

# المقوّم المسماة في التقنين المدني

## البيع الموقوفة

### - البيع بالتقسيم مع الاحتفاظ بالملكية حتى استيفاء الثمن أو الإيجار السائر للبيع

( vente a temperament - location - vente )

9 - النصوص القانونية : تنص المادة 430 من التقنين المدني على ما يأتي :

\$ 171

- " 1 . إذا كان البيع مؤجل الثمن ، جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفاً على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم المبيع " .
- " 2 . فإذا كان الثمن يدفع أقساطاً ، جاز للمتعاقدين أن يتفقا أن يستبقى البائع جزءاً منه تعويضاً له عن فسخ البيع إذا لم توف جميع الأقساط ، ومع ذلك يجوز للقاضي تبعاً للظروف أن يخفض التعويض المتفق عليه وفقاً للفقرة الثانية من المادة 224 " .
- " 3 . فإذا ما وفيت الأقساط جميعاً ، فإن انتقال الملكية إلى المشتري يعتبر مستنداً إلى وقت البيع " .

- " 4 . وتسري أحكام الفقرات الثلاث السابقة ولو سمي المتعاقدان البيع إيجاراً " (1) .
- ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني السابق ، ولكن الحكم كان معمولاً به دون نص .

---

( 1 ) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة 570 من المشروع التمهيدي . وكانت الفقرة الأولى من المادة 570 المذكورة تجري على الوجه الآتي : " إذا كان البيع مؤجل الثمن ، جاز للبائع أن يحتفظ بالملكية إلى أن يستوفي الثمن كله ، حتى لو تم تسليم المبيع " ، أما الفقرات الثلاث الأخيرة فلا تختلف عما استقرت عليه في التقنين المدني الجديد إلا في بعض فروق لفظية . وأقرب لجنة المراجعة نص المشروع التمهيدي ، وأصبح رقمه المادة 443 في المشروع النهائي . وفي لجنة الشؤون التشريعية مجلس النواب عدلت الفقرة الأولى إلى النص الذي استقر في التقنين المدني الجديد ، لأن نص المشروع يوهم أن الملكية لم تنتقل بتاتاً من البائع إلى المشتري ، مع أن الواقع أن الملكية تنتقل إلى المشتري معلقة على شرط واقف هو استيفاء الثمن كله ، فعدلت اللجنة النص حتى يؤدي هذا المعنى بوضوح . وحذفت اللجنة من الفقرة الثالثة عبارة " عند الشك " حتى يكون العقد قاطعاً في أن انتقال الملكية يستند دائماً إلى وقت البيع . ووافق مجلس النواب على النص كما عدلته لجنته . ووافق مجلس الشيوخ عليه تحت رقم 430 ( مجموعة الأعمال التحضيرية 4 ص 47 - ص 48 و ص 50 - 51 ) .

ويقابل النص في التقنيات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري \$ 172  
\$ المادة 398 - وفي التقنين المدني الليبي المادة 419 - وفي التقنين المدني العراقي المادة  
534 - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني لا يوجد مقابل النص (2).

91 - تطبيقات عملية : يقع كثيراً أن يبيع شخص عيناً بثمن مقسط ، وحتى يستوثق من  
أن المشتري يوفي الثمن وتحزراً من إفساره يشترط أن يحتفظ بملكية البيع فلا تنتقل باثة إلى  
المشتري حتى يقوم بوفاء جميع أقساط الثمن . وأكثر ما يقع ذلك في بيع السيارات والآلات  
الميكانيكية والدراجات وماكينات الخياطة والراديوهات والبيانوهات والآلات الكاتبة والبرادات  
( الثلاجات ) والغسالات ونحو ذلك من المنقولات . وقد يقع أيضاً في بيع المحلات التجارية  
والأراضي والدور والفيلات . فيجمع إلى أصل الثمن فوائده ، ويقسم المجموع أقساطاً متساوية  
على عدد من الشهور أو السنين ، إذا وفاها المشتري جميعها خلصت له ملكية المبيع (3).

( 2 ) التقنيات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م 398 ( مطابقة للمادة 430 من التقنين المدني المصري - أنظر في القانون المدني  
السوري الأستاذ مصطفى الزرقا فقرة 91 - فقرة 93 ) .

التقنين المدني الليبي م 419 ( مطابقة للمادة 430 من التقنين المدني المصري ) .

التقنين المدني العراقي م 534 ( متفقة مع نص المشروع التمهيدي للمادة 430 من التقنين المدني المصري  
والأحكام واحدة في التقنين - أنظر في القانون المدني العراقي الأستاذ حسن الذنون فقرة 141 - فقرة  
143 - والأستاذ عباس حسن الصراف فقرة 52 - فقرة 59 وفقرة 302 - وفقرة 304 ) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني : ليس فيه نص مقابل ، ولكن نص التقنين المصري ليس إلا تطبيقاً للقواعد  
العامّة ، فيمكن الأخذ بأحكامه في لبنان .

( 3 ) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : " تجيز المادة أن يشترط البائع ،  
إذا كان الثمن مؤجلاً ، أن يحتفظ بالملكية إلى أن يستوفى كل الثمن ، حتى لو سلم المبيع قبل ذلك .  
وهذا ضمان لتأجيله إلى عادة الشركات التي تبيع سلعها بالتقسيط - كالألات وعربات النقل والأراضي  
التي تباع بأثمان مقسطة - فاحتفاظ البائع بملكية المبيع حتى يستوفى الثمن أبلغ في الضمان من فسخ  
البيع بعد أن تكون الملكية قد انتقلت " . ( مجموعة الأعمال التحضيرية 4 ص 49 ) .

وأنظر في الناحيتين الاجتماعية والاقتصادية لهذا البيع ، وفي انتشاره في أمريكا ، وفي أنه يهيء السبيل لذوي  
الموارد المحدودة إلى الحصول على سلع ما كانوا يحصلون عليها لو كان الثمن واجب الدفع فوراً ،  
ولكنه يخلص في الوقت ذاته حاجات جديدة للناس ، ويدفع التاجر إلى رفع سعر السلعة حتى يواجه  
احتمال إفسار المشتري وبخاصة في أوقات الانكماش الاقتصادي : جوسران 2 فقرة 1022 - فقرة  
1023 .

\$ 173 \$

وأول صورة لهذا البيع كانت هي البيع بالتقسيط ( vent a temperament ) . ثم تدرج التعامل من هذه الصورة إلى صورة الإيجار الساتر للبيع ( location vente ) . وهو الآن في سبيله إلى التدرج نحو صورة ثالثة هي الإيجار المقترن بوعده بالبيع ( location complete par une promesse de vente ) . ونستعرض هذه الصور الثلاث التي وقف منها التقنين المدني الجديد عند الصورتين الأوليين ، لأنهما هما الصورتان ، الأكثر انتشاراً .

92 - البيع بالتقسيط : عرضت الفقرات الثلاث الأولى من المادة 430 مدني ، كما رأينا ، لحالة البيع بالتقسيط . فإذا باع تاجر عيناً - سيارة أو آلة كاتبة أو راديو أو غير ذلك - بثمن مؤجل واجب الدفع في ميعاد معين ، أو بثمن مقسط أقساطاً متساوية على النحو الذي قدمناه ، واشترط البائع على المشتري أن يكون البيع معلقاً على شرط واقف هو وفاء المشتري بالثمن المؤجل في الميعاد المحدد أو وفاؤه بالأقساط جميعاً في المواعيد المتفق عليها ، فإن البيع بهذا الشرط يكون صحيحاً . ويجب إعمال الشرط ، حتى لو سلم البائع المبيع للمشتري قبل استيفاء الثمن أو قبل استيفاء أي قسط من أقساطه .

وفي هذه الحالة تنتقل ملكية المبيع معلقة على شرط واقف إلى المشتري ، ويستبقى البائع ملكية المبيع معلقة على شرط فاسخ (4) . وكل من الشرط الواقف والشرط الفاسخ هنا حادث واحد ، هو أن يوفي المشتري بالثمن أو بأقساطه في الميعاد المحدد . فإذا فعل تحقق الشرط الواقف وانتقلت الملكية بآثر رجعي \$ 174 \$ إلى المشتري ، وتحقق في الوقت ذاته الشرط الفاسخ وزالت الملكية عن البائع بآثر رجعي أيضاً (5) . ومن ذلك نرى أن البيع بالتقسيط هو

(4) وقد احتفظ بها بموجب الشرط ( clause de reservati domini - pactum reservati domini ) : أنظر استئناف مختلط 27 يونيو سنة 1916 م 28 ص 445 - 6 فبراير سنة 1917 م ص 200 - 5 يونيو سنة 1917 م 29 ص 482 - وقد يشترط البائع - دون أن يحتفظ بملكية المبيع - ألا يتصرف المشتري في البيع قبل الوفاء بثمنه ، ما لم يوفي المشتري من المشتري بالثمن استئناف مختلط 2 مارس سنة 1911 م 23 ص 208 ) .

(5) ويلاحظ أن البيع لو كان باتاً غير معلق على شرط واقف ، وتأخر المشتري عن دفع الثمن ، جاز للبائع أن يطلب فسخ البيع ، ولكن هذه الصورة تختلف عن الصورة التي نحن بصددتها في أمرين : ( أ ) الملكية في البيع البات تنتقل إلى المشتري ملكية باتة ، أما في البيع المعلق شرط واقف فلا تنتقل إلا معلقة على هذا الشرط . ( ب ) ثم إن الملكية الباتة التي انتقلت إلى المشتري في البيع البات لا تنفسخ

صورة معكوسة لبيع الوفاء ، إذ في بيع الوفاء يكون البائع هو المالك تحت شرط واقف والمشتري مالك تحت شرط فاسخ .

وقبل تحقق الشرط يكون المشتري ، كما قدمنا ، مالكا للمبيع تحت شرط واقف . ولا يمنع من وقف ملكيته أن يكون قد تسلم المبيع ، فالذي انتقل إليه بالتسليم هو حيازة المبيع ، أما الملكية فانقلت إليه بالبيع موقوفة . ولكن ذلك لا يمنع المشتري من أن يتصرف في هذه الملكية الموقوفة ، ويكون تصرفه هو أيضاً معلقاً على شرط واقف . فيجوز له أن يتصرف في المبيع بالبيع والرهن ، ويكون المشتري من المشتري مالكا تحت شرط واقف ، كما يكون للمرتهن حق رهن معلق على شرط واقف . وإذا كان المبيع منقولاً - كما هو الغالب - وتصرف فيه المشتري تصرفاً باتاً لمشتري حسن النية لا يعلم أن ملكية المشتري معلقة على شرط واقف ، فقد تملكه المشتري من المشتري تملكاً باتاً بموجب الحيازة (6) . ولا يعتبر المشتري في هذه الحالة مبدداً ، فالتبديد يقتضي قيام عقد معين - الإيجار أو العارية أو الوديعة أو الرهن - ولس البيع بالتقسيط من بين هذه العقود (7) . ولو أفلس المشتري ، والشرط لا يزال معلقاً ، كان

من تلقاء نفسها بمجرد عدم وفاء المشتري بالثمن ، بل لا بد من حكم بالفسخ ، والقضي غير مجبر على فسخ البيع بل يجوز أن يمنح المشتري مهلة لدفع الثمن وفقاً للقواعد المقررة في فسخ العقد . أما في البيع المعلق على شرط واقف فمجرد تأخر المشتري في الوفاء بالثمن يعتبر تخلفاً للشرط ، يعتبر البيع كأن لم يكن دون حاجة إلى حكم وفقاً للقواعد المقررة في الشرط .

ولا يوجد ما يمنع من أن البيع ، بدلاً من تعليقه على شرط واقف ، يكون معلقاً على شرط فاسخ هو عدم الوفاء بالثمن . فتنقل الملكية إلى المشتري معلقة على شرط فاسخ ، وإذا لم يف بالثمن يتحقق الشرط الفاسخ فيزول البيع بأثر رجعي دون حاجة إلى حكم . وهذه الصورة الأخيرة - وهي التي قلنا إنها تشبه ببيع الوفاء فيما قدمناه ( أنظر أنفاً فقرة 88 في الهامش ) - تختلف عن البيع البات القابل للفسخ في أن إنفاسخ البيع فيها يكون من تلقاء نفسه بمجرد تحقق الشرط الفاسخ وفي البيع البات يكون الفسخ بحكم ، وفي أن الذي ينتقل إلى المشتري فيها ملكية معلقة على شرط فاسخ وفي البيع تنتقل إلى المشتري ملكية باتة .

( 6 ) استئناف مختلط 12 أبريل سنة 194 م 57 ص 122 - بلانيول وريبير وهامل 10 فقرة 217 ص 257 .

( 7 ) بلانيول وريبير وهامل 10 فقرة 217 ص 257 - نقض فرنسي جنائي 18 أكتوبر سنة 1934 سيريه 1936 - 1 - 39 - أول يونيه سنة 1935 جازيت دي باليه 1935 - 2 - 315 - 4 ديسمبر سنة 1936 جازيت دي باليه 1937 - 1 - 136 .

الباقي من الثمن ديناً في التفليسة يزاحم فيه البائع سائر دائني المشتري إذ لا يكون امتياز البائع سارياً في حق التفليسة ولا يستطيع البائع من جهة أخرى أن يسترد المبيع من التفليسة (8) ، فهذان أمران يجريان على غير ما يشتهي البائع : عدم اعتبار المشتري مبدداً إذا تصرف في المبيع ، وعدم استطاعة البائع استرداد المبيع عيناً من التفليسة .

وإذا تحقق الشرط ، ووفى المشتري بالثمن ، فقد صار مالكا للمبيع هو وثمراته منذ البداية ، وزال عن البائع ملكيته للمبيع بأثر رجعي . أما إذا تخلف الشرط ، وتأخر المشتري عن دفع الثمن ، فإن ملكية المشتري التي كانت معلقة على شرط واقف تزول بأثر رجعي لعدم تحقق الشرط (9) ، وتعود الملكية باتة إلى البائع منذ البداية إذ أن البيع يعتبر كأن لم يكن . ولا يحتاج البائع في ذلك إلى حكم بزوال البيع ، فإن تخلف الشرط الواقف وحده كان في ذلك وفقاً للقواعد المقررة \$ 176 في الشرط (10) . وللبائع في هذه الحالة أن يطالب المشتري

ويلاحظ أن المادة 42 من القانون رقم 100 لسنة 1957 ، في مصر ، قضت بأنه يحظر على المشتري ، بدون إذن سابق م البائع ، أن يتصرف بأي نوع من أنواع التصرفات في السلعة موضوع التقييد قبل الوفاء بثمنها . ونصت المادة 45 من نفس القانون على العقوبة ، وهي الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة شهور والغرامة التي لا تتجاوز مائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين . فهذا القانون قد خلق إذن جريمة جديدة هي جريمة التصرف في الشيء المبيع قبل الوفاء بكامل الثمن ، ولكن هذه الجريمة لا تكون إلا في البيوع التجارية ويشترط فيها أن تكون حرفة البائع هي البيع بالتقييد ( أنظر الأستاذ إسماعيل غانم ص 74 - ص 75 ) .

( 8 ) أنظر المادة 354 من التقنين التجاري - الأستاذ عبد المنعم البدر اوي فقرة 61 - 62 وفقرة 181 - بلانيول وريبير وهامل 10 فقرة 217 ص 257 - ص 258 - أنسيكلوبيدي دالوز 3 لفظ location vente - فقرة 28 - فقرة 30 .

( 9 ) زوال ملكية المشتري لعدم تحقق الشرط الواقف هو التعبير الصحيح ، والتعبير في هذا المقام بلفظ " الزوال " أدق من التعبير بلفظ " الفسخ " الذي ورد في الفقرة الثانية من المادة 430 مدني .

( 10 ) على أنه من الممكن القول بأن البائع بالخيار ، فيما أن يعتبر أن الشرط الواقف قد تخلف فزال البيع كما قدمنا ، وإما أن ينفذ على أموال المشتري بالباقي من الثمن ويكون له على المبيع بالذات حق امتياز البائع . وإمكان اختياره للتنفيذ بباقي الثمن يؤسس على أنه قد نزل عن الشرط وهو مقرر لمصلحته فيجوز له النزول عنه . وقد ياقل أيضاً إن للبائع أن يعتبر تخلف الشرط الواقف راجعاً إلى تعمد المشتري فقد امتنع عن الوفاء بالثمن ، فيكون الشرط حكم المتحقق ويصبح البيع باتاً ويجوز للبائع أن ينفذ الباقي من الثمن .

بتعويض ، ويغلب أن \$ 177 \$ يكون قد اشترط في عقد البيع أن يكون التعويض هو احتفاظه بكل أو بعض الأقساط التي يكون قد استوفها . ويعتبر هذا الشرط شرطاً جزائياً تسري عليه أحكام الشرط الجزائي ، وأهم هذه الأحكام – وهو ما تشير إليه الفقرة الثانية من المادة 430 مدني – أنه يجوز للقاضي تخفيضه إذا كان مبالغاً فيه . ويكون مبالغاً فيه إذا كان المشتري قد وفى عدداً كبيراً من الأقساط بحيث يكون احتفاظ البائع بها يزيد كثيراً على الضرر الذي لحقه

وتصرح المذكرة الإيضاحية بجواز أن يطالب البائع بتنفيذ البيع بدلاً من المطالبة بفسخه ( الأدق : بدلاً من المطالبة بزواله ) فتقول : " وغني عن البيان أن البائع يستطيع ، بدلاً من المطالبة بفسخ البيع ، أن يطالب بتنفيذ العقد ، فيقتضي من المشتري ما بقي في ذمته من الأقساط " . ( مجموعة الأعمال التحضيرية 4 ص 49 ) . والفقهاء المصري أيضاً يقول بذلك : أنظر الأستاذ محمد كامل مرسي فقرة 124 ص 220 – الأستاذ عبد الفتاح عبد الباقي فقرة 85 ص 130 – الأستاذ عبد المنعم البدر اوي فقرة 61 ص 89 – الأستاذ منصور مصطفى منصور فقرة 11 ص 21 – الأستاذين أحمد نجيب الهاللي وحامد زكي فقرة 247 .

وعلى هذا الرأي أيضاً سار القضاء . فقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن للبائع أن يطالب بتنفيذ البيع مع احتفاظه بشرط استبقاء الملكية ( 23 ديسمبر سنة 1936 م 49 ص 46 – ولكن قارن 7 ديسمبر سنة 1944 م 57 ص 22 ) . وإذا طلب الفسخ لم يحتفظ بما قبض من أقساط ولكن له أن يطلب تعويضاً يراعى فيه قيمة الشيء وقت استرداده ( استئناف مختلط 7 ديسمبر سنة 1944 م 57 ص 22 وقد سبقت الإشارة إليه ) ، فإذا حجز على المبيع للتنفيذ بالثمن فقد نزل عن حقه في استبقاء الملكية ( استئناف مختلط 16 يناير سنة 1947 م 59 ص 46 ) على أن مجرد حصول البائع على حكم بالباقي من الثمن لا يفيد حتماً نزوله عن شرط استبقاء الملكية ( استئناف مختلط 27 مايو سنة 1930 م 42 ص 521 – 27 ديسمبر سنة 1932 م 45 ص 92 – 6 يونيو سنة 1934 م 46 ص 315 ) . فإذا اختار تنفيذ الحكم بالباقي من الثمن لم يجز له الرجوع إلى المطالبة بفسخ البيع ( استئناف مختلط 6 فبراير 1934 م 46 ص 156 ) . ولا يجوز له اتخاذ إجراءات التنفيذ وإجراءات الفسخ في وقت واحد ( استئناف مختلط 20 نوفمبر سنة 1934 م 47 ص 30 ) . ولكن التنبية لا يعتبر حتماً نزولاً عن طلب الفسخ ، فللبائع العدول عن التنبية بالدفع إلى طلب الفسخ ( استئناف مختلط 23 أبريل سنة 1936 م 28 ص 240 ) أما توقيع الحجز فيعتبر نزولاً عن المطالبة بالفسخ ( استئناف 23 أبريل سنة 1936 م 48 ص 240 وقد سبقت الإشارة إليه ) .

أما في فرنسا فيجيز القضاء والفقهاء ، في الإيجار السائر للبائع ، أن يعدل المستأجر عن الصفقة ، فيرد الشيء إلى المؤجر ، ويعتبر الأقساط التي دفعها أجرة في مقابل انتفاعه بالشيء ، ولا يستطيع المؤجر إجباره على المضي في الصفقة ودفع بقية الأقساط ليتحول الإيجار بيعاً ( نقض مدني فرنسي أول يولييه سنة 1925 سيريه 1926 – 1 – 261 – أنسيكلوبيدي دالوز 3 لفظ lovation – vente – فقرة 17 ) .

من جراء عدم استيفائه الباقي من الثمن (11) . ففي هذه الحالة يحكم للقاضي بإرجاع بعض هذه الأقساط إلى المشتري ، ويحتفظ البائع من الأقساط التي استوفاهما بما يكفي لتعويضه (12) .

93 - الإيجار السائر للبيع : وحتى يتجنب البائع المحظورين اللذين أشرنا إليهما - عدم اعتبار المشتري مبدداً إذا تصرف في المبيع قبل الوفاء بالثمن وعدم استطاعة البائع استرداد العين من تفضيلة المشتري - يعمد في كثير من الأحيان أن يخفى البيع بالتقسيط تحت ستار عقد الإيجار ، فيسمى البيع إيجاراً . وغرضه من ذلك ألا تنتقل ملكية المبيع إلى المشتري بمجرد العقد ، حتى هذه الملكية المعلقة على شرط واقف والتي كانت هي المانعة من اعتبار المشتري مبدداً ومن استرداد البائع للمبيع من التفضيلة . فيصف المتعاقدان العقد بأنه إيجار ، ويصفان \$ 178 أقساط الثمن بأنها هي الأجرة المقسطة ، ثم يتفقان على أنه إذا وفى المشتري بهذه الأقساط انقلب الإيجار بيعاً وانتقلت ملكية البيع بآتة إلى المشتري . وحتى يحكما ستر البائع يتفقان في بعض الحالات على أن يزيد الثمن قليلاً على مجموع الأقساط ، فتكون الأقساط التي يدفعها المشتري هي أقساط الأجرة لا أقساط الثمن ، فإذا وفاها جميعاً وفى فوق ذلك مبلغاً إضافياً يمثل الثمن انقلب الإيجار بيعاً باتاً .

ويحسب البائع بذلك أنه قد حصن نفسه : ( 1 ) فهو أولاً وصف البيع بأنه إيجار ، وسلم العين للمشتري على اعتبار أنه مستأجر ، فإذا تصرف المشتري فيها وهو لا يزال مستأجراً أي

---

( 11 ) ويبدو أنه ما دام التخفيض جائزاً تبعاً لجسامة الضرر ، فإن وجود الضرر نفسه يكون شرطاً لاستحقاق البائع أي جزء من الأقساط المرفوعة ، فإن لم يصبه أي ضرر وجب عليه رد كل الأقساط ( قارن الأستاذ سليمان مرقس فقرة 44 ص 69 - ص 70 - الأستاذ عبد المنعم البدر أوي فقرة 179 ص 259 - ص 260 ) .

( 12 ) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : " وتجزئ المادة أن يشترط البائع ، في حالة عدم سداد الأقساط وفسخ البيع تبعاً لذلك أن يستبقى الأقساط المدفوعة ( وهي جزء من الثمن ) على سبيل التعويض . إلا أن المشروع كيف هذا الاتفاق بأنه شرط جزائي ، وأجاز تخفيضه تطبيقاً للقواعد التي قررت في هذا الشأن ( م 302 فقرة ثانية من المشروع ) ، حتى يمنع التعسف الذي يقع في هذه الأحوال . فقد يحدث أن البائع يكون قد استوفى أكثر الأقساط ، ثم يفسخ البيع لعدم استيفاء ما بقي منها ، ويحتفظ بكل الأقساط التي استوفاهما وفي هذا عنت على المشتري يستطيع القاضي أن يدفعه إذا خفض الشرط الجزائي وقضى أن يرد للبائع بعض هذه الأقساط . وغني عن البيان أن البائع يستطيع ، بدلاً من المطالبة بفسخ البيع ، أن يطالب بتنفيذ العقد ، فيقتضي من المشتري ما بقي في ذمته من الأقساط " ( مجموعة الأعمال التحضيرية 4 ص 49 ) .

قبل الوفاء بالثمن ، فقد ارتكب جريمة التبديد ومن ضمن عقودها الإيجار . ( 2 ) وهو ثانياً قد أمن شر إفلاس المشتري ، إذ لو أفلس وهو لا يزال مستأجراً ، فإن البائع لا يزال مالكاً للمبيع ملكية باثة ، فيستطيع أن يسترده من تفضيلة المشتري (13) .

ولكن بالرغم من تدرع المتعاقدين بعقد الإيجار يستتران به البيع ، فإن الغرض الذي يرميان إلى تحقيقه واضح . فقد قصداً أن يكون الإيجار عقداً سورياً يستتر العقد الحقيقي وهو البيع بالتقسيط ، والمبلغ الإضافي الذي جعله المتعاقدان ثمناً ليس إلا ثمناً رمزياً والثن الحقيقي إنما هو هذه الأقساط التي يسميانها أجرة . ومن ثم قضت الفقرة الرابعة من المادة 430 مدني بأن أحكام البيع بالتقسيط تسري على العقد " ولو سمي المتعاقدان البيع إيجاراً " (14) . ويترتب على ذلك أن الإيجار السائر للبيع يعتبر بيعاً محضاً ، وتسري عليه أحكام البيع بالتقسيط \$ 179 التي تقدم ذكرها (15) ، وأهمها أن تنتقل ملكية المبيع إلى المشتري معلقة على شرط \$ 180

( 13 ) أما إذا هلك الشيء بسبب أجنبي في يد المشتري ، فإنه يهلك من مال البائع ، ويستوي في ذلك أن يعتبر العقد إيجاراً إذ البائع يكون مؤجراً فهو المالك للشيء فيهلك عليه ، أو يعتبر بيعاً معلقاً على شرط واقف إذ الهالك في هذه الحالة يكون على البائع ولا يكون لتحقق الشرط الواقف أثر رجعي وفقاً للقواعد المقررة في الشرط ( قانون الأستاذ أنو سلطان فقرة 154 ص 173 - الأستاذ مصطفى الزرقا في البيع في القانون المدني السوري فقرة 91 ص 129 ) .

ويلاحظ أنه إذا كان البيع معلقاً على شرط واقف وهلك المبيع ، فإنه يهلك على البائع ، حتى لو كان قد سلم المبيع إلى المشتري فهلك بعد التسليم ، ويتحقق ذلك في صورتين عمليتين : البيع بالتجربة والبيع بالتقسيط .

( 14 ) الأستاذ سليمان مرقس فقرة 44 ص 68 وص 70 - الأستاذ عبد الفتاح عبد الباقي فقرة 85 ص 129 وفقرة 17 ص 27 - الأستاذ جميل الشرفاوي فقرة 50 ص 131 - ص 132 الأستاذ عبد المنعم البدر اوي فقرة 64 ص 96 - ص 97 وفقرة 65 - فقرة 66 .

( 15 ) وقد حسن التقنين المدني الجديد كما نرى الخلاف في هذه المسألة بنص صريح ، فقد كانت مسألة خلافية في عهد التقنين المدني السابق . فذهب رأي إلى أن العقد إيجار مقترن بشرط فاسخ ومصحوب ببيع معلق على شرط واقف ( استئناف مختلط 30 أبريل سنة 1913 م 25 ص 350 - 26 أبريل سنة 1916 م 28 ص 278 - وأنظر في انتقاد هذا الرأي الأستاذ منصور مصطفى منصور فقرة 11 ص 22 - ص 23 ) . وذهب رأي إلى اعتبار العقد مركباً يهدف إلى غرضين مختلفين في وقت واحد ، نقل الملكية إلى المشتري وتأمين البائع من إفسارهن ولا يمكن الفصل ما بين الغرضين دون أن نشوه إرادة المتعاقدين ، ومن ثم يكون العقد عقداً غير مسمى ( رسالة الأستاذ الشيتي فقرة 65 ص 86 ) . وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن حقيقة العقد بيع لا إيجار ( 11 ديسمبر سنة 1929 م 42 ص



89 - 18 ديسمبر سنة 1941 م ( ص 54 ص 27 ) ، ولكنه بيع احتفظ فيه البائع بالملكية حتى الوفاء بالثمن ( استئناف مختلط 20 مايو سنة 1930 م 42 ص 510 - 25 يناير 1931 م 43 ص 182 - 19 يناير سنة 1932 م 44 ص 122 - 29 مارس سنة 1932 م 44 ص 252 - 20 نوفمبر سنة 1934 م 48 ص 30 - 2 أبريل سنة 1935 م 47 ص 224 - 14 ديسمبر سنة 1937 م 50 ص 54 ) . ويجب أن يكون العقد واضحاً في أنه بيع مع احتفاظ البائع بالملكية حتى الوفاء بالثمن ، فلا يتضمن شروطاً متعارضة ( استئناف مختلط 29 أبريل سنة 1930 م 2 ص 459 - 19 نوفمبر سنة 1935 م 48 ص 2 - 23 ديسمبر سنة 1936 م 49 ص 46 ) ، ولا يستخلص من مجرد أن البائع قد اشترط حلول الباقي من الأقساط إذا تأخر المشتري في دفع قسط ( استئناف مختلط 19 نوفمبر سنة 1935 م 48 ص 25 وقد سبق الإشارة إليه ) . ولا يجوز للبائع ، إذا تأخر المشتري في الدفع ، أن يبيع المبيع بدون ترخيص من القضاء ولو كان ذلك مشروطاً في العقد وأن يحتفظ في الوقت ذاته بالأقساط المدفوعة ( استئناف مختلط 22 ديسمبر سنة 1938 م 51 ص 82 ) . وإذا احتفظ البائع بملكية آلة زراعية ، منع ذلك من أن تصبح هذه الآلة عقاراً بالتخصيص في أرض المشتري ( استئناف مختلط 18 ديسمبر سنة 1941 م 54 ص 27 ) . وللبائع المحتفظ بملكية المبيع ، إذا تأخر المشتري في دفع الأقساط ، أن يحجر على المبيع جزأً استحقاقياً ( saisie - revendication ) ( استئناف مختلط 25 يونيو سنة 1942 م 54 ص 256 ) .

وذهبت محكمة النقض إلى أن تكيف العقد هل هو بيع أو إيجار يتبع فيه قصد المتعاقدين ، وتستخلص محكمة الموضوع هذا القصد مستهدية بنصوص العقد . فقضت بأن التكيف القانوني للعقود المصطلح على تسميتها في فرنسا باسم location - vente لا يزال موضوع خلاف بين المحاكم والفقهاء ، فإذا اعتبر قاضي الموضوع عقداً من هذا القبيل عقد بيع ، مستهدياً في ذلك بنصوص العقد ومستظهِراً منها حقيقة قصد المتعاقدين وقت التعاقد بحيث لم يقع منه تحيف لأي نص من نصوصه ولا مسخ لحكم من أحكامه ، بل كان ما فعل إنما هو تغليب لمعنى من المعاني الواردة به على معنى آخر ، فإن محكمة النقض لا تستطيع سوى إقرار ما ذهبت إليه ( نقض جنائي 21 مايو سنة 1934 المجموعة الرسمية 35 رقم 206 ) .

\$ واقف منذ إبرام العقد . وانتقال الملكية إلى المشتري على هذا النحو يترتب عليه أنه إذا تصرف المشتري في المبيع قبل الوفاء بالثمن لم يعتبر مبدداً ، وأنه إذا أفلس المشتري (16) لم يستطع البائع أن يسترد المبيع من التفليسة (17) .

94 - الإيجار المقترن بوعده بالبيع : وقد لا يتحدث المتعاقدان عن بيع أصلاً في عقد الإيجار ، فيصدر العقد على أنه إيجار محض ، ولكنه مقترن بوعده بالبيع من المؤجر إذا أبدى المستأجر رغبته في الشراء خلال مدة الإيجار ونرى في هذه الحالة التمييز بين فرضين .  
( الفرض الأول ) أن يكون المتعاقدان يريدان في الحقيقة بيعاً بالتقسيط منذ \$ 181 \$ البداية . وآية ذلك أن يجعل المؤجر الوعد بالبيع الصادر منه معلقاً على شرط وفاء المستأجر بأقساط الإيجار في مواعيدها ، وأن يجعل الثمن في حالة ظهور رغبة المستأجر في الشراء هو

( 16 ) لكن إذا حجز دائنو المشتري على العين ، فإن البائع يستطيع أن يفسخ البيع ، كما أن له حق امتياز على العين يتقدم به على دائني المشتري . أما إذا اعتبر البائع مؤجراً ، فإنه يبقى مالكاً للعين ، ويكون الحجز الموقع من دائني المستأجر حجزاً باطلاً ( أنسيكلوبيدي دالوز 3 لفظ location - vente - فقرة 33 - 34 ) . فإذا كان دائن المشتري هو مؤجر المكان الذي وضعت فيه العين ، فإن له امتيازاً يسبق امتياز البائع ولو اعتبر هذا البائع مؤجراً ، إذ القاعدة أن مؤجر المكان له امتياز على المنقولات في العين المؤجرة حتى لو كانت هذه المنقولات ملكاً للغير ما دام المؤجر حسن النية ( أنسيكلوبيدي دالوز 3 لفظ 3 لفظ location - vente - فقرة 35 ) .

( 17 ) وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي : " وقد حسم المشروع إشكالا بإبراده هذا النص ، فقد جرت العادة أن البيع الذي يبرم على هذا النحو يسميه المتعاقدان إيجاراً إمعاناً من البائع في ضمان حقه ، إذ هو بذلك يستوفي الأقساط أجرة لا ثمناً ، وإذا ما تصرف المشتري في المبيع عد هذا منه تبديداً . فأقر المشروع الأمور في نصابها ، وسمى الأشياء بأسمائها حتى لو سميت باسم آخر ، فهذا العقد بيع لا إيجار ، ويعتبر معلقاً على شرط واقف هو سداد الأقساط جميعها ، فإذا ما سددت انتقلت الملكية إلى المشتري منسحبة إلى وقت البيع " ( مجموعة الأعمال التحضيرية 4 ص 49 - ص 50 ) .

أما في فرنسا - حيث لا يوجد نص مماثل للنص الذي أورده التقنين المدني المصري الجديد مقتبساً إياه من المادة 445 من التقنين المدني الألماني والمادة 331 من المشروع الفرنسي الإيطالي ( أنظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في مجموعة الأعمال التحضيرية 4 ص 49 ) - فيعتبر الإيجار الساتر للبيع فيما بين المتعاقدين فيكون المشتري مبدداً إذا تصرف في المبيع قبل الوفاء بالثمن ، ولكنه بالنسبة إلى دائني المشتري يعتبر بيعاً فلا يستطيع البائع أن يسترد المبيع من تفليسة المشتري ( أنظر بلانيول وريبير وهامل 10 فقرة 219 - بلانيول وريبير وبولانجيه 2 فقرة 2435 - فقرة 2436 - أنسيكلوبيدي دالوز 3 لفظ location - vente - فقرة 10 - فقرة 35 ) .

أقساط الإيجار وقد يضاف إليها مبلغ رمزي . ففي هذا الفرض يكون العقد بيعاً بالتقسيط لا إيجاراً ، ويعتبر المشتري مالكاً تحت شرط واقف ، فلا يكون مبدداً إذا هو تصرف في المبيع قبل الوفاء بالثمن ، ولا يستطيع البائع استرداد المبيع من تقليسة المشتري (18) .

( الفرض الثاني ) أن يعقد المتعاقدان إيجاراً جدياً يقترن به وعد بالبيع . فيؤجر المالك داراً أو سيارة لأخر مدة معينة بأجرة تدفع أقساطاً ، وبعد المالك المستأجر في عقد الإيجار بأن يبيع منه الدار أو السيارة إذا هو أبدى رغبته في شرائها في خلال مدة الإيجار . ويكون للعين الموعود ببيعها ثمن جدي مستقل عن أقساط الأجرة ، ويتناسب هذا الثمن مع قيمة العين (19) ، وتكون الأقساط التي يدفعها المستأجر هي أقساط لأجرة حقيقية وليست أقساط الثمن . ففي هذا الفرض يكون العقد إيجاراً لا بيعاً بالتقسيط ، فلا تنتقل الملكية إلى المستأجر ، وإذا تصرف المستأجر في السيارة التي استأجرها كان مبدداً ، وإذا أفلس استرد المؤجر السيارة من تقليسته . فإذا ما أظهر المستأجر رغبته في شراء العين ، انتهى \$ 182 \$ عقد الإيجار ، وتم عقد بيع ينقل الملكية إلى المشتري من وقت ظهور الرغبة ولا يستند بأثر رجعي وقت الإيجار . وزال التزام المستأجر بدفع أقساط الأجرة ، وحل محله التزام المشتري بدفع الثمن المتفق عليه ، ويكون الثمن مضموناً بحق امتياز على المبيع .

( 18 ) أنظر عكس ذلك في فرنسا بلانيول وريبير وهامل 10 فقرة 220 ص 261 . ولكن أنظر في أن العقد قد يكون بيعاً معلقاً على شرط فاسخ كولان وكابيتان 2 فقرة 835 ص 558 - وقد صدرت في فرنسا قوانين مختلفة لتنظيم بعضاً من هذه البيوع : أنظر قانون 29 ديسمبر سنة 1934 في تنظيم بيع السيارات بالتقسيط ، وقد جعلت أحكامه تسري على بيع الجرارات الزراعية بموجب قانون 2 نوفمبر سنة 1941 . وأنظر قانون 12 مارس سنة 1900 في تنظيم بيع الأوراق المالية بالتقسيط ، وقانون 14 ديسمبر سنة 1926 في تحريم بيع الأوراق المالية ذات " البانصيب " ( valeurs a lots ) بالتقسيط لما تنطوي عليه عادة من استغلال للمشتري ، وجعلت العقوبة في هذا القانون هي عقوبة النصب - وقارن في مصر القانون رقم 100 لسنة 1957 في شأن بعض البيوع التجارية ، وقد خلق جريمة جديدة هي جريمة التصرف في الشيء المبيع قبل الوفاء بكامل الثمن ( أنظر أنفاً فقرة 92 في الهامش ) .

أنظر في بيع قريب من البيع بالتقسيط هو البيع عن طريق الاشتراك ( vente par abonnement ) كالاشتراك في الجرائد والمجلات والمياه والغاز والنور ، بلانيول وريبير وبولانجيه 2 فقرة 2438 .

( 19 ) الأستاذ محمد كامل مرسي فقرة 124 ص 220 - الأستاذ عبد الفتاح عبد الباقي فقرة 17 ص 26 - ص 28 .

# تقرير الاستشارة الفورية