتى وفاته.

وإذا كان يشترط لتطبيق النصوص أعلاه أن ثمن العقار يدفع على شكل إعالة، فيشترط في الإعالة ذاتها أن تمتد من لحظة التعاقد وحتى وفاة المعال، وعليه فإذا كان الاتفاق بين المتعاقدان بالإعالة لمدة محددة؛ كنا أمام بيع بالتقسيط لا بيع بشرط الإعالة، ومثال ذلك أن يذكر في العقد بأن مدة الإعالة عشرة سنوات، فنكون هنا أمام

(1) المادة (17) من قانون الملكية العقارية.

(2) الحديدي، غازي، التنظيم القانوني للإعالة، ص 17.

بيع بالتقسيط⁽¹⁾ ولو ذكر بأن الثمن إعالة، فهذه الإعالة يجب تحديد ماهيتها سواء كانت عملاً أو مبلغ من النقود، حيث اشترط المشرع في الثمن التحديد⁽²⁾، على عكس الإعالة في عقد بيع العقار بشرط الإعالة التي لم يشترط المشرع فيها سوى التسمية. وهنا نقطة يجب الإشارة لها، وهي أن المشرع الأردني ذكر الإعالة ولم يوجب تحديدها، ومن الرجوع إلى الاجتهاد القضائي، تبين بأنه لا يجب عند التعاقد إلا بيان أن الثمن عبارة عن إعالة⁽³⁾، وعند الاختلاف عليها تحدد إما بالاتفاق بين الطرفين أو من خلال المحكمة، بمعنى أن المشرع الأردني جعل ذكر كون الثمن إعالة من المسائل الجوهرية، أما تحديد الإعالة ذاتها فجعله من المسائل التفصيلية التي كقاعدة عامة عند الاختلاف عليها تحدد من قبل المحكمة.

3.1.2 ركن السبب

تحدث المشرع الأردني في السبب، عندما بين أنه الغرض المباشر الذي يبتغيه المتعاقدان من العقد، ويشترط في هذا الغرض المباشر أن يكون موجوداً وصحياً ومباحاً غير مخالف للنظام العام أو الآداب العامة⁽⁴⁾، وهو بذلك يتحدث عن سبب الالتزام⁽⁵⁾.

(1) الحديدي، غازي، التنظيم القانوني للإعالة، ص47.

(2) انظر نص المادة (479) من القانون المدني.

(3) فقد ورد في قرار لمحكمة التمييز ما نصه: "وحيث أن دعوى المدعي المميز ضده تستند للمطالبة بفسخ عقد البيع لنكول المدعى عليها المميّزة عن الوفاء بالتزامها بموجب العقد المذكور وهو توفير الإعاشة للمدعي وهي المقابل الذي التزمت به المميّزة بموجب عقد البيع مما يجعل ملكيتها مقيدة بحق المدعي وهي الالتزام بالإعاشة بما يتناسب مع حاله وأمثاله مدى حياته"، تمييز حقوق رقم (23) لسنة 2013، تاريخ 2013/4/11، هيئة عادية. انظر أيضاً تمييز حقوق رقم (2876) لسنة 2009، تاريخ 2010/4/8، هيئة عادية.

(4) تنص المادة (165) من القانون المدني بأن: "1. السبب الغرض المباشر المقصود من العقد. 2. ويجب أن يكون موجوداً وصحياً ومباحاً غير مخالف للنظام العام أو الآداب."

(5) ملكاوي، بشار (2004) الوجيز في شرح نصوص القانون المدني الأردني نظرية العقد، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ص35.

ثم عاد ليقول بأن العقد أياً كان لا يصح ما لم تتوافر فيه منفعة مشروعة للمتعاقدين، والتي يفترض فيها الوجود كقاعدة عامة، ما لم يقيم الدليل على خلاف ذلك⁽¹⁾، وهو يتحدث هنا عن سبب العقد⁽²⁾.

وعلى ذلك فقد أخذ المشرع الأردني بنظريتي السبب التقليدية والحديثة⁽³⁾، أما النظرية التقليدية، فتتظر للغرض المباشر الذي يريد المتعاقدان من العقد، أي السبب القصدي، والذي يعرف بأنه: "الغاية المباشرة التي يقصد المتعاقد تحقيقها من وراء التزامه"⁽⁴⁾ فهو ينظر للغرض القريب من التعاقد، فمثلاً في العقود الملزمة للجانبين يكون سبب التزام كل متعاقد هو التزام المتعاقد الآخر⁽⁵⁾، وهو بذلك لا يختلف في كل طائفة من العقود.

على حين تعتد النظرية الحديثة بالسبب الباعث على التعاقد، وهي بذلك تتنظر للغاية التي من أجلها يقدم الشخص على التعاقد، أي الباعث الدافع على التعاقد⁽⁶⁾، أي أنها لا تتنظر للغرض المباشر من التعاقد، بل تتعداه لتبحث بالهدف الذي يريد المتعاقد الوصول إليه من خلال التعاقد، وهي بذلك تبحث في النوايا العميقة لدى المتعاقد⁽⁷⁾.

(1) تنص المادة (166) من القانون المدني بأنه: "1. لا يصح العقد إذا لم تكن فيه منفعة مشروعة لعاقديه. 2. ويفترض في العقود وجود هذه المنفعة المشروعة ما لم يقيم الدليل على غير ذلك."

(2) ملكاوي، بشار، نظرية العقد، ص35.

(3) للمزيد حول سبب العقد انظر الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الأول، المجلد الأول، ص566 وما بعدها. وانظر كذلك دراغمة، بشار (2002) السبب في العقد، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ص25 وما بعدها.

(4) الجبوري، ياسين، المبسوط، انعقاد العقد، ص572. وانظر قريباً منه الفار، عبد القادر (2012) مصادر الالتزام: مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، الطبعة الرابعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص93.

(5) السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص187. الذنون، حسن، مصادر الالتزام، ص135.

(6) سلطان، أنور، مصادر الالتزام، ص134.

(7) السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص189. الفار، عبد القادر، مصادر الالتزام، ص96.

ولما سبق؛ ولما كان المشرع يشترط في السبب أن يكون موجوداً وصحيحاً ومشروعاً غير مخالف للنظام والآداب العامين، فإنه يجب أن يكون سبب عقد بيع العقار بشرط الإعالة موجوداً، ولا ريب أن المقصود هنا هو الغرض المباشر القريب، وهو سبب الالتزام، فيجب وجود العقار لحظة التعاقد حتى يلتزم المعيل بإعالة البائع، فلو تبين أن العقار انهار قبل التعاقد بطل العقد لانعدام سبب التزام المعيل وهو العقار، كما يبطل العقد عندما يقوم البائع ببيع العقار بشرط إعالة شخص تبين أنه توفي قبل التعاقد، ففي هذا الفرض لم يبق سبب للالتزام البائع، وهو ما يسمى بالسبب الموهوم. أيضاً يجب أن يكون سبب العقد مشروعاً، وهو السبب الباعث على التعاقد، فقيام شخص ببيع عقاره لأخر لقاء إعالته، وكان يقصد من ذلك إقامة علاقة غير مشروعة معها، فإن العقد يبطل عندها لعدم مشروعية السبب.

ولكن يبقى سؤال أخير، ماذا لو قام شخص ببيع عقار لآخر واشترط الإعالة لامرأة وذلك بهدف إقامة علاقة غير مشروعة معها، فما الذي يبطل الاشتراط وحده أم يبطل العقد ككل؟

تنقسم الإجابة هنا لشقين، ففيما يخص الاشتراط للمرأة فهو باطل قطعاً، وذلك لأن الاشتراط لمصلحة الغير كغيره من العقود يجب أن يقوم على سبب مشروع، أما عقد بيع العقار بشرط الإعالة فيرى الباحث أنه باطل أيضاً، وذلك لأن غاية البائع في الأساس كانت بيع العقار لإقامة العلاقة غير المشروعة، وهو ما يجعل من سبب البيع غير مشروع.

4.1.2 ركن الشكل

كان الأصل في العقود الرضائية، فلا يتطلب المشرع من أطراف العقد سوى التراضي، وأن يكون للعقد محل وسبب بالشروط المشار إليها سابقاً، بيد أنه خرج على هذا الأصل في العقود التي رأى وجوب احاطتها بنوع من التشدد، وكان هذا التشدد يتمثل بالشكل الذي أوجب المشرع على أطراف العقد اتباعه لصحة العقد، وينبغي هنا الإشارة لوجود مصدرين للشكلية، وهما الشكلية القانونية ومصدرها القانون، والشكلية

الاتفاقية ومصدرها إرادة الأطراف، كما يوجد شكلية للإثبات وأخرى للانعقاد⁽¹⁾، وما نعى به في عقد بيع العقار بشرط الإعالة، هو الشكلية القانونية، وشكلية الانعقاد. ولما كان العقار من الأموال ذات القيمة المرتفعة، ولما لها من أهمية في الحياة التجارية، وتنبهاً للأشخاص بخطورة الأمر، فقد أوجب المشرع في أي إجراء قانوني يجري عليها تسجيله في الدائرة المختصة، ولهذا نصت المادة (1146) من القانون المدني بأنه: "تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية في المنقول والعقار بالعقد متى استوفى أركانه وشروطه طبقاً لأحكام القانون"، كما نصت المادة (63) من قانون الملكية العقارية بأنه: "لا تكون التصرفات أو العقود أو أي معاملات تجري على العقارات أو المياه صحيحة في المناطق التي تمت فيها التسوية إلا إذا سجلت لدى مديرية التسجيل، ويعد باطلاً كل تصرف أو عقد أو معاملة أجري خلافاً لذلك". وعليه فينبغي لكل تصرف يجري على عقار تمت فيه أعمال التسوية حتى يعتد به قانوناً التسجيل في دائرة الأراضي المختصة⁽²⁾، وهو ما يعني بطلان أي تصرف لم يسجل في دائرة الأراضي⁽³⁾، الأمر الذي يؤدي للقول بأن عقد بيع العقار عقد شكلي، لا ينعقد ما لم يستوفي الشكل المطلوب قانوناً.

2.2 آثار بيع العقار بشرط الإعالة بين أطراف العقد

سبق القول بأن عقد بيع العقار بشرط الإعالة من العقود الملزمة للجانبين، وعليه فهو يرتب التزامات متقابلة، بعضها يقع على عاتق البائع، وبعضها الآخر يقع على عاتق المشتري.

(1) انظر في مصادر الشكلية وأنواعها، أبو دلبوح، ريم، الشكلية في بيع العقار، ص 15 وما بعدها، وانظر كذلك، الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الأول، المجلد الأول، ص 126 وما بعدها.

(2) الحيارى، أحمد، الحقوق العينية، ص 198. أبو شنب، أحمد، الحقوق العينية، ص 187.

(3) الحيارى، أحمد، الحقوق العينية، ص 198. انظر كذلك تمييز حقوق رقم (901) لسنة 2021، تاريخ 2021/3/10، هيئة عادية.

هذا ولم يشر المشرع عند تنظيمه لهذا العقد للالتزامات أطرافه، كما اتضح عند دراسة طبيعته القانونية أنه عقد مركب، لذلك فالحديث عن التزامات أطرافه يتطلب الرجوع إلى مواد العقود التي ركب منها سنداً لنص المادة (89) من القانون المدني، والتي نصت بأنه: "1. تسري على العقود المسماة منها وغير المسماة القواعد العامة التي يشتمل عليها هذا الفصل. 2. أما القواعد التي ينفرد بها بعض العقود المدنية فتقررها الأحكام الواردة في الفصول المعقود لها..."، وعليه فالالتزام الذي يخص العقار تنظمه مواد عقد البيع، والالتزام الذي يخص الثمن، وهو الإعالة؛ تنظمه مواد عقد المرتب مدى الحياة.

ولنبداً الحديث بالتزامات البائع في المطلب الأول، ثم نعقبها بالتزامات المشتري في المطلب الثاني، مُعقّبين في كل من هذه الالتزامات على أثر الاخلال بها، وعلى النحو التالي:

1.2.2 التزامات البائع

ألزم المشرع البائع بعدة التزامات لتبرأ ذمته تجاه المشتري، وتتمثل أولى هذا الالتزامات بنقل ملكية العقار إن صح التعبير، ثم تسليم العقار للمشتري، فإن سلم العقار يبقى عليه التزام بعدم التعرض المادي والقانوني للمشتري في ملكيته للعقار، كما يضمن البائع استحقاق الغير للعقار، وأخيراً يلتزم بضمان العيوب الخفية، وسندرس كل من هذه الالتزامات بفرعٍ مستقل، وعلى الترتيب الذي سبق.

1.1.2.2 نقل الملكية

لا مراء أن الهدف الرئيس من العقد محل الدراسة الذي يبتغيه المشتري الحصول على ملكية العقار⁽¹⁾، بيد أن الحديث في نقل ملكية العقار لا يتم دون الإشارة لنص المادة (199) من القانون المدني، والتي تقول بأنه: "1. يثبت حكم المعقود عليه وبذله بمجرد انعقاده دون توقف على القبض أو أي شيء آخر ما لم ينص القانون على غير

(1) انظر في هذا الموضوع، زبيد، محمد عوض (2016) انتقال ملكية العقارات في القانون الأردني، رسالة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، عمان، ص36 وما بعدها.

ذلك. 2. أما حقوق العقد فيجب على كل من الطرفين الوفاء بما أوجبه العقد عليه منهما"، بمعنى أن المشرع الأردني فرق بين أمرين، وهما حكم العقد وحقوق العقد، وما يعنينا هنا حكم العقد.

ولم يقف الأمر عند هذا الحد، فقد نصت المادة (200) من القانون المدني بأن: "عقد المعاوضة الوارد على الأعيان إذا استوفى شرائط صحته يقتضي ثبوت الملك لكل واحد من العاقدين في بدل ملكه..."، هذا في النظرية العامة للعقد، أما في المواد النازمة لعقد البيع، فنجد نص المادة (485) والذي يقول: "تنتقل ملكية المبيع بمجرد تمام البيع إلى المشتري ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك".

وعلى هذا الأساس فإن انتقال الملكية يتم بمجرد تمام العقد⁽¹⁾، ودون إرادة البائع، وتتمام العقد يكون بتسجيل البيع في دائرة التسجيل المختصة، والسبب في ذلك أن المشرع الأردني فرق ما بين حكم العقد وحقوق العقد، وبالتالي فإن حكم العقد انتقال الملكية، أما باقي التزامات البائع فتعد حقوقاً للعقد، والتي ستدرس قريباً.

وهو ذات الحكم بالنسبة لبيع العقار بشرط الإعالة، وذلك لعدم وجود حكم خاص في المواد النازمة للعقد محل الدراسة في قانون الملكية العقارية، فإنه وبمجرد تمام تسجيل العقد في دائرة التسجيل المختصة تنتقل الملكية إلى المشتري المعيل.

ولكن يبقى أمر تجب الإشارة إليه قبل مغادرة هذا الموضوع، فقد نصت الفقرة (ب) المادة (17) من قانون الملكية العقارية بأنه: "لا يجوز التصرف في العقار المبيع لقاء الإعالة ولا حجزه ولا رهنه طيلة حياة المعال"، من هنا قد يُقال بأن انتقال الملكية معلق على أجل واقف؛ وهو موت المعال.

ويمكن الرد على هذا القول بأن المشرع تحدث عن منع تصرف مرتبط بحياة المعال، وحق التصرف أبرز مظاهر حق الملكية؛ فكيف يمنع شخص من التصرف بمال إن لم يكن مملوكاً له بالأصل، لذلك فهو مالك لكن تحت شرط مانع من بعض

(1) تمييز حقوق رقم (511) لسنة 2014، تاريخ 2014/7/20، هيئة عادية، انظر كذلك، الفتاوى، صاحب عبيد (2021) الوجيز في شرح العقود المسماة "البيع والإيجار"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص96، زبيد، محمد، انتقال ملكية العقارات، ص64 وما بعدها.

التصرفات التي وردت بالنص الخاص، وهو نص المادة (17) من قانون الملكية العقارية.

كما تنص المادة (18) من قانون الملكية العقارية بأنه: "للبائع الحق في استرداد العقار المبيع لقاء الإعالة بقرار من المحكمة..."، ويبدو للباحث بأن هذا الحكم قرينة على انتقال ملكية العقار فور انعقاد العقد، فما معنى القول بأن الاسترداد يتم بقرار من المحكمة إذا كنا أمام ملكية معلقة.

إضافة لذلك فإن القاعدة؛ أن ملكية المبيع تنتقل بمجرد تمام العقد حسب نصوص القانون كما ورد أعلاه، وكل استثناء على ذلك يجب النص عليه في العقد، فهذا هي المادة (487) من القانون المدني تقول: "1. يجوز للبائع إذا كان الثمن مؤجلاً أو مقسطاً أن يشترط تعليق نقل الملكية إلى المشتري حتى يؤدي جميع الثمن ولو تم تسليم المبيع. 2. وإذا تم استيفاء الثمن تعتبر ملكية المشتري مستندة إلى وقت البيع."، مما يعني وجوب النص على هذا التعليق في العقد؛ كونه استثناء على القاعدة العامة، وهي انتقال الملكية بمجرد التعاقد، وعند استيفاء الثمن فتعتبر الملكية مستندة إلى وقت البيع.

ولكن على كل حال لا يوجد ما يمنع من الاتفاق على تأجيل نقل الملكية إذ توافق المتعاقدان على ذلك، بشرط النص على هذا الاتفاق في العقد لدى دائرة التسجيل، وهنا يصبح أمام ملكية معلقة على أجل واقف؛ لأن الثمن لا يستوفى كاملاً إلا بموت المعال.

أمّا وقد انتهينا من الحديث عن نقل الملكية، فلا مناص من القول بأن نقل ملكية المبيع في القانون الأردني ليس التزاماً على البائع بقدر ما هو نتيجة لعقد البيع، وبعد لنرى أحد الالتزامات الملقى على عاتق البائع، وهو الالتزام بتسليم العقار في الفرع التالي.

2.1.2.2 تسليم العقار

للإحاطة بالالتزام التسليم ينبغي أولاً بيان مضمونه، ثم أثر هلاك العقار قبل التسليم، وأخيراً جزاء الإخلال بالالتزام التسليم.

أولاً: مضمون الالتزام.

إذا تم العقد وانتقلت ملكية العقار ينشئ على البائع التزام بتسليم العقار للمشتري، وقد نظم المشرع أحكام تسليم المبيع للمشتري في المواد (488-503) من القانون المدني، والذي نعى به في هذا السياق أحكام تسليم العقار دون غيره⁽¹⁾.

أوجب المشرع تسليم العقار بالحالة التي كان عليها وقت التعاقد⁽²⁾، فلا يجوز للبائع التغيير في طبيعة استعمال العقار بعد التعاقد وقبل التسليم، كما يلتزم البائع بتسليم كافة ملحقات العقار، وما اتصل به اتصال قرار، وتوابع العقار كما جرى عليه العرف، ودون حاجة للنص على ذلك في العقد⁽³⁾، فلو كان المبيع منزل تعتبر أدوات المطبخ كالخزائن والمغاسل من ملحقات المبيع، وإن كان المبيع أرضاً زراعية وكانت مزروعة بالأشجار فلا يجوز للبائع قلعها؛ لأنها مما اتصل بالعقار اتصال قرار، ويلحق بالعقار كل منقول أعد لخدمة العقار كالدواب المستخدمة في حراثة الأرض، وأدوات الزراعة الأخرى كالمجارف والفؤوس⁽⁴⁾، باعتبارها عقاراً بالتخصيص.

ولتسليم المبيع عدة طرق نص عليها المشرع الأردني⁽⁵⁾ عند تنظيمه لهذا الالتزام إن لم يكن له سجلات رسمية، أما عندما يعلق القانون نقل الملكية على التسجيل الرسمي؛ فقد نصت المادة (497) من القانون المدني بأنه: "يتم التسليم حكماً بتسجيل المبيع باسم المشتري عندما تعلق النصوص التشريعية نقل الملكية على التسجيل الرسمي".

(1) انظر في أحكام تسليم المبيع، الجبوري ياسين، عقد البيع، ص 464 وما بعدها، الفتلاوي، صاحب، العقود المسماة، ص 108 وما بعدها.

(2) تنص المادة (489) من القانون المدني بأنه: "يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التي كان عليها وقت البيع".

(3) تنص المادة (490) من القانون المدني بأنه: "يشمل التسليم ملحقات المبيع وما اتصل به اتصال قرار وما أعد لاستعماله بصفة دائمة وكل ما جرى العرف على أنه من توابع المبيع ولو لم تذكر في العقد".

(4) السنهوري، عبد الرزاق، عقد البيع، ص 584، العبودي، عباس، العقود المسماة، ص 134.

(5) انظر المواد (494-498) من القانون المدني.

وعليه فيعتبر العقار المباع بشرط الإعالة مسلم حكماً للمشتري بمجرد تسجيل العقد بالدائرة المختصة، ولكن هل فعلاً يتم التسليم بمجرد التسجيل في الحالة الماثلة؟ يرى بعض الشراح عدم تحقق التسليم بهذه الحالة، لأنه إن صح ذلك؛ فمعناه قيام البائع بتنفيذ التزامه، وبالتالي عدم قدرة المشتري مطالبة بتسليم العقار⁽¹⁾، هذا من جانب، من جانب آخر؛ فهذا الحكم قد يؤدي إلى نتائج قانونية غير مقبولة، فلو هلك العقار قبل تسليمه بشكل فعلي للمشتري؛ فإن تبعة الهلاك ستكون على المشتري لا على البائع، وهذا حكم غير منصف للمشتري⁽²⁾، مما جعل جانب من الفقه يذهب إلى القول بوجوب تسليم حقيقي للعقار إلى جانب التسليم الحكمي، حتى يمكن القول بتحقيق التسليم كاملاً من حيث آثاره القانونية⁽³⁾، وهو ما رفضه آخرون⁽⁴⁾، ولكن يبدو للباحث وجوب تسليم فعلي إضافة للتسليم الحكمي.

ومكان تسليم العقار في العقد محل الدراسة هو مكان وجوده كونه مال ثابت لا يمكن نقله⁽⁵⁾، وبالنسبة لزمان تسليم العقار؛ فهو زمان تسجيل العقد في الدائرة المختصة⁽⁶⁾، هذا من ناحية قانونية، لكن على أرض الواقع يتراخى التسليم إلى ما بعد التسجيل، وقد يكون لمدة طويلة، وتجدر الإشارة بأن وفاة البائع إن كان مورثاً للمشتري قبل تسليم العقار تفتح المجال لتطبيق حكم المادة (1129) من القانون المدني⁽⁷⁾. وفيما يخص نفقات تسليم العقار محل الإعالة، فهي على عاتق البائع في حال عدم وجود اتفاق على خلاف ذلك⁽⁸⁾.

(1) السرحان، عدنان، عقد البيع، ص237، العبيدي، هادي، العقود المسماة، ص104.

(2) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص486، العبيدي، هادي، العقود المسماة، ص104.

(3) الزعبي، محمد، عقد البيع، ص311، السرحان، عدنان، عقد البيع، ص238.

(4) العبيدي، هادي، العقود المسماة، ص104.

(5) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص487.

(6) انظر نص المادة (497) من القانون المدني.

(7) انظر صفحة (28) من هذه الدراسة.

(8) تنص المادة (531) من القانون المدني بأن: "نفقات تسليم الثمن وعقد البيع وتسجيله وغير

ذلك من نفقات تكون على المشتري ونفقات تسليم المبيع تكون على البائع ما لم يوجد اتفاق أو

نص في قانون خاص يقضي بغير ذلك".

ثانياً: هلاك العقار الجزئي قبل التسليم.

عالج المشرع ضمن التزام التسليم فرض هلاك المبيع بعد البيع وقبل التسليم، سواء أكان بصورة هلاك كلي أم جزئي⁽¹⁾، أما في العقد محل الدراسة فمحل التسليم العقار، ولا يتصور الهلاك الكلي للعقار، وعليه سندرس أثر الهلاك الجزئي دون الكلي.

فإذا هلك العقار بشكل جزئي بسبب أجنبي لا يد للمتعاقدين فيه، أعطى المشرع الخيار للمشتري بين الفسخ وأخذ الباقي بحصته من الثمن، هذا في عقد البيع المحدد⁽²⁾، أما في بيع العقار بشرط الإعالة كونه عقد غير محدد، فيبدو للباحث أن المشتري له خيار الفسخ دون خيار أخذ الباقي بحصته من الثمن، ذلك أنه من الصعب تحديد ثمن الباقي من العقار، لأن العقد في أساسه قائم على الاحتمال، وعليه فالمشتري؛ إما يفسخ العقد، وما يمضيه كما هو.

أما إن كان الهلاك بسبب المشتري؛ فيقبض المشتري العقار ويلزم بأداء الإعالة المتفق عليها⁽³⁾، وفي حال كان للبائع خيار الفسخ واختار الفسخ فيعود المتعاقدان إلى ما قبل التعاقد، ويضمن المشتري قيمة العقار، ومن ثم يعود للبائع ما بقي منه⁽⁴⁾، كونه لم يخرج من ملكه بسبب خيار الشرط⁽⁵⁾، وفي هذا الحال لا فرق بين عقد البيع المحدد والبيع بشرط الإعالة.

(1) انظر في أحكام هلاك المبيع قبل التسليم، الزعبي، محمد، عقد البيع، ص 319 وما بعدها، وانظر كذلك، الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص 355 وما بعدها.

(2) تنص الفقرة الثانية من المادة (500) من القانون المدني بأنه: "إذا تلف بعض المبيع يخير المشتري إن شاء فسخ البيع أو أخذ المقدار الباقي بحصته من الثمن".

(3) تنص الفقرة الأولى من المادة (501) من القانون المدني بأنه: "إذا هلك المبيع قبل التسليم أو تلف بعضه بفعل المشتري اعتبر قابضاً للمبيع ولزمه أداء الثمن".

(4) تنص الفقرة الثانية من المادة (501) من القانون المدني بأنه: "إذا كان للبائع حق الخيار في هذه الحالة واختار الفسخ ضمن له المشتري مثل المبيع أو قيمته وتملك ما بقي منه".

(5) العبيدي، علي، العقود المسماة، ص 107، الزعبي، محمد، عقد البيع، ص 324.

كما عالج المشرع فرض اتلاف الغير للعقار قبل التسليم⁽¹⁾، وأجاز للمشتري إما فسخ العقد، وإما أخذ الباقي بحصته من الثمن، وهو ما لا يجوز كما تقدم، وإما يمضي العقد ويعود على الغير حسب قواعد الفعل الضار⁽²⁾.

ثالثاً: جزاء الاخلال بالتسليم.

لم يعالج المشرع المدني جزاء اخلال البائع بالتزامه بتسليم العقار في المواد النازمة لعقد البيع، وعليه لا بد من الرجوع للأحكام العامة في نظرية الحقوق الشخصية⁽³⁾، وقد أعطى المشرع عدة خيارات للمشتري، وعلى النحو التالي:

أ. الدفع بعدم التنفيذ⁽⁴⁾: أجاز المشرع للمشتري الامتناع عن دفع الثمن، وهو الاعالة في العقد محل الدراسة ما دام البائع ممتنع عن تسليم العقار⁽⁵⁾.

ب. طلب التنفيذ العيني⁽⁶⁾: يمكن للمشتري اللجوء إلى القضاء، وطلب التنفيذ الجبري، بعد اعذاره بوجوب القيام بالتزامه، أي تسليم العقار جبراً على البائع⁽⁷⁾.

(1) تنص الفقرة الثانية من المادة (502) بأنه: "وإذا وقع الاتلاف على بعض المبيع كان للمشتري الخيار بين الأمور التالية: أ. فسخ البيع. ب. أخذ الباقي بحصته من الثمن وينفسخ البيع فيما تلف. ج. امضاء العقد في المبيع كله بالثمن المسمى والرجوع على المتلف بضمان ما أُلّف".

(2) الفتاوي، صاحب، العقود المسماة، ص128، السرحان، عدنان، العقود المسماة، ص246.

(3) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص506.

(4) راجع الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص389 وما بعدها.

(5) تنص المادة (203) من القانون المدني بأنه: "في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به".

(6) راجع الجبوري، ياسين (2011) الوجيز في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، آثار الحقوق الشخصية "أحكام الالتزامات" دراسة موازنة، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص163 وما بعدها.

(7) تنص الفقرة الأولى من المادة (355) من القانون المدني بأنه: "يجبر المدين بعد اعذاره على تنفيذ ما التزمه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكناً".

ج. فسخ العقد⁽¹⁾: أجاز المشرع للمشتري الطلب من المحكمة فسخ العقد متى ما امتنع البائع عن تنفيذ التزامه بعد اذاره، وللمحكمة الاستجابة لطلبه من عدمه، وذلك حسب ما تقدر تبعا لسلطتها التقديرية، إضافة إلى ذلك قد تقضي المحكمة بالفسخ مع التعويض⁽²⁾، وسندرس أثر هذا الفسخ في الفصل الثالث من هذه الدراسة.

وللمشتري مطلق الحرية في اختيار أي من هذه الخيارات دون ترتيب معين.

3.1.2.2 ضمان التعرض والاستحقاق

لندرس ضمان التعرض في النقطة الأولى، ثم جزاء استحقاق العقار في النقطة الثانية وعلى النحو التالي:
أولاً: مضمون الالتزام.

لا ينتهي البائع من التزاماته بتسليم العقار للمشتري، وإنما يجب عليه فوق ذلك عدم التعرض للمشتري بحيازته الهادئة والمستقرة، وبانتفاعه التام في العقار محل العقد، كما يضمن تعرض الغير القانوني للعقار⁽³⁾، إذا كان ناشئ بسبب سابق على العقد المبرم بينهما، أو بسبب حدث بعد العقد ناشئ عن فعل البائع، واستحق الغير العقار نتيجة لهذا السبب.

(1) راجع الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص 437 وما بعدها.

(2) تنص المادة (246) من القانون المدني بأنه: "1. في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد للآخر بعد اذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه. 2. ويجوز للمحكمة أن تلزم المدين بالتنفيذ للحال أو تنظره إلى أجل مسمى ولها أن تقضي بالفسخ والتعويض في كل حال إن كلن له مقتضى".

(3) انظر في أحكام التعرض والاستحقاق، أبو دلو، بدر محسن (2000) **ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع في القانون المدني الأردني**، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان، ص 18 وما بعدها، وانظر كذلك النعيمي، منتصر (2012) **ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع في القانون الأردني** "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة جرش الأهلية، جرش، ص 14 وما بعدها.

هذا ولم يشر المشرع إلا لنوع واحد من التعرض، وهو التعرض الصادر من الغير دون التعرض الصادر من البائع، فقد نصت المادة (503) من القانون المدني بأنه: "1. يضمن البائع سلامة المبيع من أي حق للغير يعترض المشتري إذا كان سبب الاستحقاق سابقاً على عقد البيع. 2. ويضمن البائع أيضاً إذا استند الاستحقاق إلى سبب حادث بعد البيع ناشئ عن فعله"، ومع ذلك يمكن استنتاج التزام التعرض الصادر من البائع بموجب المادة (488) والتي تقول: "يلتزم البائع بتسليم المبيع إلى المشتري مجرداً من كل حق آخر وأن يقوم بما هو ضروري من جانبه لنقل الملكية إليه".

إذن يفهم من النص أعلاه التزام البائع بتسليم العقار للمشتري خالياً من كل حق له أو لغيره، وعليه يمكن القول بأن المشرع نص على هذا الالتزام؛ ولكن بشكل غير مباشر⁽¹⁾.

أما التعرض من البائع فيحصل بصورة تعرض مادي أو قانوني، ويتجلى التعرض المادي بأي فعل يقوم به البائع، ويعكر على المشتري انتفاعه بالعقار دون وجه حق⁽²⁾، ومثال ذلك قيام البائع باستغلال العقار المبيع، أو استعمال المنزل محل العقد، أما التعرض القانوني فيتجلى بادعاء البائع حق عيني كحق ارتفاق على العقار، أو حق شخصي؛ كادعائه وجود عقد إيجار على العقار، لم يكن حين التعاقد، ولم يثبت في الدائرة المختصة⁽³⁾.

وإذا اتسم التزام البائع بعدم التعرض بالسلب، فإن التزامه بعدم التعرض الصادر من الغير يعد التزاماً إيجابياً⁽⁴⁾، وهو التزام بعمل، بل وفوق ذلك فهو ملتزم بتحقيق

(1) أبو دلو، بدر، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، ص32، النعيمي، منتصر، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، ص17.

(2) السنهوري، عبد الرزاق، عقد البيع، ص627، الفتلاوي، صاحب، العقود المسماة، ص135.

(3) الزعبي، محمد، عقد البيع، ص335، أبو دلو، بدر، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، ص38.

(4) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص517، الفتلاوي، صاحب، العقود المسماة، ص131.

نتيجة وليس ببذل عناية⁽¹⁾، وعليه فلو استحق المبيع نتيجة هذا التعرض فقد أخل بالتزامه، ولو بذل قصارى جهده لدفع هذا التعرض ما دام بسببه، كما يعد التزام البائع بعدم تعرض الغير بأنه التزام غير قابل للانقسام، فلو باع أكثر من شخص العقار فهم ملزمون جميعاً بدفع التعرض، وفي حال الاستحقاق يلتزم كل منهم بتعويض المشتري، وينقسم هذا التعويض بينهم كل بحصته في العقار المستحق⁽²⁾.

هذا ويشترط لرجوع المشتري بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير، توافر الشروط الآتية:

الشرط الأول: أن يكون التعرض الصادر من الغير تعرضاً قانونياً.

ذكرنا سابقاً أن التعرض الصادر من البائع نوعين؛ مادي وقانوني، فهل يضمن البائع الغير في النوعين؟ إن القول بهذا الحكم يحمل البائع فوق طاقته، وعليه فيلتزم البائع بضمان التعرض القانوني دون المادي، فقيام شخص باغتصاب العقار يوجب على المشتري دفع هذا التعرض بنفسه، وذلك باللجوء إلى السلطة العامة والقضاء⁽³⁾، فالبايع بعد تسليمه للعقار يسأل عن تعرض الغير القانوني دون سواه.

هذا ويسأل البائع عن كل تعرض من الغير بسببه حتى وإن كان هذا الغير غير محق في دعواه أو كان السبب باطلاً⁽⁴⁾، كأن يدعي ملكيته للعقار أو وجود رهن عليه. الشرط الثاني: أن يكون سبب التعرض سابقاً على عقد البيع أو لاحقاً ولكن بسبب البائع.

في هذا الشرط يجب أن يكون سبب التعرض سابقاً على العقد، فلو أجز البائع العقار قبل العقد، ولم يطلع المشتري على عقد الإيجار بينه وبين الغير يتحقق الشرط، كما يتحقق الشرط بفرض تحقق سبب التعرض من الغير بعد العقد ولكن بسبب

(1) العبودي، عباس، العقود المسماة، ص154، النعيمي، منتصر، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، ص37.

(2) الزعبي، محمد، عقد البيع، ص345، السنهوري، عبد الرزاق، عقد البيع، ص634.

(3) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص518، العبودي، عباس، العقود المسماة، ص155.

(4) العبيدي، هادي، العقود المسماة، ص113. السرحان، عدنان، عقد البيع، ص253.

البائع⁽¹⁾، عندما يقوم البائع بتأجير العقار بعد البيع وقبل التسليم، إن لم يسلمه عند تمام العقد سواء كان عدم التسليم بالاتفاق مع المشتري أو بدونه، والمهم كما أشرنا سابقاً كون التعرض بسبب البائع صح هذا التعرض أم بطل.

وحقيقة ومع صدور قانون الملكية العقارية؛ فإن أي تصرف يحدث على العقار باطل ما لم يسجل في الدائرة المختصة⁽²⁾، مما يعني عدم تحقق هذا الشرط أو على الأقل سترد المحكمة هذا التعرض إن لم يكن مسجلاً في صحيفة العقار، ومع ذلك يبقى البائع ملزم بدفع هذا التعرض؛ إن كان بسببه قبل العقد وبعده.

الشرط الثالث: أن يكون التعرض وقع فعلاً للمشتري.

وبذلك فتخوف المشتري من وقوع التعرض أو احتمال له ليس تعرضاً، وإنما يكون التعرض برفع دعوى من الغير للمطالبة بحق على العقار، أو بتوجيه إنذار من خلال كاتب العدل، فأى ادعاء من الغير بوجود حق على العقار دون أن يكون من خلال دعوى أو إنذار لا يوقع التعرض، وبالتالي عدم تحقق الشرط⁽³⁾، ومثال ذلك ظهور شخص يطالب المشتري بحق ارتفاق له على العقار لا يوقع التعرض، ما لم يتم هذه المطالبة برفع دعوى أو بتوجيه إنذار عدلي.

وبعد فعند اجتماع الشروط الثلاث السابقة تقوم مسؤولية البائع عن تعرض الغير ويصبح ملازماً برد ادعاء الغير، أو يلزم بتعويض البائع.

(1) الزحيلي، وهبة (1987) العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، الطبعة الأولى، دار الفكر، دمشق، ص70، الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص402.

(2) تنص المادة (63) من قانون الملكية العقارية بأنه: "لا تكون التصرفات أو العقود أو أي معاملات تجري على العقارات أو المياه صحيحة في المناطق التي تمت التسوية فيها إلا إذا سجلت لدى مديرية التسجيل، ويعد باطلاً كل تصرف أو عقد أو معاملة أجري خلافاً لذلك".

(3) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص521، أبو دلو، بدر، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، ص81.

ثانياً: جزء استحقاق العقار.

ذكرنا أن البائع ملزم برد التعرض الصادر من الغير، وأن التزام البائع بالتزام بتحقيق نتيجة، وعليه فإن استحقاق العقار يعني تخلف البائع عن القيام بالتزامه، وهو الأمر الذي يؤدي إلى قيام مسؤوليته تجاه المشتري، والاستحقاق قد يقع على كامل العقار، وقد يقع على جزء منه.

فإذا وقع الاستحقاق سواء كلي أم جزئي فللمستحق امضاء العقد، ويخلص العقار للمشتري، ويعود هو أي المستحق على البائع، أما إذا لم يجز العقد، فيبطل العقد ويعود المشتري على البائع بما دفع من إعالة، وبما أنفق على العقار من تحسينات، كما يضمن الضرر الواقع على البائع نتيجة للفسخ، على تفصيل سوف ندرسه عند الحديث عن أثر فسخ عقد بيع العقار بشرط الإعالة في نهاية هذه الدراسة؛ وذلك منعاً للتكرار.

4.1.2.2 ضمان العيب الخفي

آخر التزامات البائع في عقد بيع العقار بشرط الإعالة، هو الالتزام بضمان العيوب الخفية، وسوف ندرس مضمون العيب الخفي، ثم مسقطات ضمان العيب الخفي، ومن ثم أثر ظهور العيب الخفي في العقار محل الإعالة، وعلى النحو التالي:

أولاً: مضمون العيب الخفي.

تنص المادة (512) من القانون المدني في فقرتها الأولى بأنه: "يعتبر البيع منعقداً على أساس خلو المبيع من العيوب إلا ما جرى العرف على التسامح به"، فيعد هذا الحكم الأساس القانوني لالتزام البائع بضمان العيب الخفي، وسبب نص المشرع على هذا الالتزام كون عقد البيع عقد ناقل للملكية، وبالتالي حصول المشتري على سلطات المالك الثلاث من تصرف واستغلال واستعمال⁽¹⁾، وأي عيب في المبيع - وهو العقار في دراستنا هذه - سيعيق انتفاع المشتري بعقاره، وبالتالي فوات الغاية من العقد، من هنا تقوم مسؤولية البائع إذا نقل للمشتري عقار معيباً بعبء خفي دون إخباره، أو على

(1) الفتاوي، صاحب، العقود المسماة، ص149.

الأقل أن يكون هذا العيب ظاهر يغني عن الإخبار، ومثال العيب الخفي بيع منزل في الصيف دون إخبار المشتري بكونه يسرب المياه شتاءً.

وللعيب الخفي شروط عدة، بينها المادة (513) من القانون المدني⁽¹⁾، وعلى النحو التالي:

الشرط الأول: شرط القدم.

يعتبر شرط القدم من أبرز الشروط لضمان العيب، فقد جاء في مستهل الفقرة الأولى من المادة (513) ما نصه: "إذا ظهر في المبيع عيب قديم..."، ويعنى بالقدم كون العيب موجود بالعقار قبل العقد أيًا كانت مدته⁽²⁾، كما يعتبر العيب قديماً؛ "إذا كان موجوداً في المبيع قبل البيع أو حدث بعده، وهو في يد البائع قبل التسليم"⁽³⁾، وعلى هذا فقد ضمّن المشرع البائع للعيب حتى بعد انتقال الملكية ما دام العقار في يده واعتبره بحكم العيب القديم⁽⁴⁾.

كما اعتبر المشرع العيب الحادث عند المشتري بحكم العيب القديم إذا كان يرجع لسبب قديم في المبيع قبل التسليم⁽⁵⁾، لأن ظهور العيب عند المشتري بسبب قديم يتنافى مع التزامه بتسليم العقار سلاماً من العيوب⁽⁶⁾، ومثال هذا الفرض، حدوث تشققات في البناء محل العقد، بسبب رداءة المواد المستعملة في البناء.

(1) بالإضافة لنص المادة (513) من القانون المدني، أحال المشرع الأردني للنصوص النظرية العامة في العقد وذلك في المادة (512) في الفقرة الثانية فقالت: "وتسري القواعد العامة بشأن خيار العيب على عقد البيع مع مراعاة الأحكام التالية"، وسردت تلك الأحكام في المادة (513)، ولمزيد من التفصيل في هذا الأمر انظر الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص 533 وما بعدها، وانظر كذلك الزعبي، محمد، عقد البيع، ص 398 وما بعدها.

(2) الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص 465، تمييز حقوق رقم (4963) لسنة 2020، تاريخ 2020/12/22، هيئة عادية.

(3) الفقرة الثانية المادة (513) من القانون المدني.

(4) الفتلاوي، صاحب، العقود المسماة، ص 151، السرحان، عدنان، عقد البيع، ص 274.

(5) الزعبي، محمد، عقد البيع، ص 400، الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص 467.

(6) الزحيلي، وهبة، العقود المسماة، ص 76.

الشرط الثاني: شرط الخفاء.

ورد ذكر هذا الشرط في الفقرة الرابعة من المادة (513) بقولها: "يشترط في العيب القديم أن يكون خفياً..."، ومعنى ذلك يجب أن يكون العيب غير ظاهر في العقار فلا يمكن مشاهدته من الأشخاص العاديين بشكل واضح⁽¹⁾، ثم أكمل المشرع فقال: "...والخفي هو الذي لا يعرف بمشاهدة ظاهر المبيع أو لا يتبينه الشخص العادي أو لا يكشفه غير خبير أو لا يظهر إلا بالتجربة".

يظهر بأن المشرع عدد حالات بها يكون العيب خفياً، وبغيرها يتخلف شرط الخفاء، فلا يعد البائع مخلاً بالتزامه، فالأرض شديدة الانحدار لا يعد انحدارها عيباً كونه ظاهر بمجرد النظر وللجميع، بينما رداء أساسات البناء غير ظاهرة ولا تعرف إلا بالمهندس المعمري؛ فيسأل البائع عنها، كذلك الأمر كون البيت يسرب المياه أمر يحتاج التجربة فيعد عيباً خفياً، وعليه يمكن القول: "أن العيب الخفي هو العيب الذي يصيب باطن الشيء وليس ظاهره ولا يتمكن الشخص العادي من اكتشافه عند البيع إلا إذا استعان بخبير مختص، أو لا يتمكن من اكتشافه إلا إذا جربه"⁽²⁾.

الشرط الثالث: شرط التأثير.

يعتبر هذا الشرط المتم لشروط ضمان البائع للعيب الخفي، فقد نصت المادة (512) في فقرتها الأولى بأنه: "يعتبر البيع منعقداً على أساس خلو المبيع من العيوب إلا ما جرى العرف على التسامح فيه"، بمعنى أن العيب الذي لم يقره العرف عيب مؤثر، ثم تبعتها الفقرة الثانية لتقول: "وتسري القواعد العامة بشأن خيار العيب على عقد البيع مع مراعاة الأحكام التالية"، وبالرجوع للأحكام العامة نجد المادة (194) فتقول: "يشترط في العيب لكي يثبت به الخيار أن يكون قديماً مؤثراً في قيمة المعقود عليه...".

وعليه يبدو لنا أن هذا الشرط أهم شروط العيب الخفي، لأنه الأساس في قيام مسؤولية البائع، فكل عيب قديم وخفي إن لم يكن مؤثراً، لا ضمان فيه.

(1) الفتلاوي، صاحب، العقود المسماة، ص153.

(2) العبيدي، علي، العقود المسماة، ص135.

ولكن ما هو المعيار للقول بأن عيب ما عيب مؤثر؟ ورد في المادة (194) من القانون المدني بأن العيب المؤثر ذاك الذي ينقص من قيمة المعقود عليه، مما جعل جانباً من الفقه يذهب إلى أن المعيار هو معيار مادي، أي يؤدي إلى نقص في القيمة⁽¹⁾، فيما ذهب جانب آخر بوجود معيار آخر للعيب المؤثر، وهو معيار المنفعة⁽²⁾.

ثانياً: مسقطات الخيار.

أورد المشرع عدة حالات يسقط فيها ضمان العيب الخفي⁽³⁾، لندرس منها ما ينطبق على عقد بيع العقار بشرط الإعالة⁽⁴⁾، وهي كالاتي:

1. بيان البائع للعيب الموجود في العقار عند التعاقد أو قبله: فإخبار المشتري بالعيب يقلبه من عيب خفي إلى عيب ظاهر لا ضمان فيه، على أن البائع يبقى على التزامه بضمان أي عيب آخر يظهر في العقار لم يفصح عنه، أو لم يظهر عند التعاقد، وتحققت فيه شروط العيب الخفي⁽⁵⁾.
2. شراء المشتري العقار وهو عالم بالعيب: على خلاف الحالة السابقة التي يتحقق بها العلم بالعيب من البائع ذاته، فهنا يتحقق علم المشتري ربما بملاحظته،

(1) الفتاوي، صاحب، العقود المسماة، ص154، الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص476، العبودي، عباس، العقود المسماة، ص170.

(2) العبيدي، علي، العقود المسماة، ص137، الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص560، الزعبي، محمد، عقد البيع، ص410، الزحيلي، وهبة، العقود المسماة، ص77.

(3) انظر في مسقطات العيب الخفي بشكل عام، الزعبي، محمد، عقد البيع، ص415 وما بعدها، الحلالشة، عبد الرحمن، ص496 وما بعدها.

(4) تنص المادة (514) من القانون المدني بأنه: "لا يكون البائع مسؤولاً عن العيب القديم في الحالات التالية: 1. إذا بين البائع عيب المبيع حين البيع. 2. إذا اشترى المشتري المبيع وهو عالم بما فيه من العيب. 3. إذا رضي المشتري بالعيب بعد اطلاعه عليه أو بعد علمه به من آخر. 4. إذا باع البائع المبيع بشرط عدم مسؤوليته عن كل عيب فيه أو عن عيب معين إلا إذا تعمد البائع إخفاء العيب أو كان المشتري بحالة تمنعه من الاطلاع على العيب".

(5) الزعبي، محمد، عقد البيع، ص405.

- وربما من شخص آخر، وفي هذه الحالة فإن عبء الاثبات يقع على عاتق البائع، ويستطيع اثبات العلم بكافة الوسائل، كون العلم بالعيب واقعة مادية⁽¹⁾.
3. رضى المشتري بالعيب بعد الاطلاع عليه: تحصل هذه الحالة عند تسلم المشتري للعقار، فيكتشف العيب سواء كان من البائع ذاته أو من غيره، أو حتى من خلال تفحصه، ويعبر عن رضاه بالعيب، كونه يلبي حاجته، أو أن العيب لا يقلل من قيمة العقار أو منفعته، ومسألة قبول المشتري بالعيب بعد العلم به، واقعة مادية يمكن اثباتها بكافة وسائل الاثبات⁽²⁾.
4. البيع بشرط البراءة من العيوب: في هذه الحالة يشترط البائع على المشتري براءته من العيب أو العيوب الموجودة في العقار، بشرط ألا يكون البائع قد أخفى عن قصد العيب، كأن يكون العقار شقة بناها البائع وقصد إخفاء عيوبها، كما يشترط لصحة هذا الشرط؛ قدرة المشتري على الاطلاع على العقار، ومثال ذلك كمن يشتري عقاراً وهو خارج المملكة، ويتعذر عليه القدوم للمملكة⁽³⁾.
5. مرور الزمن: هذه الحالة على خلاف سابقتها لا شأن لإرادة الأطراف بها، بل رتبها المشرع حفظاً على استقرار المعاملات⁽⁴⁾، وبمقتضاها ليس للمشتري الرجوع على البائع بالعيب الخفي قضاءً بعد مرور ستة أشهر على تسلمه العقار، إن لم يكن البائع أخفى العيب بغشٍ منه، أو ما لم يلتزم بمدة أطول⁽⁵⁾.

(1) الفتلاوي، صاحب، العقود المسماة، ص155.

(2) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص590.

(3) الفتلاوي، صاحب، العقود المسماة، ص156.

(4) تنص المادة (521) من القانون المدني بأنه: "1. لا تسمع دعوى العيب بعد انقضاء ستة أشهر على تسلم المبيع ما لم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول. 2. وليس للبائع أن يتمسك بهذه المدة لمرور الزمان إذا ثبت أن إخفاء العيب كان بغشٍ منه".

(5) الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص504.

ثالثاً: أثر ظهور العيب الخفي.

ميّز المشرع أثر ظهور عيب خفي في العقار بين عدة حالات⁽¹⁾، أولها كقاعدة عامة، وباقي الحالات بمثابة استثناء على القاعدة العامة، وهي على النحو التالي:

1. القاعدة العامة: نصت على هذه القاعدة الفقرة الأولى من المادة (513) من

القانون المدني فقالت: "إذا ظهر في المبيع عيب قديم كان المشتري مخيراً إن شاء رده أو شاء قبله بالثمن المسمى وليس له امساكه والمطالبة بما أنقصه العيب من الثمن"، وعليه فالمشتري بين خيارين لا ثالث لهما؛ إما القبول بالعقار بما فيه من عيب، وإما فسخ العقد، كونه غير لازم⁽²⁾، وقد استمد المشرع هذا الحكم من الفقه الحنفي، الذي يرى بأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن⁽³⁾.

2. هلاك العقار بيد المشتري قبل علمه بالعيب: نصت على هذه الحالة المادة

(516) من القانون المدني فقالت: "إذا هلك المبيع بعيب قديم في يد المشتري

أو استهلكه قبل علمه بالعيب رجع على المشتري بنقصان الثمن"، وقد تحدثنا سابقاً بأنه من غير المتصور حدوث الهلاك الكلي للعقار، فالمقصود هنا الهلاك الجزئي، وبعد فالمشرع لم يجز للمشتري في هذه الحالة فسخ العقد، وإنما الرجوع على البائع بنقصان الثمن، هذا كقاعدة عامة، ولكن هل يجوز هذا الأمر في البيع بشرط الإعالة؟ يبدو أنه لا يجوز له الرجوع بنقصان الثمن، وذلك أن الإعالة من تسميتها مبلغ يعتاش منه المعال - البائع كان أم غيره -، فكيف ينقص من هذه الإعالة إن كانت نقوداً، وأيضاً إن كان التزام المشتري في الإعالة القيام بعمل كتمريض المعال، فكيف ينقص من هذا العمل، ثم إن عقد البيع بشرط الإعالة قائم على الغرر، فالمشتري يعلم منذ بدء المفاوضات أنه

(1) انظر في أثر ظهور العيب الخفي، العبيدي، علي، العقود المسماة، ص 141 وما بعدها، العبودي، عباس، العقود المسماة، ص 170 وما بعدها.

(2) تنص الفقرة الأولى من المادة (195) من القانون المدني، بأنه: "إذا توافرت في العيب الشروط المبينة في المادة السابقة كان العقد غير لازم بالنسبة لصاحب الخيار قبل القبض قابلاً للفسخ بعده"، والشروط هي التأثير والقدم والخفاء التي درست سابقاً.

(3) الفتاوي، صاحب، العقود المسماة، ص 163.

أمام عقد احتمالي، وعليه يبدو للباحث أن هذه الحالة لا تنطبق على العقد محل الدراسة.

3. حدوث عيب جديد بالعقار لدى المشتري⁽¹⁾: نصت المادة (517) من القانون المدني بأنه: "1. إذا حدث في المبيع لدى المشتري عيب جديد فليس له أن يرده بالعيب القديم، وإنما له مطالبة البائع بنقصان الثمن ما لم يرض البائع بأخذه على عيبه الجديد. 2. إذ زال العيب الحادث عاد للمشتري حق رد المبيع على البائع بالعيب القديم"، وبناءً على ذلك، فحصول عيب جديد في العقار يمنع المشتري من رده، ما لم يرض البائع برده بعيبه الجديد، أو أن يزول العيب الجديد ليستطيع المشتري رد العقار، وهي القاعدة العامة كما تقدمت، ويجدر التنويه بعدم قدرة المشتري امساك العقار مع نقصان الثمن لما ذكرنا في النقطة السابقة.

وبهذا نكون قد انتهينا من دراسة التزامات البائع، لننتقل بعدها إلى دراسة التزامات المشتري في المطلب التالي.

2.2.2 التزامات المشتري

درسنا في المطلب السابق التزامات البائع، بقي التزامات المشتري في هذا المطلب، وهو ما يمليه علينا عقد بيع العقار بشرط الإعالة، كونه من العقود الملزمة للجانبين، ولعل الالتزام بالإعالة يعد الالتزام الأبرز والرئيس الواقع على عاتق المشتري⁽²⁾؛ وهو المعيل في العقد محل الدراسة، وما عاده من التزامات تكون التزامات ثانوية إن جاز التعبير.

وعلى ذلك نتحدث في الفرع الأول بالالتزام المعيل الرئيسي؛ وهو الإعالة، ثم نتبعه الحديث بالالتزامات الثانوية في الفرع الثاني.

(1) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص579.

(2) تيم، ابتهاج بسام (2021) البيع بشرط الإعالة في قانون الملكية العقارية، المعهد القضائي الأردني، عمان، ص75، العتوم، نعيم علي، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص530.

1.2.2.2 الالتزام بالإعالة

تبين كما تقدم عند تعريف الإعالة بأنها قسط شهري يقدمه المعيل للمعال، أو عمل وخدمة حسبما يتفق عليها المتعاقدان، ولعل الحديث في الإعالة يكمن في أحكامها أولاً، ثم زمانها ومكانها، ثم ننقل للحديث بجواز الحجز عليها من عدمه، للنهي الحديث بجزاء الإخلال بها، وعلى النحو الآتي:

أولاً: أحكام الإعالة.

إن كانت الأحكام الواجبة التطبيق بالنسبة للالتزامات الواقعة على العقار هي أحكام عقد البيع، فأحكام المرتب مدى الحياة هي المتبعة عند الحديث بالالتزام بالإعالة، هذا عند خلو نصوص عقد البيع بشرط الإعالة في قانون الملكية العقارية⁽¹⁾. وعند الرجوع للمواد النازمة للعقد محل الدراسة نجدها تكتفي بذكر الإعالة كعوض للعقار دون أي تفصيل آخر⁽²⁾، بمعنى أن المشرع الأردني يكتفي بذكر الإعالة كثن للعقار عند تنظيم العقد أمام الموظف المختص⁽³⁾، وبالتالي عدم بطلان العقد الوارد على العقار الذي يكون ثمنه الإعالة.

فإن تم الاتفاق على مقدار الإعالة وماهيتها؛ بأن تكون مبلغ نقدي أو عمل يؤديه المعيل للمعال سواء كان رعاية صحية أو تعليمية أو غيره فيها، أما عند خلو العقد من اتفاق، فيبدو للباحث بوجوب تطبيق أحكام عقد المرتب مدى الحياة قبل غيرها⁽⁴⁾، وبالرجوع إلى النصوص هذا العقد نجد نص المادة (916) من القانون المدني تنص بأنه: "1. يجوز أن يلتزم شخص لآخر بأن يؤدي له مرتباً دورياً مدى الحياة بعوض أو بغير عوض. 2. فإذا تعلق الالتزام بتعليم أو علاج أو إنفاق فإنه يجب الوفاء به طبقاً لما يجري به العرف إلا إذا تضمن الالتزام غير ذلك."، وعليه ففي حال خلو العقد من

(1) الرقاد، أسماء، الإعالة في عقد البيع العقاري، ص240.

(2) تنص المادة (17) في فقرتها الأولى من قانون الملكية العقارية بأنه: "يجوز للمالك أن يبيع عقاره إلى آخر لقاء الإعالة، بإعالة المشتري البائع أو شخص آخر يحدده في عقد البيع، طيلة حياة المعال".

(3) الرقاد، أسماء، الإعالة في عقد البيع العقاري، ص244.

(4) العتوم، نعيم علي، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص521.

اتفاق فالمحكمة تحدد الإعالة طبقاً للعرف، وهذا ما سارت عليه محكمة التمييز في بعض قراراتها⁽¹⁾.

ثانياً: زمان ومكان تنفيذ الإعالة.

لم يتطرق المشرع الأردني سواء في قانون الملكية العقارية أو في المواد النازمة للمرتب مدى الحياة لزمان ومكان الإعالة، فهل يجب الرجوع إلى أحكام عقد البيع أم الرجوع للنظرية العامة للعقد؟ يبدو للباحث بأنه لا ضير من الرجوع لأحكام عقد البيع في هذا الصدد، لأنه الأجدر بالتطبيق كونه يمثل القاعدة الخاصة في هذه الالتزامات، فالإعالة عبارة عن ثمن عدنا في أحكامها للعقد المرتب مدى الحياة لخصوصية في عقد بيع العقار بشرط الإعالة، وذلك قبل الرجوع للنظرية العامة للعقد.

وبالرجوع للمادة (522) من القانون المدني نجدها تنص بأنه: "على المشتري تسليم الثمن عند التعاقد أولاً وقبل تسلم المبيع أو المطالبة به ما لم يتفق على غير ذلك". مما يعني أن المشرع أوجب تأدية الثمن لحظة التعاقد، وحتى قبل تسلم المبيع أو المطالبة به، ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك، فهل يستقيم هذا الحكم في العقد محل الدراسة؟ وهل تعتبر الإعالة ثمن مقسطاً؟ بداية لا بد من القول بأن الإعالة ثمن مقسط للعقار، وبعد ففي حال وجود اتفاق بين المتعاقدان⁽²⁾، فهو الأجدر بالاتباع؛ فنص المادة أعلاه قاعدة مكملة يجوز الاتفاق على خلافه.

أما في حال خلو العقد من اتفاق؛ فبالرجوع للمادة (484) من القانون المدني نجدها تنص بأنه: "إذا كان الثمن مؤجلاً أو مقسطاً فإن الأجل يبدأ من تاريخ تسلم المبيع"، وعليه وكون الإعالة تعتبر ثمناً مقسطاً؛ فإن زمان التزام المعيل بالإعالة يبدأ من لحظة تمام العقد في الدائرة المختصة، ويستمر حسب الاتفاق بين المتعاقدان سواء أكان مبلغ من المال يستحق بشكل شهري أو سنوي، أو كانت الإعالة عبارة عن عمل

(1) تمييز حقوق رقم (23) لسنة 2013، تاريخ 2013/4/11، هيئة عادية، تمييز حقوق رقم

(2876) لسنة 2009، تاريخ 2010/4/8، هيئة عادية.

(2) الرقاد، أسماء، الإعالة في عقد البيع العقاري، ص 245.

يلتزم به المعيل من لحظة تسلمه للعقار، وفي حال عدم الاتفاق فالمحكمة تقرر وفقاً للعرف⁽¹⁾ من لحظة تسلمه للعقار وحتى وفاة المعال⁽²⁾.

ولكن قبل الانتهاء من الحديث عن زمان التزام بالإعالة، فللمعيل في بعض الأحيان الامتناع عن الإعالة، كما لو رفعت دعوى باستحقاق العقار محل الإعالة، أو في حال ظهور عيب خفي في العقار، ما لم يقدم البائع كفيل مليء يضمن للمعيل الإعالة أو مقابلها عند ثبوت الاستحقاق أو فسخ العقد لوجود العيب⁽³⁾.

أما عن مكان الالتزام بالإعالة، فيجب التمييز؛ فإذا كانت الإعالة مبلغ نقدي فيبدو للباحث أنه يطبق عليها حكم الثمن المؤجل، وعليه فمكان أدائها موطن المعيل، هذا في حال عدم الاتفاق على غير ذلك⁽⁴⁾. أما إن كانت الإعالة عمل يلتزم به المعيل؛ فمكانها موطن المعال.

(1) الرقاد، أسماء، الإعالة في عقد البيع العقاري، ص 247.

(2) يشار إلى أن المادة (483) من القانون المدني نصت بأنه: "الثن في البيع المطلق يستحق معجلاً ما لم يتفق أو يتعارف على أن يكون مؤجلاً أو مقسطاً لأجل معلوم"، وهي بذلك تذهب إلى فساد العقد الذي يكون في الثمن مقسطاً لأجل غير معلوم، وهي كذلك من الأسباب التي منعت من القول بأن البيع بشرط الإعالة يعتبر صورة من صور عقد البيع، انظر صفحة (39) من هذه الدراسة، وبالتالي يمتنع تطبيقها على التزام المعيل بالإعالة.

(3) الفتلاوي، صاحب، العقود المسماة، 168 و 169، أبو دلو، بدر، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، ص 118 وما بعدها.

(4) تنص المادة (526) من القانون المدني ينص بأنه: "1. يلزم المشتري تسليم الثمن المعجل في مكان وجود المبيع وقت التعاقد ما لم يوجد اتفاق أو عرف يغير ذلك. 2. إذا كان الثمن ديناً مؤجلاً على المشتري، ولم يجر الاتفاق على الوفاء به في مكان معين، لزم أدائه في موطن المشتري وقت حلول الأجل".

ثالثاً: الحجز على الإعالة.

يقرر المشرع الأردني بأن أموال المدين كافة ضامنة للوفاء بحقوق دائنيه⁽¹⁾، فهل ينطبق ذات الحكم على مبلغ الإعالة لدى المعال؟ بمعنى آخر هل مبلغ الإعالة يعتبر من ضمن الأموال الضامنة لحقوق الدائنين، وبالتالي يمكن الحجز عليه؟ لم يشر المشرع الأردني عند تنظيمه لعقد المرتب مدى الحياة - وهو الأقرب لأحكام الإعالة - بجواز الحجز على مبلغ المرتب أم لا؛ مما يعني وجوب الرجوع للقواعد العامة للإجابة على ذلك.

إذا أردنا إرجاع مبلغ الإعالة لأصله، فهو عبارة عن جزء من ثمن العقار المباع، وبالتالي يعتبر جزء من أموال المدين، كما أنه ليس من الأموال التي منع المشرع الحجز عليها سواء كان الحجز تحفظياً⁽²⁾ أو تنفيذياً⁽³⁾.

وعليه فيجوز الحجز على مبلغ الإعالة لدى البائع، فالقول بغير ذلك يفتح المجال للتحايل على النص القانوني القاضي بأن أموال المدين ضامنة لحقوق الدائنين، كما أن القول بجواز الحجز رد لسعي البائع بإخراج العقار من الضمان العام⁽⁴⁾.

(1) تنص المادة (365) من القانون المدني بأنه: "مع مراعاة القانون، أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان".

(2) راجع في أحكام الحجز التحفظي المادة (141) وما بعدها من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة 1988 المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم (3545) على الصفحة (735) بتاريخ 1988/4/2. وانظر الأخرس، نشأت (2010) شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، التنظيم القضائي والاختصاص والقضاء المستعجل، "دراسة مقارنة"، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 347 وما بعدها.

(3) راجع في أحكام الحجز التنفيذي المادة (27) وما بعدها من قانون التنفيذ رقم (27) لسنة 2007 المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم (4821) على الصفحة (2262) بتاريخ 2007/4/16. وانظر القضاة، مفلح (2019) أصول التنفيذ وفقاً لأحدث التعديلات لقانون التنفيذ "دراسة مقارنة"، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 152 وما بعدها.

(4) العتوم، نعيم علي، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص 528.

وما ينطبق على البائع المعال ينطبق على المعال في حال الاشتراط لمصلحة الغير، إن كانت الإعالة لهذا الغير نشأت معاوضة، وعليه يمكن لدائني المشتري له المعال الحجز على مبلغ الإعالة، أما إن كان الاشتراط تبرعاً فيمكن للمشتري، وهو البائع منع دائني المشتري له المعال من الحجز على مبلغ الإعالة⁽¹⁾.

رابعاً: جزاء الإخلال بالإعالة.

بينت المادة (18) من قانون الملكية العقارية جزاء إخلال المشتري بالتزام الإعالة، فأعطت الخيار للبائع برفع دعوى فسخ لدى المحكمة إذا ما أخل المشتري بالإعالة؛ فنصت بأنه: "للبيع الحق في استرداد العقار المبيع لقاء الإعالة بقرار من المحكمة إذا قصر المبيع أو ورثته من بعده في حال وفاته في التزامه بإعالة المبيع وفقاً للشروط المتفق عليها في عقد البيع".

ولكن هل حصر المشرع حق البائع بطلب الفسخ المنصوص عليه في قانون الملكية العقارية، وبالتالي نسخ ما سبقه في هذا الصدد من خيارات، أم يجوز له ممارسة الخيارات المتاحة له في القواعد العامة؟ يبدو للباحث بإمكانية ممارسة الخيارات المتاحة في القواعد العامة، فنص المادة (18) من قانون الملكية العقارية إن كان يقرأ من جهة بأنه تزيد من المشرع لما هو منصوص عليه في القواعد العامة، فيقرأ من جهة أخرى بأنه تأكيد من المشرع بأن ورثة المشتري ملزمون بإعالة المعال، وأن إخلالهم بهذا الالتزام يعرضهم لفقد العقار.

أما عند الرجوع للأحكام العامة في نظرية الحقوق الشخصية⁽²⁾، فقد أعطى المشرع عدة خيارات للبائع بالإضافة لخيار الفسخ، وعلى النحو التالي:

أ. الدفع بعدم التنفيذ⁽³⁾: أجاز المشرع للبائع الامتناع عن تسليم العقار، إن كان ما يزال في يده ما دام المشتري ممتنع عن إعالته⁽⁴⁾.

(1) العنوم، نعيم علي، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص 529.

(2) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص 506.

(3) راجع الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص 389 وما بعدها.

(4) تنص المادة (203) من القانون المدني بأنه: "في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يتم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به".

ب. طلب التنفيذ العيني⁽¹⁾: يمكن للبائع اللجوء إلى القضاء، وطلب التنفيذ الجبري، بعد اعذاره بوجوب القيام بالتزامه، أي دفع مبلغ الإعالة جبراً على المشتري⁽²⁾، هذا في حال كانت الإعالة مبلغ من النقود، أما إن كانت الإعالة عمل يقوم به المعيل، فهنا يجب التمييز بين أمرين؛ فإن لم يكن المعيل محل اعتبار، فيؤدي العمل لصالح المعال على حساب المعيل، وإن كان شخص المعيل محل اعتبار في القيام بالعمل المطلوب، فلا يجوز إجباره عليه، وعليه يبقى للبائع طلب الفسخ، ويجب الإشارة بأن خيار التنفيذ العيني هو الممكن للمعال المشتري له ممارسته دون غيره.

ج. فسخ العقد⁽³⁾: أجاز المشرع للبائع الطلب من المحكمة فسخ العقد متى ما امتنع المشتري عن تنفيذ التزامه بعد اعذاره، وللمحكمة الاستجابة لطلبه من عدمه، وذلك حسب ما تقدر تبعا لسلطتها التقديرية، إضافة إلى ذلك قد تقضي المحكمة بالفسخ مع التعويض⁽⁴⁾، وسندرس أثر هذا الفسخ في الفصل الثالث من هذه الدراسة.

وللبائع مطلق الحرية في اختيار أي من هذه الخيارات دون ترتيب معين.

2.2.2.2 الالتزامات الثانوية

إن كان الالتزام بالإعالة يعد الالتزام الرئيس الواقع على عاتق المشتري، فيترتب عليه خلافاً لذلك عدد من الالتزامات الثانوية، وهي التزامه بتسليم العقار محل العقد،

(1) راجع الجبوري، ياسين، أحكام الالتزام، ص 163 وما بعدها.

(2) تنص الفقرة الأولى من المادة (355) من القانون المدني بأنه: "يجبر المدين بعد اعذاره على تنفيذ ما التزمه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكناً".

(3) راجع الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص 437 وما بعدها.

(4) تنص المادة (246) من القانون المدني بأنه: "1. في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد للآخر بعد اعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه. 2. ويجوز للمحكمة أن تلزم المدين بالتنفيذ للحال أو تنظره إلى أجل مسمى ولها أن تقضي بالفسخ والتعويض في كل حال إن كلن له مقتضى".

ودفع نفقات العقد كقاعدة عامة، وأيضاً عدم التصرف بالعقار حتى وفاة المعال، وعلى النحو الآتي:

أولاً: تسلم العقار.

كما يلتزم البائع بتسليم العقار محل الإعالة، فإن هناك التزام على المشتري بتسليم العقار المبيع، فالتسليم والتسلم وجهان لعملة واحدة، وسندرس كيفية التسلم أولاً، ثم مكانه وزمانه.

أ. **كيفية التسلم:** يتم تسلم العقار من خلال تسليم البائع المشتري مفتاح العقار إن كان بناءً، وإخلاء البائع للعقار إن كان أرضاً، هذا من الناحية العملية، أما من الناحية النظرية فإن تسلم المبيع للعقار يكون لحظة تمام العقد في الدائرة المختصة كما ذكرنا سابقاً، كما يمكن أن يتسلم المشتري العقار حكماً، وذلك في حال استئجار البائع للعقار⁽¹⁾، كذلك يعد المشتري متسماً للعقار في حال وقوع أمر ما يتفق عليه المتعاقدان⁽²⁾.

وقد يكون التسلم للعقار من خلال المحكمة في حال امتناع المشتري عن تسلمه للعقار محل العقد، وهو ما يسمى بالعرض والايدياع⁽³⁾، فيقوم البائع بإعذار المشتري ليتسلم العقار من خلال انذار عدلي بوجوب تسلمه العقار خلال مدة معينة⁽⁴⁾، ويحق كذلك للبائع وضع حارس للعقار من خلال

(1) الفتلاوي، صاحب، العقود المسماة، ص175.

(2) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص616.

(3) انظر أحكام العرض والايدياع المواد (322-328) من القانون المدني، وللمزيد حول هذا الموضوع راجع، الجبوري، ياسين (2005) المبسوط في شرح القانون المدني "آثار الحقوق الشخصية"، الجزء الثاني، المجلد الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص174 وما بعدها.

(4) الفار، عبد القادر (2016) أحكام الالتزام "آثار الحق في القانون المدني"، الطبعة الثامنة عشرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص40،

المحكمة⁽¹⁾، وبذلك تنتقل الحيازة، وما يترتب عليها من البائع إلى المشتري، ومن ضمنها أن تبعة الهلاك تصبح على عاتق المشتري⁽²⁾.

ب. **زمان ومكان تسلم العقار:** الأصل أن زمان تسلم العقار يكون بعد إتمام العقد في الدائرة المختصة، وهو كذلك عقب التسليم مباشرة، ولكن قواعد القانون ليست ملزمة هنا؛ وبالتالي الأمر خاضع للإرادة المتعاقدين⁽³⁾، أما بالنسبة لمكان الالتزام بتسلم العقار، فلا ريب أنه بموقع العقار.

ج. **جزاء الإخلال بتسلم العقار:** إذا ما امتنع المشتري عن تسلمه للعقار، وقام البائع بما يجب عليه؛ وذلك بإنذاره ليتسلم العقار ورفض ذلك، ثم وضع العقار تحت الحراسة، قامت مسؤولية البائع أمام المشتري عما ينتج عن ذلك من أضرار. فقد أجاز المشرع للبائع رفع دعوى التعويض على المشتري جراء نكوله عن القيام بالتزامه، كذلك أجاز المشرع للبائع طلب فسخ العقد من المحكمة مع التعويض إن كان له مقتضى، وللقاضي سلطة تقديرية في فسخ العقد من عدمه⁽⁴⁾، ما لم يتفق المتعاقدان على الفسخ بمجرد نكول أحد الطرفين عن القيام بالتزامه بتسلم العقار⁽⁵⁾.

(1) تنص المادة (324) من القانون المدني بأنه: "إذا كان محل الوفاء شيئاً معيناً بالذات وكان الواجب أن يسلم في المكان الذي يوجد فيه جاز للمدين بعد أن يعذر إلى الدائن بتسلمه أن يحصل على ترخيص من القضاء في إيداعه فإذا كان هذا الشيء عقاراً أو شيئاً معداً للبقاء حيث وجد جاز للمدين أن يطلب وضعه تحت الحراسة".

(2) الجبوري، ياسين، أحكام الالتزام، ص 51، الفار، عبد القادر، أحكام الالتزام، ص 40.

(3) الفتلاوي، صاحب، العقود المسماة، ص 176، الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص 616.

(4) الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص 532، العبيدي، هادي، العقود المسماة، ص 166.

(5) انظر نص المادة (245) من القانون المدني.

ثانياً: نفقات العقد.

نصت على هذا الالتزام المادة (531) من القانون المدني فقالت: "نفقات تسليم الثمن وعقد البيع وتسجيله وغير ذلك من نفقات تكون على المشتري ونفقات تسليم المبيع تكون على البائع ما لم يوجد اتفاق أو نص في قانون خاص يقضي بغير ذلك". وعليه فيلتزم المشتري بموجب المادة أعلاه بالنفقات الآتية:

أ. **نفقات الإعالة:** بالنسبة لنفقات تسليم الإعالة فلا بد من التمييز بين أمرين؛ فعندما تكون الإعالة مبلغ نقدي، فنفقات تسليمها تقع على عاتق المعال كونها ثمن مقسط، ما لم يتم الاتفاق على خلافه.

أما إن كانت الإعالة عمل يقوم به المعيل؛ فمحله موطن المعال، وبالتالي فنفقاتها تقع على عاتق المعيل، ما لم يتفق على خلافه.

ب. **نفقات عقد البيع وتسجيله:** وهي نفقات تجهيز معاملة البيع، ونفقات تسجيل العقد لدى الدائرة المختصة، وطوابع العقد⁽¹⁾، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك، وكذلك يلتزم المشتري بأي نفقات أخرى في سبيل إتمام العقد حسب نص المادة أعلاه.

ثالثاً: عدم التصرف بالعقار.

تبين فيما سبق أن عقد بيع العقار بشرط الإعالة من العقود الناقلة للملكية، وبالتالي يستوجب نقل ملكية العقار إلى المشتري بجميع عناصرها من استعمال واستغلال وتصرف، لكن الفقرة الثانية من المادة (17) من قانون الملكية العقارية نصت بأنه: "لا يجوز التصرف في العقار المبيع لقاء الإعالة ولا حجزه ولا رهنه طيلة حياة المعال"، وبالتالي منعت المشتري من أبرز عناصر الملكية، والمتمثل بحق التصرف.

وهو ما يفتح المجال لعدة استفسارات، أولاً ما هو نطاق المنع من التصرف؟ هل عني المشرع التصرفات القانونية فقط، أم أراد التصرفات المادية أيضاً؟ وإن عني الأمرين، فهل المنع يقتصر على التصرفات المادية الضارة فقط، أم أراد النافعة أيضاً، وبالتالي يلتزم المشتري بعدم التصرف في العقار بأي شكل من الأشكال، ثم ما هو جزاء التصرف في العقار على فرض حصوله؟

(1) الحلاشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص533.

هذا ما سنحاول الإجابة عليه في الأسطر الآتية، ولكن يجب الإشارة قبل ذلك بأن هناك من ذهب إلى القول بأن شرط المنع من التصرف شرط إرادي ارتضاه طرفا العقد ضمناً⁽¹⁾، معلاً ذلك أنه بإقدامه على التعاقد رضي بهذا الشرط، وعليه فيجوز للبائع التنازل عن هذا الشرط فيما بعد، وهو ما لا يراه الباحث؛ فثمة فرق بين الشرط الإرادي والشرط القانوني، فالشرط الإرادي يجب النص عليه صراحة في العقد حتى يمكن الاحتجاج به مستقبلاً، بينما الشرط القانوني لا داعي لنص عليه في العقد، فهو جزء من العقد، وبالتالي يتحقق حكماً بقوة القانون، وإن غفل عنه المتعاقدان، وعليه فشرط المنع من التصرف مصدره القانون في هذا العقد، وليس إرادة الأطراف، وبالتالي لا يمكن التنازل عنه، ولا حتى تعديله⁽²⁾.

أ. نطاق شرط المنع من التصرف.

في نطاق المنع من التصرف، يجب البحث أولاً في الحكمة التشريعية من هذا المنع، ثم الإجابة على الأسئلة المتعلقة به، وبعد فيبدو أن المشرع أراد حماية البائع في حال تخلف المشتري عن الوفاء بالتزامه، وبالتالي إمكانية استرداد العقار بحالته عند التعاقد، خاصة إذا ما علمنا أن كثير ممن يقدم على هذا الأمر يكون في خريف العمر، فعقاره السبيل الوحيد في أغلب الأحيان لحياة كريمة فيما بقي من عمره، مما حدا بالمشرع تغليب مصلحة البائع على مصلحة المشتري، وذلك بمنع المشتري من التصرف بالعقار، وترتيب حقوق عليه أو حجزه والتنفيذ عليه من قبل دائني المشتري، وجعل البائع كأحدهم في حال تخلف المشتري عن الوفاء بالتزامه بالإعالة أياً كان شكلها، وعليه فيبدو للباحث أن الحكمة التشريعية تكمن في المحافظة على العقار كضمان جدي للبائع في حال فسخ العقد.

لما سبق يمنع المشتري من أي تصرف قانوني على العقار، فلا يوجد تصرف قانوني - على حد علم الباحث - يمكن القيام به يزيد في قيمة العقار، وبالتالي يزيد ضمان البائع في حال فسخ العقد.

(1) تيم، ابتهاج، البيع بشرط الإعالة، 52.

(2) الحديدي، غازي، التنظيم القانوني للإعالة، ص115، العتوم، نعيم، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص526.

أما بالنسبة للتصرفات المادية فيجب التمييز بين أمرين، فيجوز التصرف المادي النافع الذي يزيد قيمة العقار من تحسينات وإنشاءات⁽¹⁾، فعندما يكون العقار محل الإعالة قطعة أرض خالية؛ فيكمن للمشتري البناء عليها أو زراعتها، لما في ذلك من زيادة في قيمة العقار، وبالتالي زيادة في ضمان البائع أو على الأقل بقاءه على ما كان عند التعاقد.

وبالنسبة للتصرف المادي الضار فيمنع المشتري من القيام به أيا كان، فلو كان العقار بناء فلا يجوز هدمه، كما لا يجوز تحويل قطعة أرض لمحجر باستهلاك كميات من صخورها أو تربتها.

يبقى أمر تجب الإشارة إليه؛ وهو التغيير في صفة استعمال العقار، فعندما يكون العقار مخازن؛ فهل يجوز للمشتري تحويلها إلى شقق سكنية على سبيل المثال؟ يبدو أن الإجابة على هذا السؤال تكمن في مآل هذا التغيير؛ فإن كان فيه زيادة على قيمة العقار؛ يجوز للمشتري التغيير فيه، وإن كان العكس فلا، وهذا أمر من صلاحية محكمة الموضوع البت فيه كما يبدو.

ب. جزاء مخالفة شرط المنع من التصرف.

الأصل من الناحية النظرية رفض موظف التسجيل كل تصرف يراد على العقار محل الإعالة، سواء كان هذا التصرف بيع أو رهن أو طلب حجز، أو حتى ترتيب حق عيني؛ كون نص الفقرة الثانية من المادة (17) من قانون الملكية العقارية نص آمر، لكن قد يحدث من الناحية العملية مثل هذا الأمر بغض النظر عن سببه، كجهل الموظف أم بتواطؤ منه، فما مصير هذا التصرف؟

يبدو للباحث أن مصيره البطلان، فنص الفقرة أعلاه بدأً بعبارة "لا يجوز التصرف..."، وهو ما ذهب إليه محكمة التمييز الموقرة عند رهن المعيل للعقار محل الإعالة فقالت: "وحيث إن من مقتضى الشرط الوارد في عقد البيع حجز كامل القطعة المباعة لمصلحة المتصرف مدى الحياة، فإنه والحالة هذه يمتنع على المتصرف إليه التصرف في تلك القطعة ما دام المتصرف على قيد الحياة. وعليه فإن قيام المدعى عليه الخامس أحمد بكفالة المدعى عليه الرابع ورهنها قد وقع باطلاً والحالة هذه كون

(1) الحديدي، غازي، التنظيم القانوني للإعالة، ص104.

المتصرف ما زال على قيد الحياة ولم يصدر عنه موافقة على رهن القطعة المحجوزة لصالحه للإعاشة مدى الحياة ولم يجز التصرف الذي قام به المتصرف إليه وبالتالي يترتب عليه بطلان كافة الإجراءات التالية عليه بمواجهة المتصرف إليه الغير...⁽¹⁾، وهو ما ذهبت إليه ذات المحكمة عند الحجز على العقار محل الإعالة⁽²⁾.

وبعد فمنع المشتري من التصرفات القانونية يمكن ضبطه من الناحية العملية كون محل المنع عقار يجب تسجيل كافة التصرفات الواقعة عليه في الدائرة المختصة، أما بالنسبة للتصرفات المادية أيا كان شكلها سواء النافع منه أو الضار أو حتى تلك التي تغيّر في استعمال العقار، فيصعب ضبطها من الناحية العملية، والسبيل للخروج من ذلك أن كل تصرف تعتبره المحكمة من قبيل التصرفات الضارة يلزم المشتري بتعويض البائع عنه على أساس الفعل الضار، فشرط المنع من التصرف ورد بنص القانون لا باتفاق الأطراف لتكون المسؤولية عقدية.

بهذا نكون قد انتهينا من آثار عقد البيع بشرط الإعالة بين أطرافه، لننتقل بعد ذلك للحديث في آثار هذا العقد على الغير في المبحث التالي.

3.2 أثر البيع بشرط الإعالة بالنسبة لغير العاقلين

ينشئ العقد ويرتب آثاره بين أطرافه، وبالتالي عدم جواز ترتيب آثار لهذا العقد على شخص لم يكن طرفاً فيه عند نشوئه - كأصل عام، ولكن يرد على هذا الأصل استثناءات؛ فيوجد طائفة من الأشخاص يتأثرون بهذا العقد سلباً وإيجاباً، خاصة إذا ما علمنا أن لكل من العاقلين ورثة يتأثرون بما يعقده مورثهم من عقود، وقد أسماهم

(1) تمييز حقوق رقم (3295) لسنة 2021، تاريخ 2021/10/6، هيئة عادية.

(2) انظر تمييز حقوق رقم (4049) لسنة 2005، تاريخ 2006/5/23، هيئة عادية. ونصه: "وحيث أن حجز الحصص المباعة للمتصرف إليه من قبل دائنيه وكذلك التنفيذ عليها يتعارض مع الشروط الواردة في عقود البيع ذلك أن ملكية المتصرف إليه زيد مقيدة بما جاء في تلك الشروط وأن ما جاء في الشروط يلزم المتصرف إليه ويحتج به على الغير كذلك من قبل المتصرف ويكون أي تصرف باطلاً".

المشرع بالخلف العام، ثم توجد طائفة من الغير قد يتأثرون بهذه العقود، ومنهم الدائنون والمشترون له.

وعليه ندرس في مطلبٍ أول أثر البيع بشرط الإعالة على الخلف العام، وفي المطلب الثاني أثره على الغير، وعلى النحو التالي:

1.3.2 أثر العقد على الخلف العام

ذهب المشرع الأردني في المادة (206) من القانون المدني إلى أنه: "ينصرف أثر العقد إلى المتعاقدين والخلف العام دون اخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام"، والخلف العام: "هو كل من تلقى حقاً عينياً أو شخصياً من شخص آخر، بناء على سبب من الأسباب الناقلة للحق كالميراث والوصية"⁽¹⁾، إذن فالخلف العام هم ورثة الشخص، كما يلحق بالورثة الموصى له بجزء شائع من التركة⁽²⁾.

وبعد فالخلف العام يعد استمراراً لشخص المورث بالنسبة للحقوق التي رتبها عقد مورثه، فتتصرف إلى خلفه العام بعد وفاته؛ كمطالبة ورثة البائع بالثمن بعد وفاته على سبيل المثال، وكان المفروض أن يسري ذات الحكم على التزامات المورث، لكن المشرع الأردني منع هذا الأمر، جرياً وراء أحكام الشريعة الإسلامية؛ تطبيقاً للقاعدة

(1) أبو شنب، أحمد (2022) مصادر الالتزام "مصادر الحقوق الشخصية بالإستهداء بالفقه الإسلامي"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص291.

(2) الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص359، السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص262.

الفقهية القائلة: "لا تركة إلا بعد سداد الديون"، وعليه فالخلف العام يرث الحقوق دون الالتزامات، وهو ما ذهب إليه الفقه⁽¹⁾ والقضاء⁽²⁾.

ما تقدم كان القاعدة العامة التي انتهجها المشرع الأردني بشكل عام، فهل سار على ذات المنوال عند تنظيمه لأثر بيع العقار بشرط الإعالة على الخلف العام؟ للإجابة على هذا التساؤل؛ لا بد من دراسة أثر العقد محل الدراسة على ورثة كل من العاقدَين بشكل منفصل، وعلى النحو الآتي:

1.1.3.2 ورثة البائع

الأصل أن عقد بيع العقار بشرط الإعالة ينقضي بمجرد وفاة البائع، وتبعاً له ينقضي التزام المشتري بالإعالة، فلا يستطيع ورثة البائع مطالبة المشتري بالإعالة، وعليه فلا يرى أثر لهذا العقد على ورثة البائع كقاعدة عامة، وكذلك الأمر عندما يكون المعال شخص غير البائع، فالورثة لا يستطيعون تقييد حرية المورث في التصرف بأمواله حال حياته⁽³⁾.

ولكن بعد وفاة البائع فإن تركته بعد سداد الديون التي عليها تنتقل إلى الورثة، ومن ضمنها حقوق البائع لدى الغير، والتي أجاز المشرع لهم المطالبة بها، أضف إلى ذلك يوجد حالة أجاز المشرع فيها للورثة فسخ تصرفات المشتري في حال تحققت شروط معينة، وهي حالة وفاة البائع بمرض الموت، وهذا محور الدراسة في النقاط الآتية:

(1) أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص292، الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص361، السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص263، الفار، عبد القادر، مصادر الالتزام، ص132، الذنون، حسن، مصادر الالتزام، ص176.

(2) تمييز حقوق رقم (6877) لسنة 2021، تاريخ 2022/1/20، هيئة عادية، تمييز حقوق رقم (2218) لسنة 2021، تاريخ 2021/6/6، هيئة عادية، تمييز حقوق رقم (3522) لسنة 2018، تاريخ 2018/9/24، هيئة عادية، تمييز حقوق رقم (673) لسنة 2018، تاريخ 2018/3/12، هيئة عادية.

(3) الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الأول، المجلد الثالث، ص110.

أولاً: البيع في مرض الموت.

ينبغي لنا قبل الخوض بآثر وفاة البائع بمرض الموت على ورثته، تعريفه وبيان شروطه.

أ. تعريف مرض الموت⁽¹⁾: عرّف المشرع الأردني مرض الموت فقال: "هو المرض الذي يعجز فيه الانسان عن متابعة أعماله المعتادة، ويغلب فيه الهلاك ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة فإن امتد مرضه وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح"⁽²⁾، فالإنسان في مرض الموت يعجز عن القيام بعمله المعتاد؛ كالتاجر يعجز عن الذهاب إلى متجره كما كان قبل إصابته بالمرض، كما يلحق بمرض الموت⁽³⁾، وجود الشخص في منطقة تفشى فيها وباء خطير، ومن يحكم عليه بالإعدام بحكم بات⁽⁴⁾.

ب. شروط مرض الموت⁽⁵⁾: بينت المادة (543) سالفه الذكر شروط مرض الموت وهي على النحو التالي:

1. عجز المريض عن متابعة أعماله المعتادة؛ فيشترط في البائع الذي يبيع عقاره بشرط الإعالة العجز عن متابعة أعماله اليومية، فالمزارع الذي يبيع مزرعته لشخص بعد عجزه عن القيام على شؤونها بسبب المرض ينطبق عليه الشرط سالف الذكر.

(1) انظر في تعريفات مرض الموت، ارشيدات، سارة (2014) البيع في مرض الموت، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، ص12 وما بعدها، وانظر السوليميين، بكر (2016) بيع المريض مرض الموت: دراسة في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية، عمان، ص 7 وما بعدها.

(2) الفقرة الأولى من المادة (543) من القانون المدني.

(3) نصت الفقرة الثانية من المادة (543) من القانون المدني بأنه: "يعتبر في حكم مرض الموت الحالات التي يحيط بالإنسان فيها خطر الموت ويغلب في أمثالها الهلاك ولو لم يكن مريضاً".

(4) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص645، العبودي، عباس، العقود المسماة، ص211.

(5) انظر في شروط مرض الموت، ارشيدات، سارة، البيع في مرض الموت، ص21 وما بعدها، وانظر السوليميين، بكر، بيع المريض مرض الموت، ص26 وما بعدها.

2. أن يغلب في هذا المرض الهلاك؛ يعالج هذا الشرط الشخص المريض بمرض لا يرجى شفاؤه، فمن تعرض لحادث شل على أثره لا يعتبر مريضاً بمرض الموت، فهو وإن أقعده عن ممارسة أعماله المعتادة إلا أنه لا يغلب فيه الهلاك، على عكس المصاب بمرض السرطان أو الاليدز، فمثل هؤلاء المرضى لا يرجى شفاؤهم.

3. موت المريض قبل مرور عام على بدء المرض؛ فيجب موت الشخص قبل مرور سنة على إصابته بالمرض، فإن امتدت حياته أكثر من ذلك فلا يعد مرضه مرض موت، وإنما مرضاً مزمناً⁽¹⁾.

هذا ويتطلب المشرع لإضفاء حكم مرض الموت على تصرفات البائع توافر الشروط سالفة الذكر مجتمعة، فإن تخلف أحدها عد التصرف كتصرف الصحيح⁽²⁾. وبعد فإن الحكمة التي توخاها المشرع عند تنظيمه لأحكام مرض الموت، الحالة النفسية المضربة للشخص في هذه الفترة الباقية من عمره، التي قد تدفعه لمحاباة أحد الأشخاص على الورثة سواء كان الشخص وارثاً أم لا، أو ربما للشخص قدم له معروفاً؛ كالقيام برعايته في مرضه، في وقت زهد الدنيا فيه، فأراد المشرع حماية الورثة من تصرفات قانونية قد تلحق ضرراً بورثته⁽³⁾.

ج. أثر تحقق شروط مرض الموت على ورثة البائع: قبل البدء بدراسة أثر مرض الموت على الورثة، لا بد من القول بأن المشرع وعند تنظيمه لآثار البيع بمرض الموت نظمها على أساس كون البيع تم بعقد محدد، ولكننا في العقد محل الدراسة أمام عقد احتمالي؛ فكيف يمكن التوفيق بينهما، وبذات الوقت الخروج بحكم عادل؟ وبعد لو نظرنا للطرفين لوجدنا أن المشرع أعطى ورثة البائع هذا الحق وهو حق

(1) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص 646.

(2) انظر تمييز حقوق (1719) لسنة 2021، تاريخ 2021/7/26، هيئة عادية، تمييز حقوق رقم (915) لسنة 2007، تاريخ 2007/9/26، هيئة عادية.

(3) الزعبي، محمد، عقد البيع، ص 502، الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص 646، الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص 567.

الفسخ- منعاً للإضرار بهم، وعلى الجانب الآخر فإن كل مشتري يبتغي من خلال العقد تحقيق منفعة، وعلى ذلك يجب تغليب مصلحة طرف على آخر.

وبعد البحث وجدنا نص المادة (٦٤) من القانون المدني، والتي تنص بأنه: "درء المفسد أولى من كسب المنافع"، وبالتالي وحيث أن المشرع أعطى هذا الحق لورثة البائع حفاظاً على حقوقهم، وأن المشتري يبتغي الفائدة من هذا العقد؛ فيبدو للباحث بأن حق الورثة مقدم على حق المشتري، مما يعني أن عقد بيع العقار بشرط الإعالة سينقلب من عقد احتمالي إلى عقد محدد.

وقد يعترض البعض على هذا الأمر بحجة أن للعقد قوة ملزمة، وأن الأطراف تعاقدوا على أمر ما، فكيف ينقلب العقد إلى عقد محدد دون موافقة المشتري؟ إن الإجابة على هذا التساؤل تكمن في القول أن المشرع وضع أحكام بيع المريض مرض الموت حفاظاً على حقوق الورثة، وأحكام مرض الموت أحكام خاصة تقدم على غيرها في هذا الفرض، لذلك يجبر المشتري على النزول عند هذا الحكم على ما يبدو للباحث.

وعليه نرى إن كانت الإعالة التي التزم بها المشتري فترة سريان العقد تساوي ثمن المثل أو تمت بغبن يسير، فالعقد نافذ ولا يمكن للورثة فسخه⁽¹⁾، هذه الحالة الأولى. أما الحالة الثانية؛ وهي حالة تكون فيها الإعالة التي التزم بها المشتري تقل عن قيمة العقار وقت موت البائع بفرق يتجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع، فالعقد موقوف على إجازة الورثة أو فسخه، ما لم يكمل المشتري ثلثي قيمة العقار وقت موت البائع⁽²⁾، وللتوضيح نضرب المثال التالي:

(1) تنص الفقرة الثانية من المادة (544) من القانون المدني بأنه: "بيع المريض لأجنبي بثمن المثل أو بغبن يسير نافذ لا يتوقف على إجازة الورثة".

(2) تنص المادة (545) من القانون المدني بأنه: "1. بيع المريض من أجنبي بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت نافذ في حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تتجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته. 2. أما إذا تجاوزت هذه الزيادة ثلث التركة فلا ينفذ البيع ما لم يقره الورثة أو يكمل المشتري ثلثي قيمة المبيع وإلا كان للورثة فسخ البيع".

فلو بيع عقار بشرط الإعالة، والتزم المشتري بإعالة قيمتها ستة آلاف دينار ثم توفي البائع بمرض الموت، وكانت قيمة العقار ثمانى عشر ألفاً، ومقدار التركة مضافاً إليها قيمة العقار خمس وأربعون ألفاً، فإن ثلث التركة يساوي خمسة عشر ألفاً، فيكون الفرق بين الإعالة التي التزم بها المشتري، وقيمة العقار تساوي اثنا عشر ألفاً، وهو فرق أقل من ثلث التركة، وعليه فالبيع نافذ في حق الورثة.

وعلى العكس؛ فلو كانت الإعالة التي التزم بها المشتري تساوي ألفي دينار، فإن الفرق بين قيمة العقار والإعالة ستة عشر ألفاً، وهو فرق أكثر من ثلث التركة، فيحق للورثة فسخ البيع، ما لم يقيم المشتري بإكمال ثلثي قيمة المبيع؛ أي يجب عليه دفع عشرة آلاف دينار، ليصبح المبلغ اثنا عشر ألفاً.

وبعد فإن ما تقدم من أحكام تطبق إذا كان المشتري أجنبي، أما إن كان مشتري العقار أحد الورثة؛ فيقول المشرع الأردني: "بيع المريض شيئاً من ماله لأحد الورثة لا ينفذ ما لم يجزه باقي الورثة بعد موت المورث"⁽¹⁾، مما يعني أن العقد موقوف على إجازة الورثة، وليس هذا فحسب؛ بل يجب أن تكون الإجازة بعد وفاة المورث، فصفاة الوراثة لا تثبت إلا بعد وفاة المورث⁽²⁾، كما يجب أن تصدر الإجازة أو عدمها من جميع الورثة، أما إن اختار البعض الإجازة، واختار البعض الآخر الرفض؛ فيبدو أنه يرجح من رفض⁽³⁾.

إضافة إلى ما سبق فإن المشرع الأردني عندما يكون المشتري أحد الورثة، أجاز للورثة فسخ العقد حتى وإن كانت الإعالة تعادل قيمة العقار أو حتى تزيد عليه، وهذا

(1) نص الفقرة الأولى من المادة (544) من القانون المدني.

(2) ارشيدات، سارة، البيع في مرض الموت، ص45، الزعبي، محمد، عقد البيع، ص508.

(3) تنص المادة (475) من القانون المدني بأنه: "إذا مات المشتري قبل اختياره وكان له دائن أحاط دينه بماله انتقل حق التجربة له وإلا انتقل هذا الحق للورثة فإن اتفقوا على إجازة البيع أو رده لزم ما اتفقوا عليه وإن أجاز البعض الآخر لزم الرد"، انظر ارشيدات سارة، البيع في مرض الموت، ص46.

أمر يصعب من الناحية العملية، ويبدو أن السبب في ذلك هي نظرة المشرع إلى هذا التصرف بالذات بعين الريبة والشك، فأجازت للورثة فسخه مهما كان الأمر⁽¹⁾.

وبعد فإن الحكم المتقدم يطبق إذا كان المعال هو البائع ذاته، فهل ينطبق ذات الحكم إذا كان المعال شخصاً آخر غيره؟ بمعنى هل يمكن لورثة البائع الاستفادة من أحكام البيع في مرض الموت عندما يكون المعال شخصاً آخر بقي على قيد الحياة بعد وفاة مورّثهم بمرض الموت؟

بداية يجب القول بأن المشرع الأردني أراد تصرفات البائع في مرض الموت سواء كان المعال أو غيره، ثم إن أحكام البيع بمرض الموت أحكام خاصة، وعليه فيبدو للباحث انطباق تلك الأحكام حتى في حال الاشتراط لمصلحة الغير، أي يمكن للورثة فسخ العقد، وفسخ الاشتراط تبعاً له؛ فسقوط الأصل سقوطاً للفرع⁽²⁾.

ثانياً: المطالبة بحقوق مورّثهم.

تقدم الحديث بإجازة المشرع الأردني انتقال حقوق العقد دون التزاماته للخلف العام؛ وهم الورثة والموصى له بجزء شائع من التركة، وبالتالي فيجوز لورثة البائع مطالبة المشتري بالإعالة إن كان المشتري قد تخلف عن التزامه بشيء منها.

فإن كانت الإعالة التي تخلف عنه المشتري مبلغ من النقود فلا جدال بقدرتهم على المطالبة بها، لكن هل يجوز لهم المطالبة بالإعالة إذا كانت عمل يلزم به المشتري وتخلف عنه؟

تنص المادة (356) من القانون المدني بأنه: "1. إذا كان موضوع الحق عملاً واستوجبت طبيعته أو نص الاتفاق على أن يقوم المدين به بشخصه جاز للدائن أن يرفض الوفاء به من غيره. 2. فإذا لم يقم المدين بالعمل جاز للدائن أن يطلب إنفاذ من القضاء بالقيام به على نفقة المدين أو تنفيذه دون إذن إذا استوجبت الضرورة ذلك"، وبعد فإن النص المتقدم يعالج الحالة التي يمتنع فيها المعيل عن القيام بالعمل المتفق عليه، فأجاز المشرع للمعال تنفيذ العمل على حسابه، ولكن في الحالة الماثلة فالمعال توفي، ولا فائدة للورثة من القيام بالعمل على حساب المعيل، بل إن المحكمة لن تحكم

(1) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص 649، العبيدي، علي، العقود المسماة، ص 192.

(2) تنص المادة (229) من القانون المدني بأنه: "إذا سقط الأصل سقط الفرع".

بهذا الأمر في حال طُلب، فصاحب الحق قد توفي، فهل معنى ذلك عدم قدرة الورثة على المطالبة بالإعالة في حال كانت عملاً أم يجوز لهم المطالبة بالتعويض؟ للإجابة على هذا السؤال لا بد من القول بأن الإعالة أياً كان شكلها فهي ثمن للعقار؛ وبالتالي حق من حقوق البائع جراء تنازله عن ملكيته للعقار، ثم إن الوارث يرث كل الحقوق الموجودة في تركة مورثه⁽¹⁾، وعليه يبدو للباحث جواز مطالبة الورثة المعيل بالتعويض عن الإعالة التي تخلف عن القيام بها.

2.1.3.2 ورثة المشتري

إذا كان ورثة المشتري يرثون الحقوق دون الالتزامات، كقاعدة عامة، فإن المشرع الأردني خرج على هذا الأمر عند تنظيمه للعقد محل الدراسة، وهو ما أشرنا إليه سابقاً، ولكن القول بهذا الأمر يعني نتائج خطيرة على هؤلاء الورثة، فأموال ورثة المشتري جميعها ضامنة للوفاء بإعالة المعال⁽²⁾.

وهو الأمر الذي جعل أحدهم يذهب إلى القول بأنه وإن كان المشرع خرج على القواعد العامة وألزم الورثة بالإعالة بعد وفاة مورثهم، إلا أنه وبذات الوقت يجوز لهم عدم الاستمرار بهذا العقد، وبالتالي فسخه وإعادة العقار للبائع⁽³⁾، وهو ما لا يراه الباحث، فنصوص العقد التي استقينا الزامهم بالإعالة منها لم تفصح عن أحقيتهم بالاستمرار من عدمه.

وقبل المضي في بيان أثر عقد بيع العقار بشرط الإعالة على ورثة المشتري، لا بد من القول بأن هذا الالتزام يكون إذا كانت الإعالة مبلغ نقدي، أما في حال كانت

(1) تنص الفقرة الأولى من المادة (1086) بأنه: يكسب الورثة بطريق الميراث العقارات والمنقولات والحقوق الموجودة في التركة".

(2) العتوم، نعيم، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص532.

(3) العتوم، نعيم، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص532.

الإعالة عمل يقوم به المعيل، فإن للمعال عدم قبول العمل من غير المعيل الأصلي؛ إذا كان هذا المعيل محل اعتبار في القيام بالعمل، وعليه فله فسخ العقد⁽¹⁾.

وبعد فإن كان هؤلاء الورثة ملزمون بإعالة المعال بعد وفاة مورثهم، فهل هم ملزمون بالتضامن تجاه المعال؟ تنص المادة (426) من القانون المدني بأنه: "لا يكون التضامن بين المدينين إلا باتفاق أو بنص في القانون"، لذلك يبدو للباحث بعدم وجود تضامن بين ورثة المشتري، فالتضامن بين ورثة المشتري غير مفترض، ولم نجد نصاً يقضي بالتضامن في المواد النازمة لبيع العقار بشرط الإعالة، ومسألة الاتفاق بين الورثة تكون بعد وفاة المشتري؛ أي يجب الاتفاق على التضامن عند تحديد من هم الورثة، وهو أمر لا يتحقق إلا بعد وفاة المشتري.

إن الإجابة على التساؤل السابق تفضي بنا إلى تساؤل آخر، فهل يجبر المعال على وفاء جزئي للإعالة؟

تنص المادة (330) من القانون المدني بأنه: "ليس للمدين أن يجبر الدائن على قبول وفاء جزئي لحقه ما لم يوجد اتفاق أو نص يجيز ذلك"، وعليه يبدو للباحث بأن المعال أمام خيارين؛ إما أن يقبل بالوفاء الجزئي، وإما فسخ العقد.

والآن وبعد دراسة آثار عقد بيع العقار بشرط الإعالة، يمكن القول بعدم خروج المشرع على القواعد العامة عند تنظيمه لأثر العقد على ورثة البائع، وعلى العكس من ذلك، فقد خرج على تلك القواعد بشكل واضح عند تنظيمه لهذه الآثار على ورثة المشتري بإلزامهم بإعالة المعال بعد وفاة هذا المشتري.

وبذلك نكون قد انتهينا من دراسة أثر العقد محل الدراسة على الخلف العام للمتعاقدين، لندرس أثره على الغير في المطلب التالي.

(1) تنص الفقرة الأولى من المادة (356) من القانون المدني بأنه: "إذا كان موضوع الحق عملاً واستوجبت طبيعته أو نص الاتفاق على أن يقوم المدين به بشخصه جاز للدائن أن يرفض الوفاء به من غيره"، وعليه فيبدو للباحث بجواز فسخ العقد بمفهوم المخالفة.

2.3.2 أثر العقد بالنسبة للغير

ذكرنا أن الأصل في العقد أن يرتب آثاره بين طرفيه، كما يمكن بذات الوقت امتداد أثره إلى الخلف العام، وقد درسنا هذا الأمر في المطلب السابق، فهل ينطبق ذات الأمر على الغير؟ بداية يقول المشرع الأردني بأن: "العقد لا يرتب شيئاً في ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقاً"⁽¹⁾، إذن فالغير لا يتحمل التزامات، وإنما قد تنشئ له حقوق جراء العقد، ومن الذين قد تنشئ لهم حقوق في العقد محل الدراسة الدائنين والمشتراط له، وسوف ندرس أثر العقد عليهما كل في فرع مستقل.

1.2.3.2 أثر العقد على الدائنين

بداية لا بد من القول بأنه حصل جدل فقهي حول المركز القانوني للدائن العادي⁽²⁾، انتهى إلى القول بأنه من الغير بالنسبة لعقود مدينه، وإذا كان الأصل أن للشخص مطلق الحرية في التصرف بأمواله كما يشاء، إلا المشرع الأردني حفاظاً على مصلحة دائنيه، وكون جميع أموال الشخص ضامنة للوفاء بديونه، أقر لهم في حالات معينة وسائل تحافظ على الضمان العام لمدينهم تختلف قوة وضعفاً تبعاً لحالة مدينهم المالية والنفسية.

وبعد فإن كل من البائع والمشتري في عقد بيع العقار بشرط الإعالة قد يكون له دائنين يتأثرون بهذا العقد، لذلك سندرس أثر العقد على كل منهما بشكل منفصل، وكما بدأنا بورثة البائع أعلاه سنبدأ بأثر العقد على دائني البائع هنا.

(1) المادة (208) من القانون المدني.

(2) انظر في هذا الأمر، يوسفى، كهيبة (2019) المركز القانوني للدائن العادي في مواجهة مبدأ نسبية أثر العقد، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 12، العدد 1، ص 128 وما بعدها، وانظر كذلك، الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الأول، المجلد الثالث، ص 110 وما بعدها.

أولاً: دائني البائع.

أعطى المشرع لدائني البائع في عدة مواضع وسائل تحافظ على الضمان العام، ومن هذه الوسائل؛ قدرة الدائنين على فسخ العقد في مرض الموت في حالة تحققت شروط معينة، وعدم نفاذ تصرفات المدين المعسر، ندرسها في النقاط التالية:

أ. أثر بيع العقار في مرض الموت.

درسنا فيما سبق أثر تحقق شروط مرض الموت على البائع، في مواجه ورثته، وسندرس الآن أثر تحقق هذه الشروط على دائني البائع، فقد نصت المادة (546) من القانون المدني بأنه: "لا ينفذ بيع المريض لأجنبي بأقل من قيمة مثله ولو بغبن يسير في حق الدائنين إذا كانت التركة مستغرقة بالديون وللمشتري دفع ثمن المثل وإلا جاز للدائنين فسخ البيع"، مما يعني وجود شرط رابع أضافه المشرع للقول بتأثر الدائنين بهذا التصرف.

ويكمن الشرط⁽¹⁾ بوجوب كون تركة البائع مستغرقة بالديون⁽²⁾ عند وفاته، فإذا ما تحققت شروط مرض الموت؛ كنا أمام حالتين:

الحالة الأولى: بيع العقار بثمن المثل دون غبن يسير؛ فعند وفاة المعال ننظر إذا كانت قيمة الإعالة تساوي ثمن مثل العقار أو تزيد عليه، فالبيع نافذ بمواجه الدائنين، ولكن من الناحية العملية، فإنه يصعب أن تساوي قيمة الإعالة في سنة أو أقل قيمة العقار، وبالتالي صعوبة تحقق هذه الحالة.

الحالة الثانية: حالة بيع العقار بثمن يقل عن ثمن المثل، حتى وإن كان بغبن يسير؛ تتحقق هذا الحالة عندما تكون قيمة الإعالة أقل من قيمة العقار ولو بغبن يسير، أما أثر هذا الغبن فهو قدرة الدائنين على فسخ العقد، ما لم يقيم المشتري بإكمال الثمن.

(1) انظر نص أعلاه المادة (546) من القانون المدني.

(2) يقصد بالتركة المستغرقة بالديون: التركة التي تزيد ديونها على موجوداتها، انظر الجبوري، ياسين، عقد البيع، هامش ص 653، وانظر كذلك السوليميين، بكر، بيع المريض مرض الموت، ص 99.

هذا ويلحق بدون أدنى شك بحالة كون البيع تم بغبن يسير، حالة البيع بغبن فاحش من باب أولى⁽¹⁾، ويقع عبء اثبات أن البيع تم بغبن سواء كان يسيراً أم فاحشاً على عاتق الدائنين⁽²⁾.

وبعد فإن الناظر في نص المادة (546) أعلاه يجدها تقول: "لا ينفذ بيع المريض لأجنبي..."، فهل يعني ذلك عدم قدرة الدائنين على فسخ العقد إذا كان المشتري أحد ورثة البائع؟ هذا ما يقول به النص، ولكن يوجد نص آخر أفاد دائني البائع بمرض الموت، فتقول المادة (147) من القانون المدني: "إذا أصاب الغبن ولو يسيراً مال المحجور عليه لدين أو المريض مرض الموت وكان دينهما مستغرقاً لمالهما كان العقد موقوفاً على رفع الغبن أو إجازته من الدائنين وإلا بطل"، وبالتالي فإن الدائن يستفيد من أحكام مرض الموت في حال تحققت شروطه، حتى وإن كان المشتري أحد ورثة البائع.

كما يجب التذكير بأنه وفي حال كان المعال شخص غير البائع؛ فتطبق أحكام مرض الموت في حالة وفاة البائع، وما قيل عند الحديث عن أثر العقد على ورثة الباع يقال هنا.

وبعد ولما سبق يجب القول أن بيع العقار بشرط الإعالة نافذ بحق الدائنين، حتى وإن تم في مرض الموت؛ إذا لم تكن تركة البائع معسرة، فالغاية التي أجاز المشرع للدائنين فيها فسخ العقد غير متوافرة؛ لوجود حقوق في التركة تكفي لسداد ديونهم.

ب. عدم نفاذ التصرف.

قد يعتمد البائع إلى إبرام تصرفات قانونية في وقت كثرت ديونه غير آبه لمصلحة دائنيه، فأجاز المشرع لهذا الدائن وسيلة تكفل له حقه، أسماها المشرع الأردني دعوى

(1) الحلالشة، عبد الرحمن، عقد البيع، ص575، السوليميين، بكر، بيع المريض مرض الموت، ص97.

(2) الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص654، ارشيدات، سارة، البيع في مرض الموت، ص72.

عدم نفاذ التصرف⁽¹⁾، وسنعرّف هذه الدعوى في البداية، ثم نبين شروط توافرها، وأخيراً أثرها على عقد بيع العقار بشرط الإعالة.

1. تُعرّف دعوى عدم نفاذ التصرف بأنها: "دعوى تقام من قبل الدائن للطعن

في تصرفات مدينه المعسر التي تكون ضارة به (بالدائن) بقصد حمايته من هذه التصرفات الضارة وللمحافظة على الضمان العام، لحقوقه وحقوق بقية الدائنين، واعتبار التصرفات غير نافذة بحقه"⁽²⁾.

2. شروط عدم نفاذ التصرف: أوجب المشرع الأردني مجموعة من الشروط

لعدم نفاذ التصرف؛ منها ما يتعلق بالدائن، ومنها ما يتعلق بالتصرف المطعون فيه، ومنها ما يتعلق بالمدين.

أما الشروط المتعلقة بالدائن⁽³⁾، فقد اشترط المشرع استحقاق دينه للاستفادة من دعوى عدم نفاذ التصرف، ولكنه فرق فيما إذا كان التصرف المطعون فيه معاوضة أم تبرع، والذي يهمننا في هذا الصدد المعاوضة، فقد تبين سابقاً أن عقد بيع العقار بشرط الإعالة من عقود المعاوضة⁽⁴⁾، ثم يجب أن يكون حق الدائن سابقاً على التصرف المطعون فيه؛ كما يجب أن يكون حق الدائن نشئ قبل البيع بشرط الإعالة، ويقع عبئ

(1) نص المشرع الأردني على هذه الدعوى في المواد (370) إلى (374) من القانون المدني، فقد نصت المادة (370) بأنه: "إذا أحاط الدين حالاً أو مؤجلاً بمال المدين بأن زاد عليه أو ساواه فإنه يمنع من التبرع تبرعاً لا يلزمه ولم تجري العادة به وللدائن ان يطلب الحكم بعدم نفاذ التصرف في حقه"، ونصت المادة (371) بأنه: "إذا طالب الدائنون المدين الذي أحاط الدين بماله بديونهم فلا يجوز له التبرع بماله ولا التصرف فيه معاوضة ولو بغير محاباة، وللدائنين أن يطلبوا الحكم بعدم نفاذ تصرفه في حقهم. ولهم أن يطلبوا بيع ماله والمحاصة في ثمنه وفقاً لأحكام القانون"، وللمزيد حول هذا الموضوع انظر، محاسنة، نسرين (1995) دعوى عدم نفاذ تصرف المدين في مواجهة الدائن في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان، ص22 وما بعدها.

(2) الجبوري، ياسين، أحكام الالتزام، ص318،

(3) الفار، عبد القادر، أحكام الالتزام، ص114، محاسنة نسرين، دعوى عدم نفاذ التصرف، ص52.

(4) انظر صفحة (22) من هذه الدراسة.

اثبات أسبقية الدين على التصرف المطعون فيه - البيع بشرط الإعالة - على الدائن⁽¹⁾.

وبالنسبة للتصرف المطعون فيه⁽²⁾؛ فيجب أن يكون تصرف المدين تصرفاً قانونياً لا عملاً مادياً، وهو في الحالة الماثلة عقد بيع العقار بشرط الإعالة، وأن يكون التصرف ضاراً بالدائن.

وأخيراً فيشترط في المدين نية الاضرار أو الغش؛ ويجب القول هنا أن المشرع الأردني لم يشترط هذا الشرط بشكل صريح وإنما يستفاد من علم المدين بكونه معسراً وعلم المتصرف له بهذا الاعسار⁽³⁾.

فإذا تحققت الشروط سابقة الذكر استفاد الدائن من دعوى عدم نفاذ التصرف.

3. أثر دعوى عدم نفاذ التصرف: نصت على هذا الأثر المادة (373) من

القانون المدني، فقالت: "متى تقرر عدم نفاذ التصرف استفاد من ذلك جميع الدائنين الذين يضارون به"، وعليه فإن دائني البائع عند الحكم بعدم نفاذ التصرف بمواجهتهم، يمكن لهم الحجز على العقار، فالعقد الذي تم بين البائع والمشتري لا يسري بحقهم، والحقيقة أن هذا الحكم يقي الدائنين، مغبة غش البائع والاضرار بهم.

ج. الصورية.

نصت على الصورية⁽⁴⁾ الفقرة الأولى من المادة (368) من القانون المدني فقالت:

"1. إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين وللخلف الخاص متى كانوا حسني النية أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذي أضر بهم".

(1) الذنون، حسن والرحو، محمد (2010) الوجيز في النظرية العامة للالتزام: الجزء الثاني "أحكام الالتزام"، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ص132.

(2) الجبوري، ياسين، أحكام الالتزام، ص329 وما بعدها.

(3) محاسنة، نسرین، دعوى عدم نفاذ التصرف، ص61، الفار، عبد القادر، أحكام الالتزام، ص119.

(4) للمزيد حول دعوى الصورية، انظر السنهوري، عبد الرزاق، آثار الالتزام، ص1073 وما بعدها، الجبوري، ياسين، أحكام الالتزام، ص297 وما بعدها.

والصورية معناها: "ستر عقد حقيقي بين الطرفين المتعاقدين (العقد المستتر) بآخر ليس له في الظاهر إلا صورة العقد (العقد الصوري)"⁽¹⁾، هذا وتنقسم الصورية إلى عدة أنواع، منها الصورية المطلقة والصورية النسبية⁽²⁾.

وأما بالنسبة لشروط استفادة الدائن من الصورية، فلم يشترط المشرع إلا كونه محقق الوجود خالياً من النزاع⁽³⁾.

وبعد فبالنسبة لأثر الصورية على العقد محل الدراسة؛ فقد أجاز المشرع للدائنين التمسك بأي العقدين سواء العقد المستتر أو العقد الصوري، حسب ما تقتضيه مصلحتهم. وفي الحقيقة أنه عند تحقق الصورية في عقد بيع العقار بشرط الإعالة، فلا نكون أمام بيع بشرط الإعالة، فقد يستر المتعاقدان بهذا العقد عقد هبة، أو كان الدافع تهريب العقار من الدائنين، بمثل هذا العقد، ثم إنه ليس من مصلحة الدائنين التمسك بكون العقد بيع بشرط الإعالة، وإنما مصلحتهم التمسك بالعقد المستتر.

لذلك يجب القول أن المشرع الأردني؛ وإن أراد بتنظيمه لهذا العقد مصلحة للمجتمع، فهو بذات الوقت زج بشكل جديد من أشكال التحايل على مصلحة الدائنين والخلف العام والخاص على حد سواء.

ثانياً: دائني المشتري.

انتهينا عما قليل من أثر عقد بيع العقار بشرط الإعالة على دائني البائع، ولكننا بعد البحث لم نجد إلا أثر وحيد لهذا العقد على دائني المشتري، يتمثل هذا الأثر بقدرتهم على التمسك بصورية عقد بيع العقار بشرط الإعالة، عندما يعمد أطراف عقد الهبة مثلاً بستره ببيع بشرط الإعالة، فهنا يجوز لدائني المشتري التمسك بالعقد الحقيقي وهو عقد الهبة، وبالتالي قدرتهم على الحجز على العقار.

هنا نكون قد انتهينا من دراسة أثر بيع العقار بشرط الإعالة على الدائنين، وتبين لنا بأن هذه الآثار تمس دائني البائع دون دائني المشتري، بل إنه في الحالة التي تمس دائني المشتري؛ لم نكن في الأصل أمام عقد بيع العقار بشرط الإعالة.

(1) الفار، عبد القادر، أحكام الالتزام، ص 103.

(2) انظر في أنواع الصورية، السنهاوري، عبد الرزاق، آثار الالتزام، ص 1073 وما بعدها.

(3) الذنون، حسن، أحكام الالتزام، ص 127، الفار، عبد القادر، أحكام الالتزام، ص 105.

2.2.3.2 أثر العقد على المشتري له

تبين معنا عند دراسة أركان عقد بيع العقار بشرط الإعالة، إمكانية اشتراط الإعالة لآخر غير البائع⁽¹⁾، فقد نصت المادة (17) من قانون الملكية العقارية بأنه: "يجوز لمالك العقار أن يبيع عقاره إلى آخر لقاء الإعالة، بإعالة المشتري البائع أو شخصاً آخر..."، وهو ما يسمى الاشتراط لمصلحة الغير، وقد درسنا شروط هذا الاشتراط⁽²⁾، فلا داعي للتكرار، والذي يهمنا هنا دراسة أثر عقد البيع بشرط الإعالة على هذا المشتري له، الذي تبين له حق مباشر تجاه المتعهد⁽³⁾ - وإن لم يكن طرفاً في العقد - وهو المشتري في عقد البيع بشرط الإعالة.

وبعد فالأثر المترتب على هذا الاشتراط اكتساب المعال (المشتري له) حقاً مباشراً تجاه المتعهد (المشتري)، يستطيع من خلاله مطالبته بالإعالة بشكل مباشر دون الرجوع إلى البائع أو إدخاله بدعوى المطالبة، كما يحق للبائع أيضاً المطالبة بتنفيذ الإعالة لصالح المشتري له المعال، ما لم يتفق على غير ذلك⁽⁴⁾، فمن الممكن أن يكون المشتري له المعال صغيراً فأجاز المشرع للبائع المطالبة بتنفيذ الإعالة.

ولكن في حال عدم قدرة المشتري على الإعالة، هل يجوز للمشتري له طلب فسخ العقد؟ تقدم الحديث بأن المشتري ليس طرفاً بعقد بيع العقار بشرط الإعالة، وبالتالي ليس له الحق بطلب الفسخ⁽⁵⁾، إنما يجوز هذا الأمر للبائع وورثته من بعده⁽⁶⁾، هذا في حال أخل المشتري بالتزامه.

(1) انظر الصفحة (54) من هذه الدراسة.

(2) انظر صفحة (55) من هذه الدراسة.

(3) نصت على هذا الأمر الفقرة الثانية من المادة (210) من القانون المدني فقالت: "ويترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقاً مباشراً قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه ما لم يتفق على خلاف ذلك...".

(4) تنص الفقرة الثالثة من المادة (210) بأنه: "ويجوز أيضاً للمشتري أن يطالب بتنفيذ ما اشترط لمصلحة المنتفع إلا إذا تبين من العقد أن المنتفع وحده هو صاحب الحق في ذلك".

(5) تيم، ابتهاج، بيع العقار بشرط الإعالة، ص 87، الرقاد، أسماء، الإعالة في عقد البيع العقاري، 249، الخصاونة، صخر، الاشتراط لمصلحة الغير، ص 164.

(6) العتوم، نعيم، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص 537.

ثم هل يجوز للبائع بعد قبول المشتري له لهذه الإعالة فسخ العقد بعد قبول المشتري له المعال؟ لعل الإجابة على هذا السؤال تنقسم إلى شقين⁽¹⁾.

بالنسبة للشق الأول؛ ففي حال لم يعلن المشتري له بعد عن رغبته في الاستفادة منها؛ جاز للبائع نقض المشاركة⁽²⁾، أما بعد اعلان المشتري له عن رغبته في الاستفادة، فلا يجوز للبائع نقض المشاركة إلا بموافقة المشتري له، وهو المعال في عقد بيع العقار بشرط الإعالة.

وبذلك نكون قد انتهينا من دراسة أثر البيع بشرط الإعالة على غير المتعاقدين، وقد ظهر لنا جلياً تأثير الغير بهذا العقد سواء الخلف العام، أو حتى الغير، ثم إن المشرع وعند تنظيمه لآثار العقد خرج على القواعد العامة عندما ألزم ورثة المشتري بإعالة المعال عند وفاته.

والآن وبعد إتمام دراسة آثار عقد بيع العقار بشرط الإعالة في هذا الفصل، لننتقل إلى فصل آخر نعالج فيه انتهاء عقد بيع العقار بشرط الإعالة، والآثار المترتبة على هذا الانتهاء.

(1) يمكن استخلاص هذا الأمر من نص الفقرة الأولى من المادة (211) من القانون المدني، فتقول: "يجوز للمشتري دون دائنيه أو ورثته أن ينقض المشاركة قبل أن يعلن المنتفع إلى المتعهد أو إلى المشتري رغبته في الاستفادة منها، ما لم يكن ذلك مخالفا لما يقتضيه العقد"، وانظر الخصاونة، صخر، الاشتراط لمصلحة الغير، ص142.

(2) تيم، ابتهاج، عقد بيع العقار، ص87، الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص380.

الفصل الثالث

زوال البيع بشرط الإعالة

يعتبر العقد أياً كان كائن قانوني له بداية وله نهاية، تماماً كالكائن الحي يمر بمراحل متعددة، منذ نشؤه مروراً بتنفيذ التزاماته حتى نهايته، مهما كان شكل هذه النهاية، فقد يزول بالصورة الطبيعية؛ وهي تنفيذه وانقضاء الغاية منه، وقد يزول بنهاية غير طبيعية، إما بالفسخ أياً كانت صورته، وإما بالانفساخ، وقد يتفق طرفاه على إقالته والرجوع فيه، ربما قبل الشروع بتنفيذه، وربما بعد ذلك.

وهذا حال عقد بيع العقار بشرط الإعالة، فقد نصت المادة (19) من قانون الملكية العقارية بأنه: "تنتهي الإعالة ويشطب قيدها في السجل العقاري باتفاق الطرفين، أو بوفاة المعال، أو بوفاة المعيل دون وارث، أو بالحكم للبائع باسترداد العقار"، وعليه تتعدد أسباب زوال عقد بيع العقار بشرط الإعالة، طبقاً للنص سالف الذكر، ثم هناك أسباب قد يزول بها العقد محل الدراسة، وردت في القواعد العامة في حالات معينة.

ولأن عقد بيع العقار بشرط الإعالة من العقود الملزمة للجانبين وكونه من العقود المستمرة؛ فيترتب على زواله آثار تختلف حسب سبب هذا الزوال، وعليه سندرس هذه الأسباب والآثار كل في مبحث مستقل، وعلى النحو التالي:

المبحث الأول: أسباب زوال البيع بشرط الإعالة.

المبحث الثاني: آثار زوال البيع بشرط الإعالة.

2.2.3.2 أسباب زوال البيع بشرط الإعالة

تقدم القول بنص المشرع في قانون الملكية العقارية على عدة أسباب لزوال عقد بيع العقار بشرط الإعالة، ومن هذه الأسباب انقضاء البيع بشرط الإعالة، ويتمثل هذا الأمر بالتزام المشتري بإعالة المعال حتى وفاته، أو ربما بزوال العقد بالإقالة، كما قد يزول بالفسخ، وقد يفسخ حكماً في حالات معينة، ولعل الأفضل دراسة كل سبب بمطلب مستقل.

1.1.3 الانقضاء

يعتبر الانقضاء السبب الطبيعي لزوال العقد، ويقصد به: "زوال الرابطة العقدية بأسلوبها الطبيعي وهو تنفيذ الالتزامات التي ترتبها في ذمة طرفي العقد"⁽¹⁾، وعلى هذا فالانقضاء يعني تنفيذ طرفي العقد للالتزامات الناشئة بموجبه حتى النهاية، ولكن يذهب شراح القانون المدني إلى القول بأن انقضاء العقد لا يعني زواله⁽²⁾، فزوال العقد يعني إعادة العاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، بل على العكس؛ فانقضاء العقد يبقى سنداً للآثار المترتبة عليه، ومنهم ذهب إلى القول بأن مكان دراسة انقضاء العقد القواعد المتعلقة بآثار الحقوق الشخصية⁽³⁾، ولكنهم بذات الوقت يدرسون انقضاء العقد كسبب لزوال العقد، ويبدو للباحث سبب ذلك بأن الانقضاء يعني الانتهاء من الالتزامات الملقة على عاتق أطرافه.

وبعد فبالنسبة لانقضاء عقد بيع العقار بشرط الإعالة، فيتم بوفاء المعال، حسب نص المادة (19) من قانون الملكية العقارية سالفه الذكر، ولكن يبدو أن المشرع ذكر سبب الانقضاء الرئيسي فقط، فكيف يتم هذا الانقضاء؟

يتم انقضاء العقد محل الدراسة بالالتزام المعيل بإعالة المعال حتى وفاته، كما هو متفق عليه بالعقد، فإذا كان محل الإعالة مبلغ من النقود؛ وجب على المعيل الالتزام بالمبلغ المذكور، وإذا كان محل الإعالة عمل وجب الالتزام بالعمل على الوجه المتفق عليه.

هذا بالنسبة لمحل الإعالة، أما أشخاص الإعالة؛ فهم المشتري وورثته في حال وفاته، كما يجوز لدائني المشتري الالتزام بالإعالة⁽⁴⁾، إذا كان لهم مصلحة في ذلك،

(1) السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص284.

(2) الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص432، الفار، عبد القادر، مصادر الالتزام، ص155، منصور، أمجد، مصادر الالتزام، ص199، السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص284.

(3) الفار، عبد القادر، مصادر الالتزام، ص155، منصور، أمجد، مصادر الالتزام، ص199.

(4) الحديدي، غازي، التنظيم القانوني للإعالة، ص147.

ولكن بشرط أن تكون الإعالة مبلغ نقدي، لا التزام بعمل، فقد يكون شخص المعيل محل اعتبار إذا كانت الإعالة القيام بعمل⁽¹⁾، هذا من جانب.

ومن جانب آخر بالنسبة للبائع أو المشتري له، فإن الإعالة تستمر حتى وفاة المعال سواء كان البائع أو المشتري له، وهو ما يسمى بالتنفيذ الاختياري⁽²⁾ لعقد بيع العقار بشرط الإعالة.

ولكن قد يتخلف المشتري أو ورثته من بعده عن الالتزام بالإعالة، فهل يجوز إجبارهم على الإعالة، وهل يعد إجبارهم على الإعالة تنفيذاً للعقد؟

لعل الإجابة على هذا السؤال تكمن في نص المادة (315) من القانون المدني فتقول بأنه: "يجب الوفاء بالحق متى استوفى شرائط استحقاقه قانوناً فإن تخلف المدين فقد وجب تنفيذه جبراً عليه تنفيذاً عينياً أو تعويضياً طبقاً لنصوص القانون"، وعليه فيجوز للمعال تنفيذ العقد جبراً⁽³⁾ على المعيل، سواء كان الإجبار على تنفيذ عين الإعالة المتفق عليها أو بما يعدلها في حال تعذر تنفيذها عينياً⁽⁴⁾.

وللمعال إجبار المعيل على الإعالة سواء المتفق عليها أو بالتعويض عنها، كلما امتنع عن ذلك، حتى وفاته، فقد يرى مصلحته بتنفيذ العقد لا فسخه، وبالتالي انقضاء عقد بيع العقار بشرط الإعالة.

(1) تنص الفقرة الأولى من المادة (356) من القانون المدني بأنه: "إذا كان موضوع الحق عملاً واستوجبت طبيعته أو نص الاتفاق على أن يقوم به المدين به بشخصه جاز للدائن أن يرفض الوفاء به من غيره".

(2) نظم المشرع أحكام التنفيذ الاختياري في المواد (317) وما بعدها من القانون المدني، وانظر في التنفيذ الاختيار بشكل عام، الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الثاني، المجلد الثاني، ص 7 وما بعدها.

(3) انظر في أحكام التنفيذ الجبري المادة (355) وما بعدها من القانون المدني، وانظر كذلك، الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الثاني، المجلد الثالث، ص 11 وما بعدها.

(4) تيم، ابتهاج، البيع بشرط الإعالة، ص 92.

2.1.3 الإقالة

يقصد بالإقالة⁽¹⁾: "اتفاق طرفي العقد على فسخ العقد"⁽²⁾، أو هي: "عقد جديد يتفق فيه طرفاه على ما يناقض العقد الأول"⁽³⁾، وقد أجاز المشرع الأردني الإقالة في القواعد العامة؛ فقال: "للعاقدين أن يتقايلا العقد برضهما بعد انعقاده"⁽⁴⁾، وقد جعلها المشرع العقاري كذلك سبب من أسباب انتهاء الإقالة؛ عندما قال: "تنتهي الإقالة ويشطب قيدها في السجل العقاري باتفاق الطرفين..."⁽⁵⁾.

وبعد فدراسة الإقالة كسبب من أسباب زوال عقد بيع العقار، تقتضي منا دراسة شروط الإقالة في الفرع الأول، وأثرها في الفرع الثاني.

1.2.1.3 شروط الإقالة

أوجب المشرع عدة شروط للوقوع الإقالة بشكل عام، لنرى إن كانت هذه الشروط تنطبق على بيع العقار بشرط العقار، حتى يمكن الأخذ بها.

الشرط الأول: التراضي.

تحدثنا بأن الإقالة اتفاق بين العاقدين، وهي بذلك تستوجب التراضي عليها، فلا بد من وجود إيجاب وقبول متطابقين، وأن تكون إرادة الأطراف سليمة من عيوب التراضي⁽⁶⁾، فالذي يتقايلان العقد هما البائع والمشتري، فلو توفي المشتري في بيع العقار بشرط الإقالة فيمتنع وقوع الإقالة، لأن ورثة المشتري وإن كانوا ملزمون بإقالة البائع من بعده فهم ليسوا طرفاً في العقد الأول⁽⁷⁾.

(1) للمزيد حول الإقالة انظر، إبراهيم، يحيى (2010) الإقالة: فسخ العقد برضا الطرفين "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ص 17 وما بعدها.

(2) أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص 402.

(3) الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص 433.

(4) المادة (242) من القانون المدني.

(5) المادة (19) من قانون الملكية العقارية.

(6) السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص 287، الجبوري، ياسين، مصادر الالتزام، ص 434.

(7) منصور، أمجد، مصادر الالتزام، ص 201.

الشرط الثاني: اتحاد المجلس.

يشترط أيضاً لصحة الإقالة مجلس حقيقة أو حكماً، وهو ما يستفاد من نص المادة (244) من القانون المدني⁽¹⁾، ذلك أن الإقالة كما تقدم عقد، والعقد لا ينعقد إلا بقيام مجلس التعاقد⁽²⁾.

الشرط الثالث: وجود العقار وقت الإقالة.

فيلزم لتحقيق شروط الإقالة وجود المعقود عليه في يد العاقد حين الإقالة⁽³⁾، وهو العقار في العقد محل الدراسة، الذي من الصعب هلاكه كلياً، كما لا يمكن للمشتري التصرف به لوجود شرط المنع من التصرف، كذلك الأمر فقد أجاز المشرع الإقالة في حال الهلاك الجزئي للعقار⁽⁴⁾، فتصح الإقالة في الجزء المتبقي من العقار. إذن فهذه الشروط الواجب توافرها لتحقيق الإقالة، والتي يمكن توافرها في العقد محل الدراسة، وعليه فيمكن وقوع الإقالة في عقد بيع العقار بشرط الإعالة، وبعد لندرس أثر هذا الإقالة في الفرع التالي.

2.2.1.3 أثر الإقالة

نصت على أثر الإقالة المادة (243) من القانون المدني فقالت: "الإقالة في حق العاقدین فسخ. وفي حق الغير عقد جديد"، وعليه فأثر الإقالة على العاقدین يختلف عنه على الغير.

أما أثر الإقالة بين المتعاقدين، فإذا كان يجب إعادتهما إلى ما كانا عليه وقت التعاقد وفقاً للقواعد العامة، فيصعب الأمر في بيع العقار بشرط الإعالة، فهو من العقود الزمنية، وبالتالي يصعب إعادة الحال إلى ما كان عليه، فيبدو للباحث بأن الأثر

(1) تنص المادة (244) من القانون المدني بأنه: "تتم الإقالة بالإيجاب والقبول في المجلس وبالتعاطي...".

(2) الفار، عبد القادر، مصادر الالتزام، ص158، سلطان، أنور، مصادر الالتزام، ص250.

(3) أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص404، السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص287.

(4) تنص المادة (244) من القانون المدني بأنه: "...بشرط أن يكون المعقود عليه قائماً وموجوداً في يد العقد وقت الإقالة ولو تلف بعضه صحت الإقالة في الباقي بقدر حصته من العوض".

المرتتب على الإقالة ينحصر بوقف آثار العقد، دون الرجوع إلى الماضي، فتبقى الإقالة التي حصل عليها البائع في يده، كذلك لا يطالب المشتري بشيء عن المدة التي سرى فيها العقد، وهو عكس ما ذهب إليه أحدهم بلزوم ارجاع الحال إلى ما كان عليه⁽¹⁾، لأنه كما قدمنا عقد البيع بشرط الإقالة عقد زمني، لا ينسحب أثر الإقالة فيه إلى الماضي، لذلك يبدو أن المشرع خرج على الأثر المرتتب في القواعد العامة عند إقالة عقد بيع العقار بشرط الإقالة⁽²⁾، هذا في حال عدم وجود اتفاق عند الإقالة بالنسبة لأثرها.

وبالنسبة لأثر الإقالة على الغير، والتي جعلها المشرع عقد جديد، فيبدو للباحث أنها تختلف في عقد بيع العقار بشرط الإقالة عنها في القواعد العامة؛ فالعقار في العقد محل الدراسة لا يجوز التنفيذ عليه ولا حجزه لوجود شرط منع التصرف، فلا يتأثر الغير بهذه الإقالة، هذا بالنسبة لدائني المشتري، أما عندما يكون المعال شخص آخر غير البائع، فيبقى المشتري ملازماً بإعالاته، لأن الإقالة في حقه فسخ والفسخ لا يسري أثره عليه كون حقه تجاه المشتري حق مباشر⁽³⁾ لا من خلال البيع بشرط الإقالة. وقد يقال بأن للمتعهد - وهو المشتري - التمسك بجميع الدفع التي تنشأ عن العقد أي عقد البيع بشرط الإقالة، فيمكن الرد عليه بأن الإقالة عقد جديد بالنسبة للمشتري له حسب نص المادة (243) أعلاه، وبالتالي يبقى المشتري ملزم بإعالة المشتري له حتى وفاته، ما لم يرد خلاف ذلك في عقد بيع العقار بشرط الإقالة الذي أنشئ حق المشتري له.

(1) الحديدي، غازي، التنظيم القانوني للإقالة، ص 142.

(2) تيم، ابتهاج، البيع بشرط الإقالة، ص 96.

(3) الخصاونة، صخر، الاشتراط لمصلحة الغير، ص 160، أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص 314.

3.1.3 الفسخ

يراد بالفسخ⁽¹⁾: "حل الرابطة التعاقدية بناء على طلب أحد العاقدين، متى لم يقم الطرف الآخر بتنفيذ الالتزامات التي يربتها العقد في ذمته"⁽²⁾، أو هو: "الجزء الذي يترتب على إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه"⁽³⁾، وعليه فالفسخ جزاء رتبه المشرع للدائن بالالتزام نتيجة تخلف المتعاقد الآخر عن تنفيذ التزامه أو تنفيذه بشكل معيب⁽⁴⁾، ويؤول على إثره العقد، وقد ورد النص على الفسخ في النظرية العامة للعقد، فنصت المادة (246) في فقرتها الأولى من القانون المدني بأنه: "في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد الآخر بعد اعذاره المدين أن يطلب بتنفيذ العقد أو بفسخه".

كما نصت المادة (18) من قانون الملكية العقارية على الفسخ كجزء تخلف المعيل أو ورثته من بعده عن القيام بالالتزامات العقد فقالت: "للبائع الحق في استرداد العقار المبيع لقاء الإعالة بقرار من المحكمة، إذا قصر المعيل، أو ورثته من بعده في حال وفاته في التزامه بإعالة المَعَال وفقاً للشروط المتفق عليها في عقد البيع". هذا ويقتضي وقوع الفسخ عدة شروط، كما يمكن تحقيقه بعدة طرق، وعليه سندرس في الفرع الأول شروط الفسخ، وفي الفرع الذي يليه طرق تحقق فسخ بيع العقار بشرط الإعالة، على النحو التالي:

1.3.1.3 شروط الفسخ

لتحقق الفسخ يجب توافر عدة شروط، يمكن استنتاجها من نص المادة (246) أعلاه، لندرس هذه الشروط، ونرى إمكانية تحققها في عقد بيع العقار بشرط الإعالة.

(1) للمزيد حول فسخ العقد بشكل عام، انظر الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الأول، المجلد الثالث، ص449.

(2) السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص288.

(3) منصور، أمجد، مصادر الالتزام، ص203.

(4) أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص405، الفار، عبد القادر، مصادر الالتزام، ص159.

الشرط الأول: أن يكون العقد من العقود الملزمة للجانبين.

يشترط لوقوع الفسخ أن يكون العقد المراد فسخه من العقود الملزمة للجانبين، أما العقود الملزمة لجانب واحد فيمكن فسخها بالإرادة المنفردة⁽¹⁾، وهو ما قرره المشرع عندما قال: "في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد العقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه"، وهذا حال عقد بيع العقار بشرط الإعالة فهو من العقود الملزمة للجانبين، وعليه فيمكن القول بتحقيق الشرط الأول من شروط الفسخ.

الشرط الثاني: إخلال المدين بتنفيذ التزامه، وأن يكون الإخلال بسببه.

يعتبر شرط إخلال المدين بتنفيذ التزامه ثاني شروط الفسخ⁽²⁾، ولا نعني بالمدين المشتري المدين بالإعالة، بل ينطبق وصف المدين على المدين بالالتزام أياً كان، كما يقع الإخلال بالتنفيذ بأكثر من صورة؛ فقد يكون بعدم تنفيذ الالتزام نهائياً، كعدم تسليم البائع للعقار محل العقد، وقد يحدث الإخلال بالتنفيذ بشكل جزئي كتسليم العقار بعيب خفي، أو قد يكون بتأخر تنفيذ الالتزام، إذا تأخر المشتري عن القيام بالإعالة في وقتها المتفق عليه.

كما لا يكفي وقوع الإخلال بتنفيذ الالتزام للقول بتحقيق شرط الإخلال، وإنما يجب أن يقع بسبب المدين به، وبخطئه هو لا غيره، ولو كان حسن النية ولم يقصد الإخلال، أما إذا كان الإخلال راجعاً لسبب أجنبي⁽³⁾، فلا يقوم شرط الإخلال، ومثال ذلك عدم قدرة البائع على تسليم العقار لحصول حظر تنقل لمدة طويلة.

الشرط الثالث: تنفيذ طالب الفسخ لالتزاماته.

فالدائن بالالتزام يجب عليه تنفيذ التزامه قبل طلب فسخ العقد، أو على الأقل بيدي استعداداته لتنفيذ التزامه عندما يطلب منه ذلك⁽⁴⁾، فلا يقبل من الدائن بالتزام ما مطالبة

(1) سلطان، أنور، مصادر الالتزام، ص253، أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص411.

(2) أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص413، منصور، أمجد، مصادر الالتزام، ص206.

(3) السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص292، الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص447.

(4) سلطان، أنور، مصادر الالتزام، ص254، الذنون، حسن، مصادر الالتزام، ص225.

الطرف الآخر بتنفيذ التزامه إذا بدأ بالإخلال، بل على العكس يحق للطرف الآخر الدفع بعدم التنفيذ⁽¹⁾، فلا يجوز للمشتري مطالبة البائع بتسليم العقار، إذا لم يلتزم بإعاقته.

الشرط الرابع: إعدار المدين.

يتوجب على الدائن بالتزام إشعار المدين خطأً بلزوم تنفيذ الالتزام لتحقيق شروط الفسخ⁽²⁾، فإعدار المدين يضعه موضع المدين المقصر من ناحية، ومن ناحية أخرى يعلمه بعدم تهاون الدائن في المطالبة بحقه، فالمدين لا يعد مقصراً إلا بإعداره بوجوب تنفيذ الالتزام المتخلف عنه، غير أنه في حالات معينة لا يجب على الدائن إعدار المدين قبل المطالبة بالفسخ⁽³⁾، فيجب مثلاً على البائع قبل رفع دعوى فسخ بيع العقار بشرط الإعالة إعدار المشتري بأنه متخلف عن تنفيذ التزامه بالإعالة.

الشرط الخامس: قدرة طالب الفسخ على إعادة الحال إلى ما كان عليه.

يلزم الدائن إذا أراد فسخ العقد قدرته على إعادة الحال إلى ما قبل العقد، وبالتالي يتمتع الفسخ في حال عدم القدرة على ذلك⁽⁴⁾، وهو شرط متحقق إذا أراد أحد أطراف بيع العقار فسخه إن تحققت الشروط السابقة، فالمشتري يستطيع طلب الفسخ إذا تخلف البائع عن تسليم العقار محل العقد، كونه لا يستطيع التصرف به لوجود الشرط المانع من التصرف.

فإذا أمكن تحقق الشروط السابق ذكرها جاز للدائن طلب فسخ بيع العقار بشرط الإعالة، وبعد لنرى طرق وقوع الفسخ في بيع العقار بشرط الإعالة.

2.3.1.3 طرق تقرير الفسخ

الأصل أن يقع الفسخ بحكم المحكمة كقاعدة عامة، ولكن قد يتفق أطراف العقد على الفسخ إذا أخل أي منهما عند التعاقد، كما يوجد حالات يحدث الفسخ فيها بإرادة

(1) انظر الفار، عبد القادر، أحكام الالتزام، ص130.

(2) الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص446، السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص292.

(3) انظر المادة (361) من القانون المدني.

(4) أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص415، منصور، أمجد، مصادر الالتزام، ص207.

أحد الأطراف منفرداً، وإن كان العقد ملزم للجانبين، كما في حالات معينة في العقد محل الدراسة، لذلك سندرس فسخ عقد بيع العقار بشرط الإعالة، ثم الفسخ الاتفاقي، وأخيراً فسخه بالإرادة المنفردة.

أولاً: الفسخ القضائي.

ذكرنا أن الأصل في الفسخ وقوعه بحكم المحكمة، بعد طلب الدائن بالالتزام فسخ العقد رداً على إخلال المدين، سنداً للمادة (246) سالفه الذكر، فالمحكمة عند رفع دعوى الفسخ، تبحث في تحقق شروط الفسخ المشار إليها سابقاً، فإذا ما تحققت من تحقق شروط الفسخ، فلها سلطة تقديرية في إيقاع الفسخ من عدمه⁽¹⁾، حسب ظروف العقد، ومدى إخلال المدين بالالتزام.

أما أسباب طلب الفسخ في عقد بيع العقار بشرط الإعالة، فمنها؛ الإخلال بالتزام الإعالة⁽²⁾، وعدم تسليم البائع للعقار⁽³⁾، كما أن عدم تسلم المشتري للعقار يعد من أسباب الفسخ⁽⁴⁾.

ولكن قبل مغادرة هذا الموضوع لا بد من الإشارة بأن طالب الفسخ، يجوز له بعد طلب الفسخ العدول عنه، وطلب تنفيذ العقد بذات الدعوى، ثم إن الفسخ يقع بتاريخ الحكم، لا من تاريخ رفع الدعوى، وبالتالي فإن الحكم بالفسخ حكم منشئ⁽⁵⁾.

ثانياً: الفسخ الاتفاقي.

إذا كان الأصل وقوع الفسخ بحكم المحكمة، فلا يوجد ما يمنع من وقوعه باتفاق الأطراف؛ سواء وجد الاتفاق بذات العقد المنشئ للالتزام أو باتفاق لاحق على العقد، على اعتبار العقد مفسوخاً عند الإخلال بأحد التزامات العقد، فقد نصت المادة (245) من القانون المدني بأنه: "يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه

(1) الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الأول، المجلد الثالث، ص482، السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص295.

(2) انظر صفحة (94) من هذه الدراسة.

(3) انظر صفحة (78) من هذه الدراسة.

(4) انظر صفحة (97) من هذه الدراسة.

(5) أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص418.

دون الحاجة إلى حكم قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه وهذا الاتفاق لا يعفي من الاعذار إلا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على الاعفاء منه".

وبعد فإن الشرط الاتفاقي الفاسخ يختلف قوة وضعفاً تبعاً لما تم الاتفاق عليه⁽¹⁾، ففي حالات لا يسلب القاضي سلطته، وفي حالات أخرى لا يعدو حكم القاضي كونه حكم كاشف للفسخ، هذا عندما يختلف الأطراف على وقوع الفسخ من عدمه، أو تحقق شروطه.

ثالثاً: الفسخ بالإرادة المنفردة.

أجاز المشرع في حالات معينة وقوع الفسخ بإرادة الطرف الدائن بالالتزام وحده، ولكن حتى في هذه الحالات يجب تحقق شروط الفسخ ليستطيع إيقاع الفسخ، وأما الفسخ بالإرادة المنفردة في عقد بيع العقار بشرط الإعالة، فينضوي تحته عدد من الحالات؛ فالهلاك الجزئي للعقار يعطي للمشتري والبائع الحق في الفسخ حسب المتسبب بهذا الإخلال⁽²⁾، كما أن ظهور عيب خفي في العقار محل الإعالة يعطي المشتري الحق بالفسخ⁽³⁾، أيضاً أجاز المشرع الفسخ للبائع عند وفاة المشتري إذا كان محل اعتبار في العقد⁽⁴⁾.

هذا وقد نص المشرع في حالات أخرى يحق لغير العاقدين فسخ البيع بشرط الإعالة، كفسخ الورثة ودائني البائع العقد إذا حصل في مرض الموت، وتحققت شروط الفسخ⁽⁵⁾.

وعليه فقد تبين لنا أن المشرع استوجب عدة شروط لوقوع الفسخ في القواعد العامة، تطبق على الفسخ في العقد محل الدراسة، كما تبين بوجود عدة طرق لإيقاع الفسخ،

(1) انظر في هذه الحالات، الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص454 وما بعدها، وانظر

كذلك، أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص420 وما بعدها.

(2) انظر صفحة (76) من هذا الدراسة.

(3) انظر صفحة (88) من هذه الدراسة.

(4) انظر صفحة (111) من هذه الدراسة.

(5) انظر صفحة (107 و114) من هذه الدراسة.

هذا ويبقى أمر كان يجب الحديث عنه ونحن بصدد دراسة فسخ البيع بشرط الإعالة، وهو أثر الفسخ، لكن سندرسه عند الحديث عن أثر زوال العقد بشكل عام منعاً للتكرار.

4.1.3 الانفساخ

يراد بالانفساخ زوال العقد بقوة القانون بسبب استحالة تنفيذ التزاماته، وقد نص المشرع على الانفساخ كأثر لاستحالة التنفيذ في المادة (247) من القانون المدني فقال: "في العقود الملزمة للجانبين إذا طرأت قوة قاهرة تجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلاً انقضى معه الالتزام المقابل له وانفسخ العقد من تلقاء نفسه...".

هذا ويجب تحقق شرطان لوقوع الانفساخ سنداً للنص أعلاه، وهما على النحو التالي:

الشرط الأول: استحالة تنفيذ الالتزام استحالة مطلقة.

فيجب لوقوع الانفساخ أن يصبح تنفيذ الالتزام أحد الأطراف مستحيلاً، بحيث يصبح من المتعذر تنفيذ الالتزام سواء بالتراضي أو بالتقاضي، كما يجب أن تكون هذا الاستحالة مطلقة، فإذا كانت الاستحالة وقتية لا يتحقق هذا الشرط⁽¹⁾، ومثالها في بيع العقار بشرط الإعالة موت المشتري دون ورثة.

الشرط الثاني: أن تكون الاستحالة راجعة إلى سبب أجنبي.

يراد بالسبب الأجنبي أن عدم تنفيذ الالتزام ليس راجعاً إلى إرادة الأطراف، وإنما لسبب خارج عن الإرادة، كالقوة القاهرة مثلاً⁽²⁾، وموت المشتري يعتبر سبب أجنبي في بيع العقار بشرط الإعالة، فالموت لا يقع بإرادة الشخص، بل قدر من الله. لذلك يمكن القول بتحقيق الانفساخ⁽³⁾ بموت المشتري دون وارث، فقد جعله المشرع العقاري أحد أسباب زوال عقد بيع العقار بشرط الإعالة⁽⁴⁾.

(1) السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص 299، أبو شنب، مصادر الالتزام، ص 425.

(2) منصور، أمجد، مصادر الالتزام، ص 216، سلطان، أنور، مصادر الالتزام، ص 261.

(3) العتوم، نعيم، إشكالات بيع العقار، ص 538.

(4) انظر نص المادة (19) من قانون الملكية العقارية.

بذلك نكون قد انتهينا من دراسة أسباب زوال عقد بيع العقار بشرط الإعالة، لننتقل بعد ذلك لنرى أثر هذا الزوال في المبحث التالي.

2.3 آثار زوال البيع بشرط الإعالة

إن حدوث الواقعة القانونية أياً كان سببها يترتب أثراً عليها، وهو الأمر ذاته عند زوال عقد بيع العقار بشرط الإعالة، هذا ويختلف الأثر المترتب باختلاف سببه.

وربما يجب القول أن الأثر الأهم والأبرز كنتيجة لزوال العقد يحدث في الفسخ، أما الأسباب الأخرى فآثرها هامشي إذا ما قورنت بالفسخ، لذلك نعمل الحديث فيها، ثم نفرغ للحديث عن الأثر المترتب على الفسخ.

فإذا كان سبب زوال عقد البيع بشرط الإعالة الانقضاء، فالأثر المترتب انتهاء التزام المشتري أو ورثته بإعالة المعال من جهة، وتحرر العقار من شرط منع التصرف من جهة أخرى، وبالنسبة لأثر الإقالة فقد أشرنا له سابقاً⁽¹⁾.

أما أثر انفساخ البيع بشرط الإعالة بموت المشتري دون وارث، فاسترداد البائع لعقاره، وذلك لتعذر الالتزام بالإعالة، وحقيقة ففي هذا الحكم خروج على القواعد العامة⁽²⁾، التي تجيز رجوع البائع على تركة المشتري، ويبدو أن السبب في ذلك مراعاة المشرع لحاجة البائع للإعالة، وعدم تركه ومزاحمة الدائنين إن وجدوا.

وبعد فما يتبقى من حديث فيعنى بدراسة أثر فسخ بيع العقار بشرط الإعالة، فأكثر أسباب زوال العقد تكون بالفسخ، وكون الفسخ لا يحدث بالتراضي، فيكثر الاختلاف على آثاره، أما أثر الفسخ فيكمن بإعادة الحال إلى ما كان عليه عند التعاقد، والتعويض في حال تحققت شروطه أو ما يسمى بالمسؤولية العقدية، وحالة الزيادة على العقار مدة سريانه، كونها لا تدخل بهذه ولا بتلك، وهذا موضع الدراسة في المطالب التالية:

(1) انظر صفحة (126) من هذه الدراسة.

(2) تيم، ابتهاج، البيع بشرط الإعالة، ص 97.

1.2.3 إعادة الحال إلى ما كان عليه عند التعاقد

إذا وقع الفسخ سواء بحكم القاضي أو باتفاق الطرفين، أو حتى بالإرادة المنفردة، انحلت الرابطة التعاقدية وزال العقد، ليس للمستقبل فقط، وإنما بأثر رجعي يستند إلى تاريخ التعاقد، سنداً لنص المادة (248) من القانون المدني التي تقول: "إذا انفسخ العقد أو فسخ أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد..."، ولكن الحديث في النص أعلاه يدور حول العقد الفوري، فكيف يمكن إعادة الحال في العقد المستمر، وهو الذي ندرس، فبيع العقار بشرط الإعالة من العقود المستمرة كما تقدم؟ يرى معظم الفقه القانوني أن أثر الفسخ في العقود المستمرة يسري على المستقبل دون الماضي⁽¹⁾، فهل ينطبق الأمر على بيع العقار بشرط الإعالة؟ كذلك الأثر المترتب على الإعالة التي التزم بها المبيع، هل يجبر على إعادتها للمشتري؟ وكذلك الأمر استعمال المشتري واستغلاله للعقار محل العقد؛ هل يلتزم المشتري بدفع أجر المثل عن مدة سريان العقد، وهل يلزم برد ريع العقار للمشتري؟

قبل الإجابة على هذه الأسئلة، يجب القول أن الإعالة من اسمها أمر يسد حاجة المعال اليومية في الأعم الأغلب سواء كانت مبلغ نقدي أو عمل، لذلك فمشتري يتنازل عن عقاره في سبيل إيجاد قوت يومه كيف له ردها، بل إن القول بذلك معناه إفراغ عقد بيع العقار بشرط الإعالة من محتواه؛ وهو الإعالة بدل العقار، فالمشتري عند فسخ العقد سيطالب البائع بالإعالة التي التزم بها مدة سريان العقد، فإن لم يعرضه نفذ على العقار محل الإعالة، فيخسر البائع الجهتين الإعالة والعقار⁽²⁾، وعليه يبدو للباحث عدم رد الإعالة أو ما يقابلها عند فسخ العقد.

وأما بالنسبة للمشتري فلا يلتزم للبائع بشيء عن المدة التي بقي العقار فيها تحت يده، ولا يلتزم كذلك برد ريع العقار إذا كان منتجاً؛ كثمار البستان مثلاً، والسبب في ذلك كون المشتري فترة سريان العقد يعد مالكا للعقار، فكيف يعرض عن استغلاله

(1) السنهاوري، عبد الرزاق، الوسيط، مصادر الالتزام، الجزء الأول، ص806، السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص298، أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص431، سلطان، أنور، مصادر الالتزام، ص259، الجبوري، ياسين، مصادر الالتزامات، ص457.

(2) العتوم، نعيم، إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة، ص537.

لملكه، هذه واحدة، والأخرى، فمن لحظة التسليم يضمن المشتري تبعة هلاك العقار أو بعضه بسبب أجنبي⁽¹⁾، وبالتالي سيعوض البائع عن هذا الهلاك عند الفسخ، لعدم رد العقار بالحالة التي كان عليها عند التعاقد، وعليه فالغرم بالغنم⁽²⁾، فغرم المشتري لهلاك العقار، يُغنمه استغلاله، وبالتالي يبدو للباحث عدم ترتب أجر المثل على المشتري، أو حتى رده لريع العقار.

ويبدو أن قاعدة الغرم بالغنم يمكن انطباقها على البائع كما انطبقت على المشتري، فالبائع إذا غنم الإعالة عند فسخ العقد، غرم استغلال المشتري للعقار، والمشتري كذلك إذا غنم استغلاله للعقار، غرم الإعالة التي التزم بها مدة العقد.

2.2.3 أثر الزيادة على العقار

إذا كان الأصل في العقود التنفيذ، وفي الملكية التأييد، فالمشتري قد يرى عند شرائه العقار التعديل والزيادة عليه؛ طلباً للمزيد من الفائدة، فيقوم بالبناء إذا كان العقار أرضاً، أو حتى الإضافة على البناء إن كان العقار بناءً، فما أثر فسخ العقد في بيع العقار بشرط الإعالة، على هذه الزيادة أو المحدثات؟

تكمن الإجابة في حالاتٍ ثلاث، فقد يجري الاتفاق على أثر الزيادة، كما قد ينص القانون على هذا الأثر بنصٍ خاص، وأخيراً لا يأبه المشرع لهذا الأثر، وبالتالي فتطبق بشأنه القواعد العامة، وبعد لندرس تلك الحالات:

(1) تنص المادة (491) بأنه: "إذا سلم البائع المبيع إلى المشتري بصورة صحيحة أصبح غير مسؤول عما يصيب المبيع بعد ذلك"، انظر الزعبي، محمد، عقد البيع، ص320، الجبوري، ياسين، عقد البيع، ص490.

(2) نص القانون المدني على هذه القاعدة في المادة (235) فقال: "الغرم بالغنم"، انظر حول هذه القاعدة، عيسه، حسين وصبا، السليمية (2022) القاعدة الفقهية الغرم بالغنم في مجلة الأحكام العدلية، مجلة القانون والأعمال، جامعة الحسن الأول، العدد 80، ص33 وما بعدها.

الحالة الأولى: الاتفاق في العقد.

تحدث هذا الحالة عندما يتفق أطراف بيع العقار بشرط الإعالة على الأثر المترتب في الزيادة على العقار، سواء تم الاتفاق عند التعاقد أو بالاتفاق لاحق، فيتبع ما تم الاتفاق عليه⁽¹⁾.

الحالة الثانية: وجود نص خاص في القانون.

قد يفسخ العقد نتيجة الإخلال بأمر معين يرتب القانون عليه فسخ العقد، وينص في ذات الوقت على أثر الفسخ، وهو في العقار محل الدراسة فسخ العقد عند استحقاق العقار إن أخل البائع بالتزامه⁽²⁾، ورفض المستحق إمضاء العقد⁽³⁾؛ وبالتالي فسخ العقد، ففي هذا الحال نصت الفقرة الثالثة من المادة (505) من القانون المدني بأنه: "ويضمن البائع للمشتري ما أحدثه في المبيع من تحسين نافع مقدراً بقيمته يوم التسليم للمستحق"، وعليه فنص القانون بين أثر الفسخ في هذه الحالة؛ بأن أوجب على البائع تعويض المشتري مقدراً بقيمته يوم التسليم للمستحق.

الحالة الثالثة: عدم وجود نص أو اتفاق.

إذا خلا العقد من اتفاق، وفي غير حالة استحقاق المبيع، يبدو وجوب الرجوع لأحكام الاتصال بالعقار بفعل الإنسان⁽⁴⁾، الذي نظمته المشرع في المادة (1141) من القانون ونصها: "إذا أحدث شخص بناء أو غراساً أو منشآت أخرى بمواد من عنده على أرض مملوكة لغيره بزعم سبب شرعي فإن كانت قيمة المحدثات قائمة أكثر من

(1) تيم، ابتهاج، البيع بشرط الإعالة، ص102.

(2) انظر صفحة (82) من هذه الدراسة.

(3) تنص المادة (505) بأنه: "1. إذا قضي باستحقاق المبيع كان للمستحق الرجوع على البائع بالثمن إذا أجاز البيع ويخلص المبيع للمشتري. 2. فإذا لم يجز المستحق البيع انفسخ العقد...".

(4) للمزيد حول الاتصال بفعل الإنسان، السيد، ماهر (2011) الاتصال بالعقار كسبب من أسباب انتقال الملكية بين الأحياء "دراسة مقارنة"، جامعة عمان الأهلية، عمان، ص72 وما بعدها.

قيمة الأرض كان للمحدث أن يمتلك الأرض بثمن مثلها وإذا كانت قيمة الأرض لا تقل عن قيمة المحدثات كان لصاحب الأرض أن يملكها بقيمتها قائمة".

وبعد فالنص المتقدم يتحدث عن شخص أحدث على أرض الغير، والمشتري أحدث في ملكه أي قبل فسخ العقد، فهل يمكن انطباق النص على الحالة الماثلة؟ يبدو للباحث أن الإجابة ستكون بالإيجاب، فالجامع بين الحالتان حسن النية، عندما قال المشرع: "بزعم سبب شرعي"، وعليه فإن أحكام الاتصال تنطبق على المحدثات التي يحدثها المشتري على العقار في عقد البيع بشرط الإعالة⁽¹⁾.

وبالتالي عند فسخ العقد ننظر إلى قيمة العقار قبل الزيادة وقيمته بعد الزيادة⁽²⁾، فإذا كانت قيمته دون زيادة تقل عن نصف قيمته بعد الزيادة، تملك المشتري العقار بثمن مثله، أما إذا كانت قيمته قبل الزيادة تفوق نصف قيمته بعد الزيادة، فيبقى العقار للبائع، ولكنه بذات الوقت يلتزم للمشتري بدفع قيمة المحدثات قائمة.

ويجب الإشارة للزمان الذي تتحدد فيه قيمة العقار والمحدثات⁽³⁾، فالنسبة للعقار دون محدثات بتاريخ العقد، أما المحدثات فبتاريخ الفسخ.

ولكن ما هو الحكم إذا انتفى حسن النية عند زيادته على العقار، أي أنه قام بزيادات تفوق قيمة العقار ثم تعمد الإخلال بالعقد ليتم الفسخ؟ يبدو للباحث في هذا الحال تطبيق نص المادة (1140) من القانون المدني رداً على قصده السيئ، والتي تنص بأنه: "إذا أحدث شخص بناء أو غراساً أو منشآت أخرى بمواد من عنده على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره دون رضاء صاحبها كان لهذا أن يطلب قلع المحدثات على نفقة من أحدثها. فإذا كان القلع مضراً بالأرض فله أن يملك المحدثات بقيمتها مستحقة القلع".

(1) الحديدي، غازي، التنظيم القانون للإعالة، مرجع، ص106، تيم، ابتهاج، البيع بشرط الإعالة، ص101.

(2) الحيارى، أحمد، الحقوق العينية، ص186، السيد، ماهر، الاتصال بالعقار، ص103.

(3) أبو شنب، أحمد، الحقوق العينية، ص182.

لذلك يمكن القول أن الأثر المترتب على انتفاء حسن النية عند المشتري، الزام البائع له بقلع المحدثات على حسابه، فإن كان قلع المحدثات مضرًا بالعقار تملكها البائع مستحقة القلع⁽¹⁾، أي بقيمتها كمخلفات.

3.2.3 التعويض

يرتب المشرع على إخلال أي من أطراف العقد بالتزامه أحقية الدائن الآخر فسخ العقد في حال تحقق شروطه على ما سبق تفصيله، كما أجاز له طلب التعويض نتيجة هذا الإخلال، كما وأجاز له طلب التعويض حتى بدون طلب الفسخ إذا حدث ضرر للدائن، كأن يطالب بتنفيذ الالتزام والتعويض نتيجة الإخلال بالالتزام، فنصت المادة (246) من القانون المدني بأنه: "يجوز للمحكمة أن تلزم المدين بالتنفيذ للحال أو تنظره إلى أجل مسمى ولها أن تقضي بالفسخ وبالتعويض في كل حال إن كان له مقتضى"، كما يجب الإشارة أن المشرع الأردني لم يعالج التعويض أو المسؤولية العقدية بشكل منظم، إنما نصوص مبعثرة في ثنايا القانون المدني⁽²⁾.

وبعد فيجب لتحقيق التعويض أو المسؤولية العقدية⁽³⁾ عدة شروط تطلبها المشرع لحصول التعويض، نجدها في كتب شرح القانون المدني⁽⁴⁾، فيشترط الإخلال بالالتزام العقدي، أو الخطأ العقدي إن صح التعبير، والذي يعني تخلف المدين بالتزام عقدي، كعدم التزام المشتري بإعالة المعال، أو تسليم البائع العقار بعيب خفي.

كما يشترط لتحقيق المسؤولية حدوث ضرر للدائن بالالتزام، كعدم قدرة المعال على شراء علاج لعدم التزام المعيل بإعالته، أو وجود عيب في العقار قلل من منفعة العقار،

(1) العبيدي، علي، الحقوق العينية، ص125، السيد، ماهر، الاتصال بالعقار، ص80.

(2) السرحان، عدنان، مصادر الالتزام، ص301.

(3) يجب القول بأن المسؤولية العقدية لا يتم الحديث عنها إلا إذا كان العقد ساريًا، أما إذا زال العقد فإن التعويض يتم على أساس الفعل الضار.

(4) انظر في شروط المسؤولية العقدية، الجبوري، ياسين، المبسوط، الجزء الأول، المجلد الثالث، ص311 وما بعدها، وانظر كذلك أبو شنب، أحمد، مصادر الالتزام، ص361 وما بعدها.

ثم يشترط وجود رابطة سببية بين الإخلال بالالتزام والضرر الحاصل، بمعنى أن الإخلال بالتزام كان سبباً لتحقيق الضرر.

وبعد في حال تحقق هذه الشروط تقوم مسؤولية المخل بالالتزام، فيتوجب عليه تعويض الطرف الآخر نتيجة هذا الإخلال.

هذا وقد يحكم بالتعويض لا بسبب الضرر، وإنما بسبب استحالة إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند التعاقد، سناً لنص المادة (248) من القانون المدني فقالت: "إذا انفسخ العقد أو فسخ أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد فإذا استحال ذلك يحكم بالتعويض"، ففي هذه الحالة لم يكن الضرر أو الإخلال سبب التعويض، وإنما استحالة إعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها عند التعاقد.

الخاتمة

تناول الباحث موضوع النظام القانوني لبيع العقار بشرط الإعالة، وفقاً للقانون الأردني، وهي من الدراسات المتخصصة في هذا المجال، والتي درست مفهوم عقد بيع العقار بشرط الإعالة، وطبيعته القانونية، ثم انعقاده والآثار المترتبة عليه، وأسباب زوال هذا العقد، وآثارها، وفي النهاية خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، كان أهمها ما يلي:

أولاً: النتائج.

1. يكفي ذكر الإعالة كمقابل للعقار لينعقد العقد، وفي حال الاختلاف عليها تحدد من قبل المحكمة، وكما تكون الإعالة مبلغ نقدي، يجوز أن تكون عملاً أو أي أداء آخر كذلك.
2. يعتبر عقد بيع العقار بشرط الإعالة من العقود الاحتمالية، فلا يمكن تحديد مقدار التزامات وحقوق الأطراف وقت التعاقد.
3. عقد بيع العقار بشرط الإعالة عقد مركب، في جزء منه عقد بيع، وفي الجزء الآخر عقد مرتب مدى الحياة.
4. يجوز أن يكون المعال في عقد بيع العقار بشرط الإعالة شخص آخر غير البائع، كما يمكن الحجز على مبلغ الإعالة، سواء كانت مقررة لصالح البائع، أو لشخص آخر (المشترط له).
5. خرج المشرع على القواعد العامة عندما ألزم ورثة المشتري بإعالة المعال في حال وفاة مورثهم قبل وفاة المعال.
6. عند فسخ العقد بسبب وجود عيب خفي في العقار محل الإعالة، للمشتري خيارين فقط، إما امضاء العقد، وإما فسخه، فلا يجوز له امساك العقار والمطالبة بإنقاص الإعالة.
7. يمنع المشتري من التصرف بالعقار بأي تصرف قانوني، أما بالنسبة للتصرفات المادية فيجوز؛ إذا كانت تزيد من قيمة العقار أو تحافظ عليه.

8. يجوز للورثة في حال وفاة البائع بمرض الموت فسخ بيع العقار بشرط الإعالة، إذا كان الفرق بين قيمة العقار والإعالة، أكثر من ثلث التركة داخلاً فيها العقار، وفي هذه الحالة ينقلب العقد من عقد احتمالي إلى عقد محدد.
9. لا يترتب على فسخ عقد بيع العقار بشرط الإعالة إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، وإنما وقف آثاره بالنسبة للمستقبل دون الماضي.
10. تخضع الزيادة التي يجريها المشتري على العقار عند عدم الاتفاق، لأحكام الاتصال بفعل الانسان المنصوص عليها في المادة (1141) من القانون المدني.

ثانياً: التوصيات.

1. نتمنى على المشرع النص على تطبيق أحكام عقد البيع وعقد المرتب مدى الحياة عند خلو أحكام البيع بشرط الإعالة، بوضع مادة على النحو التالي:
"تسري أحكام عقد البيع وعقد المرتب مدى الحياة على البيع لقاء الإعالة فيما لا يتعارض مع طبيعته".
2. نتمنى على المشرع، تعديل المادة (18) من قانون الملكية الفكرية لتصبح على النحو التالي:
"أ. للبائع الحق في استرداد العقار المبيع لقاء الإعالة بقرار من المحكمة إذا قصر المبيع في التزامه بإعالة المعال وفقاً للشروط المتفق عليها في عقد البيع.
ب. يجوز لورثة المشتري بعد وفاته الالتزام بعقد مورثهم".
3. نتمنى على المشرع، النص صراحة على قصر أثر فسخ العقد على المستقبل دون الماضي، بإضافة فقرة ثانية إلى نص المادة (19) من قانون الملكية العقارية تنص بأنه: لا يترتب على فسخ البيع استرداد الإعالة أو ما أفاده المشتري من العقار.
4. نتمنى على المشرع، النص صراحة على قصر حق المشتري على التعويض، دون تملك العقار في حال وجود زيادة على العقار عند فسخ العقد، إذا كانت قيمة الزيادة أكبر من قيمة العقار.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر:

كتب السنة النبوية.

الإمام البخاري (2013) صحيح البخاري، الطبعة الثانية، دار الفجر للتراث، القاهرة.
الإمام مسلم، (1991) صحيح مسلم بشرح النووي، الطبعة الأولى، مؤسسة قرطبة
لنشر والتوزيع، القاهرة.

العيني، بدر الدين (دون تاريخ) عمدة القاري شرح صحيح البخاري، دون طبعة، دار
إحياء التراث العربي، بيروت.

القزويني، أبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه (2009) سنن ابن ماجه، الطبعة
الأولى، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت.

معاجم اللغة العربية.

الرازي، محمد بن أبي بكر عبد القادر (1996) مختار الصحاح، الطبعة الأولى، دار
عمار، عمان.

مجمع اللغة العربية (2004) المعجم الوسيط، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية،
دون مكان نشر.

ابن منظور (دون تاريخ) لسان العرب، دون طبعة، دار المعارف، القاهرة.

المعاجم القانونية.

الشرباصي، أحمد (1981) المعجم الاقتصادي الإسلامي، دون طبعة، دار الجيل،
بيروت.

كرم، عبد الواحد (1995) معجم مصطلحات الشريعة والقانون، بدون طبعة، دار
الكتب القانونية، القاهرة.

ثانياً: المراجع:

الكتب القانونية:

الأخرس، نشأت (2010) شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، التنظيم القضائي
والاختصاص والقضاء المستعجل، "دراسة مقارنة"، الجزء الأول، الطبعة
الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

بكر، عصمت عبد المجيد (2019) الوجيز في العقود المدنية المسماة: المقايضة الهبة القرض الدخل الدائم الصلح، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت.

بكر، عصمت عبد المجيد (2019) الوجيز في العقود المدنية المسماة: الإعارة الإيداع الحراسة والرهان المرتب مدى الحياة، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت.

الجبوري، ياسين (2002) المبسوط في شرح القانون المدني: نظرية العقد، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.

الجبوري، ياسين (2005) المبسوط في شرح القانون المدني: آثار الحقوق الشخصية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الجبوري، ياسين محمد (2016) الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، الجزء الثالث، العقود المسماة: شرح أحكام عقد البيع "دراسة موازنة"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الجبوري، ياسين محمد (2011) الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، الجزء الأول، مصادر الحقوق الشخصية: مصادر الالتزامات "دراسة موازنة"، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الجبوري، ياسين محمد (2011) الوجيز في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، آثار الحقوق الشخصية: أحكام الالتزامات "دراسة موازنة"، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الحكيم، عبد المجيد (1993) الكافي في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، المجلد الأول، "في العقد"، الشركة الجديدة للطباعة، عمان.

الحلالشة، عبد الرحمن أحمد (2005) الوجيز في شرح القانون المدني الأردني: عقد البيع، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.

الحيارى، أحمد إبراهيم (2021) شرح أحكام الحقوق العينية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

حيدر، علي (2015) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الداودي، غالب علي (2020) المدخل إلى علم القانون، الطبعة الخامسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الذنون، حسن والرحو، محمد (2010) الوجيز في نظرية الالتزام: أحكام الالتزام "دراسة مقارنة"، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.

الذنون، حسن والرحو، محمد (2021) الوجيز في نظرية الالتزام: مصادر الالتزام "دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والمقارن"، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.

الزحيلي، وهبة (1987) العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، الطبعة الأولى، دار الفكر، دمشق.

الزعبي، عوض أحمد (2011) مدخل إلى علم القانون، الطبعة الثانية، اثناء للنشر والتوزيع، عمان.

الزعبي، محمد يوسف (2006) العقود المسماة: شرح عقد البيع في القانون المدني، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

السرطان، عدنان (2005) شرح أحكام العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية: عقد البيع، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان.

السرطان، عدنان إبراهيم وخاطر، نوري حمد (2019) شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية: الالتزامات "دراسة مقارنة"، الطبعة السابعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

سلطان، أنور (2015) مصادر الالتزام في القانون المدني، "دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي"، الطبعة الثامنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

السنهوري، عبد الرزاق (2015) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

سوار، محمد وحيد الدين (2010) حق الملكية في ذاته في القانون المدني، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

سوار، محمد وحيد الدين (1999) شرح القانون المدني: الحقوق العينية الأصلية، الطبعة الأولى/ الإصدار الثالث، دار الثقافة، عمان.

شافي، نادر عبد العزيز (2002) عقد الهبة في القانون اللبناني والمقارن، دون طبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان.

أبو شنب، أحمد عبد الكريم (2021) الحقوق العينية وفقاً لأحكام القانون المدني وقانون الملكية العقارية الجديد، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.

أبو شنب، أحمد (2022) مصادر الالتزام "مصادر الحقوق الشخصية بالاستهداء بالفقه الإسلامي"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الصدّة، عبد المنعم (1979) مصادر الالتزام: دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دون طبعة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

العبودي، عباس (2014) شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني: البيع والإيجار، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

العبيدي، علي هادي (2014) العقود المسماة: البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين، الطبعة السابعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

العبيدي، علي هادي (2014) الوجيز في شرح القانون المدني: الحقوق العينية، الطبعة الحادية عشرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

أبو عرابي، غازي (2011) أحكام التأمين "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.

الفار، عبد القادر (2016) أحكام الالتزام "آثار الحق في القانون المدني"، الطبعة الثامنة عشرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الفار، عبد القادر (2012) مصادر الالتزام "مصادر الحق الشخصي في القانون المدني"، الطبعة الرابعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الفتلاوي، صاحب عبيد (2021) الوجيز في شرح العقود المسماة: البيع والإيجار، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

القضاة، مفلح (2019) أصول التنفيذ وفقاً لأحدث التعديلات لقانون التنفيذ "دراسة مقارنة"، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

المذكرة الايضاحية للقانون المدني الأردني (2015) المكتب الفني لنقابة المحامين.

ملاكوي، بشار (2004) الوجيز في شرح نصوص القانون المدني الأردني: نظرية العقد، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.

منصور، أمجد محمد (2011) النظرية العامة للالتزامات: مصادر الالتزام، الطبعة السادسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الرسائل الجامعية:

إبراهيم، يحيى (2010) الإقالة: فسخ العقد برضا الطرفين "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

ارشيدات، سارة (2014) البيع في مرض الموت، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان.

تيم، ابتهاج بسام (2021) البيع بشرط الإعالة في قانون الملكية العقارية، المعهد القضائي الأردني، عمان.

جاد الرب، موسى عبد الرحمن (2021)، بيع الإعالة دراسة فقهية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق.

الحديدي، غازي منصور (2020)، التنظيم القانوني للإعالة في عقد بيع العقار بين التشريع الأردني والفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، جامعة جرش الأهلية، جرش.

حمزوقة، إكرام (2007) أحكام الرجوع في الهبة في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان.

الخصاونة، صخر (1999) الاشتراط لمصلحة الغير وفقاً لأحكام القانون المدني الأردني، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان.

دراغمة، بشار (2002) السبب في العقد، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان.

أبو دلبوح، ريم (1999) الشكلية في عقد بيع العقار في القانون الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق.

- أبو دلو، بدر محسن (2000) ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع في القانون المدني الأردني، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان.
- الذنيبات، غازي مبارك (1994) الشرط المانع من التصرف في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان.
- الرشيدي، ناصر هني (2017) الاشتراطات لمصلحة الغير وتطبيقاتها الحديثة "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق.
- زبيد، محمد عوض (2016) انتقال ملكية العقارات في القانون الأردني، رسالة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، عمان.
- السويلمين، بكر (2016) بيع المريض مرض الموت: دراسة في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية، عمان.
- السيد، ماهر (2011) الاتصال بالعقار كسبب من أسباب انتقال الملكية بين الأحياء "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة عمان الأهلية، عمان.
- محاسنة، نسرين (1995) دعوى عدم نفاذ تصرف المدين في مواجهة الدائن في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان.
- بني ملح، غيث (2022) البيع لقاء الإعالة في القانون الأردني، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، إربد.
- النعمي، منتصر (2012) ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع في القانون الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة جرش الأهلية، جرش.
- الأبحاث:**
- الرقاد، أسماء محمد (2021) الإعالة في عقد البيع العقاري وفقاً للقانون الأردني، المجلة الأردنية في القانون والسياسة، جامعة مؤتة، المجلد الثالث عشر، العدد الثالث.
- العتوم، نعيم علي (2021) إشكالات بيع العقار لقاء الإعالة في التشريع الأردني، مجلة القانون الكويتية العالمية، كلية القانون الكويتية العالمية، المجلد التاسع، العدد السادس والثلاثون،

العمرى، محمد علي (2022) عقد الإعالة في الفقه الإسلامي: مفهومه وأحكامه "دراسة فقهية مقارنة بالقانون المدني الأردني"، **المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية**، جامعة آل البيت، المجلد الثامن عشر، العدد الأول.

عيسه، حسين وصبا، السليمية (2022) القاعدة الفقهية الغرم بالغنم في مجلة الأحكام العدلية، **مجلة القانون والأعمال**، جامعة الحسن الأول، العدد ثمانون.

قدوري، محمد عادل (2020) مفهوم الوصية المستترة وأحكامها في القانون المصري والعراقي، **المجلة القانونية**، جامعة القاهرة - كلية الحقوق - فرع الخرطوم، المجلد الثامن، العدد السابع.

اللومي، عبد الرؤوف (2018) مفهوم بند المنع من التصرف في المادة المدنية "دراسة مقارنة"، **مجلة دراسات قانونية**، جامعة صفاقس كلية الحقوق، العدد الرابع والعشرون.

مقلاتي، مونة (2015) الاحتجاج بالشرط المانع من التصرف في تقييد الملكية العقارية الخاصة "دراسة في التشريعات المقارنة"، **مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية**، جامعة زيان عافور بالجفلة، العدد الحادي والعشرون.

نصير، يزيد أنيس (2002) التطابق بين القبول والايجاب في القانون الأردني والمقارن، **مجلة الحقوق**، جامعة الكويت، المجلد السابع والعشرون، العدد الرابع.

يوسفى، كهينة (2019) المركز القانوني للدائن العادي في مواجهة مبدأ نسبية أثر العقد، **مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية**، المجلد الثاني عشر، العدد الأول.

مقالات الكترونية:

مقالة بعنوان مفهوم الإعالة بين المعنى اللغوي والواقع القضائي الشيخ سليمان الفعيم
<https://www.alukah.net/sharia/0/126477/#ixzz6vzK3GzMs>

الساعة: 7:12 مساءً، تاريخ 2021/5/26.

ثالثاً: القوانين.

- قانون الأراضي العثماني رقم (1858) لسنة 1858.
- قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة 1988.
- قانون التقاعد العسكري رقم (33) لسنة 1959.
- قانون التقاعد المدني رقم (34) لسنة 1959.
- قانون التنفيذ رقم (27) لسنة 2007
- قانون العائلة البيزنطي.
- القانون المدني رقم (43) لسنة 1976.
- قانون الملكية العقارية رقم (13) لسنة 2019.
- نظام المنافع التأمينية للمؤسسة العامة للضمان الاجتماعي رقم (14) لسنة 2015.

المعلومات الشخصية

الاسم: سالم عبد الغني السفرتي

التخصص: الدكتوراه في القانون الخاص

الكلية: الحقوق

سنة التخرج: 2022