دار المنظومة
DAR ALMANDUMAH
الرواد في قواعد المعلومات العربية

| | |
|---|---|
| العنوان: | زمن بطلان العقد في القانون المدني الأردني |
| المصدر: | مؤتة للبحوث والدراسات - سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية |
| الناشر: | جامعة مؤتة |
| المؤلف الرئيسي: | العويدي، أحمد علي خليف |
| المجلد/العدد: | مج 27, ع 4 |
| محكمة: | نعم |
| التاريخ الميلادي: | 2012 |
| الصفحات: | 34 - 61 |
| رقم MD: | 175999 |
| نوع المحتوى: | بحوث ومقالات |
| قواعد المعلومات: | EduSearch, HumanIndex |
| مواضيع: | القانون المدني ، الأردن ، القانون الأردني ، القوانين والتشريعات ، العقود ، مراتب العقود ، الأحكام القضائية ، العقد الباطل ، العقد الصحيح ، العقد الفاسد ، المسؤولية العقدية ، شروط العقد |
| رابط: | http://search.mandumah.com/Record/175999 |

© 2021 دار المنظومة. جميع الحقوق محفوظة.
هذه المادة متاحة بناء على الإتفاق الموقع مع أصحاب حقوق النشر، علما أن جميع حقوق النشر محفوظة. يمكنك تحميل أو طباعة هذه المادة للاستخدام الشخصي فقط، ويمنع النسخ أو التحويل أو النشر عبر أي وسيلة (مثل مواقع الانترنت أو البريد الالكتروني) دون تصريح خطي من أصحاب حقوق النشر أو دار المنظومة.

# زمن بطلان العقد في القانون المدني الأردني

أحمد علي العويدي (•)

**ملخص**

العقد الباطل هو عقد ليس مشروعا بأصله ووصفه بأن اختل ركنه أو محله أو الغرض منه أو الشكل الذي فرضه القانون لانعقاده ولا يترتب عليه أثر ولا ترد عليه الإجازة. قد تتشابه بعض الآثار القانونية للعقد الباطل مع غيره من العقود، إلا أنها تختلف عنها أكثر مما تتشابه معها، لقد خلط المشرع الأردني بين العقد الباطل وغيره من العقود، وقد الحق وصف البطلان بالعقد لأسباب مزامنة لإبرام العقد، وكذلك لأسباب لاحقة على إبرامه، وأخرى سابقة. وهذا أمر يتعارض مع بعض النصوص القانونية الأخرى، ويؤثر في طبيعة المسؤولية. لقد توصلنا في هذا البحث بأن الزمن الذي يوصف فيه العقد بالبطلان هو لحظة إبرام العقد لا قبلها ولا بعدها، وأوصينا بتعديل بعض النصوص القانونية لتتفق مع هذه النتيجة.

**الكلمات الدالة:**

(•)كلية الحقوق، الجامعة الأردنية.

تاريخ تقديم البحث: ٢٠١٠/٨/٥. تاريخ قبول البحث: ٢٠١١/٤/٣.

© جميع حقوق النشر محفوظة لجامعة مؤتة، الكرك، المملكة الأردنية الهاشمية، ٢٠١٢.

# The Period of Void Contract under Jordan Civil Code

**Ahmad Ali Owaidi**

## Abstract

The void contract is an illegal contract in its origin and description of its element, subject-matter, purpose, or formation that is imposed by law for its creation, where that contract has no effect or legality.

Some of the legal effects of the void contract might be similar to other contracts, however, such effects would differ more than being similar. The Jordanian legislator mixed between the void contract and other contracts, where he considered the voidability of contract according to the time of creating the contract, and other reasons previous to such creation.

Such issue is inconsistent with certain legal provisions, which would effect the nature of liability.

This research reaches a conclusion the contract period where it would be described as void is the time of its creation and not previous to or after such creation, where certain legal provisions shall be amended in order to reach the above result.

**Keywords**:

**مقدمة:**

مراتب العقد في القانون المدني الأردني، هي العقد الصحيح، والعقد الباطل، والعقد الفاسد [١]. وقد عرف المشرع الأردني العقد الباطل في المادة ١/١٦٨ من القانون المدني بقوله: (العقد الباطل ما ليس مشروعا بأصله ووصفه بأن اختل ركنه أو محله أو الغرض منه أو الشكل الذي فرضه القانون لانعقاده ولا يترتب عليه أثر ولا ترد عليه الإجازة). ويعرف بعض الفقهاء[٢]، البطلان بأنه وصف يلحق التصرف، بقصد الوصول إلى حرمان هذا التصرف، من آثاره القانونية، أي عدم تحقيق النتائج الاقتصادية أو الأدبية التي قصد الأفراد تحقيقها. وباستعراض نصوص القانون المدني الأردني، نجدها قد استخدمت ألفاظ متعددة للبطلان، فقد استخدم لفظ "بطلان"[٣]، و "باطل" [٤] وبطل [٥]، ويبطل [٦]، وإبطال[٧]. ان السبب الذي دفعني لتناول موضوع زمن بطلان العقد في القانون المدني الأردني، هو ان المشرع الأردني، يلحق وصف البطلان، أما لأسباب مزامنة لإبرام العقد[٨]، وأما لأسباب لاحقه لإبرامه [٩]وأما لأسباب تسبق ذلك. [١٠] ان من الأهمية بمكان تحديد زمن بطلان العقد، وضرورة التفريق ما بين بطلان العقد، وما يقاربه من نظم قانونية أخرى، قد تتشابه مع البطلان من حيث زوال العقد، فيجب عدم الخلط بين البطلان والفسخ ؛ صحيح أن هذين النظامين يقتربان في أثرهما، حيث أنه يترتب على كل منهما، كقاعدة عامة زوال العقد بأثر رجعي يستند إلى وقت إبرامه، لكنهما يختلفان اختلافا جوهريا. [١١].

ففي البطلان لا يوجد العقد أصلا [١٢]أما في الفسخ فإن العقد قام صحيحا، ثم حصل ما يؤدي إلى انحلال الرابطة العقدية[١٣]، الفرق كبير بين الاثنين، فبطلان العقد يكون مخالفا لنظام التشريع من ناحية أساسية في عملية العقد، فالعقد عندئذ يكون من اصله باطلا، أما الانفساخ فإنما يكون بعد تمام الانعقاد الصحيح لسبب طارئ يمتنع معه بقاء العقد بعد وجوده، كهلاك المبيع عند البائع بعد العقد و قبل التسليم وهلاك المبيع عند البائع بعد العقد ليس فيه مخالفة لنظام التعاقد ويفترق بطلان العقد عن الانفساخ من حيث ان البطلان يكون العقد معه معدوما من اصله أما الانفساخ فيكون بأثر رجعي وقد يقع من وقت الانفساخ اما ما مضى فيبقى على حكم

التعاقد كما في انفساخ الإجارة والشركة ونحوهما في العقود المستمرة [١٤]. وفي بطلان العقد لا تتحقق المسؤولية العقدية، وإنما تقوم المسؤولية التقصيرية إذا أخل احد الأطراف بالتزام معين تجاه الطرف الآخر[١٥]، بينما في الفسخ يقوم العقد صحيحا، والإخلال به يترتب عليه قيام المسؤولية العقدية. إن وصف العقد بالبطلان، وبالتالي قيام المسؤولية التقصيرية، وليس المسؤولية العقدية، أمر في غاية الأهمية، إذ ان الفرق بين المسؤولية العقدية والتقصيرية كبير، وهنالك أوجه عدة لهذا الاختلاف، فمن حيث الإعذار فإن المبدأ العام هو وجوب الإعذار في المسؤولية العقدية، والإعفاء منه هو الاستثناء، أما في المسؤولية التقصيرية فلا تطبيق لهذا المبدأ[١٦]. وتختلف المسؤولية العقدية عن المسؤولية التقصيرية من حيث نطاق التعويض، حيث يسأل المسئول بموجب المسؤولية العقدية عن تعويض الضرر المتوقع عند التعاقد فقط، في حين أن المسئول في المسؤولية التقصيرية يسأل عن الضرر المتوقع وغير المتوقع[١٧]هناك اختلاف بين المسؤوليتين أيضا من حيث التضامن[١٨]، ومن حيث الإعفاء من المسؤولية [١٩]، ومن حيث التقادم[٢٠] وبالرجوع إلى نص المادة ١٦٨ من القانون المدني الأردني يتبين لنا حالات بطلان العقد، وهذه الحالات هي، اختلال ركن العقد[٢١]، أو المحل، أو السبب، أو الشكل، أو وجود نص يقرر البطلان، ونتناول هذه الموضوعات تباعا لكي نتبين منها زمن البطلان، وذلك في مباحث متتالية على النحو التالي:

المبحث الأول: زمن بطلان العقد لاختلال ركنه.

المبحث الثاني: زمن بطلان العقد لاختلال محله.

المبحث الثالث: زمن بطلان العقد لاختلال سببه.

المبحث الرابع: زمن بطلان العقد لاختلال الشكل.

المبحث الخامس: زمن بطلان العقد بنص القانون.

**المبحث الأول: زمن بطلان العقد لاختلال ركنه**

ركن العقد هو التراضي (ارتباط الإيجاب بالقبول) [٢٢] وتنص المادة (٩٠) من القانون المدني الأردني – التي وردت تحت عنوان انعقاد العقد – على ما يلي: (ينعقد العقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد). مما تقدم فإنه لا بد لانعقاد العقد من وجود التراضي، ويجب أن يكون هذا التراضي صحيحا خاليا من العيوب، ويتحقق التراضي بمطابقة القبول للإيجاب. لقد رتب المشرع الأردني البطلان، بسبب انعدام الإرادة، كما في حالة تعاقد المجنون، أو الصغير غير المميز، حيث تنص المادة (٤٤) من القانون المدني الأردني على ما يلي:

(١- لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون.

٢- وكل من لم يبلغ السابعة يعتبر فاقدا للتمييز). يبين هذا النص بأن الصغير غير المميز والمجنون والمعتوه لا يكونوا أهلا لمباشرة التصرفات، وبالتالي فإن تصرفاتهم باطلة، ثم أورد المشرع الأردني نصوص قانونية خاصة بكل فئة من هذه الفئات الثلاث، حيث تنص المادة ١١٧ من القانون المدني على ما يلي: (ليس للصغير غير المميز حق التصرف في ماله وتكون جميع تصرفاته باطلة)، وتنص المادة ٢/١٢٨ من القانون المدني على ما يلي: (المجنون المطبق هو في حكم الصغير غير المميز، أما المجنون غير المطبق فتصرفاته في حال إفاقته كتصرف العاقل)، أي ان تصرفات المجنون – باستثناء حال إفاقته – جميعها باطلة، وبخصوص حكم تصرفات المعتوه، تنص المادة ١/١٢٨ على ما يلي: (المعتوه هو في حكم الصغير المميز)، وحكم تصرفات الصغير المميز نظمها المشرع الأردني في المادة ١١٨ من القانون المدني والتي تنص على ما يلي:

(١- تصرفات الصغير المميز صحيحة متى كانت نافعة نفعا محضا وباطلة متى كانت ضارة ضررا محضا.

٢- أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فتعقد موقوفة على إجازة الولي في الحدود التي يجوز فيها له التصرف ابتداء أو إجازة القاصر بعد بلوغه سن الرشد). مما تقدم، يتبين لنا وجود تناقض، في حكم تصرفات المعتوه، ففي المادة (١/٤٤) حكم تصرفه كحكم تصرفات الصغير غير المميز، بينما في نص المادة (١/١٢٨) فإن حكم تصرفات المعتوه هو حكم تصرفات الصغير المميز، ولإزالة هذا التعارض، نقول بأن نص المادة (١/١٢٨) هو نص خاص بالمعتوه فقط، بينما نص المادة (١/٤٤) هو نص عام، تضمن حكم تصرفات الصغير غير المميز والمجنون والمعتوه، والقاعدة بان الخاص يقيد العام، لذلك نقول بأن تصرفات المعتوه هي في حكم تصرفات الصغير المميز. مما تقدم يتبين لنا، بأن التصرف يكون باطلا بسبب انعدام الأهلية، أو نقصها في الحالات الآتية:

١- جميع تصرفات المجنون، والصغير غير المميز.

٢- تصرفات المعتوه والصغير المميز الضارة ضررا محضا.

ولتحديد زمن البطلان، نتيجة تصرفات المجنون، وعديم التمييز، أو تصرفات المعتوه والصغير المميز الضارة ضررا محضا، نستعرض أثر الجنون وعدم التمييز، وكذلك العته، وعدم بلوغ سن الرشد في التصرفات الضارة ضررا محضا، قبل إبرام العقد، ووقت ابرام العقد، وبعد إبرام العقد. فإذا كان الجنون، وعدم التمييز، والعته، وعدم بلوغ سن الرشد قبل إبرام العقد، فإذا زالت هذه الحالة بأن شفي المتعاقد من الجنون، أو كان الجنون غير مطبق، وكان وقت إبرام العقد في حالة إفاقة، فلا اثر للجنون السابق على إبرام العقد، ويكون العقد صحيحا. كذلك الحال بالنسبة للعته، فقد يتماثل المعتوه للشفاء وقت إبرام العقد، فإذا تماثل للشفاء تكون تصرفاته كتصرفات العاقل. وبخصوص تصرفات الصغير المميز، الضارة ضررا محضا، فهي باطلة[٢٣]، أما إذا أبرم العقد وكان قد بلغ سن الرشد، فيكون العقد صحيحا، وبالتالي قد يكون الفاصل الزمني بين البطلان والصحة دقائق، لذلك فإن العبرة بلحظة إبرام العقد، ليس قبلها ولو بدقيقة واحدة. ان ما قيل بخصوص الصغير المميز، يمكن ان يقال بخصوص تصرفات الصغير غير المميز، حيث ان جميع تصرفات الصغير غير المميز باطلة[٢٤]، فإذا بلغ سن التمييز[٢٥]، تكون

تصرفات النافعة نفعا محضا صحيحة[٢٦]، وبالتالي فإن الفاصل الزمني بين البطلان والصحة قد يكون دقيقة واحدة، والعبرة بلحظة إبرام العقد، فإذا كان الصغير لم يبلغ سبع سنوات، تكون جميع تصرفاته بما فيها النافعة نفعا محضا باطلة، ولو كان ذلك قبل إتمام سن السابعة بدقائق فإذا أتمسن السابعة، يكون تصرفه النافع نفعا محضا صحيحا. أما إذا انعدمت الإرادة، بعد إبرام العقد، كأن يصاب المتعاقد بالجنون، فلا يمكن أن نقول هنا ببطلان العقد، لكن لا يعني ذلك أن الآثار تنعدم في حالة جنون المتعاقد، إذ أنه في بعض الحالات يكون للجنون تأثير على العقد، وهنا أرى بأنه لا بد من التفريق بين العقود الفورية، والعقود الممتدة، ففي العقود الفورية التنفيذ فإنه لا أثر للجنون الذي يصيب المتعاقد بعد إبرام العقد، فإذا ابرم عقد بيع، وبعد إبرام العقد أصيب البائع بالجنون قبل ان يقوم بتسليم المبيع للمشتري، فإن ذلك لا يؤثر على الالتزامات المتقابلة التي يرتبها العقد، حيث يثبت حكم العقد في المعقود عليه وبدله بمجرد انعقاده دون توقف على القبض أو أي شيء آخر ما لم ينص القانون على غير ذلك(٢٧). أما في العقود الممتدة، فإن الأمر يختلف باختلاف ما إذا كانت شخصية المتعاقد محل اعتبار أم لا، فإذا كانت شخصية المتعاقد ليست محل اعتبار، فلا اثر للجنون الذي يصيب المتعاقد بعد إبرام العقد، لكن إذا كانت شخصية المتعاقد محل اعتبار، فإن لجنون المتعاقد بعد إبرام العقد اثر على العقد، لكن هذا الأثر ليس بطلان العقد، وسوف استعرض بعض النصوص القانونية التي تبين أثر إصابة أحد المتعاقدين بالجنون بعد إبرام العقد. تنص المادة (٨٦٢) من القانون المدني الأردني على انتهاء عقد الوكالة بفقدان الوكيل او الموكل الأهلية، والجنون يترتب عليه فقدان الأهلية، وبالتالي انتهاء عقد الوكالة إذا أصيب الوكيل، أو الموكل بالجنون بعد إبرام عقد الوكالة. وتنص المادة (٦٠١) من القانون المدني الأردني على انتهاء عقد الشراكة بجنون أحد الشركاء. وتنص المادة (٢١) من قانون العمل رقم (٨) لسنة ١٩٩٦ وتعديلاته، على انتهاء عقد العمل في حال عجز العامل او إذا أقعده المرض، والجنون مرض يصيب العقل. يتبين لنا من النصوص السابقة، بأن الجنون، يؤدي إلى إنهاء العقد، ولا يترتب على الجنون اللاحق لإبرام العقد بطلان العقد، لا في العقود الفورية ولا في العقود الممتدة، وهذا يفسر

لنا الالتزامات التي يرتبها العقد منذ لحظة انعقاده، وحتى لحظة انتهاء العقد، أي اللحظة التي يصاب فيها المتعاقد بالجنون، إذ أنه وبخلاف ذلك لو قلنا بأن العقد باطل، فإن العقد الباطل لا يرتب اثرا[٢٨]. نخلص من كل ما سبق بأن وصف العقد بالبطلان، لانعدام الأهلية أو نقصها، يكون فقط في لحظة إبرام العقد.

**المبحث الثاني: زمن بطلان العقد لاختلال محله**

تنص المادة (١٥٧) من القانون المدني الأردني على ما يلي: (يجب أن يكون لكل عقد محل يضاف إليه)، ويجب ان تتوافر في المحل الشروط التالية:

**١- أن يكون مالا متقوما** [٢٩].

تنص المادة ١/١٥٨ من القانون المدني على ما يلي: (في التصرفات المالية يشترط ان يكون المحل مالا متقوما)، لم يبين القانون المدني الأردني، المقصود بالمال المتقوم، وبالرج وع إلى مجلة الأحكام العدلية، نجدها تنص في المادة (١٢٧) على ما يلي: (المال المتقوم يستعمل في معنيين الأول بمعنى ما يباح الانتفاع به والثاني بمعنى المال المحرز فالسمك في البحر غير متقوم وإذا اصطيد صار متقوما بالإحراز) [٣٠]. إن الزمن المعتبر في تحقق هذا الشرط، هو وقت إبرام العقد، فإذا كان المال غير مباحا لانتفاع أو غير محرز قبل إبرام العقد، ثم أصبح مباح التعامل فيه، أو محرز وقت إبرام العقد، فنقول بتحقق هذا الشرط، فإذا تم اصطياد السمك وقت إبرام العقد، فإنه يصبح مالا محرزا، وبذلك يكون مالا متقوماً، ويتحقق الشرط مدار البحث، كأحد شروط المحل. أما إذا أصبح المال المتعاقد عليه، بعد إبرام العقد، غير مباح الانتفاع به، بأن صدر تشريعا يحرم الانتفاع به، أو أصبح غير محرز، بأن كان الشيء المباع مثلا طيرا ثم طار في الفضاء، أو سمكة كانت محرزة وموضوعة في وعاء يحتوي على المال ودخلت مرة أخرى ماء البحر، بسبب أو بأخر، فتصبح غير محرزة، فهذا لا يؤثر على صحة العقد، الذي كان قد انعقد، والمال مباح الانتفاع به ومحرزا أي انعقد صحيحا، وبالتالي فإن المشتري إذا لم يكن قد دفع الثمن، فإنه يلتزم بدفعه للبائع ولا يستطيع ان يتمسك بأن المال قد أصبح غير مباح الانتفاع به، أو أصبح غير محرز، وأن العقد أصبح

باطلا، فهذا قول لا يستقيم، فالعبرة بوقت إبرام العقد، فإذا كان المال مباح الانتفاع به ومحرز وقت إبرام العقد، وتحققت الشروط الأخرى في المحل، فلا نقول ببطلان العقد، من هذه الناحية، إلا إذا كان هنالك أسباب أخرى للبطلان، أما إذا كان المال غير مباح أو غير محرز وقت إبرام العقد، فإن العقد يكون باطلا[٣١]وبالتالي فإنه لا يرتب أثرا، ولا تلحقه إجازة[٣٢].

**٢- أن يكون المحل ممكنا**

تنص المادة ١٥٩ من القانون المدني على ما يلي: (إذا كان المحل مستحيلا في ذاته وقت العقد كان العقد باطلا). لكي ينشأ العقد لا بد أن يكون محله ممكنا، غير مستحيل، ويقصد بالاستحالة، التي يترتب عليها بطلان العقد، الاستحالة الموضوعية، أي استحالة المحل في ذاته، وليست الاستحالة الشخصية التي ترجع إلى المدين نفسه، وبعبارة أخرى يجب لبطلان العقد ان يكون المحل مستحيلا استحالة مطلقة، وهي أن يكون الالتزام مستحيلا في ذاته، لا مستحيلا بالنسبة إلى الملتزم فحسب[٣٣]. يشترط ان تكون الاستحالة المطلقة، التي يترتب عليها بطلان العقد، قائمة وقت إبرام العقد، أما إذا كانت الاستحالة سابقة على إبرام العقد، ثم أصبح المحل ممكنا وقت إبرام العقد، فإن العقد يكون صحيحا من هذا الجانب، ولا يترتب على ذلك البطلان، كما لو كان الوصول إلى كوكب معين مستحيل استحالة مطلقة قبل إبرام العقد، ثم أصبح الوصول إلى هذا الكوكب ممكنا وقت إبرام العقد، وتم التعاقد مع جهة معينة لإيصال شخص لهذا الكوكب، فلا نقول في هذه الحالة بأن العقد باطل. كذلك الحال، لو ان العقد قد انعقد صحيحا، بأن توافرت شروط المحل، بما فيها كون المحل ممكنا، ثم أصبح المحل مستحيلا بعد إبرام العقد، فلا يترتب على ذلك بطلان العقد، بل يترتب على ذلك انفساخ العقد، حيث تنص المادة ٢٤٧ من القانون المدني الأردني على ما يلي : (في العقد الملزم للجانبين إذا طرأت قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا انقضى معه الالتزام المقابل له وانفسخ العقد من تلقاء نفسه فإذا كانت الاستحالة جزئية انقضى ما يقابل الجزء المستحيل ومثل الاستحالة الجزئية الاستحالة الوقتية في العقود المستمرة وفي كليهما يجوز للدائن فسخ العقد بشرط

علم المدين). مما تقدم يتبين لنا بأن الاستحالة المطلقة السابقة على إبرام العقد، وكذلك الاستحالة اللاحقة على إبرام العقد، لا أثر لهما على صحة العقد، ولا يترتب عليهما بطلان العقد، ويكون العقد باطلا في حالة ما إذا كانت الاستحالة في لحظة إبرام العقد فقط.

**٣- أن يكون المحل موجودا[٣٤]:**

درج بعض الفقهاء، على تناول هذا الشرط كشرط مستقل، وان كان يختلط مع شرط

الإمكان، لأن المحل لا يكون ممكنا إلا إذا كان موجودا، فإذا لم يكن موجودا، فإنه لا يكون ممكنا، مما يترتب على ذلك بطلان العقد[٣٥]. باستعراض نصوص القانون المدني الأردني، نجد بأن المشرع الأردني، قد اعتبر العقد باطلا لعدم وجود المحل، قبل إبرام العقد في بعض النصوص، ووقت إبرام العقد في نصوص أخرى، وبعد إبرام العقد في بعض الحالات.

أما كون المشرع الأردني، قد اعتبر العقد باطلا لعدم وجود المحل، قبل إبرام العقد، فالمثال على ذلك هو ما ورد في نص المادة (١/١٠١٣) من القانون المدني الأردني والذي ينص على ما يلي: (تبطل الحوالة المقيدة إذا سقط الدين أو استحقت العين بأمر سابق عليها ويرجع المحال له بحقه على المحيل). الحوالة عقد ما بين المحيل والمحال عليه موقوف على قبول المحال له[٣٦]. إن مفاد هذا النص، هو بطلان عقد الحوالة، إذا كانت العين المملوكة للمحيل، والموجودة لدى المحال عليه، قد استحقت لشخص آخر، بأنها لم تعد مملوكة للمحيل، بل أصبحت مملوكة لشخص آخر، وذلك لسبب من أسباب الاستحقاق، قبل إبرام عقد الحوالة، فإنه يترتب على ذلك بطلان عقد الحوالة إنني لا اتفق مع هذا النص، وأرى بأن العبرة بالاستحقاق أو بسقوط الدين، هو لحظة إبرام عقد الحوالة، فربما يزول سبب الاستحقاق، وتعود العين مملوكة للمحيل، أو تنشغل ذمة المحال عليه مرة أخرى بدين للمحيل وقت إبرام عقد حوالة الدين، ففي هذه الحالة يكون عقد حوالة الدين المقيدة صحيح إذا توافرت الشروط الأخرى، وبالتالي فإن العبرة بسقوط الدين، أو استحقاق العين، وقت إبرام عقد الحوالة، حتى يوصف عقد حوالة الدين المقيدة

بالبطلان، وهنا أتمنى على المشرع الأردني تعديل نص المادة (١/١٠١٣) من القانون المدني الأردني ليصبح النص على النحو الآتي: (تبطل الحوالة المقيدة إذا سقط الدين أو استحقت العين وقت إبرام عقد الحوالة)، ولا أرى حاجة لإبقاء العبارة الواردة في نهاية النص والتي تقضي بما يلي: (ويرجع المحال له بحقه على المحيل) حيث يمكن للمحال له الرجوع على المحيل في هذه الحالة، بالاستناد لنص المادة (٥/١٠١٤) والتي تقضي بأن للمحال له ان يرجع على المحيل إذا بطلت الحوالة المقيدة لسقوط الدين أو استحقاق العين. أما بخصوص اعتبار المشرع العقد باطلا، لعدم وجود المحل بعد إبرام العقد، فالمثال على ذلك هو نص المادة (١/٤١٠) من القانون المدني الأردني، والتي تنص على الآتي : (إذا كان الخيار للمدين وهلك أحد الشيئين في يده كان له ان يلزم الدائن بالثاني وأن هلكا معا بطل العقد). إن مفاد هذا النص، أنه في الالتزام التخييري[٣٧] إذا انعقد العقد، وتم تحديد الشيئين اللذين يتوجب على المدين الوفاء بواحد منها، ثم بعد ذلك هلك الشيئين، أي استحال على المدين الوفاء بأي منهما فإنه يترتب على ذلك بطلان العقد. وفي هذا الصدد فإنني لا اتفق مع هذا النص وأتمنى على المشرع الأردني، تعديل هذا النص ليصبح على النحو الآتي: (إذا كان الخيار للمدين وهلك أحد الأشياء، كان له ان يلزم الدائن بشيء آخر من الأشياء المتفق عليها، فإن هلكت جميعا بسبب أجنبي انفسخ العقد)، وذلك للأسباب التالية:

أ – ليس دقيقا ما ورد في المادة (١/٤١٠) مدار البحث من ان التخيير في المحل يقع على شيئين فقط، إذ ان التخيير في المحل يجوز ان يكون من بين عدة أشياء، حيث تنص المادة (١/٤٠٧) من القانون المدني على الآتي: (يجوز ان يكون محل التصرف عدة أشياء على ان تبرأ ذمة المدين إذا أدى واحدا منها).

ب – النص على انفساخ العقد إذا هلكت الاشياء جميعها بسبب أجنبي، يتفق مع القواعد العامة حيث تنص المادة (٢٤٧) من القانون المدني على ما يلي ( في العقود الملزمة للجانبين أذا طرأت قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا أنقضى معه الالتزام المقابل

له أنفسخ العقد من تلقاء نفسه ... ) وفي هذه الحالة فإنه لا يوصف العقد بالباطل وتبقى مسؤولية المدين العقدية قائمة، إذا تسبب بهلاك جميع الأشياء الوارد عليها الاتفاق في التخيير في المحل، إذا أنه لو وصف العقد بالبطلان، في حالة هلاك الأشياء بعد إبرام العقد، فإن المسؤولية العقدية لم تعد قائمة، وتكون مسؤولية المدين في هذه الحالة، مسؤولية تقصيرية،[٣٨] والتي تختلف عن المسؤولية العقدية، من عدة أوجه، بما في ذلك نطاق التعويض. [٣٩] نخلص مما تقدم إلى أنه لا يمكن القول ببطلان العقد لعدم وجود المحل قبل إبرام العقد، أو بعد إبرامه، بل ان العبرة بوجود المحل أو عدم وجود المحل وقت إبرام العقد، فإذا وجد المحل وقت إبرام العقد، يكون العقد صحيحا من هذا الناحية، أما إذا لم يكن المحل موجودا وقت إبرام العقد، فيكون العقد باطلا.

**٤– أن يكون المحل معينا أو قابلا للتعيين**

تنص المادة (١٦١) من القانون المدني الأردني على ما يلي:

(١–يشترط في عقود المعاوضات المالية أن يكون المحل معينا تعيينا نافيا للجهالة الفاحشة بالإشارة إليه أو إلى مكانه الخاص ان كان موجودا وقت العقد أو ببيان الأوصاف المميزة له مع ذكر مقداره ان كان من المقدرات أو بنحو ذلك مما تنتفي به الجهالة الفاحشة.

٢- وإذا كان المحل معلوما للمتعاقدين فلا حاجة إلى وصفه وتعريفه بوجه آخر.

٣- فإذا لم يعين المحل على النحو المتقدم كان العقد باطلا).

إن القول بأن يكون المحل، معينا تعيينا نافيا للجهالة الفاحشة، أمر يجب تحققه وقت إبرام العقد (لحظة إبرام العقد) حيث يجب أن يكون المحل معلوما بعينه في قدره وحالته

وصفته [٤٠]وإذا لم يتم ذلك كان العقد باطلا، أما إذا لم يتم ذلك قبل إبرام العقد، فهذا أمر لا أثر له، فإذا لم يتم التعيين مثلا في مرحلة المفاوضات التي تسبق إبرام العقد[٤١]، فإنه لا أثر لذلك على العقد، طالما قد تم التعيين

بشكل نافي للجهالة الفاحشة وقت إبرام العقد. إذا أبرم العقد، وذكر في العقد ان المتعاقد يعلم بالمحل علما كافيا نافيا للجهالة الفاحشة، فإنه لا يستطيع بعد ذلك أن يتمسك بعدم العلم لبطلان العقد، وتنص المادة ٤٦٧ من القانون المدني الأردني على ما يلي: (إذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع علما كافيا فلا حق له فيطلب إبطال العقد لعدم العلم إلا إذا أثبت تدليس البائع). وهنا نبدي الملاحظات التالية حول هذا النص.

١- استخدم المشرع مصطلح "التدليس" وهذا المصطلح لا ينسجم مع التسمية التي استخدمها المشرع في المواد ( ١٤٣- ١٥٠) التي جاءت تحت عنوان (التغرير مع الغبن)واستخدم فيها المشرع الأردني مصطلح (التغرير ) متأثرا بالفقه الاسلامي.

٢- استخدم المشرع مصطلح "إبطال" العقد، وهو استخدام غير دقيق، للأسباب التالية:

أ - القانون المدني الأردني لا يعرف العقد القابل للأبطال.

ب - ان حكم التغرير (التدليس بحسب النص) ليس البطلان، وإنما عدم لزوم العقد، إذا ترتب على التغرير غبن فاحش، حيث تنص المادة ١٤٥ من القانون المدني الأردني على ما يلي: (إذا غرر أحد العاقدين بالآخر وتحقق أن العقد تم بغبن فاحش كان لمن غرر به فسخ العقد).

**٥- أن يكون المحل قابلا لحكم العقد**

تنص المادة ١٦٣ من القانون المدني الأردني على ما يلي:

(١- يشترط أن يكون المحل قابلا لحكم العقد. ٢- فإن منع الشارع التعامل في شيء أو كان مخالفا للنظام العام أو للآداب كان العقد باطلا). يقصد باشتراط أن يكون المحل قابلا لحكم العقد، هو تحقيق الأثر الرئيسي منه، مثل انتقال الملكية في العقود الناقلة للملكية [٤٢]، مثل البيع، أو الهبة، أو المقايضة، وكذلك الأمر في عقود المنفعة، مثل الإعارة، أو الإجارة، والمحل لا يكون قابلا لحكم العقد إذا خرج عن التعامل بطبيعته، أو بحكم القانون.

**أ- خروج المحل عن التعامل بطبيعته**

تنص المادة (٥٥) من القانون المدني الأردني على ما يلي: (الأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها...) والشيء لا يكون قابلا للتعامل فيه بطبيعته، إذا كان للناس كافة حق الانتفاع به، مثل الهواء والشمس والماء والطير في السماء[٤٣]، والسمك في الماء وذلك لعدم وجود من يستأثر بها، فإن تمت حيازتها، وذلك بإحراز الهواء والطاقة الشمسية والماء، وصيد الطير، أو السمك فإنها تنقلب إلى أموال، يجوز إبرام التصرفات بخصوصها[٤٤]. ان بطلان العقد، من ناحية خروج المحل عن التعامل بطبيعته ينظر إليه، وقت إبرام العقد، أما إذا كان المحل خارج عن التعامل بطبيعته قبل إبرام العقد، فإنه لا يؤثر على العقد، إذا أصبح المحل وقت إبرام العقد قابلا لحكم العقد، كأن تم صيد السمك من الماء، أو الطير من الهواء، أو ضغط الهواء في اسطوانات خاصة، فإن العقد ينعقد صحيحا من هذه الناحية، ولا تأثير على العقد، فيما لو أصبح المحل بعد إبرام العقد، خارج عن التعامل بطبيعته، كأن طار الطير، بعد اصطياده، أو نفذ الهواء من الاسطوانة، أو أعيد السمك إلى البحر لأي سبب من الأسباب.

**ب- خروج المحل عن التعامل بنص القانون:**

تقضي بعض النصوص، منع التعامل بشيء معين، ويترتب على مخالفة ذلك البطلان[٤٥]، لاعتبارات المصلحة العامة وتنص المادة (٥٥) من القانون المدني الأردني على الآتي: (.... والأشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون هي التي لا يجيز القانون أن تكون محلا للحقوق المالية). إن الوقت المعتبر للبطلان في هذه الحالة، هو وقت إبرام العقد، فإذا كان الشيء محل العقد يخرج عن التعامل بحكم القانون، وقت إبرام العقد، فيترتب على ذلك بطلان العقد، أما إذا كان القانون لا يجيز التعامل به قبل إبرام القانون، ثم ألغي النص قبل إبرام العقد، فإنه لا أثر لذلك على العقد. كذلك لو أن القانون لا يمنع التعامل بشيء معين وقت إبرام العقد، ثم بعد ذلك صدر قانون، يمنع التعامل بهذا الشيء، فلا أثر لذلك على العقد، الذي أبرم واكسب المتعاقد حقا يستند إلى هذا

العقد، ما لم يكن العقد من العقود الممتدة (المستمرة)، ففي هذه الحالة، نكون أمام استحالة قانونية وقتية، مما يستوجب تطبيق نص المادة (٢٤٧) من القانون المدني الأردني، والتي تفضي بانفساخ العقد من تلقاء نفسه (انتهاء العقد) من لحظة الاستحالة القانونية، ولا نقل هنا ببطلان العقد، والفارق كبير بين الحالتين، إذ أنه في الحالة الأولى، فإن العقد يرتب آثاره من لحظة انعقاده، وحتى لحظة انفساخه أما في الحالة الثانية، فإن البطلان لا يرتب أثر ولا تلحقه إجازة، ولا تتحقق بالتالي المسؤولية العقدية، بل تقوم المسؤولية التقصيرية[٤٦]، والتي تختلف عن المسؤولية العقدية، لا سيما من حيث نطاق التعويض، فهو في المسؤولية التقصيرية أكبر من المسؤولية العقدية[٤٧].

**المبحث الثالث: زمن بطلان العقد لاختلال السبب**

تنص المادة (١٦٥) من القانون المدني الأردني على ما يلي:

(١- السبب هو الغرض المباشر المقصود من العقد. ٢- ويجب ان يكون موجودا وصحيحا ومباحا غير مخالف للنظام العام أو الآداب). وتنص المادة (١٦٦) من القانون المدني الأردني على ما يلي: (١- لا يصح العقد إذا لم تكن فيه منفعة مشروعة لعاقديه. ٢- ويفترض في العقود وجود هذه المنفعة المشروعة ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك). يعرف بعض الفقهاء [٤٨] السبب: (بأنه الغرض المباشر الذي يقصد الملتزم الوصول إليه من وراء التزامه).

أخذ القانون المدني الأردني بالسبب، كشرط من شروط العقد [٤٩]، والسبب في وجوده ومشروعيته، أمر لازم، لا يقوم العقد بغيره، ويستهدف المشرع الأردني من ذلك، تحقيق العدالة في العقود، وإضفاء المشروعية والفضيلة عليها[٥٠].

ويشترط للسبب في القانون المدني الأردني الآتي:

**١- أن يكون السبب موجودا.**

اشترطت الفقرة الثانية من المادة (١٦٥) من القانون المدني الأردني، أن يكون السبب موجودا، وبالتالي فإنه إذا لم يكن السبب موجودا، فإن العقد باطل، ومن الأمثلة على انعدام السبب، أن يتعاقد شخص مع آخر، على أن يدفع له مبلغا من المال، لقاء عدم حرقه لمزروعاته هذا العقد باطل، لانعدام سببه، وذلك لأن المتعاقد ملزم بحكم القانون بأن يمتنع عن حرق المزروعات، فإذا قام بحرق المزروعات، فهو ملزم بالتعويض، وهو بالتزامه بعدم حرق المزروعات، لم يضف إلى التزاماته التزاما جديدا، مقابل المبلغ الذي التزم بدفعه مالك المزروعات. [٥١] ومن الأمثلة على انعدام السبب، التي يعطيها الفقهاء المسلمون، حالة إجارة الشخص للقيام بعمل واجب عليه، كمن يستأجر زوجته لترضع ولدها، فلا يجوز ذلك، لانعدام السبب، ذلك لأن الإرضاع مستحق عليها ديانة[٥٢]. ان الفترة الزمنية، التي يشترط فيها وجود السبب لصحة العقد، وبالتالي عدم بطلانه، هي لحظة إبرام العقد، أما إذا زال السبب بعد إبرام العقد، فلا يترتب على ذلك البطلان وإنما انفساخ العقد، فلو هلك المبيع بعد إبرام عقد البيع نتيجة قوة قاهرة، فإن التزام البائع بتسليم المبيع ينقضي، ويزول تبعا لذلك سبب التزام المشتري بدفع الثمن. [٥٣] وكذلك فإنه إذا استأجر شخص مرضعة لولده فمات الولد، أو استغنى عن الرضاعة فإن السبب يصبح غير قائم، ولا يترتب هنا بطلان العقد لزوال السبب، وإنما انتهاء العقد لزوال سببه[٥٤]. وفي هذا الصدد فإنني لا اتفق مع ما ذهب إليه المشرع الأردني ببطلان عقد القسمة، إذا زال سببها بعد إبرامها، وذلك في حال أن استحق المقسوم كله أو جزء شائع منه، حيث تنص المادة١٠٥٢ من القانون المدني الأردني على ما يلي: (تبطل القسمة إذا استحق المقسوم كله أو جزء شائع منه ويتعين حينئذ إعادة القسمة فيما بقي منه)، وهنا أتمنى على المشرع الأردني تعديل النص ليصبح فسخ القسمة بدلا من بطلانها، إذا استحق المقسوم كله أو جزء شائع منه.

**٢- أن يكون السبب صحيحا:**

تقضي الفقرة الثانية من المادة (١٦٥) من القانون المدني الأردني، بوجوب أن يكون السبب صحيحا، فالسبب غير الصحيح، لا يصلح أن يقوم عليه التزام، وترجع عدم صحة السبب، إلى أحد أمرين، أما لأن السبب الظاهر موهوم أو مغلوط، أو لأن السبب الظاهر سبب صوري(٥٥). السبب الموهوم او المغلوط في حقيقته سبب غير موجود أصلا، مثل ان يتخارج وارث مع شخص يعتقد أنه وارث، فهذا التخارج باطل لأن سببه موهوم. وبخصوص الصورية، فإن العقد الذي يقوم على سبب صوري لا يكون باطلا لصورية السبب، إذ ان الصورية في ذاتها ليست سببا للبطلان، ولكن إذا اثبت المدين صورية السبب، فعلى الدائن أن يثبت السبب الحقيقي، فإن كان السبب الحقيقي موهوم سقط الالتزام، لعدم مشروعية السبب، وليس لصورية السبب الظاهر. (٥٦) ان الوقت المعتبر، لتحديد صحة السبب، وبالتالي عدم بطلان العقد، من هذه الناحية، هو لحظة إبرام العقد.

**٣- أن يكون السبب مشروعا:**

تنص الفقرة الثانية من المادة (١٦٥) من القانون المدني الأردني، على أنه يتوجب ان ويكون السبب، مشروعاً، وغير مخالف للنظام العام او الآداب. ويكون السبب غير مشروع، عندما يكون محرماً من القانون، وعندما يكون مخالفاً للنظام العام والآداب العامة (٥٧). ومن أمثلة السبب غير المشروع كونه محرماً من القانون، تعاقد شخصان، على ان يرتكب احدهما جريمة، مقابل مبلغ من النقود يدفعه المتعاقد الآخر، ومن أمثلة أن يكون السبب مخالفا للنظام العام والآداب العامة، شراء منزل لاتخاذه مكانا للقمار أو الدعارة، ففي هذه الحالات لايقوم الالتزام، لعدم مشروعية السبب، حتى يترتب على ذلك بطلان العقد، هو وقت إبرام العقد، أما إذا كان السبب غير مشروع لمخالفته القانون قبل إبرام العقد، ثم تم تعديل القانون ليصبح ذلك مباحاً وقت إبرام العقد، ففي هذه الحالة يكون العقد صحيحاً من هذه الناحية، وما ينطبق على القانون يمكن ان ينطبق على النظام العام، حيث ان النظام العام يختلف مفهومه من مجتمع لآخر، ومن زمن لآخر(٥٨). وفي حال إن ابرم العقد وكان السبب مشروعا وقت

إبرام العقد، فيكون العقد صحيحاً من هذا الجانب، أما إذا استحدث نصا بعد إبرام العقد يجعل السبب غير مشروع فلا أرى بأن لذلك أثر على العقد طالما كان السبب وقت إبرام العقد مشروعا.

**المبحث الرابع: زمن بطلان العقد لاختلال الشكل**

الشكل صورة للتعبير عن الإرادة، يحدد هذه الصورة القانون، وتتمثل في العصر الحاضر في الكتابة الرسمية، ويترتب على تخلفها البطلان [٥٩] ان الشكل في التصرف القانوني في القوانين الحديثة، يختلف عما كان عليه في القانون الروماني، فقد كان الشكل في القانون الروماني كافيا للتصرف بمعنى ان وجوده يقصي كل بحث حول وجود الإرادة، أو صحتها، أما في القوانين الحديثة فإن الشكل شرط يضاف إلى شروط التصرف الأصلية، وبالتالي لا يكفي لصحة التصرف وجود الشكل، بل يجب ان يكون وراءه، إرادة حرة متنورة تهدف إلى غاية لا اعتراض للقانون عليها[٦٠].

لقد نص المشرع الأردني على الشكلية في العديد من النصوص ورتب على مخالفتها البطلان، حيث تنص المادة (٣/١٦) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم (٤٠) لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته على ما يلي: (في الأماكن التي تمت التسوية فيها، لا يعتبر البيع والمبادلة والإفراز والمقاسمة في الأرض أو الماء صحيحاً إلا إذا كانت المعاملة قد جرت في دائرة التسجيل، كل من كان فريقا في معاملة اجريت خلافا لما ذكر يكون عرضة بعد الإدانة من قبل المحكمة التي تنظر في القضية لدفع غرامة لا تتجاوز خمسة دنانير). وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بما يلي[٦١]: (إذا كان عقد البيع الذي يستند إليه المميزان في وضع يدهما على قطعة الأرض موضوع هذه الدعوى هو عقد جار خارج دائرة التسجيل فقد نصت الفقرة (٣) من المادة (١٦) من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم ٤٠ لسنة ١٩٥٢ على بطلان مثل هذا العقد واعتبرته جريمة يعاقب عليها كل من كان طرفا فيها بالغرامة، وحيث انتهت محكمة الاستئناف إلى هذه النتيجة ورتبت عليها ما يوجبه القانون من أن ما بني على باطل فهو باطل). وقد اشترطت كذلك بعض القوانين لانتقال ملكية المنقولات، كالسيارات والسفن، مراعاة شكلية معينة، كوجوب

التسجيل في سجلات خاصة[٦٢] حيث تنص المادة ٢٢ من قانون التجارة البحرية الأردني رقم (١٢) لسنة ١٩٧٢ على ما يلي: (كل اتفاق وكل عقد بعوض أو بغير عوض وكلحكم مكتسب قوة القضية المقضية وبوجه عام كل عمل غايته انشاء أو فراغ او اعلان او تعديل او اسقاط حق عيني مترتب على سفينة مسجلة لا يكون له مفعول حتى بين المتعاقدين إلا بعد تسجيله في دفتر التسجيل. ان الحق في تسجيل الحقوق العينية المترتبة على السفن يكتسب بمفعول الاتفاق او العقود او الاحكام أو الاعمال المذكورة في الفقرة السابقة. ان الالتزام بتسليم السفينة يتضمن الالتزام بفراغها في دفتر التسجيل ويمكن تقرير الفراغ قضاء إذا نكل احد المتعاقدين عن تنفيذ التزامه برضاه فضلا عن حق الفريق المتضرر بالتعويض لا سيما إذا جرى فراغ السفينة إلى شخص ثالث). ان الزمن المعتبر لبطلان العقد إذا لم يتم مراعاة الشكلية التي تطلبها القانون، هو الزمن الذي يوجد فيه نص قانوني يقضي بإتباع الشكل المحدد في القانون، وبالتالي فانه اذا أبرم عقد في ظل قانون يقضي بإتباع شكل معين، دون مراعاة هذا الشكل فانه يترتب على ذلك بطلان العقد، أما إذا كان هنالك نص يقضي بإتباع الشكل ثم تم الغاء هذا النص قبل إبرام التصرف القانون، فإن العقد يكون صحيحا من هذا الجانب (أي من جانب الشكلية) ولا يترتب على ذلك البطلان، كذلك الحال فإنه إذا ابرم عقد رضائي دون مراعاة أي شكل، ثم صدر بعد إبرام العقد نص قانوني يقضي بضرورة إتباع شكل معين للتصرف فإنه لا أثر لذلك على العقد الذي ابرم في وقت لا يشترط فيه القانون شكلا معينا.

**المبحث الخامس: زمن بطلان العقد بنص القانون**

بالإضافة إلى الحالات السابقة التي يكون فيها العقد باطلا، بالاستناد لنص المادة (١٦٨) من القانون المدني الأردني، هناك العديد من النصوص التي تقضي بالبطلان، وباستعراض هذه النصوص نجد أن وقت البطلان في معظمها هو وقت إبرام العقد[٦٣]، لكن هنالك بعض النصوص التي تقضي ببطلان العقد لأسباب لاحقة لإبرامه. حيث تنص المادة (١٤٧) من القانون المدني الأردني على ما يلي: (إذا أصاب الغبن ولو كان يسيرا مال المحجور

عليه للدين أو المريض مرض الموت وكان دينهما مستغرقا لمالهما كان العقد موقوفا على رفع الغبن أو إجازته من الدائنين وإلا بطل).

وتنص المادة ١٧٥ من القانون المدني الأردني على ما يلي: (إذا أجيز التصرف الموقوف نفذ مستندا إلى وقت صدوره واعتبرت الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة.

**٢- وإذا رفضت الإجازة بطل التصرف).**

في النصين السابقين ينعقد العقد صحيحاً، إلا أنه عقد غير نافذ موقوف على الإجازة، فإذا أجيز نفذ، وإذا رفضت الإجازة بطل العقد. أنني لا اتفق مع ما ذهب إليه المشرع، باعتبار العقد باطلا إذا لم تتم إجازته، إذ ان العقد الموقوف عقد صحيح، غير نافذ، فإذا أجيز نفذ مستندا إلى وقت صدوره، وإذا رفضت الإجازة يعتبر كأن لم يكن[٦٤]، لا ان يتحول إلى عقد باطل، وهنا أتمنى على المشرع، تعديل النصين مدار البحث، بحيث يصبح العقد الموقوف في حال عدم إجازته كأن لم يكن. وتنص المادة (٥٦٤) من القانون المدني الأردني على ما يلي: (إذا توفي أحد طرفي الهبة أو أفلس الواهب قبل قبض الموهوب بطلت الهبة ولو كانت بعوض). يفيد هذا النص بأن عقد الهبة، إذا انعقد صحيحاً، ثم بعد انعقاد العقد، توفي الواهب، او الموهوب، أو أفلس الواهب، قبل قبض الموهوب، بطل عقد الهبة، ولو كان بعوض، أي أن العقد الصحيح تحول إلى عقد باطل، وهذا قول غير دقيق، فعقد الهبة لا يتم إلا بالقبض، حيث تنص المادة ١/٥٥٨ على ما يلي: (تنعقد الهبة بالإيجاب والقبول وتتم بالقبض). وتنص المادة (٥٧٨) من القانون المدني على الآتي: (إذا قتل الموهوب له الواهب عمدا أو قصدا بلا وجه حق كان لورثته حق إبطال الهبة). يفيد هذا النص بأن عقد الهبة، انعقد صحيحا، ثم قام الموهوب له بقتل الواهب عمدا، أو قصدا، بلا وجه حق، فإن لورثته إبطال عقد الهبة أي ان سبب البطلان لاحق لإبرام عقد الهبة، وهي واقعة القتل العمد أو القصد بعد إبرام العقد، وهذا حكم غير دقيق، وبهذا الصدد فإنني أؤيدها يذهب إليه بعض الفقهاء[٦٥]، حيث يقول: (أن البطلان نظام للجزاء يحمي أوامر القانون الخاصة بإنشاء التصرفات

القانونية بمعنى أن التصرف ان نشأ صحيحا فكل ما يقع فيه بعد ذلك من أسباب تؤدي إلى منع ترتيب آثاره عليه (عدم نفاذ)، ليست أسبابا للبطلان مهما اشتبهت آثارها بآثاره). وتنص المادة (١/٥٨٠) من القانون المدني الأردني: (يعتبر الرجوع عن الهبة رضاء أو قضاء إبطالا لأثر العقد). يفيد هذا النص بأن حكم المحكمة أو الاتفاق، ما بين الواهب والموهوب له، بالرجوع عن الهبة، – بعد ان كان عقد الهبة قد انعقد صحيحا – بطلان للعقد، أي ان سبب البطلان قد جاء لاحقا، على إبرام عقد الهبة، وفي هذا الصدد، فإنني لا اتفق مع هذا النص وبالتالي ارى ضرورة تعديل هذا النص ليصبح على النحو التالي: (يمكن الرجوع عن الهبة رضاء أو قضاء) حيث أن إنهاء العقد رضاء أي بالاتفاق هو إقالة للعقد، وتنص المادة ٢٤٢ من القانون المدني على ما يلي:

(للعاقدين ان يتقايلا العقد برضاهما بعد انعقاده). ويذهب بعض الفقهاء[٦٦]، إلى القول: (أن الإقالة، لا تعدو أن تكون عقدا يبرم بقصد إزالة عقد آخر سبق إبرامه بين نفس الشخصين، واعتباره كأن لم يكن، فلا يلزم من ثم لقيام الإقالة، بعد توافر الأركان والشروط التي تمليها القواعد العامة لانعقاد العقود بوجه عام، إلا أن ينصب رضاء طرفيها، على اعتبار العقد الذي سبق لهما أن أبرماه كأن لم يكن).

أما المشرع الأردني، فقد اعتبر الإقالة في حق العاقدين فسخ، وفي حق الغير عقد جديد [٦٧]، وبالتالي فإنه لا يستقيم مع ما تقدم، ما يقول به المشرع باعتبار الاتفاق بين الواهب والموهوب بالرجوع عن عقد الهبة إبطال للعقد، إذ ان الاتفاق على إنهاء العقد ما هو إلا إقالة للعقد، وليس إبطالا للعقد. كذلك الحال فإن حكم المحكمة بالرجوع عن عقد الهبة، بعد أن كان عقد الهبة، قد أبرم صحيحا لا يعتبر إبطالا للعقد، بل هو فسخ للعقد[٦٨].

**الخاتمة:**

لقد تناولت هذا البحث الموسوم بـ "زمن بطلان العقد في القانون المدني الأردني" في مقدمة وخمسة مباحث، تناولت في المبحث الأول زمن بطلان العقد لاختلال ركنه، وفي المبحث الثاني زمن بطلان العقد لاختلال محله،

وفي المبحث الثالث زمن بطلان العقد لاختلال سببه، وفي المبحث الرابع زمن بطلان العقد لاختلال الشكل الذي يتطلبه القانون، وفي المبحث الخامس "زمن بطلان العقد بنص القانون" وقد توصلت في هذا البحث إلى النتائج والتوصيات التالية:

١- تبين لنا من هذا البحث إلى ان المشرع الأردني قد الحق وصف البطلان، أما لأسباب مزامنة لإبرام العقد، وأما لأسباب لاحقة لإبرام العقد، وأما لأسباب سابقة على إبرام العقد.

٢- إن الزمن الذي يجب أن يوصف فيه العقد بالبطلان هو لحظة انعقاد العقد ليس قبلها ولا بعدها وبالتالي فإنني أتمنى على المشرع الأردني تعديل النصوص التي تقضي بخلاف ذلك وقد أوضحت في متن البحث أسباب ومبررات ذلك.

٣- أتمنى على المشرع الأردني تعديل نص المادة (١/٤١٠) من القانون المدني الأردني ليصبح النص على النحو الآتي: (إذا كان الخيار للمدين وهلك أحد الأشياء، كان له أن يلزم الدائن بشيء آخر من الأشياء المتفق عليها، فإن هلكت جميعا١ انفسخ العقد ) وذلك للأسباب المبينة في متن البحث.

٤- أتمنى على المشرع الأردني تعديل نص المادة ١٠٥٢ ليصبح النص على النحو الآتي:

(فسخ القسمة إذا استحق المقسوم كله أو جزء شائع منه ويتعين حينئذ إعادة القسمة فيما بقي منه).

٥- أتمنى على المشرع الأردني تعديل نص المادتين (١٤٧) و (١٧٥) من القانون المدني الأردني بالنص على اعتبار العقد الموقوف في حال عدم إجازته كأن لم يكن وليس "باطلا" وذلك للأسباب المبينة في متن البحث.

٦- أتمنى على المشرع الأردني تعديل نص المادة ١/٥٨٠ من القانون المدني الأردني ليصبح النص على النحو التالي: (يمكن الرجوع عن الهبة رضاء أو قضاء).

**الهوامش**

١. المواد (١٦٧-١٧٦) من القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦.

٢. د. جميل الشرقاوي، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني المصري، دار النهضة العربية، ١٩٩٩، ص١٣٧.

٣. انظر المواد ٣/١٦٨، ٢٤٩، ٧٣٥، ٩٤٧، ١٣٩٨.

٤. انظر المواد ١/١٦٨، ٩٢٤، ١٠٣، ١١٧، ١/١١٨، ١٥٩، ٣/١٦١، ٢٢٠٤/١٦٣، ٢٠٥، ٢٣٦، ٥٣٨، ٥٩٠، ٦١٨، ٦٨٩، ٩١٥، ٩٢٤، ١٠٢٩، ١٢٣٨، ١٣٤٣.

٥. انظر على سبيل المثال المواد ١٧٥، ٢٣١، ٢٣٢، ٤١٠، من القانون المدني الأردني.

٦. انظر على سبيل المثال المواد ٦٣، ٩٦، ١٦٤، ٣٩٧، ٥٨٨ من القانون المدني الأردني.

٧. انظر على سبيل المثال المواد ١٣٤، ٤٦٧، ٥٧٨، ٥٨٠، ١٠٣١ من القانون المدني الأردني.

٨. انظر على سبيل المثال المواد ١/٩١٥، ١٥٢، ١٦٨، ٣٩٧، ١٥٩، ١٦١، ٢٠٤، ٢٠٥، ٢٧٠، ٣٦٤، ٣/٥٣٨ من القانون المدني الأردن.

٩. أنظر على سبيل المثال المواد ١٤٧، ١٧٥، ١/٤١٠، ٥٦٤، ١٠٥٢، ٥٧٨، ٢/١٠٣١ من القانون المدني الأردني .

١٠. انظر على سبيل المثال ١/١٠١٣ من القانون المدني الأردني.

١١. د. عبد الفتاح الباقي نظرية العقد والإرادة المنفردة دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي بدون ناشر١٩٨٤ص ٤٦٥ .

١٢. (٢١) محمد مصطفى شلبي المدخل بالتعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه دار النهضة العربية للطباعة والنشر بيروت١٩٨٥ ص ٥٥٢ .

١٣. د. وليد صلاح رمضان، القوة الملزمة للعقد والاستثناءات الواردة عليها بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، دراسة مقارنة، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص٣٨٠.

١٤. مصطفى احمد الزرقاء الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد الجزء الثاني المدخل الفقهي العام مطبعة طبرين دمشق١٩٦٨ط ١٠ص ٦٥٤، ٦٥٥ .

١٥. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٠، ص٨٥٥.

١٦. د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٧، ص٧٥.

١٧. د. عدنان ابراهيم السرحان، و د. نوري خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحق الشخصي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥، ص٣٥٤.

١٨. انظر حول ذلك، د. محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص٨٧.

١٩. انظر حول ذلك، د. عدنان السرحان، و د. نوري خاطر، المرجع السابق، ص٣٥٥.

٢٠. انظر حول ذلك، د. محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص٩٥.

٢١. يختلف موقف الفقه الإسلامي من حيث أركان العقد فعند الأحناف للعقد ركن واحد وصيغته فقط وأما غيره شرائط للركن وهذا ما أخذ به المشرع الأردني أما عند الجمهور فللعقد ثلاث أركان هي العاقد والمعقود عليه (المحل) والصيغة أي ما دل على الرضا انظر حول هذا الموضوع الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الأمام مالك تأليف العلامة أبي البركات احمد بن محمد بن احمد الدردير دار المعارف بمصر١٣٩٣هـ ص ١١، هـ

(٢٢) اما المحل والسبب فهما شرطان للعقد، انظر حول هذا الموضوع د . عدنان ابراهيم السرحان و د. نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية(الالتزامات) دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٥، ط١، ص٥٢.

٢٢. المادة ١/١١٨من القانون المدني الأردني.

٢٣. المادة ١/١١٧ من القانون المدني الأردني.

٢٤. تنص المادة ٣/١١٨ : (وسن التمييز سبع سنوات كاملة).

٢٥. المادة ١/١١٨ من القانون المدني.

٢٦. انظر المادة ١/١٩٩ من القانون المدني الأردني.

٢٧. المادة ١/١٦٨ من القانون المدني الأردني.

٢٨. انظر حول هذا الشرط د. محمد زكي عبد البر أحكام المعاملات المالية في المذهب الحنفي العقود الناقلة للملكية دار الثقافة قطر١١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦مص ٨٤ .

٢٩. (٠٣) انظر حول هذا النص، سليم رستم الباز، شرح المجلة، دار العلم للجميع، بيروت – لبنان، ط٣، ١٩٩٨، ص٦١.

٣٠. الشيخ عثمان احمد النجدي الحنبلي هداية الراغب لشرح عمدة الطالب تحقيق الشيخ حسين محمد مخلوف دار محمد للنشر والتوزيع طبعة دار محمد الأولى الطائف ص ٤٦٨.

٣١. المادة ١/١٦٨ من القانون المدني الأردني.

٣٢. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، ط٣، بيروت – لبنان، ٢٠٠٠، ص٤١٨.

٣٣. أنظر حول هذا الشرط د . محمد زكي عبد البرال، مرجع السابق، ص ٦٦ .

٣٤. د. عدنان السرحان، و د. نوري خاطر، المرجع السابق، ص١٦٧.

٣٥. د. عبد القادر الفار، أحكام الالتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، الإصدار التاسع،٢٠٠٧، ص٢١٦. د. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني،

٣٦. الجزء الثاني، أحكام الالتزام، دار الثقافة والدار العلمية الدولية، ط ١، الإصدار الأول،٢٠٠٣، ص٥٨١.

٣٧. انظر حول الالتزام التخييري د. عبد الرحمن جمعة الحلاحشة، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني آثار الحق الشخصي، أحكام الالتزام، دار وائل للنشر، عمان، ط١، ٢٠٠٦، ص٣٠٩.

٣٨. د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٨٥٥.

٣٩. انظر حول ذلك د. عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية،١٩٩٢، ص٤٧٠.

٤٠. فخر الدين أبي عبد الله محمد بن أبي القاسم محمد بن الخضر أبن تيمية بلغة الساغب وبغية الراغب تحقيق بكر بن عبد الله ابو زيد دار العاصمة للنشر والتوزيع، ص ١٦٨ .

٤١. انظر حول مرحلة المفاوضات العقدية، د. عدنان السرحان و د. نوري خاطر، المرجع السابق، ص٩٢.

٤٢. د. عدنان إبراهيم السرحان، و د. نوري خاطر المرجع السابق، ص ١٧٦

٤٣. محمد عاشق إلهي البرني التسهيل الضروري لمسائل القدور يفي فقه الأمام الأعظم أبي حنيفة النعمان بن ثابت الكوفي الجزء الأول، ط١دار الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع بيروت ١٤١٧ هـ – ١٩٩٧م ص ١٦٩ .

٤٤. أنظر حول ذلك د. عبد الناصر توفيق العطار، مصادر الالتزام، بدون ناشر، ١٩٩٠، ص٦٨.

٤٥. المادة ٢/١٦٣ من القانون المدني الأردني.

٤٦. د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٨٥٥.

٤٧. انظر حول ذلك د. عدنان السرحان و د. نوري خاطر، المرجع السابق، ص٣٥٤.

٤٨. د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٤٥١.

٤٩. المشرع الأردني تناول السبب تحت عنوان شروط العقد، وبالتالي فإنه وانسجاما مع المشرع الأردني نقول بأن السبب شرط من شروط العقد وليس ركن من أركان العقد.

٥٠. د. عدنان السرحان، و د. نوري خاطر، المرجع السابق، ص١٩١.

٥١. د. محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، ج١، مصادر الالتزام، ط٧، منشورات جامعة دمشق، ١٩٩٣، ص١٤٢.

٥٢. وإلى ذلك ذهب قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦.

٥٣. أنظر نص المادة (٢٤٧) من القانون المدني الأردني.

٥٤. د. عدنان السرحان، و د. نوري خاطر، المرجع السابق، ص١٩٣.

٥٥. د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٤٨٣، د. محمد يحيى عبد الرحمن المحاسنة، مفهوم المحل والسبب في العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص١٧٢.

٥٦. د. محمد يحيى المحاسنة، المرجع السابق، ص١٧٢.

٥٧. د. عدنان السرحان، و د. نوري خاطر، المرجع السابق، ص١٩٣.

٥٨. د. عدنان السرحان، و د. نوري خاطر، المرجع السابق، ص١٧٩.

٥٩. المادة (١٦٨) من القانون المدني الأردني.

٦٠. د. جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص٢٩٤.

٦١. قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٥/٢٠١٨ (هيئة خماسية) تاريخ٢٠٠٥/١١/٢١ منشورات مركز عدالة، انظر كذلك قرارات محكمة التمييز ذوات الأرقام ٢٠٠٥/١٨٠٦ تاريخ ٢٠٠٥/١٠/٣١، ٢٠٠٥/٩٤١ تاريخ ٢٠٠٥/١٠/٢٤، ٢٠٠٤/٣٧٥١ تاريخ ٢٠٠٥/٢/٧.

٦٢. د. علي هادي العبيدي، العقود المسماة، البيع والإيجار، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط ١،٢٠٠٥ ص٨٧، انظر كذلك المواد (١٠٥) و (١١٤٨) من القانون المدني الأردني.

٦٣. انظر المواد ١٥٢، ٢/١٦٤، ٢/٣٦٤، ٣٩٧، ٥/٩١٥، ١/١٠٠١، ١٠٢٩، ٢٠٤، ٢٠٥، ١/٥٩٠ ٢٧٠، ٣٦٤، ٣/٥٣٨،

٦٤. يستخدم الفقه عبارة "كأن لم يكن "إذا رفض من له حق الأجازة إجازة العقد الموقوف أنظر حول ذلك د. عدنان السرحان و د. نوري خاطر مرجع سابق ص ١٣٣ .

٦٥. د. جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص١٣٦.

٦٦. د. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، بدون ناشر، ١٩٨٤، ص ٦٦٠ ،أنظر كذلك حول الإقالة د. عبد المنعم فرج الصده، مصادر الالتزام ،دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢ ، د. وليد صلاح رمضان، القوة الملزمة للعقد، والاستثناءات الواردة عليها بين الفقه الاسلامي والقانون المدني دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،٢٠٠٩ ص ٣٨٩.

٦٧. المادة (٢٤٣) من القانون المدني الأردني.

٦٨. د. عبد الناصر توفيق العطار، مصادر الالتزام، بدون ناشر، ١٩٩٠، ص١٥٨، د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، نظرية العقد والإرادة المنفردة، بدون ناشر، ص٦٤٩.