

# دور الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية وفقاً لأحكام القانون المدني الأردني

محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق محلة الحقوق

د. مصطفى موسى مصطفى العجارمة

أستاذ مساعد - كلية العلوم والآداب

جامعة شقراء - المملكة العربية السعودية: E-mail:

ajarmehm@yahoo.com

## دور الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية وفقاً لأحكام القانون المدني الأردني

د. مصطفى موسى مصطفى العجارمة

أستاذ مساعد - كلية العلوم والآداب

جامعة شقراء - المملكة العربية السعودية

### الملخص

هدفت الدراسة إلى بيان دور الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية وفقاً لأحكام التشريع الأردني، حيث يعد الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية خروجاً عما تقتضي به القواعد العامة في المسؤولية، كما أن المشرع الأردني لم يورد نصاً صريحاً يبيح الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، على الرغم من إيراد عديداً من تطبيقات هذا الاتفاق، وقد اهتمت الدراسة ببيان مفهوم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، كما اهتمت بأبرز القيود والحالات التي لا يجوز معها الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، وركزت الدراسة على بيان أهم الآثار التي تترتب على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية سواء من ناحية موضوع هذا الاتفاق أو أشخاصه، وكذلك من ناحية أثر بطلان اتفاق الإعفاء من المسؤولية على العقد الذي أبرم بمناسبة.

وقد خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والاقتراحات التي أهمها ضرورة إضافة المشرع الأردني نصاً إلى أحكام القانون المدني يُجيز صراحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية للحد من أيّ خلافات حول مدى صحة هذا الاتفاق.

وقد جاءت هذه الدراسة في ثلاثة مباحث: الأول، لبيان ماهية دور الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية، والثاني: لتحديد القيود التي ترد على الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية، والثالث: لبيان الآثار المترتبة على الإعفاء من المسؤولية العقدية.

## The Role of will in exemption from contractual liability In accordance with the provisions of Jordanian Civil law

**Dr. Mustafa Mousa Mustafa Alajarmeh**

Faculty of Science and Arts  
Shaqra University- KSA

### Abstract

This study aims at explaining the role of will in exemption from contractual liability in Jordanian legislation which considers exemption from contractual liability a deviation from the general principle of responsibility. In addition, Jordanian law does not provide a clear statement of exemption from contractual liability despite giving a number of its applications.

This study focuses on clarifying the concept of the agreement on exemption from contractual liability, consequences of this agreement in terms of subject, the persons involved, the effect of invalidity of this agreement on the whole contract.

A number of suggestions are made here in this paper. The study is divided into three sections: the nature of the role or will in exemption from contractual liability, contracts that may be affected by the will, and the consequences of exemption from contractual liability.

**المقدمة :**

ما من شك في أن احتلال موضوعات المسؤولية بصفة عامة رأس الهرم في الدراسات القانونية التي تشغل أذهان الباحثين نابع من أهميتها النظرية في علم القانون؛ إذ يقال إن المسؤولية هي نقطة الارتكاز للفلسفة التشريعية للقانون بشكل عام، والقانون المدني بشكل خاص، وتشكل الطابع العملي الذي يلمسه كل فرد في المجتمع، فالمسؤولية ملازمة للنشاط الإنساني فكلما ازداد هذا النشاط ازداد نطاق المسؤولية ومداهها.

ويقصد بالمسؤولية المدنية بوجه عام الحالة التي يسأل فيها الشخص عن تعويض الضرر الذي سببه نتيجة الإخلال بالالتزام مقرّر في ذمته، فإذا كان منشأ هذا الالتزام أو مصدره عقداً فتوصف المسؤولية بأنها "عقدية"، ويفترض هنا وجود عقد يحكمها ويحدد آثارها، أما إذا كان مصدر الالتزام القانون مباشرة، فتوصف المسؤولية بأنها "تقديرية"، يحكمها القانون ويحدد آثارها. وتتحقق المسؤولية المدنية عندما تتوافر أركان ثلاثة، هي: الخطأ، والضرر، والرابطة السببية التي تجمع بينهما، بحيث تلحق فاعلها وتلزمه بتعويض الأضرار التي ألحقها بالمتضرر سواء أكان هذا التعويض عينياً أم بمقابل بحسب الحال. وتهدف المسؤولية المدنية إلى تعويض الطرف الذي أصابه الضرر، لا إلى معاقبة الفاعل؛ لذا فإن التعويض يقدر على أساس مقدار الضرر الذي لحق بالضرور، لا على أساس مقدار الخطأ الذي ارتكبه الفاعل.

**تحديد الموضوع:**

قد يحدث أن تكون أحكام المسؤولية المدنية محلاً لاتفاق إرادتي الطرفين (الدائن والمدين)، فقد يتفقان مسبقاً على تعديل أحكام المسؤولية العقدية إما بتشديدها، وإما بتخفيفها، وإما بالإعفاء منها، وبالتالي فإن هذا التعديل يعتبر تغييراً في آثار المسؤولية وإعادة تنظيم لأحكامها على غير الوجه الذي جاء في القانون، عن طريق تضمين العقد بعض الشروط أو البنود التي يُقصد منها هذا التغيير أو إعادة التنظيم. وهذا ما يسمى التعديل الاتفاقي لشروط المسؤولية، أو الاتفاقات المعدلة لأحكام المسؤولية.

ويجد هذا التعديل سنده القانوني انطلاقاً من القواعد المكتملة التي يضعها المشرع لتنظيم المسؤولية العقدية التي يجوز الاتفاق على مخالفة أحكامها ضمن الإطار القانوني المحدد بالنظام العام والآداب. أما أساس هذا التعديل فيتجسد انطلاقاً من مبدأ حرية المتعاقدين في تحديد شروط التعاقد، وتحديد مضمون العقد في فترة انعقاده، وبالتالي يمكن الاعتماد على مبدأ سلطان الإرادة لإجازة هذا الاتفاق، واستناداً إلى مبدأ "من يملك الإنشاء يملك التعديل أو الإنهاء"، ويستند أيضاً إلى قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" التي يمكن أن تُجيز من حيث المبدأ مثل هذه الاتفاقات، التي من ضمنها الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية.

### أهمية الموضوع:

تظهر أهمية دراسة دور الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية من كونه يعتبر خروجاً عما تقتضي به قواعد المسؤولية، فالأصل أن تتحقق المسؤولية إذا أخل المدين بأحد الالتزامات المفروضة عليه بموجب العقد ونتج عن هذا الإخلال ضرر لحق بالدائن، مع ضرورة توافر علاقة السببية بين الإخلال والضرر كما سبق القول. وبالتالي يلجأ أطراف العقد إلى تضمينه شروطاً تخرج عن الإطار العام للمسؤولية وتعفيهم منها.

وقد شهدت السنوات الأخيرة انتشاراً لمثل هذه الاتفاقات بسبب كثرة نماذج العقود وظهورها في التعاقد عبر الوسائل الالكترونية، أو بسبب سعي الطرف القوي في العقد إلى فرض شروطه، وتحسين موقفه التعاقدية إلى أكبر درجة تخدم مصلحته، من دون الالتفات إلى مصلحة الطرف الآخر. وبالتالي قد يصبح الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية شرطاً تعسفياً لا بد من الوقوف عنده؛ لأنه مفروض بسبب قوة أحد الأطراف في العقد، سواء أكانت هذه القوة اقتصادية، أم قانونية، أم فنية (تقنية)، ومن هنا تظهر أهمية الموضوع من الناحية العملية (التطبيقية).

أما أهمية الموضوع من الناحية العلمية (النظرية) فتستبع من أن البحث يبين مدى كفاية القواعد القانونية العامة والخاصة في تنظيم مسألة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية وفقاً لأحكام القانون المدني الأردني، مع أهمية معرفة موقف بعض التشريعات العربية من هذا الموضوع.

### إشكاليات الموضوع:

يثير موضوع البحث عديداً من الإشكاليات حول مدى جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية من عدمه، إضافة إلى معرفة الأساس القانوني لذلك، والبحث في القيود التي ترد على الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية في حالة جواز هذا الاتفاق، والآثار التي تترتب عليه، فهل يجوز للإرادة التخلص من المسؤولية باتفاق سابق على تحقيقها؟

### أسئلة الموضوع:

حاول البحث الإجابة عن الإشكال الرئيسي الذي يتمثل بمدى جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، وما أهم القيود الواردة على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية التي من شأنها التوفيق بين مبدأ سلطان الإرادة من جهة، ومبدأ التوازن العقدي من جهة أخرى؛ لكي لا يصبح هذا الاتفاق وسيلة للتعسف في استعمال الحق أو الإذعان.

**أهداف الموضوع:**

- هدف البحث إلى تحقيق مجموعة من الأهداف أهمها:
- بيان موقف المشرع الأردني من دور الإرادة في الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية والوقوف على النصوص القانونية التي تجيز هذا الاتفاق، والوقوف على مقتضيات القانونية التي تمنعه.
  - تقييم موقف المشرع الأردني وموقف القضاء أيضاً من الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية ومقارنته بالتشريعات العربية الأخرى.
  - بيان أهم القيود الواردة على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية.
  - توضيح أهم الآثار التي تترتب على وجود الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية.

**حدود الموضوع:**

ينحصر موضوع البحث في دراسة أحكام الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية وفقاً لأحكام القانون المدني الأردني، وكذلك التعرف على موقف الفقه والقضاء من هذا الموضوع، ولا يشمل البحث الإعفاءات القانونية للمسؤولية، ويقتصر على الإعفاء الاتفاقي بين الأطراف، كما أن البحث يشمل دراسة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية من دون اشتماله على أحكام المسؤولية التقصيرية.

**منهجية دراسة الموضوع:**

تم اتباع المنهج الوصفي التحليلي المقارن، حيث تم وصف القواعد القانونية التي تتعلق بالاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، وتحليلها من كافة الجوانب في ضوء الفقه والقضاء، ومن ثم إجراء مقارنة بين أحكام القانون المدني الأردني وبعض القوانين العربية للاستفادة من أحكام التشريعات العربية وعلى وجه الخصوص القانون المدني المصري. وذلك باعتبار أن هذا المنهج يوضح مدى التوافق بين الأهداف المرجوة والنتائج المترتبة، كما يوضح مقدار الاختلاف بين القوانين محل المقارنة وذلك بعد الاطلاع على الأدبيات المتعلقة بالاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، وجمع المعلومات حول الموضوع، والرجوع إلى الكتب والأبحاث والدراسات المتعلقة به.

**خطة البحث:**

اقتضت طبيعة البحث في الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، من أجل الإلمام قدر المستطاع بجميع جوانبه والإحاطة بأحكامه، أن يتم تقسيم هذا الموضوع إلى ثلاثة مباحث، الأول: لدراسة ماهية دور الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية، وجاء هذا المبحث في مطلبين متتالين:

الأول، لتوضيح مفهوم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، والثاني: لبيان حكم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية. والمبحث الثاني: لبيان القيود التي ترد على الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية، وجاء ذلك في مطلبين متتاليين: الأول، لبيان الحالات لا يجوز فيها الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية والثاني لبيان الضوابط التي قد ترد على صحة هذا الاتفاق. أما المبحث الثالث فقد جاء لبيان الآثار المترتبة على الإعفاء من المسؤولية العقدية، وكان هذا المبحث في مطلبين: الأول لدراسة الآثار المترتبة على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، والثاني لدراسة أثر بطلان الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية على العقد، ومن ثم خاتمة يبين فيها الباحث أهم النتائج والاقتراحات التي خرجت بها الدراسة.

## المبحث الأول

### ماهية دور الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية

سبق القول إن مصدر المسؤولية العقدية هو العقد المبرم بين الطرفين، وأن "العقد شريعة المتعاقدين"، فلا يجوز نقض العقد أو تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو وفقاً للأسباب المحددة قانوناً، وبالتالي للمتعاقدين الحرية في تنظيم التزاماتهم التعاقدية وتحديد نطاقها ومضمونها وآثارها، وتعتبر المسؤولية العقدية من آثار العقد، ويتم تعديل أحكام المسؤولية العقدية بموجب الاتفاقات المعدلة لأحكام المسؤولية، التي تعرف بأنها الاتفاقات التي تنظم آثار المسؤولية العقدية على غير الوجه الذي نظمت عليه في القانون، وذلك بإدراج شروط أو بنود في العقد يقصد منها تعديل آثار المسؤولية الناتجة عن الإخلال ببنوده، إما بإعفاء المدين منها تماماً، وإما بتشديدها، وإما بتخفيفها.

ويتمثل التشديد في إقامة المسؤولية العقدية على المدين في الأحوال التي تكون مسؤوليته غير قائمة بموجب القواعد العامة، كأن يقع الضرر نتيجة سبب أجنبي لا يد للمدين فيه، ومع ذلك يبقى المدين مسؤولاً عن تعويض هذا الضرر، علماً أن الاتفاق على تشديد المسؤولية جائز في نوعي المسؤولية المدنية<sup>١</sup>.

أما تخفيف المسؤولية فهو الاتفاق على إبقاء المسؤولية على عاتق المدين إلا أن أثرها يصبح ضئيلاً تجاهه، بمعنى أن المدين يلتزم بدفع تعويض جزئي عن الأضرار التي لحقت بالدائن<sup>٢</sup>، أو هو بعبارة أخرى "تخفيف معيار الخطأ العمدي"<sup>٣</sup>.

١. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، في مصادر الالتزام، مع مقارنة بين القوانين العربية، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٢، ص ٤٠٣.  
٢. عدنان إبراهيم السرحان، ونوري حمد خاطر، شرح القانون المدني الأردني، مصادر الحقوق الشخصية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥، ص ٤٧١.  
٣. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء الثاني، الطبعة الثانية الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨، ص ٩٥٨.

أما الإعفاء من المسؤولية - وهو ما يهتم موضوع البحث- فلا بد من دراسته بشكل مستفيض، والوقوف عند أحكامه، وستتم دراسته في مطلبين: الأول، لدراسة مفهوم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، والثاني: لدراسة حكم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية.

### المطلب الأول: مفهوم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية

لبيان مفهوم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية لا بد من وضع تعريف محدد له، لكي يتم تمييزه عن غيره من الأنظمة القانونية التي تتشابه معه، وستتم دراسة هذين الموضوعين في الفرعين الآتيين:

#### الفرع الأول: تعريف الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية

يعرّف الإعفاء من المسؤولية بأنه: "اتفاق يقصد به تعديل آثار المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالعقد، أو المتولده عن اتيان عمل غير مشروع بالإعفاء من المسؤولية عن المدين"<sup>٤</sup>. ويلاحظ على هذا التعريف أنه ينصبّ على ما يقصده المتعاقدان من الاتفاق وهو تعديل آثار المسؤولية، وليس على ذات الاتفاق.

وعرّف الإعفاء من المسؤولية أيضاً بأنه: "الاتفاق على إعفاء المدين من التزامه بالتعويض عن الفعل الضار ومنع مطالبته بالتعويض الذي تقضي به القواعد العامة"<sup>٥</sup>. ويلاحظ على هذا التعريف أنه قاصر على الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية الناتجة عن الفعل الضار، أي المسؤولية التقصيرية، وأنه لا يشمل المسؤولية العقدية على الرغم من أنه جاء مطلقاً، ويلاحظ أيضاً أنه قد خلط بين الإعفاء من المسؤولية من جهة، والتعويض الاتفاقي من جهة أخرى، فالإعفاء من المسؤولية يعتبر مسألة سابقة على التعويض، وسابقة أيضاً لحصول الضرر، أما الإعفاء من التعويض فيدخل في نظام التعويض الاتفاقي<sup>٦</sup>.

كما عرّف الإعفاء من المسؤولية بأنه: "اتفاق يقصد به رفع المسؤولية كليّة عن مرتكب الفعل الضار ومنع المطالبة بالتعويض الذي تقضي به القواعد العامة"<sup>٧</sup>، ويلاحظ على هذا التعريف، على الرغم من وجاهته، أنه يتحدث عن المسؤولية التقصيرية إلا أنه يمكن إسقاط هذا التعريف على المسؤولية العقدية فيكون الاتفاق رافعاً لمسؤولية المدين ومعافياً له منها تماماً.

٤. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٩٠، ص ١٠.

٥. عبدالعزيز مقبل العيسائي، شرط الإعفاء من المسؤولية المدنية في كل من القانون المدني الأردني واليمني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ١٩٩٨، ص ٢٥.

٦. أحمد سليم نصره، الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المدني المصري، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، ٢٠٠٦، ص ٣٤.

٧. سليمان مرقس، الواجب في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مطبعة النهضة، القاهرة، ١٩٦٤، ص ٦٣٦.



يلاحظ مما سبق أن معظم التعريفات التي سيقتم لتوضيح مفهوم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية لم تغط جميع جوانب هذا الاتفاق. وبالتالي يمكن تعريف الإعفاء من المسؤولية بأنه: اتفاق الطرفين مسبقاً على رفع كامل المسؤولية التي قد تلحق بأحدهما نتيجة عدم تنفيذ الطرف الآخر التزامه.

ويمكن القول عند تحليل هذا التعريف أن الإعفاء من المسؤولية العقدية "اتفاق" يجب أن تتوافق فيه الإرادتين على إحداث أثر قانوني، ويقصد بـ "الطرفين" الدائن والمدين، فالدائن هو الذي لحق به الضرر نتيجة خطأ المدين، وذلك بالرغم من اختلاف مركزهما في الالتزام الأصلي الناتج عن التعاقد بينهما. ويقصد بـ "مسبقاً" أن يتم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية قبل حدوث الخطأ المسبب للضرر، وليس بعد حدوثه. والمقصود بعبارة "رفع كامل المسؤولية" هو إعفاء المدين إعفاءً تاماً من المسؤولية، وليس إعفاءً جزئياً. أما عبارة: "التي قد تلحق بأحدهما نتيجة عدم تنفيذ الطرف الآخر التزامه" فيقصد بها أركان المسؤولية العقدية.

وبناء على ما سبق فإن المدين بموجب هذا الاتفاق لا يكون ملزماً بدفع التعويض للدائن، بالرغم من توافر جميع عناصر المسؤولية العقدية، فالمسؤولية هنا لا تتحقق بالاتفاق بالرغم من قيامها بموجب القواعد العامة في المسؤولية<sup>٨</sup>.

## الفرع الثاني:

### تمييز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية عن

#### غيره من الأنظمة القانونية المشابهة

تبين مما سبق أن الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية يهدف إلى رفع كامل الآثار الناجمة عن المسؤولية العقدية عن ذمة المدين، فيتخلص بذلك من دفع التعويض للدائن، ما جعل هذا المفهوم يقترب إلى حد ما من بعض الأنظمة القانونية التي تهدف أيضاً إلى تخليص المدين من دفع التعويض إلى الدائن. إلا أن هذا التشابه بالأثر لا ينفي وجود بعض الفروقات الجوهرية بين الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية وهذه الأنظمة، ما يستلزم التفرقة بينها على النحو الآتي:

#### أولاً: تمييز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية عن التأمين من المسؤولية

يُعرف التأمين من المسؤولية بأنه عقد يلجأ إلى إبرامه الشخص طالب التأمين (المؤمن له) مع شركة التأمين (المؤمن) بهدف إلغاء عبء دفع تعويض الأضرار التي لحقت بالضرور، ونقل هذا العبء على عاتق شركة التأمين، وذلك مقابل مبلغ من المال أو إيراد مرتب أو أي عوض مالي آخر<sup>٩</sup>.

8. Gary D. Young, Q.C., Exclusion or Exemption Clauses: Their Nature, Interpretation and Enforceability, Presented for the Law Society of Saskatchewan, Continuing Professional Development, June 5 and 6, 2013. P1-2.

٩. انظر: توفيق حسن فرج، أحكام الضمان (التأمين) في القانون اللبناني، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٤، ص٧٨، وانظر: محمد كامل مرسى، شرح القانون المدني، العقود المسماة، الجزء الثالث، عقد التأمين، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥،

وبناء عليه فإن الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية والتأمين من المسؤولية يتلاقيان في أن كليهما يجعل المسؤول عن الضرر (المدين) لا يعوّض المضرور (الدائن) عن الأضرار التي لحقت به، فهما يهدفان إلى تخليص المدين (المسؤول عن التعويض) من أعباء دفع التعويض إلى المضرور. ويمكن إضافة نقطة أخرى يتلاقى فيها النظامان، وهي أنه لا يجوز الإعفاء من المسؤولية في حالة الخطأ العمد، ولا يجوز كذلك التأمين من المسؤولية في هذه الحالة؛ لأن هذا يجعل تحقق الخطر متعلقاً بمحض إرادة المؤمن له وهذا لا يتماشى مع طبيعة عقد التأمين<sup>١١</sup>.

وعلى الرغم من هذا التشابه بين النظامين إلا أن هنالك اختلافات جوهرية تمثل مجموعة من الفروقات العملية والنظرية التي تفصل بينهما، منها أن المضرور في التأمين من المسؤولية يحصل عن طريق شركة التأمين على حقه في التعويض بما يعادل الضرر الذي لحقه، فيكون حقه مضموناً، وبالتالي فإن التأمين من المسؤولية يؤكد هذه المسؤولية ولا ينفىها<sup>١٢</sup>. بينما في الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية يفقد المضرور حقه في التعويض نهائياً، ويتحمل عبء الأضرار التي لحقت به نتيجة إخلال المدين بالتزامه التعاقدية.

ويفرضي هذا الاختلاف إلى اختلاف آخر يبنى عليه، وهو أن المشرّع أجاز التأمين من المسؤولية في نوعي المسؤولية، العقدية والتقصيرية، إلا أنه لم يُجز إلا الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية فقط؛ لأن المسؤولية التقصيرية تعدّ من النظام العام الذي لا يجوز الاتفاق على استبعاده أو مخالفته<sup>١٣</sup>.

وهناك أوجه اختلاف أخرى بين النظامين، وهي محل خلاف فقهي، منها أن التأمين من المسؤولية يُعدّ دائماً من عقود الإذعان<sup>١٤</sup>، بينما لا يكون الإعفاء من المسؤولية من عقود الإذعان دائماً، إذ قد يكون أحياناً من عقود المساومة<sup>١٥</sup>، ومع وجهة هذه النظرة إلا أن بعض عقود التأمين لا تعدّ من عقود الإذعان كما في التأمين الإجباري الذي ينظمه المشرّع مباشرة، ويفرضه على جميع المركبات للتأمين من الحوادث المرورية<sup>١٦</sup>.

٤٠٣-٤٠٤. وقد نصت المادة (٩٢٠) من القانون المدني الأردني ( قانون رقم ٤٣/١٩٧٦، الجريدة الرسمية عدد رقم ٢٦٤٥ تاريخ ١/٨/١٩٧٦، ص ٢) على أن: "التأمين عقد يلتزم به المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً مقابل مبلغ محدد أو أقساط دورية يؤديها المؤمن له للمؤمن".

١٠. مصطفى حجازي، المسؤولية المدنية للخبير القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ١٣٩.

١١. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الثاني، عقود الغرر وعقد التأمين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠، ص ١٦٤٣.

١٢. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المجلد الأول، الالتزامات بوجه عام: مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠، ص ٨٥٢.

١٣. عبد المنعم البدر، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، بدون ناشر، بيروت، بدون تاريخ نشر، ص ١١٧.

١٤. انظر: إسماعيل المحاقري، الإعفاء من المسؤولية المدنية في القانون المدني اليمني، دراسة مقارنة بالقانون المصري والشريعة الإسلامية، بدون ناشر، ١٩٩٦، ص ٣٥٠.

١٥. نظام التأمين الإلزامي للمركبات (الأردني) رقم ١٢ لسنة ٢٠١٠، الجريدة الرسمية، العدد (٥٢٥) تاريخ ١٥/٤/٢٠١٠، ص ٢١٩٢.

ويرى جانب من الفقه أن النظامين يختلفان أيضاً من حيث الطبيعة العقدية لكل منهما، حيث يُعدّ عقد التأمين من العقود الاحتمالية، بينما يُعدّ الاتفاق على الإغفاء من المسؤولية من العقود المحددة التي يمكن تحديد قيمة الأداء فيها وتعيين مقدارها منذ البدء على وجه ثابت ولو انتفى التعادل بين الأداءين، حيث إن مركز المتعاقدين في شرط الإغفاء من المسؤولية يتحدد عند التعاقد<sup>١٦</sup>، بينما لا يعلم أي من المتعاقدين في التأمين من المسؤولية مقدار هذا الضرر أو وقت تحققه<sup>١٧</sup>. ويتفق الباحث مع قول البعض<sup>١٨</sup> بعدم صحة هذا القول من الناحية الفعلية، حيث إن المركز المالي للأطراف في النظامين يبقى احتمالياً ورهنياً لتحقق الضرر، فالدائن في الإغفاء من المسؤولية لن يعرف مركزه المالي الحقيقي، وسيبقى عرضة لخطأ يصدر عن المدين، وبالتالي لن يكون بمقدوره معرفة وضعه أو مركزه المالي إلا بعد تمام تنفيذ العقد.

ويمكن إضافة نقطة أخرى إلى أوجه الاختلاف بين النظامين تدور حول أطراف العقد لكل نظام، حيث إن التأمين من المسؤولية تباشره دائماً شركات التأمين التي تكون طرفاً في العقد بالإضافة إلى المؤمن له والطرف الآخر، أما الإغفاء من المسؤولية فلا يوجد فيه طرف ثالث بل يكون بين دائن ومدين.

### ثانياً: تمييز الاتفاق على الإغفاء من المسؤولية العقدية وتحديد مضمون العقد

من المعلوم أن العقد توافق إرادتين على ترتيب آثار قانونية، وهذا الاتفاق هو الذي يحدّد مضمون العقد، إذ يجب تحديد نطاق العقد من خلال الالتزامات المتفق عليها بين المتعاقدين، ويكون تحديد مضمون العقد إما بتحديد صفة الأشياء محل الالتزام، أو بتحديد كمية الأشياء في الالتزام، أو تحديد المدد التي يجب أن يُنفذ من خلالها الالتزام، أو تحديد مستوى العناية الواجبة لدى تنفيذ الالتزام، ويمكن أن يكون تحديد مضمون الالتزام أيضاً بالاشتراط على عدم تحمّل المدين شيئاً خارج نطاق هذا التحديد<sup>١٩</sup>.

ويكون هذا التحديد في العقود التي ترتب التزامات متقابلة على طرفيها، فكما للمتعاقدين الحرية في تضمين العقود ما يشاءان من التزامات، فإنه يجوز لهما أيضاً الاتفاق على إعفاء أحدهما من بعض الالتزامات الناشئة عن العقد، على ألا تكون الالتزامات المضافة إلى العقد أو المعفى منها مخالفة للنظام العام لأهميتها بالنسبة لمصلحة الجماعة<sup>٢٠</sup>، هذا من ناحية، ومن

١٦. سعد واصف، التأمين من المسؤولية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٥، ص ٣٥.

١٧. انظر: عبد القادر العطير، التأمين البري في التشريع الأردني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠١، ص ٢٧.

١٨. أحمد نصره، المرجع السابق، ص ٤٢-٤٣.

١٩. ياسين محمد يحيى، اتفاقات الإغفاء من المسؤولية العقدية في القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ١٥.

٢٠. محمود زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ص ٥٤.

ناحية أخرى لا يجوز للمتعاقدين الاتفاق على حذف التزام جوهرى ناشئ عن العقد وإلا كان العقد باطلاً، كما هو في حالة الاتفاق على حذف التزام البائع بنقل الملكية، وبالتالي يفرغ هذا العقد من مضمونه، ويقع باطلاً لانعدام سبب الالتزام المقابل الرئيسي الذي اسقطه اتفاق المتعاقدين<sup>٢١</sup>، أو قد يتحول العقد إلى عقد آخر، كأن يتم الاتفاق على حذف التزام المشتري بدفع الثمن في عقد البيع، وبذلك قد يتحول عقد البيع إلى عقد الهبة.

ويوجد تشابه بين الإعفاء من المسؤولية وتحديد مضمون العقد بحذف التزام، وهو أن إرادة الأطراف هي التي تضيّق من التزاماتهما وتحددها، فللمدين أن يتفق مع دائئيه على تضييق دائرة التزاماته وذلك بإعفاء المدين من كل إخلال في الالتزامات الملقاة على عاتقه.

وهناك اختلاف جوهرى بين النظامين في أن الالتزام في الإعفاء من المسؤولية يبقى على كاهل المدين، ويجب عليه الوفاء به، إلا أنه لا يكون مسؤولاً تجاه الدائن عن الإخلال به، ولا يكون ملزماً بدفع تعويض للدائن، لأن المدين لم يتخلص من الالتزام، وإنما نفى عن نفسه المسؤولية الناجمة عن إخلاله بالالتزام، وتبقى ذمته مشغولة به، ويجب عليه تنفيذها بحسب ما جاء في العقد ومع ذلك لا يستطيع المدين هنا أن ينفي عن عاتقه الإخلال المتعمد أو الخطأ الجسيم<sup>٢٢</sup>. أما بالنسبة لاتفاق تحديد مضمون العقد بحذف أحد الالتزامات الناشئة عن العقد، فلا يكون المدين ملتزماً بتنفيذ هذا الالتزام لأنه غير ملزم بشيء، وبالتالي لا تتعدم مسؤوليته أصلاً<sup>٢٣</sup>.

### المطلب الثاني: حكم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية

ثار جدل فقهي حول مدى صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، وقد انعكس هذا الجدل على القضاء أيضاً؛ لعدم وجود نصوص قانونية صريحة تبين مدى جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية من عدمه، على الرغم من بذل القضاء الجهد في محاولة التصدي لمثل هذه الأحوال التي كانت تعتبر جديدة عليهم معتمدين في اجتهادهم على مبدأ سلطان الإرادة، وقاعدة العقد شرعية المتعاقدين، مع محاولات لحماية الطرف الضعيف في العقد الذي هو عادة المستهلك أو الشخص غير المهني.

وحسماً للجدل الدائر فقد أوردت عديد من التشريعات نصوصاً قانونية تبين موقفها منه وتتهي بذلك الجدل الفقهي والقضائي في هذه التشريعات، ولبيان حكم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية فلا بد من دراسة مدى جواز هذا الاتفاق من عدمه، ودراسة موقف المشرع الأردني منه في فرعين متتاليين.

٢١. إسماعيل المحاقري، المرجع السابق، ص ٢٤٦، وللمزيد، انظر: أسامة أبو الحسن مجاهد، فكرة الالتزام الرئيس في العقد وأثرها على اتفاقات المسؤولية، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ١٩٩٩، ص ٢٦-٢٧.

٢٢. انظر في ذلك: عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، الجزء الثاني، ص ٩٥٦-٩٥٧.

٢٣. عبد الفضيل محمد أحمد، القانون البحري والجوي، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٨٩، ص ٤٩٠.

### الفرع الأول: مدى جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية من عدمه

على الرغم من أن أغلب الفقه ينادي بصحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية مرتكزاً في ذلك على مبدأ الحرية التعاقدية، حيث إن مصدر التزامات الطرفين هو العقد المبرم بينهما، وهو وليد إرادتهما، فالإرادة الحرة هي أساس المسؤولية العقدية، وبالتالي يجوز للطرفين استبعاد أحد هذه الالتزامات، أو استبدالها بالتزامات أخرى؛ لأن «العقد شريعة المتعاقدين» إلا أن هذا الجانب الفقهي يُدرج في ذات الوقت بعض الحالات التي لا يجوز فيها الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية، وأهم هذه الحالات هي حالتا الغش والخطأ الجسيم، وهذا ما اتبعته معظم التشريعات<sup>٢٤</sup>.

إلا أن جانباً من الفقه<sup>٢٥</sup> يرفض صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية بحجة أنه يعبر عن انتفاء الحرية التعاقدية، فعادة ما يكون الدائن مدفوعاً أو مضطراً أو غير منتبه، كما أن مثل هذا الاتفاق يعطي للمدين سلطة مطلقة في تنفيذ التزامه من عدمه، وبالتالي قد يصبح الالتزام اختيارياً بالنسبة للمدين، الذي قد لا ينفذ التزاماته مطمئناً إلى عدم مسؤوليته<sup>٢٦</sup>، وعلى الرغم من أن وجود مثل هذه الاتفاقات قد يؤدي إلى عدم التوازن العقدي، وقد يؤدي أيضاً إلى إكساب بعض شروط الأذعان غطاءً تشريعياً ومن دون معارضة من قبل القاضي، إلا أن عديداً من المشرعين قد أوردوا نصوصاً تشريعية تنص صراحة على جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، مما يقلل من شأن دراسة الخلاف الفقهي الدائر حول هذه المسألة.

وقد أورد المشرع المصري في القانون المدني<sup>٢٧</sup> نصاً صريحاً يجيز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، حيث نصت المادة (٢/٢١٧) منه على أنه: «وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أي مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدية إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم...». وقد ذهب القضاء المصري أيضاً إلى جواز هذا الاتفاق<sup>٢٨</sup>.

٢٤. انظر: إسماعيل المحاقري، المرجع السابق، ص ٣٧١، عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، الجزء الأول، المجلد الأول، ص ٦٢٣، عبد الناصر موسى أبو البصل، دراسات في فقه القانون المدني الأردني، النظرية العامة للعقد، الطبعة الأولى، دار النفاث للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٩، ص ٣٢٩، جميل الشراوي، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥، ص ٢٢.

٢٥. حسن عبد الباسط جميعي، شروط التخفيف والإعفاء وضمأن العيوب الخفية<sup>٢٩</sup> دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، ص ٢٣-٢٥، ياسين يحيى، المرجع السابق، ص ٤٢، حسام الدين كامل الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، المصادر الإرادية للالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٦٥١.

٢٦. محمود زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ص ٥٠.

٢٧. قانون رقم (٢٨٤) لسنة (١٩٦٥). وقد جاءت معظم التشريعات التي أجازت صراحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية بتصوص مشابهة لهذا النص، ومن هذه القوانين: المادة (٢/٢٥٩) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١، والمادة (٢٩٦) من القانون المدني الكويتي رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠، والمادة (١٧٨) من القانون المدني الجزائري رقم ٧٥-٥٨ لسنة ١٩٧٥، والمادة (٢/٢١٨) من القانون المدني السوري رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩، المادة (١٢٠) من قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة ١٩٨٤ الصادر بتاريخ ١٢/٢/١٩٨٤، والمادة (٢١٩) من القانون المدني البحريني رقم (١٩) لسنة ٢٠٠١.

٢٨. حيث قضت محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها أنه: «لما كان النص في المادة ٢١٧ من القانون المدني على أنه ١- ...

## الفرع الثاني:

### موقف المشرع الأردني من الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية

على عكس بعض القوانين العربية فإن المشرع الأردني لم يورد نصاً صريحاً يقضي بجواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، كما أنه لم يورد نصاً يقضي ببطلان مثل هذا الاتفاق، إنما سكت عن تنظيم هذه المسألة، على الرغم من أنه أبطل كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار (المسؤولية التقصيرية) وذلك بموجب أحكام المادة (٢٧٠) من القانون المدني الأردني<sup>٢٩</sup> فما هو تفسير سكوت المشرع عن ذلك؟

ذهب بعض الفقهاء إلى تفسير هذا السكوت بعدم جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية مستدين في ذلك إلى نص المادة (٣٦٤) من القانون المدني الأردني التي جاء فيها: "١- يجوز للمتعاقد أن يحدد مقدماً قيمة الضمان بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق مع مراعاة أحكام القانون ٢- ويجوز للمحكمة في جميع الأحوال بناءً على طلب أحد الطرفين أن تعدل في هذا الاتفاق بما يجعل التقدير مساوياً للضرر ويقع باطلاً كل اتفاق يخالف ذلك".

ويعلل بعض الفقهاء<sup>٣٠</sup> هذا التوجه بأنه «إذا كان يجوز للمحكمة بمقتضى هذا النص، وفي جميع الحالات، بناءً على طلب أي من الطرفين المتعاقدين تعديل الاتفاق على مقدار الضمان بحيث يكون مساوياً للضرر فعلاً، فمعنى ذلك عدم جواز الاتفاق على الإعفاء أو التخفيف أو التشدد في المسؤولية؛ وهو ما يجعل في اعتقادنا أن مثل هذه الاتفاقات عديمة الجدوى، لأنه سيكون لأحد الطرفين دائماً مصلحة في طلب تعديلها». ويبدو أن هذا الرأي قد خلط بين الاتفاق على تعديل المسؤولية والشرط الجزائي، وهو موضوع مختلف كلياً عن اتفاقات المسؤولية، حيث إن سلطة القاضي في تعديل مقدار الشرط الجزائي بما يعادل الضرر فعلاً لا تشمل الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية إنما مقتصرة فقط على الشرط الجزائي، ويعتبر الشرط الجزائي اتفاقاً يحدد فيه المتعاقدان مسبقاً مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن إذا لم ينفذ المدين التزامه أو تأخر

٢- وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أي مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدية إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم مؤداه أنه - في غير حالي الغش والخطأ الجسيم - يجوز الاتفاق بين طرفي عقد الوكالة على حق الموكل في عزل الوكيل في أي وقت من دون أن يكون مسؤولاً قبله عن أي تعويض وبعد هذا الاتفاق واردة على الإعفاء من مسؤولية عقدية مما يجيزه القانون. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه برفض الدعوى وما قرره من انتفاء حق مورث الطاعنين في التعويض عن عزله من الوكالة طبقاً للاتفاق المبرم بينه وبين الشركة المطعون عليها والذي تضمنه البند الثالث عشر من العقد وأجاز لها هذا الحق مع إعفائها من أي مسؤولية تترتب على ذلك فإنه يكون قد وافق صحيح القانون من دون حاجة للرد على ما أثاره الطاعنون من أن ما تضمنه العقد من اتفاق على الإعفاء من المسؤولية التقصيرية أو بحث مدى الضرر الذي تترتب على عزل الوكيل. "نقض مدني (مصري) في الطعن رقم ٧٣١، لسنة ٦٠ قضائية، جلسة ١٢/٢٥/١٩٩٤، مجموعة المكتب الفني، السنة ٤٥، ج٢، ص١٦٦١، الفقرتان ٤٥٥.

٢٩. حيث تنص هذه المادة على أنه: "يقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار".  
٣٠. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥، ص٣٥٩.

في تنفيذه<sup>٢١</sup>.

وعلى الرغم من أن القانون المدني الأردني لم يتضمن نصاً صريحاً يجيز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية إلا أن ذلك لا يعني عدم جواز هذا الاتفاق. فمن خلال استقراء عديد من نصوص القانون المدني الأردني وتحليل الأحكام القانونية الواردة فيه يمكن القول بجواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، وذلك استناداً إلى المبررات الآتية:

**أولاً.** إن الأصل في القواعد القانونية التي تحكم العقود أنها قواعد مكمّلة يمكن للأطراف الاتفاق على مخالفتها، فإذا اتفق الأطراف على الإعفاء من المسؤولية العقدية فإن اتفاقهم هذا هو الذي يطبق في حالة الإخلال بالعقد، وليس القواعد المكمّلة المنصوص عليها.

**ثانياً.** تنص المادة (٢١٢) من القانون المدني الأردني على أن: «الأصل في العقد رضا المتعاقدين وما التزمه في التعاقد»، يتضح من هذا النص أن الإرادة هي أساس التعاقد، وأن العقد وليد ارتباط ارادتين وتوافقهما بقصد إحداث أثر قانوني. وقد نصت المادة (١١٠) من القانون المدني الأردني على أنه: «من باشر عقداً من العقود بنفسه لنفسه فهو الملزم من دون غيره بما يترتب عليه من أحكام»<sup>٢٢</sup>، وهذا ما يعبر عنه بقاعدة أن «العقد شريعة المتعاقدين»<sup>٢٣</sup>، بمعنى أن الشروط المضمنة للعقد تعتبر قانوناً ينبغي على الأطراف احترامه والالتزام به. فلإرادة تضمين العقد ما تشاء من شروط والتزامات مختلفة لا يحددها ولا يقيد بها إلا القانون والنظام العام والآداب، ومن تلك الالتزامات الاتفاق على إعفاء أحد الطرفين من مسؤوليته التعاقدية.

**ثالثاً.** يمكن الاستناد إلى نص المادة (٢/١٦٤) من القانون المدني الأردني التي جاء فيها: «كما يجوز أن يقترن بشرط فيه نفع لأحد العاقدين أو للغير ما لم يمنعه الشارع أو يخالف النظام العام أو الآداب وإلا ألغى الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط هو الدافع إلى التعاقد فيبطل العقد أيضاً»، وفحوى هذه الفقرة أنه يجوز أن يتضمن العقد شرطاً فيه منفعة لأحد المتعاقدين أو للغير، كالشرط الذي يقضي بالإعفاء من المسؤولية العقدية، ما لم يمنعه المشرع، أو يكون مخالفاً للنظام العام والآداب. والمقصود بالشرط هنا الشرط المقترن بالعقد وهو: «اقتران العقد بالالتزام أحد طرفيه بأمر زائد عن أصل التصرف»، أو هو «التزامات إضافية منجزة على أصل مقتضى العقد

٢١. انظر في ذلك: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، آثار الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠، ص ٨٥١. زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود ومقارنته بالقوانين الحديثة والشريعة الإسلامية، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، منشورات المكتبة العصرية ببيروت، بدون تاريخ نشر، ص ١٢٥.

٢٢. كما تنص المادة (١٩٩) من القانون المدني الأردني على أنه: ١- يثبت حكم العقد في المعقود عليه وببدله بمجرد انقاده من دون توقف على القبض أو أي شيء آخر - ما لم ينص القانون على غير ذلك- ٢- أما حقوق العقد فيجب على كل من الطرفين الوفاء بما أوجبه العقد عليه منهما. □

٢٣. انظر نص المادة (١/١٤٧) من القانون المدني المصري التي جاء بها إن: □ العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقرها القانون. □ وكذلك نص المادة (١٤٧) من القانون المدني الفلسطيني رقم (٤) لسنة

يلتزم بها العاقد في ضمن عقده بإرادته»<sup>٢٤</sup>.

**رابعاً.** يمكن الاستدلال على موقف المشرع الأردني من خلال نص المادة (٢٥٨) من القانون المدني، حيث نصت الفقرة الأولى منها على أنه: «إذا كان المطلوب من المدين هو المحافظة على الشيء أو القيام بإدارته أو توكي الحيطه في تنفيذ التزامه فإنه يكون قد وقى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود. هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك»، حيث اعتبر النص أن المدين قد نفذ التزامه (القيام بعمل) متى بذل العناية المعتادة للوصول إلى الهدف المقصود، إلا أن مقدار هذه العناية قد ينقص أو يزيد وفقاً لما ينص عليه القانون أو يقضي به الاتفاق<sup>٢٥</sup>، وبالتالي يمكن القول بدلالة نص هذه الفقرة على جواز الإعفاء من المسؤولية العقدية وفقاً لاتفاق المتعاقدين (الدائن والمدين). أما الفقرة الثانية من هذه المادة فقد نصت على أنه: «وفي كل حال يبقى المدين مسؤولاً عما يأتيه من غش أو خطأ جسيم»، ففحوى هذا النص: أن مسؤولية المدين تبقى قائمة، ولا يجوز الإعفاء منها، متى ما ارتكب غشاً أو خطأً جسيماً عند تنفيذ التزاماته العقدية، وعند إعمال مفهوم المخالفة (القياس العكسي) لهذا النص يمكن القول إنه يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على عدم مسؤولية المدين (إعفاؤه من المسؤولية) إذا لم يرتكب غشاً أو خطأً جسيماً.

**خامساً.** يمكن استنباط ذلك من نص المادة (٤/٥١٤) من القانون المدني الأردني التي جاء فيها: «لا يكون البائع مسؤولاً عن العيب القديم في الحالات التالية: ... ٤- إذا باع البائع المبيع بشرط عدم مسؤوليته عن كل عيب فيه أو عن عيب معين إلا إذا تعمد البائع إخفاء العيب أو كان المشتري بحالة تمنعه من الإلاع على العيب». فبموجب هذا النص فإن المشرع الأردني يجيز الاتفاق على إعفاء البائع من ضمان العيوب الخفية في المبيع، بشرط ألا يتعمد البائع إخفاء العيب الموجود في المبيع، أو ألا يكون المشتري بحالة تمنعه من الاطلاع على العيب الخفي.

**سادساً.** يمكن الاستناد إلى نص المادة (٦٨٩) من القانون المدني الأردني التي جاء فيها: «كل اتفاق يقضي بالإعفاء من ضمان التعرض أو العيب يقع باطلاً إذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان»، حيث يفهم من هذا النص وفقاً لمفهوم المخالفة أنه يجوز الاتفاق على تعديل مسؤولية المؤجر بأن يتم إعفاؤه من ضمان التعرض للمأجور من الغير أو ضمان أي عيب في العين المأجورة قد ينقص المنفعة المقصودة منها إذا لم يُخفِ المؤجر عن غش سبب التعرض أو سبب العيب.

٢٤. انظر: عبد الناصر أبو البصل، المرجع السابق، ص ١٧٧-١٧٨. فهذا الشرط أمر زائد عن أصل العقد، فينقذ العقد ويترتب عليه آثاره القانونية وهو يختلف عن العقد المعلق على شرط لأن الأخير لا ينعقد إلا إذا تحقق الشرط. للمزيد انظر: شريف الطباخ، التعويض عن الإخلال بالعقد في ضوء القضاء والفقه، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ١٢٣.

٢٥. انظر: حلو عبد الرحمن أبو حلو، التأخر في تسليم البضائع في عقد النقل البحري، دراسة مقارنة، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، الدراسات القانونية، المجلد ١٢، العدد ٨، ٢٠٠٧، ص ١٢١.



**سابعاً.** يمكن الاستدلال بنص المادة (٢٧٠) من القانون المدني الأردني التي جاء فيها: « يقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار»، فهذا النص يشير صراحة إلى عدم جواز الاتفاق على الإعفاء من الفعل الضار (المسؤولية التقصيرية)، ومع ذلك سكت المشرع عن النص على جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، فسكوت المشرع عن مثل هذا الاتفاق يدلّ دلالة واضحة على إجازته، فلو كان ينوي منع الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية لنصّ صراحة على ذلك، وبالتالي يجوز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية على أساس القياس العكسي في تفسير هذا النص.

وأخيراً، يتضح أن المشرع الأردني قد أقرّ في أحكامه قاعدة جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، ومنعاً لأي التباس فإن الباحث يقترح على المشرع الأردني إضافة نص صريح ومباشر في القانون المدني يؤكد، بما لا يدع مجالاً للشك، صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية.

## المبحث الثاني

### القيود التي ترد على الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية

إذا تم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية وفقاً للمفهوم السابق فلا يعني ذلك أن إرادة الأطراف مطلقة في ذلك، بل قد ترد عليها مجموعة من القيود التي يجب مراعاتها عند هذا الاتفاق، فهناك حالات لا يجوز فيها الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية (المطلب الأول)، بالإضافة إلى وجود بعض الضوابط التي قد ترد على صحة الاتفاق على الإعفاء يجب أخذها بعين الاعتبار (المطلب الثاني).

### المطلب الأول:

#### الحالات التي لا يجوز فيها الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية

تبين مما سبق أن المشرع الأردني قد أجاز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية مانحاً المتعاقدين حرية تحديد مضمون العقد. وتطبيقاً لمبدأ حماية العقد من النزول إلى مرتبة الشرط الإرادي المحض فإنه لا يجوز أن يكون الإعفاء من المسؤولية منصباً على مبدأ المسؤولية ككل<sup>٣٦</sup>.

وبناءً عليه فإن الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية يسقط أثر المسؤولية ولا يعدمها، كما أن هناك عدة حالات لا يجوز مع تحققها أن يتفق المتعاقدان على الإعفاء من المسؤولية وذلك إما حماية للمصلحة العامة، أو حماية لمصلحة أحد الأطراف، أو لغش أو خطأ جسيم قد يرتكبه

٣٦. حسام الدين الأهواني، المرجع السابق، ص ٦٥١-٦٥٢، وانظر: عبد المنعم فرج الصدة، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٧٤، ص ٥١٣.

المدين، وقد اهتمت معظم التشريعات بالحالة الأخيرة وأوردت لها نصوصاً صريحة في هذا الشأن<sup>٢٧</sup>، وأهم هذه الحالات هي:

### الفرع الأول: النظام العام والآداب

لا يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على الإعفاء من المسؤولية في حالة الالتزام الذي يتعلق بالنظام العام<sup>٢٨</sup> أو الآداب، فقد نصت المادة (٢/١٦٤) من القانون المدني الأردني على أنه: «كما يجوز أن يقترن بشرط فيه نفع لأحد العاقدين أو للغير ما لم يمنعه الشارع أو يخالف النظام العام أو الآداب وإلا ألغى الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط هو الدافع إلى التعاقد فيبطل العقد أيضاً»، فمثلاً قد تكون هنالك اتفاقية دولية انضمت إليها الدولة تبين حدود المسؤولية بأن تضع حداً أعلى وحداً أدنى لا يجوز تخطيهما، وبالتالي فإن الاتفاق على إعفاء المدين من المسؤولية في هذه الحالة يكون باطلاً؛ لأنه يخالف حدود الاتفاقية الدولية، وهذه الحدود من النظام العام الذي لا يجوز مخالفته أو تخطيه<sup>٢٩</sup>.

ومن الملاحظ أن بعض الحالات الأخرى التي لا يجوز فيها الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية تتعلق في حقيقتها بحالة النظام العام والآداب.

### الفرع الثاني: الأضرار الجسدية

إذا كان الالتزام يتعلق بحماية الإنسان أو سلامة جسمه أو اعتباره الأدبي فيكون الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية اتفاقاً باطلاً ولا يرتب أثراً عندما يتعلق بالأضرار الجسدية التي قد تلحق بالمتعاقدين، وذلك باعتبار أن جسم الإنسان وسلامته أسمى من أن يكونا محللاً للتصرفات القانونية<sup>٣٠</sup>.

٢٧. حيث نصت معظم التشريعات العربية التي سبق التطرق إليها الى حالة الغش أو الخطأ الجسيم، بالإضافة الى بعض التشريعات الأجنبية مثل قانون الالتزامات السويسري من خلال نص المادة (١٠٠) التي جاء بها:

Art. 100:

1. Any agreement purporting to exclude liability for unlawful intent or gross negligence in advance is void.
2. At the discretion of the court, an advance exclusion of liability for minor negligence may be deemed void provided the party excluding liability was in the other party's service at the time the waiver was made or the liability arises in connection with commercial activities conducted under official licence.
3. The specific provisions governing insurance policies are unaffected».

٢٨. وقد نصت المادة (٢/١٦٣) من القانون المدني الأردني على أنه: «ويعتبر من النظام العام بوجه خاص الأحكام المتعلقة بالأحوال الشخصية كالأهلية والميراث والأحكام المتعلقة بالانتقال والإجراءات اللازمة للتصرف في الوقف وفي العقار والتصرف في مال المحجور ومال الوقف ومال الدولة وقوانين التسعير الجبري وجميع القوانين التي تصدر لحاجة المستهلكين في الظروف الاستثنائية».

٢٩. نقض (مصري) رقم ٢٠/٤/١٩٧٥ س ٢٦ ص ٨٩٠. أشار إليه: محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، ٢٠٠٥، ص ٢٢١.

٣٠. انظر: محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، بدون ناشر، دمشق، ١٩٧٦، ص ٣٩٨.

وعلى الرغم من أن المشرّع الأردني<sup>٤١</sup> لم ينص على هذه الحالة، سواء في القانون المدني أو حتى في القانون التجاري فإنه يظهر موقف المشرّع من عدم الاعتراف بشرط الإعفاء من المسؤولية في عقد نقل الاشخاص؛ لأنّ العرف وقواعد الشريعة الإسلامية ومبادئ العدالة، وهي من مصادر التشريع الأردني، تقرّر هذا المبدأ، وكذلك أنه من المصلحة العامة المحافظة على سلامة الراكب الجسدية من إخلال الناقل بالتزامه التعاقدية<sup>٤٢</sup>.

### الفرع الثالث: مقتضى العقد

تتمركز فكرة مقتضى العقد حول الأثر الجوهرية أو الأساسي للعقد ومضمونه، فمضمون عقد البيع مثلاً هو نقل الملكية؛ فإذا باع شخص شيئاً واشترط على المشتري عدم نقل ملكيته فهذا الشرط غير جائز، ويبطل الشرط والعقد هنا؛ لأن هذا الشرط يناقض فكرة مقتضى عقد البيع، والأثر الجوهرية أو الأساسي له، فنظرية السبب هي التي تبرر فكرة الالتزام الرئيسي في العقد<sup>٤٣</sup>. فإذا كان الشرط المقترن بالعقد والذي يقضي بالإعفاء من المسؤولية لا يناقض مقتضى العقد، فيعتبر هذا الشرط صحيحاً، أما الشرط الذي يناقض مقتضى العقد فلا يجوز إيراده فيه<sup>٤٤</sup>، حيث نصت المادة (١/١٦٤) من القانون المدني الأردني على أنه: «يجوز أن يقترن العقد بشرط يؤكد مقتضاه أو يلائمه أو جرى به العرف والعادة».

### الفرع الرابع: خطأ المفاوض

تنص المادة (٧٨٦) من القانون المدني الأردني على أن: «يضمن المفاوض ما تولّد عن فعله وصنعه من ضرر أو خسارة، سواء أكان بتعديده أو تقصيره أم لا، وينتفي الضمان إذا نجم ذلك عن حادث لا يمكن التحرز منه»، وكذلك تنص المادة (٧٩٠) من ذات القانون على أنه: «يقع باطلاً كل شرط يقصد به إعفاء المفاوض أو المهندس من الضمان أو الحد منه»، وبالتالي لا يجوز للمفاوض أن يتفق مع

٤١. اما التشريع الإنجليزي فقد أورد نصاً صريحاً بعدم جواز الإعفاء من المسؤولية العقدية أو تقييدها في حالة الإصابات الجسدية أو الوفاة.

The Unfair Contract Terms Act 1997 outlines rules on liability and exemption clauses. Section 1(3) of the act states the rules surrounding liability in business. The act states that the liability will be present as a result of activities during business or from business premises. Section 12 outlines that a person becomes the consumer when that person is not part of the business. Section 2(1) states that personal injury or death that results from negligence in a contract cannot exclude or restrict liability. Section 2(2) states that if it is fair, then a contract can exclude or restrict other liability as result of negligence. <http://www.inbrief.co.uk/contract-law/exemption-clauses-in-contract.htm#>

٤٢. انظر: عدنان السرحان، ونوري خاطر، مرجع سابق، ص ٣٣٥. وقد نصت المادة (١٢٩) من قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر في ١٩٣٢/٣/٩ على أنه: «... ولكن هذا الإجراء ينحصر في الأضرار المادية لا في الأضرار التي تصيب الأشخاص إذ إن حياة الإنسان وسلامته الشخصية هما فوق كل اتفاق».

٤٣. أسامة مجاهد، المرجع السابق، ص ٦٨.

٤٤. ياسين محمد الجبوري، المسوّط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الحقوق الشخصية، المجلد الأول، القسم الثالث، آثار العقد وانحلاله، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢، ص ٤٠٩.

صاحب العمل على إعفائه من المسؤولية عن الأضرار التي قد تلحق بصاحب العمل نتيجة الخطأ الذي اقترفه المقاتل في تنفيذ الالتزام العقدي له سواء، أكان خطأً جسيماً أم عادياً.

### الفرع الخامس: الغش والخطأ الجسيم

الأصل في العقود حسن النية، سواء عند انعقادها أو تنفيذها، فإذا ارتكب المدين غشاً أو خطأً جسيماً فيكون بذلك قد خالف مبدأ حسن النية الواجب مراعاته في التعاقد، حيث نصت المادة (١/٢٠٢) من القانون المدني الأردني على أنه: «يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية». وبالتالي لا يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على إعفاء المدين من مسؤوليته العقدية إذا ارتكب غشاً أو خطأً جسيماً عند تنفيذه لالتزاماته التعاقدية.

ويُعرّف الغش بأنه: «كل فعل أو امتناع عن الفعل يقع من المدين بالالتزام عقدي أو من تابعيه بقصد إحداث الضرر»<sup>٤٥</sup>، ويقوم الغش وفقاً لهذا المفهوم على ركنين، الأول: موضوعي، يتخذ صورة الفعل (إيجابي) أو الكتمان (سليبي)، وينطوي أيضاً على نية مبيتة سيئة تهدف إلى إلحاق الضرر بحقوق الطرف الآخر. أما الركن الثاني فهو: معنوي، يتمحور حول الرغبة المنطوية على التضليل، بهدف الوصول إلى غرض غير مشروع، أي بمعنى تعمّد إلحاق الضرر بالغير<sup>٤٦</sup>. ويتضمن الغش وفقاً لهذا المفهوم معنى الغدر، وهو يؤثر في سبب نشوء الحق، فيجعله على غير أساس مشروع؛ لافتقاده ميزته الأساسية التي تعتمد على منظومة أخلاقية واجتماعية، تهدف إلى عدم إلحاق الأذى بالمجتمع<sup>٤٧</sup>.

أما بالنسبة للخطأ الجسيم فيعرف بأنه: «الخطأ الذي لا يصدر عن أقل الناس حذراً وحيطة»<sup>٤٨</sup>، وبناءً عليه فلا يشترط أن يتوافر عنصر العمد في الخطأ الجسيم، فإذا توافر عنصر العمد أصبحت حالة غش وليست حالة خطأ جسيم<sup>٤٩</sup>. كما أن فكرة الخطأ الجسيم محل خلاف، سواء على المستوى الفقهي أو التشريعي<sup>٥٠</sup> أو القضائي، حيث إنها تقترب من غيرها من الأفكار، سواء

٤٥. عدنان السرحان، ونوري خاطر، المرجع السابق، ص ٢٣٤.

٤٦. نوري حمد خاطر، تحديد فكرة الخطأ الجسيم في المسؤولية المدنية، دراسة نظرية مقارنة، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، الدراسات القانونية، المجلد السابع، العدد الثالث، ٢٠٠١، ص ٤٩. وللمزيد انظر: محمود زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ص ٨٤.

٤٧. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الثاني، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٩٥٤، ص ٣٠٤. وانظر: سليمان مرقس، المرجع السابق، ص ٦٢٦.

٤٨. رمضان أبو السعود، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٢، ص ٢٣٧. وانظر: أنور سلطان، المرجع السابق، ص ٢٣٢، حيث عرّف الخطأ الجسيم بأنه: «الخطأ الذي لا يرتكبه أكثر الناس إهمالاً»، وعرّف الخطأ اليسير بأنه: «الخطأ الذي لا يقع من الشخص المتوسط العناية»، وعرّف الخطأ التافه بأنه: «الخطأ الذي لا يقع من الحريص الحازم».

٤٩. انظر: حسام الدين الأهواني، المرجع السابق، ص ٤٦٦، وانظر أيضاً: عدنان السرحان، ونوري خاطر، المرجع السابق، ص ٢٣٤.

٥٠. ويعتبر التشريع الفرنسي من أفضل التشريعات التي عالجت فكرة الخطأ الجسيم، حيث تطرقت المادة (١٢٨٢) والمادة (١٢٨٣) من القانون المدني الفرنسي الى هذه الفكرة.

article 1382: «Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la

فكرة الغش التي سبق بيانها، أو فكرة الخطأ العمد، أو فكرة الخطأ غير المغتفر<sup>٥١</sup>.

أما عن حكم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية في حالتي الغش والخطأ الجسيم في التشريع الأردني فإنه لم يرد نصاً صريحاً يستثني حالتي الغش والخطأ الجسيم من نطاق الاعفاء من المسؤولية، إلا أنه يمكن الاستدلال على موقف المشرع الأردني من هذا الاستثناء من خلال نصي المادة (٣٥٨) والمادة (٦٨٩) السابق بيانهما، كما أن المشرع الأردني، على عكس بعض القوانين الأخرى<sup>٥٢</sup>، قد ألحق الخطأ الجسيم بالغش وقد أعطاهما نفس الأثر لما ينجم عنهما من خطورة على المراكز القانونية تقترب من الخطأ العمد، وبذلك جعل الخطأ الجسيم يُعامل معاملة الغش<sup>٥٣</sup>، وهذا لا يعني طبيعاً اتحادهما في الطبيعة والصفات. أما القضاء الأردني فقد ذهب في بعض أحكامه إلى مساواة الخطأ الجسيم بالغش على الرغم من أن الخطأ الجسيم هو خطأ عمدي على العكس من الغش، وذلك لعدم ترك المجال للمدين لإخفاء نيته بإلحاق الضرر بالدائن<sup>٥٤</sup>.

### المطلب الثاني:

#### الضوابط التي ترد على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية

وضعت التشريعات ضوابط عديدة على بعض الاتفاقات حتى تكون سارية المفعول بين الطرفين وملزمة لهم، وأهم هذه الضوابط هي:

#### الفرع الأول:

#### ضرورة إخطار الدائن بوجود الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية

سبقت الإشارة إلى أن الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية يعد خروجاً على القواعد العامة في المسؤولية العقدية، وقد يؤدي إلى إهدار حقوق الدائن التي ينص عليها القانون، ومن هذه الحقوق ضرورة أن يعطي المدين، وهو الطرف المستفيد من الاتفاق، إخطاراً كافياً إلى الدائن، بوجود هذا الاتفاق أو الشرط، فلا يمكن أن يُقيد أحد أطراف العقد بشرط من دون أن يعلم بوجوده، أو لا يعلم حتى بفحواه، ويكون هذا الإخطار قبل إبرام العقد وليس بعده، لذا يجب أن يُكتب هذا الشرط بشكل واضح، سواء ورد في وثيقة العقد ذاتها، أو في وثيقة مستقلة تكون جزءاً من العقد ويكون الدائن قد وقّع عليها.

faute duquel il est arrivé à le réparer».

article 1383: «Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence».

٥١. للمزيد، انظر: محمد السعيد رشدي، الخطأ غير المغتفر، سوء السلوك الفاحش والمقصود، دراسة في القوانين الفرنسي والمصري والكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ص ٧٥-٧٩، نوري خاطر، تحديد فكرة الخطأ الجسيم، ص ٤٩-٧٢.

٥٢. للمزيد، انظر: نوري خاطر، تحديد فكرة الخطأ الجسيم، ص ٤٩.

٥٣. أنور سلطان، مصادر الالتزام، ص ٢٢٣، وانظر: حسام الدين الأهواني، المرجع السابق، ص ٤٦٦.

٥٤. حيث قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: لا يحكم بالتعويض عن الربح الفائت والتعويض المعنوي إلا في حالتي الغش والخطأ الجسيم □ تمييز حقوق (الأردن) رقم ٦٥٠ لسنة ١٩٩٠، منشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة ١٩٩١، ص ٢١٧٥.

ولم يتضمن القانون المدني الأردني نصاً صريحاً على وجوب إخطار الدائن بوجود مثل هذا الاتفاق، على عكس بعض القوانين الأخرى التي أوردت نصوصاً تشريعية تقضي بوجود كتابة بند الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية بصورة واضحة وصريحة، فقد نصت المادة (١٢٠) من قانون المعاملات المدنية السوداني على أنه:

(١) ... يجوز لطرفي العقد أن يتفقا على إعفاء أيّ منهما من المسؤولية أو الحد منها في الحالات التي يحددها العقد على ألا يسري شرط الإعفاء أو الحد من المسؤولية إلا إذا أعطى الطرف المستفيد إخطاراً كافياً للطرف الآخر بوجود الشرط قبل إبرام العقد.

(٢) على الرغم من أحكام البند (١) يسري شرط الإعفاء أو الحد من المسؤولية ولو لم يُعطى الطرف الآخر إخطاراً بوجود الشرط إذا كان الشرط مضمناً في وثيقة تكون جزءاً من العقد وقّع عليها الطرف الآخر بالإمضاء أو بالختم أو بالإبهام إلا في الحالات الآتية، إذا:

(أ) كان الطرف الموقع أمياً ما لم يُقرأ له الشرط ويُشرح له معناه،  
 (ب) كان الشرط مكتوباً بلغة لا يقرأها الطرف الآخر إلا إذا سُرح له مضمون الشرط شرحاً كافياً،

(ج) اتضح للمحكمة أنّ الطرف المستفيد قد كتب الشرط أو وضعه بطريقة تجعل من الصعب قراءته أو فهمه بقصد تعجيز الطرف الآخر عن قراءته أو فهمه. ....»

ووفقاً للقواعد العامة في التوقيع فإنه يُعدّ دلالة على علم الموقع بما تضمنته الوثيقة الموقع عليها، إلا أنه أحياناً قد يكون الموقع أمياً، أو لا يستطيع قراءة هذا الشرط لكونه مكتوباً بلغة أخرى، أو لصغر حجم الخط المكتوب به، أو وضع الشرط بأيّ صورة بهدف تعجيز الطرف الآخر في التعرف عليه، فهنا ووفقاً للمادة (٢/١٢٠) من قانون المعاملات المدنية السوداني، فإن الدائن لا يعتبر عالماً بهذا الشرط إلا إذا سُرح له مضمون الشرط ومعناه بطريقة واضحة وكافية، وكذلك على المدين القيام بكل الإجراءات التي تكفي لإخطار الدائن بوجود هذا الشرط.

وبناء عليه فإن الزام المتعاقد بهذا الاتفاق يتطلب أن يكون هذا البند مصاغاً بطريقة واضحة، بحيث يمكن إدراكه، وفهم مضمونه، ومتى ما كانت الصياغة كذلك فإنه يفترض علم المتعاقد بهذا الاتفاق ورضاه به؛ لأن ذلك ما يقتضيه مسلك الشخص المعتاد في القدرة على الاطلاع والفهم، وإدراك مضمون هذا الشرط<sup>٥٥</sup>.

وإظهار هذا الشرط أو إبرازه ليس هو الغاية المطلوبة بحد ذاتها، إنما المطلوب هو النتيجة المترتبة على هذا الإظهار وهي لفت انتباه المتعاقد وإدراكه لهذا الاتفاق، وتحقق علمه به، وقد

٥٥. أحمد سعيد الزقرد، نحو نظرية عامة لصياغة العقود، دراسة مقارنة في مدى القوة الملزمة لمستندات التعاقد، مجلة الحقوق، السنة الخامسة والعشرون، العدد الثالث، ٢٠٠١، ص ٢٠١.

طبقت محكمة التمييز العراقية ذلك في أحد قراراتها بقولها: «قد اتخذت المحكمة من عدم إظهار شرط الإعفاء من المسؤولية، وتميزه عن الشروط الأخرى، ذريعة لإعفاء المتعاقد منه لكونه لم يعلم به لأنه كتب بطريقة لم تسترع الانتباه»<sup>٥٦</sup>.

إلا أنه قد تثار هنا صعوبة تفسير المقصود بالعلم، فهل أن مجرد التوقيع على وثيقة العقد يُوجد قرينة على علم المتعاقد بهذا الاتفاق على اعتبار أن الشخص المعتاد مكلف بالقراءة المتأنية لبنود العقد الذي يوقع عليه، أم أن ذلك غير كاف، بل لا بد من العلم الحقيقي لمضمون هذه البنود وإدراك مضمونها، والواضح من نص المادة السابقة وبدون إسهاب في التحليل أن المقصود هو العلم الحقيقي بمضمون هذا الشرط وليس العلم المفترض، كما أنه من الضروري أن يتم هذا الإخطار قبل إبرام العقد وليس بعد ذلك، لأنه إذا كان الإخطار بعد إبرام العقد فإنه يعد متأخراً وليس له أي قيمة أو أثر من الناحية القانونية<sup>٥٧</sup>.

وأخيراً، فإنه نظراً لأهمية إظهار بند الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية في العقد، فإن الباحث يقترح على المشرع الأردني إضافة نص مماثل لنص المادة (١٢٠) من قانون المعاملات المدنية السوداني إلى أحكام القانون المدني بهدف تعزيز الشفافية والوضوح في التعاقد.

## الفرع الثاني:

### إبطال الشروط التعسفية في الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية

يقصد بعقد الإذعان: «العقد الذي يسلم فيه أحد الطرفين بشروط مقررة يضعها الطرف الآخر ولا يسمح بمناقشتها وذلك فيما يتعلق بسلع أو مرافق ضرورية تكون محل احتكار قانوني أو فعلي أو تكون المناقشة محدودة النطاق بشأنها»<sup>٥٨</sup>.

وقد نصت المادة (٢٠٤) من القانون المدني الأردني على أنه: «إذا تم العقد بطريق الإذعان

٥٦. تمييز عراقي رقم ٩٧٧ مدنية أولى ١٩٧٨ في ١٢/٥/١٩٧٨ منشور في مجموعة الأحكام العدلية العدد الثاني س٩-١٩٧٨ ص٢٢، وانظر نص المادة (٩٨٥) من القانون المدني العراقي.

٥٧. انظر: شيشير، ج. س. فيفوت، س. هـ. فيرمستون، م. ب. أحكام العقد في القانون الانجليزي، ترجمة هنري رياض، دار الجليل للنشر والطباعة والتوزيع، بيروت، ومكتبة خليفة عطية، الخرطوم، ١٩٨٧، ص٢٧٠-٢٧١.

٥٨. عبد المنعم فرج الصدة، عقود الإذعان في القانون المصري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٤٦، ص٧٧. ولا بد من الإشارة هنا إلى أن الشروط الواردة في هذا التعريف تعتبر شروطاً تقليدية لعقود الإذعان، حيث أوجبت التطورات الحاصلة على مفهوم عقود الإذعان التغير في هذه الشروط، والاكتماء بما ورد في المادة (١٠٤) من القانون المدني الأردني التي تنص على أن: «القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها» وهو شرط إعداد أحد الطرفين شروطاً عامة ومحدودة مسبقاً (تكون مطبوعة عادة) يكون هامش المناقشة فيها محدوداً أو معدوماً، وإذعان الطرف لهذه الشروط أمام عدم قبول الطرف الأول المناقشة بشأنها، أما فيما يتعلق بشرط ضرورة السلعة أو الخدمة فلا يشترط فيها الضرورة، كما لا يشترط في مقدمها الاحتكار القانوني أو الفعلي. انظر: المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، إعداد المكتب الفني - نقابة المحامين الأردنيين، عمان، ٢٠٠٠، الجزء الأول، شرح المادة (١٠٤)، ص١١٩-١٢١. والمتابع لأحكام محكمة التمييز الأردنية يلاحظ أنها لم تخرج بصورة عامة عن هذا المفهوم في عقود الإذعان ولم تشر هذه الأحكام إلى شرطي الاحتكار وضرورة السلعة. انظر: تمييز حقوق (الأردن) رقم ٢٥٤١ لسنة ١٩٩٩، منشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة ١٩٩٩، ص٣٦٦.

وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة أن تعدّل هذه الشروط أو تعفي الطرف المدّعن منها وفقاً لما تقتضي به العدالة، ويقع باطلاً كلّ اتفاق على خلاف ذلك». ويلاحظ أن هذا النص يُعطي القاضي دوراً كبيراً في حماية الطرف الضعيف بالعقد من شروط الطرف الآخر القوي، فللقاضي أن يعدّل أو يلغي أي شرط يراه تعسفياً بما يتماشى مع ما تقتضي به العدالة. وقد جعل المشرّع هذه الحماية من القواعد الآمرة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، وإذا حصل مثل هذا الاتفاق فإنه يقع باطلاً لمخالفته النظام العام.

أما المادة (٩٢٤) من القانون المدني الأردني فقد نصت على: «يقع باطلاً كلّ ما يرد في وثيقة التأمين من الشروط الآتية: ... ٥- كلّ شرط تعسفي يتبين أنه لم يكن لمخالفته أثر في وقوع الحادث المؤمن منه». يتضح من هذا النص أن المشرّع الأردني قد أبطّل الشرط الذي يعفي شركة التأمين من مسؤوليتها عن تعويض المضرور إذا لم يكن لمخالفة هذا الشرط أثر في وقوع الحادث المؤمن منه، فلو تضمن عقد التأمين بنداً يشير إلى إعفاء شركة التأمين من مسؤوليتها عن تغطية الأضرار الواقعة من قائد المركبة في حال كانت رخصته منتهية الصلاحية، فإذا وقع الحادث في هذه الحالة، فإن شركة التأمين تبقى ملتزمة بضمان تغطية الأضرار الناجمة عن الحادث؛ وذلك لبطلان هذا الشرط باعتباره شرطاً تعسفياً لا أثر له في وقوع الحادث المؤمن ضده<sup>٥٩</sup>.

وأحياناً تكون هناك عقود يتفق فيها الأطراف على الإعفاء من المسؤولية، ورغم ذلك لا تعتبر عقود إذعان، حيث إن مسألة الإذعان متروكة للقاضي، فقاضي الموضوع هو الذي يملك تقدير ما إذا كان الشرط تعسفياً أم لا، فإذا كان تعسفياً فيجوز له الإعفاء منه<sup>٦٠</sup>.

### الفرع الثالث

#### إبطال اتفاقات الإعفاء من المسؤولية العقدية المجحفة بحق المستهلك

عادة ما يتدخل المشرّع لحماية الطرف الضعيف في العقد، وخصوصاً في العقود التي يبرمها المستهلكون، سواء أكانت هذه العقود عقود إذعان أم لا، ويحكم القضاء أيضاً بإبطال البنود المجحفة في العقد، ومن بين هذه البنود اتفاق الإعفاء من المسؤولية، فإذا كان هذا الاتفاق مجحفاً بحق الطرف الضعيف «المستهلك» فيمكن للقاضي التدخل واستبعاد هذا الشرط<sup>٦١</sup>.

٥٩. انظر: تمييز حقوق (الأردن) رقم ٢٠١٧ لسنة ٢٠٠٧، منشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة ٢٠٠٨، ص ٢٣٦.

٦٠. وقد جاء في أحد قرارات محكمة النقض المصرية أنه: «مؤدى النص في المادة ١٤٩ من القانون المدني أنه إذا تضمن العقد الذي تم بطريق الإذعان شروطاً تعسفية فإن للقاضي أن يعدّل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المدّعن منها وفقاً لما تقتضي به العدالة، ومحكمة الموضوع هي التي تملك تقدير ما إذا كان الشرط تعسفياً أم لا، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه قد انتهى بأسباب سائغة إلى اعتبار الشرط الوارد بالبند الثاني من العقد شرطاً تعسفياً رأى الإعفاء منه، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن جدل موضوعي غير مقبول». نقض رقم ٢٨٨، تاريخ ٥٧ ق - جلسة ١٢/١٢/١٩٨٩، السنة ٤٠، ح ٢، ص ٢٨٨.

٦١. ويُعرّف المستهلك في هذا الشأن بأنه: «كل شخص طبيعي أو معنوي يتعاقد مع طرف مهني من أجل الحصول على السلع أو الخدمات لإشباع احتياجاته الشخصية والعائلية، أو المنزلية، شريطة أن يكون هذا التعاقد غير مرتبط بنشاط مهني أو تجاري للمستهلك». خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٣٥.



وتسمى العقود التي يبرمها المستهلكون عقود الاستهلاك، وتتكون من طرفين: الأول، وهو التاجر أو المهني أو الحرفي، وهو طرف قوي من الناحية الاقتصادية، ويتعاقد في إطار أنشطته التجارية أو المهنية ويهدف أساساً إلى الربح. والثاني: وهو المستهلك، فهو طرف ضعيف اقتصادياً، يتعاقد من أجل الحصول على احتياجاته الشخصية أو العائلية من دون قصد التجارة.

ولعل السبب في تمييز مجموعة من العقود وتسميتها «عقود استهلاك» هو الرغبة في تحقيق أكبر قدر من الحماية للمستهلك في ظل تنوع السلع والخدمات، والمغالاة في ترويجها من قبل المنتجين، وطرق الإغراء التي تمارسها وسائل الإعلام والاتصال المختلفة<sup>٦٢</sup>.

ومن الجدير ذكره أخيراً، أنه لا توجد طائفة معينة من الأشخاص يمكن تسميتهم مستهلكين؛ لأن كل أفراد المجتمع مستهلكون، ولو بدرجات متفاوتة، كما لا توجد فئة محددة من العقود يمكن تسميتها عقود الاستهلاك، حيث يمكن تطبيق هذه الصفة على العقود التقليدية العادية مثل عقد البيع أو عقد الإيجار وغير ذلك<sup>٦٣</sup>.

### المبحث الثالث

#### الآثار المترتبة على الإعفاء من المسؤولية العقدية

متى تم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية وفقاً للماهية التي سبق بيانها فإنه يقع صحيحاً، ويترتب عليه عدة آثار قانونية مختلفة، سواء من ناحية مضمون الاتفاق، أم من ناحية الأشخاص، أما إذا وقع هذا الاتفاق باطلاً فإنه قد يؤثر على العقد الذي أبرم بصدده. وستتم دراسة الآثار المترتبة على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية في المطلب الأول، ودراسة أثر بطلان الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية على العقد في المطلب الثاني.

#### المطلب الأول:

##### الآثار المترتبة على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية

يترتب على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية عدة آثار، سواء من ناحية مضمون هذا الاتفاق أو موضوعه، أم من ناحية الآثار المترتبة على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية من ناحية الأشخاص الذين يمكن أن يحتج بهذا الاتفاق في مواجهتهم، وستتم دراسة هذين الموضوعين في الفرعين الآتيين:

٦٢. أحمد عبد الكريم سلامة، حماية المستهلك في العقود الدولية الإلكترونية وفق مناهج القانون الدولي الخاص، المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية، أكاديمية شرطة دبي، مركز البحوث والدراسات، العدد: ١، ٢٦-٢٨ نيسان ٢٠٠٢، الإمارات العربية المتحدة.

٦٣. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ٢١.

## الفرع الأول:

### الآثار المترتبة على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية من حيث المضمون

إن من أهم الآثار التي تترتب على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية من حيث المضمون إعفاء المدين من المسؤولية، وانتقال عبء الإثبات من المدين إلى الدائن، وكذلك أثر الأخذ بفكرة الخيرة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية على الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، وستتم دراسة هذه الموضوعات على النحو الآتي:

#### أولاً: إعفاء المدين من المسؤولية العقدية

إن الهدف الأهم من وراء الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية هو الوصول إلى إعفاء المدين إعفاءً تاماً من المسؤولية الناشئة عن إخلاله بالالتزامات العقدية الملقاة على عاتقه، ما لم يكن إخلال المدين إخلالاً جسيماً، عندها يعتبر المدين مسؤولاً عن الخطأ العقدي، وهذا الأثر واضح في النصوص القانونية التي سبقت الإشارة إليها، وقد نصت المادة (٢/٢١٧) من القانون المدني المصري على أنه: «وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أي مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدية إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم،...».

أما في القانون المدني الأردني فلم ينص المشرع صراحة على هذا الأثر، إنما يمكن استنباطه من النصوص القانونية الكثيرة التي تم الاستدلال من خلالها على جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، فهي تدل دلالة واضحة على هذا الأثر.

#### ثانياً: انتقال عبء الإثبات من المدين إلى الدائن

الأصل أن الدائن هو المكلف بإثبات الالتزام، وأن على المدين التخلص منه، وهذا هو المبدأ العام الذي جاءت به المادة (٧٢) من القانون المدني الأردني التي تنص على أن: «الأصل براءة الذمة وعلى الدائن أن يثبت حقه وللمدين نفيه». أما في إثبات الخطأ العقدي فالدائن لا يطالب المدين بالتنفيذ العيني للالتزام، إنما يطالبه بالتعويض لعدم تنفيذه للالتزام، وما دام الدائن هو الذي يدعي أن المدين لم ينفذ الالتزام، فإنه يقع على الدائن عبء إثبات أن المدين لم ينفذ التزامه<sup>٦٤</sup>.

وفي الالتزام بتحقيق نتيجة فالأمر يختلف فيما إذا كان المدين ملتزماً بتحقيق نتيجة إيجابية مثل القيام بعمل أو إعطاء شيء، فهنا يتعذر على الدائن إثبات عدم تنفيذ المدين للالتزام؛ لأنه سيكون ملتزماً بإثبات واقعة سلبية وهو أمر مستحيل من الناحية العملية. أما إذا كان المدين ملتزماً بتحقيق نتيجة سلبية مثل الامتناع عن عمل فإنه يكون من السهل على الدائن إثبات إخلال المدين المتمثل في خروجه عن مضمون الامتناع المفروض عليه بمقتضى العقد. وفي الحالتين يعتبر المدين

مخطئاً إذا لم يحقق النتيجة المتفق عليها. وأما في الالتزام ببذل عناية فيعتبر المدين مخطئاً إذا لم يثبت أنه بذل العناية المطلوبة (عناية الشخص المعتاد) ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك.<sup>٦٥</sup>

ومضاد هذا الأثر هو نقل عبء الإثبات من عاتق المدين المسؤول إلى عاتق الدائن المضرور، أي أنه يجب لقيام مسؤولية المدين العقدية أن يثبت الدائن إخلال المدين بالتزاماته التعاقدية، ومعنى ذلك أن عبء اثبات عدم تنفيذ الالتزام العقدي أو التأخر في تنفيذه يقع أولاً على المدين، فإذا وجد اتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية فإن هذا الاتفاق يعفي المدين من المسؤولية العقدية، ويترتب على هذا الإعفاء انتقال عبء الإثبات من المدين إلى الدائن، وبالتالي يجب على الدائن أن يثبت الإخلال أو الخطأ الذي ارتكبه المدين، وأدى إلى عدم تنفيذه لالتزامه العقدي أو تأخره في ذلك. ومتى ما تمكن الدائن من اثبات ذلك الإخلال فيترتب حينها مسؤولية المدين العقدية عن الأضرار المادية والمعنوية وفوات المنفعة التي لحقت بالدائن.<sup>٦٦</sup>

### ثالثاً: أثر الأخذ بفكرة الخيرة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية في اتفاق الإعفاء من المسؤولية العقدية

تثار مسألة الجمع أو الخيرة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية عندما تجتمع في العمل الواحد شروط المسؤوليتين، فلا خلاف على عدم جواز الجمع بين المسؤوليتين؛ لأنه لا يتصور التعويض مرتين عن الضرر الواحد<sup>٦٧</sup>، أما مسألة الخيرة بين المسؤوليتين التي تقضي بأن للدائن أن يختار من المسؤوليتين تكون أكثر اتفاقاً مع مصلحته متى توافرت شروطهما، أو بمعنى آخر الحالات التي تتولد فيها عن الفعل الواحد دعويان، إحداها عقدية، والأخرى تقصيرية، فقد اختلف الفقه والقضاء في الخيرة بين المسؤوليتين، إلا أن الرأي الغالب هو أنه لا يجوز الخيرة بينهما بل إن دعوى المسؤولية العقدية توجب دعوى المسؤولية التقصيرية؛ وذلك لأن العلاقة بين الدائن والمدين أساسها العقد<sup>٦٨</sup>، والأولى أن تُنظم هذه العلاقة استناداً إلى المسؤولية العقدية، وليس إلى المسؤولية التقصيرية التي لا يضعها الطرفان عادةً في الحسبان عند التعاقد.

ويترتب على الأخذ بنظرية الخيرة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية آثار مهمة على اتفاق الإعفاء من المسؤولية العقدية، بحيث يصبح هذا الاتفاق عديم الأثر ولا قيمه قانونية له، ويستطيع الدائن أن يتمسك بأحكام المسؤولية التقصيرية التي تخلصه من اتفاق الإعفاء من المسؤولية حيث من الثابت عدم جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية التقصيرية في جميع الأحوال.

٦٥. أنور سلطان، مصادر الالتزام، ص ٢٢٤-٢٢٥.

٦٦. ياسين يعقبي، المرجع السابق، ص ٨٢-٨٣.

٦٧. أنور سلطان، مصادر الالتزام، ص ٢٨٨.

٦٨. انظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، الجزء الأول، المجلد الأول، ص ٦٢٦-٦٢٧.

وعلى هذا الأساس فإذا وجد اتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية وأخل المدين بالتزاماته، وتوافرت في هذا الإخلال شروط المسؤولية التقصيرية، فليس للمضروب (الدائن) أن يختار في إقامة دعواه على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية تجنباً لاتفاق الإعفاء من المسؤولية العقدية لكونه أصح له، كما أنه لا يجوز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية التقصيرية، وبالتالي يجب على الدائن أن يؤسس دعواه في إطار المسؤولية العقدية متحماً مخاطر عدم الحصول على التعويض، لكون المدين معضياً منه بموجب اتفاق الإعفاء من المسؤولية العقدية<sup>٦٩</sup>.

ومن الآثار الأخرى التي تترتب على الأخذ بنظرية الخيرة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية انتقال عبء الإثبات من المدين إلى الدائن كما سبقت الإشارة إلى ذلك.

## الفرع الثاني:

### الآثار المترتبة على صحة الاتفاق على الإعفاء من

#### المسؤولية العقدية من حيث الأشخاص

يعتبر العقد أمراً واقعاً يمكن الاحتجاج به أو التمسك به في مواجهة كافة الأشخاص، أما الآثار التي يربتها العقد فهي ذات طبيعة نسبية، أي أنها قاصرة على أطرافه ولا تصرف إلى الغير، حيث تنص المادة (١١٠) من القانون المدني الأردني على أنه: «من باشر عقداً من العقود بنفسه لنفسه فهو الملزم من دون غيره بما يترتب عليه من أحكام»، إلا أن هناك عدة استثناءات ترد على هذه القاعدة بحيث يحتج بهذه الآثار على الغير حتى لو لم يكن طرفاً في العقد. وبناء عليه ستم دراسة هذا الموضوع على النحو الآتي:

أولاً: عدم جواز الاحتجاج بالاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية إلا على الطرف الذي قبله

انطلاقاً من مبدأ نسبية آثار العقد من حيث الأشخاص فإنه لا يجوز التمسك بالاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية إلا في مواجهة الطرف الذي وافق عليه وقبله، وقد أشار قرار محكمة استئناف الضفة الغربية<sup>٧٠</sup> إلى: «إن الشخص لا يعتبر ملزماً بشيء قبل شخص آخر إلا في حالتين: ١. عندما تنشأ علاقة تعاقدية بين الطرفين، ٢. عندما يرد نص في القانون يوجب الإلزام لفعل قام به أحد الطرفين تجاه الآخر».

٦٩. وقد قضت في هذا الشأن محكمة النقض المصرية بأنه: «إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى بحق إلى أن مسؤولية الشركة المجرمة مسؤولية تقصيرية وكانت الفقرة الأخيرة من المادة ٢١٧ من القانون المدني صريحة في بطلان كل شرط يقضي بالإعفاء من هذه المسؤولية، فإن دفاع الشركة المؤسس على إعفائها من هذه المسؤولية يكون مرفوضاً حتماً وبالتالي فهو دفاع غير جوهري لا يتغير به وجه الرأي في الدعوى ومن ثم فإن إغفال الحكم الرد عليه لا يبطله»، انظر: نقض [مصري] رقم ١٩٧ لسنة ٢٤ ق جلسة س ١٨، ٢٦/١٠/١٩٦٧ ص ١٥٦٠.

٧٠. استئناف الضفة الغربية (فلسطين) رقم ٨٥/٥٢١ تاريخ ١٩٨٦/٢/٢٧، أشار إليه: نصري إبراهيم عواد، مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة الاستئناف برام الله في دعاوى الحقوقية ما بين عامي ١٩٨٥-١٩٨٦، الجزء الأول، دار الشروق، عمان، ٢٠٠١، ص ١١٩-١٢١.

ويقصد بالمتعاقد هنا الشخص الذي تتجه إرادة الطرفين ونيتهما إلى انصراف آثار العقد إليه، وليس من الضروري دائماً أن يظهر التعبير عن الإرادة من المتعاقد نفسه، إنما قد يصدر من نائب عنه، لذلك لا يكفي لاكتساب الشخص صفة العاقد أن يذكر اسمه في العقد<sup>٧١</sup>، كما أن آثار العقد لا تقتصر فقط على المتعاقدين نفسيهما، بل قد تنسحب إلى خلفائهما، والخلف هو كل من تلقى حقاً عن غيره<sup>٧٢</sup>، والخلف نوعان:

### أ. الخلف العام

وهو كل من يخلف الشخص بعد موته في ذمته المالية كلها أو في جزء شائع منها، وليس في مال معين بالذات<sup>٧٣</sup>. وقد نصت المادة (٢٠٦) من القانون المدني الأردني على أنه: «ينصرف أثر العقد إلى المتعاقدين والخلف العام من دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام». فالأصل بحسب نص المادة السابقة أن أثر الاتفاق على الإغفاء من المسؤولية العقدية ينصرف من السلف (المتعاقد) إلى الخلف العام، إلا أن هذه القاعدة لا تسري على جميع العقود، فلا يسري العقد الصوري بحق الخلف العام إنما يسري العقد الحقيقي بحقه، وذلك انطلاقاً من نص المادة (٣٦٩) من القانون المدني الأردني التي جاء فيها: «إذا ستر المتعاقدان عقداً حقيقياً بعقد ظاهر، فالعقد النافذ فيما بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقي». وبالتالي فإن قاعدة سريان آثار الاتفاق على الإغفاء من المسؤولية في حق الخلف العام ليست مطلقة، بل إن هناك حالات لا تسري فيها هذه الآثار في مواجهة الخلف العام، وهذه الحالات ذكرتها المادة (٢٠٦) من القانون المدني الأردني السالفة الذكر، وهي: اتفاق الطرفين المتعاقدين على عدم انصراف آثار الاتفاق على الإغفاء من المسؤولية العقدية إلى الخلف العام، وإذا كانت طبيعة الحق أو طبيعة التعامل تحول دون انصراف آثار الاتفاق على الإغفاء من المسؤولية إلى الخلف العام، وإذا كان نص القانون يمنع انتقال آثار الاتفاق على الإغفاء من المسؤولية العقدية إلى الخلف العام<sup>٧٤</sup>.

### ب. الخلف الخاص

يمكن تعريف الخلف الخاص بأنه كل من تلقى من سلفه ملكية شيء معين بالذات أو حقاً عينياً آخر على ذلك الشيء، وقد يكون هذا الشيء دينياً وقد يكون عينياً<sup>٧٥</sup>. ففي عقد البيع يعتبر المشتري

٧١. انظر: إبراهيم الدسوقي أبو الليل، نظرية الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، مؤسسة دار الكتب، الطبعة الثانية، الكويت، ١٩٩٨، ص ٣١٢.

٧٢. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص ٢٢٢.

٧٣. انظر: أنور سلطان، مصادر الالتزام، ص ٢٢٢، عبد المنعم الصدة، نظرية العقد، ص ٥٢٨.

٧٤. انظر: نص المادة (٨٦٢) من القانون المدني الأردني.

٧٥. انظر في ذلك: أنور سلطان، مصادر الالتزام، ص ١٧٨. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص ٢٢٢.

خلفاً خاصاً للبائع في المبيع. وقد نصت المادة (٢٠٧) من القانون المدني الأردني على أنه: «إذا أنشأ العقد حقوقاً شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص فإن هذه الحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه».

يتضح من النص السابق أن ما يتميز به الخلف الخاص أنه لا يعد خلفاً لسلفه إلا في حدود الحق الذي تلقاه من السلف فقط، وغير ذلك فإنه يعتبر من الغير، ويتضح أيضاً أنه لا بد من توافر عدة شروط مجتمعة لانصراف أثر الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية إلى الخلف الخاص، وهذه الشروط هي: أن يكون الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية (تصرف السلف) متعلقاً بالمال الذي انتقل إلى الخلف الخاص، وأن يكون الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية سابقاً لانتقال المال إلى الخلف الخاص، وأن يكون الخلف الخاص عالماً بالحقوق والالتزامات المترتبة على تصرف السلف وقت انتقاله إليه.

### ثانياً: الاستثناءات التي ترد على عدم جواز الاحتجاج بالاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية

سبق القول إن الأصل في آثار الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية أنها مقتصرة على المتعاقدين (نسبية آثار العقد)، وهذا يعني أنها لا تمتد إلى الغير، فلا تكسبهم حقوقاً ولا ترتب عليهم التزامات، ويقصد بالغير هنا الشخص الأجنبي عن العقد تماماً، أي الشخص الذي لم يكن طرفاً في العقد ولا خلفاً عاماً أو خاصاً لأحد المتعاقدين ولا دائئاً لأي منهما<sup>٧٦</sup>. إلا أن هناك بعض الحالات الاستثنائية التي يمكن من خلالها أن تمتد آثار العقد إلى غير المتعاقدين، وذلك على النحو الآتي:

#### أ. الدعوى المباشرة:

تعد الدعوى المباشرة خروجاً على قاعدة نسبية آثار العقد، فهي وسيلة تؤدي إلى إلزام الغير بالعقد مع أنه ليس طرفاً فيه، ويمكن تعريفها بأنها الدعوى التي يصبح بموجبها الدائن دائئاً مباشراً لمدين مدينه، فيحق للدائن بواسطتها مطالبة مدين المدين باسمه شخصياً (أي باسم الدائن) وليس باسم مدينه، وذلك بأن يؤدي ما كان يجب أن يؤديه إلى المدين في حدود دين الدائن لمدينه<sup>٧٧</sup>.

٧٦. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٢٥٩.

٧٧. انظر: أنور سلطان، أحكام الالتزام، الموجز في النظرية العامة للالتزام، دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٤، ص ١١٢-١١٤. بلحاج العربي، أحكام الالتزام في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢، ص ١٤٨-١٤٩.

**ب. الاشتراط لمصلحة الغير:**

يُعرّف الاشتراط لمصلحة الغير بأنه التزام أحد طرفي العقد (ويسمى المشتراط) على الطرف الآخر (ويسمى المتعهد) بأن يؤدي مباشرة لشخص أجنبي عن العقد (ويسمى المنتفع) أداءً معيناً من العقد مباشرة، ولا يمر في ذمة المشتراط. ويظهر من هذا المفهوم أن الاشتراط لمصلحة الغير يعتبر أيضاً خروجاً على قاعدة نسبية آثار العقد، فيستطيع المتعهد أن يتمسك بالدفع التي كان له أن يتمسك بها في مواجهة المنتفع، وبالتالي يستطيع على هذا الأساس التمسك بالاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية.

**ج. الخطأ المشترك:**

قد يحصل أن يشترك شخص أو أكثر من الغير في ارتكاب الخطأ العقدي مع المدين، فتترب هنا دعويان: دعوى أساسها المسؤولية العقدية وتقتصر على الجزء المسؤول عنه المدين لإخلاله بالعقد، ودعوى أخرى أساسها المسؤولية التقصيرية ضد الغير لارتكابه فعلاً غير مشروع<sup>٧٨</sup>.

ووفقاً للمادة (٢٦٥) من القانون المدني الأردني يُعتبر كل من المسؤولين عن الفعل الضار مسؤولين بنسبة نصيب الفرد في إحداث هذا الضرر، كما يجوز للمحكمة أن تقضي بالتضامن بين المدينين في أداء التعويض للدائن، حيث نصت هذه المادة على أنه: «إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار، كان كل منهم مسؤولاً بنسبة نصيبه فيه، وللمحكمة أن تقضي بالتساوي أو بالتضامن والتكافل فيما بينهم».

**المطلب الثاني:****أثر بطلان الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية على العقد**

قد يرد الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية في الوثيقة المكونة للعقد، سواء أكان العقد مكوناً من ورقة واحدة أم من عدة أوراق وقع عليها المتعاقدان، كما قد يرد هذا الاتفاق في وثائق العقد الأخرى كملاحق العقود، أو الكتيبات الداعية، أو ما شابه ذلك، وقد يكون هذا الاتفاق باطلاً، فما هو أثر هذا البطلان على العقد؟

لم ينص القانون المدني الأردني صراحة على ذلك، إلا أنه يمكن استخلاص الحكم في هذه المسألة من خلال مراجعة نص المادة (٢/١٦٤) منه التي تعالج موضوع الشرط الباطل المقترن بالعقد، وقد جاء فيها: «كما يجوز أن يقترن بشرط فيه نفع لأحد العاقدين أو للغير ما لم يمنعه الشارع أو يخالف النظام العام أو الآداب وإلا ألغى الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط هو الدافع إلى التعاقد فيبطل العقد أيضاً».

إن الأصل أو القاعدة العامة بحسب النص السابق أنه لا يترتب على بطلان الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية بطلان العقد الذي تضمنه، إنما الذي يبطل هو الشرط «الباطل» فقط، من دون أن يلحق العقد أثر جلاء هذا البطلان، متى كان العقد صحيحاً بذاته، ويبقى العقد قائماً من دون شرط الإعفاء، وذلك لأن الشرط هو فرع من بناء عقدي متكامل لا ينهار بسقوط أو إلغاء أحد أجزائه الثانية<sup>٧٩</sup>.

ويستثنى من قاعدة «بطلان الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية لا يبطل العقد» عندما يكون هذا الاتفاق هو الدافع للتعاقد، وأن المتعاقد لم يكن ليبرم العقد لولا وجود هذا الشرط، فهنا يبطل الشرط والعقد معاً؛ لأن هذا الشرط يعتبر شرطاً جوهرياً في قصد المتعاقد ويمثل أهمية خاصة لديه، وبالتالي يعود المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد.

وعلى الرغم من أن اتفاق الإعفاء من المسؤولية العقدية لا يلعب دائماً دور الباعث إلى التعاقد، لأن قصد المتعاقدين من التعاقد الحصول على الآداءات المتقابلة ولا يهدفان عادةً إلى التخلص من المسؤولية العقدية، إلا أنه يمكن تصوّر ذلك، كأن يرفض أحد المتعاقدين إبرام عقد مع شخص يرفض اتفاق الإعفاء من المسؤولية، ويتعاقد مع شخص آخر قبل اتفاق الإعفاء<sup>٨٠</sup>.

وقد قضت محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها أنه: «يشترط لإبطال العقد في شق منه بالتطبيق للمادة ١٤٢ من القانون المدني مع بقائه قائماً في باقي أجزائه، ألا يتعارض هذا الإنقاص مع قصد المتعاقدين بحيث إذا تبين أن أياً منهما ما كان ليرضى إبرام العقد بغير الشق المعيب، فإن البطلان أو الإبطال لا بد أن يمتد إلى العقد كله ولا يقتصر على هذا الشق وحده»<sup>٨١</sup>.

ويقع عبء اثبات البطلان، سواء بطلان الشرط أم بطلان العقد، على من يدعيه، وعليه أيضاً إثبات أن اتفاق الإعفاء من المسؤولية العقدية يمثل شرطاً جوهرياً في التعاقد أو لا<sup>٨٢</sup>.

## الخاتمة:

بعد استعراض موضوع دورة الإرادة في الإعفاء من المسؤولية العقدية وفقاً لأحكام القانون المدني الأردني، وبحث موقف بعض التشريعات من أحكامه، فقد توصل الباحث إلى النتائج والاقتراحات الآتية:

٧٩. ياسين الجبوري، المرجع السابق، ص ٤٢٠.  
٨٠. انظر في ذلك: عصام أنور سليم، عدم تجزئة العقد في الشريعة الإسلامية والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون تاريخ نشر، ص ٣٣٩.

٨١. تمييز حقوق (مصري) رقم ١١ لسنة ٢٧ تاريخ ١٩٧٣/٤/٢١ المكتب الفني ٢٤. وقد نصت المادة (١٤٢) من القانون المدني المصري على أنه: «إذا كان العقد في شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال فيبطل العقد كله».

٨٢. انظر: عبد المنعم الصدة، نظرية العقد، ص ٤٣٧.



## أولاً: النتائج

١. إن للإرادة المشتركة للطرفين المتعاقدين الحق في تضمين العقد الشروط المناسبة لاتفاقهم، انطلاقاً من مبدأ سلطان الإرادة وفي حدود القانون، ومن ذلك تعديل أحكام المسؤولية العقدية بالاتفاق على الإعفاء منها.
٢. إن الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية هو اتفاق الطرفين مسبقاً على رفع كامل المسؤولية التي قد تلحق بأحدهما نتيجة عدم تنفيذ الطرف الآخر التزامه.
٣. يعدّ نظام الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية خروجاً على القواعد العامة في المسؤولية العقدية، وهو يختلف عن نظام التأمين من المسؤولية ونظام تحديد مضمون العقد، فبالرغم من وجود بعض أوجه الشبه بين هذه الأنظمة فإنه يوجد عديد من الاختلافات الجوهرية بينها تتمثل في مجموع الفروقات العملية والنظرية التي تفصل بينها.
٤. لم ينصّ المشرّع الأردني صراحة على جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، إنما تم استخلاص ذلك من عدد من نصوص القانون المدني التي تدل دلالة واضحة على إقراره لجواز هذا الاتفاق.
٥. إن قاعدة جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية ليست مطلقة بل ترد عليها مجموعة من الاستثناءات تمثل الحالات التي لا يجوز فيها الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية، والتي أبرزها النظام العام والآداب، كما يوجد عدة ضوابط ترد على صحة الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية لا بد من أخذها بعين الاعتبار، ومن أهمها ضرورة إخطار الدائن بوجود هذا الاتفاق قبل التعاقد.
٦. إذا كان الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية صحيحاً فإنه يُعمل به، وينتج آثاره بالقدر الذي يتسع له، سواء من ناحية موضوع هذا الاتفاق أو من ناحية الأشخاص الذين يُحتج بهم في مواجهتهم.
٧. إن بطلان الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية لا يترتب عليه من حيث المبدأ بطلان العقد الذي أنشئ بمناسبةه، إلا إذا كان هذا الاتفاق هو الدافع للتعاقد.

## ثانياً: الاقتراحات

- بعد عرض النتائج التي خلص إليها الباحث من دراسة هذا الموضوع لا بد من إيراد بعض الاقتراحات التي يأمل الباحث من المشرّع الأردني أخذها بعين الاعتبار، وهي:
١. ضرورة إضافة نص إلى أحكام القانون المدني الأردني يجيز بشكل واضح وصريح ومباشر

الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية، كما هو معمول به في عديد من التشريعات الأخرى، وذلك للحدّ من أي خلاف أو التباس حول مدى جواز هذا الاتفاق من عدمه في التشريع الأردني على أن يتضمن التعديل المقترح النص على بطلان أيّ اتفاق على الإعفاء يتعلق بحماية الإنسان أو جسمه أو اعتباره الأدبي.

ويمكن في هذا الصدد اقتراح تعديل نص الفقرة الثانية من المادة (٣٥٨) من القانون المدني الأردني بما يفيد هذا الجواز على النحو الآتي:

#### النص الحالي: المادة (٣٥٨) من القانون المدني الأردني:

«١- إذا كان المطلوب من المدين هو المحافظة على الشيء أو القيام بإدارته أو توخي الحيلة في تنفيذ التزامه فإنه يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود. هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك.

٢- وفي كل حال يبقى المدين مسؤولاً عما يأتيه من غش أو خطأ جسيم».

#### النص المقترح: المادة (٢/٣٥٨) من القانون المدني الأردني:

٢- يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من المسؤولية التي تترتب على إخلاله بالتزامه التعاقدية، إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم، أو ما يتعلق بسلامة الإنسان».

٢. النص على أهمية إظهار بند الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية في العقد أو ملحقاته بشكل واضح وصريح، والنص كذلك على تعزيز كل أشكال الشفافية والوضوح في التعاقد، ويمكن الاستفادة في هذا الشأن من نص المادة (١٢٠) من قانون المعاملات المدنية السوداني والملاحظات التي تم إيرادها عند التعليق على هذا النص.

٣. أهمية أن يتبنى المشرع الأردني إصدار قانون حماية المستهلك الذي سيحد من التجاوزات التي قد تتخلل الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية بهدف حماية الطرف الضعيف في العقد، ولا سيما في العقود التي يبرمها التاجر أو المهني في مواجهة المستهلك، مع الأخذ بعين الاعتبار مبدأ سلطان الإرادة في التعاقد.

## قائمة المراجع

### أولاً: الكتب

١. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، نظرية الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، مؤسسة دار الكتب، الطبعة الثانية، الكويت، ١٩٩٨.
٢. أسامة أبو الحسن مجاهد، فكرة الالتزام الرئيس في العقد وأثرها على اتفاقات المسؤولية، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ١٩٩٩.
٣. إسماعيل المحاقري، الإغناء من المسؤولية المدنية في القانون المدني اليمني، دراسة مقارنة بالقانون المدني المصري والشريعة الإسلامية، بدون ناشر، ١٩٩٦.
٤. أنور سلطان، أحكام الالتزام، الموجز في النظرية العامة للالتزام، دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٤.
٥. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥.
٦. بلحاج العربي، أحكام الالتزام في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢.
٧. توفيق حسن فرج، أحكام الضمان (التأمين) في القانون اللبناني، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٤.
٨. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، في مصادر الالتزام، مع مقارنة بين القوانين العربية، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٢.
٩. جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥.
١٠. حسام الدين كامل الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، المصادر الإرادية للالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
١١. حسن عبد الباسط جميعي، شروط التخفيف والإغناء وضمان العيوب الخفية «دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية»، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.

١٢. خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.
١٣. رمضان أبو السعود، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٢.
١٤. زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود ومقارنته بالقوانين الحديثة والشريعة الإسلامية، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، بدون تاريخ نشر.
١٥. سليمان مرقس، الواجب في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مطبعة النهضة، القاهرة، ١٩٦٤.
١٦. شريف الطباخ، التعويض عن الإخلال بالعقد في ضوء القضاء والفقهاء، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٥.
١٧. شيشير، ج. س. هـ. فيرمستون، م. ب. أحكام العقد في القانون الإنجليزي، ترجمة هنري رياض، دار الجليل للنشر والطباعة والتوزيع، بيروت، ومكتبة خليفة عطية، الخرطوم، ١٩٨٧.
١٨. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الثاني، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٩٥٤.
١٩. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المجلد الأول، الالتزامات بوجه عام: مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠.
٢٠. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، آثار الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠.
٢١. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الثاني، عقود الغرر وعقد التأمين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠.
٢٢. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء الثاني، الطبعة الثانية الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨.
٢٣. عبد الفضيل محمد أحمد، القانون البحري والجوي، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٨٩.
٢٤. عبد القادر العطير، التأمين البري في التشريع الأردني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠١.
٢٥. عبد المنعم البدرابي، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، بدون ناشر، بيروت، بدون تاريخ نشر.

٢٦. عبد المنعم فرج الصدة، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٧٤.
٢٧. عبد الناصر موسى أبو البصل، دراسات في فقه القانون المدني الأردني، النظرية العامة للعقد، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٩.
٢٨. عدنان إبراهيم السرحان، ونوري حمد خاطر، شرح القانون المدني الأردني، مصادر الحقوق الشخصية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥.
٢٩. عصام أنور سليم، عدم تجزئة العقد في الشريعة الإسلامية والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون تاريخ نشر.
٣٠. محمد السعيد رشدي، الخطأ غير المغتفر، سوء السلوك الفاحش والمقصود، دراسة في القوانين الفرنسي والمصري والكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ١٩٩٥.
٣١. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٣.
٣٢. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الأزايطة، ٢٠٠٥.
٣٣. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، العقود المسماة، الجزء الثالث، عقد التأمين، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
٣٤. محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، بدون ناشر، دمشق، ١٩٧٦.
٣٥. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٩٧.
٣٦. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٩٠.
٣٧. مصطفى حجازي، المسؤولية المدنية للخبير القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.
٣٨. نصري إبراهيم عواد، مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة الاستئناف بمرام الله في دعاوي الحقوقية ما بين عامي ١٩٨٥ و١٩٨٦، الجزء الأول، دار الشروق، عمان، ٢٠٠١.
٣٩. ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الحقوق الشخصية، المجلد الأول، القسم الثالث، آثار العقد وانحلاله، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢.

٤٠. ياسين محمد يحيى، اتفاقات الإعفاء من المسؤولية العقدية في القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.

### ثانياً: الأبحاث

١. أحمد سعيد الزقرد، نحو نظرية عامة لصياغة العقود، دراسة مقارنة في مدى القوة الملزمة لمستندات التعاقد، مجلة الحقوق، السنة الخامسة والعشرون، العدد الثالث، الكويت، ٢٠٠١م.
٢. أحمد عبد الكريم سلامة، حماية المستهلك في العقود الدولية الإلكترونية وفق مناهج القانون الدولي الخاص، المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية، أكاديمية شرطة دبي، مركز البحوث والدراسات العدد: ١، ٢٦-٢٨ نيسان ٢٠٠٣، الإمارات العربية المتحدة.
٣. حلو عبد الرحمن أبو حلو، التأخر في تسليم البضائع في عقد النقل البحري، دراسة مقارنة، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، الدراسات القانونية، المجلد ١٣، العدد ٨، الأردن، ٢٠٠٧.
٤. نوري حمد خاطر، تحديد فكرة الخطأ الجسيم في المسؤولية المدنية، دراسة نظرية مقارنة، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، الدراسات القانونية، المجلد السابع، العدد الثالث، الأردن، ٢٠٠١.

5. Gary D. Young, Q.C., Exclusion or Exemption Clauses: Their Nature, Interpretation and Enforceability, Presented for the Law Society of Saskatchewan, Continuing Professional Development, June 5 and 6, 2013. P1-2.

### ثالثاً: الرسائل الجامعية

١. أحمد سليم نصر، الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المدني المصري، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، ٢٠٠٦.
٢. سعد واصف، التأمين من المسؤولية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٥.
٣. عبد العزيز مقبل العيسائي، شرط الإعفاء من المسؤولية المدنية في كل من القانون المدني الأردني واليمني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ١٩٩٨.
٤. عبد المنعم فرج الصدة، عقود الإذعان في القانون المصري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٤٦.

#### رابعاً: التشريعات والمجالات القانونية

١. القانون المدني الأردني رقم ٤٢ لعام ١٩٧٦.
  ٢. القانون المدني البحريني رقم ١٩ لسنة ٢٠٠١.
  ٣. القانون المدني الجزائري رقم ٧٥-٥٨ لسنة ١٩٧٥.
  ٤. القانون المدني السوري رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩.
  ٥. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
  ٦. القانون المدني الفلسطيني رقم ٤ لسنة ٢٠١٢.
  ٧. القانون المدني الكويتي رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠.
  ٨. القانون المدني المصري رقم ٣٨٤ لسنة ١٩٦٥.
  ٩. قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة ١٩٨٤ الصادر بتاريخ ١٢/٢/١٩٨٤ م.
  ١٠. قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر في ٩/٣/١٩٣٢.
  ١١. مجلة نقابة المحامين الأردنيين.
  ١٢. مجموعة الأحكام العدية (العراق).
  ١٣. مجموعة المكتب الفني (مصر).
  ١٤. المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الجزء الأول، نقابة المحامين الأردنيين، عمان ٢٠٠٠.
  ١٥. نظام التأمين الإلزامي للمركبات (الأردني) رقم ١٢ لسنة ٢٠١٠.
16. Droit civil français publié en 1804.
17. The Unfair Contract Terms Act 1997.
18. Swiss Civil Code (The Code of Obligations 30 March 1911).