جـامعة غـرداية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسـم الحقوق

عنوان المذكرة:

أحكام عقد العارية في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق
تخصص قانون خاص

من إعداد الطالب :
لعور عبد الحميد

تحت اشراف الاستاذ الدكتور:
د. مصطفى عبد النبي قسوم عبد الوهاب

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
د . حيفري نسيمة	أستاذ محاضر	جامعة غرداية	رئيسا
د. مصطفى عبد النبي	أستاذ محاضر	جامعة غرداية	مشرفا مقرر
د . أبصير طارق	أستاذ محاضر	جامعة غرداية	مناقشا

السّنة الجامعية :2020- 2021م

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

إنه لمن دواعي السرور والامتنان أن نتقدم بافتتاح هذه المذكرة بالشكر والتقدير الى كل من مدى يد المساعدة في انجازها وأخص بالذكر **الدكتور مصطفى عبد النبي** حفظه الله بدءا على تفضله بقبول الاشراف على هذه المذكرة ثم ما تكرم به من رعايتها ومتابعتها حتى صارت الى ماهي عليه فله منا جزيل الشكر ووافر الدعاء

كما أوجه خالص شكري وتقديري الى **أستاذتي الأفاضل** الذين تكرموا بقبول مناقشة هذه المذكرة وتقييمها والتوجيه والنصح والتسديد لكتابتها سائلين المولى الكريم أن يضاعف لهم الأجر ويعلي لهم الذكر.

الإهداء

أهدي هذا العمل الى الوالدين الكريمين حفظهما الله وألبسهما ثوب الصحة والعافية.

الى كل أخوتي وأخواتي.

الى كل أصدقاء والزملاء في العمل والدراسة كل بإسمه.

الى كل الأساتذة والمشائخ الذين زرعوا فيا بذرة العلم منذ الطور الابتدائي الى آخر يوم علم في حياتي " فمن علمني حرفا صرت له عبدا ".

قسوم عبد الوهاب

الإهداء

الى من قاما ليلهما وأمضيا نهارهما وبدلا قصارى جهدهما ليرضيا ربهما ويربيا أبنائهما

والديا العزيزين اعترافا ببعض معروفهما.

الى أخوتي وأخواتي الاعزاء وأبنائهم.

الى أصدقائي وزملائي.

الى مشائخي وأساتذتي.

كل من له فضل عليا.

الى كل هؤلاء أهدي ثمرة هذا البحث.

لعور عبد الحميد

قائمة المختصرات :

ب . ب . ن ..... بدون بلد نشر .

ب . س . ن ..... بدون سنة نشر .

ط ..... طبعة .

ص ..... صفحة .

ج.....جزء

ق م ج ..... قانون مدني جزائري .

ص ص .....من الصفحة الى الصفحة .

ج ر ..... جريدة رسمية .

مقدمة

مقدمة:

إنّ من أوجه الرحمة في ديننا الحنيف أن يعين الأخ أخاه في شتى أمور الحياة وهكذا جاءت الايات في القرءان الكريم تحثنا على إعانة من هو في حاجه إليك ومن ذلك قوله تعالى في سوره المائدة:<< **وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ**>> الاية -2- سورة المائدة. والسنة النبوية ايضا حاضرة بتشريعها لإقرار هاته الخصلة الحميدة في السيرة النبوية و من اقواله صلى الله عليه وسلم انه استعار صلى الله عليه وسلم في غزوة حنين ادرعا وسلاحا فقال صفوان ابن امية: وهو المعير يارسول الله أعارية مؤداة؟ قال له الرسول صلى الله عليه وسلم : << **عارية مؤداة** >> اما قديما وفي منطقتنا هاته والى اليوم مازال بعض الفلاحين يستعينون ادواتا وحيوانات لإتمام غرسهم او حصدهم و كمثال عن ذلك استعارة الاحمرة لحفر الابار او استعارة الجرارات لحرث الحقول فهي مظهر من مظاهر التراحم والترابط بين الاقارب والجيران خاصة وبين الناس بصفة عامة

ومع تطور الازمنة وتقدم التكنولوجيا إستوجب التوقف عند هاته الظاهرة لأن المتمعن فيها جيدا يدرك ان لها ابعاد اخرى من غير تطابق الايجاب والقبول فقط فتدخل المشرع لحماية وحفظ الحقوق لكل من المعير والمستعير فخصص لها مواد تبين لكل طرف حقه وتبين ايضا إن كان هذا العقد صحيحا او باطلا

وان من اسباب اختيارنا للموضوع هو الغوص اكثر في القانون الخاص في تخصصنا وبالتحديد في مجال العقود الخاصة والمعاملات بين الافراد وهو ما ينطبق على دراستنا هاته التي تقوم على تبيان احكام عقد العاريه في التشريع الجزائري . هذا عن الاسباب الخاصة اما عن الاسباب العامة لإختيارنا موضوع البحث فهي كثيرة نذكر منها إثراء المكتبات القانونية من حيث تبيان احكام العارية في التشريع الجزائري لأن الدراسات السابقة في هذا الشأن شحيحة وتكاد تنعدم مقارنة بدراسات في عقود اخرى .

اماعن اهداف الدراسة فهي : بيان موقف المشرع الجزائري من عقد العارية وماشرعه في هذا الشأن ومحاولة التطرق لبعض الغموض الذي يشوب هذا العقد

واهم الدراسات السابقة في هذا الشأن وان كانت قليلة خصوصا لطلبة كليات الحقوق في الجزائر نجد :

لعور ريم رفيعة ، رسالة ماجيستير في قانون الاعمال المقارن بعنوان آثار عارية الاستعمال في القانون الجزائري والقانون الفرنسي وهي رسالة مقدمة الى كلية الحقوق

والعلوم السياسية لجامعة احمد بن بلة بوهران للموسم الدراسي الجامعي 2012/2011 تناولت هاته الدراسة بالتفصيل عقد العارية وآثاره في كل من القانون المدني الجزائري والقانون المدني الفرنسي .

والصعوبات التي واجتهنا هي كثيرة لعل الابرز فيها هو شح المراجع المتخصصة في عقد العارية من كتب ومقالات وملتقيات تتطرق بصفة خاصة لهذا العقد حتى البحوث العلمية من مذكرات تخرج واطروحات دكتوراه تكاد تنعدم ان لم نقل عنها انها منعدمة تماما او موجودة لكن غير منشورة على مواقع الانترنات لتسهل علينا عملية البحث القانوني .مع ان هاته المعاملة أي العارية كما اسلفنا سابقا يتم التعامل بها وعلى شكل يومي بين افراد المجتمع لان كل انسان يحتاج الى وسائل موجود عند غيره فيستعيرها منه.

ومنه ستكون الاشكالية الرئيسية لبحثنا هي : **كيف نظم المشرع الجزائري أحكام عقد العارية ؟.**

للتتفرع عنها اربع اشكاليات فرعية:

ماهي خصائص عقد العارية ؟

ماهي شروط انعقاد عقد العارية ؟

وكيف عالج المشرع الجزائري آثار عقد العارية من إلتزامات بين طرفي العقد المعير والمستعير وكيف ينقضي هذا العقد؟

وماهي أهم مميزات عقد العارية عن بقية العقود المشابهة؟

واجابة لما سبق ذكره من اشكاليات سنخصص في الفصل الاول الذي سنتكلم فيه عن مفاهيم عامة لعقد العارية نتناول فيه بالشرح عموميات وخصائص عقد العارية في مبحث ومبحث ثاني نتطرق الى اركان عقد العارية . اما في الفصل الثاني الذي سيكون بعنوان آثار عقد العارية واهم مايميزها عن باقي العقود المشابهة نتناول مميزات عقد العارية عن باقي العقود المشابهة في مبحث اول وفي المبحث الاخير نتطرق فيه بالشرح الى التزامات كل من المعير والمستعير في عقد العارية وكذا طريقة انتهاء عقد العارية .

الفصل الأول :

الإطار المفاهيمي لعقد العارية

الفصل الاول : الإطار المفاهيمي لعقد العارية

تمهيد:

عقد العارية او عقد الاعارة من العقود التي نظمتها الشريعة الاسلامية وأدرجتها في صنف المعاملات . لتأتي بعدها مختلف القوانين العربية بالشرح والتعديل مثل القانون المدني المصري وقانون الموجبات اللبناني والقانون المدني الجزائري ليزيل هذا الاخير بعض اللبس والغموض .ولذلك سنتطرق في المبحث الاول الى عموميات عقد العارية ثم نختم هذا الفصل بتبيان اركان عقد العارية في المبحث الثاني .

المبحث الاول : عموميات وخصائص لعقد العارية

عقد العارية كغيره من العقود له عرفه المشرع الجزائري وخصصت له الشريعة الاسلامية احكاما وهو ما سنتناوله في عموميات عق العارية (المطلب الاول) وله خصائص يتميز بها عن بعض العقود المشابهة (المطلب الثاني)

المطلب الاول: عموميات عقد العارية

تعرف العارية على انها تمليك المنفعة في الحال بلا عوض فخرج هنا بقولنا في الحال الوصية بالمنفعة كالوصية بالسكن مثلا وبقولنا بلا عوض الاجارة والمال الذي ملكت منفعته يسمى عارية ومعار ومستعارا فلإعارة عقد يقصد بها تمليك المنفعة.[1]

والاعارة لغة بمعنى تعور الشيء واستعاره يعني طلبه اما اصطلاحا فاتفقت جل التعريفات تقريبا على معنى واحد فعرفتها القوانين المدنية العربية اهمها القانون المدني المصري في المادة 635 على <<ان العارية عقد يلتزم به المعير ان يسلم المستعير شيئا غير قابل للاستهلاك ليستعمله بلا حدود لمدة معينة او في غرض معين على ان يرده بعد الاستعمال >>[2] اما الماده847 من القانون المدني العراقي فذكرت <<ان الاعارة عقد يسلم به شخص لآخر شيئا غير قابل للاستهلاك يستعمله بلا عوض على ان يرده بعد الاستعمال ولا تتم الاعارة الا بالقبض >>[3]

اما تعريف المشرع الجزائري لعقد العارية وهو ما يهمنا في دراستنا هذه فلقد عرف العارية تعريفا نافيا للجهالة فاوضحت الماده 538 من القانون المدني على انها<< عقد يلتزم بمقتضاه المعير ان يسلم المستعير شيئا غير قابل الاستهلاك يستعمله بلا عوض لمدة معينة او لغرض معين على ان يرده بعد الاستعمال >>[4]

أما حكمها فهي مستحبة بإجماع المسلمين. "وقال ابن هبيرة" :اتفقوا على أنها جائزة وقربة مندوب إليها وأن للمعير ثوابًا.

وقيل :إن العارية واجبة، قال الشيخ تقي الدين بن تيمية" :تجب مع غِنَى المالك؛ للآية. وهو قول لأحمد كما أنه قول للمالكية، قال الشيخ عبد الرحمن السعدي في قوله تعالى} :وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ{، أي :يمنعون إعطاء الشيء الذي لا يضر إعطاؤه على وجه العارية كالإناء والفأس ونحو ذلك مما جرت العادة ببذله والسماح به، لأن الله لَامَ مَنْ لم يفعل ذلك[5]".

وبالتالي فقد أجمع فقهاء المسلمين على ان العارية مشروعة فاستدلوا بما ذهبوا إليه بسورة الماعون وماورد فيها في الآية :<< **ويمنعون الماعون>>** . فروى ابن عباس وابن مسعود

[1] منير القاضي ؛ شرح المجلة ،ج2،مطبعة التفيض الاهلية ، بغداد ، العراق ، 1940-1941، ص214

[2] عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،ج6، الايجار والعارية ، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2004، ص 893

[3] عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق ، ص896

[4] المادة 538 من القانون 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ، المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26سبتمبر 1975 من ج ر, عدد 78 السنة الثانية عشر الصادرة يوم 03سبتمبر1975

[5] عَبد الله بن محمد الطيّار،الفقه الميسر،ج7، ط1،مَدَارُ الوَطن للنَّشر، الرياض - المملكة العربية السعودية ،1432/ 2011، ص191

ان المقصود بالماعون هو العواري (جمع عارية) وهي القدر او الدلو او الميزان وسائر ماعند الانسان وينتفع به فيجب عدم منعه عن الاخرين بأن يعار اليهم للانتفاع به ورده بعد ذلك [1]

المطلب الثاني: خصائص عقد العارية.

يستخلص من النص المادة 538 من القانون المدني ان العاري عقد رضائي (الفرع الاول)وان العارية عقد ملزم لجانبين (الفرع الثاني) وان عقد العارية من عقود التبرع (الفرع الثالث) و ان عقد العارية عقد لا ينقل ملكية الشيء المعار (الفرع الرابع).

الفرع الاول : العارية عقد رضائي.

طبقا لأركان عقد العارية الذي سنتناوله في المبحث الثاني من هذا الفصل ان العارية يكفي لإنعقادها تطابق الايجاب والقبول . وهذا ماجنحت اليه المحكمة العليا عند وصفها العارية بأنها عقد رضائي[2].

وهذا بالرغم انها من عقود التبرع كما انها ليست بالعقد العيني لأنه لا يشترط في إنعقادها تسليم الشيء المعار الى المستعير. و التسليم ليس ركنا في عقد العارية بل هو مجرد التزام في ذمة المعير ينشأ بعد ان تنعقد العارية.

الفرع الثاني : العارية عقد ملزم لجانبين.

ان عقد العارية يعتبر إلتزاما في ذمة المعير والمستعير.فالمعير يلتزم بتسليم الشيء موضع الاعارة وكذلك يلتزم المستعير بإستعمال الشيء المعار في الغرض المعد له كما يلتزم بضمان الشيء المعار أي بالمحافظة عليه ويلتزم بأن يرده عند إنتهاء آجال المدة المحددة سلفا وإلتزامات الطرفين هنا تعتبر آثار لعقد العارية وهو ماسنخصص له مبحثا كاملا في الفصل الثاني .

الفرع الثالث : العارية من عقود التبرع

صُنفت العارية ممن عقود التبرع لأن المعير عند إعارته الشيء المعار للمستعير لايأخذ عوضا عن ذلك وإلاّ إشبهت العارية او تداخلت فيما بينها وبين الايجار والقرض وغيرها من

[1] محمد محب الدين ابراهيم سليم ، احكام ضمان العارية-دراسة مقارنة-، كلية الحقوق ، جامعةالمنوفية،ب ب ن ، ب س ن،ص 13
[2]قرار المحكمة االعليا المؤرخ في 2001/02/13 ، رقم 22848 ، المجلة القضائية سنة 2002 العدد الاول ، ص 203.

عقود المشابهة كما ان العارية تبرع بالنسبة الى المستعير لأنه لايعطي شيئا للمعير في مقابل استعارته[1] . وأهم مايميزها عن عقود التبرع ان الشيء المعار يرجع من المستعير الى المعير وفق العقد الموجود بين الجانبين .

الفرع الرابع: العارية غير ناقلة للملكية.

إن العارية تنقل حق الانتفاع بالشيء المعار وفقط أي انها لا تنقل ملكية الشيء المعار للمستعير وهذا وفق وجودها ضمن أحكام عقد العارية في الفصل الثاني من الباب الثامن من القانون المدني الجزائري والذي ينص على العقد المتعلقة بالانتفاع بالشيء . كما ان الفقه قد ميز في عقود التبرع بين عقود التفضيل والهبات فعقود التفضيل يولي المتبرع فيها المتبرع له فائدة دون ان يخرج عن ملكية ماله اما الهبات فيخرج منها المتبرع عن ملكية المال المتبرع به . ومن ثم تكون العارية عقد تفضل لان المعير يتبرع بمنفعة العين دون ان يخرج من ملكيتها[2]

المبحث الثاني : أركان عقد العارية .

قد ذكرنا سابقا أن العارية هي عقد من عقود التبرع إذا فهي تسري عليها أغلب مايسري على بقية العقود من رضا وأهلية (المطلب الأول) ومحل وسبب(المطلب الثاني) .

المطلب الاول : الرضا والاهلية من أركان عقد العارية .

[1] عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع سابق ، ص896
[2] عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع سابق ، ص896

من بين أركان مختلف العقود هو الرضا (الفرع الاول) وحتى تكتمل صحة الرضا لا بد من توافر الاهلية (الفرع الثاني).

الفرع الاول : الرضا

يُعرف التراضي أنه توافق ارادة المتعاقدين على احداث الاثر المقصود من العقد[1] ، فيجب لإنعقاد عقد العارية تطابق الايجاب والقبول وهذا بتبادل الطرفين التعبير عن ارادتهما ويكون التعبير صريحا كأن يكون باللفظ المعبر عنه صراحة او كتابة او اشارة تستعمل عرفا وان تكون بإتخاذ موقف يُفهم منه انه قد قبل العرض[2] وقد يكون التعبير ضمنيا لأنه لا يوجد نص في احكام عقد العالية قضى بأن يكون التعبير صريحا ومنه فالمفهوم بالخلف انه قد يكون التعبير ايضا ضمنيا في حالة عدم الاتفاق على ان يكون التعبير صريحا[3] اما في حالة ما عبر احد المتعاقدين عن ارادته بالسكوت و اتصل ذلك الايجاب بتعامل سابقٍ بين المتعاقدين او اذا كان الايجاب لمصلحة من وُجه اليه فان السكوت يعتبر قبولا[4] كما لاتوجد احكام خاصة يختص بها عقد العارية في مجال عيوب الارادة فتسري عليها القواعد العامة المقررة في هذا الشأن من غلط واكراه واستغلال وتدليس[5]

الفرع الثاني : الأهلية

تصنف العارية على انها من عقود التبرع وهي ليست ناقلة للملكية كما اسلفنا الحديث عنها في خصائص عقد العارية والمعير لا يُشترط فيه ان يكون مالكا للشيء المعار فالحائز له حق الاعارة وحتى المرتهن والمستأجر كذلك ولما كانت العارية عقدا نافعا نفعا محضا للمستعير فيكفي ان تتوافر فيه اهلية التعاقد فالصبي المميز له ان يستعير ما دام انّ استعارته للشيء موضع الاعارة سيعود عليه بالنفع المطلق[6] كما تجدر الاشارة هنا إلى نص الماده 542 من القانون المدني الجزائري قد ابطلت إعارة الشيء المعار من قبل المستعير الى شخص اخر دون إذن المعير ولو كان المستعير حائزا للشيئ المعار ونصت المادة <<**... على انه ولا يجوز له دون ابن المعير ان يتنازل عن الاستعمال للغير ولو تبرعا** >>[7] .

الفرع الثالث : المحل

[1] محمد صبري السعدي، القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للإلتزامات ، ج1، مصادر الالتزام- التصرف القانوني- العقد والارادة المنفردة، ط1،دار الهدى ،1992-1993، ص79.
[2] لمادة 59 من القانون 75-58 ، السابق الاشارة إليه
[3] المادة 60 من القانون 75-58 ، السابق الاشارة إليه.
[4] المادة 68 من القانون 75-58، السابق الاشارة إليه.
[5] عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع سابق ، ص903.
[6] عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق، ص903.
[7] المادة 542 من القانون 75-58، السابق الاشارة اليه

المحل هو ركن جوهري في عقد العارية كغيرها من سائر العقود وذلك أن عدمه او الإخلال به يعتبر العقد وكأنه لم يكن فمن المادة 92 من القانون المدني أوضحت ان يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا ومحققا بقولها << **يجوز ان يكون محل الإلتزام شيئا مستقبلا ومحققا**[1] >> . ونصت المادة 93 قانون مدني ان إستحالة المحل او كونه مخالفا للنظام والاداب كأن يكون محل الاعارة سلاحا او ألات انتاج المخدرات كان العقد باطلا بطلانا مطلقا << **إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته أو مخالفا للنظام العام أو الاداب العامة كان باطلا بطلانا مطلقا** >>[2].

ومما تجدر الاشارة اليه انه يجب ان يكون المحل معينا او قابلا للتعيين وان يكون التعيين تعيينا كافيا نافيا للجهالة الفاحشة وهذا ما ذهبت اليه المادة 94 من القانون المدني :<< **اذا لم يكن محل الالتزام معينا بذاته ، وجب ان يكون معينا بنوعه ، ومقداره و إلا كان العقد باطلا . ويكفي ان يكون المحل معينا بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره . واذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيئ من حيث جودته ولم يمكن تبين ذلك من العرف او من أي ظرف آخر. التزم المدين بتسليم شيء من صنف المتوسط** >>[3] ومضمون ذلك انه عند إستحالة تعين الاعارة إلتزم المعير بتسليم المستعير شيئا من الصنف المتوسط كأن يلتزم المعير بتسليم المستعير هاتفا من النوعية المتوسطة مع وجود انواع أخرى من الهواتف أفضل او أسوء من ذاك الهاتف موضع الاعارة لأن الاتفاق بينهما جرى بتسليم هاتفٍ من المعير للمستعير و سكت .

الفرع الرابع : السبب

ان السبب في عقد العارية هو الباعث الدافع الى التعاقد[4] فاذا كان الباعث غير مشروع كانت العارية باطلة[5] كأن يعير شخصٌ لشخصٍ اخر سيارةً لنقل المخدرات أو ان يعيره سلاح صيد ليرتكب به جريمة قتل كان عقد العارية هنا عقدا باطلا وهذا ما قضت به الماده97 من التقنين المدني الجزائري بقولها **:<< اذا التزم المتعاقد من غير مشروع او لسبب مخالف للنظام العام اول الاداب كان العقد باطلا**[6]**>>**.

[1] المادة 92 من القانون 75-58، السابق الاشارة اليه
[2] المادة 93 من القانون 75-58، السابق الاشارة اليه
[3] المادة 94 من القانون 75-58، السابق الاشارة اليه
[4] عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق، ص905.
[5] عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق، ص905.
[6] المادة 97 من القانون 75-58، السابق الاشارة اليه

ونصت الفقرة الاولى من المادة 98 قانون مدني على ان **:<< كل إلتزام مفترض ان له سبب مشروع ما لم يقم الدليل على ذلك ...>>**[1] وفحوى هذه المادة ان السبب يفترض ان يكون دوما مشروعا حتى يثبت العكس واذا تبين ان الباعث الدافع لاحد المتعاقدين غير مشروع وكان المتعاقد الاخر على علم به بطل العقد وهو ما اشارت اليه المادة 97 من القانون المدني اما في حاله العكس أي اذا كان المتعاقد ليس علم فلا يكون العقد باطلا فياخذ في هذه الحالة بالإرادة الظاهرة لا بالإرادة الباطنة[2].

أما اذا كان السبب صوريا وقام الدليل على ذلك فعلى من يدعي ان للالتزام سببا اخر مشروعا ان يثبت ما يدعيه وهو ما ذهب اليه المشرع الجزائري في المادة 98 قانون مدني اذ نصت الفقرة الثانية من نفس المادة بقولها: <<**... يعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي ان للالتزام سببا اخر مشروعا أن يثبت مايدعيه.**>>[3]

ومثال ذلك كأن يعير خالد الى جمال سلاح صيد ليصطاد الغزال او يقضي به على كلاب ضالة ومشردة وذكر هذا السبب في العقد كان العقد صحيحا وان قتل جمال شخصا آخر ولو متعمد بنفس السلاح المستعار من خالد.

[1] المادة 98 من القانون 75-58، السابق الاشارة اليه
[2] علي فيلالي ص75
[3] المادة 98 من القانون 75-58، السابق الاشارة اليه

خلاصة الفصل الاول:

عرف المشرع الجزائري عقد العارية في المادة 538 من القانون المدني ومن نص المادة اتضح لنا ان عقد العارية هو عقد ملزم لجانبين كما انها عقد رضائي ومن عقود التبرع وهقد غير ناقل للملكية . ويكون عقد العارية باطلا في حال اختل ركن من اركانه الاربعة الرضا والاهلية والمحل والسبب وهي نفس الاركان الموجودة في أغلب العقود.

الفصل الثاني :

مميزات عقد العارية عن باقي العقود المشابهة وآثارها

الفصل الثاني: مميزات عقد العارية عن باقي العقود المشابهة وآثارها

بعد التطرق الى مفهوم عقد العارية وبيان خصائصه وأركانه نتطرق الى الجزء الأهم من دراستنا و هو تحديد نطاق عقد العارية ثم تحديد أثاره التي تظهر في التزامات أطرافه.

ولعقد العارية خصوصية خاصة هي التي دفعت المشرع الجزائري لتنظيم أحكامه كما إن للاهميه التي يكتسبها في مجال المعاملات دورا أدى للتشريع والفقه والقضاء أن يدرس طبيعة هذا العقد(**مبحث أول**) من خلال تمييز تحديد الالتزامات التي يخلفها وفي هذا السياق نتطرق في هذا الفصل الى تمييز العقد العارية عما يشابهه من بعض العقود ثم الى تحديد التزامات أطراف عقد العارية (**مبحث ثاني**).

المبحث الأول: التفرقة بين عقد العارية و ما يشابهه من عقود

لقد تطرقنا الى مفهوم عقد العارية و اركانه في الفصل السابق لكن وجب التنبيه لازالة بعض اللبس في تحديد نطاق عقد العارية لان به بعض الخصائص تتداخل و بعض العقود الاخرى و هو ما يدفعنا لتمييز عقد العارية عما يشابهه من عقود مشيرين الى اهمية هذه التفرقة.

و لقد قسمنا هذا المبحث الى ثلاثة مطالب تطرقنا في **المطلب الاول** الى التفرقة بين العارية و الوديعة و **المطلب الثاني** بين العارية و عقد الايجار و**المطلب الثالث** بين العارية و الهبة.

المطلب الأول : تمييز عارية الإستعمال عن عقد الوديعة

عقد الوديعة نص عليه القانون المدني الجزائري في الفصل الثالث من الباب التاسع الذي يحمل عنوان العقود الواردة على العمل، و قد عرفتها المادة 810 من نفس القانون على أنه عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئًا منقولاً إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه لمدة و على أن يرده عينًا، و قد ورد نفس التعريف في القانون المدني الفرنسي[1] .

يمكن إستخراج نقط التشابه و الإختلاف بين العقدين و تتمثل في ما يلي:

-من خلال تعريف الوديعة، يظهر أنّ المودع لديه ملزم بالمحافظة على الشيئ المودع و على أن يرده عينًا، و هذا ما يشبه إلتزام المستعير بالمحافظة على الشيئ المعار و رد الشيئ عينًا و ليس نظيره أو ما يماثله.

-قد يتشابه العقدان، في أن سواء في عقد العارية أو في عقد الوديعة، لا تنتقل ملكية الشيئ محل العقد، لأن المستعير و المودع لديه ملزمان برد الشيئ.

-إن المودع لديه لا يمكنه إستعمال الشيئ إلا بإذن المودع[2] ، فالمودع لديه لا يستعمل الشيئ بل يحافظ عليه فقط، إلا حالة إذن المودع.

و هذا ما يخالف أحكام العارية التي تمكّ ن المستعير من إستعمال الشيئ المعار و هو غرض العقد في حد ذاته.

و يستخلص الفرق بين العقدين أيضَا من أن عقد الوديعة ضمن العقود الواردة على عمل أما عقد العارية من العقود الواردة على الإنتفاع بالشيئ.

-نقطة إختلاف أخرى تتمثل في أن الوديعة عقد ينصب على المنقولات فقط، و هذا ما نص عليه القانون المدني الجزائري و القانون المدني الفرنسي[3] ، و هذا ما يختلف مع عقد العارية، إذ أن هذا الأخير يمكن أن يكون الشيئ المعار عقارًا، كإعارة مسكن أو مستودع، و

[1] Art. 1915 C. civ: " le dépôt , en général est un acte par le quel on reçoit la chose d'autrui , a la charge de la garder et de la restituer en nature . "

[2] المادة 811 من القانون المدني الجزائري : " ... و ليس له أن يستعملها دون أن يأذن له المودع في ذلك صراحة أو ضمنيًا و نص القانون المدني الفرنسي على

Art. 1930 C. civ. fr : " il ne peut se servir de la chose déposée , sans la permission expresse ou présumée du déposant

[3] المادة 810 من القانون المدني الجزائري.

Art. 1918 C. civ. fr : " il ne peut avoir pour objet que des choses mobilières. " .

هذا ما سنتناوله بالتفصيل في المبحث الأول من الفصل الثاني من هذا الباب، تحت عنوان ركن المحل في عقد العارية.

-سبق و أن بينا أن عقد العارية يكون مجاني أي لا يمكن للمعير تلقي أي عوض من المستعير مقابل إعارته الشيئ، أما فيما يخص الوديعة فالقانون المدني الجزائري ينص على إختيارين، إذ يمكن أن تكون الوديعة بدون أجر كما يمكن أن تكون بأجر[1] .

و ذلك على غرار ما نص عليه القانون المدني الفرنسي، إذ نص على أن عقد الوديعة يكون بدون عرض في المادّة 1917 على إمكانية الوديعة[2] يكون بدون عوض في المادة 2018 دفع أجر للمودع لديه.

إذن إذا كانت الوديعة مقابل أجر هنا التفريق بين عقد العارية و عقد الوديعة واضح و لا يطرح أي إشكال.

و إذا كان عقد الوديعة بدون أجر، و لم يؤذن المودع للمودع لديه إستعمال الشيئ، هنا أيضًا لا يوجد أي صعوبة في التفريق بين العقدين.

لكن إذا كان عقد الوديعة بدون أجر، أي قام المودع بإيداع الشيئ الغير قابل للإستهلاك لدى المودع لديه، و لم يتلقى هذا الأخير أي أجر، و مع ذلك أذن له المودع بإستعمال الشيئ، ففي هذه الحالة هذا العقد يشبه و يتطابق تمامًا مع عقد العارية.

لأن الوديعة في هذه الحالة هي مجانية أي بدون أجر، و سلم المودع الشيئ للمودع لديه لكي يحافظ عليه، و يستعمله أيضًا، فهل نحن أمام عقد وديعة أم هذا العقد هو عارية ؟

لقد طرحت قضية أمام القضاء الفرنسي، تتعلق ببرامل بنزين وضعتها شركات نفطية في محطات خدمة، و قد وقع إشكال حول وصف هذا العقد، فهل هو عقد إيداع أم عقد عارية؟ إذ أن محطات الخدمة كانت تستعمل برامل البنزين، و قد أجاب

[1] المادة 812 من القانون المدني الجزائري : " إذا كانت الوديعة بغير أجر وجب على المودع لديه أن يبذل من العناية و إذا كانت الوديعة بأجر فيجب دوما أن يبذل في حفظها عناية الرجل المعتاد. " .

[2] Art. 1917 C. civ. fr: " le dépôt proprement dit est un contrat essentiellement gratuit 3- Art. 1918 C. civ. fr : " La disposition de l'article précédent doit être appliquée avec plus de rigueur :
1° si le dépositaire s'est offert lui-même pour recevoir le dépôt ;
2° s'il a stipulé un salaire pour la garde du dépôt … "

.القضاء الفرنسي بوصف العقد بعارية مال منقول و ليس وصف الإيداع [1].

و حالة وضع عقار بتصرف الغير لتخزين سلع معينة، و ذلك بدون أي مقابل، فهل نكون أمام عقد عارية العقار لتخزين السلع، أم هو عقد وديعة لأن السلع وضعت بين أيدي الشخص للمحافظة عليها ؟

و قد بين القضاء الفرنسي موقفه في هذه المسألة و إعتبر هذا العقد عارية [2].

يوجد نقطة إختلاف أخرى بين العقدين، تتمثل في أن عقد الإيداع يبرم لفائدة المودع، على خلاف عقد العارية الذي يستفاد منه المستعير

أيضا، المودع يمكنه طلب إسترجاع الشيئ المودع، في أي وقت، و ذلك طبقا لما نصت عليه المادة 814 من القانون المدني الجزائري، و المادة 1144 من القانون المدني الفرنسي.

أما المعير لا يمكنه طلب رد الشيئ المعار قبل إنتهاء مدة العارية، إلا إذا توافرت إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 848 من القانون المدني الجزائري، و المادة 1551 من القانون المدني الفرنسي.

المطلب الثاني : تمييز عارية الإستعمال عن عقد الإيجار

عقد الإيجار هو عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الإنتفاع بشيئ لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم[3] و قد ورد نفس التعريف في القانون المدني الفرنسي[4] .

قد يتحد عقد العارية مع عقد الإيجار في أن كلا منهما متعلق بالإنتفاع بالشيئ، و يجب في كلا منهما إسترداد الشيئ بعد إنقضاء المدة المتفق عليها، إلا أن القواعد التي يخضع لها أحد العقدين تختلف جوهريا عن القواعد التي تخضع لها العقد الأخر.

و الفرق الأكبر هو أن عقد العارية، عقد مجاني، بينما عقد الإيجار هو بعوض و هذا ما نصت عليه المادة 458 من القانون المدني الجزائري و المادة 1801 من القانون المدني الفرنسي.

[1] J. HUET, op. cit, p. 925 (Trib. com. Seine. 11 juin 1951, gaz. pal. 1951(.

[2] Colmar . 18 avril 1806 : le prêt d'une cave pour y entreposer des pièces d'eau de vie qualification de dépôt écartée . (J. HUET, op. cit, p. 925)

[3] المادة 458 فقرة 1 من القانون المدني الجزائري.

[4] Art. 1709 C. civ. fr: " le louage des choses est un contrat par le quel l'une des parties s'oblige a faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps , et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer . "

و إذا تلقى المعير عوض مقابل تسليمه الشيئ إلى المستعير بغرض إستعماله فيعتبر هذا العقد إيجارا و ليس عارية، و هذا ما أكدته المحكمة العليا الجزائرية التي وصلت إلى أن العارية من عقود التبرع، أي بدون عوض، فإذا أثبت قيام المعاوضة

فإنها تنقلب إلى إيجار[1] ، و وصلت أيضا إلى ذلك محكمة النقض الفرنسية إذ إعتبرت

أن تلقي تعويض شهري مقابل شغل الأمكنة يجعل العقد إيجارًا و ليس عارية .

زيادة على ذلك عقد الإيجار يجب أن ينعقد كتابة، إذ يشترط القانون المدني الجزائري شكلية معينة و كل إتفاق يخالف ذلك يعد باطلاً و ذلك ثابت أيضا من إجتهادات المحكمة العليا الجزائرية التي إعتبرت أن الإيجار لا يثبت إلا عن طريق عقد إيجار مكتوب أو وصولات الإيجار و أن شغل الأمكنة مهما كانت مدته لا يمنح. للشاغل المادي صفة المستأجر.

لكن القانون المدني الفرنسي سمح بإنعقاد عقد الإيجار بصفة شفهية فيما يخص الأموال المنقولة، أما إذا إنصب العقد على عقار فلا يمكن إنعقاده شفاهة بل يشترط الكتابة ، و هذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية و هذا ما يختلف عن عقد العارية. الذي لا يشترط فيه وجود أي شكل معين، و إثباته يكون بكل الوسائل.

المطلب الثالث : تمييز عارية الإستعمال عن عقد الهبة:

الهبة هو عقد بمقتضاه يمكن شخص لآخر أمواله أو جزء منها على سبيل التمليك و ذلك بدون عوض[2] ، قد تتفق العارية مع الهبة في أن كلا منهما بدون عوض، إذ أن عقد الهبة بموجبه يوضع لمصلحة الموهوب له مالاً، و ذلك مجانًا، كما هو الحال بالنسبة للعارية، إذ المعير لا يتلقى أي عوض من المستعير، فكلا العقدين من عقود التبرع، لكن هذه نقطة تشابه هي الوحيدة، و يختلف العقدين في نقاط أخرى تتمثل في ما يلي:

-عقد الهبة ناقل للملكية، إذ ملكية المال محل الهبة ينتقل إلى الموهوب له، و ذلك على عكس عقد العارية الذي لا ينقل ملكية المال المعار بل هو وارد على سبيل الإنتفاع فقط، و المستعير ملزم بإرجاع الشيئ إلى المعير عند نهاية المدة أو الغرض المحدد لذلك .

[1] قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1993/05/26رقم 15815 ، المجلة القضائية سنة 1113 ، العدد الثالث،ص49.

[2] من قانون الأسرة الجزائري : " الهبة هو تمليك بلا عوض . " . / 3 - نصت المادة 202

إذن لا يوجد صعوبة للتفريق بين العقدين، لكن يطرح إشكال عندما ينصب التصرف على منقول في المجال العائلي، كمثال يسلم الزوج لزوجته مصوغ ملك لعائلته، ففي هذه الحالة هل ملكية المصوغ تنتقل إلى الزوجة أم هي على سبيل الإنتفاع فقط؟

أما في عقد الهبة فالموهوب له لا يلزم بإرجاع المال الموهوب له بل أصبح يملكه.

و قد طرحت تلك القضية أمام القضاء الفرنسي تتلخص في أن زوج سلم لزوجته وعند إنفصال الزوجين، طرح الإشكال هل الزوجة bijoux de familles حلي يمكنها المحافظة على المصوغ أم عليها إرجاعه؟ أي هل الزوج وهب لها ذلك المصوغ أم أعاره لها فقط؟

و قد أجاب القضاء الفرنسي أنه عقد عارية و ليس عقد هبة، و أ لّزمت الزوجة بإرجاع المصوغ إلى الزوج و عائلته، إذ وصف العقد بعارية المصوغ من طرف. الزوج إلى الزوجة، لكن عقد الهبة كان بين والدي الزوج و إبنهم[1].

-العقدان يختلفان أيضا في أن عقد الهبة يجب أن ينصب في قالب رسمي، و ذلك تحت طائلة البطلان إذ تراعى في إنعقاده قانون التوثيق في العقارات و الإجراءات الخاصة في المنقولات و إلا بطلت الهبة[2] ، و ذلك على غرار ما نص عليه القانون المدني الفرنسي، الذي ألزم أن تكون الهبة في عقد رسمي [3].

على خلاف عقد العارية الذي لا يشترط في إنعقادها أية شكلية.

لكن إذا إتفق المتعاقدان، أن المستعير يمكنه أخذ الفوائد الناتجة عن إستعمال الشيئ المعار، نكون أمام عقد مختلط من عقد عارية و عقد هبة.

قد تم طرح قضية أمام القضاء الفرنسي، تتلخص الوقائع في أنه، تم إبرام عقد2003 ، ينصب على أراضي فلاحية، مع أخذ المستعير الثمار /08/ عارية بتاريخ 11 الناتجة عن تلك الأراضي، و تتمثل تلك الثمار في حشيش، و تنتهي مدة العارية2003 ، و ورثته رفضوا تنفيذ /08/ 2003 ، ثم توفي المعير بتاريخ 25 /11/ بتاريخ 11 العقد.

قام المستعير برفع دعوى، مطالبا تعويض مقابل الحشيش الذي كان بإمكان المستعير إنتاجه وفق الإتفاق الذي أبرمه مع المعير.

قد صدر قرار ألزم ورثة المعير بدفع للمستعير تعويضات قدرها 6000 أورو، بعد ذلك قام الورثة بالطعن بالنقض ضد القرار، على أساس أن مورثهم قام بإبرام عقد عارية، و طبقا للمادة 1588 من القانون المدني الفرنسي، لا يمكن للمستعير إستهلاك الشيئ المعار

[1] 1 - H. Capitant, F. Terré. Y. Lequette, les grands arrets de la jurisprudence civile, t. 1, (introduction, personnes, famille, biens, regimes matrimoniaux, successions). 11 eme Ed, dalloz, p. 425 .

[2] المادة 205 من قانون الأسرة الجزائري

[3] Art. 931 C. civ. fr; " tout actes portant donation entre vifs seront passés devant notaires , dans la forme ordinaires des contrats , et il en restera minute sous peine de nullité . "

بإستعماله، بل هو ملزم برد الشيئ دون تلفه أو التغيير فيه، و بأخذ المستعير الحشيش قد يسبب تغيير في تلك الأراضي، كما أن عقد الهبة يجب أن ينصب في قالب رسمي، لكن المعير و المستعير لم يقوموا بالكتابة.

أصدرت محكمة النقض الفرنسية قرارها برفضها لورثة المعير ذلك الطعن، على أساس أن مورثهم إتفق مع المستعير بأخذ الثمار الناتجة عن الأراضي محل العارية.

هنا نستخلص أن محكمة النقض الفرنسية بعدم جوابها عن الدفع المثار من طرف ورثة المعير المتعلق بعدم كتابة عقد الهبة بشكل رسمي، أن عقد هبة للثمار الناتجة عن شيئ محل عارية، لا يلزم إثباته كتابة.

و هكذا بينا أهم نقط التفريق بين عقد العارية و العقود التي يمكن أن تلبس به، كما يمكن الإشارة إلى التمييز بين عقد العارية و حق الإنتفاع، إذ يعطي لكل من المستعير و المنتفع الحق في إستعمال شيئ ملك للغير[1].

المنتفع على خلاف المستعير، له الحق في إيجار، رهن حق الإنتفاع، و حتى أما المستعير فهو ملزم بالإستعمال الشخصي للشيئ[2]، التنازل عليه لفائدة شخص آخر المعار.

كما أن المنتفع له الحق في أخذ كل الثمار الناتجة عن إستعمال الشيئ المنتفع به، أما المستعير لا يمكنه ذلك إلا حالة الإتفاق مع المعير.

و الإنتفاع يمكن أن يكون بعوض كما يمكن أن يكون مجانا، لكن العارية تكون إلزاما بدون عوض، و المنتفع ملزم أيضا بالقيام ببعض الإجراءات لا يلتزم بها المستعير، و هذا ما نصت عليه المادة 581 من القانون المدني الجزائري، و المادة 851 من القانون المدني الفرنسي، إذا كان المال المقرر عليه حق الإنتفاع منقولا، وجب جرده و لزم المنتفع تقديم كفالة.

و يمكن تفريق عارية الإستعمال عن حق الإستعمال و حق السكن، طبقا للمواد من 588 إلى المواد 588 من القانون المدني الجزائري، و طبقا للمواد من 528 إلى535 من القانون المدني الفرنسي، حق الإستعمال و السكن هو حق الإنتفاع محدد بقدر ما يحتاج إليه صاحب الحق و أسرته.

[1] المادة 548 من القانون المدني الجزائري ، و المادة 885 من القانون المدني الفرنسي.
[2] المادة 852 من القانون المدني الفرنسي.

إن حق المستعير ليس محدد بالطريقة التي يحددها حق الإستعمال و السكن للمنتفع بهذا الحق، لأن كيفية إستعمال الشيئ المعار محدد في العقد، و على حسب طبيعة الشيئ المعار، و للغرض الذي إتفق عليه المتعاقدان.

كما لا يمكن للمنتفع بحق السكن و حق الإستعمال أن يتنازل عن هذا الحق لفائدة شخص آخر إلا بشرط صريح، و هذا ما يتشابه مع عارية الإستعمال، إذ أن المستعير ملزم بالإستعمال الشخصي للشيئ المعار إلا حالة إذن المعير.

لكن بالنظر إلى القضايا التي طرحت أمام القضاء الفرنسي، المتعلقة بصعوبة التفريق بين عقد العارية و عقد آخر، الأكثر تتعلق بالتفريق بين عقد العارية و عقد الهبة و أيضا التفريق بين عارية الإستعمال و عارية الإستهلاك.

و التفريق بين العقود السابقة الذكر مع عارية الإستعمال أهمية كبيرة، لأن متى وصفنا أن العقد أصل النزاع عارية إستعمال، أحكامه تختلف عن أحكام عقد آخر كأحكام عقد الإيجار أو أحكام عقد الوديعة، لأن الإلتزامات التي يرتبها العقد في ذمة كل متعاقد و المسؤولية التي يتحملها كل متعاقد تختلف من عقد إلى آخر.

المبحث الثاني :اثار عقد العارية

يخلف عقد العارية كغير من العقود التزامات تقع على عاتق اطرافه و قد نظم القانون المدني التزامات المعير و المستعير، وبما أن الشيء المعار هو محل عقد العارية فان الالتزامات تتمحور حوله، لم يفصل القانون المدني في الالتزامات و هو ما يدفعنا لرجوع الى الشريعة العامة او قياس عقد العارية عما يشابهه من العقود لتفصيل و هذا ما سيتم تبيانه .

لقد قسمنا هذا المبحث الى مطلبين تطرقنا في المطلب الاول لالتزامات المعير و في المطلب الثاني الى التزامات المستعير.

المطلب الاول : إلتزامات المعير في عقد العارية

الفرع الأول : التزام المعير بتسليم الشيئ المعار بالحالة التي يكون عليها وقت الإنعقاد و تركه طول مدة العارية.

سنبين في المطلب الأول من هذا المبحث ما المقصود بإلتزام المعير بتسليم الشيئ المعار بالحالة التي يكون عليها وقت الإنعقاد، كما نتناول في المطلب الثاني إلتزام المعير بترك الشيئ المعار طول مدة العارية و الإستثناءات الواردة عن هذا الإلتزام[1] .

أولا : إلتزام المعير بتسليم الشيئ بالحالة التي يكون عليها وقت الإنعقاد

نصت المادة 538 من القانون المدني الجزائري على التزام المعبر بتسليم شيئا قابل للاستهلاك للمستعير

تم تصت المادة 339 من نفس القانون على أنه يلتزم المعير أن يسلم المستعير الشيئ المعار بالحالة التي يكون عليها وقت الإنعقاد

أما القانون المدني الفرنسي إكتفي بالنص عن هذا الإلتزام مرة واحدة فقط على خلف القانون المدني الجزائري الذي نص على الإلتزام بالتسليم مرتين.

و تسري كقاعدة عامة على التزام المعير تسليم الشيئ المعار للمستعير، القواعد المقررة في إلتزام المؤجر يتسليم العين المؤجرة للمستأجر، و في إلتزام البائع يتسليم الشيئ المنيع للمشتري[2] .

قد نصت المادة 476 من القانون المدني الجزائري، على أن المؤجر يلتزم بتسليم العين المؤجرة للمستأجر في حالة تصلح للاستعمال المعد لها تبع إتفاق الطرفين.

كما نصت المادة 1720 من القانون المدني الفرنسي، على أن المؤجر يلتزم بتسليم الشيئ في حالة حسنة من الترميم من جميع الوجوه [3].

يجب إذن أن تكون العين وقت التسليم في حالة حسنة تصل معها الأداء الغرض المقصود من إيجارها، و يرجع في معرفة هذا الغرض إلى إتفاق الطرفين

في حالة عدم وجود إتفاق، يجب الرجوع إلى طبيعة العين المؤجرة، فالمنزل المؤجر للسكن يجب أن يسلم صالح الأبواب و التوافق، تقطيف الحيطان، كامل المفاتيح، سليم أساتك الكهرباء و الأجهزة الأخرى[4] .

[1] Art. 1875 C. civ. E: "la pret a las est un contrat par la qual lune des petisi limeung chors ante pour son avis, a la charge par le presa de la reato pa s'en streseni

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري في العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الإيجار و العارية، المرجع السابق، ص.. 1523

[3] Art. 1720 CC. $: le balleros de delives la chose en bon stat de reparations

[4] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق ص 224

لكن المادة 539 من القانون المدني الجزائري، تنص على أن المعير ملزم بتسليم الشيئ المعار بالحالة التي يكون عليها وقت إنعقاد العارية، على خلاف ما نصت عليه المادة 467 من نفس القانون، بإلزام المؤجر أن يسلم العين المؤجرة في حالة تصلح الإستعمال المعد لها تبع الإتفاق

أي إذا وجد إتفاق أن تسلم العين المؤجرة بالحالة التي كانت عليها وقت إنعقاد عقد الإيجار، في هذه الحالة إلتزام بالتسليم في عقد العارية لا يختلف عن إلتزام بالتسليم في عقد الإيجار.

لكن إذا لم يتفق الطرفان في عقد الإيجار أن تسلم العين المؤجرة حسب الحالة التي كان عليها وقت انعقاد، يصبح المؤجر ملزم يتصليح العين المؤجرة كى تصيح صالحة الإستعمال و هذا ما يخالف التزام التسليم في عقد العارية، لأن المعير ليس ملزم بإصلاح الشيئ المعار كي يصبح صالح للاستعمال، بل هو ملزم بتسليم الشيئ في الحالة التي كان عليها وقت الإنعقاد، حتى و لو كان الشيئ وقت الإنعقاد غير صالح للاستعمال.

لكن الإلتزام بتسليم الشيئ المعار في الحالة التي كان عليها وقت انعقاد العارية ليس من النظام العام، فيجوز للمتعاقدين أن يتفقا على تسليم الشيئ المحار في حالة حسنة، أو في حالة مخالفة للحالة التي كان فيها الشيئ وقت انعقاد العارية

أما إلتزام بالتسليم في عقد البيع نصت عليه المادة 34 من القانون المدني الجزائري، على أن البائع يلتزم بتسليم المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع.

و نصت المادة 1614 من القانون المدني الفرنسي، على أن يتم تسليم الشيئ بالحالة التي كان عليها وقت البيع[1] .

هذا ما يتطابق تماما مع إلتزام المعير بتسليم الشيئ المعار للمستعير بالحالة التي كان عليها وقت إنعقاد العقد، أي إذا كان السبيع وقت إنعقاد الحق غير صالح الاستعمال، لا يلزم البائع يتصليحه قبل التسليم بل يقوم بتسليمه في الحالة التي كان عليها.

و التزام المعير بتسليم الشيئ المعار في الحالة التي كان عليها وقت العقد، معناه أنه لا يجوز له أن يغير من هذه الحالة، بل يجب عليه أن يحافظ عليها حتى يسلم بها الشيئ المعار للمستعير، إذ أن الالتزام بتسليم الشيئ المعار هو إلتزام بتحقيق غاية [2].

[1] Art 1614 C.civ. Et: la chose doit redelivde en l'etat cu elle se trouve au moment de la vente

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي تقع على الملكية ، الجزء الرابع ، البيع والمقايضة ، منشورات الحلبي الحقوقية سنة 2000، ص522.

وطبقا لما نصت عليه المادة 367 من القانون المدني الجزائري، المتعلقة بإلتزام التسليم في عقد البيع، يمكننا قياسا على هذه المادة، القول أنه يتم التسليم في عقد العارية بوضع الشيئ المعار تحت تصرف المستعير، حتى يتمكن من حيازته و الانتفاع به دون عائق، و لو لم يتسلمه تسلما ماديا ما دام المعير قد أخيره بأنه مستعد لتسليمه بذلك، و حصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشئ.

وتختلف طريقة وضع الشيئ المعار تحت تصرف المستعير، بإختلاف الشيئ المعار، إن تسليم الأرض يكون بإخلائها و بالتخلي عن حيازتها و عدم مباشرة أي حمل عليها، و تمكين المستعير من الاستياء عليها، و تسليم البناء يقتضي فوق ذلك تسليم مفاتيحه حتى يتمكن من دخوله.
و تسليم المنقول يكون عادة بمناولته للمستعير يدا بيد، و إذا كان المنقول مود ما في مخزن تمام، فيتم تسليمه بتسليم مستندات الإيداع أو التخزين، و هذا تسليم الرمز ي.

و يتم التسليم بمجرد تراضي الطرفين على العارية إذا كان الشيئ المعار موجودا تحت يد المستعير قبل إنعقاد العارية، هذا ما سماه الفقه بالتسليم الحكمي.

كأن يتم بيع شي، و يبقى المبيع في حياة البائع، و يقوم المشتري و البائع بإبرام عقد عارية لفائدة البائع، يقوم تلك مقام التسليم القانوني، و هذا النوع من التسليم لا يكون له أي مظهر خارجي للإعلام الغير بحصول التسليم.
أما مكان و زمان التسليم، ترجع هذه المسألة القواعد العامة للحقود، و هذا بموجب المادتين 281 و 282 من القانون المدني الجزائري، و هذه القواعد متملة لا يلجأ إلى تطبيقها القاضي إلا حالة غياب إتفاق المتعاقدين

نصت المادة 282 من القانون المدني الجزائري على أنه "

إذا كان متل الإلتزام شيئا معينا بالذات، وجب تسليمه في المكان الذي كان موجود فيه و قت نشوء الإلتزام ما لم يوجد نص أو إنتقاق يقضي بغير ذلك

أما في الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء، أو في المكان الذي يوجد فيه مركز مؤسسته إذا كان الإلتزام متعلق بهذه المؤسسة"

إذا كان الشيئ المعار معينا بذاته يكون مكان التسليم هو مكان تواجد الشيئ أثناء إنعقاد العارية، أما إذا كان الشيئ المعار معينا ينوعه، يكون التسليم بموطن المعير لأن التسليم ليس

شيئ أخر من كونه وفاء من طرف المعير الإلتزامه، و هذا تطبيقا اللقاعدة العامة القائلة بأن : " الدين مطلوب و ليس محمول . "[1]

و إذا كان التزام متعلقا بمؤسسة المعير، مثال تواجد مخزن في المؤسسة يتضمن أشياء أو سلع غير معينة بذاتها، فإن التسليم يتم بمقر تلك المؤسسة.

و هذه القواعد ليست إلا متكاملة، فقد يحدث عادة أن يستبعدها المتعاقدان، يان يشترطا يتسليم الشيئ المعار يموطن المستعير، أو أن يتم التسليم في مكان آخر غير موطن المعير و غير موطن المستعير.

أما فيما يتعلق بزمان التسليم، في غياب شرط مخالفة في العقد أو نص قانوني مخالف، يترتب الإلتزام بالتسليم فورا، وذلك تبعا لما نصت عليه المادة 281 من القانون المدني الجزائري: " يجب يتم الوقاء قور ترتيب الإلتزام نهائيا في ذمة العدين، ما لم يوجد إتقاق أو تصل يقضي بغير ذلك." .

في حالة تحديد ميعاد من طرف المتعاقدين، وجب إحترامه.

أما فيما يتعلق بإتيات التسليم، باعتبار المعير مليا لذلك الالتزام، فينصب عليه أن يقيم الثبات على ذلك الوفاء، إذ يشكل التسليم من الناحية القانونية وفاءا، بيقولها: " على الدائن إثبات الإلتزام، و على المدين إثبات التخلص منه." .

و هذا ليس باستطاعة المحير المطالبة بإسترجاع الشيئ المعار، دون إقامة الثبات مسبقا على تسليمه الشيئ.

طريقة إثبات تنفيذ الالتزام من طرف المعير، تتمثل في قيض المستعير الشيئ المعار، إذ يكشف هذا القبض عن نية المستعير في قبول الشيئ كما قدم له، و تتكلم عن عن التوصل.

بقبول المستعير بذلك الشيئ، يعترف المستعير بأنه مطابق لما إتفقا عليه في العقد و المبدأ أن التوصل يفترض فحصا للمطابقة ، فالمستعير الذي يتوصل بالشيئ لون تقديمه الأية تحفظات يتقبل الشيئ المسلم له على أنه مطابق للعقد، و هذا ما يانعه رفع إحتجاجات بعد ذلك حول ما كان في مقدوره مراقبته ، وقد قالت محكمة النقض الفرنسية أن: " التوصل دون تحفظات يغطي نقائص التطابق الواضحة[2] ."

في حالة عدم تنفيذ المعير إلتزامه بتسليم الشيئ المعار، هنا يمكن التكلم عن حالتين

[1] الحسن بن الشيخ آث ملوياء، المنتقى في عقد البيع ، دار هومه ، الطبعة الثانية ، 2006، ص. 332
[2] الحسن بن الشيخ ث لقاء المرجع السابق، ص 3.

الأولى : تتمثل في عدم تسليم المعير الشيئ المعار حجام هذا الأخير من التسليم أو تأخره في ذلك، فاديو في المحير بالتزامه بالتسليم إن أحجم عن وضع الشيئ تحت تصرف المستعير، و إذا لم يخطر بن الشيئ المعار يوجد تحت تصرفه، و ا الحال إذا لم يقم بتسليم الشيئ المعار في الميعاد المتفق عليه.

أو سلمه في غير الحالة التي كان عليها أثناء إبرام العقد، فإذا حصل ذلك هنا السؤال يطرح، هل يمكن للمستعير مطالبة التسليم بواسطة التنفيذ الجبري ؟

إن الأحكام الخاصة بعد العارية لم تنص على حل لهذا الإشكال و ذلك لا في القانون المدني الجزائري، و لا في القانون المدني الفرنسي، و هذا الإشكال تابع الاشكال المطروح من قبل، الذي يتعلق بصعوبة تصنيف عقد العارية من ضمن العنود العينية، أم ضمن العقود الرضائية.

بالرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري، إذا لم ينقذ المعير إلتزامه، المتمثل في تسليم الشيئ المعار بعدم وضعه تحت تصرف المستعير، أو عدم إخطاره بأن الشيئ تحت تصرفه، أو لم يقم بالتسليم في الميعاد المتفق عليه، في هذه الحالة يمكن للمستعير للب التسليم بواسطة التنفيذ الجبري بشرط أن يكون التسليم ممكنا[1] ، و ذلك بعد إعذار المعير بتسليم الشيئ المعار[2].

أما إذا صرح المعير كتابة للمستعير، أنه لا ينوي تسليم الشيئ المعار، فلا حاجة للاعذار[3].

كما يمكن للمستعير فسخ العقد مع طلب تعويضات إذا أثبيت تعرضه لضرر و اللقاضي السلطة التقديرية في الحكم بالفسخ من عدمه، إما أن يمنح للمعير أجل لتنفيذ إلتزامه حسب الظروف، و هذا إذا أبدى المعير نيته في التسليم ، كما يمكن للقاضي الحكم يفسخ العقد إذا تبين له أن المحير مصر في عدم تسليم الشيئ المعار، و أنه لا ينوي تسليمه في المستقبل[4] ، و يجب على المستعير قبل أن يطلب الفسخ أن يحذر المعير بالتسليم.

كمال لمن يتعهد بإعارة عرية نقل الاخر لنقل محصوله، و لم يفعل مما أدى إلى هاتف المحمول في هذه الحالة يجوز للقاضي أن يجير المعير على التسليم، كما يجوز أن يستحيل الإلتزام إلى تعويض لحم تنفيذه.

[1] المادة 164 من القانون المدني الجزائري
[2] المادة 180 من القانون المدني الجزائري
[3] المادة 181 من القانون المدني الجزائري فقرة 4
[4] المادة 119 من القانون المدني الجزائري فقرة 2

إن لم يقم المعير بتنفيذ التزامه بالتسليم جاز إجباره عليه، متى كان ممكنا عيناء و إذا إستحال هذا الالتزام يلزم بدفع تعويض، لكن في حالة إعمار المستعير بعد إنعقاد العارية جاز للمعير أن يطلب فسخ العقد فيمتنع عن التسليم، إن لم يكن قد فعل و يسترد الشي إن كان قد سلمه دون أن يعلم بالإعصار، أما أن سلمه بعد علمه با عسار فلا يجوز النسخ ؟

ثانيا : إلتزام المعير بترك الشيئ المعار طول مدة العارية.

لقد نصت المادة 538 و المادة 539 من القانون المدني الجزائرية و المادة 1875 و المادة 1888 من القانون المدني الفرنسي على أن المعير ملزم ميدئيا بترك الشيئ المعار لدى المستعير، لغرض إستعمال ذلك الشي طول المدة المتفق عليها عند إنعقاد عقد العارية.

قد يجوز للمعير المطالبة برد الشيئ قيل إنقضاء المدة، إلا في حالات إستثنائية نص عليها القانون المدني الجزائري في المادة 547، ستدرس تلك الحالات لاحقا.

قد وصف جانب من الفقه هذا الإلتزام بالتزام سلبي، على خلاف الإلتزام بتسليم الشيئ المعار من طرف المعير، و يقضي الالتزام يترك الشيئ المعار طول مدة العارية، ألا يتعرض للمستعير في إستعماله لذلك الشيئ[1] ، حيث إذا تعرض للمستعير أو قالب برده قبل الميعاد، رفضت دعواه و جاز إلزامه بالتعويض.

لكن عند إنتهاء مدة العارية، يمكن للمعيل رفع دعوى للمطالبة برد الشيئ، كما يمته المالية يرد الشيئ المعار إذا حقق المستعير الغرض الذي انعقد عقد العارية من أجله، حتى و أن الأجل المتفق عليه لم ينتهي بعد، إذ أن الفقهاء وصف المدة المحددة أنها المدة الأعلى لكي يحقق فيها المستعير الغرض الذي تم إنعقاد العارية من أجله[2].

حالة إستعمال الشيئ المعار من طرف المستعير، غير الإستعمال المتفق عليه في العقد أو حسب ما تقتضيه طبيعة الشيئ، أو ما يقتضيه العرق، يمكن للمعير المطالبة برد الشيئ المعار، قبل حلول الأجل المتفق عليه كما رأيناه سابقا.

كما ان للمعني مطالبة المستعير يرد الشيئ المعار قبل إنتهاء المدة المتفق عليها في بعض الحالات تصت عليها المادة 547 من القانون المدني الجزائري و تتمثل في:

<u>إذا عرضت للمعير حاجة عاجلة للشيئ لم تكن متوقعة:</u>

[1] BAUDRY - LACANTINERIE - WAHL, = 663.J.C. civ. droits et obligations de

[2] POTHER.pre a usage. -'46.J.C. civ. droits et obligations du prétex, n'12.

كما نصت المادة 1889 من القانون المدني الفرنسي، على هذا الاستثناء الإلتزام المعير يترك الشيئ المعار طول المدة المتفق عليها:

و يبرر الفقه ذلك، أنه لا يفترض أن شخص الذي هو المعير، يريد إرضاء شخص أخر الذي هو المستعير، على حسابه امسبيا إضرارا له ، و هذا ما يتطابق مع مبدأ عقد العارية، الذي هو عقد إحسان و لا يرتب أي فائدة للمعير، إذ أن عقد العارية من العقود المجانية.

لكن إتجاه آخر، لم يتفق مع ما نصت عليه المادة 1889 من القانون المدني الفرنسي و ما نصت عليه المادة 547 من القانون المدني الجزائري، و براز هذا الإتجاه من الفقه رأيه، بمقارنة عقد العارية مع عقد الهبة.

و أسس الفقه نظريته، على أن في عقد الهبة يوجد مبدأ أن الهبة لا رجوع فيها، و هذا ما يجب تعليقه على عقد العارية، فلا يمكن للمعير الرجوع على عقد العارية و مطالبة المستعير يرده الشيئ قبل نهاية المدة المتفق عليها[1] .

لكن كما رأينا سابقا عقد الهبة يختلف عن عقد العارية، لأنه لا ينقل ملكية الشيئ إلى المستعير بل لهذا الأخير الحق في الإستعمال فقط لغرض معين أو لمدة محددة، على خلاف عقد الهبة الذي ينقل للموهوب له ملكية الشيئ الموهوب.

المعبر عن مطالبته رد إسترجاع الشيئ المعار قيل إنتهاء المدة المتفق عليها، لأنه بحاجة عاجلة للشيئ لم يكن يتوقعها، على القاضي تقدير هل هذه الحاجة فعلا عاجلة أم لا ؟ و هل كان بإمكان المعير توقعها ؟ متى يحكم برد الشيئ للمعير أم يرفض له الطلب.[2]

<u>إذا أساء المستعير في إستعمال الشي المعار أو قصر في الاحتياط الواجب له:</u>

تمثل هذه الحالة الإستثناء الثاني الإلتزام المعير في ترك الشيئ المعار للمستعين طول مدة العارية، و الذي نصت عليه المادة 347 من القانون المدني الجزائر.

لا يوجد مثل هذا النص في القانون المدني الفرنسي، لكن إذا إستعمل المستعير الشيئ المعار وفق ما لا تبيحة العارية، يمكن للمستعير طلب فسخ عقد العارية، لأن المستعير لم ينفذ إلتزامه و أساء في إستعمال الشيئ المعار، و بالتالي يعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، أي يعيد المحير الشيئ المعار، وتنتهي العارية.

[1] HUC, +11, -" 164, J.C. civ. droits et obligations du prote, 02.
[2] PLANOL RIPERT, claire de droit chilles combats. librairie godzle de doit et de jurisprudence, 1931. p. 737.

إذا أعسر المستعير بعد إنعقاد العارية أو كان معسرا قبل ذلك دون علم من المعير:

فيجوز للمعير إنهاء العارية قيل إنقضاء أجلها إذ يكون الأجل سقط بالحارة و يمكن للمعير الإمتناع عن تسليم الشبي المعار إن لم يكن قد فعل ذلك، و يمكن أن يسترد الشيئ المعار إن كان قد سلمه دون أن يعلم بالا حصارا أما إذا سلم المعير الشيئ للمستعير بعد العلم ياعساره، فلا يمكن للمعير إنهاء العارية، وفق ما نصت عليه المادة 547 من القانون المدني الجزائري، لأن الإستثناء بإنتهاء العارية قبل نهاية الأجل يطبق فقط حالة إعمار المستعير قبل العارية يشرط عدم علم المحير بذلك.

الفرع الثاني : إلتزام المعير بترك الشيئ المعار طول مدة العارية.

لقد نصت المادة 835 و المادة 831 من القانون المدني الجزائري، و المادة 1588 و المادة 1555 من القانون المدني الفرنسي على أن المعير ملزم مبدئيا بترك الشيئ المعار لدى المستعير، لغرض إستعمال ذلك الشيئ[1] طول المدة المتفق عليها عند إنعقاد عقد العارية.

فلا يجوز للمعير المطالبة برد الشيئ قبل إنقضاء المدة، إلا في حالات إستثنائية نص عليها القانون المدني الجزائري في المادة 848 ، سندرس تلك الحالات لاحقا.

قد وصف جانب من الفقه هذا الإلتزام بإلتزام سلبي، على خلاف الإلتزام بتسليم الشيئ المعار من طرف المعير، و يقضي الإلتزام بترك الشيئ المعار طول مدة حيث إذا تعرض للمستعير ،العارية، ألا يتعرض للمستعير في إستعماله لذلك الشيئ. أو طالب برده قبل الميعاد، رفضت دعواه و جاز إلزامه بالتعويض[2] .

لكن عند إنتهاء مدة العارية، يمكن للمعير رفع دعوى للمطالبة برد الشيئ، كما يمكنه المطالبة برد الشيئ المعار إذا حقق المستعير الغرض الذي إنعقد عقد العارية من أجله، حتى و أن الأجل المتفق عليه لم ينتهي بعد، إذ أن الفقهاء وصف المدة المحددة أنها المدة الأعلى لكي يحقق فيها المستعير الغرض الذي تم إنعقاد العارية من أجله[3] .

حالة إستعمال الشيئ المعار من طرف المستعير، غير الإستعمال المتفق عليه في العقد أو حسب ما تقتضيه طبيعة الشيئ، أو ما يقتضيه العرف، يمكن للمعير المطالبة.[1] برد الشيئ المعار، قبل حلول الأجل المتفق عليه كما رأيناه سابقا[4] .

[1] BAUDRY LACANTINERIE et WAHL n° 663, J. C. civ, droits et obligations du prêteur n°2

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، العقود الواردة على الإنتفاع بالشيئ، الإيجار و العارية، المرجع السابق، ص. 1828

[3] POTHIER , prêt a usage, n° 46, J. C. civ, droits et obligations du prêteur , n°12

[4] المطلب الأول من المبحث الأول من الفصل الأول من الباب الأول من المذكرة.

كما يمكن للمعير مطالبة المستعير برد الشيئ المعار قبل إنتهاء المدة المتفق عليها في بعض الحالات نصت عليها المادة 848 من القانون المدني الجزائري، و تتمثل في:

-إذا عرضت للمعير حاجة عاجلة للشيئ لم تكن متوقعة:

كما نصت المادة 1551 من القانون المدني الفرنسي، على هذا الإستثناء لإلتزام المعير بترك الشيئ المعار طول المدة المتفق عليها[1] .

و يبرر الفقه ذلك، أنه لا يفترض أن شخص الذي هو المعير، يريد إرضاء شخص و هذا ما يتطابق مع مبدأ ، أخر الذي هو المستعير، على حسابه مسببا إضرارًا له[2] ،عقد العارية، الذي هو عقد إحسان و لا يرتب أي فائدة للمعير، إذ أن عقد العارية من العقود المجانية.

لكن إتجاه آخر، لم يتفق مع ما نصت عليه المادة 1551 من القانون المدني الفرنسي و ما نصت عليه المادة 848 من القانون المدني الجزائري، و برر هذا الإتجاه من الفقه رأيه، بمقارنة عقد العارية مع عقد الهبة.

و أسس الفقه نظريته، على أن في عقد الهبة يوجد مبدأ أن الهبة لا رجوع فيها، و هذا ما يجب تطبيقه على عقد العارية، فلا يمكن للمعير الرجوع على عقد العارية و. مطالبة المستعير برده الشيئ قبل نهاية المدة المتفق عليها [3].

لكن كما رأينا سابقا عقد الهبة يختلف عن عقد العارية، لأنه لا ينقل ملكية الشيئ إلى المستعير بل لهذا الأخير الحق في الإستعمال فقط لغرض معين أو لمدة محددة، على خلاف عقد الهبة الذي ينقل للموهوب له ملكية الشيئ الموهوب.

المعير عند مطالبته رد إسترجاع الشيئ المعار قبل إنتهاء المدة المتفق عليها، لأنه بحاجة عاجلة للشيئ لم يكن يتوقعها، على القاضي تقدير هل هذه الحاجة فعلا عاجلة أم لا ؟ و هل كان بإمكان المعير توقعها ؟ حتى يحكم برد الشيئ للمعير أم يرفض له الطلب[4] .

[1] Art. 1889 C. civ. fr: « néanmoins, si pendant ce délai, ou avant que le besoin del'emprunteur ait cessé , il survient au prêteur un besoin pressant et imprévu de sa chose, le juge peut , suivant les circonstances , obliger l'emprunteur a la lui rendre. ».

[2] POTHIER , prêt a usage , n ° 25 – AUBRY et RAU par ESMEIN. T1, vol 2, n° 39 ,
J. C. civ, droits et obligations du preteur, n° 40

[3] HUC, t 11, n° 164, J. C. civ, droits et obligations du prêteur, n°42.

[4] PLANIOL et RIPERT, traité elementaire de droit civil – les contrats. librairie générale de droit et de jurisprudence, 1931, p. 737.

إذا أساء المستعير في إستعمال الشيئ المعار أو قصر في الإحتياط الواجب له:

تمثل هذه الحالة الإستثناء الثاني لإلتزام المعير في ترك الشيئ المعار للمستعير طول مدة العارية، و الذي نصت عليه المادة 848 من القانون المدني الجزائري.

لا يوجد مثل هذا النص في القانون المدني الفرنسي، لكن إذا إستعمل المستعير الشيئ المعار وفق ما لا تبيحه العارية، يمكن و تنتهي العارية للمستعير طلب فسخ عقد العارية، لأن المستعير لم ينفذ إلتزامه و أساء في إستعمال الشيئ المعار، و بالتالي يعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، أي يعيد المعير الشيئ المعار،

-إذا أعسر المستعير بعد إنعقاد العارية أو كان معسرا قبل ذلك دون علم من المعير:

فيجوز للمعير إنهاء العارية قبل إنقضاء أجلها إذ يكون الأجل سقط بالإعسار، و يمكن للمعير الإمتناع عن تسليم الشيئ المعار إن لم يكن قد فعل ذلك، و يمكن أن يسترد الشيئ المعار إن كان قد سلمه دون أن يعلم بالإعسار[1] .

أما إذا سلم المعير الشيئ للمستعير بعد العلم بإعساره، فلا يمكن للمعير إنهاء العارية، و فق ما نصت عليه المادة 848 من القانون المدني الجزائري، لأن الإستثناء بإنهاء العارية قبل نهاية الأجل يطبق فقط حالة إعسار المستعير قبل العارية بشرط عدم علم المعير بذلك.

الفرع الثالث : الإلتزام برد مصاريف المحافظة.

تنص المادة 540 من القانون المدني الجزائري على أنه إذا إضطر المستعير إلى الإنفاق للمحافظة على الشيئ أثناء العارية، فالمعير ملزم برد ما أنفقه المستعير من مصاريف، و نص القانون المدني الفرنسي على نفس الإلتزام في المادة 1980[2] .

إن المادة 843 من القانون المدني الجزائري و المادة 1555 من القانون المدني الفرنسي، تلزم المستعير بالنفقة الازمة لإستعمال الشيئ المعار و صيانته صيانة

[1] المادة 1153 و ما يليها من القانون المدني الفرنسي.

[2] Art. 1890 C. civ. fr : "si pendant la durée du prêt , l'emprunteur a été obligé , pour la conservation de la chose , à quelque dépense extraordinaire , nécessaire , et tellement urgente qu'il n'ait pas pu prevenir le preteur , celui-ci sera tenu de lui rembourser .

معتادة، أما النفقة الإستثنائية، تكون على المعير، و في حالة إنفاق المستعير للمحافظة على الشيئ المعار، يصبح المعير ملزم برد تلك النفقة للمستعير[1] .

كمثال، مصاريف تغذية حيوان تكون على المستعير، لكن مصاريف البيطرة تكون على المعير، و إذا أنفق المستعير مصاريف البيطرة، يكون المعير ملزم برد تلك النفقات[2] .

يرى إتجاه من الفقه أن هذا الإلتزام في ذمة المعير برد المصروفات الضرورية لا ينشأ من عقد العارية، و إنما ينشأ من واقعة مادية هي واقعة الإنفاق ذاتها، و إتجاه آخر ذكر ، فهو ليس بإلتزام تعاقدي و لكنه إلتزام مصدره الإثراء بلا سبب[3] بأن الأولى أن نربط هذا الإلتزام بعقد العارية، إذ النص صريح في أن المعير يلتزم برد المصروفات الضرورية، و هو يلتزم بوصف أنه معير، فإن عقد العارية هو الذي يرتب هذا الإلتزام في ذمته [4].

لكي ترد للمستعير النفقات التي قام بها للمحافظة على الشيئ المعار، يجب توفر شرط أن تكون النفقة التي قام بها ضرورية و مستعجلة إلى حد أن المستعير لم يكن له الوقت الكافي لإعلام المعير بأن لمحافظة الشيئ المعار يستلزم تلك النفقة طبقا لنص المادة 1890 من القانون المدني الفرنسي.

ذلك على خلاف القانون المدني الجزائري، الذي لم ينص على شرط أن تكون النفقات ضرورية و مستعجلة إلى حد أنه لم يتمكن من إعلام المعير، بل إكتفى بالقول أن المستعير ملزم برد نفقات التي قام بها المستعير للمحافظة على الشيئ المعار.

يمكن الإستخلاص من نص المادة 1510 من القانون المدني الفرنسي، أن المستعير يتحمل نفقات المحافظة، إذا كان له الوقت اللازم لإعلام المعير لكنه لم يقوم بذلك، لكن الإجتهادات القضائية و الفقه نكروا ذلك، لأن هذه القاعدة تناقض الأحكام العامة للعقود[5] .

قد توصل الفقه أن المعير ملزم برد كل المصاريف التي قام بها المستعير للمحافظة على الشيئ المعار، حتى و لو كان بإمكانه إعلام المعير قبل أن يقوم بالنفقة[6] كما لا يمكن إعفاء المعير من إلتزامه إذا تخلى عن الشيئ المعار لصالح المستعير[1] .

---

[1] J. C. civ, droits et obligations du préteur, n° 62

[2] A. BENABENT, op. cit, p. 297.

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، العقود الواردة على الإنتفاع بالشيئ، الإيجار و العارية، المرجع السابق، ص. 1824 رأي بودرى و قال في الشركة و العارية و الوديعة، فقرة 808 ، ص. 385

[4] عبد الرزاق أحمد السنهوري، العقود الواردة على الإنتفاع بالشيئ، الإيجار و العارية، المرجع السابق، ص. 25/14 رأي كولان و كابيتان و ديلاموراندير ، فقرة 1217

[5] J.C. civ, droits et obligations du preteur, n ° 64.

[6] BAUDRY – LACANTINERIE et WAHL, de la société, du prêt, du dépôt, n° 664, Rep. civ, prêt a usage, n° 205

لكن لكي يتمكن المستعير من إسترجاع النفقات الإستثنائية، يجب أن يثبت أن تلك النفقات ضرورية للمحافظة على الشيئ المعار، هذا ما توصلت إليه محكمة النقض الفرنسية، برفض طلب إسترجاع النفقات التي قام بها المستعير لأنها ليست موافقة مع الشروط التي نصت عليها المادة 1890 من القانون المدني الفرنسي، المتمثلة في الضرورة و الإستعجال[2] .

حالة المعير لا يكون مالك للشيئ المعار، يمكن له الرجوع على المالك للمطالبة بمبلغ المصاريف الإستثنائية الذي تم تسديدها للمستعير، لأن المالك هو الذي يستفاد من تلك المصاريف و ليس المعير[3].

يطرح إشكال إذا طلب المعير بإسترجاع الشيئ المعار، دون دفع نفقات المحافظة التي قام بها المستعير، في هذه الحالة هل يمكن للمستعير حيازة الشيئ المعار حتى يقوم المستعير بتسديد تلك النفقات ؟

إذا رجعنا إلى نص المادة 200 من القانون المدني الجزائري، يمكن للمستعير حبس الشيئ المعار إذا أنفق عليه مصروفات ضرورية، فيمكنه الإمتناع عن رد الشيئ المعار حتى يستوفي ما هو مستحق له [4].

و بالتالي تطبيقا لقاعدة الحبس و دون حاجة إلى نص خاص، يمكن للمستعير حبس الشيئ المعار حتى يستوفي ما في ذمة المعير بسبب المصروفات [5].

و هذا ما قاله أيضا الفقه الفرنسي أن المستعير يمكنه حجز الشيئ المعار، إذا لم يسدد المعير النفقات التي قام بها المستعير للمحافظة على الشيئ المعار [6] .

و إذا كانت الشيئ المعار المحبوس ينتج ثمار أو غلة، فلا يمكن للمستعير إستغلالها بل حبسها فقط، شأنها في ذلك شأن الشيئ المعار المحبوس، و إذا باع المستعير الغلة للتنفيذ عليها، فقد حقه في الحبس، لكن إذا كانت الغلة معرضة للتلف، جاز للمستعير الحائز إستئذان القاضي في بيعها و يقوم ثمنها مقامها، فيبقى حابسا له حتى يستوفي حقه[7] .

---

[1] POTHIER, prêt a usage, n° 83, J. C. civ, droits et obligations du preteur, n° 66.

[2] Cass. civ, 09 juillet 1991. (www.legifrance.gouv.fr)

[3] COLIN et CAPITANT par JULLIOT DE LA MORANDIERE. cours élém, dr. civ. fr, t 2, n° 1216, J. C. civ, droits et obligations du preteur, n° 76.

[4] تنص المادة 200 من القانون المدني الجزائري: " لكل من إلتزم بأداء شيئ أن يمتنع عن الوفاء به مادام الدائن لم يعرض الوفاء بإلتزام ترتب عليه و له علاقة سببية و إرتباط بإلتزام المدين , أو ما دام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كاف للوفاء بإلتزامه هذا.

[5] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الإلتزام بوجه عام– الإثبات– آثار الإلتزام. دار أحياء الثرات العربي، سنة 1978

[6] COLIN et CAPITANT par JULLIOT DE LA MORANDIERE. cours élém, dr. civ. fr, t 2, n° 1480, J. C. civ, droits et obligations du preteur, n° 76.

[7] عبد الرزاق أحمد السنهوري، العقود الواردة على الإنتفاع بالشيئ، الإيجار و العارية، المرجع السابق، ص. 1176

لكن بالرجوع إلى القضاء، تم طرح قضية تتمثل وقائعها في أن المعير رفع دعوى ضد المستعير لإلزامه برد العقار محل العارية، و قد طالب المستعير من القضاء بتركه في السكن محل النزاع إلى حين رد المعير النفقات التي قام بها للمحافظة على الشيئ المعار مع تعيين خبير لتقدير مبلغ تلك النفقات، قضى المجلس بإلزام المستعير إخلاء السكن موضوع العارية، مع تعيين خبير لتعيين هل الأشغال التي قام بها المستعير كانت لازمة للمحافظة على الشيئ المعار أم لا، و في حالة إذا كانت لازمة للمحافظة على السكن تقدير قيمة تلك النفقات [1].

يتبين لنا من خلال هذا القرار، أن القضاء الفرنسي لم يسمح للمستعير حجز الشيئ

المعار إذا لم يسدد له المعير النفقات التي قام بها للمحافظة على الشيئ المعار، بل أخذ موقف آخر يتناقض مع ما قاله الفقه و مع ما نصت عليه المادة 200 من القانون المدني الجزائري، و يتمثل موقفه مبدئيا بالحكم برد الشيئ المعار للمعير، ثم التحقق من هل النفقات كانت لازمة للمحافظة على الشيئ المعار أم لا، و بعد ذلك في حالة التأكد من أن تلك النفقات هي إستثنائية من طرف الخبير، يتمكن القاضي من الحكم بإلزام المعير بتسديد للمستعير النفقات التي قام بها.

كما يجب التفريق بين المصاريف اللازمة للمحافظة على الشيئ المعار و المصاريف النافعة، و قد تناولنا عنصر المصاريف النافعة سابقا عند دراسة فالمصاريف النافعة لا يلزم المعير بردها للمستعير[2] ، فحسب ،إلتزامات المستعير رأي فقهي لا يمكن للمستعير تحسين الشيئ المعار على نفقة المعير، إذن المعير ملزم برد فقط النفقات اللازمة للمحافظة على الشيئ المعار، و يرجع للقاضي التفريق بين المصاريف هل هي مصاريف نافعة أم مصاريف ضرورية لحفظ الشيئ من الهلاك[3] .

الفرع الرابع : إلتزام المعير بضمان العيوب الخفية و عدم الإستحقاق:

نصت المادة 841 من القانون المدني الجزائري على أن: لا ضمان على المعير في إستحقاق الشيئ المعار إلا أن يكون هناك إتفاق على الضمان أو يكون المعير قد تعمد إخفاء سبب نزع اليد.

---

[1] Cour d'appel de Rennes, 1 avril 2008. (www.legifrance.gouv.fr).

[2] في المطلب الثاني من المبحث الأول من الفصل الثاني من الباب الأول .

[3] L . GUILLOUARD , op . cit , p. 56

ولا ضمان عليه كذلك في العيوب الخفية، غير أنه إذا تعمد إخفاء العيب أو إذا ضمن سلامة الشيئ منه، لزمه تعويض المستعير عن كل ضرر يسببه ذلك.

ضمان العيوب الخفية:

مبدئيا في عقد العارية، المستعير يستعمل الشيئ المعار بدون أن يدفع أي عوض، لا يمكن مطالبة المعير التحقق من الشيئ المعار هل هو صالح للإستعمال الذي تمت العارية من أجله أم لا، بل يرجع للمستعير أن يتأكد هل الشيئ المعار جاهز للإستعمال إذن المعير غير ملزم بضمان العيوب الخفية و فق ما نص عليه ، و لا يتضمن عيب[1]، القانون المدني الجزائري في المادة 841 و القانون المدني الفرنسي في المادة 541 لكن ورد إستثناء في نص المادة 1891 من القانون المدني الجزائري و نص المادة1991 من القانون المدني الفرنسي يتمثل في أن المعير ملزم بضمان العيوب الخفية إذا تعمد إخفاء العيب، أو إذا ضمن سلامة الشيئ منه.

لتطبيق هذا الإستثناء يجب توافر ثلاثة عناصر نصت عليهم المادة 841 من القانون المدني الجزائري:

-أن الضرر يكون ناتجًا عن عيب في الشيئ المعار

-أن يكون المعير على علم بوجود ذلك العيب

-أن المعير لم يعلم المستعير بذلك العيب.

وفق الفقه، هذا الإلتزام بتصريح عيوب الشيئ المعار، و في حالة إمتناعه عن ذلك يصبح مسؤولا إتجاه المستعير عن الضرر الذي سببه عيب في الشيئ المعار، يجد أساسه في التدليس الذي قام به المعير [2].

يكون المعير مسؤولا عن الأضرار الذي لحقت المستعير، إذا أعار حيوان مريض دون إعلام المستعير، و نتج عن ذلك إنتشار الداء عند كل الحيوانات الذين كانوا مع الحيوان محل العارية.

إذا كان المعير غير عالم بأن الشيئ المعار فيه عيب، لا يكون مسؤولا عن الضرر الذي ينتج للمستعير، لأن العارية عقد مجاني، و لا يتلقى المعير أي عوض، إن المعير لا يتحمل أية

[1] POTHIER , n ° 54 , J . C. civ, droits et obligations du preteur , n ° 78

[2] AUBRY et RAU par ESMEIN , t 4 , n°393 , PLANIOL et RIPERT par SAVATIER , n °1133 , J. C. civ, droits et obligations du preteur , n° 82.

مسؤولية إلا إذا كان على علم أن الشيئ المعار يحتوي على عيب يمكنه إحداث ضرر للمستعير.

قد طرحت قضية أمام القضاء الفرنسي، تتلخص الوقائع في أن إمرأة أعارت في متجر، عربة لنقل السلع التي تشتريها من ذلك المتجر، لأسباب مجهولة عجلات العربة إنفلت و سبب ذلك ضرر للزبونة بإصطدامها بالعربة، إن المحكمة منحت، تعويضات للسيدة طبقا للمادة 1354 فقرة 1 من القانون المدني الفرنسي.

و بعد إستئناف الحكم من طرف المعير، قام المجلس بإلغاء ذلك الحكم، حتى أن لا ينعقد عقد العارية بطريقة صريحة و هو ملحق بعقد بيع محتمل بين المستأنف و المستأنف عليها، إلا أنه إنعقد ضمنيا، و أصبح للزبونة حراسة تصرفات الشيئ المعار أي العربة، و بالتالي لا يمكن تحميل المعير مسؤولية الضرر الناتج عن الشيئ المعار، لأن له حراسة هيكل الشيئ، و بما أن المستعيرة لم تثبت أن الضرر الذي أصابها بسبب الشيئ المعار ليس ناتج من عيب يمس ذلك الشيئ لا يمكن منحها تعويضات.

و حتى و أن كان الضرر الذي أصابها بسبب عيب في الشيئ المعار يقع عليها إثبات أن المعير كان على علم بوجود ذلك العيب.

يمكن إضافة إلى عدم علم المعير بالعيب في الشيئ المعار، حالة علم المعير لكن عدم إمكانه إخبار المستعير بذلك العيب لوجود مانع، و في هذه الحالة تنفى مسؤوليته عن الضرر الناتج للمستعير، و يقع عبئ إثبات وجود ذلك المانع على المعير.

في حالة يكون الشيئ المعار عقار، و ينتج ضرر للمستعير بسبب عيب في البناء أو بسبب عدم الصيانة اللازمة من طرف المعير، طبقا للمادة 140 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري و المادة 1355 من القانون المدني الفرنسي.

مالك البناء يكون مسؤول عما يحدثه إنهدام البناء من ضرر و لو كان إنهداما جزئيا، و لا يمكن أن ينفي مسؤوليته إلا بإثبات أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة، أو قدم في البناء أو عيب فيه، إن المادة 841 من القانون المدني الجزائري و المادة 1511 من القانون المدني الفرنسي تمثل إستثناء للتلك القاعدة، لأن المعير لا يكون مسؤول عن الضرر الذي ينتج للمستعير بسبب عيب في البناء أو لإهمال في صيانته، إلا إذا علم بذلك العيب و أخفاه للمعير، و بالتالي الخطأ و المسؤولية التي تنتج عنه، ليست نابعة من قدم في البناء أو

عدم صيانته أو لعيب فيه، بل المسؤولية تنتج في هذه الحالة من سكوت المعير و عدم إعلام المعير بالعيب أو الإهمال في الصيانة، و هذا ما يترتب عن خاصية مجانية عقد العارية [1].

إن هذا الإستثناء الذي يقلص من مسؤولية المعير لا يمكن تطبيقه إلا في العلاقات بين المعير و المستعير، و لا يمكن تطبيق ذلك الإستثناء في العلاقات بين المعير و الغير [2].

حالة المستعير عالم بعيب الشيئ المعار:

في هذه الحالة لا يمكن للمستعير أن يرجع على المعير، لأن هذا الأخير تنفى مسؤوليته لأن المستعير إستعمل الشيئ المعار مع علمه أن ذلك الشيئ به عيب يمكن أن يسبب له ضرر، و مع ذلك خاطر و إستعمل الشيئ المصاب بعيب [3].

إن علم المستعير بوجود عيب بالشيئ المعار يجب إثباته من طرف المعير، و في حالة يكون العيب ظاهر فيعتبر أن المستعير على علم، و هذا ما توصل إليه القضاء الفرنسي، عندما حكم أن البلدية التي سلمت محل لغرض العرض دون عوض، قد عقدت مع كل عارض عقد عارية، و لا يمكن أن تتحمل مسؤولية الضرر.[3] الذي لحقهم بسبب عاصفة، لأنه كان ظاهر أن سقف المحل غير متين [4].

كما أن عندما تمت عارية سيارة، وبعد الإستعمال إنفجرت دراجة السيارة، إن

المحكمة قالت أنه كان بإمكان المستعير أن يلاحظ العيب المصاب للسيارة لأن

.الدراجة كانت ظاهرة أنها في حالة قديمة [5].

يرى الفقه أن في حالة إعارة شيئ مملوك لشخص غير المعير، إذا ألزم الغير مالك الشيئ، المستعير برده الشيئ المعار و هذا الرد سبب ضرر للمستعير، يمكن لهذا الأخير طلب تعويضات للمعير [6] .

لكن عندما ينعقد عقد العارية لفائدة المعير، رغم سكوت القانون حول هذه النقطة، توصل الفقه إلى القول أن المعير يكون مسؤول عن الأضرار الناتجة للمستعير بسبب عيب في

[1] J. C. civ, droits et obligations du preteur, n° 91 (cass. civ. 1 avril 1941) .
[2] J. C. civ, droits et obligations du preteur, n ° 92.
[3] J. C. civ, droits et obligations du preteur, n° 95.
[4] Rep. civ, prêt a usage, n° 296 (limoges 12 nov 1859).
[5] Rep. civ, droits et obligqtions du preteur, n ° 97 (civ. 26 novembre 1970, bull. civ. 2 , n°329).
[6] BAUDRY – LACANTINERIE et WAHL, de la société, du prêt, du depot, n ° 674, J. C. civ, droits et obligations du preteur, n° 89.

الشيئ المعار، حتى و لو كان غير عالم بهذا العيب، لأن العقد هنا ليس بدون عوض و بالتالي نرجع لقواعد العقود العامة[1] .

قد طرحت قضية، حول صناديق مودعة، لأن عيب في الصناديق أحدث ضرر، إذا إعتبرنا أن الصناديق محل عقد بيع، يمكن للمشتري الرجوع على البائع لضمان العيوب الخفية، و لا يهمنا الأمر إذا كان البائع على علم بالعيوب الخفية أم لا، لأنه موّ رد متمهن و بالتالي يلزم بضمان العيوب الخفية، لكن إذا كانت الصناديق محل عارية، في هذه الحالة على المستعير إثبات أن المعير كان على علم بوجود العيوب الخفية و لم يعلم متعاقده، ضعف هذا الضمان أدى بوصف العقد بعقد البيع عوض عقد العارية، إذا قبلنا فرضية العارية التي تكون بمصلحة متبادلة و ليس في مصلحة المستعير فقط، سيمكن تطبيق قاعدة ضمان العيوب الخفية التي يلزم بها البائع، على المعير في العقود التي تنعقد في مصلحته، و بالتالي يمكن إعطاء للعقد الوصف الصحيح وهو وصفه بعقد العارية عوض عقد البيع [2].

كما يمكن النص على مثال، شركة بترولية أعارت مخازن بنزين لمحطات، هل يمكن إعتبار الشركة معيرة متمهنة و إلزامها بضمان العيوب الخفية ؟ إن محكمة النقض الفرنسية لم تلزم الشركة بضمان العيوب الخفية لأن الشركة المعيرة لم تجعل الإعارة موضوع الشركة.

عادة، عندما ينعقد عقد العارية في مجال التجارة، نجد ضمن العقد بند يلزم المعير ضمان العيوب الخفية، لأن العقد إنعقد لصالح الطرفين.

و قد نصت المادة 841 من القانون المدني الجزائري على أن المعير إذا ضمن سلامة الشيئ من العيوب الخفية، لزمه التعويض عن كل ضرر يسببه ذلك الشيئ، و بالتالي يمكن للطرفين الإتفاق على إلتزام المعير بضمان العيوب الخفية.

القانون المدني الفرنسي لم ينص على ضمان العيوب الخفية من طرف المعير إذا تم الإتفاق على ذلك في أحكام العارية، لكن يمكننا الرجوع إلى القاعدة العامة للعقود التي تنص على أن العقد شريعة المتعاقدين و بالتالي إذا إتفق المتعاقدان أن المعير يضمن سلامة الشيئ المعار من العيوب، يصبح ملزم بتحمل مسؤولية الضرر الذي ينتج بسب ذلك العيب[3] .

ضمان الإستحقاق:

[1] L. GUILLOUARD, op. cit, p. 60.
[2] L. GUILLOUARD, op. cit, p. 60.
[3] R. FABRE, op. cit, n° 56 (civ , 13 decembre 1973 , bull.civ, 2, n ° 335, p. 272).

تنص المادة 1/541 من القانون المدني الجزائري على أن : " لا ضمان على المعير في إستحقاق الشيئ المعار إلا أن يكون هناك إتفاق على الضمان أو يكون المعير قد تعمد إخفاء سبب نزع اليد .

تعرف دعوى الإستحقاق بأنها هي التي يكون محلها المطالبة بملكية الشيئ عقارا أو منقولا، فهي إذن الدعوى التي تقوم لحماية الملكية، و كل مالك يطالب بملكه تحت يد الغير يستطيع رفع هذه الدعوى [1].

و بالتالي يمكن أن يتعرض المستعير لدعوى الإستحقاق، إذ رأينا من قبل أنه لا يشترط في المعير صفة المالك، فيمكن لمالك الشيئ المعار أن يرفع دعوى الإستحقاق على المستعير حائز الشيئ المعار، ليطالب بملكية الشيئ المعار و رد الشيئ إليه.

نظرا لأن المعير متبرع بالمنفعة، ضيق القانون من إلتزامه بضمان الإستحقاق فجعله غير مسؤول عن الأضرار التي تصيب المستعير بسبب إستحقاق الشيئ المعار، إذ يفترض أن المستعير غير عالم بسبب الإستحقاق، إذا لو علم فلا محل لمسؤولية المعير[2] .

و طبقا للمادة 1/581 من القانون المدني الجزائري، لا يضمن المعير هذه الدعوى، إلا إذا إتفق مع المستعير على الضمان، أو إذا تعمد إخفاء سبب نزع اليد.

أما إذا تعمد المعير إخفاء سبب الإستحقاق، فيقع عبئ الإثبات على المستعير أنه تعمد، حتى يرجع المستعير عليه بالتعويض عما أصابه من ضرر، كما أن المعير يكون مسؤولا إذا إتفق مع المستعير على أن يضمن له إستحقاق الشيئ[3] .

كما يجوز للمستعير حبس الشيئ المعار تحت يده، فلا يرده حتى يستوفي التعويض المستحق له بسبب الإستحقاق الجزئي، أما إذا كان الإستحقاق كلي فلا محل للحبس، زيادة عن إلتزام المعير بتسليم الشيئ المعار و تركه طول مدة العارية للمعير، و رد النفقات التي قام بها المستعير للمحافظة على الشيئ المعار و ضمان العيوب الخفية في الحالة التي تطرقنا إليها يمكن ذكر إلتزامات أخرى تتمثل في:

الإلتزام بالإعلام، فالمعير ملزم بإعطاء كل الإستعلامات و الإرشادات اللازمة لتمكين المستعير من إستعمال الشيئ المعار، و هذا الإلتزام يرد متى يكون الشيئ كما المعار صعب

[1] R. FABRE, op. cit, n° 56.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، حق الملكية. دار أحياء التراث العربي، 1185 ، ص. 813

[3] أنور طلبة،الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الخامس – الملكية المجرى والسيل –حق المرور- وضع الحدود –الحائط المشترك – المطلات والمناور-الاستيلاء –الميراث – الوصية- الالتصاق –الشفعة ، المكتب الجامعي الجديد، 2001 ، ص. 104

الإستعمال أو خطير، و ذلك ما توصل إليه القضاء الفرنسي[1] أصدرت محكمة النقض الفرنسية قرار، يلزم المعير من التأكد هل للمستعير الأهلية في إستعمال الشيئ المعار المتمثل في سفينة، إذ أن المستعير لم يكن له الشهادة اللازمة الصادرة من الهيأة المختصة، و هذا ما أدى إلى تحمل المعير مسؤولية الحادث[2] .

المطلب الثاني : التزامات المستعير في عقد العارية

الفرع الأول : التزام المستعير بحسن استعمال الشيئ المعار:

أولا : كيفية استعمال المعار و الحدود الواردة من هذا الالتزام

عندما يستلم المستعير الشيئ المعار ينتقل له حق إستعمال ذلك الشيئ لمصلحته الخاصة، لكن هذا الحق لا يراد بدون حدود، و لا يمكن للمستعير أن يستعمل الشيئ المعار إلا على الوجه المعين و بالقدر المجلد و ذلك لما يبينه العقد أو تقتضيه طبيعة الشيئ أو يجر تي به العرق و هذا ما نصت عليه المادة 542 من القانون المدني الجزائري، مثلما نصت على تلك المادة 1880 فقرة 2 من القانون المدني الفرنسي.

إذا نشأ عقد العارية، يفترض أن المعير وافق على أن المستعير يستعمل الشيئ المعار، و بالتالي و اقق المعير على تلف الشيئ المعار الناتج عن الإستعمال بإحترام طبيعة الشيئ أو بإحترام الاتفاق الوارد بين المتعاقدين.

تطاق حق إستعمال الشيئ المعار الممنوح للمستعير متعلق بالغاية الطبيعية للشيئ المعار أو متعلق بالاتفاق الوارد بين المتعاقدين، إذ يمكن للطرفين الإتفاق على أن الشيئ المعار يمكن أن يستعمل من طرف المستعير لغرض آخر الذي تقتضيه طبيعة الشيئ، كانال إتفاق الطرفين على أن يسلم المستعير الشيئ المعار ضمان لذاته إن المستعير لا يكون مسؤولا عن ضياع أو تلف الشيئ المعار الناتج عن الإستعمال العادي للشي، إذ حتى و إن لم يكن الشي محل عارية المنتج ضياعه أو تلفه، في رأي بعض الفقهاء يبدو لهم أن حالة المالك الناتج عن الإستعمال العادي الأشي، هي مثل حالة هاك الشي ناتج عن حادث مفاجئ[3].

لكن اجتهادات القضائية الفرنسية، قريت المادة 1884 من المادة 1302 من القانون المدني الفرنسي، و إعتبرت أن الخطأ مفترض على عاتق المستعير إذا هلال الشيئ كان ناتج عن

[1] Rep. civ, op. cit, n° 110.
[2] Cass. civ, 8 avril 1970, bull civ 2, n° 113. (www.legifrance.gouv.fr).
[3] AUBRY RAUPESMANN, - ' 38.J.C.civ.obligations de commandataire, a" 16.03.

إستعمال الشيئ غير الإستعمال الذي أعير من أجله، على المستعير في هذه الحالة أن يثبت أن الهالك تتج عن حادث مفاجئ.

في هذا الإتجاه صدرت محكمة النقض الفرنسية قرارها المؤرخ في 5/7/1960ء الذي وصف العقد الذي منح غاية من طرف مالكهاء للكشافة، أنه عقد عارية، و حكمت على الكشاقة وقع للمعير أي المالك الغابة، تعويضات عن الحريق الذي تشب بالغاية، بما أن سبب الحريق كان مجهول، لكن لا يعتبر الحريق حادث مفاجئ، و بالتالي على المستعير أي الكشافة إثبات أن الحريق نتج يسبب أجنبي[1] .

إن المادة 1302 من القانون المدني الفرنسي تقابلها المادة 168 من القانون المدني الجزائري، و التي تنص على أنه إذا كان الملين الملزم بالقيام يعامل يقتضي تسليم شيئ ولم يسلمه بعد الإعذار فإن الأخطار تكون على حسابه، و لو كانت قبل الإعذار تكون على حساب الذائن، غير أن هذه الأخطار لا تتعدى إلى المدين رغم الأعذار إذا أثبت المدين أن الشيئ قد يضيع عند الذائن لو سلم له، ما لم يكن المدين قد قبل أن يتحمل تبعية الحوادث المفاجئة، و هذا لا يتعارض مع ما نصت عليه الفقرة 3 من المادة 42 من القانون المدني الجزائري، إذ تقول أنه لا يكون المستعير مسؤولا عما يلحق الشيئ من تغيير أو تلف يسيبة الإستعمال الذي تته العارية.

إذن المستعير لا يتحمل هاتك أو تلف الشيئ المعار الذي يسببة الإستعمال الذي تبيعه العارية، ولا يتحمل هنتك أو ضباع الشيئ إذا أثبت أن الشيئ قد يضيع أو يهلك عند المعير لو لم تقم العارية، لكن يمكن الاتفاق على أن المستعير يتحمل تبعية هتك الشيئ المعار حتى و لو تتج الهاتك عن حادث مفاجئ.

إن إستعمال الشيئ المعار من طرف المستعير ترد عليه حشود لا يجب عليه تجاوزها، وقد نص القانون المدني الجزائري في المادة 542، على إستعمال الشيئ وفق ما تقتضيه طبيعته، و وفق ما يبينه العقد، بالإضافة إلى ما يجري به العرف، هذه الحدود يجب على المستعير علم تحليها.

كما أن المادة 1880 فقرة 2 من القانون المدني الفرنسي، نصت على الحدود التي لا يمكن للمستعير تحليها، و تتمثل في عدم إستعمال الشيئ إستعمال مقر حطاء و استعماله وفق ما يقتضيه العق.

[1] C. ANDRE-L HAMZI. op. cit. p.71.

في حالة وجود تزاع يتعلق بالحدود التي لا يجب أن يتعداها المستعير، يرجع إلى المحكمة تحديد الإستعمال الذي يبيحه العقد، هذا ماطيقه القضاء الفرنسي في قضية المستعير لم يفرط في الاستعمال، تسيبيا حكتهاء بأن الفرسان محل العارية رقدوا في الحقل، في فترة الشتاء، لا يسأل المستعير عن عدم إلخالهم في الإصطبل، لأنه كان يظن أنهم مصابون بمرض la more، إذ أن أحد الفرسان مات يسبب هذا المرض مسؤولية ا

إذا إتفق المتعاقدان عن كيفية الإستعمال و الحدود الواجب إحترامها من طرف المستعير في إستعمال الشيئ المعار، يكطريقة صريحة، ينقي للمحكمة تقسير تلك الحدود

أما إذا لم يحدد الطرقان أي شرط يخص إستعمال الشيئ من طرف المستعير، فينا يرجع إلى المحكمة تحديد الإستعمال المفرط و الإستعمال المباح، و في هذه الحالة ذكر الفقه الفرنسي، أن المحكمة ترتكز، لتحديد المستعمال التي تبيحة العارية على طبيعة الشيخ المعار، أو على مهنة المستعير، أو الظروف التي سبقت الحق، العرية.

الإستعمال وفق طبيعة الشى المعار

إن طبيعة الشيئ المعار، تحدد عاليا الحدود التي لا يمكن أن يتعداها المستعير عند إستعماله الشيئ المعار، فسيارة ركوب الا تستعمل للنقل ، و لا يمكن إستعمال فارس الركوب للجر

حالة سكوت العقد عن كيفية إستعمال الشيئ المعار و الحدود الواردة من هذا استعمال، نرجع إلى طبيعة الشيئ المعار و إلى صفة المستحير، يرى القفه أن حالة إعارة سيارة، تكون بهدف إستعمالها من طرف المستعير و ليس ليحيرها بلوره الشخص آخر، لكن إذا لم يكن للمستعيل رخصة سياقة، هنا يصعب تحديد الإستعمال المباح مثل هذا النزاع لا يطرح أمام القضاء التجاري، لأن في المجال التجاري لا يمكن الإستعمال إلا حسب طبيعة الشيئ المعار، لا يمكن استعمال شعار لغرض آخر الذي تقتضيه طبيعتها[1] .

الإستعمال وفق مهنة المستعير:

مهنة المستعير تامكن أيضا من تقدير هل الإستعمال مفرط أم لا، إذ أن نفس الشيئ يمكن أن يستعمل المختلف الأغراض، بمجرد أن تختلف مهنة المستعير، فإذا كان المستعير تاجر أو فاتح، يختلف الإستعمال.

[1] J.C. civ. obligations du commodatniro, a'20.

مثال، إذا أعيرت سيارة الفاتح فمن العادي أن يستعملها النقل المواشي، لكن إذا أعبرت نفس السيارة إلى تأجر مواد غذائية أو تاجر مواد التجميل قد يمكن له إستعمال السيارة لنقل المواشي

تحديد نطاق استعمال وفق الظروف التي سببت إبرام العقد:

إن الفقه إعتبر أنه بإمكان الظروف الرئيسية التي سببت إنعقاد العارية، أن تبين هل الإستعمال مفرط أم لا، وقد ورد مثال حالة إعارة فرس للسفر إلى مكان ما، عند الوصول إلى ذلك المكان، ولا يمكن للمستعير إستعمال القرس للسفر إلى مكان آخر، و إلا إعتبر أن المستعير أفرط في الإستعمال و لم يلتزم بحدوده.

تحديد نطاق الإستعمال حسب ما يجري به العرف:

إن المادة 542 من القانون المدني الجزائري، نصت على أنه يجب على المستعير إستعمال الشيئ المعار إلا على الوجه المعين و بالقدر المحدد طبقا لما يبينه العقد أو تقتضيه طبيعة الشيئ أو يجري به العرف، لكن في حالة عدم الإتفاق على الحدود التي لا يمكن للمستعير تجاوزها، يمكن تحديد هل الإستعمال مقرط أم لا، إما باللجوء إلى طبيعة الشيئ المعار أو باللجوء إلى العرف.

إن القانون الفرنسي لم ينص على العرف لمعرفة هل الإستعمال مفرط أم لا، بل نص على الإتفاق و طبيعة الشيئ، لون ذكر الحرف، كما لم يتطرق الفقه الفرنسي اللحرف التحديد نطاق إستعمال الشيئ المعار من طرف المستعير، بل تطرق الفقه الفرنسي إلى طبيعة الشيئ المعار، إلى مهنة المستعير و إلى القروض التي تسببت في إنعقاد العارية.

ويقصد بالعرق، تلك القواعد و الأحكام التي تنشأ عن التعامل المتكرر و المستقر في مجال معين، بحيث يترتب في ضمير الناس شعورا بإلزاميته، تتمثل الشروط الرئيسية للقاعدة العرفية في التعامل المتكرر و المعتاد و المستقر بالقاعدة أمور بالحكم، إستمرارية هذا التعامل بالقاعدة لون إنقطاع، و أن يرقي هذا الإعتماد إلى درجة الشعور بالزامينه و مجازاة مخالفته، و ألا يكون التعامل مخالفا لقاعدة مكتوبة آمرة، أي مخالفا للنظام العام و الآداب العامة.

حالة إعارة شي، ولم يرد أي إتفاق بين المتعاقدين عن طريقة الإستعمال و إستعمله المستعير حسب ما لا تقتضيه طبيعة الشيئ المعار، فإذا أثبت المستعير أنه إستعمل الشيئ وفق العرف الجاري به، فلا يعتبر أنه أفرط في الإستعمال

تحليل نطاق الإستعمال حسب ما اتفق عليه المتعاقدين:

إذا إتفق الطرفان على كيفية الاستعمال، و الحدود التي لا يجب على المستعير تجاوزها، في هذه الحالة يترتب على المتعاقدين إحترام القانون الذي نشأت عليه العارية، و لا يمكن للمستعير إستعمال الشيئ المعار إلا وفقا ما يقتضيه الحقد طبقا للمادة 106 من القانون المدني، ولا داعي للبحث عن تحديد الإستعمال وفق طبيعة الشيئ، أو وفق مهنة المستعير أبو الظروف التي سببت إنعقاد العقارية و ذلك ثابت من الإجتهادات القضائية، و تذكر كمثال قضية طرحت أمام القضاء الفرنسي، كان موضوع عقد عارية قطعة أرض لغرض تصفيح فلوة(مهر)، طلب المعير إنهاء العارية، لأن المستعير يستعمل الحق لغرض آخر غير المتفق عليه، إذ يوجد بذالك الحقل فرس آخر، و قد شيد بناء فوق الأرض محل العارية دون الحصول على رخصة بناء، إذ طلب الوالي هم ذلك البناء.

كما إنتقل المحضر القضائي إلى ذلك الحقل، و عاين أن الحقل غير مستعمل وفق الحدود التي اتفق عليها الطرفان، و بالتالي صدر قرار عن المجلس، يقضي بهشتم البناء المشيد من طرف المستعير فوق الأرض، كما ألزمه بالخروج من الحقل و رده إلى المعبر لأنه لم يستعمله للغرض المتفق عليه.

أيضا عندما تتم إعارت ماتيس، من طرق مصمم أزياء لغرض إرتدائهم من طرق المستعير، و قام هذا الأخير بتستهم، رقع المعير قضية ضده، لأنه قام بإستعمال المتيس لغرض آخر الذي إتفق عليه، و بالتالي أسماء المستعير في إستعمال الشيئ الاسعار.

إن عقد العارية من عقود التبرع، لما المعير يسلم للمستعير شي، يكون العرض إستعماله و بالتالي هو ملزم يا ستعمال، لكن إتجاه من الفقه يؤيد فكرة أن المستعير يمكن له أن لا يستعمل الشيئ المعار[1] .

إن المعير في المجال التجاري، سيلزم المستعير على إستعمال الشيئ المعار، فلا يمكن للمستعير تركه دون إستعماله و قق ما إتفق عليه الطرقان، إذا أعمار شعار لكن العارية عندما تدخل في مجال الأعمال يتغير الإلتزام بحسن إستعمال الشيئ المعار[2] من طرف المستعير ، و ذلك راجع إلى الفائدة و المصلحة المتبادلة بين الطرفين، عامة عقد العارية لا ينتج أي فائدة أو مصلحة للمعير، لكن القاعدة تتغير إذا وردت العارية في مجال الأعمال،

[1] - Cour d'appel de Versailles, 02 novembre 2006 (www.legiance.gouv...)

[2] -M B. GUILLET, op. cit. p. 53.

لأن هذا العقد يكون لصالح المتعاقدين و غالبا ما تتعقد العارية مع عقد أخر له فائدة مالية، و بالتالي تكون لمصلحة متبادلة[1]

في العلاقات التجارية، مصلحة المعير و المستعير متبادلة استعمال، كمثال محطة بنزين لا يمكنها ما الخزانات المعارة لها و التي تحمل استعمال، كمثال محطة بنزين لا يمكنها ما الخزانات المعارة لها و التي تحمل، و هذا ما يدفع المتعاقدين، على تحديد إلتزامات على واحد منهما في الحقد، و بالتالي يتضامن العقد كيفية إستعمال الشيئ المعار من طرف المستعير و الحدود التي لا يمكنه تجاوزها في العامة التجارية للمعير، إلا بمواد هذا الأخيرة، و بالتالي الحدود التي ترد في مثل مختلفة تماما عن الحدود التي وردت في نص المادة 542 من القانون المدني الجزائري و المادة 1880 فقرة 2 من القانون المدني الفرنسي.

الإستعمال لمدة أطول:

إن المادة 1881 من القانون المدني الفرنسي، تنص على أنه لا يمكن للمستعير إستعمال الشيئ المعار لوقت أطول، أي في حالة إستعماله للشيئ لوقت أطول من المدة المتفق عليها، و إذا لم يتفق الطرفان على المعدة، قبموجب تحقيق الغرض الذي تتم الإعارة من أجله، لا يمكن للمستعير إستعمال الشيئ المعار بعد تحقيق ذلك الغرض كانال، إعارة حتقار إقامة حقلة، و لم يتفق المتعاقدان على المدة، المستعير لا يمكنه إستعمال ذلك العقار لمدة شهر مثات، لأنه من المعلوم أن الحفلة لا تمتد لمدة شهر [2]في العلاقات التجارية، مصلحة المعير و المستعير متبادلة، و هذا ما يدفع المتعاقدين، على تحديد إلتزامات على واحد منهما في الحقد، و بالتالي يتضامن العقد كيفية إستعمال الشيئ المعار من طرف المستعير و الحدود التي لا يمكنه تجاوزها في استعمال، كمثال محطة بنزين لا يمكنها ما الخزانات المعارة لها و التي تحمل العامة التجارية للمعير، إلا بمواد هذا الأخيرة[3] ، و بالتالي الحدود التي ترد في مثل مختلفة تماما عن الحدود التي وردت في نص المادة 542 من القانون المدني الجزائري و المادة 1880 فقرة 2 من القانون المدني الفرنسي.إن القانون المدني الجزائري لم ينص على أن المستعير لا يمكنه إستعمال الشيئ المعار لمدة ألول، لكن يمكن إدراج ذلك في عنصر إتفاق المتعاقدين، فإذا حد اتفاق المدة، لا يمكن للمستعير إستعمال الشيئ المعار بعد فوات المدة و إلا يكون أقرط في الإستعمال

[1] les contrats de concession dans le secteur de la parfumerier.co concessionnaire s'enge a consacra aux produits de marques s... ainsi qu'au matériel de publicate pette

[2] L. GUILLOUARD. op.cit p. 34.

[3] R FABRE, op. cit, p. 224 (la gent d'une station d'essence dans les pompes distributrices sout wie de la marque Anw, appartenant a la societe Desmerni at qui vont a l'aide de ces pompes des produits provenant d'une autre sociale : crime 11/03/1964.).

أما إذا لم تحدد المدة، نرجع في هذه الحالة إلى العرض المراد تحقيقه بالشيئ المعار وفق المادة 338 من القانون المدني الجزائرية التي نصت على أن العارية

تم لمدة معينة أو لتحقيق غرض معين، في حالة نزاع يرجع للقاضي تقدير المدة التي

يستغرق تحقق ذلك الغرض، و بالتالي هل أفرط المستعير في الإستعمال لمدة أطول

من اللازم [1].

الإستعمال الشخصي:

المادة 342 من القانون المدني الجزائري تنص صراحة على أنه لا يجوز للمستعير أن يتنازل عن إستعمال الشيئ المعار للغير دون إذن المحير ولو كان هذا التنازل تبرعا، أي المستعير ملزم بإستعمال الشيئ المعار شخصيا فلا يمكن أن يعيره بدوره لشخص آخر، أو أن يؤجره، إلا إذا أذن له المعير يقلك لم يرد في القانون المدني الفرنسي نظير هذه المادة، أمام سوت القانون، قام الفقه الفرنسي بطرح بر أبين، الرأي الأول قال أنه بإمكان المستعير أن يعير الشيئ المعار

الشخص آخر، و بازار موقفه أن عقد العارية لا ينقل ملكية الشيئ المعار، بل ينقل فقط حق إستعمال الشيئ المعار و ذلك بصفة مؤقتة، و بالتالي يمكن للمستعير أن يعير. بدوره الشيئ المعار [2].

أما الرأي الثاني يقول أنه لا يمكن للمستعير إعارة الشيخ المعار لشخص آخر، و تيرى ذلك، أن عقد العارية ينعقد أساسا لإعتبار شخصي، فلا يمكن له إعارة الشيئ أو إيجارها [3]، لكن يمكن للمستعير أن يقدم الشيئ المعار وديعة .

طرحت قضية أمام القضاء الفرنسي، تتلخص الوقائع في أن المعير أعار عقار طرحت قضية أمام القضاء الفرنسي، تتلخص الوقائع في أن المعير أعار عقار اللمستعير ليستغل تجارته، و أن المستعير قام بإبرام عقد تسيير حر مع شخص آخر، و أعار المستعير لهذا الشخص العقار، قرفع المعير قضية يطالب فيها إسترجاع عقاره لأن المستعير تنازل عن إستعماله لشخص آخر، صدر قرار من المجلس قضى برفض طلب المعير، و قام هذا الأخير

[1] Rap.cat, pra , a" 118.
[2] J.C. PLANQUE, op. cit. p. 90
[3] L GUILLOUARD, op. cit, p. 39

بالنقض أمام محكمة النقض الفرنسية، لتجيب الطلبة بتقض القران الذي رفض للمعير فسخ العقد [1].

و بالتالي إجتهادات المحكمة العليا إتبعت الرأي الثاني الذي يؤيد فكرة أن المستعير ملزم بالإستعمال الشخصي للشيئ المعار ملزم بالإستعمال الشخصي للشيئ المعار.

نصت المادة 548 من القانون المدني الجزائري، على أن العارية تنتهي بموت أحد الطرفين، ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك، في حالة موت المستعير تنتهي العارية و لا يمكن لشخص أخر إستعمال الشيئ المعار إلا إذا إتفقا المتعاقدين على ذلك.

في حالة إتفاق الطرفين على إنعقاد العارية لمدة محددة، و توفي المستعير قبل إنقضاء المدة، لا يمكن لورثته إستعمال الشيئ المعار في المدة المتبقية، إلا إذا إتفق المعير مع المستعير على أنه بعد وفاة هذا الأخير ينتقل حق إستعمال الشيئ إلى ورثته، و يمكن أن يتفق المحير مع ورثة المستعير أن يترك لهم الشيئ المعار إذا لم يكن هناك إتفاق سابق بين المعين و المستعير.

أما القانون المدني الفرنسي نص على أن إلتزامات المعير تنتقل إلى ورثته[2] ، و أن إلتزامات المستعير تنتقل أيضا إلى ورثتها، بالتالي إذا توفي المستعير يمكن الورثته إستعمال الشيئ المعار بالالتزام بالحدود التي إتفق عليها مورثهم مع المحيرة لكن إذا إنعقات العارية للإعتبار الشخصي للمستعير فقط، فبعد وفاته لا يمكن لورثة المستعير استعمال الشيئ المعار[3] .

طرحت قضية أمام القضاء الفرنسي حول هذه النقطة، إذ طلب ورئة المستعيرين إستعمال الشيئ المعار بعد وفاة مورثهم، قد أجابت محكمة النقض الفرنسية على أنه إتعقات العارية لاعتبار الشخصي للمستعير ، فلا يمكن للورثة إستعمال الشيئ المعار بعد وفاتهم، الأن على الأسباب تبين أن المتعاقدين لم يريدوا أن ينتقل حق الإستعمال إلى الورثة، و ذلك لأن العارية إنعقات الأجل قصير أدتى من مدة حياة المستعيرين .

[1] Cass. civ, 02 octobre 2007 (www.legifrance gowrf).
[2] Art. 1879 al. 1. c. $: "Les engagements qui se forment par le prét a usage passent aux hermers de celui qui prite, et aux heritiers de celui qui emprunte.".
[3] Art. 1879 al 2 Cav. E: Mais si on n'a préte quen consideration de l'emprunteur, et a lu personnellement, alors ses herders ne peuvent continuer de jour de la chose protee.

خلاصة الفصل الثاني :

في ختام هذا الفصل نستنتج ان لعقد العارية خصوصية تميزه عن بعض العقود التي تشابهه كالوديعة التي تتميز عن العارية بعدم استغلال و نتفاع المودع لديه او عقد الايجار الذي يتميز عن العارية ببدل الايجار الذي يدفع المستأجر و الهبة الذي يعتبر من عقود التبرع الناقلة للملكية .

و بخصوص اثار عقد العرية فان عقد العارية يخلف التزامات على عاتق اطرافه سواء المعير او المستعير و ما تم التوصل اليه بهذا الخصوص هو قصور المشرع في تنظيم التزامات اطراف عقد العارية و هذا ما دفعنا للقياس عليه بعقد البيع و الايجار.

الخاتمة

الخاتمة :

في ختام دراستنا لعقد العارية نستخلص ان عقد العارية من عقود الانتفاع التي تمتاز باهمية بالغة نظرا لطبيعتها و فعاليتها في المجتمع و هذا ما ادى للتشريع بتنظيم أحكامه فاضحى من العقود الخاصة التي يحضى بخصوصية دقيقة، و من خلال التطرق لكل جزئيات عقد العارية توصلنا الى النتائج التالية :

- يعتبر عقد العارية من عقود الانتفاع الملزمة لجانب و احد
- عقد العارية يأخذ عدة صور من بينها عارية الاستهلاك و الانتفاع و كل صورة من هذه الصور لها أحكام خاصة.
- عدم تحديد مفهوم دقيق لعقد العارية يفتح مجال للتأويل و هذا ما يفتح مجال التفسير
- لم يولي المشرع الجزائري الاهتمام الكافي بعقد العارية في ما يخص تحديد مفهومه و مضمونه و تكوينه.
- لوحظ قصور المشرع الجزائري في تنظيم التزامات عقد العارية و هذا ما يثير اشكال في تبيان أحكامه .

و لمعالجة الاشكالات التي يثيرها عقد العارية نقترح التوصيات التالية:

- يرجى اعادة النظر في عقد العارية مثل ما تطرق للايجار و احدث تعديل جوهري سنة 2007 .
- اعادة النظر في تحديد مفهوم عقد العارية في القانون المدني
- النظر في التزامات اطراف عقد العارية .

قائمة المصادر والمراجع

I. مراجع باللغة العربية :

1) الأوامر والقوانين :

- الامر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ، المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26سبتمبر 1975 من ج ر, عدد 78 السنة الثانية عشر الصادرة 03سبتمبر1975.
- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة, المعدل والمتمم بالامر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005.

2) الكتب :

- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،ج6، الايجار والعارية ، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2004.
- منير القاضي ؛ شرح المجلة ،ج2،مطبعة التفيض الاهلية ، بغداد ، العراق ، 1940-1941.
- عَبد الله بن محمد الطيّار،الفقه الميسر،ج7، ط1،مَدَارُ الوَطن للنَّشر، الرياض - المملكة العربية السعودية ،1432/ 2011.
- محمد محب الدين ابراهيم سليم ، احكام ضمان العارية-دراسة مقارنة-، كلية الحقوق ، جامعةالمنوفية،ب ب ن ، ب س ن.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي تقع على الملكية ، الجزء الرابع ، البيع والمقايضة ، منشورات الحلبي الحقوقية سنة 2000.
- الحسن بن الشيخ آث ملوياء، المنتقى في عقد البيع ، دار هومه ، الطبعة الثانية ، 2006.
- أنور طلبة،الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الخامس – الملكية المجرى والسيل –حق المرور- وضع الحدود –الحائط المشترك –المطلات والمناور-الاستيلاء –الميراث – الوصية- الالتصاق –الشفعة ، المكتب الجامعي الجديد، 2001.
- محمد صبري السعدي، القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للإلتزامات ، ج1، مصادر الالتزام- التصرف القانوني- العقد والارادة المنفردة، ط1،دار الهدى ،1992-1993.

3) قرارات محكمة عليا:

- قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1993/05/26رقم 15815 ، المجلة القضائية سنة 1113 ، العدد الثالث.

II. مراجع باللغة الاجنبية :

القوانين :

- Code Civil Français- dalloz 1995-1996

الكتب :

-PLANOL RIPERT, claire de droit chilles combats. librairie godzle de doit et de jurisprudence, 1931.

الفهرس

مقدمة	أ-ج
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لعقد العارية	
تمهيد:	08
المبحث الأول: عموميات وخصائص لعقد العارية	09
المطلب الأول: عموميات لعقد العارية	09
المطلب الثاني : خصائص لعقد العارية	10
الفرع الاول : العارية عقد رضائي.	11
الفرع الثاني : العارية عقد ملزم لجانبين.	11
الفرع الثالث : العارية من عقود التبرع	11
الفرع الرابع: العارية غير ناقلة للملكية.	12
المبحث الثاني : أركان عقد العارية .	13
المطلب الاول : الرضا والاهلية من أركان عقد العارية .	13
الفرع الاول : الرضا	13
الفرع الثاني : الأهلية	14
الفرع الثالث : المحل	14
الفرع الرابع : السبب	15
خلاصة الفصل الاول:	17
الفصل الثاني: مميزات عقد العارية عن باقي العقود المشابهة وآثارها	
تمهيد:	20
المبحث الأول: التفرقة بين عقد العارية و ما يشابهه من عقود	21
المطلب الأول : تمييز عارية الإستعمال عن عقد الوديعة	21

المطلب الثاني : تمييز عارية الإستعمال عن عقد الإيجار	24
المطلب الثالث : تمييز عارية الإستعمال عن عقد الهبة :	26
المبحث الثاني :اثار عقد العارية	30
المطلب الاول : إلتزامات المعير في عقد العارية	30
الفرع الأول : التزام المعير بتسليم الشيئ المعار بالحالة التي يكون عليها وقت الإنعقاد و تركه طول مدة العارية	30
الفرع الثاني : إلتزام المعير بترك الشيئ المعار طول مدة العارية .	40
الفرع الثالث : الإلتزام برد مصاريف المحافظة .	43
الفرع الرابع : إلتزام المعير بضمان العيوب الخفية و عدم الإستحقاق :	48
المطلب الثاني : التزامات المستعير في عقد العارية	55
الفرع الأول : التزام المستعير بحسن استعمال الشيئ المعار :	55
خلاصة الفصل الثاني :	66
الخاتمة	67
قائمة المصادر والمراجع	70
الفهرس	73
الملخص	77

الملخص:

ان عقد العارية بحسب نص المادة 538 من القانون المدني عقد ملزم لجانبين كما انه عقد رضائي ومن عقود التبرع وعقد غير ناقل للملكية . ويكون عقد العارية باطلا في حال اختل ركن من اركانه الاربعة الرضا والاهلية والمحل والسبب وهي نفس الاركان الموجودة في أغلب العقود. كما له خاصية تميزه عن بعض العقود المشابهة له كالوديعة التي تتميز عن العارية بعدم استغلال و انتفاع المودع لديه او عقد الايجار الذي يتميز عن العارية ببدل الايجار الذي يدفع المستأجر و الهبة التي تعتبر من عقود التبرع الناقلة للملكي . اما اثار عقد العارية فانها تخلف التزامات على عاتق اطرافه سواء المعير او المستعير.

الكلمات المفتاحية : العقد ، العارية ، الهبة ، الوديعة ، الايجار ، المعير ، المستعير.

Summary :

The loan contract under article 538 of the Civil Code is binding on two sides, as well as a consensual contract, donation contracts and a non-transfer contract. The contract of the nude is invalid in the event that one of its four pillars is disturbed by satisfaction, civility, shop and reason, which are the same staff that exist in most contracts. It also has a characteristic that distinguishes it from some similar contracts such as the deposit that is distinguished from the naked by not exploiting and benefiting the depositor or the lease that is distinguished from the naked rent allowance that pays the tenant and the donation which is considered a contract of donation conveying to the king. The effects of the bare contract leave obligations on the shoulders of its parties, whether the loaner or the raging

Keywords : Necklace, loan, gift, deposit, rent, loan, raging