رغم عدم وجود سبب صحيح مشروع . ويقال للتصرف في هذه الحالة بالتصرف المجرد ، ويكون للدائن أن يتمسك بحقه الناشئ من التصرف المجرد ، دون أن يكون للمدين أن يدفع ببطلانه لعدم وجود سبب صحيح . وللأخذ بفكرة التصرف المجرد أهمية خاصة في القانون التجاري بالنسبة للسندات الإذنية والسند لحامله ، حيث يؤدى الأخذ بها إلى تقوية مركز الدائن وتدعيم الائتمان ، إذ لا يخشى الدائن المستفيد أن يطعن المدين قبله في الورقة استناداً إلى فكرة السبب . أما في القانون المدنى فلا يوجد للتصرف المجرد إلا في حالتين فقط هما : حالة التزام المناب قبل المناب لديه والتي نصت عليها المادة 361 مدنى ب بقولها " يكون التزام المناب قبل المناب لديه صحيحاً ، ولو كان التزامه قبل " منيب باطلاً أو كان هذا الالتزام خاضعاً لدفع من الدفوع ، ولا يبقى للمناب حق الرجوع على المنيب ، كل هذا ما لم يقضى الاتفاق بغيره " . والحالة الثانية : هي مجرد ، فلا يجوز للكفيل أن يتمسك في مواجهة الدائن ، بالدفوع التي كان يستطيع أن يتمسك بها في مواجهة المدين (١) . المطلب الثالث نظرية السبب في القانون المصر في مواجهة الدائن ، إن هذا التزام ازدواج السبب في القانون المصرى : تنص المادة 136 مدنى على أنه « إذا لم يكن للالتزام سبب ، أو كان سببه مخالفاً للنظام العام أو الآداب ، كان العقد باطلاً » . فما المقصود بالسبب في هذا النص ؟ هل يقصد به السبب وفقا للنظرية التقليدية أو السبب وفقا للنظرية الحديثة ؟ تباينت آراء الفقهاء في الإجابة علي هذا السؤال ، حيث ذهب البعض وعلي رأسهم العلامة الأستاذ الدكتور / السنهوري إلي أن التقنين المدني الحالي قد أخذ بالسبب- وفقا للنظرية الحديثة- ونبذ المفهوم التقليدي لنظرية السبب . ويري البعض - ونؤيده- أن التقنين الحالي قد أخذ بفكرة ازدواج السبب ، ذلك أن السبب بمعني الباعث الدافع فحسب لا يستقيم مع القانون الحالي ، بل إن نصوص هذا القانون تنصرف كذلك إلي من النظرية التقليدية (') . نصوص السبب بالمعني لذلك اشترط المصري في السبب توافر شرطين ، 1- فيجب أولا أن السبب موجوداً . وهذا الشرط يقصد به سبب الالتزام بالمعنى الذي عرضنا النظرية التقليدية ، أي الغرض المباشر الذي يقصد إليه الملتزم والذي يتغير في النوع الواحد من الالتزام غير موجود إذا تم التعاقد والمتعاقدان يعلمان مطلقة . بعدم وجود سبب للالتزام ، أو كان السبب صورياً - ٢- ويجب ثانياً أن يكون السبب مشروعاً . وفي السبب هو الغرض المباشر من التعاقد ويتطلب توافره ، ويقصد به ألا يكون سبب الالتزام مخالفاً للنظام العام أو الآداب ، فإذا لم يكن سببالالتزام مشروعاً كان العقد باطلاً . وينظر إلى توافر السبب ومشروعيته إلى وقت العقد . وفي هذا قضت محكمة النقض (') بأن الهدايا التي يقدمها أحد الخاطبين للآخر إبان الخطبة ومنها الشبكة ، تعتبر على ما جرى به من قبيل الهبات ، فيسرى ما يسرى على قضاء هذه المحكمة أركان الهبة من أحكام في القانون المدني . ولما كان السبب ركناً من العقد ، وينظر في توافره أو عدم توافره إلى وقت انعقاد العقد ، وكان العقد قد انعقد صحيحاً بتوفر سببه فإنه لا يمكن القول بعد ذلك بتخلف هذا السبب بعد وجوده – ومن ثم فإذا كانت الخطبة هي السبب في هذا النوع من الهبادت ، الك باعتبارها الباعث الدافع للتبرع ، فإن فسخها لا يمكن أن يؤدى إلى هذا السبب بعد أن تحقق وتظل الهبة صحيحة وقائمة رغم العدول عن ولكن مشروعية بهذا المعنى لا تكفي لتحقيق الغاية المقصودة من تقرير بطلان التي يكون السبب فيها غير مشروع . فمثلاً إذا استأجر شخص . ليعد نادياً للقمار ، فإن هذا الاتفاق الذي تقول به النظرية يعتبر صحيحاً إذا وقفنا عند السبب التقليدية ، فالمؤجر التزم بتمكين المستأجر من فاع بالعين المؤجرة ، في مقابل التزام هذا الأخير بدفع الأجرة . فمحل وسبب الالتزام كل منهما مشروع في ذاته ، ويكون العقد تبعاً لذلك صحيحاً . لابد من الاعتداد بالباعث الدافع إلى التعاقد في مثل هذه الحالات – أى بالسببالمعنى الذي تقصده النظرية الحديثة – وتقول أن العقد يكون باطلاً في مثل هذه الحالات لعدم مشروعية السبب (') . ولما كانت البواعث التي تحرك إرادة المتعاقدين كثيرة ومتنوعة ، فلا يكفى أن يكون أحدها غير مشروع للقول ببطلان العقد ، بل الذي يعتد به هو الباعث الرئيسي ، الذي دفع المتعاقد إلى التعاقد ، إذ هذا هو الذي يجب الوقوف عنده ، والقول ببطلان التصرف إذا كان هذا الباعث غير مشروع . ولكن القول ببطلان العقد لعدم مشروعية الباعث لدى أحد المتعاقدين يجب ألا يؤدى إلى عدم استقرار التعامل . لذلك يجب أن يكون المتعاقد الذي لم يقم في جانبه الباعث المشروع على علم بهذا الباعث ، حتى لا يفاجأ ببطلان العقد بسبب لم يكن يعلمه وقت إبرام العقد . إثبات السبب : , تنص المادة 137 على « 1- كل التزام لم يذكر له سبب في العقد يفترض أن له سبباً مشرو ما لم يقم الدليل على غير ذلك . ٢- ويعتبر السبب المذكور العقد هو السبب الحقيقى حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك . فإذا الدليل على صورية السبب فعلى من يدعى أن للالتزام سبباً آخر مشروعا يثبت ما يدعيه » . يتبين من هذا النص أن هناك فرضين ، الأول السبب غير مذكور في العقد . والثاني : أن يكون هناك سبب ذكر فيالفرض الأول : السبب غير مذكور في العقد ، وهو الفرض الوارد في الفرض الثاني . السبب مذكور في العقد ، وهو الفرض الوارد في هنا أيضاً قرينة قانونية على أن السبب المادة ٢/١٣٧ . وقد وضع المذكور في العقد هو السبب ال ـ نيقي الذي رضى

lakhasly.com © تم تلخيص النص بواسطة موقع لخصلي

المدين أن يلتزم مشروع ، فله أن يتخذ أحد موقفين : إما أن يقتصر وفي هذه الحالة ينتقل عبء إثبات السبب الحقيقي ومشروعته وإما أن يثبت رأساً أن السبب الحقيقي للعقد غير مشروع . والقرينة قابلة لإثبات العكس ،

lakhasly.com © تم تلخيص النص بواسطة موقع لخصلي