جامعة الأزهر
كلية الدراسات الإسلامية
والعربية للبنين بدسوق

مجلة الدراية
https://drya.journals.ekb.eg
drya.journal@gmail.com

مجلة الدراية
مجلة علمية محكمة نصف سنوية

الوضيعة القانونية بالتزام الواعد بالوعد بالتعاقد المنفرد في القانون المدني الأردني

د. زبن محمود الزبن
أستاذ مشارك كليات الشرق العربي
الرياض – المملكة العربية السعودية

الوضيعة القانونية بالتزام الواعد بالوعد بالتعاقد المنفرد في القانون المدني الأردني

زين محمود الزين
قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، كليات الشرق العربي، الرياض – السعودية.
البريد الالكتروني: zmzaben@arabeast.edu.sa

الملخص:

مضمون هذه الدراسة بيان القيمة القانونية للوعد والتزامات الواعد، التي يُعَدُّ مصدرها تصرف تعاقدي، يرتب أثره على الأطراف حين إنفاذ هذا التصرف، وفق الإرادة المشتركة للأطراف، أو اعتباره بمثابة تصرف إرادي مستقل، بعيدًا عن القيمة التعاقدية التي تصبغه، وبالتالي إفساح المجال أمام استقلال الإرادة في العدول عنه، دون أن يترتب على هذا العدول أي آثار، من شأنها العودة على الواعد بالمسئولية القانونية الناتجة عن هذا العدول. وإذا كانت الحرية الفردية تشكل الركيزة الأساسية لالتزام الواعد بوعده، وفقًا لما نهجته التشريعات المدنية، ومنها القانون المدني الأردني، الذي سار على هدي سلفه من التشريعات الأخرى، والفقه الإسلامي؛ فالواعد حرٌ في التعاقد، أو إصدار وعده ضمن إرادته الكاملة للوصف القانوني. ومما لا شبهة فيه، أن الواعد، هو من يحدد مركزه القانوني ويكيف نشاطه، على أساس يمكِّنه من تنفيذ التزامه وفقًا لحرية الإرادة والتعبير عنها، وأنها لتنفر من الزعم، بأن الإرادة تستطيع أن توثق نفسها بنفسها؛ طالما أنه لم يثبت أن أحد قد عوَّل عليها وأفاد منها.

الكلمات المفتاحية: الوعد –العقد –الالتزام–القانون –الفقه الإسلامي.

The legal status of the promisor's commitment to the promise through unilateral contracting in Jordanian civil law

Zabin Mahmoud Al Zabin
Department of Private Law - Arab East Colleges - Riyadh - Saudi Arabia
E-mail: zmzaben@arabeast.edu.sa

Abstract:

Thanks to the economic and social transformations the world is witnessing, and the abundance and diversity of commercial transactions; Wealth has become made up of promises and pledges, and an important part of each person's money has become made up of benefits and benefits that others promise him, which he can use as an excuse against specific individuals but not against all people. The individual has the right to demand a guarantee of the implementation of the promise, which includes the benefits and advantages that others promise him, and he has the right to demand the fulfillment of his expectations arising from the promise. Especially since the contract in general, and the promise in particular, is considered a tool for economic trading, even today, by extrapolating a group of modern legal texts. A tool for implementing financial economic policy, through permanent intervention to control the internal balance in the contract, which is defined as a dialectic between freedom and justice, and between will and law; This is because there is no guarantee that promises will be implemented; It leads to friction, and to the loss and dissipation of rights and energies. It seems necessary to guarantee the individual interest of the promisee, in order to obtain the benefits and gains, which are confirmed by the intended promise issued by the promisor, unless this guarantee leads to sacrificing an interest that is contrary to freedom of choice.

Keywords: Promise - Contract - Obligation - law - Islamic jurisprudence.

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

إنه وبفضل ما يشهده العالم من تحولات اقتصادية واجتماعية، وكثرة وتنوُّع المعاملات التجارية؛ أصبحت الثروة تتكون من الوعود والتعهدات، كما أصبح جزءٌ هاما من أموال كل شخص يتكون من المنافع والفوائد التي يعده بها الآخرون، والتي يمكنه التذرع بها ضد أفراد معيَّنين وليس ضد كل الناس.

وللفرد أن يطالب بضمان تنفيذ الوعد، المتضمن للمنافع والفوائد التي يعده بها الآخرون، كما أن له أن يطالب بتحقيق توقعاته الناشئة عن الوعد؛ خاصة أن العقد بشكل عام والوعد بشكل خاص، يعتبر أداة للتداول الاقتصادي، حتى غدا حاليًا، من خلال استقراء مجموعة من النصوص القانونية الحديثة؛ أداة لتنفيذ السياسة الاقتصادية المالية، عن طريق التدخل الدائم لضبط التوازن الداخلي في العقد، والذي يعرف جدلية بين الحرية والعدالة، وبين الإرادة والقانون؛ ذلك أن عدم ضمان تنفيذ الوعود؛ يؤدي إلى الاحتكاك، وإلى ضياع الحقوق والطاقات وتبديدها. ويبدو من الضروري ضمان المصلحة الفردية للموعود له، من أجل الحصول على المنافع والمكاسب، التي يؤكدها الوعد المقصود الصادر من الواعد، إلا إذا كان هذا الضمان يؤدي إلى التضحية بمصلحة مضادة لحرية الاختيار.

وإذا كان القانون قد قرر فرضية قانونية، انطلاقًا من الواقع الاجتماعي لتحضر المجتمعات، والمتضمنة مقدرة الأشخاص في المجتمع؛ افتراض أن أصل المعاملات بين الأفراد تقوم على حسن النيَّة، وبالتالي فإن نتيجة هذا الافتراض، اعتبار أن الواعد سيقوم بتنفيذ وعده، وفقًا للتوقعات التي يعلقها الحس الخلقي للمجتمع على هذه الوعود..

وعليه، تصبح حاجة المجتمعات التجارية والصناعية، للوفاء بالوعود،

وتنفيذ التعهدات، بحسن النية، وهي مصلحة اجتماعية، ترمي إلى تحقيق الاستقرار في المعاملات في النظام الاجتماعي والاقتصادي، وهي على درجة كبيرة من الأهمية، للحاجة الاجتماعية لاستقرار المعاملات وثباتها. كما يمكن أن يطلق عليها، ضمان المصلحة الفردية للدائن الموعود بالوعد في تنفيذ توقعاته، التي يمكن أن تشكل جزءًا من أمواله، وعلى هذ الأساس تم تنظيم الوعد بالتعاقد ضمن نصوص تشريعية في القانون المدني الأردني، والذي حاول ضمان مصلحة الموعود له، وبالتالي ضمان المصلحة الاجتماعية في استقرار المعاملات وثباتها؛ فتشمل ضمان الوعد وتنفيذه بشكل عام، وهذا ما تتطلب الدراسة الوقوف عليه، من خلال التزام الواعد بتنفيذ وعده، وفق الضمانات التي وضعها القانون المدني الأردني.

وقوام هذه الدراسة؛ البحث في القيمة القانونية للوعد والتزامات الواعد، التي يُعَدُّ مصدرها تصرف تعاقدي، يرتب أثره على الأطراف حين إنفاذ هذا التصرف، وفق الإرادة المشتركة للأطراف، أو اعتباره بمثابة تصرف إرادي مستقل، بعيدًا عن القيمة التعاقدية التي تصبغه، وبالتالي إفساح المجال أمام استقلال الإرادة في العدول عنه، دون أن يترتب على هذا العدول أي آثار، من شأنها العودة على الواعد بالمسئولية القانونية الناتجة عن هذا العدول.

وإذا كانت الحرية الفردية تشكل الركيزة الأساسية لالتزام الواعد بوعده، وفقًا لما نهجته التشريعات المدنية، ومنها القانون المدني الأردني، الذي سار على هدي سلفه من التشريعات الأخرى، والفقه الإسلامي؛ فالواعد حرٌ في التعاقد، أو إصدار وعده ضمن إرادته الكاملة للوصف القانوني. ومما لا شبهة فيه، أن الواعد، هو من يحدد مركزه القانوني ويكيف نشاطه، على أساس يمكِّنه من تنفيذ التزامه وفقًا لحرية الإرادة والتعبير عنها، وأنها لتنفر من الزعم، بأن الإرادة تستطيع أن توثق نفسها بنفسها؛ طالما أنه لم يثبت أن أحد قد عوَّل عليها وأفاد منها.

أهمية الموضوع

تظهر أهمية التزام الواعد بشكل خاص، والوعد المنفرد بشكل عام؛ من خلال التنظيم القانوني للوعد، والضمانات التي تحيط بمصلحة الموعود له، انطلاقًا من الواقع الاجتماعي والاقتصادي، وحصول الفرد على المنافع والفوائد التي يوعد بها، وتنفيذ ما التزم به الواعد من منجزات لها قيمة مادية، ذلك أن الائتمان في التنظيم الاقتصادي المعقد، الذي ينطوي على توزيع مفصل للعمل، وعلى أعمال يمتد إنجازها على فترات زمنية طويلة؛ أخذ يحل شيئًا فشيئًا محل الثروة المادية كوسيلة للمبادلة، وكطريقة للقيام بالنشاط التجاري. وبهذا تظهر أهمية التزام الواعد من خلال البُعْد الاقتصادي، خاصة ما يمنحه الوعد للموعود له من فترة زمنية؛ ليكون أكثر استعدادًا للالتزام نهائيًا؛ فيستفيد من التزام الواعد نحوه، ومن إضافة العقد إلى الزمان. وهكذا يستفيد من فرصة التفكير في التعاقد، مع بقائه خارج الدائرة الإلزامية؛ ناهيك أن كثير من الوعود تتطلب بعض الإجراءات، والوثائق، والوقت الكافي لإتمام العقد النهائي.

أهداف البحث :

تتلخص أهداف البحث في بيان موقف القانون الأردني من الوعد وأثره في ترتب الالتزامات عليه.

بيان أثر حسن النية في الوعد قانونا.

بيان علاقة الوعد بالحرية الفردية وأثر كل منهما على الآخر.

إظهار القيمة القانونية للوعد والتزامات الواعد، التي يُعَدُّ مصدرها تصرف تعاقدي، يرتب أثره على الأطراف حين إنفاذ هذا التصرف، وفق الإرادة المشتركة للأطراف.

بيان أثر إضافة العقد للزمان.

بيان أن الوعد بالتعاقد ينظر إليه في القانون على أنه صورة من صورة التراضي، وأنه وسيلة للعقد المراد إبرامه دعت إليها الضرورة، ولكن ينظر إليه في الفقه الإسلامي في الأصل على أن الوفاء به من مكارم الأخلاق.

الدراسات السابقة علي البحث :

لم أقف على دراسة متخصصة بالقانون الأردني في هذا الموضوع حسب اطلاعي ولكن وقفت على بعض البحوث التي تعالج بعض الجوانب من الموضوع:

١-الإطار القانوني للوعد بالتعاقد: دراسة فقهية قضائية مقارنة في ضوء القانون المدني الجزائري المعدل عام ٢٠٠٥ وقانون العقود الفرنسي الجديد لعام ٢٠١٦ أ. د. بلحاج العربي أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق، جامعة الملك عبد العزيز جدة، المملكة العربية السعودية[١].

وهو يتناول القانون المدني الجزائري وقانون العقوبات الفرنسي الجديد ولم يتعرض للقانون المدني الأردني.

٢ -بحث الوعد بالتعاقد دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، الدكتور سيف رجب قزامل، كلية الشريعة بطنطا مجلة كلية الشريعة بطنطا.

وهو بحث جيد موسع ولم يتعرض فيه للقانون الأردني بخاصة ولم يركز على الآثار الحديثة والمعاملات الحديثة التي تعقدت فيها العلاقات ولم يظهر أثر الوعد بالتعاقد في المعاملات الحالية.

---

(١) مجلة كلية القانون الكويتية العالمية – إصدار دوري إضافي – السنة التاسعة – العدد ٣ – العدد التسلسلي ٣٥ – شوال – ذو القعدة ١٤٤٢ هـ – يونيو ٢٠٢١ م ١٩١.

منهجية للبحث :

يقوم البحث على تتبع نصوص القانون المدني في تلك المسألة ضمن نصوص العقد ومعالجتها قانونيا ومقارنتها بغيرها وتحليلها ثم ربطها بالتطورات الحديثة.

مشكلة البحث

إن الوعد بالتعاقد، ينطوي على خطر خاص بالنسبة لمن وجه إليه الوعد، فقد يعدل الواعد عن وعده، قبل رد الخيار من الموعود له، أو قبل انتهاء المدة؛ مما يجعل الموعود له في مركز اليائس، وبهذا تنهض مشكلة الدراسة على تساؤل مؤداه: إلى أي مدى تضمن النصوص التشريعية للوعد المنفرد، مصلحة الموعود له في الحصول على المنافع والفوائد، التي التزم الواعد فيها تجاه الموعود له؟

خطة البحث:

إذا ألممنا بالخطوط العريضة لمشكلة البحث، واستوثقنا مما يبلغه عظيم شأنها من أهمية، والخطر الذي يتهدد الموعود له، وتبيين ما يعرض لها من حلول؛ من خلال النص القانوني وأحكام القضاء؛ فإنه من صميم استحقاقها، التعرض لها بالتفصيل، وذلك بتقسيم الموضوع إلى مبحثين:

المبحث الأول: أساس التزام الواعد بالوعد.

المبحث الثاني: طبيعة التزام الواعد بالتعاقد وتنفيذه.

المبحث التمهيدي

بيان مفردات عنوان الموضوع ، وتعريف بعض المصطلحات.

الوعد بالتعاقد أصبح من المقدمات الأساسية لأي عملية تعاقد في الوقت الحاضر سواء بين الأفراد أو المؤسسات، وذلك للتفاهم المسبق حول بنود العقد وآلية التعاقد وكيفية التنفيذ وما يترتب على ذلك من آثار.

ولذا عالجه القانون المدني الأردني فتنصّ المادة ٧١ من القانون المدني على ما يلي : « الاتفاق الذي يعدّ له كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له أثر إلاّ إذا عُينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدّة التي يجب إبرامه فيها، وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين، فهذا الشكل يطبقّ أيضا على الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد ".

تعريف الوعد بالتعاقد لغة :

الوعد مصدر الفعل وعد ، وهو إعطاء عدة لإنجاز أمر ما أو الوفاء بأمر ما وعده الأمر وبه عدة ووعدا وموعدا وموعدة وموعودا وموعودة، وهو من المصادر التي جاءت على مفعول ومفعولة كالمحلوف والمرجوع والمصدوقة والمكذوبة[١].

واصطلاحا : لا يختلف التعريف الاصطلاحي عن اللغوي .

والوعد بالتعاقد : هو عقد بمقتضاه يلتزم شخص يسمى الواعد بإبرام عقد معين في المستقبل إذا أبدى شخص آخر يسمى الموعود له رغبته في ذلك خلال مدة معينة.

والإيجاب الملزم والوعد بالتعاقد مفهومين متشابهين في الوضع

(١) لسان العرب (٣/ ٤٦٢).

العملي، فإن هناك فروقات كبيرة بينهما تجعل كل منهما يتميز بأهمية خاصة. فالإيجاب الملزم يتعلق بوعد ملزم يفرض على الشخص الذي أطلقه بذل كل المساعي التي تضمن تحقيق ما وعد به، وعدم عدم الالتزام يؤدي إلى العقوبات المنصوص عليها قانونًا، بينما يتعلق الوعد بالتعاقد بتعهدات مكتوبة أو شفهية بين طرفين، يتم فيها تحديد الحقوق والواجبات والتي يتم تحملها بالتساوي. ولكل منهما أهميته، سنتعرف في هذا المقال على مزيد من التفاصيل حول الفرق بين الإيجاب الملزم والوعد بالتعاقد.

الإيجاب الملزم : هو الإيجاب الذي يحمل على من قام به على تنفيذ ما اتفق عليه في العقد، وبالتالي فإن الإلزام هي الخاصية التي تميز الإيجاب الملزم عن غيره، وقد يؤدي عدم تحمل هذه الملزمية إلى تعويض المتضررين عن الخسائر التي لحقت بهم.

أما الوعد بالتعاقد فهو عبارة عن اتفاق ابتدائي بين الأطراف، حيث يلتزم كل طرف بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه في وقت لاحق. ويختلف الوعد عن الإيجاب الملزم فيما يخص تحديد الملزمية، حيث إن الوعد بالتعاقد يحمل على الواعد فقط دون الموعود له ما يجعله غير ملزم قانونياً إلا بشروط معينة من قبل القانون.

إن الفهم الصحيح للإيجاب الملزم والوعد بالتعاقد يساعد في فهم آليات وشروط العقود، ويمكن أن يساعد في الحفاظ على حقوق الأطراف وتفادي الخسائر.

الالتزام لغة : مصدر التزم الشيء يلتزمه التزاما، والتزامه اعتناقه.والالتزام من الفعل المزيد فيه الهمزة والتاء، وأصله الفعل الثلاثي

لزمه الشيءُ من اللزوم، وهو الوجوب والثبوت وعدم الانفكاك[١].

واصطلاحا: هو رابطة قانونية بين شخصين يلتزم بمقتضاها أحدهما ويسمى "المدين" بأداء مالي معين تجاه آخر ويسمى "الدائن".[٢]

العقد لغة: هو الجمع بين أطراف الشيء وتقويتها، يقال: عقد طرفي الحبل إذا وصل أحدهما بالآخر بعقدة تمسكها فأحكم وصلها. ويطلق على الضمان والعهد يقال: عاقدته على كذا إذا عاهدته عليه. ويطل على الوجوب يقال: عقد البيع إذا أوجبه، وجميع هذه المعاني تدور حول معنى الربط والشد[٣].

العقد اصطلاحا : توافق إرادتين أو أكثر على إنشاء رابطة قانونية، أو تعديلها، أو إنهائها[٤].

(١) لسان العرب مادة (ل،ز،م).

(٢) أحمد حشمت أبو ستيت، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، الطبعة الثانية (مطبعة مصر، القاهرة ١٩٥٤)..

(٣) لسان العرب مادة (ع، ق،د).

(٤) الوسيط للسنهوري ج ١ ص ١٣٧ وما بعدها.

المبحث الأول

الأساس القانوني لالتزام الواعد بالوعد المنفرد

لقد درج القانون الروماني على التمييز بين كل من الالتزام المدني، الذي يعترف به القانون ويضمن تنفيذه، وبين الالتزام الطبيعي، الذي لم يكن له سوى أثر أدبي، وهذه الالتزامات الكامنة في الوعود المجردة من أي أثر قانوني؛ لأنها لم تدخل ضمن أي فئة من فئات المعاملات القانونية، التي يؤيدها الجزاء المدني؛ فلم تكن تنشئ سوى التزام طبيعي، وكان من العدالة والصواب بالنسبة لمن يرتبط بمثل هذه الوعود، أن يوفي بها، ولكن حق التنفيذ القانوني انحصر في الوعود التي يقرها القانون؛ بسبب صياغته الشكلية .

وأمام هذا التمييز بين الالتزام المدني المنبثق عن الشكلية، والالتزام الطبيعي المتولد عن الوعد المجرد؛ أخذت فلسفة القانون الطبيعي تؤثر في هذه التفرقة، فإلى أي مدى يمكن أن نستشعر ذلك في ضوء القانون المدني الأردني، مع ظهور العديد من الأطروحات الفلسفية، التي تفسر أو تضع أساسًا قانونيًا لالتزام الواعد، وهذا ما سنتناوله من خلال هذا المبحث، والذي يتكون من مطلبين، الأول: أساس التزام الواعد بالوعد وفكرة المقابل، والمطلب الثاني: الشروط التعويضية كأساس لالتزام الواعد.

المطلب الأول.

أساس التزام الواعد بالوعد المجرد وفكرة المقابل

منذ أن عنى الإنسان بوضع القواعد القانونية، لتنظيم الروابط المدنية بين أفراد المجتمع؛ تنازع هذا التنظيم عاملان لكل منهما شأنه، هما استقرار المعاملات من ناحية، ومبدأ العدالة من ناحية أخرى. ولعل وضعًا من أوضاع القانون، لا يبز مظاهر التزام الواعد في إبراز هذه الحقيقة في أجمل صورة؛ بسبب ما أتيح للإرادة من سيطرة، وما يصل بين الإرادة ونواحي الحياة النفسية الداخلية من وثيق الروابط [١]. فالتزام الواعد بالوعد من الأمور الهامة، والتي اهتم بها الرأي القانوني منذ فترة زمنية مضت؛ فكان يشكل عنصرًا حاسمًا، وسلسلة متصلة الحلقات من التنازع بين العاملين سالفيّ الذكر. والحق، أن للقانون الطبيعي دورًا هامًا، برزت من خلاله فكرة الالتزام بالوعد، انطلاقًا من أن طبيعة الإنسان ككائن أخلاقي [٢]، فكرة تعكس استقراء لسياسة التردد بين العاملين المذكورين في سبيل التوفيق

(١) الجدير بالذكر أن مبدأ سلطان الإرادة صيغت أحكامه خلال القرنيين الثامن عشر والتاسع عشر، وهذه الفترة خطيرة لحجم التغيرات التي شهدتها المرحلة، وهي المرحلة التي سقط خلالها النظام الإقطاعي وظهرت بدايات الفكر الرأسمالي التجاري، مع تشكل كثير من الفلسفات القانونية والمالية ، فظهر المذهب الفردي وعلا سلطان الإرادة المنفردة، والعقد شريعة المتعاقدين، وأن الإنسان حر في التعاقد وإنشاء الالتزامات، وهذا كفيل بتحقيق العدالة والأمن والاستقرار اقتصاديًا واجتماعيًا وسياسيًا، وصيغت جملة من القواعد والمبادئ، وأفرزت التطبيقات أصنافًا من الممارسات والتوجهات، أصبحت تمثل علامة مميزة للقرن التاسع عشر، و أصبح مبدأ سلطان الإرادة هو المألوف في تلك المرحلة. انظر على كحلون، التعليق على مجلة الالتزامات والعقود التونسية، مجمع الأطرش للنشر، تونس، ٢٠١٨، ص٨٨.

(٢) الإرادة هي القدرة التي يمتلكها الكائن الحي المفكر في الارتباط والالتزام نتيجة بواعث وأسباب محددة ومعينة.

بينهما، من خلال أثرها على النصوص التشريعية، التي جعلت التزام الواعد واجب التنفيذ من الناحية الاجتماعية؛ بحكم أنه ناتج عن التوجه الديني والأخلاقي، وبالتالي لا تكون الإرادة المنفردة والتي تشكل المصدر لكل التزام؛ إلا إذا تجاوزت المستوى الأخلاقي، وأخذت صاحبها إلى المستوى المدني، وصحت الدعوى للغير. وتبدو الأسس القانونية للتصرف المنفرد متوفرة، وهذا ما يجعلنا نقف على الأساس القانوني لالتزام الواعد بالوعد المجرد، من خلال الفرع الأول، والذي يقتصر على الأساس القانوني لالتزام الواعد بالوعد المجرد في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني: بيان موقف المشرع الأردني من فكرة الوعد المجرد.

الفرع الأول

الأساس القانوني لالتزام الواعد المنفرد بالوعد المجرد

غنى عن البيان، أن النصوص القانونية التي توجب التزام الواعد بالوعد، ما هي إلا ترجمة لسياسة التوفيق، بين النظام والرحمة في نطاق الأوضاع الاجتماعية؛ فكلاهما حتم لا سبيل إلى إهماله ، ولكن قد يحصل أن يعترض أحدهما سبيل الآخر، فيصعب الجمع بينهما، بل كثيرًا ما تلجئ الظروف إلى التضحية بما يجب لأحدهما، وهذا ما يمكن أن يثار في نطاق الوعد المجرد، الذي من خلاله يظهر الاشتباك بين الرحمة والنظام، من خلال التعامل مع التزام الواعد بالوعد المجرد بتنفيذ وعده، ولذا كانت القواعد الأخلاقية، أساسًا لالتزام الواعد في الوعد المجرد بعيدة عن المؤيدات القانونية،[1] أما إذا كان الوعد تبادليًا، قائمًا على التبادل؛ يُعَدُّ ملزمًا ومرتبًا

(١) محمود أبو عافية. التصرف المجرد ، بحث أكاديمي دكتوراة ، جامعة القاهرة ١٩٥٦، ص١٢.

لأثره القانوني، معتمدًا على المقابل. هنا نقف على التساؤل التالي: ما هو أساس التزام الواعد بتنفيذ الوعد المجرد، أم أن الأمر يعترض التنفيذ، والتضحية بمصلحة الموعود لانتفاء المقابل؟

من المعلوم، أن التصرف القانوني، هو التعبير عن إرادة ترمي إلى إحداث أثر قانوني، وهو بهذا يشمل التصرفات أو العقود القائمة على إرادتين، أو التصرفات التي تقوم على إرادة منفردة [١]، والأثر القانوني، هو إنشاء حق، أو تعديله، أو إنهائه؛ وهو ما يفيد أن الإرادة هي جوهر التصرف، التي تشكل اختلاج نفسي داخلي، يجب أن يعلن على نحو يرضاه القانون، ووفقًا لشروطه من الأهلية والسلامة من العيوب التي تؤدي إلى اختلاف مظهرها عن حقيقتها، واستنادها إلى محل، وسبب مشروع ومطابق للواقع؛ فهذه هي الشروط في أصل التصرف القانوني، سواء كان وعد منفردًا، أم وعدًا ملزمًا للجانبين.

(١) الجذور التاريخية تدل على وجود مدرستين مختلفتين، مدرسة الإرادة المنفردة هي المنشئة للالتزامات، والعقد هو سبب نشأة الالتزامات، والسمة الشخصية للالتزام سادت بأوروبا في القرن التاسع عشر، فينظر للالتزام على أنه رابطة بين شخصين، والحقوق فيها شخصية أو ذاتية، وهذا من أثر المذهب الفردي، ثم في أواخر القرن التاسع عشر ظهر الاتجاه الموضوعي في الالتزام والحقوق، وجعل القانون هو المحدد للحقوق، ثم ظهرت مدارس أخرى كالنمطية، وتصريح الإرادة.... علي كحلون، مرجع سابق ص.١٢٤

لكن قد يحصل أن يتخلف من هذه الشروط في التصرف، كأن يتخلف السبب[1] الذي ينشأ بمقتضاه الوعد المنفرد، عندئذ يثور النزاع بين عامل الاستقرار والعدالة، وهو في حقيقة الأمر نزاع بين أصحاب المصلحة، فهناك من يتمسك بقيام التصرف، ومن ينادي بحله، سواء من أطراف العلاقة ،أو من الغير، وأمام هذا التعارض ما بين الاستقرار والعدالة؛ ظهرت وسائل فنية في ظل التشريعات القديمة كفكرة التصرف المجرد، التي عرفت جدلًا واسعًا بين فقهاء القانون المعاصر في نطاق القانون المدني، مع إجماعهم على العمل بها في نطاق القانون التجاري، وبالرغم من ذلك، فإن الوعد المجرد في نطاق التشريعات الحديثة، لا يمكن أن يكون ملزمًا؛ لكون الإرادة تشكل جوهر الوعد القانوني، سواء كان التصرف شكليًا أم غير شكلي؛ فالتجريد في القانون الحديث اتجه نحو السبب، فالوعد المجرد هو التصرف الخالي من السبب، الذي كان يتمتع

(١) السبب هو الغرض من التعاقد، وهو جواب سؤال: لماذا يتعاقد الإنسان؟ ولا بد أن يكون لكل متعاقد سببًا في كل التزام وهذا طبيعة النفس التصرفات الإنسانية لا بد أن يكون لها غاية، وقد يكون السبب المقصود هو السبب القريب المتوفر في العقد، أي ما يريده المتعاقد من إبرام العقد أو بما يعرف بالنظرة الموضوعية للسبب. مع أنه لا يمتنع أن يكون لكل متعاقد سببا خارجيا لا يظهر في العقد ويكون خارج نطاق التصرف، وهو ما يسمى بالنظرة الشخصية للسبب. وجعل السبب ركنا لا فائدة منه، لأن ركن الرضا والمحل المشروع كافيان لجعل التصرف صحيحا ، وهو التصرف المجرد، وأما النظرة الاقتصادية للسبب فهي اشتراط أن يوافق السبب الأمور الاقتصادية والاجتماعية ليحميه القانون.

بمركز أساسي في نطاق الإرادة [١]؛ لأن ميلاد مبدأ سلطان الإرادة، أدى إلى انكماش التصرف المجرد [٢]مقابل ظهور السبب، ومن هذا المنطلق، ظهرت العديد من الاتجاهات، التي يمكن أن تترجم أساس التزام الواعد بالوعد المنفرد على فكرة المقابل [٣]، والتي تتأسس على مبدأ المنطق العقلاني لفكرة سبب المديونية [٤]، ووفقًا لهذه النظرية، لا يُعَدُّ الوعد المجرد ملزمًا؛ طالما لا يوجد مقابل له، فهو لا يُعّدُّ ملزمًا للواعد؛ إلا وفق قواعد الالتزام الطبيعي، وبالتالي ليس ملزمًا من الناحية القانونية؛ ويعود ذلك للأسباب التالية :

(١) لم يعرف القانون الروماني السبب، ولم يشترطه في الالتزام صحة ولا ركنا من أركانه، وكانت جميع العقود في القانون الروماني شكلية صورية ، كتابية، بخلاف الفقه الإسلامي الذي اعتد بالسبب المشروع الحامل على العقد وفيه تفاصيل كثيرة وإن لم يجعله الفقهاء ركنا في التعاقد لكن جعلوا شرط المشروعية في المحل والثمن واضحا ظاهرا فنهى عن بيع الخمر تتخذ خمرا وبيع السلاح في الفتنة ونحوه .

(٢) التصرف المجرد: أي الخالي عن السبب ولا يعتد بالسبب الحامل على التصرف، وهو نظرة حديثة، خلافا للتصرف المسبب الذي يقوم على صحة وشرعية السبب، فالسبب ليس شرطًا من شروط التصرف وتكفي الإرادة الظاهرة ولا يكترث للسبب، وهذا نهج الفكر الجرماني. انظر السنهوري، المجلد الأول ص ٤٤٣.

(٣) لقد صاغ القانوني الفرنسي دومات نظرية السبب من النظرة الموضوعية التي كانت سائدة في القانون الروماني فكان السبب عنده واحدًا لا يتغير في كل العقود؛ إلا أنه قد أغفل مناقشة السبب في الوعد المنفرد، والوعد بالقرض، والوعد بتنفيذ الالتزام، والواضح السبب فيه لا هو ما ينظره الطرف من الواعد، أي ما سيحمل على الطرف المقابل بعد ابرام العقد النهائي، والحقيقة السبب حسب هذا التصور هو في العقد المقابل.

(٤)القانون الكنسي أثر في فكرة السبب مقابل الإرادة ؛ فالإرادة لها غرض مشروع في المعاملات، وتطور حتى صار دافعا يختلف من شخص لآخر وظهر العامل الأخلاقي وهو أن يكون الدافع متطابقا مع الموجبات الأخلاقية الدينية.

١- قد يسبق توجيه الوعد للفرد ويكون دون مقابل، ومجرد قبوله من الموعود له؛ لا يعتبر إلا حالة طيش وتسرع، ولئن لاحت ملامح هذا الوعد؛ فإنه من غير المقبول أن يطالب الموعود له، بضمان أمنيات وتوقعات له لا ترتكز على أساس، فالقانون لا يعترف بوجود مصلحة ما؛ الا حيثما يحميها ويطوقها بضمانات خاصة بها، فالعبرة بالمصلحة الذي يحميها القانون حتى يعتد بوجودها، فكل مصلحة غير موجودة أو غير معترف بها؛ لا يعتد بوجودها، ولا حماية خاصة لها، فإن أوجب حمايتها، فمن الصعب أن نحيط بوجودها؛ إذا كان أمرها مكنونًا مستورًا، فوجود المصلحة هو المقياس لوجود الحماية القانونية[١]، فإن كان القانون لا يضمن المصلحة؛ فمن الحمق والغباء أن يعتمد الفرد على الوعد دون مقابل، أو مصلحة للواعد، فالمصلحة تُعّدُّ المعيار لوجود الوعد وليس العكس .[٢] فإذا كان القانون وفق هذه النظرية، لا يعتد بالوعد ولا يلتزم الواعد إلا بوجود مصلحة .مقابل التزامه؛ فالتزام الواعد يكون مرتبطًا بنية وقصد ودقة، فالوعد الذي يتوفر فيه نية القصد إلى العقد النهائي، هو الوحيد الملزم من الوجهة القانونية والأخلاقية؛ لأن الرجل المستقيم والبصير، لا يعتمد سواها في معاملاته مع الآخرين . لكن إذا كان المقابل وجيهًا؛ فإنه يصبح طريقة من طرق الإثبات للقصد، وينبغي أن يكون الأساس الحقيقي لالتزام الواعد، الذي قصد فعلًا أنه يسعى للالتزام بالوعد والتعاقد النهائي.

٢- قد يتم الوعد حالئذٍ، إما مفردًا من جانب، وإما تبادلي من الجانبين، فالوعد دون مقابل غالبًا ما يكون حبًا في المباهاة والمفاخرة، دون

---

(١) عادل جبري محمد حبيب، التنفيذ العيني للالتزامات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٤٥ وما بعدها.

(٢) يرى القانوني الفرنسي بولانيول، أن الالتزام–جوهريا–ليس الحصول على شيء، أو على ارتفاق، لكنه يخول لنا جبر غيرنا على أن يعطينا شيء، أو أن يقوم بعمل، أو أن يقدم شيئًا ما.

أن تكون هناك أي حجة قويمة، دالة على نية أو قصد حقيقي للالتزام به، أما إذا ظهرت النية والقصد لدى الواعد؛ يعتبر الوعد ملزمًا من الجانب الأخلاقي؛ لأن المتعاقد المستقيم، يعتبر الأخلاق أساس المعاملات مع الآخرين، وأيما كان السبب وجيهًا، فإن وجود المقابل؛ دلالة على وجود القصد، وعليه يجب أن يكون الأساس الحقيقي للالتزام بالوعد؛ وجود قصد حقيقي محدد وواضح.

٣-من غير السائغ، أن تثور مشكلة الضرر المترتب عن الإخلال بالوعد، في إطار وجود المقابل؛ دون أن يكون لها حل، أليس من أهداف القانون العليا، تأمين الفرد من أن ينزلق بنفسه إلى ما قد ينتهي إلى الأضرار بها، وهل يسوغ إغفال أمر المشاكل العملية، التي عسى أن تنجم حالئذ؟ ولكي يصل إلى حل للمشكلة، ليس ثمة بأس من أن يقدم مقابلًا لالتزام الواعد بالوعد واعتماده، وإن لم يتم تنفيذه؛ تحتم الضرورة أن ينص القانون باسترجاع المقابل، وإذا كانت مصلحة من قدم المقابل بالاسترجاع، فلا يكون الالتزام تعاقديًا، بل شبه تعاقدي.[١]

الفرع الثاني

موقف المشرع الأردني من الوعد المجرد

إذا وقفنا على نص المادة ٩٢ من القانون المدني الأردني، نجد من الغرابة بمكان، ما جاءت به المادة المذكورة، على الزام الوعد المجرد بعيدًا عن القصد، فجاءت المادة بقولها (صيغة الاستقبال التي تكون بمعنى الوعد

(١) نظرية المقابل تركت أثرًا في المذهب الأنجلو أمريكي في القرن الثامن عشر في تقسيم العقود : لأربعة أنواع : الاعتراف الرسمي بالدين من خلال وثيقة رسمية، وغالبًا ما يكون الاعتراف مشروطًا بتنفيذ وعد. والتعهد أو الاتفاق الموسوم بالختم. والعقد العيني للدين. و الوعد البسيط لقاء مقابل، يتألف من وعد أو عمل. انظر روسكو باوند، مدخل إلى فلسفة القانون، مؤسسة فرنكلين للطباعة والنشر بيروت ١٩٧٦، ص١٦٧وما بعدها.

المجرد، ينعقد بها العقد وعدًا ملزمًا؛ إذا انصرف إليه قصد المتعاقدين) ما لا يجب أن يرقى الشك إليه، هو أن، (المجرد) كلمة مشتقة من فعل ثلاثي، جرد يجرد تجريدًا،[١] فالمجرد هو المعرى من الشيء، ومن الأفعال ، هو الخالي من حروف الزيادة، وقد عرَّفه ابن عرفة، بأنه (إخبار عن إنشاء المخبر معروفًا بالمستقبل)[٢]، وبهذا تستجلى حقيقة ما يقال، أن الوعد هو صورة من صور التعبير عن الرضى، تارة يكون التعبير من جانب واحد، وتارة من جانبين. ومن الممكن القول: بأن كلمة المجرد سالفة الذكر بنص المادة ٩٢ مدني اردني، انطلقت من أساس أن الالتزام في أصله مجردًا؛ إلا إذا سعى أطراف العلاقة إلى تحقق الأثر القانوني، وهو اتجاه قصد المتعاقدين للتعاقد، وبتحقق القصد؛ نشأت الصفة الإلزامية للوعد، فهذا التصور يتماشى مع فكرة الالتزام المدني ، وكذلك الحال قد يكون المقابل واجبًا أدبيًا، كوعد المدين بضمان دائنه، ووعد الزوج بإعطاء ممتلكاته لزوجه، ووعد أحد الوالدين بدفع احتياجات أبنائه.

وبالنظر إلى فكرة المقابل، والتي عرَّفت الثبات كأساس للالتزام في الوعد بالتعاقد، فهذه الفكرة يرجع في تأصيلها إلى أحكام القانون الطبيعي، وما أحكامها إلا إعلانية للقانون الطبيعي، فقد أصبح المقابل أساسًا في الالتزام التعاقدي، من المسلمات التي لا يمكن تغيرها في مدة زمنية إلى الوقت الحالي، وقد سعت أيضًا المدرسة التاريخية في علم القانون إلى القول: بأن فكرة المقابل نتجت عن التطور التاريخي، وعلى تطور قانون

(١) الإفريقي ابن منظور لسان العرب، دار صادر الحقوقية بيروت ١٩٩٣، ص٤٢٨.

(٢) محمد الأنصاري الرصاع، أبو عبد الله شرح الحدود لابن عرفة، دار المغرب العربي، ١٩٩٣، ص٤٢٩.

العقود في المستقبل.[١]

يرتكز المقابل في الوعد المجرد، أو السبب كما تعرفه التشريعات المدنية الحالية، على علم النفس، فعلم النفس يؤثر تأثيرًا مباشرًا في علم القانون، حيث يقدم نظرية نفسية في نطاق الوعد المجرد، والتزام الواعد في دائرته [٢]، فالقول بالمجرد والمحدد مسبقًا؛ يحقق الاستقرار، ويبعث على الاطمئنان والارتياح، فلا يخشى من التأويلات المتناقضة، ولا يخشى من تدخل القضاء في الالتزامات التعاقدية. ولما كانت الأسباب محددة سلفًا بالنسبة للواعد في الوعد؛ فما على القضاء إلا أن يعتد بما حدد سلفًا، وهذا يؤدي إلى تقليص البطلان، ويحقق الاستقرار القانوني.

لذا تبدو نظرية الوعد المجرد، متناسقة مع مبدأ الحرية الاقتصادية والتجارية، فما يطلب من هذه الأنظمة السرعة في المعاملات، والأخذ بالظاهر، وبذلك يظهر التناسق بين الاتجاه الموضوعي في السبب، وموجبات الظاهر في المعاملات. وقد يكون حكم الظاهر أفضل؛ إذا أخذنا بمعنى التصرف أو الوعد المجرد الخالي من السبب.

---

(١) المقابل اتجاه النظرة الموضوعية في السبب، فيجب أن يتوفر من مرحلة انعقاد العقد إلى مرحلة التنفيذ، وعلى هذا المعنى يتأسس الدفع بعدم التنفيذ، ويمكن طلب الفسخ ويسقط الالتزام، ووجود السبب ليس صفة في الشيء ؛بل هو أصل الشيء، وقد ينعدم السبب إذا ما انعدم المقابل في الالتزامات المقابلة، ويفقد السبب في الالتزامات الرضائية الملزمة لجانب واحد. علي كحلون، مرجع سابق، ص ٢٩٢.

(٢) لقد جاءت النظرية الشخصية للسبب توافق الدوافع، فهي نظرة نفسية للسبب، ومحكمة التعقيب الفرنسية وجدت أرضا مرنة في التبرعات و اكتفى القضاء بالدافع دون العلم، وأيده عدد من نظار القانون كالسنهوري، فقد استبعد النظرة التقليدية للسبب، ونعتها بالعجز والقصور:" فهي نظرية يمكن استبعادها دون أي خسارة تلحق القانون، إذ يسهل تخريج جميع النتائج، التي يراد أن تترتب عليها، وذلك بالرجوع إلى أساس قانوني آخر لا علاقة له بالسبب" . السنهوري، مرجع سابق، ص ٤٥٥.

إن السبب في التصور الموضوعي، ليس آلية لضمان عدالة الوعد المنفرد؛ فلا يمكن للقاضي التدخل لتعديل المقابل، فثمة فرق واضح بين توازن الالتزامات وانعدام السبب؛ فلا سبيل للقول بانعدام السبب إلا في صورة غيابه مطلقًا، أما إذا تواجد ولو فقد التوازن؛ فلا سبيل للمراجعة إلا في صورة الغبن، وتلك مسألة تخرج بطبيعة الحال عن موضوع السبب.(١)

فوراء إحجام القانون الأنجلو ساكسوني عن إعطاء الأثر الملزم للوعود المقصودة، سبب يتخطى سحر التعبير اللاتيني، المطبوع بطابع علم القانون الروماني، وهذا ما يكون لزامًا أن يتم الوقوف على كل من الكلام العادي الذي يتصف بالإهمال، ومبدأ الكلام الذي يصدر عن الواعد، وبالقيود والحدود المفروضة، على المسؤولية الناجمة عن التحقير الشفهي، فالكلام الرخيص الهزلي، يجب ألا يحمل على محمل الجد، وأن الخسارة تكون أكثر من الفائدة؛ إذا حمل كل الكلام على محمل الجد، وطبق عليه القانون الذي يطبق على كل التصرفات الأخرى، ولهذا، فإن أنصار القانون الطبيعي، عندما قالوا بأن الباعث على الوعود، غالبًا ما يكون حب الظهور والمباهاة، بدلا من أن يكون قصدًا حقيقيًا لإيجاد التزام. على الرغم من تتطرف هذا التوجه؛ فلا بد من مقياس الإهمال والطيش المقرون بواقعة الكلام الشفهي، والظروف التي قيل فيها مع احترام حرية الكلام للفرد، مع مراعاة للمبدأ القائل: بأن اعتماد المرء على قول الآخرين في المعاملات

(١) لقد تعرضت النظرية الموضوعية لانتقاد من الفكر القانوني الفرنسي فيرى بعضهم أن النظرية الموضوعية نظرية مغلوطة من الأساس وبدون جدوى، لأنه يمكن الاستغناء عنها بأحكام الرضا والمحل في الالتزامات المتقابلة، ويمكن البطلان لغياب المحل، ولا يضيف السبب شيئًا بالنسبة للوعد المنفرد، حيث يؤدي غياب السبب إلى عدم وجود الوعد.

التجارية ما هو مقبول ومعقول، وكان لا بد من تضييقه.

إن الوعد المجرد المقترن بعدم الاهتمام بالكلام للحد المعقول؛ قد يؤدي إلى الحاق الضرر، لذا كان لا بد من معالجة الضرر الناتج عن قول اللسان، من خلال توسيع أحكام المسؤولية، وذلك حتى لا يستتبع ميل الناس إلى كثرة الكلام، أما اعتبار الوعد التجاري نابعًا من المباهاة وحب الظهور، كما لا يستتبع التردد في اعتباره ملزمًا من الناحية القانونية، والأخلاقية في نطاق المعاملات.

وفي هذا النطاق، يمكن أن نعتمد على بعض ملامح نظرية الإرادة، لغاية إلزام الواعد بتنفيذ التزامه، معتمدًا على نية القصد بإقامة علاقة تعاقدية ملزمة، لتحقق نوع من الاستقرار والأمن القانوني بصورة أكثر فاعلية ويسر، وعلى هذا الأساس بنيت المادة ٩٢ من القانون المدني الأردني، التي جعلت من الوعد المجرد غير ملزم؛ إلا إذا تبين قصد المتعاقدين إلى انشاء علاقة تعاقدية، وبهذا فإن كل شخص أهل للإلزام والالتزام، انطلاقًا من حرية الإرادة، التي تُعَدُّ مصدرا للوعد المنفرد أو التصرف بشكل عام؛ فالحرية التعاقدية وإن بدت مطلقة، فهي غير ذلك، بما أنها موجهة ومؤطرة، وإن عبر المرء عن رضاه في الالتزام، وأبرم العقد صحيحًا، وبالتالي يقوم مقام القانون .

إن المادة ٩٢ من القانون المدني، والتي تُعَدُّ استلهامًا من الفقه الإسلامي، وعلى الرغم من ذلك ذهب جانب من الباحثين في الفقه الإسلامي، إلى القول: أن الإسلام يحرم الربا والغرر، ويمكن تأسيس منع الوعد المنفرد، عملا بمبدأ تكافؤ الالتزامات في العقود، مما دفع البعض إلى التساؤل مستنكرًا: " لا ندري بأي حق تقرر القوانين الحديثة أن يقيد أحد الطرفين ،حيث الثاني طليق لم يقيده شيء، وينتهي بالقول: أن مبدأ المساواة بين العاقدين، الذي تتمسك به الشريعة كل تمسك، ينافي ذلك كل

منافاة [١]، فالوعد لا ينشئ التزامًا، وهذا ما ذهب إليه شفيق شحاتة، عندما اعتبر الوعد لا ينشئ التزامًا، وليس له قوة إلزامية. ويرى الباحثون في الفقه الإسلامي، أن العمل القانوني لا يُعّدُّ عملًا إراديًا، إذ أن العمل القانوني لا ينتج عن إرادة فردية، وإنما هو خلاصة تفكير في معانيه ومحتواه [٢].

يُعَدُّ العمل قانونيًا تصريحًا قبل كل شيء، فهو قول متكون من مجموعة كلمات، والكلمة ليست سوى دالة، ولا يهم في الواقع إلا المدلول عليه، فكيف يعطى قيمة للمدلول عليه؛ بينما لا يشكل الدال أي قيمة في ذهن المقر؟ وبهذا، فإن الوعد أو التصريح الخالي من كل قصد، يُعّدُّ هزلًا ولا يؤخذ به.[٣]

ففي هذا النطاق، هل يمكن القول: بأن المشرع الأردني من خلال المادة ٩٢ استدل بنظرية الهزل، التي اتخذت للاستدلال بانعدام الوعد كعمل منشأ للالتزام في الفقه الإسلامي، إذ لا عبرة بالإرادة التي لم تتجه اتجاهًا جديًا لإحداث أثر قانوني، ويرى السنهوري، أنه لا يعتد بإرادة الهازل ولا بالإرادة الصورية؛ لأنها لم تتجه لإحداث أثر قانوني، وبهذا فإن الوعد المجرد، يفقد نية الالتزام التي يجب أن تتوفر لدى الواعد، لا يمكن تصورها بالوعد المجرد، إلا إذا توفر العزم والقصد حتى يتصف الوعد بالجدية [٤]، ولا يمكن التوقف عند هذا الحد من التحليل، فبالتأويل المكاني للنص،

(١) محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي ١٩٧٧، ص ١٩٥.

(٢) شفيق شحاته، الحقوق الإسلامية، مقال منشور في مجلة دالوز،١٩٧٠، ص ١٣٣.

(٣) شفيق شحاته، المرجع السابق، ص١٦٨.

(٤) حسين ، أحمد فراج ، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة ١٩٨٨، ص٢٩٠.

يستخلص بأنه جاء في إطار انعقاد العقد في صيغة العقد في المستقبل، خاصة وأن النص جاء في إطار الصيغة، وانعقاد العقود ولزامها، لذا من المؤكد أن المشرع أراد إبراز نطاق تطبيق المادة ٩٢، واعتبر عبارة (بمعنى الوعد المجرد) صورة من صور التعبير عن الرضى، وهذا التعبير ميَّزه المشرع، وجعله تارة صادرة من جانب واحد، وتارة أخرى من جانبين، وهذا ما يستنج من خلال الصياغة، التي تفيد بأن الوعد المجرد لا يرتب أي التزام، وبالتالي أصبحت نظرية المقابل أو ما يعرف بالسبب، هي أساس لالتزام الواعد، وهذا ما نهجه المشرع الأردني من خلال المادة ٩٢، وما أكدته المذكرات الإيضاحية للقانون المدني (..... وبالرجوع إلى المذاهب الأخرى، يتبين أن الجمهور ومنهم الحنفية وأهل الظاهر، على أن الوفاء بالوعد غير لازم قضاءً، فليس للموعود مطالبة الواعد قضاء بالوفاء به. وقال ابن شبرمة: الوعد كله لازم، ويقضي به على الواعد ويجبر. وفي المذهب المالكي: الوفاء بالعدة مطلوب بلا خلاف، ولكن هل يجب القضاء بها: اختلف على أربعة أقوال.

وإذا كان السبب أو المقابل، قد يظهر بجلاء في نطاق الوعد بالتعاقد من جانبين؛ فهناك من أدرك صعوبة تحديد المقابل في نطاق الوعد المنفرد، وبالتالي يبقى الأمر غير واضح في تحديد أساس الالتزام الذي يقع على الواعد، حيث يبقى المقابل غير حال وغير واضح.

وتجاوزًا لذلك، ذهب أحد الفقهاء، إلى اعتماد المصلحة كأساس لالتزام الواعد، وهي المصلحة المنتظرة أو المتوقعة؛ إلا أن هذا الطرح لا يتماشى مع توجه المشرع الأردني، لأنه من الصعب القول بوجود مصلحة احتمالية أو قائمة على التوقعات، لذا فإن القصد الذي يترجم النية والعزم، يشكل في ذاته المقابل، سواء في الوعد المنفرد أو الوعد من الجانبين.

وإذا نظرنا إلى المادة ٢٥٤ من القانون المدني الأردني، والتي تنص

في فقرتها الأولى (الوعد هو ما يفرضه الشخص على نفسه لغيره، بالإضافة إلى المستقبل لا على سبيل الالتزام في المال، وقد يقع على عقد أو عمل)، ومن الملاحظ أن النص السالف الذكر، جاء متماشيًا مع قواعد الفقه الإسلامي؛ بحيث لا يصح إضافة بعض العقود إلى المستقبل مثل عقد البيع، والقسمة، والشركة، والهبة، والزواج، والرجعة، والصلح عن المال، وإبراء من الدين؛ باعتبارها عقود تمليك من الواجب إنجازها في الحال، ولا حاجة إلى إضافتها إلى المستقبل؛ لما في ذلك نوع من المقامرة ، بأنه عقد وليس تصرفًا من جانب واحد، أي أن مصدر الالتزام في الوعد هو توافق الإرادتين وليس الإرادة المنفردة للملتزم، فهذا يعني ويستلزم توفر كافة الأركان والشروط التي يتطلبها العقد، إلا أن يُعَدُّ عقدًا مؤقتًا مادام ليس مقصودًا بذاته، وإنما وسيلة تحضيرية لإبرام عقد نهائي، وهذا ما دفع بعض الرأي والنظر القانوني إلى القول، بأن الوعد بالتعاقد عقد ملزمًا لجانب واحد، هو الواعد الملتزم دون الموعود له؛ فالواعد بالبيع هو مالك الشيء، وهو الملزم وحده بالبيع، وبهذا يصل هذا الاتجاه إلى أن الرأي السليم والقانوني، أن الوعد بأصله انفراديًا، ولا يمكن أن يكون غير ذلك، ولا يكون وعدًا ملزمًا للجانبين. وباستقراء نص المادة ١٠٥ من القانون المدني الأردني، نلاحظ خلافًا للطرح القائل، بأن الوعد ملزمٌ لجانب واحد؛ لأن هذا القول يتنافى مع نص المادة ١٠٥ السالفة الذكر؛ مما يعني أن العقد قد يكون فيه طرفان ملتزمان معًا كل بوعده، ولا يستقيم القول، أن الوعد بالتعاقد هو عقد تبادلي ملزمٌ لجانب واحد؛ فالأمر يتعلق بعقد واحد ملزم لجانبين لكنه ليس نهائيًا. ومما يستنتج من المادة ١٠٥ أيضًا، أن الوعد وإن كان ملزمًا لجانب واحد وهو الواعد، فهو عقد لا ينصب على محله، وإنما ينصب على الوعد، وبالتالي فإن حضور الواعد للتوقيع لدى دائرة الأراضي على الوعد الملزم لجانب واحد، لا يتعارض مع طبيعته، بل بالعكس، يخرجه من دائرة

الإيجاب الملزم، أو الوعد الموجه للجمهور بإرادة منفردة؛ فهو عقد يستلزم تعيين المبيع والثمن بما يتطلبه المشرع من شروط، وهذا ما وقفت عليه المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، عند تفسيرها للمادة ٩٢ من القانون المدني، إلا أن المادة ٩٢ قد انصبت على الوعد بالتعاقد من الجانبين بقولها (إذا انصرف إليه قصد المتعاقدين)، فهذه العبارة تدل على التزامات متبادلة على كاهل الطرفين، بدقة متناهيه بالتماثل، فيقابل الالتزام بالبيع التزامًا بالشراء من جانب الموعود له بالبيع، وبالتالي فإذا تضمن عقد الوعد هذا التقابل؛ يكون العقد عقدًا من الجانبين، وإن لم يحتوِ على التزام من جانب المشتري بالشراء مستقبلًا، إلا أنه لو كان الوعد منفردًا، لا يمكن أن يتصف بالتبادلي؛ لأنه لا يوجد رضا صادر من الموعود له بالبيع، ولم يخصص القانون المدني الأردني نصًا مستقلًا في ذلك، أو نصًا يتجه نحو تقسيم العقود، لكن هذا القول لا يمنع الإقرار بصحة العقود من جانب واحد؛ لأن الأساس التشريعي، هو مشروعية العقد باعتباره شريعة الطرفين، وهو أساس مكرس للحرية التعاقدية. وعلى الرغم من أهمية هذا الطرح، فلا بد من أن يقلص من حدته، من خلال ما يعرف بالشروط الضمنية في الوعد التعاقد.

ومما تجدر الإشارة إليه، القول بأن كلمة (مجرد)، قد تتخذ معاني عدة في القانون المدني الأردني، فقد ورد بالفصل الرابع من القانون المدني، بعنوان إنشاء الحقوق المجردة، وجاءت أيضًا بنص المادة ١٩٩ مدني أردني بعبارة (بمجرد انعقاده)؛ مما تفيد فورية النتيجة، وجاءت أيضا بنص المادة ٣٣٤ (بمجرد ترتب الالتزام نهائيًا)، وعليه، فإن تعدد الاستعمال يفيد تعدد المعنى.

وإنه من الغريب، أن نتصور أن هناك التزامًا مجردًا غير ملزمٍ، فالالتزام قد يكون ملزمًا أو ،غير ملزم، وبهذا يرى الباحث، أن مصطلح

المجرد الوارد بنص المادة ٩٢، يفيد التبسيط أو التقليل، حتى ولو تتضمن النص النفي؛ فهذا مقتصر على الوعد المجرد، ويعزز هذا القول، ما ورد بالمادة ١٠٥ من القانون المدني الأردني، فإن غاية المشرع يمكن استنتاجها مما سبق، أو ما كان لاحقًا لنص المادة ٩٢. ولا يفوتنا القول: أن المشرع الأردني قد أقر بالوعد، عندما فرض تسجيل الوعد بالبيع العقاري، وتحديد في نطاق قانون الملكية العقارية رقم ١٣ لسنة ٢٠١٩ في المادة ١٢٨ منه، والتي نصت على (أ- يُعَدُّ عقدًا صحيحًا وملزمًا لطرفيه؛ الوعد ببيع بناء، أو طابق، أو شقة على عقار مسجل، مرخص بإنشائه على الخريطة، ولم يشرع بإنشائه، أو كان تحت الإنشاء ولم يصدر إذن بإشغاله من الجهة المختصة، إذا جرى تسجيل العقد لدى مديرية التسجيل.

ب- يجب أن يتضمن عقد الوعد بالبيع، الشروط المتفق عليها بين طرفيه، وبخاصة الثمن، والمدة الواجبة لتنفيذه، وأوصاف البناء، أو الطابق، أو الشقة الموعود ببيع أي منها، ومواصفاته، مع ربطه بخرائط توضح تفصيلات كل من هذه الأوصاف والمواصفات) ونصت المادة ١٠٥مدني أردني والتي جاء فيها: (الاتفاق الذي يتعهد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما، بإبرام عقد معيَّن في المستقبل؛ لا ينعقد إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها)، فالأصل بالاتفاق مجردًا، إلى أن تظهر نية العزم والقصد لدى المتعاقدين، واتجاه إرادتهم إلى تحديد المسائل الجوهرية للعقد النهائي، لذا نرى أن المشرع الأردني، كأنه يريد القول بأن الالتزام المجرد في أصله لا يشكل أي التزام ،أو أي أثر قانوني؛ وإن جاءت صياغة النص ٩٢ بالاستثناء؛ فإن هذا الاستثناء يتجه إلى الوعد بالتعاقد، إذا اعتمد النص في ظاهره.

وبهذا لا بد من إدراك هذا الطرح، إذ أن التزام الواعد في الوعد

الانفرادي، عادة ما يكون دون مقابل حالي ومباشر، لذا لابد من المصلحة المنتظرة التي تبرز في العقد النهائي، وعليه يمكن اعتبارها سببًا لالتزام الواعد، وهذا ما يجعلنا أمام التساؤل التالي: هل يمكن تجاوز إشكالية صعوبة تحديد السبب في الوعد المنفرد؛ من خلال تضمن الوعد شروطًا تعويضية، أو ما يعرف بثمن الخيار؟ هذا ما سيتم الإجابة عليه من خلال المطلب الثاني.

المطلب الثاني:

مدى اعتبار الشروط التعويضية أساسًا لالتزام الواعد بالوعد المنفرد

تبقى الإرادة هي الأساس في الالتزام، وهي كذلك في الوعد الانفرادي، ولا تقوم النية الصحيحة في الالتزام؛ إلا إذا أراد الفرد إحداث أثر قانوني مرتبط بتعبير إرادته ، فبذلك المعنى تكون الإرادة وعيًا وعلمًا ، فهي وعي في القصد، وعلم في إحداث الأثر القانوني، فإذا توفر الوعي دون العلم؛ لم تتوفر النية في الالتزام ، وهذا غالبًا ما يحدث في نطاق الوعد المنفرد، إذ قد يتوفر العلم دون النية الجادة من طرف الموعود، أو من طرف الواعد، وهذا ما يجعلنا نبحث عن أساس لالتزام الواعد، كبديل عن المقابل أو القصد. فهل يمكن أن تكون الشروط التعويضية أساسًا لالتزام الواعد، هذا ما سنناقشه في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: العربون كأساس لالتزام الواعد.

الفرع الثاني: ثمن الخيار كأساس لالتزام الواعد.

الفرع الأول :

مدى إمكانية اعتبار العربون أساسًا لالتزام الواعد في الوعد المنفرد

فإن كانت ظواهر النصوص المتعلقة بالوعد، تفيد أن الموعود له ملزم بالإعراب عن خياره التزامًا شخصيًا ، هو القيام بعمل، أما إذا تتضمن الوعد عربونًا، فهل يمكن أن يُعّدُّ العربون أساسًا دافعًا لالتزام الواعد؛ بدلًا للسبب أو القصد؟ لقد اختلفت التشريعات حول دور العربون، فذهبت بعض التشريعات، إلى أن العربون يُعّدُّ ضمانًا لتنفيذ الالتزامات التعاقدية، متأثرًا في ذلك بالاتجاه الجرماني، ومنها المشرع المصري، والتي

تعامل العربون كجزء من الثمن الإجمالي المتفق عليه [١]، وهناك تجاه آخر يقر بدلالة العدول عن العربون، كما هو عند المشرع الفرنسي [٢]، ويرى هذا الاتجاه، أنه ليس من العدالة أن يعامل العربون على أنه بمثابة التعويض الاتفاقي، عند إخلال الموعود له بالتزامه في ابرام العقد النهائي . وقد أسس القضاء الفرنسي قراره، على فكرة انعدام السبب لبطلان البند في الوعد المنفرد من جانب واحد[٣]، وبالتالي هذا الطرح لا يستقيم مع قواعد العدالة؛ لأن التزام[٤] الموعود له في الوعد من جانب واحد بدفع غرامة معينة؛ يجد سببه في التزام الواعد تجاه الموعود له، وإذا وقفنا على الطبيعة القانونية للعربون، فإن العربون هو مبلغ مالي يدفعه أحد المتعاقدين للآخر، تأكيدًا على إتمام العقد، وفي حالة عدوله؛ يفقد حقه بالاسترداد، وهذا ما جعل الفقيه الفرنسي ستارك، يرى أن العربون يمكن أن يكون أساسًا للالتزام المبدئي ، أو أن يكون وسيلة للتخلص من الالتزام، كما أن للعربون أن يجمع بين دورين أو ينفرد بأحدهما، فقد يؤدي العربون دوره كأن يكون جزء من الثمن، أو كشرط تغريمي، يتحول إلى جزاء؛ لجبر الضرر الناتج عن الفسخ، كما يمكن أن يكون وسيلة لخيار الفسخ، وهذا الخيار لا يتمتع به إلا الموعود له.

---

(١) انظر التعديلات المتعلقة بالقانون المدني الفرنسي الصادرة ٢/١٠ /٢٠١٦، طبعة ٢٠١٩، ص٨٦.

(٢)ادرويش، سفيان ، عقد الوعد بالبيع، والإشكالات المتعلقة بتوثيقه، مكتبة الرشاد للتوزيع، سطات المغرب، ٢٠٢٢، ص٦٦.

(٣) يذكر منها خاصة

/C. appel. Orleans :5 janvier 1949 .D. 1949 P.501 note H.L et JCP 1949. II. 4962. Note VOIRIN Orleans 21/6/1948. J.P.C 1948 .1.4388 note Becque.

(4)Boris Starck: les obligation ,Litec, 1999, s. précité P.110-111

أما بالنسبة لموقف القانون المدني الأردني، فقد نصت المادة ١٠٧ منه بالقول (دفْع العربون وقت إبرام العقد، يفيد أن لكل المتعاقدين الحق في العدول عنه، إلا إذا اقتضى الاتفاق غير ذلك)؛ فتحديد دور العربون في القانون المدني الأردني، يرجع لإرادة المتعاقدين، وقد ذهب القضاء الأردني إلى هذا التوجه، من خلال القرار الصادر من محكمة التميز الأردنية، والذي جاء فيه (يتضح من نص المادة ١٠٧ من القانون المدني الأردني، المتعلقة بمصير العربون في حالة العدول عن العقد؛ أن الشارع قد قصد في هذه المادة ،العقد الذي توافرت فيه أركان انعقاده، ولم يقصد العقد الباطل؛ لأن حق العدول عن العقد الباطل متاح للفريقين دون اشتراط فيه)[١].

إن موقف المشرع الأردني، ما هو إلا تأكيد لما سبق ذكره ، فاذا عدل الموعود عن الوعد بعد دفع العربون؛ يحق للواعد أن يمسكه ولا يرده، وبالتالي يُعّدُّ وسيلة للفسخ، دون أن يلتزم بالتعويض عن الرجوع أو أي جزاء ، وبهذه الصورة، يُعَدُّ الوعد من حيث الالتزامات تبادلي. إلا أن المشكلة التي يمكن أن تثار بخصوص العربون، هي عندما تكون قيمة العربون المدفوع مبالغًا فيه أو مرتفعًا؛ مما يؤثر على الحرية التعاقدية، وهذا ما دفع الرأي القانوني في فرنسا، التأكيد على صحة هذه البنود، معتمدًا في ذلك على أحكام المادة ١١٣٤ مدني[٢]. وبالرغم من مؤيدي هذا التوجه، إلا أن البعض عارض ذلك، فالبنود التعويضية يجب أن تحتفظ بدورها، ولا يجب تحويلها كوسيلة إجبار على التعاقد النهائي[٣]، خاصة إذا كان

(١) تميز حقوق ١٥٦ /٧٨ لسنة ١٩٧٨ ص ١٢٤٩

(2)CARBONNIER Jean: Rev. Trim, dr, Civ.1948 Jurisprudence en matière de droit civil P.350 et S.

(3)George Ripert sous jug. Trib.com Seine : 22/12/1949 D.1950, P.308.

مبلغ العربون معقولًا وغير مبالغ فيه، أما إذا كان العربون مبلغًا كبيرًا؛ يتحول الوعد من جانب واحد إلى وعد تبادلي من جانبين، وهذا يجعلنا أمام تساؤل آخر، هو هل يمكن القول، بإن الوعد من جانب واحد قد يشهد نقطة تحول، انطلاقًا من نظرية التبادل، أو شروط يتضمنها الوعد على الموعود له، وبالتالي تُعَدُّ مبررًا لالتزام الواعد، أي من خلال إيجاد التزامات تقع على الموعود له تجاه الواعد؟

من أجل الإجابة على هذا التساؤل، لا بد من الوقوف على جوانب نظرية التبادل في الفرع الثاني، وتبيان جوانب هذه النظرية، ومدى اعتبارها أساسًا وتأصيلًا لالتزام الواعد.

الفرع الثاني

الطابع التبادلي وأساس التزام الواعد

مما هو معلوم، أن معيار التمييز بين الوعد الانفرادي من جانب واحد، والتواعد بالتعاقد من جانبين؛ هو عنصر تبادل الالتزامات بين الواعد والموعود، وإلى أي مدى يمكن تطبيق هذه النظرية على التزامات الواعد في الوعد المنفرد؟ الإجابة على هذا التساؤل؛ تنطلق من معياريين أساسيين، الأول: المعيار التقليدي. والثاني: المعيار الحديث.

مما لا شك فيه، أن الوعد من جانب واحد، يحتوي على التزام الواعد تجاه الموعود له، ويتمتع هذا الأخير، بحق تختلف طبيعته باختلاف العقد ،فبالبيع، يُعّدُّ حق الموعود حقًا شخصيًا، ويتميز الوعد الملزم للجانبين، بأنه يتضمن التزامات متبادلة، بحيث يتمتع كلا المتعاقدين بحق في آن واحد، ومدينًا بالتزام تجاه الطرف المقابل. إلا أن هذا المعيار التقليدي قد شهد تطورًا، خاصة في الوعد بالبيع. يكمن في مرونة الطابع التبادلي للالتزامات، الذي قد يؤدي إلى تحول بعض الوعود المنفردة إلى وعود ملزمة للجانبين؛ فهل يتحقق الأمر فعلًا، وتتحول الوعود المنفردة إلى وعود تبادلية؟

أولا المعيار التقليدي :

يلاحظ ابتداءً أن القول، بأن المقابل التقليدي المتحقق بالوعد، يتضمن التزامات متقابلة؛ فيقابل الالتزام بالبيع التزامًا بالشراء [1]، وفي ضوء هذا التقابل، يكون العقد ملزمًا للجانبين، فإذا تتضمن عقد الوعد بالبيع مثل هذا التقابل؛ يكون هذا العقد عقدًا من جانبين، وإن لم يحتو على التزام من جانب المشتري بالشراء مستقبلًا؛ فإن الوعد الانفرادي لا يتصف بالتبادلي، بما أنه لا وجود لرضى صادر من الموعود له في إطار الوعد المنفرد[2]، وهذا مبررٌ كافٍ لعدم إسقاط صفة العقد على هذا الوعد. لكن هذا لا يحجب عنا الرجوع إلى النظرية العامة في العقود، ويُعَدُّ ذلك ضروريًا؛ فهي ترتكز على قاعدة أساسية، مفادها أن ما ينعقد على على وجه صحيح؛ يقوم مقام القانون، فالأساس التشريعي هو مشروعية العقد، باعتباره شريعة المتعاقدين، وهو أساسًا مكرس للحرية، إلا أن هذا الطرح الضيق حسب الرأي والاتجاه الفرنسي، يحتاج إلى التقليل من حدته؛

(١) المقابل هو ضمان من الضمانات المتطورة، بجانب الضمانات الاتفاقية الأخرى، على الرغم من قدم نظرية المقابل؛ إلا أنها أصبحت بمثابة ضمانة لتنفيذ الالتزامات، سواء كانت على الصعيد المدني أو الصعيد التجاري، فقد عرفتها البنوك لكونها تشكل ضمان الالتزامات التي نتجت عن العقود التي تبرمها البنوك. وفي إطار القانون المدني، تم إدراجه في طائفة من العقود المسماة، كان مثار شك ومثار اختلاف فقهي، ولهذا يكون الضمان تأمينًا خاصًا لتنفيذ الالتزامات. أنظر حسين، محمد عبد الظاهر، عقد ضمان المقابل، دار النهضة العربية، القاهرة ،٢٠٠٢، ص٣.

(٢) مراعاة لخصوصية الوعد بالبيع تم اللجوء للنظرية العامة للعقد إذ يتكون الوعد بالبيع من إيجاب وقبول مما يجعله يتميز عن مجرد الايجاب ويجعله يرتقي على درجة العقد ،فلا بد من توافق الارادتين مهما كانت الدرجة بينهما وإذا انعدم الرضا انعدم الوعد واصبح مجرد ايجاب صادر من طرف واحد، ولئن كان الوعد بالبيع من جانب واحد مختلفا كل الاختلاف عن الايجاب ،فهو كذلك يبتعد كل البعد عن البيع إذ هو يتوسط المرحلتين كما أنه ليس عقد يتضمن إرادة واحدة بينما العقد يحتاج إلى إرادتين لتكوينه ،مما يعتقد البعض ان الوعد من جانب واحد كأن يتعاقد الشخص مع نفسه أنظر كريم بولعابي الوعد بالبيع ، مجمع الأطرش تونس ٢٠٠١٧ ص٦٥

فعلى سبيل المثال، الوعد المنفرد بالبيع يحتوي على ثمن، وهي إما بنود خيار، أو بنود تعويض، يلتزم بموجبه الموعود له بالبيع بدفعه بأجل معين، أو يلتزم بالتنازل عنه إن تم دفعه، وذلك إن لم يعرب عن رغبته بالشراء. ولكن السؤال المطروح هو، أليست حرية الموعود له مقيده بتقلص عنصر الاختيار؟ ولئن بدا ذلك في الظاهر، فإن الموعود له إذا أدرج مثل هذه البنود في العقد؛ فإنه لا يتخلى البتة عن حرية الاختيار، ولو أدى بذلك إلى خلاص الثمن، احتكامًا إلى الأساس التشريعي للعقود، والذي يكمن في حرية الإرادة، باعتبار العقد شريعة الطرفين، الذي اصطنعه أنصار المذهب الفردي المكرس للحرية، التي تأثرت بها التشريعات المدنية، إلا أنه ينبغي التقليل من حدة ذلك القول، إذ قد يتضمن الوعد المنفرد، على تعويض يسمى ثمن الخيار،أو ثمن تجميد المال، يبدله الموعود له عند إهماله للخيار لفائدة الواعد، وهنا يصير الوعد الانفرادي، محمولًا بعقد تبادلي، ينشيء لفائدة الموعود له، مركزا عقديا لا يكسبه حقًا فقط، وإنما يحمِّله التزامًا مقابلًا، لتتحدد فيه بذلك صفة الدائن والمدين، خلا المقابل . [1]

ثانيًا: المعيار الحديث

لا ينكر أحد ظهور التطورات والتبادلات الاقتصادية، وانعكاسها على العقد باعتباره أداة لتبادل القيم، فهو الوسيلة المثلى المتعارف عليها لتجسيد الروابط الاقتصادية، ومن جوانب تأثر التحول الاقتصادي والاجتماعي؛ ظهور الشروط التعاقدية المبالغ فيها، كالشروط المتعلقة بقيمة العقد (الثمن في الوعد بالبيع)، وذلك لا لشيء، إلا لتقوية الروابط الاتفاقية والقوة الإلزامية بين أطراف العقد. ويبرر الفقيه الفرنسي شميدت هذا التحول، بأنه ناتج عن المحيط الاجتماعي، الذي ظهر وانعكس بشكل مفرط في

(1)GHESTIN: La vente- Précité, P.165.

العقد، خاصة فيما يتعلق بالشروط التعويضية.[١]؛ فالشروط التعويضية تمكّن المدين التخلص من التزامه، وإن كان ذلك لا يؤثر في تحديد المعيار؛ فإنه يوحي بوجود التزام قائم وسابق في الزمان.

وعلى الرغم من وجود هذا التوجه، إلا أن هذا الموقف لم يسْلَم من النقد، حيث أن الموعود له لم يلتزم بأي عمل، وأن أداءه قيمة العقد في إطار الوعد بالتعاقد؛ لا يجعله يتخلى عن حريته في التعاقد مستقبلًا، وإبرام العقد النهائي.

وهناك من يرى أن المبالغة في الشرط المالي، قد تؤدي إلى تقلص حرية المتعاقد، وتجعله بين خيارين، إما ابرام العقد النهائي، أو التخلي عن جزء من الذمة المالية [٢].

وهذا ما نهجته المحاكم الفرنسية، بقبولها هذا التوجه الجديد، معتبرة أن الوعد يتحول إلى عقد تبادلي، ما دامت الغرامة ذات بال [٣]، وذهب جانب من الرأي والنظر الفرنسي إلى تأييد هذا التحول، إلا أنه كان متجاوزًا في تحليله، باعتبار مجرد قبول الموعود له أداء التعويض إن لم يبرم العقد النهائي، أو يدل على نيته المبدئية في عدم انعقاد العقد النهائي، وأنه

(1)Benac SCHMIDT: le contrat de promesse unilatérale de vente Paris : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1983, - précité. P.86

(٢) مما يصعب على القضاء رقابته الوعد ببيع شيء تافه القيمة حدد له ثمنً باهظً لا يستطيع أن يدفعه أحد، وكذلك أن يكون المقابل مرتفعا في وقت يسير جدا . أنظر، زكي ،صلاح تكوين الرابطة التعاقدية، م، س، ص١٨٢.

(3)Cass. Com .24 Nov. 1954 Gaz. Pal 1955,1, 35 Cass. Com. 20 nov. 1962. D: 1963. P3: Cet arret bien que relatif à la vente d'un fonds de commerce est intéressant, car il a appliqué ce critère dans son contenu. Cass. 16 Fev. 1970, JCP 1970.1.16526. Cass. Com.9 Nov.1971. D.1972 P.62.

مخير بين أمرين، هما رفع الخيار إيجابًا، أو أداء التعويض[١]، الأمر الذي جعل من الوعد من جانب واحد؛ وعدًا تبادليًا، لأن وضع هذه البنود على كاهل المستفيد من الوعد، يقابله التزام من جانب الواعد بالتعاقد. على الرغم من هذا الطرح؛ إلا أنه تعرض للعديد من الانتقادات، منها:

أ./ القول أنه بقبول الموعود له دفع الشرط المالي أو التعويض، يكون قد رضي بصورة ضمنية بالشراء؛ ليس جديًا؛ لأن الموعود له لا يصبح مدينًا بالغرامة، إلا بعد رفضه إبرام العقد النهائي.

ب./ إن الالتزام بدفع الغرامة، لا يعني التزامًا بالشراء، وإذا تضمن الوعد شروطًا تعويضية؛ فإن هذه الشروط لا تحوّل الوعد الملزم لجانب واحد، إلى عقدٍ ملزمٍ للجانبين، وهذا ما نهجه بعض القضاء الفرنسي؛ لأن المراد بالتبادل، هو التماثل في الالتزامات، وهذا الأمر مفقود في هذا الطرح، وبموجب التزام الواعد ببيع الشيء مستقبلًا، يحتفظ الموعود له بحرية الاختيار، والالتزام برفع الخيار إيجابًا بالشراء أو دفع الثمن (العربون أو الغرامة)، ليس بخيار التعيين، لأن شرط الاتحاد في الموضوع بين الحلَّيّن.

إن تطبيق النظرية التبادلية كأساس للالتزام بالوعد؛ يُعَدُّ ضرورة حتمية في إطار الوعد بالتعاقد من جانب واحد، لأن الوضع في الوعد المنفرد، مختلف جدًا عن الوعد من الجانبين، ففي الوعد المنفرد، هناك طرفٌ يرسف في أغلال الاتفاق، بينما يستفيد الطرف الآخر من ذلك، مع بقائه حرًا، وقد

(١) ذهب بعض القانونيين إلى أنه لا بأس أن يكون مبلغًا من النقود يدفع على أقساط حتى ينتهي الحق، بمجرد إعمال الخيار أو إسقاطه، أو أن يشترط استحقاقه بعزوف الموعود عن التعاقد حتى نهاية المدة، وهذا ما كان معمولا به سلفا. انظر، بو لمعاني، كريم بو لعاني. الوعد بالبيع، مجمع الأطرش، تونس ٢٠٠١٧، ص٩٢، انظر كذلك صلاح زكي، ص ١٨١.

يستمر هذا الوضع ردحًا من الزمن.

وبذا، يبدو أن حرمان الواعد من حق اقتضاء المقابل عندئذ؛ أمرٌ مؤكد الفساد وتعوزه الحكمة؛ فليس ثمة ما يفرض عدم التقيُّد بالوعد؛ إلا إذا كان ذلك على سبيل التبرع، ومتى كان الوعد هو غل يشل حرية الواعد في أن يتعاقد، وكانت ثمرة هذا الغل احتمالية عزوف المستفيد عن التعاقد؛ فلا يسأل عن شيء، وكان إخلال الواعد بميثاقه مرتبًا للمسئولية، بل وكان من حق الموعود أن يستثمر ذلك الغل في جني المغنم لمالي، عن طريق بيع منفعته للغير؛ متى ما تبين هذا كله، فلابد أن ترتفع كل شبهة نحو صحة الاتفاق على المقابل بالوعد المفرد، فالالتزام به لن يتعرى عن سببه، إذن في تلك الصورة، إذ يقوم الضرر المحتمل من جراء التوثيق بالعهد، سببًا مشروعًا حتما، ويكفي اكتفاء العاقدان بشأنه وفقًا لما يحبان، ويتعين فقط أن يتعلق أمره بوعد جدي، وأن يتوافر التناسب بينه وبين سببه؛ حتى لا يكون مبدأ الوعد سببًا للإثراء غير مشروع.

المبحث الثاني

طبيعة التزام الواعد بالتعاقد وضمانات التنفيذ

لقد سعى القانون المدني الأردني بقدر كافٍ لحماية مصلحة الموعود له، من خلال إلزام الواعد بفترة الخيار التي منحت للموعود له؛ إذا نشأ الوعد وفقًا لمقتضيات القانون، فعلى هذا الوجه، تكون النتيجة قاطعة بتقيد إرادة الواعد بالتزامه، على ألا يؤدى الأمر إلى إلزامه، إلا بما أراد أن يلتزم به نتيجة القوة الملزمة للعقد.

ولعل أهمية تحديد طبيعة الالتزام، يضعنا أمام التساؤل الآتي: ما طبيعة التزام الواعد في الوعد المنفرد؟ وكيف كفل المشرع الأردني وقضائه تنفيذ هذا الالتزام؟ تتم الإجابة عن هذه التساؤلات من خلال هذا المبحث، والذي نتناول من خلاله تحديد طبيعة التزام الواعد في المطلب الأول، أما المطلب الثاني، فيتناول ضمانات تنفيذ الالتزام بالوعد.

المطلب الأول

طبيعة التزام الواعد بالوعد المنفرد

لم يعرف القانون المدني الأردني الوعد بالتعاقد من جانب واحد، ولم ينظم أحكامه؛ بينما عرفه المشرع الفرنسي بعد تعديل قانون ١٠فبراير ٢٠١٦، في الفقرة الأولى من المادة ١١٢٤ من القانون المدني الفرنسي، بأنه العقد الذي يمنح بموجبه أحد الأطراف، الواعد الطرف الآخر المستفيد ،حق الخيار في إبرام عقدٍ تم تحديد عناصره الجوهرية، ولا ينقص تكوينه سوى رضا المستفيد ، وعرَّف الفقيه الفرنسي جاك غيستان الوعد بالتعاقد من جانب واحد، بأنه اتفاق يَعِدُ بموجبه أحد الأطراف، الطرف الآخر، والذي يقبل مبدأ إبرام عقد تم تحديد عناصره الجوهرية، ولا ينقص تكوينه سوى

رضا المستفيد [١].

والوعد بالتعاقد في صورته الأصيلة، هو عقد مؤقت ملزم لجانب واحد، أي أن أحد طرفيه وهو الواعد، هو الذي يلتزم به دون الآخر، الذي يقتصر دوره على أن يكون مجرد موعود له بإبرام العقد، وإذا كان الواعد يرتبط ويتوثق بتعهده، ملتزمًا تجاه الموعود له خلال فترة الخيار، بإبرام عقد مستقبلي محدد مع الاحتفاظ للموعود له حق الخيار في ابرام العقد الموعود به؛ فهو الوعد مع حق الخيار [٢] ، وهذا ما يجعلنا نتساءل عن تحديد طبيعة التزام الواعد، وهل هناك موقف للمشرع الأردني يقضي به؟

الجواب الصحيح عن تلك الأسئلة المتحددة، الهدف منه واضح، ويتعين اعتماده، متى روعي ما يكفله من عدالة الحكم، بتأمين عامل الاستقرار، فضلًا عن إقرار للعهد بشرف الارتباط به، والمحافظة عليه. وفي حدود هذا الإطار من الدوافع العملية والأدبية، والاعتبارات النظرية؛ تسابقت أقلام الرأي والنظر إلى تحديد طبيعة الالتزام، من

(1)La promesse unilateral de contacter peut etre define comme<la convention par laquelle une partie promet a une autre qui en acceptele principe de conclure un contrat don't les elements essentiels sonst determines mais pour la formation du quell fait seulement defaut le consentement du beneficiaire>. Voir .jacques Ghestin,Gregoire Loiseau,Yves-Marie Serinet, la formation du contrat-tome 1:Le contrat –Le consentement- L G P J- 4eme edition , page 595

(٢) بلعيد ، عبد الرحمن ، وثيقة البيع بين النظر والعمل، مطبعة النجاح، الدار البيضاء ،٢٠٠١، ص٢٤٦.

خلال الآراء والأفكار التي يمكن حصرها في اتجاهين فقهيين[١]، حيث واصل فريق العمل برأي الفقيه الفرنسي pothier، إلى والقول بأن التزام الواعد الناشئ عن عقد الوعد، هو القيام بعمل يتمثل محله، في حفظ الإيجاب بالوعد من الواعد طيلة مدة الخيار، أو تقديم رضائه لإبرام العقد النهائي؛ عند إبداء الموعود له الرغبة في إعمال الخيار. والاتجاه الثاني ينظر إلى تحديد طبيعة الالتزام على أنه التزامٌ عيني.

أن التزام الواعد، يطرح بعض الإشكالات على مستوى تحديد طبيعته، إلى جانب أنه يشكل خصوصية على مستوى تحديد طبيعة الوعد، إن كان عقدًا من جانب واحد، أو عقدًا من جانبين، سواء كان الوعد من جانب واحد أو من جانبين؛ فإن الالتزام الأصلي هو التزام الواعد الذي يقيد إرادته، فالوعد قيد خطير على حرية الواعد التعاقدية المتعلقة بالموعود به.

وهنا يثار التساؤل التالي: ما الذي يمنع الواعد، بعد أن أبدى رغبته وأعرب عن رضاه، من التراجع عن وعده؟ يجب التمحيص في مسألة أولية، وهي نوع الالتزام الذي يقيّد الواعد، هل هو من الالتزامات الشخصية؟ ومن ثم هل هو التزام بعمل أم بالامتناع عن عمل؟ أم أنه التزام عيني؟ للإجابة على هذا التساؤلات، يتم الوقوف على ما يلي :

(١) يقسم محل الالتزام باعتبار موضوعه أو محله إلى التزام بعمل أو أداء شيء معين، أو الامتناع عن عمل معين،(لالتزام الإيجابي والتزام السلبي) ويترتب على هذا آثار مهمة : منها لا يشترط في الإخلال بالالتزام الإيجابي توافر العنصر المادي والمعنوي، بل يكفي توفر العنصر المادي وهو الإخلال بواجب قانوني و تحقق الضرر، أما الالتزام السلبي يجب أن لا تتحقق فيه المسؤولية العقدية إلا بتوفر العنصر المادي والمعنوي، لا يكفي التعدي بل أن يتوفر التعمد .أنظر. الزلمة، مصطفى ابراهيم ، الالتزامات في ضوء المنطق والفلسفة، مطبعة شهاب، أربيل، العراق ،٢٠٠١٠ ص٤٦.

أ- التزام الواعد التزام شخصي أم عيني؟

يعد العقد اتفاق، يلتزم بمقتضاه شخص أو عدة اشخاص، تجاه شخص أو عدة أشخاص آخرين؛ بأداء شيء، أو بفعل شيء، أو بالامتناع عن فعل أمر ما. والوعد بالتعاقد عقد معاوضة يتحمل الفرضيتين، فبمقتضى عقد المعاوضة، يلتزم الطرفان بأداء أو فعل شيء معين[١]، ويُعَدُّ الالتزام بأداء شيء التزامًا عينيًا، بينما يحشر الالتزام بعمل شيء، أو بالامتناع عن عمل شيء، ضمن الالتزامات الشخصية، واعتبار التزام الواعد، التزامًا بأداء شيء يؤدي إلى عدم الفصل بين التزام المالك في إطار الوعد بالبيع، والتزامه عند إبرام البيع[٢]، ولا بد والحالة تلك، من استبعاد المرحلية في انعقاد عقد الوعد، وهو ما أكده (سالاي)[٣] ، معتبرا أنه لا تفصل بين إبرام العقد النهائي وصدور الايجاب، أية مرحلة". وأشار (بواييه) إلى أن الوعد ليس مستقلا استقلالًا كافيًا من العقد النهائي حتى يمكن اعتباره عقدًا)[٤] ، ويضيف (ناست): أن هناك تناقض بين اعتبار الحق الناشئ عن الوعد بالتعاقد حقًا شخصيًا، واعتبار الحق الناشئ عن تنفيذ الوعد بالتعاقد على بيع شيئ ما حقًا عينيًا، لذا، حسب هذا الفقيه[٥]، يتمتع الموعود له بحق عيني محتمل "، ولو لم يكن كذلك، فلماذا الحكم

(١) محمد الحياني، عقد البيع وقانون التحفيظ العقاري بالمغرب، المكتبة الوطنية، ١٩٩٤، ص ٦٤.

(٢) سفيان ادرويش، عقد الوعد بالبيع والاشكالات المتعلقة بتوثيقة، مكتبة الرشاد سطات المغرب ،٢٠٢٢ ص٣٢.

(3)SALEILLES- De la responsabilité précontractuelle à propos d'une étude nou velle sur la matière. Rev. Trim.dr. civil. 1907 P.706 et S

(4)Boyer (H): Des promesses unilatérales de vente Thèse Toulouse 1932. P.15 et 5 193526

(5)NAST: Note sous appel arret, C.ap.Aix 27/4/1931 Dalloz : 1932, 2, 134

القضائي عندما يصدر في حالة عدم التنفيذ من طرف الواعد؛ يقوم مقام العقد النهائي، ويمنح الموعود له حقًا عينيًا، فالحكم القضائي يقرر الحق ولا ينشئه؟ وتدعيمًا لذلك، نستحضر موقف المشرع الأردني، عندما مكَّن كل مستفيد من وعد بيع عقار مسجل؛ من تسجيل حقه وفق أحكام المادة ١٢٨ من قانون الملكية العقارية، والتي جاء فيها (أ- يُعَدُّ عقدًا صحيحًا وملزمًا لطرفيه الوعد ببيع بناء، أو طابق، أو شقة، على عقار مسجل مرخص بإنشائه على الخريطة ولم يشرع بإنشائه، أو كان تحت الإنشاء ولم يصدر إذن بإشغاله من الجهة المختصة، إذ جرى تسجيل العقد لدى مديرية التسجيل .....)، رغم أنه مبدئيًا لا يسجل بالسجل العقاري سوى الحقوق العينية، عملا بأحكام المادة ١١٤٨ من القانون المدني الأردني: (لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى بين المتعاقدين وفي حق الغير إلا بالتسجيل، وفقا لأحكام القوانين الخاصة) وبالإحالة على القوانين الخاصة الواردة بالنص السالف الذكر؛ نصت المادة ٦٣ من قانون الملكية العقارية على (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 ،ويُعَدُّ باطلًا كل تصرف، أو عقد، أو معاملة أجري خلافًا لذلك) ألا يؤدي هذا إلى إقرار الطبيعة العينية للحق المراد تسجيله؟

إن التزام الواعد، يُعَدُّ التزامًا بعمل، وليس التزامًا بأداء شيء معين؛ مما يجعل من طبيعة الالتزام حقًا شخصيًا وليس عينيًا، كما أن غاية المشرع من النصوص السالفة، تتمثل في تمكين المستفيد من الحماية القانونية، من خلال شكلية التسجيل، والتي تُعَدُّ وسيلة احتياطية وتحفظية، فالتسجيل الاحتياطي لا يؤدي إلى إنشاء حق بصورة نهائية، ولكنه يهدف إلى إشهار الوضعية الاحتمالية، التي عليها العقار موضوع الوعد بالبيع إلى أجل معلوم ، ولكن، ألا يمكن اعتبار هذا الحق عينيًا؟

. تمت الإجابة على التساؤل المذكور، من خلال المادة ١٢٩ من قانون الملكية العقارية، والتي تنص على (أ- يحظر إجراء أي معاملة تسجيل على بناء، أو طابق، أو شقة موعود ببيع أي منها؛ دون موافقة طرفيّ عقد الوعد بالبيع .

ب- تنتقل ملكية البناء، أو الطابق، أو الشقة الموعود ببيعها إلى الموعود له، وتسجل باسمه؛ بطلب خطي من المتعاقدين، وذلك بعد تنفيذ الشروط المدرجة في عقد الوعد بالبيع، واستيفاء رسوم التسجيل المقررة عنه). وبناء على مقتضيات هذا النص؛ فإن تسجيل الوعد بالسجل العقاري يعد بصورة احتياطية ما يتم إنشاؤه وإحالته من حقوق عينية، ويكون مقترنًا بشرط تعليق، وكذلك الوعود بالبيع. يقدم هذا النص حجتين: تتعلق الأولى بإقرار التمييز بين الوعد بالتعاقد ومرحلة العقد النهائي، وهذه الملاحظة مستخرجة من النص نفسه، إذ يضيف المشرع إلى جانب تسجيل الوعد، تنفيذ العقد النهائي، والذي يؤدي إلى الانتقال بالالتزام إلى التزام عيني، وفق الفقرة ب من النص. وأما الحجة الثانية، فتكمن في إبراز الطبيعة الشخصية للحق المراد تسجيله تحفظيًا، عملًا بالتأويل اللفظي لعبارة: وكذلك التي يراد منها المماثلة والترتيب، ولئن كان مآل النص إخضاع الحقين (الحق العيني المعلق على شرط والحق الشخصي الناتج عن وعد بيع) إلى نفس الحكم، وهو جواز تسجيلهما احتياطيًا؛ فإنه جمع بينهما رغم اختلافهما في الطبيعة القانونية، فبينما يحتوي الأول على حق عيني، يحتوي الثاني على حق شخصي؛ الأمر الذي يفسر اعتماد المشرع عبارة: وكذلك فالحق الشخصي ألحق بالحقوق العينية، ليتمكن أصحابه من تسجيله. وهو ما يستدعي التساؤل التالي: إذا كان الحق الناشئ من الوعد بالبيع عينيًا، فلماذا لا تنتقل للموعود له ملكية العقار، ولماذا ميَّز المشرع بين الحق العيني المعلق، والحق الناشئ من الوعد بالبيع؟ مما يجر إلى نفي الطابع العيني

عن الحق الناشئ من الوعد بالبيع بصورة حتمية.

وبهذا يرى الباحث، أن أساس هذا التمييز، هو أنه لا التزام إلا بتوافق إرادتين [٦]. وإن كان العقد النهائي ينشئ التزامًا عينيًا، فإن الوعد بالتعاقد ينشأ التزامًا شخصيًا؛ لأن الموعود له لم يرفع بعد الخيار بالنسبة للوعد بالتعاقد من جانب واحد، ولم تلتقِ إرادة الواعد بإرادة الموعود له بالبيع والشراء، بالنسبة للتواعد بالبيع، وهو ما يؤدي إقرار استقلالية عقد الوعد بالتعاقد عن العقد النهائي من جهة أولى، وعن الإيجاب من جهة أخرى، إذ يتمتع الموعود له بحق شخصي، إلى أن تتلاقى الإرادتان المعبرتان عن رضاء صريح، على إبرام البيع مستقبلًا، وهو التزام لا يمكن أن يكون إلا التزامًا بعمل.

ب – التزام الواعد بعمل شيء أم بالامتناع عنه

. ما من شك، أن الواعد ملزم بالإبقاء على وعده، المدة المتفق عليها أو الكافية، حتى يعرب الموعود له عن خياره. ويعد هذا الالتزام بالعمل إيجابيًا. ويكون الواعد بالبيع مطالبًا كذلك بعدم القيام بما من شأنه أن يعطل الموعود له، عن التمتع بحقه في الخيار. وهذا الالتزام يُعّدُّ سلبيًا، أي التزامًا بالامتناع عن العمل، اعتبر البعض[١]، أن الالتزام بعمل لا يكفي لحماية الموعود له، لأنه بمجرد ابرام عقد الوعد، يصبح الواعد في حل من كل التزام؛ ما دام الحق الراجع للموعود له حقًا شخصيًا، فإن الواعد بالتعاقد يبقى

(1)NAJJAR (1): Le droit d'option, contribution à l'étude du droit potestatif et de l'acte unilatéral Thése. Paris L.G.D.J 1967 P.22. Selon cet auteur, le bénéficiaire «ne peut plus exiger de son cocontractant une prestation déterminée » et BENAC SCHMIDT de rétorquer « Si aucune obligation ne pèse plus sur le pro mettant, on ne peut plus parler de droit de créance ». Voir pour plus de détails l'ouvrage de cet auteur : le contrat de promesse unilatérale de vente Précite P.45-46.

مالكًا للعين، وله حق التصرف فيها. وهذا ما يمكن استنتاجه من خلال المادة ١٢٩ من قانون الملكية العقارية سالف الذكر، مع مراعاة الاختلاف بين الآثار المترتبة عن الوعد بالتعاقد، بالنسبة للأموال غير الخاضعة للتسجيل بالسجلات، والأموال الخاضعة للتسجيل، فلو قام الموعود له بتقييد حقه الشخصي، الناجم عن الوعد بالتعاقد بالسجل المعين، يكون بهذه الوسيلة قد أشهر حقه وأعلم الغير. إلا أن هذه الوسيلة الإشهارية مقيدة في الزمن، ولا يكون الموعود له في مأمن من كل تصرف صادر من المالك، قد يمس حريته في التعبير عن رضاه قبل حلول الأجل و رفع الخيار..

ويظهر التزام الواعد بصورة جلية في العقود غير المحددة بأجل، فلا يحق في هذه الحالة للواعد أن يفسخ العقد؛ إلا بعد إنذار المدين حسب الأحكام العامة للفسخ، وإن لم يعرب الموعود له عن خياره عند حلول الأجل، إن تضمن العقد أجلًا، أو بعد إنذاره إن خلا الوعد من أجل؛ فإن الواعد يكون في حل من كل التزام تجاه الموعود له. ولا يتحول الالتزام الشخصي إلى التزام عيني، بما أنه لا تنتقل الملكية، إلا بعد رفع الخيار بصورة إيجابية من طرف الموعود له، وهذا الأخير ليس في حل من كل التزام، خاصة إذا احتوى العقد على عربون.

ثانيًا: التزام الواعد وفكرة الالتزام بعمل

يرى هذا الاتجاه، بأن طبيعة التزام الواعد بالوعد، هو التزامٌ بعمل، يتمثل في المحافظة على الإيجاب، وعلى ما ينصب خلال مدة الخيار، وتقديم رضائه في مرحلة العقد النهائي. وقد تزَعَّم الفقيه الفرنسي (poyer) هذا الرأي [1]، كما ذهب القضاء الفرنسي في هذا الاتجاه، حيث

(1)Boyer (H) Des promesses unilatérales de vente Thèse Toulouse 1932. P.15 et S

يرى بأن إبداء الموعود له رغبته في إبرام العقد النهائي؛ لا ينتج أثره، إذا كان الواعد تراجع عن وعده، لعدم تحقق التوافق بين الإرادتين على البيع والشراء، فإن تحديد طبيعة التزام الواعد بالقيام بالعمل مبرر، لكي يمكن الرجوع عن وعده قبل انتهاء مدة الخيار، دون أن يكون للموعود له حق المطالبة بالتنفيذ الجبري، مما يعطي الموعود له، حق المطالبة بالتعويض، كما أنه لا يمكن للموعود له استصدار حكم قضائي، لغاية التسجيل أو القيد في السجل العقاري، ؛إذا كان الموعود به عقارًا.

الواقع أن الرأي قمين بالرفض أيًا كانت صورته، فالالتزام بعمل، يقتضي أن يقوم المدين بأداء معين، والواعد لا يقوم بأي أداء. أما القول الذي جعل الواعد، ملتزما بإعطاء رضائه لإبرام العقد النهائي؛ فهو ما يشكل لزوم ما لا يلزم، لأن الواعد سبق وأن نفذ ما التزم به، بإعطائه رضائه لإبرام العقد النهائي. فكيف نلزمه بأن يرضى مرتين، فقيام الواعد بتقديم رضائه للموعود له، يُعَدُّ عملًا يؤدي بالوعد المؤقت إلى ابرام العقد النهائي، في ظل الظروف القانونية، التي أوجدها القانون للوصول إلى العقد النهائي، بما استوجب من تحديد العناصر الأساسية للعقد في مرحلة الوعد.

وليس من شك، أن في تحديد طبيعة التزام الواعد، على أنه قيام بعمل؛ يؤدي إلى إضعاف المركز القانوني للموعود له، ويهدد استقرار المعاملات في نطاق الوعد؛ مما ينافي قواعد العدالة وأهداف المشرع، وذلك للأسباب التالية:

١ – يُعَدُّ عقد الوعد عقدًا مؤقتًا، يلتزم بمقتضاه الواعد بحقٍ شخصي تجاه الموعود له، يصبح الواعد في حل من كل التزام؛ ما دام الحق للموعود له حقًا شخصيًا وقياسًا على ذلك الوعد بالبيع، فإن الواعد بالبيع يبقى مالكًا للمبيع، وله حق التصرف فيه، مع الاختلاف بين الأموال المنقولة الغير خاضعة للتسجيل، والأموال غير المنقولة الخاضعة للتسجيل، فالتسجيل

وسيلة إخبارية للغير [١]، إلا أنها مقيدة بمدة زمنية، ولا يكون الموعود له في مأمن أو حماية، من أي تصرف يقوم به الواعد، قد يمس حريته في التعبير عن رضاه، قبل حلول الأجل أو رفع الخيار .

ب – لا يمكن للموعود له اللجوء إلى التنفيذ الجبري في نطاق الالتزام بعمل، حتى الوعد المنصب على العقار الموعود به.

وأمام هذه الأسباب، ظهر جانب من الرأي والنظر القانوني رافضًا لهذه الأسباب خاصة لتنفيذ الجبري، إذ يرى هذا الاتجاه، بأنه ليس هناك تعارض بين الالتزام بعمل والتنفيذ الجبري؛ انطلاقًا من إجراءات التسجيل الذي يقوم بها الواعد، والمتعلقة بنقل الملكية، والذي يُعَدُّ التزامًا بعمل، إلى إجراءات التنفيذ للوعد، وهذا جعلهم ينظرون إلى طبيعة الالتزام، على أنه طبيعة مزدوجة ما بين القيام بعمل والامتناع عن عمل [٢].

ثالثًا: التزام الواعد التزامًا عينيًا

يرى اتجاه آخر من الفقه، أن التزام الواعد التزامًا عينيًا بمقتضاه يقوم بأداء شيء أو نقل حق عيني، بدأ بتعبير صريح من جانب الواعد منذ

---

(١) ذهب بعضهم إلى أن : حق الموعود له غير قابل للقيد، إلا بعد التعبير عن الرغبة النهائية للموعود له. وذهب آخرون إلى أن القول بعدم الاعتراف بتقييد حق الموعود له مطلقا، خاصة وأن عملية التسجيل فيها نوع من التكليف، فضلا أن الحقوق الشخصية تخضع للتسجيل على سبيل الاستثناء. وعلى رغم الاختلاف الفقهي، إلا أن المشرع الأردني قد حسم الموضوع، من خلال نص المادة ١٠٥ من القانون المدني. انظر الاختلافات الفقهية، خير الدين الطاوس، إشهار الحقوق المكتسبة خلال مسطرة التحفيظ وآثارها، دار السلام للنشر والتوزيع، الرباط ،٢٠١٥، ص٣٦ وبعدها.

(2)L' obligation de la promettante ne constituent qu'une obligation de faire et (que) la levée d'option, posterieure à la retraction de la promettante, excluait toute rencontre des volontés riciproques de vendre et d' acquerir.C.A. paris 8 novembre 1990, D. 1994, p.510, note Françoise BENAC SCHMIDT.

الاتفاق على نشؤ الوعد، وإذا تم الوعد وأعرب الموعود عن رغبته، فإن العقد النهائي يتم، ولا يمنع احتفاظ الواعد بملكية الشيء الموعود ببيعه من هذا الأمر؛ إذ يستطيع الموعود له إجباره على التنفيذ العيني، وإصدار حكم قضائي يقوم مقام تسجيل العقد، عندما يكون محل الوعد عقارًا.

وعلى الرغم من واقعية هذا الطرح، إلا أنه لم يلقَ ترحيبًا من الفقه، مستندًا إلى الاتجاه المعارض في ذلك، بأن الوعد الملزم لجانب واحد؛ لا يؤدي إلى نقل ملكية الشيء الموعود به، كما أنه لا يوجد أدنى التزام على الموعود له طيلة مدة العقد، والخاصة بحقه في إبداء الرغبة، فهو لم يصدر عنه حتى تلك اللحظة أي رضاء بالبيع، والذي يجعل من عدم إبداء الرغبة لا يشكل أي خطأ مدني، بكل ما يترتب على ذلك الأمر من أثر.

ويضيف بعض المعترضين على تكييف الالتزام بأنه حقٌ عيني، وبرر هذا الاتجاه حجتهم، بعدم الاستبعاد الزمني أو المرحلي، بين انعقاد العقد النهائي، والإيجاب المقدم من الواعد بموجب عقد الوعد، ويستند أساس هذا الطرح، إلى عدم وجود الاستقلالية الكافية بين مرحلة الوعد، ومرحلة العقد النهائي[1]، بناءً على قرينة يتم استخلاصها، باعتبار الحق الناشئ عن الوعد، حقًا شخصيًا، وتنفيذ الوعد حق عيني، مما يُعَدُّ تناقضًا لا يمكن تبريره. ويضيف هذا الاتجاه، أن نقل الملكية هو في حد ذاته أثرُ من آثار عقد البيع، إذ هو بعيد عن التزام الواعد قبل البيع النهائي، وبهذا يخلص هذا الاتجاه، إلى أن التزام الواعد هو التزامٌ بعمل، وإن كان من غير الممكن أن ينفذ جبرًا، إذ أن المعوَّل عليه من آثار العقد النهائي، وليس من آثار الوعد بذاته.

(1)CARBONNIER: Droit civil. T. 4, les obligations, P.U.F., 16 éd., 1992, n 372, p.663 et s

وعلى الرغم من ذلك، أفلا يبدو حق الموعود حقًا عينيًا احتماليًا؟ مراعاة لهذا الاعتبار على الأخص، عندما ينفذ الوعد بموجب حكم قضائي، يقوم مقام العقد النهائي في حالة امتناع الواعد عن التنفيذ الرضائي للعقد النهائي، خاصة أن الحكم يقرر الحق ولا ينشئه.

إن هذا الطرح لا يستقيم مع طبيعة النصوص القانونية المنظمة للوعد، وإلزاميتها باحتواء عقد الوعد على المكونات الأساسية للعقد النهائي بجانب الشكلية، والتي اعتبرها المشرع الأردني ركنًا فيه. إلا أن الوعد لا ينقل القيم بين الذمم، وأن اعتبار التزام الواعد التزامًا بأداء شيء؛ يؤدي إلى عدم الفصل بين عقد الوعد والعقد النهائي، وهو ما لا يستقيم مع طبيعة الوعد، الذي يشكل مرحلة سابقة، مقترنة بفترة زمنية للوصول للعقد النهائي، وبالتالي لا بد من الفصل المرحلي بين انعقاد الوعد، والعقد النهائي. وإضافة إلى ما ذكر، فإن الواعد يُعَدُّ مالكًا للشيء الموعود به، ويتحمل تبعة هلاكه، كما يمكن أن يتصرف به تصرفًا نافذًا.

أما القول بأن الوعد يخضع لشكلية التسجيل؛ فإن هذا التسجيل يُعّدُّ احتياطيًا تحفظيًا، إلى حين إشهار وإخبار الغير بالوضعية الاحتمالية التي عليها الموعود به، وما إلحاق الحق الشخصي بشكلية التسجيل، إلا ضمانة وفرها المشرع لحماية خيار الموعود له، وفقًا للمدة الذي نص عليها عقد الوعد [1].

رابعًا: التزام الواعد امتناعًا عن عمل

وقد ذهب اتجاه آخر بالفقه، إلى تحديد طبيعة التزام الواعد، على أنه امتناع عن عمل، أي الامتناع عن كل الأعمال والوقائع، التي من شأنها

(١) محمد الحياني، عقد البيع وقانون التحفيظ العقاري بالمغرب، مطبعة الكتاب، فاس، المغرب، ١٩٩٤، ص٦٢.

المساس بأحد العناصر الضرورية للعقد الموعود إبرامه، أو تلك التي تمنع تنفيذ الوعد والانتقال للعقد النهائي، بعد التعبير عن رغبة الموعود له في مرحلة الخيار(١).

ولقد نفى البعض هذه الفكرة، بحجة أن الواعد وهو يتصرف في الموعود به؛ لا يخل بالتزام يمنعه من هذا التصرف، وإنما ينقض تعهده، وينكل عن رضائه المعبر عنه، دون تحديد لمضمون التعهد.

أما بالنسبة لموقف المشرع الأردني، فإن التزام الواعد، يُعَدُّ التزامًا بعمل بلا جدال، إن نكل أيهما عن الوفاء به؛ كان على القاضي أن يعالج النقض من خلال حكمه. لكن هذا الموقف لا يسلم به بعض فقهاء القانون، خاصة بالنسبة لبعض العقود، كعقد الرهن الرسمي تحديدًا، حيث أن أثره ينحصر في أنه يرتب في ذمة الواعد التزامًا شخصيًا بإنشاء حق الرهن. ولما كان تنفيذ هذا الالتزام يقتضي تدخلًا شخصيًا من الواعد لإتمام الرسمية، فإنه لا يجوز جبر الواعد على تنفيذه، استنادًا للقاعدة القديمة القاضية، بأنه (لا يجوز إكراه الشخص على فعل أمر معيَّن)، وهذا التوجه يدفعنا إلى طرح التساؤل الآتي، كيف يمكن للحكم القضائي، أن يحل محل المحرر الرسمي أو العقد في إطار الالتزام بعمل؟ حقيقة هذا لا يستلزم أي تدخل شخصي من جهة الممتنع بأي حال، ولهذا لا يصح القول: أن كل التزام بعمل، لا يمكن تنفيذه عينًا إلا برضا الملتزم ،فلم يزل القضاء إلى يومنا هذا، يصرح للدائن بهدم الحائط المحكوم بإزالته جبرًا على المدين، وعلى نفقته، والحالات كثيرة لا عد لها ولا حصر وفقًا للمدلول الصحيح للقاعدة السالفة الذكر، كلما تعذر الواعد عن التنفيذ بأي وسيلة أخرى غير بذل النشاط من

(١) الحياني، محمد، عقد البيع وقانون التحفيظ العقاري بالمغرب، مطبعة الكتاب، فاس، المغرب، ١٩٩٤، ص٦٦.

جانب المدين شخصيًا ، كما هو الحال في عقود العمل التي تقوم على الاعتبار الشخصي، لأن التنفيذ الجبري في مثل هذه الحالات، يتعارض مع الحرية الفردية، وإن تم التنفيذ؛ فإنه من المحتمل أن يكون رديئًا، ومن قبيل ذلك، لا بد من استصدار حكم القضاء، وإحلاله محل العقد الرسمي كما ذهب المشرع الأردني، كوسيلة مشروعة لضمان الاستتباب واستقرار المعاملات، كما أن غاية المشرع تتمثل في تمكين حماية الموعود له. وتحقيق الاستقرار القانوني.

وبتأمل نصوص المواد ١٠٥ ،١٠٦ من القانون المدني الأردني، فقد نصت المادة ١٠٥ (الاتفاق الذي يتعهد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل، لا ينعقد إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها. وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين، فهذا الشكل تجب مراعاته أيضًا في الاتفاق، الذي يتضمن الوعد بإبرام هذا العقد). ونصت المادة ١٠٦ من القانون نفسه على (إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل، وقاضاه الآخر طالبًا تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة للعقد وبخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة؛ قام الحكم، متى حاز قوة القضية المقضية مقام العقد).

تلك هي القواعد المنظمة للوعد بالتعاقد، كما عرفها القانون المدني الأردني، التي كشفت في ثناياها عثرة المشرع الأردني، التي خرج بها علينا بنصوص مشوهة، مسحت، بل هدمت فكرة الوعد جملة وتفصيلًا، فظاهر النصين سالفيّ الذكر، إنما ينشئ تجاه الواعد، التزامًا بأن يبرم العقد الموعود، فهو إن وعد بإبرام عقد، وإن نكل عن إبرام العقد. وليس خافيًا أن إبرام العقود، يفترض اقتران التعبيرات الإرادية المطلوبة من طرفيّ عاقديها، بشرط أن يتطابقا في المضمون.

فكأن الاتفاق على الوعد، يرتب في ذمة الواعد التزامًا إيجابيًا بأن يصدر تعبيرًا إراديًا جديدًا، غير تعبيره الذي انعقد الاتفاق المذكور بمقتضاه، وهذا يتطلب في طبيعة الحال تعبير ارادي جديد من الموعود له، حتى تنعقد الرابطة الموعودة، وهذا ما تتطلبه كل صور الوعد وفقًا للمادة ١٠٥، وفي حالة نكل الواعد عن تنفيذ التزامه؛ تدخل القضاء، ليحل حكمه مقام العقد حسب مقتضيات المادة ١٠٦ مدني أردني.

وعلى الرغم من تركيز المشرع على شكلية الوعد وفقًا للعقد الأصلي، وفق أحكام القانون المدني؛ سعيًا منه لتوفير الحماية لحق الموعود له، فإنه لم يقف عند هذا الحد في إطار الشريعة العامة، بل أكد على ذلك في الوعد المتعلق ببيع العقار، عندما نص في المادة ١٢٨ من قانون الملكية العقارية[١]، والتي جاءت بفقرتها الأولى (يُعَدُّ عقدًا صحيحًا وملزمًا لطرفيه، الوعد ببيع بناء، أو طابق، أو شقة على عقار مسجل، مرخص بإنشائه على الخريطة ولم يشرع بإنشائه أو كان تحت الإنشاء ولم يصدر إذن بإشغاله من الجهة المختصة، إذا جرى تسجيل العقد لدى مديرية التسجيل)، وهذا ما معناه، أن الوعد على ما يحمل من حقوق شخصية، فقد أباح النص تسجيل الوعد في السجل العقاري، فالوعد ليس سوى حق شخصي عقاري، ما دام هذا البيع لم يتحقق بعد، ولم يصبح عقدًا تامًا. حيث أن الوعد بالبيع لا يعدو كونه التزامًا بإبرام بيع نهائي وتام، فهو مجرد وعد بنقل الملكية، وإذا كان البيع نفسه ليس سوى التزامًا يولد حقًا شخصيًا. وإذا كانت الحقوق العينية هي وحدها القابلة للتسجيل، إلى جانب بعض الحقوق الشخصية المنصوص عليها بموجب القانون؛ فإن على الموعود له أن يطلب تسجيل

(١) قانون الملكية العقارية الأردني الأخير رقم ١٣ لسنة ٢٠١٩

الوعد، من أجل أن يتمكن من متابعة الواعد على إتمام إجراءات البيع، وفقًا للشروط المتضمنة بالعقد، وطبقًا لنص الفقرة الثانية من المادة ١٢٨، والتي نصت (يجب أن يتضمن عقد الوعد بالبيع، الشروط المتفق عليها بين طرفيه، وبخاصة الثمن، والمدة الواجبة لتنفيذه ،وأوصاف البناء، أو الطابق أو الشقة ....) .

وفي واقع الأمر، فإن المقصود هنا بالتسجيل، ليس هو الوعد بذاته وبكيفية مباشرته، وإنما المقصود هو محل الوعد بالبيع، أي الالتزام بنقل الحق الشخصي، الذي يمكن أن يتحول إلى حق عيني، حينما يصبح تنفيذه ممكنًا.

لم يجِد القضاء الأردني عن هذا النهج التشريعي، عندما اعتبر عقد البيع العقاري خارج دائرة التسجيل باطلًا، وقد جاء في القرار الصادر عن محكمة التميز: (تبيَّن أن العقد الذي يحكم العلاقة بين الطرفين، هو عقد رسمي منظم لدى مديرية التسجيل، أراضي عمان الشرقية برقم ١/٨٨ ماركا، بتاريخ ٨/١٠ /١٩٨٨، يتضمن بين الطرفين على وعدمن المدعى عليه المميز، بإبرام عقد بيع حصته بعد إفرازها في البناء المنشأة على القطعة رقم ٤٧٦ من حوض ماركا رقم ٥، بمقدار النصف، بثمن مقداره ثلاثون ألف دينار، دفع منها سلفًا، خمسة آلاف دينار على سبيل العربون، على أن يتم الفراغ خلال مدة أربعة أشهر من تاريخه).

إن ما دفع بهذا الاتجاه لرفض فكرة الالتزام السلبي، لا تتصف بالدقة، خاصة في القانون المدني الأردني، الذي يعتبر التعهد مختلفًا عن الوعد الانفرادي، فالتعهد بنقل ملكية العقار أو التعهد بالإفراغ كما تطلق عليه محكمة التميز الأردنية، أحيانًا هو عقد ملزمٌ للجانبين ،كما أن التعهد بنقل الملكية يُعَدُّ عقدًا غير مسمى، يخضع لمبدأ الرضائية، ولا يحتاج إلى شكلية خاصة به؛ لعدم وجود نص يفرضها، فالشكلية استثناء يحتاج إلى

نص نظامي أو اتفاقي، وما يؤكد ذلك، ما نصت عليه المادة ١١٤٩ من المدني الأردني، والتي تقول (التعهد بنقل ملكية عقار يقتصر على الالتزام بالضمان، إذا أخل أحد الطرفين بتعهده، سواء أكان التعويض قد اشترط في التعهد أم لم يشترط) فقد رتبت المادة المذكورة التعويض على نكول أحد طرفيّ التعهد عن تنفيذ الالتزام، والتعويض أثر يترتب على العقد الصحيح لا الباطل، وهذا ما ذهب إليه قضاء التميز الأردني عندما قرر ما يلي (إن التعهد بذهاب المالك إلى دائرة التسجيل، وتسجيل المبيع باسم المتعهد إليه؛ عمل جائز قانونًا؛ لأنه تعهد باتباع حكم القانون، الذي يوجب إجراء البيع في دائرة التسجيل، لكن هذا التعهد لا يلزمه بإتمام البيع، والتسجيل، ونقل الملكية العقارية؛ بل يمكنه النكوص عن هذا التعهد، ومطالبته بالعطل والضرر)، وعليه، فإن القرار التميزي جاء وفق استقامة النص ومنطقيته، خاصة وأن المشرع الأردني جعل من شكلية التسجيل العقاري، ركنًا في عقد البيع العقاري.

وبما أنني آليت أن أتتبع طبيعة التزام الواعد، الذي يختلف باختلاف نوع العقد ،فالفكرة الأصيلة في الوعد، أنه عقد لا يوجب التزامًا من التزامات العلاقة التي يتخذها محلًا، ولا تتحرك بمقتضاه القيم بين الذمم، فلا ينبع منه سوى التزام معيَّن، يوثق به الدائن إرادته، يقابله الحق الشخصي، والذي وسمه الفقه والقضاء بأنه خيار الموعود له، لا يطلب سوى تحريكه من المشروط لصالحه، حتى تقوم العلاقة بكل آثارها.

وهذا ما يجعلنا أمام التساؤل التالي في هذا السياق، هو: ما الحل إذ امتنع الواعد المدين عن تنفيذ التزامه؟

المطلب الثاني: ضمانات تنفيذ التزام الواعد بالوعد المنفرد بالتعاقد

من المعلوم، أن العلاقات التعاقدية، مرتبطة ارتباطًا مباشرًا بالتطورات الاقتصادية والاجتماعية؛ فالثروات المالية تنشأ غالبتها من الوعود والتعهدات التي تشكل جزء هامًا من النشاط الاقتصادي، التي من خلالها تتحقق المنافع والمكاسب والعوائد المالية، التي يعده بها الآخرون، والتي يتذرع بها أمام البعض [1]، فللموعود له أن يطالب تنفيذ الالتزام المترتب عن الوعد، لتحقيق المكاسب الموعود بها. إن عدم ضمان تنفيذ ما التزم به الواعد؛ يؤدي إلى الاحتكاك وإهدار المصالح والموارد الاقتصادية ، ولهذا من الضروري بمكان، ضمان المصالح الفردية لتنفيذ الالتزامات، وحصول الدائن أو الموعود له على المنافع المنتظرة من الوعد في ذاته، إلا إذا كان تنفيذ الالتزام أو ضمانه، خلافًا لمصلحة مضادة لحرية الاعتبار، ولهذا يجب تقوم علاقات الأفراد التعاقدية على أساس أخلاقي، فحواه حسن النية، وبالتالي يقومون بتنفيذ التزاماتهم وفق القواعد التي يفرضها الحس الأخلاقي للمجتمع، والذي بدوره بحاجة لهذا الحس في نطاق المعاملات التجارية والمدنية، فتنفيذ الواعد لالتزامه، يشكل في حقيقته مصلحة اجتماعية ترمي إلى تحقيق الاستقرار والأمن القانوني، وحماية العلاقات التعاقدية، في ظل النظام الاجتماعي والاقتصادي، فهو على درجة كبيرة من الأهمية، لأنه يساعد في استقرار المعاملات وثباتها، والتي تتطلب ضمان مصلحة الدائن الفردية، أي ضمان مطلبه في تنفيذ الالتزام، وتحقق المنافع والمكاسب

(١) لقد ظهرت خطورة الوعد بالتعاقد في مجال العقود المصرفية، مما دفع بعض القانونيين للخروج عن مبدأ عدم جواز المواعدة، للحاجة الماسة والضرورة القصوى لها في مجال الاعتمادات المستندية في المرابحات الدولية، وقد أقر مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني المنعقد بالكويت، حيث جاء بهذا المؤتمر ضرورة إلزام الوعد؛ لتستقيم المعاملة الجدية والثقة في المرابحة. أنظر درة الجليدي بوشامي، العقود المالية في الفقه الإسلامي، مجمع الأطرش للنشر والتوزيع، تونس،٢٠١٧، ص ٤٦٧.

الموعود فيها من طرف الآخرين. ووجود وسائل خاصة خارج نطاق الرضائية في التنفيذ؛ لأن هذه الوسائل تعد وسائل احتياطية لحماية حقوق الدائن [١].

لقد كانت حماية مصلحة الدائن، أكثر ما اهتمت به التشريعات الحديثة، وارتباطها بالبعد الاجتماعي لتحقيق استقرار المعاملات وثباتها، وتحقيق الأمن القانوني من جهة أخرى، وبذلك يُعَدُّ الوعد بالتعاقد، جزءًا من معاملات الروابط التعاقدية.

ويسترعى الانتباه، أن وسائل ضمان تنفيذ الالتزامات التعاقدية في التشريعات الحديثة [٢]، تعتبر ملائمة للوقت الحالي؛ خلافًا لما كانت عليه في التشريعات القديمة كالقانون الروماني، فهناك التعويض النقدي، والتنفيذ العيني [٣]، إضافة إلى الدعاوى التي نص عليه القانون المدني. إذا نظرنا

(١) للأخلاق دور أساسي في تكوين العقد، بخاصة في العقود المالية، فالأخلاق تظهر أهميتها في تكوين العلاقة العقدية، سواء على مستوى المكونات الذاتية، أو على المستوى الموضوعي، درة الجليدي بوشامي ، م، س ، ص ٢٠٨ .

(٢) نصت المادة ٣١٣ من القانون المدني الأردني على أنه : (ينفذ الحق جبرا على المدين عند استحقاقه؛ متى استوفى الشرائط القانونية). ونصت المادة ٣٥٦ من القانون المدني الأردني على (إذا لم يقم المدين بالعمل، جاز للدائن أن يطلب إذنًا من القضاء بالقيام به على نفقة المدين، أو تنفيذه دون إذن إذا استوجبت الضرورة ذلك).

(٣) إن تحديد مفهوم التنفيذ العيني كوسيلة للضمان التنفيذ الاختياري، يودي إلى نتائج بالغة الخطورة؛ لأنه يحمل في طيه الصفة الإلزامية، ويفرض نفسه على طرفيّ العلاقة التعاقدية، بل وعلى القضاء؛ خلافًا للتعويض العيني الذي هو رخصة متروك أمرها للقضاء، مما يمكن القول معه: بأن المدين الذي يقوم بتنفيذ التزامه الناشئ عن العقد، وبالشروط المتفق عليها، دون اللجوء إلى إجراءات قانونية لجبره على التنفيذ؛ فإنه يتحقق الغرض المقصود من التعاقد، في هذه الحالة نكون أمام تنفيذ للتنفيذ، أما إذا حصل الدائن على مبلغ من النقود، عوضًا عن الأداء الأصلي المستحق، فلا شك أن في هذا الفرض تعويضًا، حيث يتدخل القانون لإقامة توازن بديل، يقوم على أساس آخر، هو التنفيذ بمقابل، أو التعويض بالطريق النقدي. عادل جبرى محمد حبيب، التنفيذ العيني للالتزامات العقدية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٣٢.

إلى الالتزامات التي تشكل فحوى الوعد بالتعاقد، والتي تظهر قبل إبرام العقد النهائي، ولئن كان الوعد بالتعاقد يُعَدُّ عقدًا رضائيًا لا يرتب التزامات بالنسبة للموعود له، إذا أخل بإبرام العقد النهائي خلافًا للواعد، الذي وجب عليه تنفيذ وعده، أي بما التزم به ،و ويترتب على إخلاله؛ الجزاء التعويض أو التنفيذ الجبري.(١)

ما دام الوعد عقدًا، عندئذ تتحقق آثاره على مقتضى القاعدة المعتدة في شأن العقود، وعندما يتكون العقد يحدث الأثر، وتتكون الالتزامات، ويغدو من كان واعدًا كمن كان موعودا مسؤولا عن تنفيذ التزامه بوصفه رابطة ملزمة، ولا يحتاج الأمر مطلقًا لإبرام أي تعاقد جديد، حتى لو كان العقد الموعود من العقود الشكلية، ما دام الوعد والتعبير بالخيار الذي لحق به، قد استكملا بذاتهما عنصر الشكل، ويجوز تسجيل انتقال الملكية (٢)، رغم ورودهما في محررين منفصلين، بل يكفي ذلك تسجيل الخيار نفسه؛ إن كان الوعد قد أشهر من قبل عند الرفع والرد، ويقوم الواعد بتنفيذ ما الزم نفسه به خلال مرحلة الوعد. ورغم ذلك، يبقى السؤال المطروح في هذا السياق، هو ما الضمانات التي وفرها المشرع الأردني لحماية مصلحة الموعود له، في حالة نكول الواعد وامتناعه عن تنفيذ ما التزم به بشكل رضائي؟

---

(١) قضت محكمة النقض الفرنسية في جلسة ١٩٦٥/٢/١٦، بأنه (إذا اتفق الطرفان، على أن لأحدهما الخيار في مدة معينة في أن يشتري العين؛ فإن صاحب الخيار لا يتحلل من الضمان، إلا عند عدم قبول التعاقد في الفترة المحددة للاختيار. اما إذا قبل التعاقد؛ فإنه يصبح مسئولًا عن تنفيذه، وملزمًا بالضمان في حالة عدم التنفيذ) نقض جلسة ١٢/١٦ /١٩٦٥، المكتب الفني، س ١٦، ص ١٢٩١.

(٢) صلاح الدين زكي، تكوين الروابط العقدية بين غائبين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٣، ص١٩٠.

يقوم الوعد بالتعاقد في جملته، على قواعد الحسنى، والتكافؤ وحسن الطوية في التنفيذ، وهذا ما دفع الفقه إلى القول، بضرورة مراعاة حسن الطوية في الالتزامات التعاقدية؛ ومصدر حسن الطوية [١](الاتفاقات حين تتم على وجه مشروع، تكون مثابة القانون بين منشئيها؛ فلا يكون الرجوع فيها إلا برضا الطرفين)، وعلى الرغم من ذلك، قد يتعثر التنفيذ الاتفاقي لأسباب تعود للواعد، كأن يتراجع عن وعده، وإذا كان الأمر كذلك؛ لابد من اللجوء إلى ضمانات التنفيذ التالية: :

أولًا: التنفيذ الجبري

ليس ثمة شك، أن التزام الواعد بالتعاقد، هو التزام شخصي بعمل، وإذا التزم الشخص بعمل؛ طولب بالخسارة في حالة عدم العمل، فلا يمكن جبر المدين على تنفيذ التزام فحواه عمل شيء؛ لأن ممارسة التنفيذ الجبري على المدين الذي يلتزم بعمل؛ يودي إلى تقييد حرية المدين [٢]. فهل يمكن للتنفيذ الجبري أن يكون ضمانًا لحق للموعود له؟ وبعبارة أخرى، لما كان تنفيذ الالتزام يقتضي تدخلًا شخصيًا من الواعد، لإتمام شكلية انتقال الملكية، فهل يجوز جبر الواعد على تنفيذه؟

إذا انطلقنا من القاعدة القاضية، بأنه (لا يجوز إكراه الشخص على فعل أمر معيَّن) نجد أنها تقف سدًا منيعًا أمام إضفاء الشكل المطلوب، عند نكول الواعد عن الوفاء، إلا أن ما يلاحظ على هذا الرأي المجمع عليه، أنه أجاب على سؤال معيَّن، بما لا يصلح جوابًا إلا عن سؤال آخر. فالجدل لم يثُر مطلقًا، حول ملائمة أو عدم ملاءمة إكراه الواعد شخصيًا، على

(١) لقد فسر بعض الشراح التزام الواعد التزامًا أخلاقيًا في الفترة السابقة بأنه: إبداء الموعود له رغبته.

(2)SCHMIDT. SZALEWSKI (J): Promesse unilatérale de vente -précité. P.11 Parag 65

المشاركة في إجراءات التسجيل وانتقال الملكية، وإنما الأصل في التساؤل هو، جواز أو عدم جواز استصدار حكم قضائي يحل محل المحرر الرسمي[١]؟،واقع الحال لا يستلزم أي تدخل شخصي من الواعد؛ فشتان ما بين السؤالين، ولا يمكن اعتماد القول أو ما يقال عادة، من أن كل التزام بعمل لا يمكن تنفيذه عينًا إلا برضا ء المدين الواعد ، والأمثلة في هذا الجانب كثيرة في واقعنا، لا يحدها تعداد ولا حصر.

الواقع أن التنفيذ الجبري، يمتنع فقط وفقًا للمدلول الصحيح للقاعدة المتقدم ذكرها، كلما تعذر إجرائه بأي وسيلة أخرى غير بذل النشاط من جانب المدين شخصيًا، تلافيًا لممارسة العنف على المدين، وهذا مما يتعارض مع الحرية الفردية، بالإضافة إلى أن التنفيذ قد يكون رديئًا سيئًا [٢].

وتأييدًا لما سبق، أثير نقاش وجدل كبيرين لدى الفقه، حول أساس التنفيذ الجبري، وليس مدى إمكانية تطبيقه؛ إذ ذهب البعض إلى تبرير التنفيذ الجبري، انطلاقا من تعريف عقد الوعد، بصفته عقدًا مؤقتًا من جانب واحد، والذي يوكد على أن إبرام العقد النهائي، يتوقف فقط على إرادة ورغبة الموعود له [٣]، فإن التزام الواعد بالتعاقد طوال مدة الوعد، يكون التزامًا غير قابل للرجوع فيه، ويتعيَّن على الواعد أن يبقى على هذا الالتزام، فإذا خرج عليه وانسحب؛ جاز للموعود له أن يطلب من القضاء، بعد إعلان

---

(١) صلاح الدين زكي، مرجع سابق، ص ٢٣٣.

(٢) صلاح الدين زكي، مرجع سابق، ص٢٣٣ وبعدها.

(٣) إن العقد النهائي لا ينعقد، إلا بعد إظهار الموعود له رغبته، فعقد الوعد مستقل كليًا عن العقد النهائي، ومتميز عنه تمامًا، فالوعد لا ينشئ إلا التزامًا على جانب، وحقا شخصيًا على الجانب الآخر، فالوعد لا ينشئ حقًا عينيًا، ولا ينقل ملكية. عبد المنعم البدراوي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، بيروت، ص ٢٥٧.

رغبته خلال المدة المحددة، إلزام الواعد بالتنفيذ الجبري على إبرام العقد النهائي، ونقل ملكية العقار .[١]

بينما ذهب البعض إلى تبريرٍ آخر، حيث ينطلق من مضمون وطبيعة الوعد بالعقد لدى الطرفين. بالنسبة للموعود له، يُعَدُّ عقد الوعد، عقدًا تمهيديًا يسبق العقد النهائي الموعود به، وليكن وعد عقد بيع مثلًا، ويكون ما صدر من الواعد هو عقد البيع نفسه، معلقا على شرط واقف، وليس له دخل في تحققه، وهو إعلان الرغبة من جانب الموعود له خلال مدة الوعد.[٢]

ولو افترضنا أن الواعد يستطيع ان يرجع عن وعده خلال مدة الوعد، فهل يمكن أن يتضمن الوعد شرطًا، يمكن بمقتضاه اللجوء إلى التنفيذ الجبري في حالة رجوع الواعد؟ في واقع الأمر، أن شيئًا لا يحول بالطبيعة أو يمنع من إدراج هذا الشرط ضمن بنود الوعد بالعقد، طالما أن هناك حكمًا قضائيًا يحل محل المحرر الرسمي[٣]، هذا من جهة، ومن أخرى، لن يلزم الواعد شخصيًا في التنفيذ ورغم ذلك، فإن هذا التوجه قد لقي معارضة من القضاء والفقه في فرنسا؛ لكونه يشكل خرقًا وتعارضًا صريحًا مع مبدأ الحرية التعاقدية، التي تمسك بها القضاء لفترة زمنية طويلة، فمبدأ التنفيذ

---

(١) عبد المنعم البدراوي، م، س، ص ٢٦٣.

(٢) ذهب بعضهم في تكييف الوعد، بأنه شرط واقف، إلا ان هذا الرأي قد واجه رفضًا مطلقًا، بحكم أن الشرط يُعَدُّ من أوصاف الالتزام، ولا يوجد عقد أو التزام بدون وصف، لهذا فإن الواقعة التي يتحقق بها الشرط؛ يجب أن تكون خارجة عن العقد، ولا تكون من عناصره الجوهرية، وبهذا فإن رغبة الموعود له شرطًا واقفًا لعقد البيع، كما أن رغبة الخيار، لا يمكن التعامل معها بأثر رجعي؛ خلافًا للشرط الواقف. انظر . الأهواني ، حسام الدين، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، مطبعة السلاسل، الكويت، ص ١٢١.

) (3)J. SCHMIDT: Négociation et conclusion des contrats, D. 1982, p.505 et s.

الجبري، ما هو إلا مخالفة صريحة للحرية الشخص بعدم التعاقد، التي من المفروض احترامها من القضاء [١]، وبالتالي، إذا تراجع الواعد عن وعده قبل أن يعبِّر الموعود له عن رغبته في إبرام العقد النهائي، خاصة إذا اعتبرنا التزام الواعد هو التزام بعمل؛ فلا يكون أمام الموعود له في هذه الحالة، سوى الرجوع على الواعد بالتعويض، مقابل ما حل به من أضرار؛ بسبب رجوع الواعد عن وعده، والذي يؤدي إلى اختلال واضح في عقد الوعد، يكمن في التراضي، أو عدم تحقق التوافق بين إرادتيّ الطرفين حول البيع والشراء [٢]، وعليه، كانت النظرة السابقة للقضاء الفرنسي، مرتكزة على نص المادة ١١٤٢ مدني فرنسي، ومهما كان الأمر من هذا الموقف، الذي كان للقضاء الفرنسي في فترة مضت، إلا أن القضاء قد أحس بتشدد موقفه وعدم جدواه، في ظل وسائل تغني عن تدخل الواعد بشخصه، فالتنفيذ الجبري واجب أمره، رغمًا عن الواعد مهما عارض، مما جعل القضاء يتراجع عن موقفه في حكمٍ قضت به محكمة النقض الفرنسية [٣] عام

(') (1)Cass. 3e civ., 15 decembre 1993, D. 1995, p.88, note L. AYNES.

حيث جاء في الحكم أنه: " Tant que les bénéficiaires n'avaient pas declaré acquerir, l'obligation de la promettante ne constituait qu' une obligation de faire et que la levei d'option, posterieure à la retraction de la promettante, excluait toute rencontre des volontes riciproques de ventre et d'acquierir... La retraction avant la levée de l'option est donc efficace et ne pas ouvrir droit qu'à des dommages et interêts".

(2)Pascal ANCEL: Force obligatoire et contenue obligationnel du contrat, D. 2008, p.5 et s.

(٣) وقد تأكد ذات المبدأ في مناسبة أخرى من خلال الحكم التالي: Cass. 3e civ., 26 juin 1996, petites affiches, 30 mai 1997, p.27, note B. BEVLERE.

ومن المؤيدين لذلك الحكم: Didier PORACCHIA: Remarques sur les cessions de droits sociaux, RTDF, n° 2, 2008, p.63 et s. () Cass. 3e civ., 27 mars =

٢٠٠٨، والذي يشكل تراجعًا وخروجًا عن نص المادة السالفة الذكر، عندما سمح لطرفيّ الوعد، بإدراج شرطًا في العقد، يتضمن إلزام الواعد بالتنفيذ الجبري من طرف الموعود له، ولا يعتد بتراجع الواعد عن وعده خلال المدة المحددة للوعد، وقبل إبداء الموعود له الرغبة في إبرام العقد النهائي .[١]

لقد كان لموقف القضاء الجديد، صدىً على صعيد الفقه، حول الأساس الذي بني عليه الحكم، فهناك من كان مؤيدًا لما نهجه القضاء، مستندًا إلى القول: بأن المادة ١١٤٢، لا تعتبر من النصوص الآمرة، ولا تشكل نظامًا عامًا، إذ يمكن الاتفاق على مخالفتها، بينما ذهب البعض، إلى انتقاد الأساس الذي ارتكز عليه القضاء، مقترحًا أساسًا آخر لذلك؛

=

.2008, petites affiches, 13 octobre 2008, p.13 ets

" il est de principe que le manquement du promettant à son obligation de vendre l'immeuble objet d'une promesse unilaterale de vente constitue la violation d'une obligation de faire qui ne peut se resoudre, en application de l'article 1142 du code civil, que par l'allocation de dommages-interêts, les parties ont la faculté de stipuler que par exception, la vente de l'immeuble pourra être executée de manière forcés sur decision de Justice."حيث جاء في الحكم أنه:

(١) على الرغم من المعارضة المتشددة، التي قابل فيها القضاء الفرنسي مبدأ التنفيذ الجبري، خلال منتصف القرن التاسع عشر، إلا أنه سرعان ما غير موقفه، بتطويع المادة ١١٤٢ من المجموعة المدنية، وسعى إلى بذل محاولات هامة للوصول إلى هذه الغاية، فأصدر القضاء الفرنسي مجموعة أحكام، اعترف فيها بمبدأ التنفيذ الجبري، ومن الحجج التي كان يعتمد عليها القضاء والفقه القديم، ما صدر عن محكمة باريس الابتدائية في نوفمبر ١٩٧٣، أكدت فيها (إن الالتزام القانوني، لا يشكل سوى رابطة قانونية، التي يستطيع الدائن بمقتضاها أن يستخدم وسائل الإكراه، التي وضعتها السلطة العامة تحت تصرفه؛ لإجبار المدين على عمل شيء أو الامتناع عنه. انظر بتوسع عادل جبر حبيب، م، س، ص٩٢ وما بعدها.

يتمثل بالتفرقة بين القوة الملزمة للعقد، وبين تنفيذ الالتزام بعمل. وعلى الرغم من اختلاف وجهات النظر حول الأساس القانوني للحكم القضائي، إلا أن هذا الحكم لم يلقَ اعتراضًا حول نتيجة هذا الحكم، ولو أننا نرى بأن القوة الإلزامية للعقد وحدها، كافية لإلزام الواعد بوعده؛ دون النظر لطبيعة التزام الواعد، خاصة وأن الواعد لا يُعّدُّ مدينًا بعمل، لكنه قد قطع على نفسه وعدًا لا رجعة فيه، سندًا للقاعدة القائلة: بأن (العقد شريعة المتعاقدين)، والتي تفيد بأنه لا يجوز إلغاء التعاقد أو تعديله؛ إلا بموافقة طرفيّ العقد، أو وفقًا لما يسمح به القانون، وهذا ما يفيد ضرورة التنفيذ الجبري، في حالة مخالفة هذه القاعدة ،وعلى الرغم من تعدد وجهات النظر، حول تأسيس فكرة التنفيذ الجبري، كضمانة أساسية لحق الموعود له في إبرام العقد النهائي؛ فقد ذهب مشروع القانون المتعلق بالقانون المدني الفرنسي والمتعلق بالالتزامات، والذي انعقد عام ٢٠٠٥، حيث تتضمن المشروع المادة ١١٠٦، والتي قضت بالقول: لا يعتد بتراجع الواعد عن وعده، خلال المدة للتعبير الموعود له عن رغبته ورضاه في إبرام العقد النهائي [1]. إذا كان هذا موقوف القانون والقضاء الفرنسي، فما هو موقف القانون المدني الأردني وقضائه؟ لم يلبث الشارع الأردني أن أهوى بدوره على القاعدة السقيمة (أنه لا يجوز إكراه الشخص على عمل شيء) بمعوله، عندما اعتنق التنفيذ الجبري دون تدخل شخص الواعد، و بغض النظر عن طبيعة التزامه، عندما حدد مقومات و ضوابط خاصة بالوعد، كان أهمها، ما نصت عليه المادة ١٠٥ من القانون المدني الأردني بقولها (١-الاتفاق الذي يتعهد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما، بإبرام عقد معين في المستقبل؛ لا ينعقد

(1)Audrey LEBOIS: L' intangibilite de la jurisprudence en matiere de promesse unilatérale de vente, petites affiches, 13 octobre 2008, n° 205, p.15 ets .

جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها ٢/وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين؛ فهذا تجب مراعاته أيضًا في الاتفاق الذي يتضمن الوعد بإبرامه هذا العقد). يتضح من هذا النص، أنه حتى يتصف الوعد بالصفة الإلزامية؛ لا بد أن يكون قائمًا على مقتضيات وضوابط النص سالف الذكر، فهذه الضوابط تخول الموعود له أن يطلب التنفيذ الجبري من الواعد، وفقًا لأحكام المادة ١٠٦ من القانون المدني الأردني، والتي جاءت بالقول: (إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل، وقاضاه الآخر طالبًا تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة للعقد وبخاصة منها ما يتعلق بالشكل متوفرة؛ قام الحكم، متى حاز قوة القضية المقضية مقام العقد).

وبناءً على مقتضيات هذا النص، وجب التنفيذ الجبري؛ إذا تراجع الواعد عن وعده قبل إبداء الموعود له رغبته بتمام العقد، وكان الوعد مشتملًا على ما ورد بنص المادة ١٠٥ سالفة الذكر، وبهذا يرى بعض شرَّاح القانون المدني الأردني، أن من حق الموعود له، منع الواعد من التصرف بالموعود به [(١)]، ولو افترضنا أن الوعد بيعًا لعقار، ولم يستوفِ متطلبات المشرع، فهل من الممكن اللجوء إلى التنفيذ الجبري؟ القضاء في هذه الحالة، إلى التعامل بخلاف الحالة السابقة، حيث قررت محكمة التمييز: (أن التعهد بذهاب المالك إلى الدائرة المختصة، وتسجيل المبيع باسم المتعهد إليه؛ عمل جائز قانونًا، لأنه تعهد باتباع حكم القانون، الذي يوجب إجراء البيع في دائرة التسجيل، لكن هذا التعهد لا يلزمه بإتمام البيع، والتسجيل، ونقل الملكية العقارية؛ بل يمكنه الرجوع عن هذا التعهد، لكن هذا

(١) الزعبي، العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون المدني الأردني، دار الثقافة والنشر، عمان ٢٠٠٦، ص١٣٦ وبعدها.

الرجوع تترتب عليه مسؤولية، وهي المطالبة بالعطل والضرر).[1]

ومن هذا المنطلق، نلاحظ بأن القضاء الأردني قد عالج الوعد بالبيع من زاويتين:

الأولى، والتي أجاز من خلالها التنفيذ الجبري؛ إذا كان الوعد مستوفيًا كافة الضوابط التي نصت عليها المادة السالفة الذكر.

أما الزاوية الثانية، والمتعلقة بتخلف الجانب الشكلي في الوعد، واقتصر حلها على التعويض. مما تجدر الإشارة إليه، أن هناك قرار صادر عن محكمة التمييز، اعتمد القضاء فيها على النصوص الخاصة في الوعد خارج نطاق القانون المدني، حيث جاءت به المادة ٢٠/أ من قانون الطوابق والشقق رقم (٥٤)، لسنة ١٩٨٥ على (إن الاتفاق الذي يتعهد فيه شخصان متعاقدان أو أكثر، بإبرام عقد في المستقبل، يبيع بموجبه أحدهما للآخر شقة، أو طابقًا، أو بناية، لم يباشر بشأنها، أو كانت تحت الإنشاء، عند الاتفاق على أرض تمت التسوية فيها، اتفاقًا قانونيًا وملزمًا للمتعاقدين، في حالة توثيقة لدى مديرية تسجيل الأراضي المختصة، ويجب أن يتضمن هذا الاتفاق؛ تحديد مدة لنفاذه، ووصفًا للعقار المراد بيعه، والثمن المتفق عليه). ونص القانون السالف الذكر في المادة ٢٠/ج على (بعد تنفيذ الاتفاق (عقد الوعد بالبيع) وفقًا للشروط المتفق عليها؛ يتم نقل ملكية العقار موضوع الاتفاق بناء على طلب من المتعاقدين، بعد استيفاء الرسوم المقررة، أنه بعد تنفيذ الوعد بالبيع وفقًا للشروط المتفق عليها؛ يتم نقل ملكية العقار بناء على طلب من المتعاقدين بعد استيفاء الرسوم المقررة قانونًا)[2].

وبناء عليه، يعتبر الوعد بالبيع، الذي يكون الموعود به بناءً كالشقق

(١) تميز حقوق عامة ٦٦٧/٩٢، مجلة نقابة المحامين ١٩٩٣ ص٨١١.

(٢) أنظر قرار محكمة التميز، تميز حقوق ٥٨/٨٢ ١٩٥٨ ص ٨٦.

والبنايات، يعتبر ملزمًا وجب تنفيذه، خلافًا فيما إذا وقع الوعد على أراضي بيضاء، لا يمكن أن يخضع للتنفيذ، وإنما يحل التعويض مكان التنفيذ، وذلك وفقًا لإحكام المادة ٢٠ /أ سالفة الذكر، والضوابط التي جاءت بها. .وفي حالة امتناع الواعد؛ وجب إلزامه بحكم القضاء، الذي يتضمن إلزام الواعد بنقل الملكية. .وعلى الرغم من أهمية التنفيذ الجبري، وتحقيقه الضمان للموعود له، بغض النظر عن طبيعة التزام الواعد، الذي يُعّدُّ مدينًا بما وعد به.

ثانيًا: شكلية الوعد ودورها في ضمان حق الموعود له

إذا كان الأصل في العقود عمومًا هو الرضائية، فإن تحديد شروط شكلية، وترتيب الجزاء عن عدم احترامها، في مواجهة كل من الأطراف والجهات المكلفة بتوثيق هذه العقود، له مبرراته التي ترمي لضمان الأمن التعاقدي، واستقرار المعاملات؛ لذلك فإن تحرير الوعد وتضمينه البيانات التي نص عليها المشرع الأردني، ما هي إلا استثناءً لمبدأ الرضائية، وهذا ما يجعلنا نتساءل، هل الشكلية التي تناولها المشرع تقتصر على الوعد بالبيع العقاري، دون غيره من صور الوعد؟ كما سبق القول، تُعَدُّ الرضائية هي الأصل، وما فرضه المشرع من شكلية، لا يخص إلا الوعد المنصب على العقار، أما المنقول وما ينصب عليه من تصرفات؛ لا يتطلب الشكلية، لأن عقد البيع للمنقول عقدًا رضائيًا ولا يحتاج إلى الشكلية، إلا ما استثني بنص خاص، وبالتالي يكون المشرع الأردني قد تعامل مع البيع العقاري والوعد بالتعاقد بشكل متوازي، وربط شكل الوعد بالبيع العقاري لزومًا بعقد البيع النهائي، انطلاقًا من القاعدة التي مفادها، أنه إذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين؛ فهذا الشكل تجب مراعاته أيضًا في الاتفاق، الذي يتضمن الوعد بإبرام هذا العقد.

تُعَدُّ الشكلية شرطًا لصحة التصرف، استنادًا على مقتضيات المادة ٦٣، ونص المادة ١٢٨من قانون الملكية العقارية. إن شكل التعبير عن الإرادة، معطى أساسي، يتجاوز المظهر الخارجي لهذه الإرادة، بل يكون المعيار الرئيسي لتحديد زمن نفاذ هذا التعبير، لذا كان موقف المشرع الأردني واضحًا تجاه شكلية الوعد، من خلال نص المادة ١٠٥ في فقرتها الثانية (إذا اشترط القانون لتمام العقد؛ استيفاء شكل معيَّن، فهذا الشكل تجب مراعاته أيضًا في الاتفاق، الذي يتضمن الوعد بإبرام هذا العقد). ويتضح من خلال هذا النص، أن المشرع الأردني قد نهج نهجًا متوازيًا بين الوعد بالتعاقد والعقد النهائي؛ منطلقًا من وحدة الشكلية، فالشكلية تشكل عنصر الأمان والاستقرار القانوني في المعاملات بشكل عام، والوعد بشكل خاص، مع احتفاظه بالتصور التقليدي للالتزام، الذي يعتمد على الرضائية، والتي يمكن الوقوف عليها من خلال المادة ١٠٥ في الفقرة الأولى (الاتفاق، الذي يتعهد فيه كلا المتعاقدين أو أحدهما، بإبرام عقد معين في المستقبل، لا ينعقد إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها)، ويتضح من خلال هذا النص، أن العقد الذي ينشأ بموجب الرضائية دون الشكلية، يجب أن تنصب الإرادة فيه على العناصر الجوهرية، التي تُعَدُّ ترجمة لإرادة المتعاقدين ونية كل منهما، وأن يصاغ الوعد بالتعاقد وفق بيانات مفصلة، وبأسلوب واضح، وتسمية دقيقة للشروط الخاصة؛ للحيلولة دون نشوب أي نزاع أمام القضاء. وبالوقوف على هذا النص، لا بد من طرح التساؤل التالي: هل يلزم أن يرد الوعد بالتعاقد من خلال عقد مكتوب؟ وهل الكتابة عرفية، أم أن الامر يتطلب أن تكون بموجب عقد رسمي محرر من ذوي الاختصاص؟ لم يُشِر المشرع من خلال الفقرة الأولى إلى كتابة الوعد بالتعاقد، إلا ما تم استثناءه بنص خاص، فغياب تنظيم خاص للوعد بالتعاقد بشكل عام؛ يجعل مقتضى

الشكلية مطلوبًا، وهو ما نص عليه المشرع، والتي تُعَدُّ في نطاق الاستثناء، إلا أنه تلبية لما فرضه المشرع من خلال المادة ١٠٥، عندما علَّق انعقاد الوعد، على تعين العناصر الجوهرية فيه، يفترض أن يكون الوعد مكتوبًا، لضمان سلامة المعاملات والاستقرار القانوني، وحتى يتصف الوعد بالجدية، كان أجدر بالمشرع النص على كتابة الوعد بالتعاقد؛ من أجل أن يرفع كل لبس، من شأنه أن يثار أو يؤدي إلى نشوب النزاع، وبما أن الوعد بالتعاقد يُعّدُّ عملًا قانونيًا تتحدد بموجبه قاعدة الإثبات حسب قيمة الوعد.

إن نص المادة ١٠٥، والتي هي جزء من تنظيم الوعد بالتعاقد بصياغتها الحالية، لا تلبي التحولات الاقتصادية والاجتماعية؛ لاعتمادها على الرضائية وحدها، لتأسيس الثقة المتبادلة بين الطرفين ، فالرضائية التي تشكل التصور الذاتي للالتزام، الذي كان يكتفي بالسلامة الثابتة؛ أصبح مجابهًا بتحديات الحياة الاقتصادية، المتمثلة في تنوع وتسارع المعاملات القانونية؛ مما نتج عن ذلك ظهور تصور ثان لسلامة المعاملات، وهي السلامة الحركية، والتي تسمى بالشكلنة [(١)].

وإذا كان القانون المدني الأردني، قد أشار إلى شكلية الوعد بالتعاقد، من خلال الفقرة الثانية من المادة ١٠٥ كنص عام، تطبيقًا لتوازي الشكليات المستعارة من القانون الإداري، لضرورة سلامات المعاملات، فإن

(١) يعتبر مفهوم الشكلنة قديمًا، واكب تطور الأنظمة القانونية، وليس له تعريفٌ قانوني، بل يستنتجه الرأي الفرنسي من مقابلته بالرضائية، التي يعتبرها مظهرًا من مظاهر التطور البشري، بينما يرى في الشكلنة ميزة من ميزات الأنظمة القانونية البدائية، مما يفيد القول بأن هناك حركة جدلية بين الشكلنة والرضائية، أساسها تنافر هذين المفهومين، بينما البعض يرى بأنه لا تنافر بين الشكلنة والرضائية، بل بينهما تعايش سلمي في كل الأنظمة القانونية الرضائية، متى أمكن والشكلنة متى الزم. أنظر محمد بقبق، التصرف القانوني، مجمع الأطرش للنشر والتوزيع، تونس، ٢٠٠٩، ص٦٧ وبعدها.

هذا التوازي يظهر جليًا من خلال القوانين الخاصة، وتحديدًا قانون الملكية العقارية، فقد جاء بنص المادة ٦٣ ما يلي: (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، ويُعَدُّ باطلًا كل تصرفٍ أو عقد، أو معاملة أجريت خلافًا لذلك). ونصت أيضًا المادة ١٢٨ من نفس القانون، على (ا-يُعَدُّ عقدًا صحيحًا وملزمًا لطرفيه، الوعد ببيع بناء، أو طابق، أو شقة على عقار مسجل، مرخص بإنشائه على خريطة، ولم يشرع بإنشائه، أو كان تحت الإنشاء، ولم يصدر إذن بإشغاله من الجهة المختصة، إذا جرى تسجيل العقد لدى مديرية التسجيل .

ب- يجب أن يتضمن عقد الوعد بالبيع، الشروط المتفق عليها بين طرفيه، وبخاصة الثمن، والمدة الواجبة للتنفيذ، وأوصاف البناء أو الطابق أو الشقة الموعود ببيع أي منها، ومواصفاته، مع ربطه بخرائط توضح تفصيلات كل من هذه الأوصاف والمواصفات في السجل العقاري [١] ، فقد استهدى المشرع العراقي إلى ما استهدى إليه الفقه، مخالفًا في ذلك التشريعات، مبيّنًا دوافع حجب التسجيل عن الوعد، وكان أهمها: أن التسجيل لا يشكل قيدًا على الواعد في التصرف بالعقار، أما السبب الثاني، وتتعلق بطبيعة الوعد الذي لا يشكل حقًا عينيًا، وبالتالي لا يمكن للموعود له من تتبع العقار، ولا يمنحه حق الأولوية، ناهيك عن القول: بأن الموعود

(١) نصت المادة الثانية من قانون التسجيل العقاري على (تختص دائرة التسجيل العقاري بتسجيل التصرفات العقارية والأحكام القضائية الحائزة درجة البتات وما في حكمها، الواردة على الحقوق القارية الأصلية، والتبعية، وانتقال هذه إلى الخلف العام).

له، لا يمكن له أن يحول حقه الناشئ عن الوعد [١].

وليس من شك، أن القانون المدني الأردني قد أوجب الشكلية للوعد، مما يقتضي مراعاة هذ الشكل وفقًا لنصوص القانون، مخالفًا أخيه القانون العراقي، الذي حجب التسجيل عن الوعد، كما سبقت الإشارة إليه، بالإضافة إلى النص باشتراط الشكلية، فقد خصص قانون التسجيل الأردني إجراءات خاصة، بمجرد اكتمال الإجراءات المقررة، وإصدار صك رسمي من دائرة التسجيل يسمى عقد الوعد بالبيع، يتضمن هذا الصك جملة من البيانات، منها ما يتعلق بوصف العقار، وتوقيع كل من الواعد والموعود له، وتحديد البلغ المتفق عليه، بالإضافة إلى المدة المتفق عليها في الوعد.

وعلى الرغم من أهمية التسجيل للوعد بالبيع، إلا أنه يطرح العديد من التساؤلات، منها: هل يُعَدُّ التسجيل للوعد مثابة تسجيل تام؟ وما هي أهمية التسجيل بالنسبة للموعود له؟ بالنسبة لتسجيل الوعد لا يُعَدُّ تسجيلًا تامًا؛ لأن الأصل في تسجيل التصرف في السجلات العقارية، أن يكون مكتملًا وباتًا ، فكيف للوعد أن يكون باتًا، والموعود له لم يعبر عن رغبته في الشراء، فالوعد قائم بالأصل على مبدأ الاحتمالية، فالموعود له ليس ملزمًا بالشراء، ولا يقع على عاتقه أي التزام، وعليه، تعتبر الإجراءات الذي نظمها المشرع الأردني، ليست سوى إجراءات احترازية لإثبات التزام الواعد بالوعد، وهذا القول لا ينقص من أهمية التسجيل، لأن فائدته تكمن عند احتمالية وقوع النزاع بين الواعد والموعود له، خاصة في حالة رجوع الواعد عن وعده؛ مما يودي إلى بوادر ظهور النزاع ، ومن هذا المنطلق، فإن تسجيل الوعد، ما هو إلا إجراءً تحفظيًا موقتًا، يصبغ الحق المقيد بالحق العيني، فكان على

(١) مجيد مصطفى، شرح قانون التسجيل العقاري العراقي، المكتبة الوطنية القاهرة، العاتك لصناعة الكتاب السنة، غير مذكورة، ص٢٤.

المشرع الأردني، تأسيس هذا الإجراء بالقيد الأوَّلي، أو وفقًا لما تسميه بعض التشريعات بالقيد الاحتياطي. والأصل في التقييد، أن يكون تصرف الواعد بناء على طلب الموعود له من دائرة التسجيل؛ لأن التسجيل وجد ليضمن الحقوق، وفي حالة رفض تسجيل الوعد من الواعد، يمكن للموعود له أن يلجأ للقضاء، لاستصدار أمر بالتسجيل، وكان الموعود له هو المستفيد، من أجل المحافظة وضمان الحقوق، ولهذا يعرف الفقه هذا النوع من التسجيل، على أنه إجراء موقت، يرمي إلى ضمان الحفاظ على مركز قانوني، متعلق بحق عيني على عقار خاضع للتسوية، في إطار تمكين المستفيد منه من التسجيل النهائي، أو شطبة إذا تحققت أسباب الشطب. وفي هذا المقام، يمكن للموعود له، ألا يفصح عن رغبته في إتمام البيع، داخل الأجل المقرر في صك الوعد المثبت في السجل .[1]

وهناك من نظر إلى موضوع تسجيل الوعد، على تسجيل نهائي موقوف على شرطٍ واقف، يتم بتحقق الشرط عند تعبير الموعود له عن قبوله بالبيع. ومن خلال هذا التصور، يفترض أن يكون تسجيل الحقوق المعلقة أو الوعد بالبيع، تسجيلًا أو قيدًا احتياطيًا، وهذا يختلف عن التسجيل في سياقه العام، فهذا الأخير هو بمثابة إجراء يقع على التصرفات، فبتسجيل الحق في السجلات وفقًا للأحكام؛ يتحول الحق من حق شخصي إلى حق عيني، بمجرد تسجيله في السجلات العقارية، فالتسجيل النهائي يتمتع بالأثر التأسيسي والقانوني، ويتمتع أيضًا بالقوة الثبوتية والحجية، وبعبارة أخرى، يعتبر التسجيل هو الذي ينشئ الحق المتضمن بالسجل العقاري، ويقرره، ويصرح به، ويعترف به، ويغيره، ويسقطه، ومن جهة أخرى، فإن القيد هو

(١) محمد ابن الحاج السلمي، التقيد الاحتياطي في التشريع المغربي، دار القلم الرباط، الطبعة الثانية، ٢٠٠١٤، ص ٦٧.

الذي يضمن الحق فيما بين المتعاقدين، ولفائدة الغير ، ويقيم دليلًا، وحجة، وقرينة على أن صاحب الحق المعين بالتقيد، هو فعلًا صاحب الحق المقيد؛ ما لم يغيِّر صاحب الحق المعني بالأمر، باتفاق مالكه المقيد، أو يبطل أو يصرح في بطلانه، مع العلم، أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال، التمسك بإبطال هذا التقييد في مواجهة الأغيار المقيدين عن حسن نية، ولا يلحق بهم أي ضرر .[١]

وبناء على ما تقدم، كان على المشرع الأردني، تخصيص بعض النصوص القانونية لتسجيل الوعد، سواء على مستوى إنشاء الوعد، أو تراجع الموعود له عن الشراء؛ مبينًا كيفية شطب الوعد من السجل العقاري.

(١) محمد بن الحاج السلمي، م، س، ص ٦٧ وما بعدها.

الخاتمة

وفي نهاية المطاف أختم البحث بخاتمة فيها خلاصة نتائج الدراسة مع بعض التوصيات كما يلي :

أولا :النتائج

اولًا : غياب أحكام الوعد بالتعاقد كأطار عام كان له أثرا مباشرا على التزام الواعد وما يحاط به من ضمانات تنفيذية لهذا الالتزام .

ثانيًا: إن غياب مبدأ عام للوعد، كان له الأثر المباشر على تعثر المشرع، حين جاء بقواعد ونصوص شوهاء، مسح بها فكرة الوعد، وهذا ما يلاحظ من خلال النصوص التي تمت الإشارة إليها، ويظهر تشويه هذه النصوص على الشكل التالي:

١/ إن الوعد في النصوص المذكورة، ينشئ للواعد التزامًا بأن يبرم العقد النهائي الموعود، فإن نكل لزمه ما التزم به وأن إبرام العقود يفترض أن يقترن بالتعبيرات الإرادية المطلوبة من جهة عاقديها، مع تضمنه لجوهر العقد .

٢/ مما يفهم من قواعد الوعد، وكأن الاتفاق على الوعد يرتب إذن في ذمة الواعد، والتزامًا إيجابيًا بأن يصدر تعبيرًا إراديًا جديدًا، غير تعبيره الذي انعقد الاتفاق المذكور بمقتضاه، يجب أن يقابله تعبير جديد من الموعود له، حتى تنعقد الرابطة الموعودة، وهذا يجب أن يكون في كل صور الوعد.

٣/ في حالة نكول وامتناع الواعد عن تنفيذ الالتزام، يتعذر إتمام تلك الرابطة، حتى ينشئها ويقوم مقامها حكم القضاء، متى حاز قوة الشيء المحكوم به، وهذا التعقيد يتعارض مع المعطيات الأخرى والتي سبق بيانها.

٤/إذا كان الوعد يعد الخطوة التقدمية التالية للإيجاب، في طريق

إنجاز التعاقد، فكيف يسوغ أن يطلب من الواعد تعبيرًا إراديًا جديدًا، حتى يتسنى نشوء العقد الموعود، مع أن الموجب يلتزم بالتعاقد بمقتضاه إيجابه مباشرة؟ وكيف بقبول الإيجاب يحدث بذاته أثر انعقاد الرابطة الملزمة في الحال، ويعجز التعبير بالخيار الإيجابي الوعد المفرد والمتبادل على السواء، عن إنتاج الأثر نفسه؟ وعلى أي أساس تستقيم قاعدة الحكم للتعاقد في الحالة الأخيرة، مع أن القاعدة في الحالة الأولى، هي أن الحكم يكون مقررًا فقط؟ ومن الواضح أن المشرع لم ينظر إلى الوعد بالتعاقد، باعتباره الخطوة اللاحقة للإيجاب في طريق العقد، إلى وراء مرحلة الإيجاب مع الأسف.

٥ / إذا كانت حقيقة الوعد، تتمخض عن عقدين متتاليين، ربطت بينهما وشيجة، فإن السابقة قد تأخذ من المتأخر محلًا يهدف إليه، فقد تمتع كل منهما بذاتية مستقلة وكيان خاص، أفلا يتطلب الأمر أن يكون لكل منهما تعبيران إراديان، غير التعبيرين اللذين ينعقد الآخر بهما؟ وينجم عن ذلك، أن شرط الأهلية يغدو مطلوبًا لدى الطرفين جميعًا، أيا كانت صورة الوعد في وقت إبرام التعاقد الموعود، مما يمكن معه القول بغير حرج على الجملة، أنه تترتب على الموقف حالتئذ، نتائج مغايرة لأغلب تلك النتائج، التي صح إرساؤها على فكرة أن العقد النهائي الملزم هو أثر مباشر للتعبير الإيجابي في جانب صاحب الحق ، والمتبادل على السواء، أو كأثر لاستكمال عنصر الشكل، عند القيام بالنشاط الإيجابي المشترك، على وجوب بذله في عقد التواعد الملزم للجانبين.

٦ / إن ما قاد المشرع الأردني إلى صياغة النصوص المنظمة للوعد بالتعاقد، في حالتها هذه؛ تأثره بأخيه المشرع المصري، والذي تأثر بالقوانين الغربية، منها التشريع الفرنسي، إذ اعتبر صور التزام الواعد، على أساس التزامه بأن يبرم العقد، وقضى أيضًا بأن يكون ضرورة الحكم منشئا للتعاقد، إلا أن مشروع القانون الفرنسي، سعى إلى نصوص خاصة حدت من فاعلية

الحكم، وجعلت الوعد بالبيع أو بالشراء، ينقلب إلى بيع تام؛ بمجرد إعلان الموعود له رغبته بالشراء، خلال المدة المحددة في البيع أو الشراء، مع الأخذ بعين الاعتبار، عدم ضرورة التفرقة بين القواعد العامة والتطبيقات الخاصة للوعد، فالتفرقة لامعنى لها وليس هناك مبرر لوجودها .

ثانيا : التوصيات

١-سن أحكام الوعد بشكل عام وإدراجها في القانون المني الأردني

٢-تنظيم الضوابط الشكلية للوعد بالتعاقد مع تحديد البيانات الخاصة في كل عقد

٣--ضرورة صياغة قانونية لاحكام الوعد بالتعاقد ممارسة توثيقية بين إرادة الأطراف والقواعد القانونية التي تبيح بلورة الإرادة على وجه سليم ،تعاقدا موطرا بقيم المسؤولية التي يجب أن يتحلى بها الجميع قبل أي مساءلة ،ذلك أن اعتماد مؤشري التوقع والقياس مستوى الأمن التوثيقي في المملكة من شأنه أن يساهم في الانتعاش الاقتصادي والاجتماعي وتقليل النزاعات المرتبطة بالعقد بشكل عام والوعد بشكل خاص

٤-لابد من إنعكاس أثر التطورات الاقتصادية والاجتماعية لنظرية العقد على الوعد بالتعاقد من أجل تكوين رؤية واضحة الملامح خارج نطاق الرهانات الاقتصادية لوضع عقودا نمطية

فهرس المصادر والمراجع

القسم الأول : المراجع العربية

أولاً :الكتب والمؤلفات

- ابن منظور، لسان العرب، دار صادر الحقوقية، بيروت ١٩٩٣
- أبو عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، شرح الحدود لابن عرفة، دار المغرب العربي، ١٩٩٣
- احمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة، ١٩٨٨،
- حسام الدين الأهواني، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، مطبعة السلاسل، الكويت،
- خير الدين الطاوس، إشهار الحقوق المكتسبة خلال مسطرة التحفيظ وآثارها، دار السلام للنشر والتوزيع، الرباط، ٢٠١٥،
- درة الجليدي بوشامي، العقود المالية في الفقه الإسلامي، مجمع الأطرش للنشر والتوزيع، تونس، ٢٠١٧
- روسكو باوند، مدخل إلى فلسفة القانون، مؤسسة فرنكلين للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٧٦
- الزعبي ، العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون المدني الأردني، دار الثقافة والنشر، عمان، ٢٠٠٦.
- سفيان ادرويش، عقد الوعد بالبيع والإشكالات المتعلقة بتوثيقه، مكتبة الرشاد للتوزيع، سطات المغرب، ٢٠٢٢.
- شفيق شحاته، الحقوق الإسلامية، مقال منشور في مجلة دالوز،١٩٧٠،
- صلاح الدين زكي، تكوين الروابط العقدية بين غائبين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٣
- عادل جبري محمد حبيب، التنفيذ العيني للالتزامات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤،

- عبد الرحمن بلعكيد، وثيقة البيع بين النظر والعمل، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، ٢٠٠١،
- عبد المنعم البدراوي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، بيروت،
- على كحلون، التعليق على مجلة الالتزامات والعقود التونسية، مجمع الأطرش للنشر، تونس، ٢٠١٨،
- كريم بو لعاني، الوعد بالبيع، مجمع الأطرش، تونس ٢٠٠١٧،
- مجيد مصطفى، شرح قانون التسجيل العقاري العراقي، المكتبة الوطنية، القاهرة، العاتك لصناعة الكتاب، السنة غير مذكورة،.
- محمد ابن الحاج السلمي، التقيد الاحتياطي في التشريع المغربي، دار القلم، الرباط، الطبعة الثانية ا، ٢٠١٤
- محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، ١٩٧٧،
- محمد الحياني، عقد البيع وقانون التحفيظ العقاري بالمغرب، المكتبة الوطنية، ١٩٩٤،
- محمد بقبق، التصرف القانوني، مجمع الأطرش للنشر والتوزيع، تونس، ٢٠٠٩،
- محمد عبد الظاهر حسين،عقد ضمان المقابل، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢،
- مصطفى إبراهيم الزلمة، الالتزامات في ضوء المنطق والفلسفة، مطبعة شهاب، اربيل، العراق،٢٠١٠

ثانياً: رسائل الدكتوراة

- محمود أبو عافية، التصرف المجرد، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، ١٩٥٦

ثالثًا : القوانين

- التعديلات المتعلقة بالقانون المدني الفرنسي الصادرة ٢/١٠ /٢٠١٦، طبعة ٢٠١٩،
- المذكرات الايضاحية للقانون المدني الأردني
- القانون المدني الأردني

قانون الملكية العقارية الأردني

القانون المدني المصري

المراجع الأجنبية:

- Benac SCHMIDT: le contrat de promesse unilatérale de vente Paris : Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1983, - précité. P.86
- Boris Starck: les obligation ,Litec, 1999, s. précité P.110-111
- Boyer (H) Des promesses unilatérales de vente Thèse Toulouse 1932. P.15 et S
- C. appel. Orleans :5 janvier 1949.
- contenu. Cass. 16 Fev. 1970, JCP 1970.1.16526. Cass. Com.9 Nov.1971. D.1972 P.62.
- George Ripert sous jug. Trib.com Seine : 22/12/1949 D.1950, P.308.
- GHESTIN: La vente- Précité, P.165.
- J. SCHMIDT: Négociation et conclusion des contrats, D. 1982, p.505 et s.
- L' obligation de la promettante ne constituent qu'une obligation de faire et (que) la levée d'option, posterieure à la retraction de la promettante, excluait toute rencontre des volontés riciproques de vendre et d' acquerir.C.A. paris 8 novembre 1990, D. 1994, p.510, note Françoise BENAC SCHMIDT.

- NAJJAR (1): Le droit d'option, contribution à l'étude du droit potestatif et de l'acte unilatéral Thése. Paris L.G.D.J 1967 P.22. Selon cet auteur, le bénéficiaire Voir pour plus de détails l'ouvrage de cet auteur : le contrat de promesse unilatérale de vente Précite P.45-46.
- SCHMIDT. SZALEWSKI (J): Promesse unilatérale de vente -précité. P.11 Parag 65
- .jacques Ghestin,Gregoire Loiseau,Yves-Marie Serinet, la formation du contrat-tome 1:Le contrat –Le consentement-L G P J- 4eme edition , page 595
- NAST: Note sous appel arret, C.ap.Aix 27/4/1931 Dalloz : 1932, 2, 134
- Cass. 3e civ., 15 decembre 1993, D. 1995, p.88, note L. AYNES.
- CARBONNIER Jean: Rev. Trim, dr, Civ.1948 Jurisprudence en matière de droit civil P.350 et S.
- CARBONNIER: Droit civil. T. 4, les obligations, P.U.F., 16 éd., 1992, n 372, p.663 et s
- Cass. 3e civ., 26 juin 1996, petites affiches, 30 mai 1997, p.27, note B. BEVLERE.
- Didier PORACCHIA: Remarques sur les cessions de droits sociaux, RTDF, n° 2, 2008, p.63 et s. Cass. 3e civ., 27 mars 2008, petites affiches, 13 octobre 2008, p.13 ets.
- SALEILLES- De la responsabilité précontractuelle à propos d'une étude nou velle sur la matière. Rev. Trim.dr. civil. 1907 P.706 et S
- Pascal ANCEL: Force obligatoire et contenue obligationnel du contrat, D. 2008, p.5 et s.
- Cass. Com .24 Nov. 1954 Gaz. Pal 1955,1, 35 Cass. Com. 20 nov. 1962. D: 1963. P3: Cet arret bien que relatif à la vente

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المبحث التمهيدي : بيان مفردات عنوان الموضوع ، وتعريف بعض المصطلحات	١٩٦
المبحث الأول :الأساس القانوني لالتزام الواعد بالوعد المنفرد	١٩٩
المطلب الأول :أساس التزام الواعد بالوعد المجرد وفكرة المقابل	٢٠٠
الفرع الأول :الأساس القانوني لالتزام الواعد المنفرد بالوعد المجرد	٢٠١
الفرع الثاني :موقف المشرع الأردني من الوعد المجرد	٢٠٦
المطلب الثاني: مدى اعتبار الشروط التعويضية أساسًا لالتزام الواعد بالوعد المنفرد	٢١٧
الفرع الأول : مدى إمكانية اعتبار العربون أساسًا لالتزام الواعد في الوعد المنفرد	٢١٧
الفرع الثاني : الطابع التبادلي وأساس التزام الواعد	٢٢٠
المبحث الثاني :طبيعة التزام الواعد بالتعاقد وضمانات التنفيذ	٢٢٦
المطلب الأول :طبيعة التزام الواعد بالوعد المنفرد	٢٢٦
المطلب الثاني: ضمانات تنفيذ التزام الواعد بالوعد المنفرد بالتعاقد	٢٤٣
الخاتمة	٢٦١
فهرس المصادر والمراجع	٢٦٤
فهرس الموضوعات	٢٦٨