المقاولة من الباطن والتنازل عن المقاولة

المقاولة من الباطن

عقد المقاولة من الباطن: هو عقد بمقتضاه يتعامل المقاول الذي عهد إليه بالعمل (المقاول الأصلي) مع مقاول اخر بتنفيذ العمل المؤكل إليه أو جزء منه. ومن خلال هذا التعريف يمكن ان نبين احكام المقاولة من الباطن بالأتي: –

- المقاول الأصلي لا تكون له صفة المقاول إلا مع رب العمل، أما مع المقاول من الباطن فيكون بمثابة رب العمل بالنسبة للمقاول من الباطن.
- اجازت المادة (١/٨٨٢) مدني ان يعهد المقاول بالعمل أو بجزء منه لمقاول اخر ما لم يمنع من ذلك بشرط في عقد المقاولة أن ان طبيعة العمل تتطلب الاعتماد على الكفاءة الشخصية للمقاول (شخصيته محل اعتبار) فيتحتم على المقاول الأصلي هنا القيام بالعمل دون أي شخص اخر.
- هذا لا يمنع المقاول من الاستعانة بآخرين لتنفيذ العمل كالفنيين والحرفيين والمقاولين الثانويين يعملون لديه بعقد عمل لا مقاولة.
- في حالة عدم وجود الشرط المانع من المقاولة من الباطن أو عدم كون شخصية المقاول محل اعتبار جاز للمقاول عهد تنفيذ العمل كله أو بعضه لمقاول اخر وتنفذ المقاولة تجاه رب العمل.
- علاقة المقاول مع المقاول من الباطن هي علاقة رب العمل بالمقاول ينظمها عقد المقاولة من الباطن، فيكون المقاول بمثابة رب العمل ويتحمل كافة الالتزامات رب العمل تجاه المقاول من الباطن ويتحمل تجاه المقاول الأصلي كل التزامات المقاول (باستثناء احكام الضمان الخاص بالمباني).
- يسأل المقاول إزاء رب العمل عن اعمال المقاول من الباطن عند ظهور العيب وعدم التسليم ومخالفة الشروط والمواصفات (٢/٨٨٢) مدني، اما المقاول من الباطن فيسأل عنها تجاه المقاول الأصلي.
- مسؤولية المقاول الأصلي عن اعمال المقاول من الباطن عقدية وليست تبعية، لان المقاول من الباطن يعمل مستقلاً عن المقاول الأصلي ولا يعد تابعاً له، واساس هذه المسؤولية افتراض ان اعمال المقاول من الباطن تعد بالنسبة لرب العمل اعمال صادرة من المقاول الأصلي فيسأل عنها.
- يجوز الاتفاق على خلاف احكام هذه المسؤولية لأنها عقدية، فيجوز اشتراط عدم مسؤولية المقاول تجاه رب العمل عن اعمال المقاول من الباطن، ويجوز ان يقبل رب العمل حلول المقاول من الباطن محل المقاول الأصلي بجميع حقوقه والتزاماته.
- عدم وجود علاقة مباشرة بين المقاول من الباطن ورب العمل لعدم وجود عقد بينهما، لكن يحق لأي منهما الرجوع على الآخر بدعوى غير مباشرة (٨٨٣) مدني.

التنازل عن المقاولة

لم يتعرض القانون المدني للتنازل عن المقاولة لانها قليلة الوقوع في الحياة العملية وهي تأخذ احدى صورتين: -

أ- **ان يتنازل المقاول للغير عن جميع عقد المقاولة بحقوقه والتزاماته**، فيحل المتنازل له محل المتنازل (المقاول) بحقوقه والتزاماته تجاه رب العمل ويصبح هو المقاول، وتطبق هنا احكام حوالة الحق فيما يتعلق بالحقوق، واحكام حوالة الدين فيما يتعلق بالالتزامات، وانتقال هذه الالتزامات للمتنازل له يكون موقوفاً على قبول رب العمل، أما الحقوق فلا تسري إلا بالاتفاق بين المقاول المتنازل والمقاول المتنازل له ولا يسري تجاه رب العمل إلا إذا أعلن إليه.

ب- **ان يتنازل رب العمل عن عقد المقاولة**، كما لو باع الأرض التي اتفق على بناء المنشآت عليها فيتنازل في نفس الوقت عن المقاولة للمشتري. فيحل المشتري محل رب العمل بحقوقه والتزاماته الناشئة عن المقاولة، ويحق للمقاول ان يتنازل عن الاجر قبل رب العمل لشخص ثالث عن طريق حوالة الحق وتطبق احكامها ولسريانها على رب العمل لابد من ان تعلن إليه.

انتهاء عقد المقاولة

هناك أسباب عامة لانتهاء عقد المقاولة وأسباب خاصة، بنينها تباعاً: -

أولاً: الأسباب العامة لانتهاء عقد المقاولة

ينتهي عقد المقاولة بالأسباب التي تنتهي بها سار العقود عموماً فينتهي

أ- بالوفاء فاذا قام طرفاه بتنفيذ التزاماتهما ولا يتخلف إلا التزام المقاول بالضمان (الالتزام العشري) ...

ب- ينتهي دون تنفيذ إذا ما اتفق الطرفان على انهاء العقد بتقايل العقد (الإقالة)...

ج- ينتهي بالفسخ إذا أخل أحد الطرفين بالتزامه جاز للطرف الاخر المطالبة بفسخ العقد...

د- ينتهي باستحالة التنفيذ مع ملاحظة الاثار المترتبة عن كون الاستحالة راجعة لخطأ رب العمل أو لخطأ المقاول أو لسبب أجنبي...

هـ- تنتهي المقاولة بانتهاء المدة إذا كان العمل المتفق علية محدد بمدة معينة ينجز خلالها.

ثانياً: الأسباب الخاصة لانتهاء عقد المقاولة

تنتهي المقاولة بشكل خاص بسببين هما: -

أ- تحلل رب العمل من المقاولة بإرادته المنفردة

يكون لرب العمل فسخ العقد ووقف التنفيذ في أي وقت قبل اتمامه على ان يعوض المقاول عن جميع ما أنفقه من مصروفات وما انجزه من عمل وما كان يستطيع كسبه، هذا هو الأصل الذي جاءت به المادة (١/٨٨٥) مدني. يتبين من خلال ذلك.

- يستطيع رب العمل التحلل عن المقاولة بارادته المنفردة وينهي العقد لاسباب قد تطرأ في فترة تنفيذ العقد وبعد ابرامه وقبل اتمامه، فيعدل عن العقد نتيجة لتغيير ظروف العمل أو ظروف استغلال المشروع.

- المشرع لم يهدر حق المقاول في التعويض عما تكلفه من نفقات وما انجز من عمل وما فاته من كسب.
- هذا الموقف لا يعد خروجا عن القواعد العامة في لزوم تنفيذ العقد عن ابرامه ولا يجوز الرجوع عنه أو تعديله إلا بنص القانون أو التراضي، فقد فرض المشرع على رب العمل جزاء عن تحلله لمصلحة المقاول وهو نوع من أنواع إعادة التوازن بين حق رب العمل بالتحلل وحق المقاول بالتعويض، فرب العمل ملزم قانوناً بدفع التعويض بعنصريه ما تحمله المقاول من خسارة وما فاته من كسب.
- لم يشر المشرع لا مكانية المطالبة بالتنفيذ العيني إذ لا مصلحة للمقاول فيه فإتمام العمل يكون لمصلحة رب العمل، فمصلحة المقاول تكون في الحصول على تعويض كامل كجزاء لتحلل رب العمل من التزامه.
- لا يكون للمقاول التحلل من التزامه بالمقاولة بإرادته المنفردة بل يبقى ملتزما بها للنهاية، ويجوز لرب العمل جبره على التنفيذ العيني مع المطالبة بالتعويض إذا كان له مقتضى.
- ان تحلل رب العمل ليس من النظام العام فيجوز الاتفاق على خلافه كالاتفاق على عدم جواز تحلل رب العمل من العقد.
- للمحكمة تخفيض التعويض المستحق للمقاول عما فاته من كسب إذا كانت الظروف تجعل التخفيض عادلاً.

ب- موت المقاول

بالجمع بين المادتين (٨٨٨) و(٨٨٩) والتي بينت اثر موت المقاول على انتهاء المقاولة على التوالي: -

(مادة ٨٨٨) ١ – تنتهي المقاولة بموت المقاول اذا كانت مؤهلاته الشخصية محل اعتبار في التعاقد، فان لم تكن محل اعتبار فلا ينتهي العقد من تلقاء ذاته، ولا يجوز لرب العمل فسخه في غير حالة تطبيق المادة ٨٨٥ الا اذا لم تتوافر في ورثة المقاول الضمانات الكافية لحسن تنفيذ العمل. ٢ – وتعتبر دائماً شخصية المقاول محل اعتبار في التعاقد اذا ابرم العقد مع فنان او مهندس معماري او مع غيرهم ممن يزاولون مهناً حرة اخرى، وتفترض هذه الصفة في العقود التي تبرم مع العمال او الصناع، الا اذا كان هناك دليل او عرف يقضي بغير ذلك، وفي سائر الاحوال الاخرى وبخاصة في اعمال المقاولات الكبيرة يكون المفروض ان المكانة التي وصل اليها اسم المقاول في السوق لا صفات المقاول الشخصية هي التي كانت محل الاعتبار الاول في التعاقد).

(مادة ٨٨٩) ١ – اذا انقضى العقد بموت المقاول وجب على رب العمل ان يدفع للتركة قيمة ما تم من الاعمال وما انفق لتنفيذ ما لم يتم، وذلك بقدر النفع الذي يعود عليه من هذه الاعمال والنفقات، وتعتبر الاعمال والنفقات نافعة في جملتها اذا كان موضوع المقاولة تشييد مبان او انشاء اعمال كبيرة اخرى. ٢ – ويجوز لرب العمل في نظير ذلك ان يطالب بتسليم المواد التي تم اعدادها والرسوم التي بدأ في تنفيذها على ان يدفع عنها تعويضاً عادلاً. ٣ – وتسري هذه الاحكام ايضاً اذا بدأ المقاول في تنفيذ العمل ثمن اصبح عاجزاً عن اتمامه لسبب لا دخل فيه لإرادته).

ونجمل هذه الاحكام بالآتي: -

- الأصل ان المقاولة لا تنتهي بموت رب العمل لان شخصيته عادة لا تكون محل اعتبار، ويسري العقد تجاه الورثة مع جواز تحللهم منه طبقاً للقواعد العامة المشار إليها بالنسبة لتحلل رب العمل.
- **موت المقاول لا بد فيه من التمييز بين عدة أحوال وهي: -**

أ- إذا كانت مؤهلاته الشخصية محل اعتبار

والمؤهلات الشخصية هي تلك الصفات الشخصية التي يتحلى بها المقاول والتي تكون ذات تاثير في حسن تنفيذ العمل منها الكفاية الفنية وحسن التعامل والخبرة في العمل وقدرته المالية وامكاناته المادية.

- فإذا كانت هذه المؤهلات محل اعتبار في التعاقد فان عقد المقاولة ينتهي بحكم القانون بمجرد موت المقاول دون الحاجة لفسخه من ناحية رب العمل أو ورثته.
- يعود تقدير المؤهلات الشخصية وتاثيرها في التعاقد لقاضي الموضوع وهي من المسائل الموضوعية التي لا رقابة عليها لمحكمة التمييز. **ويسترشد القاضي بالتقدير لمجموعة من الضوابط هي: -**

- **شخصية المقاول دائما محل اعتبار** في التعاقد إذا تم الاتفاق في العقد على ان يعمل المقاول بنفسه، أو كان العقد قد ابرم مع احد رجال الفن كالرسامين والنحاتين والمهندسين المعمارين.... الخ فمؤهلات هؤلاء تكون محل اعتبار عند التعاقد.
- **ارباب الحرف والصناع كالنجار والخياط والنقاش.... الخ** فالأصل ان مؤهلاتهم محل اعتبار ما لم يقم الدليل أو العرف على خلاف ذلك، كما لو كان العمل بسيطا ولا يحتاج للمهارة ويمكن ان يقوم به أي شخص.
- **اما مقاولات البناء والانشاء التي تقوم بها الشركات ومكاتب المقاولات الكبرى** التي تعتمد في تنفيذ الاعمال إلى ما لديها من مهندسين ومهنيين وأدوات ورؤوس أموال فالعبرة لا تكون بصفات المقاول بل بالمكانة التي وصلت إليها المكاتب والشركات فشخصيتهم لا تكون محل اعتبار في الغالب.

ب- إذا لم تكن شخصية المقاول محل اعتبار

فالأصل انه لا ينتهي العقد من تلقاء نفسه ويجوز لرب العمل: -

- طلب انهاء العقد إذا لم تتوفر في ورثة المقاول الضمانات الكافية لحسن تنفيذ العمل، والقاضي هو من يقدر توافر الضمانات من عدمها.
- للورثة إذا كانوا لا يحترفون حرفة مورثهم أو لا يمتلكون القدرة على المضي بالعمل فلهم بطلب من القاضي بفسخ العقد إذا أصر رب العمل على تنفيذ العمل وللقاضي سلطة تقدير رفض الطلب أو تنفيذه.
- انتهاء المقاولة بموت رب العمل سواء من تلقاء نفسها أو بطلب من الورثة أو رب العمل قبل البدء بتنفيذ العمل فأن الالتزامات التي انشأها العقد على طرفيه تنتهي ولا رجوع لأي منهما على الاخر، ما لم يكن رب العمل قد دفع اجر معجل للمقاول فيسترده.
- **إذا كان المقاول قد بدء بتنفيذ العمل قبل موته فرب العمل ملزم برد اقل القيمتين للورثة، قيمة ما نفقه المقاول من اعمال تم تنفيذها وبما اتفق لتنفيذها مالم يتم تنفيذه، وقيمة ما افاده رب العمل من هذه الاعمال. ويترتب على ذلك الآتي: -**

- إذا كان رب العمل هو من قدم المواد التوم ورثة المقاول بردها لرب العمل ويلوم رب العمل بدفع قيمة العمل الذي قام به المقاول قبل موته لتركة المقاول ويستأنس في ذلك بالاجرة المتفق عليها ونسبة ما نجز من العمل. إذا لم يستفد رب العمل من اعمال المقاول فلا يدفع شيئاً لورثة المقاول.
- إذا كان المقاول هو من قدم مواد العمل، فرب العمل ملزم قانوناً بدفع قيمة هذه المواد وكذلك قيمة الرسومات والنفقات وبالقدر الذي عاد عليه بالمنفعة، فاذا لم تكن هناك فائدة منها لرب العمل فلا يلزم رب العمل بدفع شيء عنها.
- لرب العمل طلب الرسوم والمواد الأخرى من الورثة التي أعدها المقاول وقام بتنفيذها مع التزامه بدفع تعويض عادل عنها.
- ويلحق بموت المقاول أن يصبح المقاول عاجزاً عن تنفيذ العمل بسبب لا دخل لإرادته فيه. على وفق ما بينا من احكام.

المقارنة بين احكام التحلل من المقاولة

أ- تحلل رب العمل من المقاولة بإرادته المنفردة يجب على رب العمل تعويض المقاول تعويضا كاملاً، عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، لانه تحلل من المقاولة بمشيئته فوجب عليه التعويض.

ب- تحلل رب العمل من المقاولة للمجاوزة الجسيمة، فالتعويض يكون اقل من الحالة الأولى، فلا يعوض رب العمل المقاول عما كان يستطيع كسبه لو انه اتم العمل بل ينحصر التعويض عما اصابه من خسارة، لان رب العمل لا يتحلل من المقاولة بمحض ارادته بل يضطر لذلك نتيجة لمجاوزة المقايسة مجاوزة جسيمة ينجم عنها ارهاق له.

ت-انتهاء المقاولة أو فسخها لموت المقاول، فالتعويض هنا يكون اقل من الحالتين الأولى والثانية فيدفع رب العمل لورثة المقاول اقل القيمتين، قيمة ما انفق المقاول وقيمة ما افاد رب العمل، لان رب العمل تحلل من المقاولة بسبب لا يد له فيه فلا مسؤولية عليه فلا يدفع التعويض إلا على أساس الكسب دون سبب.

تم بحمد الله وفضله