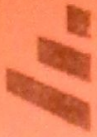


110H



محاضرات في مادة النظرية العامة للالتزامات

للداسية الثانية
المجموعة الرابعة -

الأستاذ: حافظ بكور

نشر حصري على موقع مجلة العلوم القانونية

السنة الجامعية: 2014-2015

نشر حصري على موقع مجلة العلوم القانونية

مجلة العلوم القانونية

• مدونة للباحثين والمهتمين بفضاء القانون المغربي

مقدمة

يعتبر القانون المدني هو العمود الفقري بالنسبة للقانون الخاص، حيث يمكن تعريفه بأنه: "مجموع القواعد القانونية التي تحكم العلاقات الخاصة بين الأشخاص إلا ما يدخل منها في نطاق فرع آخر من فروع القانون الخاص". وهو بهذا يمثل الشريعة العامة لباقي القوانين التي تفرعت عنه، لكونه يشتمل في عمقه على نظرية عامة للالتزامات، صالحة للتطبيق كلما كان هناك فراغ أو نقص في جانب من الجوانب القانونية التي تهم الفروع المنبثقة عن القانون المدني، كالقانون التجاري، والقانون الاجتماعي، والقانون العقاري.

ويتناول القانون المدني في الدول المختلفة بصفة عامة نوعين من الروابط أو العلاقات: روابط الأحوال الشخصية (قسم أحوال الشخصية) وروابط الأحوال العينية (قسم المعاملات).

وإذا كانت بعض التقنيات قد درجت على الجمع بين هذه الروابط في مدونة واحدة، كما هو الحال في القانون المدني الفرنسي لسنة 1804، الذي يحتوي على قسمين، قسم خاص بالمعاملات المالية وقسم خاص بالأحوال الشخصية؛ فإن التقنين المغربي وغيره من قوانين البلاد العربية، قد عني بصفة خاصة بتنظيم ما يتعلق بمسائل الأحوال العينية في إطار القانون المدني أو قانون الالتزامات والعقود، أما مسائل الأحوال الشخصية فقد تم تضمينها في قوانين الأحوال الشخصية. (محررة / أ. س. ق.)

ونظرية الالتزامات تمثل القواعد العامة بالنسبة للقانون المدني، حيث تتميز بصيغتها التعميمية والتجريدية، وتقوم على الأصول والكليات دون الدخول في التفاصيل والجزئيات وتهم البحث في الأحكام المتعلقة بالمواضيع التالية: مصادر الالتزام، أوصافه، آثاره، انتقاله، انقضاؤه وأخيرا إثباته.

ونظرا لاتساع نظرية الالتزام وشمولها لمواضيع متعددة يصعب الإحاطة بها بشكل مستفيض، سنستهل دراسة هذه المادة بمبحث تمهيدي يتناول التعريف بالالتزام بوجه عام، ونكتفي بدراسة العقد باعتباره أهم مصدر من مصادر الالتزام، وذلك ضمن ثلاثة فصول.

مبحث تمهيدي: التعريف بالالتزام بوجه عام

المطلب الأول: تعريف الالتزام وبيان خصائصه

الفقرة الأولى: تعريف الالتزام

درج الفقهاء على تعريف الالتزام بأنه: "رابطة قانونية بين شخصين أحدهما دائن والآخر مدين، يترتب بمقتضاها على الطرف المدين تجاه الطرف الدائن، إعطاء شيء أو القيام بعمل أو بالامتناع عن عمل."

ومن أمثلة على ذلك، إذا باع شخص لآخر منزلاً، فإن البائع يلتزم بنقل الملكية إلى المشتري، أي يلتزم بإعطاء شيء؛ وإذا تعهد مقاول ببناء منزل فإنه يلتزم ببناؤه أي بالقيام بعمل؛ وإذا تعهد شخص بعدم فتح محل تجاري بمنطقة معينة أو التزم الوديع بعدم استعمال الوديعة لأغراضه الخاصة، فإنه يكون قد التزم بالامتناع عن عمل.

الفقرة الثانية: خصائص الالتزام

يتضح من خلال تعريف الالتزام أنه ينفرد بخصائص معينة، منها:

1. **الالتزام رابطة قانونية:** هذه الخاصية تجعل من المدين الطرف الملزم بالوفاء بما هو مستحق لدائنه، بل ولهذا الأخير الحق في اللجوء إلى التنفيذ الجبري لإرغام مدينه على تنفيذ تعهداته، إذ لم يقم بها طواعية. فيعبر عن ذلك، بأن الالتزام يتكون من عنصرين: **عنصر المديونية**، وهو الواجب الملقى على عاتق المدين بالقيام بالأداء المطلوب ثم **عنصر المسؤولية** والذي يعني إجبار المدين المخل لالتزاماته على الوفاء بها، من خلال تمكين الدائن من المرور إلى مرحلة التنفيذ الجبري؛ وبذلك يختلف الالتزام عن غيره من الواجبات الأخرى غير القانونية، كالواجبات الأخلاقية.

2. **الالتزام يقع على عاتق شخص معين:** فلا يتصور نشوء الالتزام دون وجود

شخص يتحمله، وهو **المدين**؛ غير أن الالتزام يمكن تصوره دون قيام طرف دائن عند نشوئه، كما في الوعد بجائزة الموجه إلى الجمهور، الذي يخلف التزامات على كاهل الواعد دون أن يكون الدائن معيناً عند نشوئه، ولكن مثل هذا الالتزام المترتب على المدين دون وجود طرف دائن، لا ينتج أثره الفعلي ولا تظهر

ثمرته العملية إلا إذا برز الطرف الدائن إلى الوجود، وقامت إذن الرابطة القانونية بين هذا الطرف الدائن وبين الطرف الملتزم.

3. **الالتزام ذو طبيعة مالية:** يتميز كذلك بالالتزام بخاصية أخرى ألا وهي مالية

الأداء الذي يلتزم به المدين، وهو يدخل ضمن العناصر السلبية للذمة المالية

للمدين ويثقل كاهله، في حين يدخل ضمن العناصر الإيجابية للذمة المالية

للدائن. وفي هذا يختلف الالتزام عن غيره من الواجبات القانونية غير المالية،

كالواجبات الناشئة عن علاقات الأسرة والواجبات المرتبطة بالحقوق الشخصية

التي لا يمكن تقديرها بالمال، كالحق في الحياة وفي سلامة البدن.

المطلب الثاني: علاقة الالتزام بالحقين الشخصي والعيني

الفقرة الأولى: التمييز بين الالتزام والحق الشخصي

الالتزام والحق الشخصي كلمتان مترادفتان، بمعنى أن الرابطة القانونية التي تربط

المدين بالدائن تعتبر "التزاما" إذا نظر إليها من جهة المدين، وتعتبر "حقا شخصيا" إذا نظر

إليها من جهة الدائن. وهذا يعني أن الواجب الذي على المدين هو نفس الحق الذي للدائن

حتى جرى الاصطلاح على التعبير عنها بلفظ واحد، فيقال الحق الشخصي أو الالتزام؛ غير

أنه يلاحظ أن تسمية الالتزام تغلب على تسمية الحق الشخصي، نظرا لأهمية دور الملتزم

في تمكين صاحب الحق من استيفاء حقه.

الفقرة الثانية: التمييز بين الالتزام والحق العيني

الحق العيني هو سلطة يمارسها الشخص على شيء معين، تمكنه من الحصول على

المنفعة المرجوة من هذا الشيء بصورة مباشرة، ودون وساطة أحد. وأبرز الحقوق العينية هو حق

الملكية، فحق الملكية على دار مثلا، يسمح للمالك استعمال هذا الدار واستغلالها والتصرف

فيها، وكل ذلك دون توقف على أحد أو تدخل من أي كان.

وأهم ما يتميز به الحق العيني أنه يمنح صاحبه سلطة مباشرة على الشيء الذي يرد

عليه، وهكذا يتطلب قيام الحق العيني وجود عنصرين اثنين: طرف صاحب حق وشيء محل

الحق، على خلاف الالتزام أو الحق الشخصي الذي يتطلب وجوده من توافر ثلاثة عناصر،

طرف صاحب حق وهو الدائن، وطرف ملتزم وهو المدين، وطرف مشترك بينهما وهو الشيء.

عناصر قيام الالتزام
أو العنصر المشترك

صاحب الحق

الشيء

ملتزم

الشيء أو العمل

الالتزام أو الحق

الشخصي

عناصر قيام

الحق العيني

طرف صاحب

الشيء

المطلب الثالث: تقسيمات الالتزام

إذا كانت الالتزامات من التعدد والتنوع ما يستحيل معه التوجه إلى فكرة الحصر، غير أن هذا لا يمنع تصنيف الالتزامات عن طريق جمعها ضمن مجموعات، باختلاف الزاوية التي تنظر إليها من خلالها. ولعل من أهم التقسيمات ما يلي:

1. ينقسم من حيث محله إلى التزامات إيجابية والتزامات سلبية؛
2. ينقسم من حيث إمكان إجبار المدين على تنفيذه إلى التزامات مدنية والتزامات طبيعية؛
3. ينقسم من حيث آثاره إلى التزامات بغاية والتزامات بعناية؛
4. ينقسم من حيث مصدره إلى التزامات إرادية والتزامات غير إرادية.

الفقرة الأولى: الالتزام الإيجابي والالتزام السلبي

الالتزام الإيجابي هو الالتزام الذي يكون محله قيام المدين بإعطاء شيء أو القيام بعمل؛ فالأول مقتضاه التزام بإنشاء أو بنقل حق عيني على منقول أو عقار لصالح الدائن كالتزام البائع أو الواهب بنقل ملكية الشيء المبيع أو الموهوب للمشتري أو الموهوب له؛ أما الثاني فيتمثل في قيام المدين بنشاط معين، كالالتزام بالبناء أو بالدفاع في قضية معينة إلخ.

أما الالتزام السلبي فهو الالتزام الذي يكون محله امتناع المدين عن القيام بعمل، كان يحق له القيام به لولا وجود هذا الالتزام، مثل التزام بائع محل تجاري قبل المشتري بعدم فتح محل تجاري منافس في نفس الحي، والتزام الجار الذي تعهد لجاره بعدم الارتفاع بينائه عن حد معين.

الفقرة الثانية: الالتزام المدني والالتزام الطبيعي

الالتزامات المدنية هي الالتزامات التي يستطيع فيها الدائن أن يجبر المدين على الوفاء بالتزامه، فهي التزامات يتوافر فيها عنصر المديونية والمسؤولية، وهذا هو الأصل في الالتزامات؛ أما الالتزام الطبيعي فإنه يخلو من هذه الخاصية، بحيث ليس هناك ما يجبر المدين على الوفاء بالتزامه. وفيها لا يستطيع الدائن جبر المدين على الوفاء، ولا ينفذ إلا باختيار المدين "كأن يسقط الالتزام بالتقادم مثلاً"، وهذه الالتزامات يتوافر فيها عنصر المديونية فقط دون عنصر المسؤولية.

الفقرة الثالثة: الالتزام بغاية والالتزام بعناية

في الالتزام بغاية يقع على عاتق المدين القيام بتحقيق نتيجة معينة، ولا يعتبر أن المدين قد وفى التزامه إلا إذا قام بتحقيق هذه النتيجة، كما في التزام الناقل بتسليم البضاعة المنقولة على حالتها الجيدة، وفي الوقت والمكان المحددين في عقد النقل.

أما في الالتزام بعناية، فنجد أن المدين لا يكلف بتحقيق نتيجة معينة، ويكفيه أن يتصرف تصرف الشخص الحريص، من أجل الاقتراب إلى الغاية التي يتوخاها الدائن حين إبرام العقد؛ ومثاله التزام الطبيب، الذي هو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة الشفاء التي يسعى إليها المريض، فالطبيب يلتزم ببذل كل جهده من أجل العمل على علاج المريض دون التزامه بتحقيق هذا الهدف، وقس على هذا التزام المحامي اتجاه موكله.

الفقرة الرابعة: الالتزام الإرادي والالتزام غير الإرادي

الالتزام الإرادي هو الذي ينشأ عن إرادة واعية كنتيجة القيام بتصرف قانوني، وهذا الالتزام يكون صادرا إما عن العقد أو الإرادة المنفردة.

أما الالتزام غير الإرادي فهو كمبدأ عام كل التزام لا علاقة له بإرادة الملتزم، ويشمل الالتزام الناشئ عن فعل ضار اقترفه أحد الأشخاص في حق غيره أي العمل غير المشروع، كما يشمل الالتزام الناشئ عن فعل نافع، بموجبه أثرى شخص على حساب الآخر، وقد يأتي الالتزام غير الإرادي أخيرا في صورة التزام قانوني، جاء به المشرع في سياق تنظيم مجال من المجالات، كالتزامات الناشئة داخل الأسرة والتزامات الجوار وغيرها.

المطلب الرابع: نظرة عامة عن قانون الالتزامات والعقود المغربي

كان ميدان المعاملات في المغرب ما قبل الحماية، يخضع لقواعد الفقه الإسلامي والأعراف والعادات المحلية؛ غير أنه وفي بداية النصف الثاني من القرن التاسع عشر الميلادي، ومع نظام الامتيازات الممنوح لرعايا ومواطني الدول الأجنبية، أصبح هؤلاء لا يخضعون في نزاعاتهم التعاقدية للقانون والقضاء المغربيين، بل لقوانين بلدانهم وأمام المحاكم القنصلية؛ واستمر الوضع على هذا الحال إلى حين إبرام معاهدة الحماية بتاريخ 30 مارس 1912، التي اعترفت لفرنسا بسلطة إدخال إصلاحات على "المملكة الشريفة".

وهكذا فعلى الصعيد القانوني، بادرت سلطات الحماية إلى إنشاء المحاكم العصرية على المنوال الفرنسي، وذلك لتعويض المحاكم القنصلية، كما أصدرت بتاريخ 12 غشت 1913 عددا من القوانين، من بينها قانون الالتزامات والعقود، الذي جاء في صورة طبق الأصل للمجلة التونسية للالتزامات والعقود، التي تم وضعها من طرف الحماية الفرنسية بتونس سنة 1906 مع بعض الاختلاف في بعض النصوص.

وقد جاء هذا القانون خليطا من القواعد القانونية المتعددة المصادر، من مدونة نابليون التي وضعت سنة 1804، والمدونات الجرمانية، واللاتينية، إلى الفقه المالكي والحنفي، اللذين تأثرت بهما المجلة التونسية للالتزامات، بفضل مشاركة فقهاء الزيتونة في وضعها، إلى جانب الأعراف المحلية التي كانت سائدة آنذاك.

ولقد كان ق ل ع في بداية الأمر موجها في الأصل لتنظيم العلاقات المدنية للأجانب ومن بينهم الفرنسيين، ويعمل به أمام المحاكم الفرنسية بالمغرب، ولم يكن يسري على المغاربة المسلمين، الذين استمر خضوعهم مبدئيا خلال فترة الحماية لأحكام الشريعة الإسلامية، التي تطبق عليهم أمام المحاكم الشرعية.

غير أن هذا الوضع تغير بصدور قانون 26 يناير 1965 المتعلق بتوحيد وتعريب ومغربة القضاء، هذا القانون الذي ترتب عنه بصفة عامة انحصار نطاق تطبيق أحكام الفقه الإسلامي، الذي كان يسري خلال الفترة السابقة على كل النزاعات بين المغاربة، في حين اتسع مجال تطبيق ق ل ع، الذي أصبح معمولا به لدى كل المحاكم الموحدة في سائر الدعاوي الشخصية أو العينية التي لا تهم العقار غير المحفظ، أو الذي في طور التحفيظ، ولا قانون الأسرة.

ويشتمل ق ل ع المغربي على 1250 فصلا، حيث قسم إلى كتابين رئيسيين: الكتاب الأول يتضمن النظرية العامة للالتزامات (من الفصل الأول إلى غاية الفصل 477) وتشمل بحث الأحكام المتعلقة بالمواضيع التالية: مصادر الالتزام ثم أوصافه، ثم آثاره ثم انتقاله ثم انقضاؤه ثم إثباته. والكتاب الثاني الذي يتناول أحكام مختلف العقود المسماة وأشباه العقود التي ترتبط بها (من الفصل 478 إلى غاية الفصل الأخير).

وقد بقي هذا القانون مطبقا إلى اليوم بالرغم من مرور أزيد من قرن على وضعه، بحيث لم يطله التعديل والتغيير خلال هذه الفترة إلا في حالات نادرة.

المطلب الخامس: مصادر الالتزام

يقصد بمصدر الالتزام السبب القانوني الذي أنشأ الالتزام، أي الوقائع القانونية التي تؤدي إلى نشوئه؛ فالالتزام المشتري بدفع الثمن إلى البائع مثلاً، مصدره عقد البيع المبرم بين الطرفين؛ والالتزام من ألحق ضرراً بغيره بالتعويض على المضرور، مصدره العمل الضار الذي ارتكب بحق هذا المضرور؛ والالتزام من يوجه الجمهور وعدا بدفع جائزة لمن يعثر على شيء ضائع، مصدره إرادة الواعد المنفردة. ولقد اختلف الفقه والتشريع في تصنيف وترتيب مصادر الالتزام بناء على تعدد النظريات، وسنتوقف في تقسيم مصادر الالتزام عند النظرية التقليدية، والنظرية الحديثة، والتقسيم الوارد في ق ل ع المغربي.

الفقرة الأولى: مصادر الالتزام حسب النظرية التقليدية

يقصد بالتقسيم التقليدي لمصادر الالتزام، ذلك الذي أخذ به القانون المدني الفرنسي ومعه أكثر القوانين اللاتينية، وهو يحصر مصادر الالتزام في خمسة هي:

1. العقد، وهو توافق إرادتين على إنشاء الالتزام في ذمة كل من العاقلين أو في ذمة أحدهما. *تم انتقاد هذا التصنيف وذلك كونه إرادة المنفردة يمكن أن تكون مصدرًا للالتزام إلى جانب العقد*
2. شبه العقد وهو عمل اختياري مشروع ينشأ عنه التزام نحو الغير، وقد ينشأ عنه أيضاً التزام مقابل في ذمة ذلك الغير، وذلك كعمل فضولي ودفع غير مستحق.
3. الجريمة وهي عمل ضار يأتيه الإنسان متعمداً لإضرار بالغير.
4. شبه الجريمة وهو عمل ضار كذلك لكنه غير مقترن فيه بالإضرار بالغير.
5. القانون يعتبر مصدر الالتزام في حالات ينص عليها، كما في التزامات أفراد الأسرة ببعضها في نفقة، ورعاية، وحضانة، وكما في التزامات الجار نحو جاره.

وقد أجمع الفقه في فرنسا على انتقاد هذا التصنيف، وذلك من ناحيتين: فمن ناحية أنه أغفل ذكر الإرادة المنفردة في عداد مصادر الالتزام، مع أن الإرادة المنفردة يمكن أن تكون مصدراً للالتزام إلى جانب العقد، ومن ناحية أخرى أنه اعتبر شبه الجرم وشبه العقد مصدرين من مصادر الالتزام نتيجة خطأ ووهم في تفسير القانون الروماني.

الفقرة الثانية: مصادر الالتزام حسب النظرية الحديثة

تبعاً للانتقادات الموجهة إلى تقسيم مصادر الالتزام حسب النظرية التقليدية، عمدت التقنيات الحديثة إلى الأخذ بتقسيم آخر لمصادر الالتزام، والمتمثل في: العقد/ الإرادة المنفردة، العمل غير المشروع، الإثراء بلا سبب، نص القانون. وجليد بالذكر أن قانون الاتحاد السويسري والتشريعات الحديثة في البلاد العربية، كالقانون المدني المصري والقانون المدني السوري قد تبنت هذا التصنيف.

الفقرة الثالثة: مصادر الالتزام حسب قول المغربي

نصت المادة الأولى من قول المغربي على أن: "الالتزامات تنشأ عن الاتفاقات والتصرفات الأخرى المعبرة عن الإرادة وعن أشباه العقود وعن الجرائم وأشباه الجرائم". فمصادر الالتزام حسب التشريع المغربي، هي: أولاً - الاتفاقات أو العقود، ثانياً - التصرفات الأخرى المعبرة عن الإرادة أو بعبارة أوضح الإرادة المنفردة، ثالثاً - أشباه العقود، رابعاً - الجرائم وأشباه الجرائم.

والملاحظة أن المشرع المغربي وعلى خلاف نظيره الفرنسي اعتد بالإرادة المنفردة ضمن مصادر الالتزام، غير أنه يؤخذ عليه كما الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي، أنه اعتد بشبه العقد وشبه الجريمة كمصدرين للالتزام، كما يؤخذ عليه إغفاله ذكر القانون في عداد مصادر الالتزامات مع أن القانون يمكن أن يكون السبب المباشر لنشوء بعض الالتزامات.

النظرية الحديثة

- + العقد
- + الإرادة المنفردة
- + العمل غير المشروع
- + الإثراء بلا سبب
- + تصالحات

النظرية الكلاسيكية

- + العقد
- + شبه العقد
- + الجريمة
- + شبه الجريمة

مصادر الالتزام



ثالثاً: يجب أن يكون الاتفاق واقعاً في نطاق القانون الخاص وفي دائرة المعاملات المالية:

بمعنى أن الاتفاقيات التي تقع في دائرة القانون العام، كالمعاهدات التي تبرم بين دولة وأخرى، فإنها لا تخضع إلى مبادئ النظرية العامة للالتزام التي تحكم العلاقات المدنية، وإنما تحكمها قواعد القانون الدولي العام؛ كما يجب أن يكون الاتفاق في دائرة المعاملات المالية، فالزواج مثلاً اتفاق بين الزوجين في نطاق القانون الخاص، ولكنه مع ذلك لا يخضع للقواعد العامة التي تطبق على العقود، لأن الزواج يخرج عن دائرة المعاملات المالية ويخضع لأحكام مدونة الأسرة.

المبحث الثاني: مبدأ سلطان الإرادة

ارتبطت فكرة العقد بتطور مبدأ سلطان الإرادة، ويعني هذا المبدأ أن إرادة الإنسان لها السلطان في إنشاء العقد وتحديد الآثار التي تترتب عليه، ولم يكن هذا المبدأ معروفاً في القانون الروماني، إذ لم يكن يكفي لإبرام العقد مجرد توافق الإرادتين، بل كان لابد من إجراءات أخرى شكلية لكي تنعقد العقود.

وبدأ مبدأ سلطان الإرادة في الظهور خلال العصور الوسطى، تحت تأثير مجموعة من العوامل، منها:

- **العامل الديني:** حيث أوجبت المبادئ الدينية، وبصفة خاصة قواعد الكنيسة المسيحية بضرورة الوفاء بالوعود أياً كانت الصورة التي اتخذها الواعد.
- **العامل الاقتصادي:** حيث أن ازدياد حجم المعاملات التجارية اقتضت ضرورة إزالة ما يعوق المبادلات من إجراءات شكلية.
- **العامل السياسي:** وذلك عن طريق التدرج في بسط نفوذ الدولة، وتدخلها بشكل تدريجي في حماية العقود التي تتم بين الأفراد بمجرد الاتفاق.

ليعرف هذا المبدأ استقراراً وازدهاراً في القرنين السابع عشر والثامن عشر، نتيجة انتشار النظريات الاقتصادية والفلسفية والسياسية التي تقدر الحرية الفردية، وتقر باستقلال إرادة الفرد، وتسيير هذه الإرادة لكل ما في الحياة من نظم اقتصادية واجتماعية، وبهذا استقر مبدأ سلطان الإرادة، وصار دعامة تبني عليها النظريات القانونية.

غير أن مبدأ سلطان الإرادة تعرض لانتقاد شديد، على إثر انتشار المبادئ الاشتراكية خاصة، الفكرة الأساسية التي يقوم عليها المبدأ، وهي أن الإرادة هي المصدر الوحيد للعقد، مادام أن هناك اعتبارات أخرى يستمد منها العقد قوته الملزمة، ومنها العدالة، وحسن النية والثقة الواجب توافرها في نفوس المتعاقدين؛ كما أن العقد هو نظام من النظم الاجتماعية، الغرض منه تحقيق التضامن الاجتماعي، وتوجيه الإرادة في هذا السبيل، وليس الغرض منه تحقيق سلطان الإرادة.

ولقد تدخلت التشريعات والقضاء تحت تأثير المذاهب الاشتراكية، والاجتماعية، لتعيد النظر في مبدأ سلطان الإرادة، فعملت على تقييد مبدأ الحرية التعاقدية، حيث أصبح القانون يحل محل المتعاقدين في تحديد مضمون بعض العقود.

✓ فمثلاً، نجد المشرع يحدد في عقد الشغل، مدة العمل، والعطل السنوية، والحد الأدنى للأجر، وغيره، بهدف خلق نوع من التوازن في المراكز القانونية للأطراف المتعاقدة؛ كما توجهت التشريعات الحديثة إلى فرض الشكلية في عدد من العقود، حماية للأطراف المتعاقدة وللغير حسن النية؛ وإلى تقييد حرية المتعاقدين في إنهاء بعض العقود، كما هو الحال في مجال العلاقات الكرائية، بل إن المشرع ولاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة، قد يقوم بإلغاء حرية التعاقد أو حرية عدم التعاقد، كما هو الحال بالنسبة لعقود التأمين الإجباري على السيارات لمصلحة الغير.

عموماً، يمكن القول أن سلطان الإرادة في عصرنا الحالي لم يبق على إطلاقه، وأن التشريعات الحديثة قد رسمت حدوداً لسلطان الإرادة، تحت تأثير حاجات العدالة الاجتماعية توخى فيها توازن الإرادة مع العدالة والصالح العام.

المبحث الثالث: تقسيمات العقود

تقسم العقود تقسيمات عديدة، تبعا للوجهة التي ينظر منها إلى العقد، وبلاستناد إلى الاجتهاد الفقهي، يمكن تقسيم العقود على مستوى التكوين، وعلى مستوى الموضوع، ثم على مستوى الأثر.

المطلب الأول: تقسيم العقود تبعا لتكوينها (شكل)

فعلى مستوى تكوين العقود، يمكن التمييز بين العقد الرضائي والعقد الشكلي والعقد العيني؛ وبين عقد مساومة وعقد إئذان؛ وبين العقد الفردي والعقد الجماعي؛

الفقرة الأولى: العقد الرضائي والعقد الشكلي والعقد العيني

العقد الرضائي هو العقد الذي يتم انعقاده وينتج آثاره بمجرد اتفاق الإرادتين، أي بمجرد تراضي عاقيه؛ ودون اشتراط شكل ما لانعقاده؛ كعقود البيع، والإجارة. **والقاعدة** اليوم هي رضائية العقود.

والعقد الشكلي فهو العقد الذي يشترط لانعقاده علاوة على تراضي المتعاقدين، إ فراغ هذا التراضي في شكل معين يحدده القانون؛ ومثال ذلك في القانون المغربي، بيع العقار حيث تنص المادة 489 من ق ل ع على وجوب إجراءه كتابة في محرر ثابت التاريخ.

ومما يلاحظ هنا، أنه يمكن للمتعاقدين أن يتفقا على جعل **العقد الرضائي عقدا شكليا**، كأن يتفقا على أن البيع لا يتم بينهما إلا إذا حرر في عقد مكتوب، وسجل هذا العقد؛ أما العقد الشكلي فلا يمكن الاتفاق على جعله عقدا رضائيا، مجردا من الشكل.

أما **العقد العيني** فهو العقد الذي لا يكفي لانعقاده مجرد التراضي بين الطرفين، بل لابد من تسليم الشيء محل التعاقد؛ ومن أمثلة العقد العيني، **الوديعة** حيث تقرر المادة 787 من ق ل ع أن الوديعة تتم برضا المتعاقدين وتسليم الشيء المودع.

ويمكن للمتعاقدين الاتفاق على تحويل عقد رضائي إلى عقد عيني، ومثل هذا الاتفاق نجده في عقود **التأمين**، حيث ينص فيها عامة، على أن العقد لا يتم إلا بعد دفع المستأمن للقسط الأول، ففي مثل هذه الحالة يصبح العقد الرضائي عقدا عينيا، باتفاق المتعاقدين.

تقسيم العقود تبعا للموضوع
العقود المسماة
العقود الغير مسماة
تقسيم العقود تبعا لأثرها
العقود الملزمة
العقود الملزمة والغير ملزمة

تقسيم العقود تبعا لتكوينها
العقود الرضائية
العقود الشكالية
العقود العينية

الفقرة الثانية: عقد المساومة وعقد الإذعان

عقد المساومة هو العقد الذي يكون لطرفيه الحق في مناقشة شروطه بحرية، قبل إبرامه. ومثاله، البيع والإجارة والشركة، ففي مثل هذه العقود، تتم مناقشة شروط العقد بين الأطراف بكل حرية، وبدون فرض شروط أحد الطرفين على الطرف الآخر.

أما **عقد الإذعان** فهو الذي ينعقد دون مناقشة ولا مساومة بين الطرفين، حيث أن أحد الطرفين المتعاقدين هو الذي يتولى تحديد شروط العقد، وما على الطرف الآخر إلا أن يقبل العقد على ما فيه، أو يرفضه. وعرف هذا النوع من العقود عندما ظهرت الاحتكارات لبعض المرافق العامة، كالكهرباء، والماء، والهاتف، ووسائل النقل.

الفقرة الثالثة: العقد الفردي والعقد الجماعي

العقد الفردي هو الذي يتوقف على قبول كل واحد من الأطراف المتعاقدة، بحيث إذا تخلف متعاقد واحد لم يتم العقد؛ ففي عقد شركة الأشخاص مثلاً، لا بد لتمام العقد من رضا كل واحد من الشركاء مهما بلغ عددهم.

أما **العقد الجماعي** فهو الذي يكفي فيه بقبول أغلبية أعضاء المجموعة، أما الأقلية فإنها مقيدة بهذا العقد ولو لم توافق عليه؛ ويندرج ضمن طائفة العقود الجماعية، أغلب العقود التي تبرمها النقابات المهنية لفائدة الأجراء، العاملين في قطاع محدد.

المطلب الثاني: تقسيم العقود تبعاً لموضوعها

على مستوى موضوع العقود، يمكن التمييز بين العقد المسمى والعقد غير المسمى وبين العقد البسيط والعقد المركب.

الفقرة الأولى: العقد المسمى والعقد غير المسمى

العقود المسماة هي التي تعرض لها المشرع ونص عليها، ووضع لها قواعد وأحكام خاصة بها: كالبيع، والإجارة، والرهن، والهبة، وغيرها من العقود، التي خصص لها قانون المغربي الكتاب الثاني منه، للعقود المسماة.

أما **العقود غير المسماة** فهي التي لم يضع لها المشرع اسماً خاصاً بها، ولم يفصل أحكامها، إما لأنها لم تكن موجودة وإنما ظهرت نتيجة التطور، أو لقلة أهميتها؛ ومن أمثلتها، العقد المبرم بين الرسام والشخص الذي يرسمه، والعقد بين مدير المسرح والممثلين، وتجدر الإشارة، إلى أن العقود غير المسماة لا حصر لها، وهي تخضع للقواعد العامة المقررة لسائر العقود.

الفقرة الثانية: العقد البسيط والعقد المركب

(محقق واحد) **العقد البسيط** هو ما اقتصر على عقد واحد ولم يمكن مزيجا من عقود متعددة، بحيث يتضمن وصفا واحدا لا مجال للشك في طبيعته القانونية، لعدم اختلاطه بغيره من العقود وأغلب العقود التي يتعامل بها الأفراد من النوع البسيط، كعقد البيع وعقد الكراء.

(مجموعة من العقود) أما **العقد المركب** فهو ما كان مزيجا من عقود متعددة اختلطت جميعا، فأصبحت عقدا واحدا؛ مثال ذلك، العقد بين صاحب الفندق والنازل فيه، فهو مزيج من **عقد إيجار بالنسبة إلى المسكن**، وبيع بالنسبة للمأكل، وعمل بالنسبة إلى الخدمة، ووديعة بالنسبة إلى الأمتعة.

المطلب الثالث: تقسيم العقود تبعا لأثارها (نتائجها)

تقسم العقود كذلك تبعا للآثار المترتبة عنها بين العقد الملزم لجانبين والعقد الملزم لجانب واحد، وبين عقد المعاوضة وعقد التبرع، وبين عقد محدد وعقد احتمالي، وبين عقد فوري وعقد زمني.

الفقرة الأولى: العقد الملزم للجانبين والعقد الملزم لجانب واحد

العقد الملزم لجانبين أو **العقد التبادلي** هو الذي ينشئ التزامات متقابلة في ذمة كل من المتعاقدين، بحيث يصبح كل واحد منهما دائنا ومدينا في نفس الوقت؛ من ذلك مثلا، **عقد البيع**، الذي نجد فيه البائع مدينا بنقل ملكية المبيع وتسليمه، ودائنا بالثمن، بينما نجد المشتري مدينا بالثمن، ودائنا بقبض المبيع.

أما **العقد الملزم لجانب واحد** أو **العقد غير التبادلي** فهو الذي يرتب التزامات على عاتق طرف واحد فقط، أما الطرف الثاني فلا يتحمل أي التزام، فيكون بذلك أحدهما مدينا غير دائن، والآخر دائنا غير مدين؛ مثال ذلك، **الوديعة بغير أجر**، حيث يلتزم الوديع بالمحافظة على الوديعة وردها، ولا يلتزم المودع بشيء.

الفقرة الثانية: عقد المعاوضة وعقد التبرع

فالعقد المعاوضة هو العقد الذي يأخذ فيه كل من المتعاقدين مقابلا لما أعطى، ففي البيع يقبض البائع الثمن مقابل إعطاء المبيع، والمشتري يأخذ المبيع مقابل تأدية الثمن.

أما **عقد التبرع** فهو العقد الذي لا يأخذ فيه المتعاقد مقابلا لما أعطاه، ولا يعطي المتعاقد الآخر مقابلا لما أخذه؛ ومثاله البارز الهبة، ففي الهبة يعطي الواهب الشيء الموهوب دون أخذ مقابل، ويأخذ الموهوب له هذا الشيء دون مقابل يعطيه.

الفقرة الثالثة: عقد محدد وعقد احتمالي

فالعقد المحدد هو الذي يستطيع فيه كل من الطرفين المتعاقدين أن يحدد وقت التعاقد مقدار ما يأخذ، ومقدار ما يعطي؛ ومن أمثلته، **عقد الشغل**، فالشغل هنا ملزم بدفع أجر محدد للأجير، ويقع في المقابل على هذا الأخير، التزام بتقديم خدماته الشخصية.

أما **العقد الاحتمالي** أو عقد الغرر فهو الذي لا يستطيع فيه أي من الطرفين المتعاقدين أن يحدد وقت التعاقد مقدار ما يأخذ، أو ما يعطي بمقتضى العقد، وإنما يتحدد ذلك في المستقبل، تبعا لأمر غير محقق الحصول، كما في **التأمين ضد الحريق**، أو غير معروف وقت حصوله، كما في **التأمين على الحياة**.

الفقرة الرابعة: عقد فوري وعقد زمني

العقد الفوري هو الذي ينتج آثاره القانونية لحظة إبرامه، وقد يتأجل تنفيذه إلى تاريخ آخر؛ فعنصر الزمن في هذا النوع من العقود، لا يشكل عنصرا جوهريا فيه.

أما **العقد الزمني** أو عقد مدة فهو الذي يكون فيه لعامل الزمن دور حاسم لقيام هذا العقد، بحيث يكون هو المقياس الذي على ضوءه يحدد محل التعاقد، ومثاله **عقد الكراء**، وعقد الشغل.

الفصل الثاني:

أركان العقد

العقد هو توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني، وحتى يقوم هذا العقد لأبد من اكتمال كل أركانه، وقد عدد المشرع المغربي أركان الالتزام سواء كان ناتجا عن عقد أو عن إرادة منفردة، وجعلها أربعة، حيث جاء في الفصل الثاني من ق ل ع: "الأركان اللازمة لصحة الالتزامات الناشئة عن التعبير عن الإرادة هي، 1- الأهلية للالتزام، 2- تعبير صحيح عن الإرادة يقع على العناصر الأساسية للالتزام، 3- شيء محقق يصلح لأن يكون محلا للالتزام، 4- سبب مشروع للالتزام".

ويعاب على القانون المغربي جعله الأهلية ركنا في العقد، مع أنها في الحقيقة ليست سوى شرط في صحة التراضي كما ذهب إلى ذلك فريق من الفقه، لذلك سوف ندرسها على هذا الأساس. ومن ثم تكون الأركان اللازمة لتكوين العقد ثلاثة، هي:

1. تعبير صحيح عن الإرادة وهو ما نعبر عنه بالرضا؛ (التراضي)
2. محل الالتزام التعاقدي؛ (محل)
3. سبب مشروع للالتزام التعاقدي. (سبب)

ويضاف إلى ذلك ركن الشكلية بالنسبة للعقود الشكلية، وركن التسليم بالنسبة للعقود العينية، وسنخصص مبحثا مستقلا لدراسة ركن من هذه الأركان.

المبحث الأول: التراضي

التراضي هو انصراف إرادة المتعاقدين إلى إنتاج الأثر القانوني المرغوب فيه، ففي عقد البيع مثلا، يقال بأن البائع قد ارتضى المبيع، والمشتري قد ارتضى الشراء.

والتراضي بهذا المعنى هو الركن الأساسي الذي لا يقيم العقد إلا بوجوده، غير أن هذا التراضي يتوجب أن يكون صادرا عن أهل لهذا التصرف، وأن يكون سالما من العيوب التي تفسد الإرادة. وهذا ما يجعلنا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين هما:

- المطلب الأول: وجود التراضي
- المطلب الثاني: صحة التراضي

الفصل الثاني:

أركان العقد

العقد هو توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني وحتى يقوم هذا العقد لابد من اكتمال كل أركانه، وقد عدد المشرع المغربي أركان الالتزام سواء كان ناتجا عن عقد أو عن إرادة منفردة، وجعلها أربعة، حيث جاء في **الفصل الثاني** من ق ل ع: "الأركان اللازمة لصحة الالتزامات الناشئة عن التعبير عن الإرادة هي، 1- الأهلية للالتزام، 2- تعبير صحيح عن الإرادة يقع على العناصر الأساسية للالتزام، 3- شيء محقق يصلح لأن يكون محلا للالتزام، 4- سبب مشروع للالتزام".

ويعاب على القانون المغربي جعله الأهلية ركنا في العقد، مع أنها في الحقيقة ليست سوى شرط في صحة التراضي كما ذهب إلى ذلك فريق من الفقه، لذلك سوف ندرسها على هذا الأساس. ومن ثم تكون الأركان اللازمة لتكوين العقد ثلاثة، هي:

1. تعبير صحيح عن الإرادة وهو ما نعبر عنه بالرضا؛ (التراضي)
2. محل الالتزام التعاقدي؛ (محل)
3. سبب مشروع للالتزام التعاقدي. (سبب)

نقط
ع
من ق. ا. ع

ويضاف إلى ذلك ركن الشكلية بالنسبة للعقود الشكلية وركن التسليم بالنسبة للعقود العينية، وسنخصص مبحثا مستقلا لدراسة ركن من هذه الأركان.

المبحث الأول: التراضي

التراضي هو انصراف إرادة المتعاقدين إلى إنتاج الأثر القانوني المرغوب فيه، ففي عقد البيع مثلا، يقال بأن البائع قد ارتضى المبيع، والمشتري قد ارتضى الشراء.

والتراضي بهذا المعنى هو الركن الأساسي الذي لا يقيم العقد إلا بوجوده، غير أن هذا التراضي يتوجب أن يكون صادرا عن من هو أهل لهذا التصرف، وأن يكون سالما من العيوب التي تفسد الإرادة. وهذا ما يجعلنا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين هما:

- المطلب الأول: وجود التراضي
- المطلب الثاني: صحة التراضي

المطلب الأول: وجود التراضي
 الإيجاب ← العرض (البيان) ← القبول (القبول)
 القبول

لكي يوجد التراضي لابد من وجود الإرادة، ومن تعبير كلا طرفي العقد عنها، ويتم ذلك بإبداء الطرف الأول لعرضه في صورة إيجاب، يقبله الطرف الآخر، فيتطابق القبول بالإيجاب ويحصل التراضي.

وعليه، فدراستنا لوجود التراضي تقتضي أن نتعرض في فقرته الأولى، لكيفية التعبير عن الإرادة، وفي فقرته الثانية، نتطرق للعناصر المكونة للتراضي.

الفقرة الأولى: كيفية التعبير عن الإرادة

التعبير عن الإرادة هو الإفصاح عما تنطوي عليه النفس من إرادة ورغبة، وما دامت الإرادة عمل نفسي ينعقد به العزم على شيء معين، فإن العلم بها من طرف الأغيار لا يتحقق، إلا إذا عبر عنها صاحبها بأحد مظاهر التعبير؛ والتعبير عن الإرادة قد يكون صريحا، وقد يكون ضمنيا.

أولا: التعبير الصريح

التعبير الصريح هو الذي يفصح عن الإرادة مباشرة، وذلك بوسيلة تكشف عن تلك الإرادة، حسب المألوف بين الناس، ولا يحتاج إلى جهد فكري لاستخلاص الإرادة منه؛ حيث قد يكون ذلك باللفظ، أو بالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا، كهز الرأس عموديا للدلالة على القبول، أو أفقيا للدلالة على الرفض، أو اتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال، شكاً في دلالته على حقيقة المقصود، كوقوف سيارات الأجرة الخاصة في المواقف المخصص لذلك، أو كما في عرض التاجر بضاعة على الجمهور، مع بيان أسعارها.

ثانيا: التعبير الضمني

التعبير الضمني هو التعبير الذي يكشف عن الإرادة بصورة غير مباشرة، ويمكن استخلاصها عن طريق الاستنتاج الفكري والتفسير، ومثاله، بقاء المستأجر في العين المؤجرة رغم انقضاء عقد الكراء، بعلم المؤجر ودون اعتراضه منه؛ إذ يعتبر هذا السلوك من جانب المستأجر، بمثابة إيجاب ضمني عن إرادة تجديد العقد، وعلى قبول ضمني من جانب المؤجر.

والقاعدة أن يعتد بالتعبير الضمني في جميع الحالات التي لم ينص فيها القانون أن يكون التعبير عن الإرادة صريحا، ومثال ذلك ما ورد في الفصل 1123 من ق ل ع: "يجب أن يكون التزام الكفيل صريحا، والكفالة لا تفترض"، أو إذا ما تطلب القانون في حالات معينة أن يكون التعبير عن الإرادة مفرغا في شكل خاص، كما هو الشأن في العقود الشكلية، أو إذا اتفق المتعاقدان على ضرورة التعبير الصريح.

والتساؤل الذي يبقى مطروحا، يتعلق بمدى اعتبار السكوت كشكل من أشكال التعبير عن الإرادة؟

لا شك في أن السكوت لا يمكن أن يكون تعبيرا ضمنيا عن الإيجاب، لأن الإيجاب عرض بات من أحد الطرفين، يبين فيه طبيعة العقد المراد إبرامه، والسكوت لا يمكن أن يبين ذلك، بينما الإشكال يطرح حول إمكانية اعتبار السكوت تعبيرا ضمنيا عن القبول.

إن الواقع العملي يفصح عن حالتين بالنسبة للقبول، فالسكوت المجرد الذي لا يقترن بظروف من شأنها أن تفصح عن دلالته، لا يعتبر قبولا، وهذا ما عبر عنه فقهاء الشريعة بقولهم: "لا ينسب لساكت قول".

لكن إذا كان السكوت مقترنا بظروف تسمح بأن يستنتج منه القبول بشكل واضح، فإنه اعتد به استثناءا للتعبير عن الإرادة، وهذا ما عبر عنه الفقهاء المسلمون بقولهم: "إن السكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيان"، وفي هذا السياق ذهبت المادة 25 من ق ل ع على أن: "السكوت عن الرد يكون بمثابة قبول، إذ تعلق الإيجاب بمعاملات سابقة بدأت فعلا بين الطرفين".

وكذلك اعتد بعض الفقهاء بسكوت من وجه إليه الإيجاب، وأن يعتبر سكوته بمثابة القبول، إذا تمخض الإيجاب بالمنفعة لمن وجه إليه، كما لو كان الإيجاب تضمن إعفاء المستأجر عن جزء من الأجرة، وسكت من وجه إليه الإيجاب، فالسكوت هنا لا يمكن أن يحمل إلا على محمل القبول.

الف

إ

من الط

لا بد م

بين أش

يوجه

في مح

ي

أساس

بين الإ

على ال

يعدو أ

ع: "إقا

و

البيع

نافيا

المراد إ

مادام

الفقرة الثانية: العناصر المكونة للتراضي

إن التراضي بين أطراف العقد لا يتم إلا بصور إيجاب من أحد الأطراف واقتراحه بقبول من الطرف الآخر، لكن مع ذلك فإن العقد لا ينشأ بمجرد صدور إيجاب وقبول متطابقان، بل لا بد من أن يقترن القبول بالإيجاب، وهي مسألة تختلف باختلاف طريقة التعاقد، هل كانت بين أشخاص حاضرين، أو غائبين عن مجلس العقد.

أولاً: الإيجاب

الإيجاب هو التعبير عن إرادة شخص يعرض على غيره أن يتعاقد معه، والإيجاب قد يوجه إلى شخص معين أو إلى أي شخص كان من الجمهور، كما في عرض تاجر بضاعة في محله، مكتوباً ثمنها عليها.

1- شروط الإيجاب

يشترط في العرض المقدم حتى يعتبر إيجاباً بالمعنى القانوني، توفره على شرطين

أساسين:

أولهما، يلزم أن يكون الإيجاب باتاً، أي صادراً عن نية باتة في التعاقد، وهنا يجب التمييز بين الإيجاب وبين العرض المتضمن مجردة الدعوة إلى التعاقد، والذي لا يشمل كالإيجاب على العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه، مثاله، عرض شيء في المزاد العلني، حيث أن هذا لا يعدو أن يكون مجرد دعوة إلى التعاقد ومقدمة له، كما ينص على ذلك الفصل 32 من ق ل ع: "إقامة المزايدة تعتبر دعوة إلى التعاقد".

وثانيهما، يلزم أن يتضمن الإيجاب شروط التعاقد الأساسية، اللازمة لإبرام العقد، ففي البيع مثلاً، يعتبر العرض المقدم من البائع إيجاباً إذا ما تم تعيين الشيء المبيع والثمن، تعييناً نافياً للجهالة؛ وعليه فإنه لا يشترط في الإيجاب أن يتضمن جميع المسائل التفصيلية للعقد المراد إبرامه (كزمان ومكان التسليم مثلاً).

2- القوة الملزمة للإيجاب

الأصل هو أن الإيجاب ليس له بحد ذاته قوة إلزامية، وأن للموجب أن يرجع في إيجابه مادام لم يصادفه القبول، أو يشرع الطرف الآخر في تنفيذه، وهذا ما نص عليه الفصل 26 من

ق ل ع "يجوز الرجوع في الإيجاب ما دام العقد لم يتم بالقبول أو بالشروع في تنفيذه من الطرف الآخر"، غير أنه واستثناء من هذا الأصل، فإن الإيجاب يكون ملزما في حالات معينة، منها:

أ. إذا كان الإيجاب مقترنا بأجل للقبول، حيث يلتزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى أن ينقضي هذا الأجل، وهذا ما نص عليه الفصل 29 من ق ل ع.

ب. في حالة تقديم الإيجاب عن طريق المراسلة، من دون تحديد أجل للقبول، حيث يبقى الموجب ملزما بإيجابه داخل أجل معقول يتناسب ووصول رد المرسل إليه، ما لم يتضح من الإيجاب عكس ذلك، استنادا إلى الفقرة الأولى من الفصل 30 من ق ل ع.

ت. كما يكون الإيجاب ملزما حتى بعد موت الموجب، أو حدوث نقص في أهليته، إذا قبله الطرف الموجه إليه الإيجاب، وهو مجهل ذلك، استنادا إلى الفصل 31 من ق ل ع.

3. سقوط الإيجاب

إن الإيجاب بعد أن يكون أنتج أثره، بوصوله إلى من وجه إليه، يمكن أن يتناوله السقوط في الحالات الآتية:

- عند رفض الموجه له الإيجاب المعروض عليه، أو كان عبارة عن قبول مقترن بشرط أو قيد، حيث يعتبر إيجابا جديدا (الفصل 27 من ق ل ع).

- عندما ينتهي الأجل المحدد للإيجاب، دون أن يعبر الموجه له عن قبول له (الفصل 29 من ق ل ع).

- إذ انفض مجلس العقد، دون أن يقع اقتران الإيجاب بالقبول، ويسري هذا الحكم على الإيجاب المقدم من شخص إلى آخر بطريق التليفون، استنادا للفصل 23 من ق ل ع.

- إذا حصلت وفاة الموجب أو فقدانه لأهليته، واتصل ذلك بعلم من وجه إليه الإيجاب قبل أن يقبله (الفصل 31 من ق ل ع).

ثانيا: القبول

القبول هو التعبير الجدي عن إرادة الشخص الذي وجه إليه الإيجاب، والمتضمن لموافقته على ذلك الإيجاب، فهو الإرادة الثانية في العقد، حيث أن مطابقة القبول للإيجاب هو الذي ينشئ العقد.

وخلاف الإيجاب الذي يمكن أن يوجه إلى الشخص معين أو إلى أي شخص كان غير معين من الجمهور، فإن القبول يتصف دوماً بصفة فردية، بحيث يجب أن يوجه إلى الشخص الموجب بالذات، وسنوضح في هذه الفقرة لطريقة التعبير عن القبول ولشروطها.

1. طرق التعبير عن القبول

القبول باعتبار تعبيراً عن الإرادة، قد يكون صريحاً وقد يكون ضمناً، كما هو الحال في شأن الإيجاب، ونشير هنا إلى بعض الحالات التي يتم فيها القبول بصفة ضمنية.

- أ. إن شروع من وجه إليه الإيجاب في تنفيذ العقد، يقوم مقام القبول، مادام أن الموجب لم يشترط جواباً صريحاً من القبول، أو يكون العرف التجاري لا يقتضي مثل هذا الرد (المادة 25 من ق ل ع)، فلو أدخل شخص مثلاً، ابنه المريض إلى المستشفى، وكلف طبيباً بإجراء عملية جراحية له، فإن مجرد شروع الطبيب بالتحضير للعملية الجراحية يقوم مقام قبوله بالتكليف الذي وجه إليه.
- ب. إن سكوت من وجه إليه الإيجاب يعتبر قبولاً إذا كان للإيجاب صلة بمعاملات سابقة بين الطرفين (الفصل 25 ق ل ع).

2. شروط القبول

يشترط في القبول الصحيح والمنتج لأثاره القانونية أن يصدر في وقت يكون فيه الإيجاب لازال قائماً، وأن يكون مطابقاً للإيجاب.

أ. أن يصدر القبول والإيجاب لازال قائماً

يجب أن يصدر القبول في وقت يكون فيه الإيجاب قائماً، فإذا كان الإيجاب مقروناً بأجل صريح أو بأجل ضمني، وجب أن يصدر القبول قبل انقضاء الأجل الصريح أو الضمني؛ وإذا كان الإيجاب قد وجه لشخص حاضر ولم يحدد له مدة، وجب أن يصدر القبول فوراً، وقد سوى ق ل ع في الحكم بين العقد الذي يتم بين حاضرين وبين التعاقد بطريق الهاتف. وكذلك فإن سقوط الإيجاب بأحد الأسباب التي تسقطه قانوناً، كموت الموجب أو فقده لأهليته ووصول ذلك إلى علم من وجه إليه الإيجاب، يجعل القبول التالي له دون قيمة ويعتبر كأن لم يكن.

ب. أن يكون القبول مطابقا للإيجاب

المقصود بهذا الشرط أن يكون القبول موافقا لكل الشروط الواردة في الإيجاب، استنادا لما جاء في الفصل 28 من ق ل ع، والذي نص على أنه يعتبر الرد مطابقا للإيجاب إذا اكتفى الموجب له، بقوله قبلت، أو نفذ العقد بدون تحفظ؛ أما إذا انعدم هذا التطابق، فإن التراضي بين المتعاقدين لا يتم، ويتحول القبول المعلق على شرط، أو المتضمن لقيد، إلى إيجاب جديد يحتاج إلى قبول مطابق له، من الموجب الأصلي.

ثالثا: اقتران القبول بالإيجاب

لا يكفي لتمام العقد أن يصدر إيجاب وقبول متطابقان، بل يجب أن يقترن القبول بالإيجاب، وتختلف صور اقتران القبول بالإيجاب باختلاف طرق التعاقد، فهو إما أن يحصل بين طرفين حاضرين يضمهما مجلس واحد، هو مجلس العقد، وإما أن يحصل بين طرفين غائبين لا يجمعهما مجلس واحد.

1. التعاقد بين حاضرين

إذ جرى التعاقد بين حاضرين، ولم يحدد الموجب أجلا للقبول، وجب أن يصدر القبول فورا، أو على الأقل قبل أن ينفض مجلس العقد.

والمقصود بمجلس العقد، الفترة الزمنية التي تمتد بعد الإيجاب، والطرفان فيها مقبلان على التعاقد، دون إعراض من أحدهما عنه؛ ويظل مجلس العقد بهذا المعنى قائما، طالما بقي الطرفان منشغلين بالتعاقد، وينفض إذا تحقق المفارقة الجسدية للمكان من أحد العاقدين أو كلاهما، أو إذا شغلها أو شغل أحدهما عن التعاقد، شاغل ولو ظل يجمعهما مكان واحد؛ فيكون وقت انعقاد العقد هو وقت صدور القبول خلال مجلس العقد، ومكان انعقاده هو المكان الذي يجمع بين العاقدين.

ولقد جاء في الفقرة الأولى من الفصل 23 من ق ل ع ما يلي "الإيجاب الموجه لشخص حاضر من غير تحديد ميعاد يعتبر كأن لم يكن، إذا لم يقبل على الفور من الطرف الآخر". وبناء على هذا النص، فإن التعاقد في إطار مجلس واحد يحتم على من وجه إليه إيجاب غير مرتبط بأجل للقبول، أن يعلن قبوله قبل انفضاض المجلس، وإلا كان من حق الموجب التحلل من إيجابه.

2. التعاقد بين غائبين

هو التعاقد الذي يتم بين شخصين لا يجمعهما مجلس واحد، وبالتالي فهو يفترض تدخل وسيلة لإيصال التعبير عن إرادة أحد الطرفين إلى الآخر، سواء كانت هذه الوسيلة عن طريق المراسلة، أو عبر وسيط أو رسول، أو عبر الهاتف، والأصل أن جميع العقود يمكن إبرامها بين غائبين، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك.

1. التعاقد مابين غائبين بالمراسلة

يقصد به التعاقد الذي يتم بين متعاقدين لا يضمهما مجلس واحد، ويتم عن طريق تبادل الإيجاب والقبول بالمراسلة، وهنا يطرح التساؤل عن الزمان الذي تم فيه إبرام العقد وكذا عن المكان الذي يعتبر أن العقد قد انعقد فيه.

إن معرفة زمان ومكان انعقاد العقد تختلف فيه أربع نظريات، وهي:

- **نظرية إعلان القبول:** بموجبها يكون العقد تاما في مكان وزمان إعلان القابل عن قبوله.
- **نظرية تصدير القبول:** بموجبها العقد لا يتم إلا إذا قام القابل بإرسال الخطاب الذي يتضمن القبول إلى الموجب، والعقد في هذه الحالة، يكون تاما في مكان وزمان تصدير القابل لقبوله.
- **نظرية تسلم القبول:** وتذهب إلى أن هذا العقد لا يكون تاما إلا في مكان وزمان تسلم القبول من طرف الموجب.
- **نظرية العلم بالقبول:** وبموجبها لا يكون العقد تاما إلا في مكان وزمان علم الموجب بالقبول.

ولقد اخذ القانون المغربي بنظرية إعلان القبول، وقرر ذلك في الفصل 24 من ق ل ع بقوله: "أن العقد الحاصل بالمراسلة يكون تاما في الوقت والمكان اللذين يرد فيهما من تلقى الإيجاب بقبوله." غير أن الحكم الذي أخذ به المشرع المغربي مشروط بوصول الرد بالقبول إلى الموجب قبل انصرام الأجل المعقول (الفصل 30 من ق ل ع) أو داخل الأجل المحدد من طرف الموجب (الفصل 29 من ق ل ع) وذلك لتمام العقد.

ب. التعاقد بين غائبين بواسطة وسيط أو رسول

تنحصر مهمة الوسيط أو الرسول هنا في نقل إرادة الموجب إلى من ينتظر منه القبول، وهو يخضع لنفس الأحكام الخاصة بالتعاقد بين غائبين بالمراسلة، وهذا ما ورد في المادة 24 من ق ل ع في فقرته الثانية: "والعقد الحاصل بواسطة رسول أو وسيط يتم في الوقت والمكان اللذين يقع فيهما رد من تلقى الإيجاب للوسيط بأنه يقبله".

مما يعني أن المشرع المغربي يعتبر العقد تاما، في الزمان والمكان اللذين يوجد فيهما القابل والرسول أو الوسيط المرسل من طرف الموجب، عند إعلان القبول.

ت. التعاقد بواسطة التليفون

يجمع التعاقد بواسطة التليفون بين وضعين مختلفين، فهو تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان، لأن تعبير أحدهما يصل إلى علم الطرف الآخر بمجرد صدوره، بحيث لا يوجد فاصل زمني بينهما، كما أنه تعاقد بين غائبين فيما يتعلق بمكان انعقاد العقد.

فيعتبر العقد بينهما من حيث زمان انعقاده كما لو كان بين حاضرين، فبعد أن قرر المشرع بمقتضى الفقرة الأولى من الفصل 23 من ق ل ع أن الإيجاب الموجه إلى شخص حاضر يعتبر كأن لم يكن إذا لم يقبل على الفور من طرف الآخر، أضاف في الفقرة الثانية من نفس الفصل سريان هذا الحكم على الإيجاب المقدم من طرف شخص لآخر بطريق التليفون، ويستفاد منه أن العقد ينعقد في الوقت التي تتم فيه المكالمة الهاتفية، أما بخصوص مكان العقد فإنه يتم في مكان وجود القابل وقت إعلان القبول، اعتبارا على أن المشرع المغربي قد أخذ في حالة التعاقد بين غائبين، يفصل بينهما فاصل مكاني، بنظرية إعلان القبول بخصوص تحديد مكان العقد.

المطلب الثاني: صحة التراضي

لا يكفي لقيام العقد على الوجه القانوني السليم أن يوجد الرضا ويتحقق التوافق بين إرادة المتعاقدين، بل يشترط في هذا الرضا أن يكون صحيحا، أي أن يكون صادرا عن شخص متمتع بالأهلية، وخاليا من العيوب التي تشوبه، والتي هي الغلط، التدليس، الإكراه، الغبن، وحالة المرض والحالات الأخرى المشابهة، وعليه سنتطرق في الفقرة الأولى إلى الأهلية بينما نخصص الفقرة الثانية لعيوب الرضا.

فقدان الأهلية
حالة الجنون وفقدان العقل
الصرع المسمى 18
المعتوه

الفقرة الأولى: الأهلية

سوف نتناول في البداية تعريف الأهلية، ثم نتطرق لأثر فقدان ونقصان الأهلية على التصرفات القانونية المنجزة.

أولا: تعريف الأهلية

الأهلية هي صلاحية الشخص لكسب الحقوق والتحمل بالالتزامات، ومباشرة التصرفات القانونية التي من شأنها أن تكسبه حقا أو تحمله التزاما.

ويتبين من هذا التعريف أن الأهلية نوعان: أهلية وجوب وأهلية أداء، فأهلية وجوب هي صلاحية الشخص لكسب الحقوق والتحمل بالالتزامات، وهي تثبت للإنسان من يوم ولادته حيا إلى حين وفاته، وتثبت حتى للجنين في حدود معينة، فيكون له الحق في الميراث من مورثه، وفي الوصية ممن يوصي له. وقد عرفها المشرع المغربي من خلال المادة 207 من مدونة الأسرة على أنها "صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات التي يحددها القانون، وهي ملازمة له طول حياته ولا يمكن حرمانه منها"

أما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص لممارسة التصرفات والحقوق والتحمل بالالتزامات على وجه يعتد به قانونا؛ ومعنى ذلك، أن هذه الأهلية تعني صلاحية الشخص لأن يباشر بنفسه التصرفات القانونية، التي يكون من شأنها أن تكسبه حقا أو تحمله التزاما، وقد عرفها المشرع المغربي من خلال المادة 208 من مدونة الأسرة على أنها: "صلاحية الشخص لممارسة حقوقه الشخصية والمالية ونفاذ تصرفاته، ويحدد القانون شروط اكتسابها وأسباب انقضاءها أو انعدامها". وأهلية الأداء هي التي تعيننا في هذا المقام، لأنها تتعلق بأهلية التعاقد أو بصورة أعم بأهلية الالتزام.

وقد نظم المشرع المغربي أحكام الأهلية بمقتضى ق ل ع في الفصول من 3 إلى 13 ومدونة الأسرة في الفصول من 206 إلى 228؛ وأحكام الأهلية تتعلق بالنظام العام، ويجب مراعاتها وفق ما قرره المشرع دون مخالفة بنود أحكامها.

وإذا كان الأصل في الشخص كمال الأهلية ببلوغه سن الرشد القانوني (18 سنة شمسية كاملة تبعا للمادة 209 من مدونة الأسرة) وهو تام العقل، غير سفيه، وغير معتوه، حيث يحق له إبرام كافة التصرفات القانونية استنادا للفصل الثالث من ق ل ع، فإنه في بعض الحالات تتأثر الأهلية بعدة عوامل، حددت في السن وسلوك الشخص ووضعيته الذهنية، الأمر الذي من شأنه أن يؤثر في صحة التصرفات القانونية.

ثانياً: فقدان الأهلية واثره في التصرفات

ورد النص على حالات فقدان الأهلية في المادة 217 من مدونة الأسرة، وحددها في حالة الصغير الذي لم يبلغ سن التمييز، والمجنون، وفاقد العقل.

1- حالة الصغير غير المميز

الصغير غير المميز هو الذي لم يبلغ الثانية عشرة سنة من عمره، حسب ما ورد في المادة 214 من مدونة الأسرة؛ وقد اعتبر المشرع المغربي الصغير غير المميز عديم أهلية الأداء، انعداماً مطلقاً، حيث لا يحق له إجراء جميع أشكال التصرفات القانونية، أكانت دائرة بين النفع والضرر أو ضارة ضرراً محضاً، بل حتى تلك التي تحقق له نفعاً محضاً، كقبول الهبات أو التبرعات، وهذا ما نصت عليه المادة 224 من مدونة الأسرة على أن: "تصرفات عديم الأهلية باطلة ولا تنتج أي أثر".

فالصغير غير المميز ممتنع عليه إذن مباشرة حقوقه المدنية، والتصرف في أمواله، وكل تصرف يقدم عليه لا يعتد به إطلاقاً، ويكون باطلاً، وبهذا يعتبر الصغير غير المميز محجوراً عليه بقوة القانون.

وبديهي أن يكون الصغير غير المميز عديم أهلية الأداء، لأنه غير قادر على الإطلاق التمييز بين ما ينفعه وما يضره، وما يحقق التوازن بين مختلف مصالحه.

2- حالة الجنون وفقدان العقل

الجنون اضطراب يلحق العقل فيعدهم عند صاحبه الإدراك والتمييز، وطبقاً للمادة 217 من مدونة الأسرة يعتبر المجنون عديم الأهلية، إذا كان فقدانه للعقل بصورة كلية، أي أن جنونه يستغرق جميع أوقاته، أما إذا كانت بصورة منقطعة حيث يعود فيها إلى عقله بين الضيعة والأخرى، فإن أهليته تكون كاملة عند استرداده لوعيه، وتكون تصرفاته صحيحة منتجة لكافة آثارها القانونية، كما يعتبر حسب نفس المادة من مدونة الأسرة، فاقد العقل لسبب آخر غير الجنون، عديم الأهلية، كما في حالة تناول الخمر أو الأقراص المخدرة، فالشخص حينها يكون فاقد الإدراك والتمييز.

وإذا كان المشرع قد سوى بين المجنون وفاقد العقل، وبين الصغير غير المميز في الحكم من حيث فقدان الأهلية، غير أن الاختلاف يكمن في أن هذا الأخير يعتبر محجوراً عليه بقوة القانون لصغر سنه، دون حاجة إلى استصدار حكم قضائي، في حين أن المجنون وفاقد العقل، يتوجب الأمر صدور حكم بالحجر من المحكمة، استناداً لما ورد في المادة 220 من مدونة الأسرة.

ثالثا- نقصان الأهلية واثره في التصرفات

ورد النص على نقصان الأهلية في المادة 213 من مدونة الأسرة، وحددها في ثلاثة: حالة الصغير الذي بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد، وحالة السفه، وحالة المعتوه.

1- حالة الصغير المميز

الصغير المميز حسب المادة 214 من مدونة الأسرة هو الذي أتم اثنتي عشرة سنة شمسية كاملة، ولكنه لم يدرك سن البلوغ (18 سنة)، فلم يصبح كامل الأهلية، والصغير المميز كالصغير غير المميز، يعتبر محجورا عليه قانونا ودون حاجة إلى حكم قضائي.

فالصغير المميز في هذه المرحلة يكتسب نوعا ما وعيا وإدراكا، يستطيع به أن يميز بين الأمور التي تفيده أو التي تضره، ويختلف حكم التصرفات التي يجريها الصغير المميز باختلاف نوع التصرف، وتقسم التصرفات بهذا الشأن تقليديا إلى ثلاث، تصرفات نافعة نفعاً محضاً، ينتج عنه تملك شيء دون مقابل، كقبول الهدايا والتبرعات، وتصرفات ضارة ضرراً محضاً، يؤدي إلى أن يخرج شيء من ملكه دون مقابل، كأن يهب شيئاً من ماله، وتصرفات تدور بين النفع والضرر، وهي التصرفات العوضية، مثل البيع، والشراء، والشركة.

وطبقاً للمادة 225 من مدونة الأسرة، فإن التصرفات القانونية للصغير المميز النافعة نفعاً محضاً، تكون نافذة في حقه، بحيث يجوز له مثلاً، تلقي الهبات وقبولها، دون أن يكون في حاجة إلى إذن من وليه، مادام لا يقع عليه أي تكليف.

أما بالنسبة للتصرفات القانونية التي تعود عليه بالضرر المحض، فإنها باطلة بطلاناً مطلقاً، ولو تمت بموافقة الولي أو الوصي، في حين تكون التصرفات القانونية الدائرة بين النفع والضرر نافذة في حق الصغير المميز، كعقود المعاوضات، شرط موافقة النائب الشرعي، حسب المصلحة الراجحة للمحجور، وفي حدود الاختصاصات المخولة لكل نائب شرعي؛ غير أنه إذا أقدم الصغير المميز على إجراء التصرفات الدائرة بين النفع والضرر دون الحصول على إذن من نائبه الشرعي، فإن تصرفه لا يكون ملزماً له، ويقع قابلاً للإبطال، وهذا ما نصت عليه الفصل الرابع من ق ل ع.

وهذه الأحكام العامة وردت عليها بعض الاستثناءات، والتي تجعل من تصرفات الصغير المميز صحيحة، كما في حالة ترشيد القاصر، فحسب المادة 218 من مدونة الأسرة، يحق للمحكمة أن تقضي بترشيد القاصر البالغ من العمر السادسة عشر، بناء على طلب هذا الأخير أو نائبه الشرعي، ويترتب عن الترشيح تسليم المرشد لأمواله، واكتسابه الأهلية الكاملة في إداراتها، والتصرف فيها.

كما أن هناك حالة الصغير المميز الذي يستلم جزء من أمواله لإدارتها، بقصد التجربة والاختبار، بناء على إذن بذلك من الولي، أو بقرار من القاضي المكلف بشؤون القاصرين، واستنادا للمادة 226 من مدونة الأسرة، فإنه يصبح كامل الأهلية في إدارة هذه الأموال في حدود الترخيص الممنوح له، غير أن هذا الإذن يمكن أن يكون في أي وقت عرضة للإلغاء في حالة إذا لم يحسن الصغير المميز إدارة أمواله، وتسبب في إلحاق خسائر فادحة بسبب سوء تصرفه، ويتم إلغاء الإذن من طرف القاضي المكلف بشؤون القاصرين.

2- حالة السفية

عرفت المادة 215 من مدونة الأسرة السفية بأنه: "هو المبذر الذي يصرف ماله فيما لا فائدة فيه، وفيما يعده العقلاء عبثا، بشكل يضر به أو بأسرته" وهو بخلاف المجنون كامل العقل إلا أنه يعمل بخلاف موجب العقل والشرع، لذلك اعتبره المشرع المغربي في المادة 215 من مدونة الأسرة ناقص الأهلية وليس فاقدها، وهو بذلك مثل الصغير المميز، حيث اعتبر تصرفاته صحيحة إذا كانت نافعة له نفعاً محضاً، وباطلة إذا كانت تضر به ضرراً محضاً، ومتوقفة على إجازة النائب الشرعي إذا كانت متراوحة بين النفع والضرر.

والمحكمة هي التي تحكم عليه بالحجر من وقت ثبوت حالته بذلك لديها، ويرفع عنه الحجر بحكم أيضاً ابتداء من تاريخ زوال السبب.

3- حالة المعتوه

عرفت المادة 216 من مدونة الأسرة المعتوه بأنه: "هو الشخص المصاب بإعاقة ذهنية لا يستطيع معها التحكم في تفكيره وتصرفاته"، وقد اعتبر المشرع المغربي المعتوه ناقص الأهلية مثل السفية والصغير المميز (المادة 213)، لذلك سوى في الحكم بين تصرفاته وتصرفات الصغير المميز، لذلك فتصرفات المعتوه خلال فترة الحجر تكون نافذة إذا كانت نافعة له نفعاً محضاً، وتكون باطلة إذا كانت مضرة به ضرراً محضاً، ويتوقف نفاذها على إجازة النائب الشرعي إذا كانت دائمة بين النفع والضرر، ولقد خول المشرع في المادة 220 من مدونة الأسرة للمحكمة سلطة توقيع الحجر عليه.

الفقرة الثانية: عيوب الرضا

يراد بعيوب الرضا ما يلحق إرادة أحد الطرفين أو كليهما، مما يؤثر في صحة الرضا ويجعل العقد الذي اتصف الرضا فيه بأحد هذه العيوب، قابلاً للإبطال. ولقد حدد المشرع المغربي العيوب التي تشوب الرضا، وتؤثر في صحته، فتجعله قابلاً للإبطال، في المواد من 39 إلى 56 من ق ل ع، وهي: **الغلط، والتدليس، والإكراه والغبن، وحالة المرض والحالات الأخرى المشابهة.**

أولاً: الغلط

سوف نقوم في البداية بتعريف الغلط، ثم تحديد أنواعه، وأحكامه المضمنة في ق ل ع.

1. تعريف الغلط

الغلط هو توهم يصور لشخص، الواقع على خلاف حقيقته، ويدفعه إلى التعاقد؛ فهو تصور كاذب للواقع، يؤدي بالشخص إلى إبرام عقد، ما كان سيرمه لو أدرك حقيقة الأمر، أو أنه كان سيتفاوض وفقاً لشروط أخرى، غير التي تفاوض بها تحت وطأة الغلط، كمن يشتري لوحة معتقداً أنها أثرية، ثم يتبين أنها ليست كذلك.

2. أنواع الغلط

هناك ثلاثة أنواع من الغلط، بحسب الآثار التي ترتب على كل واحد منها، فهناك **الغلط المانع من الرضا**، التي تؤدي إلى بطلان العقد بطلاناً مطلقاً، ومنها **حالات الغلط التي لا تؤثر لا في الإرادة ولا في العقد**، ومنها **حالات الغلط التي تصيب الإرادة وتجعله قابلاً للإبطال.**

أ. الغلط المانع من الرضا

الغلط المانع هو الذي يمنع قيام العقد، لأنه يعدم الرضا، ويترتب عليه تبعاً لذلك بطلان العقد بطلاناً مطلقاً، وهذا النوع من الغلط يرد في ثلاث حالات:

- **الغلط في ماهية العقد**، كأن تنصرف فيه شخص التعاقد على شراء محل بينما المتعاقد الآخر يعتقد أن العملية عملية كراء ليس إلا، أو كأن يدفع شخص لآخر مبلغاً من المال على أنه قرض فاعتقد الآخر أنه هبة.

- **الغلط في وجود المحل المتعاقد عليه أو في ذاتيته**، كأن يقع البيع على شيء يعتقد البائع موجودا بينما هو هالك، حيث ينصب الغلط على وجود المحل؛ أو كأن يبيع شخص لآخر إحدى سيارتيه التي يملكهما، معتقدا أنه يبيعه الأولى بينما يظن المشتري أنه يبيعه الثانية، حيث يقع الغلط في ذاتية المحل.
- **الغلط في سبب الالتزام**، كان يلتزم الورثة بأن يدفعوا لشخص مقدارا من المال لاعتقادهم بأن المتوفى قد أوصى له به، ثم يتبين أن الموصي رجع عن وصيته قبل موته.

وواضح في الحالات الثلاثة أن الرضا غير موجود، لعدم توافق الإرادتين على ماهية العقد، أو على محل، أو على سبب الالتزام التعاقدية، وليس الأمر مقتصرًا على عيب في الإرادة.

ب. الغلط غير المؤثر

الغلط غير المؤثر هو الغلط الذي لا يؤثر في صحة العقد، ولا يعتبر عيبًا من العيوب المؤثرة على الرضا، ومن حالاته ما يلي:

- **الغلط في صفة ثانوية وليست جوهرية للشيء**، محل التعاقد، كالغلط في صنف أوراق الكتاب الذي نقتنيه للمطالعة.
- **الغلط في شخص المتعاقد أو في صفة ليس لها أي اعتبار في العقد**، كما لو استأجر المكري داره للشخص ظنا أنه طالب، وإذا به موظفًا، وكان يستوي عنده أن يستأجرها لهذا المكثري أو لشخص آخر، فهذا الغلط لا يعيب الكراء ولا يمس صحته.
- **الغلط المادي**، كالغلط في الحساب أو عند نقل الأرقام والعبارات من مستند إلى آخر، فهو ليس له أدنى تأثير على الإرادة، ويتطلب الأمر تصحيحه فقط.
- **الغلط في قيمة الشيء**، فإذا ما باع شخص شيئًا قيمًا بثمن زهيد لأنه يجهل قيمته، فإن مثل هذا الغلط الواقع على قيمة الشيء لا يؤثر في صحة العقد، ولا يمكن أن يكون سببًا لإبطاله، ما لم يرافقه غلط في صفة جوهرية في الشيء، أو ما لم يصل التفاوت حد الغبن، حيث يجوز عندها إبطال العقد، إذا كان الغبن قد رافقه التدليس، أو كان الطرف المغبون قاصرا أو ناقص الأهلية (المادة 55 والمادة 56 من ق ل ع).

- **الغلط في الباعث على التعاقد**، إذا لم يكن لها اعتبار في العقد، فإذا ما اشترى شخص سيارة جديدة اعتقادا منه أن سيارته قد تحطمت في حادثة، ثم ظهر أنه كان مخطئا في اعتقاده وأن سيارته سليمة، لم تصب بأذى، فالغلط الذي وقع فيه المشتري لا يؤثر على العقد، ولا يشكل سببا للإبطال.

ج. الغلط المسبب للإبطال

هذا النوع من الغلط هو الذي يفسد الرضا، ويترتب عنه قابلية العقد للإبطال، وهو غلط يقع في حالات محددة، وهذا النوع من الغلط هو الذي سنحاول معالجته في إطار القانون المغربي.

3. أحكام الغلط المسبب للإبطال في القانون المغربي

نظم المشرع المغربي الغلط كعيب للرضا، في الفصول من 39 إلى 45 من ق ل ع. حيث تناول الغلط في القانون، ثم الغلط في مادة الشيء المتعاقد عليه، ثم الغلط في شخص المتعاقد، ثم الغلط الذي يقع من الوسيط، وسنستعرض هذه الحالات إتبعا.

الحالة الأولى: الغلط في القانون

يقصد بالغلط في القانون سوء فهم المتعاقد لقاعدة قانونية، فيفهما فهما خاطئا، وإما اعتقاده بوجود قاعدة قانونية غير موجودة في الواقع، وإما جهل المتعاقد بوجود قاعدة قانونية فيظن أن ليس هناك قاعدة تنظم موضوعا معينا، بينما توجد هذه القاعدة. ومن أمثلة الغلط في القانون الذي يجعل الإرادة معيبة، أن يبيع الوارث حصته في التركة بثمن قليل، معتقدا أنه يرث الثلث، بينما قانون الإرث يمنحه النصف.

وتبقى الغاية من التمسك بالغلط في القانون، كوسيلة لإبطال التصرف القانوني، هو تطبيق المقتضيات القانونية الجاري بها العمل؛ وهو بهذا يختلف عن مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، والذي يعني أن أحدا لا يستطيع التهرب من تطبيق القانون في حقه بحجة جهله لأحكامه، أو لعدم علمه بصدوره.

ويشترط المشرع المغربي استناداً للفصل 40 من ق ل ع لتحويل الإبطال بسبب الغلط في القانون، كون هذا الغلط هو السبب الوحيد أو الأساسي الذي حمل المتعاقد على التعاقد، أو عندما يكون الغلط مما يمكن العذر منه، ويضاف إليهما شرط ثالث، هو عدم وجود نص قانوني يمنع من الطعن في العقد بسبب الغلط في القانون.

الشرط الأول: أن يكون الغلط في القانون هو الدافع الأساسي للتعاقد، أي أن يكون الغلط هو السبب الوحيد أو على الأقل السبب الدافع إلى التعاقد، وهو يعني ضرورة أن يكون الغلط هو السبب الجوهرية الذي حمل الشخص على التعاقد، كمن يبيع حصته في الإرث معتقداً أنها ضئيلة تساوي الثلث، ثم يتبين له أنها أكثر تساوي النصف، ففي هذه الحالة يحق له إبطال عقد البيع، للغلط في القانون.

الشرط الثاني: يكون الغلط مما يعذر عنه، كأن يكون البائع لحصته الإرثية في المثل الذي سقناه شخصاً أمياً بلغ من السن عتياً، ولا يفقه من أمور الدنيا شيئاً، أما إذا كان المتعاقد ممن له علم بالمجال القانوني، كأن يكون قاضياً أو محامياً، بحيث يسهل عليه الاطلاع على الوضعية التي انصب عليها الغلط، فلا يعتد بغلطه.

الشرط الثالث: عدم وجود نص قانوني يحول دون الإبطال، وهذا الشرط لم ينص عليه الفصل 40 من ق ل ع، ولكنه يستفاد من مقتضيات العامة الواردة في نصوص متفرقة، والتي تقضي في بعض الأحوال بعدم جواز الطعن بإبطال العقد للغلط في القانون، ويجب في هذه الحالة رفض مثل هذا الطعن، ولو كان غلطاً دافعاً للتعاقد، ومما يعذر فيه بالجهل. مثال ذلك، ما ورد عليه النص في المادة 1112 من ق ل ع، حيث إذا تم الاتفاق على إبرام صلح بموجبه تم إنهاء نزاع، بنزول كل من طرفيه عن جزء من ادعاءاته، فإنه لا يجوز الطعن في ذلك الصلح بسبب غلط في القانون.

الحالة الثانية: الغلط في الشيء

نص الفصل 41 من ق ل ع على أن الغلط يخول الإبطال: "إذا وقع في ذات الشيء أو في نوعه أو في صفة فيه، كانت هي السبب الدافع إلى الرضا". ويتبين من هذا النص أن الغلط الواقع في ذاتية الشيء، الذي يعيب الإرادة وبالتالي يخول الإبطال، المقصود منه، الغلط الواقع على مادة الشيء، وهي مجموع العناصر الذاتية المميزة للشيء محل التعاقد ومثاله، أن يشتري رجل جلباباً معتقداً أن خيوطه من الصوف الطبيعي، فيتبين بعد ذلك أن خيوطه من الألياف الاصطناعية.

ويعتد كذلك بالغلط في نوع الشيء لإبطال العقد، ويقصد به مجموع الصفات الأساسية التي تتميز بها الأشياء ببعضها عن بعض، كما لو اشترى تاجر سلعة على أنها من النوع الممتاز، وإذا هي من النوع الرديء؛ كما يخول الغلط في صفة الشيء إبطال العقد، إذا كانت هي الدافع إلى التعاقد، أي عندما يكون الغلط في صفة جوهرية للشيء، كمن يشتري سيارة على أنها جديدة ثم يتضح أنها مستعملة.

على أن استقرار المعاملات وحماية التعاقد الآخر الذي قد يكون بعيدا عن الغلط، ولا مأخذ عليه في وقوعه، جعلت التقنيات الحديثة تنجح إلى إبطال العقد للغلط في الشيء في الحالة التي يكون فيها الغلط مشتركا، أو كان التعاقد الآخر سيء النية، من حيث أنه كان على علم بالغلط، أو كان من السهل عليه أن يتبينه، دون أن ينبه التعاقد الآخر إلى حقيقة الواقع.

الحالة الثالثة: الغلط في شخص التعاقد

ينص الفصل 42 من ق ل ع على أن: "الغلط الواقع على شخص أحد المتعاقدين أو على صفته، لا يخول الفسخ إلا إذا كان هذا الشخص أو هذه الصفة، أحد الأسباب الدافعة إلى صدور الرضا من التعاقد الآخر".

وبناء على هذا النص، فإن الغلط في ذاتية التعاقد قد يخول إبطال العقد، إذا كانت هذه الذاتية محل اعتبار في العقد؛ ومثال ذلك، أن يهب الإنسان مالا لشخص معين، وإذا بالموهوب له غير الشخص الذي كان يريد الواهب أن يخصه بالهبة.

كما أن الغلط يخول الإبطال عندما يقع على صفة جوهرية من صفات التعاقد، كانت هي السبب الدافع إلى التعاقد، ومن أمثلة الغلط في صفة التعاقد أن يعهد إلى شخص بالإشراف على بناء له وهو يظنه مهندسا، ثم يظهر أنه ليس بمهندس، ولا يفقه من أمور الهندسة شيئا.

وعليه فالغلط سواء وقع في ذات الشخص أم في صفة من صفاته، فإنه في الحالتين بعيد الرضا ويكون سببا للإبطال، ولكن شرطا أساسيا يجب أن يتوفر في الغلط ليسوغ الإبطال وهو أن تكون ذات الشخص أو صفته أحد الأسباب الدافعة إلى التعاقد، أما إذا كانت ذات الشخص أو صفته غير جوهرية في نظر التعاقد، فإن الغلط إذا وقع يكون من نوع الغلط غير المنتج، الذي لا يشكل سببا للإبطال.

الحالة الرابعة: الغلط الواقع من الوسيط

استنادا إلى الفصل 45 من ق ل ع، إذا تم العقد عن طريق وسيط، ووقع هذا الوسيط في غلط تناول الشيء أو تناول الشخص، فإن المتعاقد الذي استخدم الوسيط أن يعتد بهذا الغلط، كما لو كان وقع هو نفسه فيه، وبالتالي أن يطلب الإبطال في الحالات التي يسوغ فيها طلب الإبطال، طبقا لما جاء في المادتين 41 و 42، أي الغلط في الشيء أو الغلط في الشخص؛ ومثال ذلك، أن يكلف شخص وكيله ليشتري له أثاثا أثريا، فاشترى له الوكيل أثاث مثل طلبه ولكنه غير أثري، ففي هذه الحالة يجوز للموكل وهو المتعاقد الأصلي أن يطلب إبطال العقد المبرم بواسطة وكيله وذلك لغلط في صفة الأثاث.

والغلط المسبب للإبطال قد يحدث نتيجة خطأ الوسيط، وعندئذ يكون للمضروب المتعاقد الذي استخدم الوسيط أو الشخص الذي تعاقد مع الوسيط الحق في الرجوع بالتعويض على هذا الوسيط، طبقا للقواعد العامة الخاصة بالمسؤولية التقصيرية (الفصل 77 من ق ل ع).

وقد تكون مصلحة البريد هي المسؤولة عن وقوع الغلط نتيجة خطأ وقعت فيه، وعندئذ تكون ملزمة بأداء التعويض عن الضرر اللاحق بالمتعاقد (الفصل 79 من ق ل ع)، كما يلزم مستخدموها شخصا بذلك، إذا كان الغلط قد نجم عن أخطاء جسيمة وقعت منهم أثناء أداء وظائفهم، لأن المشرع أجاز مساءلة الموظفين عن مثل هذه الأخطاء (المادة 80 من ق ل ع).

ثانيا: التدليس

سوف نقوم في البداية بتعريف التدليس، وتمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة، مع استعراض شروط قيام التدليس.

1. تعريف التدليس

التدليس هو استعمال وسائل احتيالية، بهدف إيقاع المتعاقد الآخر في غلط يدفعه إلى التعاقد، فالمتعاقد تحت وطأة التدليس، إنما يتعاقد تحت تأثير الوهم الذي أثاره في ذهنه المدلس، فتكون إرادته بذلك معيبة، والعيب الذي يشوبها هو الغلط الذي ولده التدليس؛ ومثاله أن يقدم مالك أرض معدة للبناء، دراسات توهم الراغب في الشراء بإمكانية إقامة مدرسة حرة على هذه الأرض، في حين أن الأرض لا تصلح لإقامة مثل هذا البناء، وأن المشتري لولا التدليس لما أقدم على الشراء.

2. تمييز التدليس عن بعض المفاهيم المشابهة

1. تمييز التدليس عن الغلط

من خلال تعريف كل من التدليس والغلط، يتبين أن المتعاقد في كل منهما يحمل على التعاقد تحت تأثير وهم يتولد في ذهنه، ويصور له الواقع على غير حقيقته، فالوهم إذن هو السبب الدافع إلى التعاقد في كل من الغلط والتدليس، ومع ذلك يتميز الغلط عن التدليس في أن المتعاقد في حالة الغلط يقع فيه من تلقاء نفسه، دون أن يعتمد أحد إيقاعه فيه، فهو غلط تلقائي، بينما في حالة التدليس، فإن الغلط لا يقع فيه المتعاقد إلا بفعل من المدلس، ونتيجة للأساليب الاحتيالية التي لجأ إليها لتضليل المدلس عليه، وحمله على التعاقد.

كما أنه في حالة ثبوت الغلط فإن الجزاء المترتب هو دائماً قابلية العقد للإبطال، بينما في التدليس فلا يترتب بالضرورة في حالة ثبوته، إبطال العقد بل قد يستحق الطرف المدلس عليه مجرد التعويض، خصوصاً عندما يكون التدليس من النوع العارض.

ب. تمييز التدليس عن الغش

يتميز التدليس عن الغش في أن التدليس هو استعمال وسائل احتيالية عند تكوين العقد فتؤثر في الإرادة وتدفع إلى التعاقد، أما الغش فهو كل تضليل أو خدعه تقع خارج نطاق التعاقد كأن يخلط شخص الحليب بالماء ويعرضه للبيع على أنه حليب خالص، كما قد يكون في نطاق التعاقد، وذلك عند تنفيذ العقد، كتسليم المشتري بضاعة أقل جودة من المتفق عليها في العقد، مع إيهام المشتري بأنها البضاعة المتفق عليها فعلاً.

فالغش لا يؤثر في الإرادة، ولذلك لا يخول من وقع فيه المطالبة بإبطال العقد، وإنما يعطيه الحق في طلب إلزام المخالف بتنفيذ العقد وفق مقتضياته، أو مطالبته بالتعويض عن الضرر الذي حصل له نتيجة الغش.

3. شروط قيام التدليس

خصص المشرع للتدليس المادتين 52 و 53، حيث اعتبر أنه لكي نكون أمام تدليس يعيب الإرادة، ويجعل العقد قابلاً للإبطال، لابد من توافر ثلاثة شروط، وهي:

هذا الوسيط
أن يعتد بهذا
ت التي يسوغ
أو الغلط
فاشترى له
تعاقد الأصلي

يكون للمضروب
حق في الرجوع
صيرية (الفصل

ت فيه، وعندئذ
ع)، كما يلزم
ت منهم أثناء
من ق ل ع).

المشابهة، مع

يدفعه إلى
تاره في ذهنه
التدليس؛
مكانية إقامة
وأن المشتري

الشرط الأول: استعمال وسائل احتيالية

يتطلب قيام التدليس استخدام المدلس وسائل احتيالية تخفي الحقيقة من المتعاقد، وتولد الغلط في ذهنه، والتدليس يقوم على عنصرين، عنصر مادي وعنصره معنوي.

فالعنصر المادي يتمثل في مجموع الوسائل الاحتياطية التي استعملها المدلس للتغريب بالطرف الآخر، وقد يكون ذلك باعتماد وسائل مادية كتقديم وثائق مزورة، أو شهادات كاذبة بقصد طمس الحقيقة وتغليب المتعاقد، كعرض البائع على المشتري بغية انتزاع قبوله رسائل مزورة تحمل ثمتا مبالغيا فيه للبضائع.

ويطرح هنا تساؤل، هل الكذب والكتمان يمكن أن يشكل كل منهما عنصرا ماديا كافيا لقيام التدليس؟

فالأصل أن مجرد الكذب لا يعتبر من الوسائل الاحتياطية، ولا يكفي لتوافر العنصر المادي في التدليس، كما في مبالغة الباعة عند ذكر مزايا سلعهم، فهذا الكذب الدارج من المفروض أن يحترس منه المشتري، لأنه يعتبر من أساليب الترويج لدى الباعة، لكن إذا ما تعلق الكذب في واقعة معينة، لها اعتبارها في نظر المتعاقد الآخر، يعتبر تدليسا؛ ففي عقد التأمين يعتبر الإدلاء ببيانات كاذبة وسيلة احتياطية، كما لو أدلى المؤمن له لشركة التأمين بيانات كاذبة تخفي حقيقة مهنته، وما يتعرض له من أخطار.

كما أن مجرد السكوت لا يعتبر تدليسا، اللهم إذا تعلق بواقعة يوجب القانون أو طبيعة العقد الإفصاح عنها، ففي حالة التأمين على الحياة، عندما يكتن المؤمن له كونه مريضا بمرض لا يرجى شفاؤه، أو كتمان بائع العقار عن المشتري الشروع في نزع ملكية العقار المبيع للمنفعة العامة، حيث يعتبر الأمر في كلتا الحالتين تدليسا.

أما **العنصر المعنوي** فتعني انصراف نية المدلس في تضليل المتعاقد معه، والتغريب به للوصول إلى غرض غير مشروع، أما إذا استعملت هذه الوسائل لتحقيق غرض مشروع، فلا تكون أمام تدليس، وذلك كما لو لجأ الدائن إلى الخديعة ليسترجع دينه من المدين.

العنصر المعنوي ← نية التضليل
مستوفى
في غرض مشروع

الشرط الثاني: أن تكون الوسائل الاحتيالية هي الدافعة إلى التعاقد

ويقصد بذلك أن يكون التدليس قد بلغ الدرجة التي جعلته يؤثر في إرادة الشخص ويظللها، مما يدفعه إلى التعاقد؛ ويتوجب التمييز هنا، بين هذا النوع من التدليس الذي يسمى بالتدليس الأصلي، والذي يترتب عنه إبطال التصرف القانوني، والتدليس العارض أو الثانوي وهو الذي لم يدفع إلى التعاقد، بل اقتصر أثره على إغراء المتعاقد على القبول بشروط أسوأ، وبالتالي لا يخول للمتعاقد إلا الحق في استحقاق التعويض، وهذا ما أشار إليه المشرع المغربي في الفصل 53 من ق ل ع.

ومعرفة ما إذا كانت الوسائل الاحتيالية التي استعملها المدلس للتضليل هي التي حملت على التعاقد، من الأمور الواقعية التي يعود تقديرها للقاضي.

الشرط الثالث: صدور الوسائل الاحتيالية عن المتعاقد الآخر أو كونه على علم بها.

طبقا للفصل 52 من ق ل ع فإن التدليس الذي يخول إبطال العقد، يتطلب بالإضافة إلى استعمال وسائل احتيالية لتضليل المتعاقد الآخر من أجل حمله على التعاقد، أن يكون هذا الاستعمال قد تم من طرف المتعاقد نفسه أو من طرف شخص آخر يعمل بالتواطؤ معه أو عن شخص من الغير، إذا كان المتعاقد المستفيد منه عالما به، أما إذا كان استعمال الأساليب الاحتيالية من طرف الغير ولم يكن الطرف المستفيد على علم به، فإنه لا يكون هناك تدليس يخول المتضرر المطالبة بإبطال العقد، ولا يكون له إلا الحق في الرجوع بالتعويض على المدلس شخصا، وذلك طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية.

ثالثا: الإكراه

سوف نتطرق لتعريف الإكراه، ثم نتناول شروط الإكراه، التي تجعله سببا لإبطال العقد.

1. تعريف الإكراه

عرفت المادة 46 الإكراه بأنه: " إجبار مباشر من غير أن يسمح به للقانون، يحمل بواسطته شخص شخصا آخر على أن يعمل عملا بدون رضاه".

وبناء على هذا النص فإن الإكراه إجبار غير مشروع يقع على الشخص، لحمله على القيام بتصرف قانوني، أو عمل لا يرضاه؛ ومثال الإكراه، أن يهدد شخص شخصا آخر

بالضرب، أو القتل، أو يهدده بالاعتداء على عرضه، أو على ماله، حتى يحملة على التنازل عن صفقة معينة أو على التوقيع له على اعتراف بانتهاك دين له عليه. والشخص المكره في هذه الحالة، لا تنعدم إرادته، وإنما تكون هذه الإرادة معيبة نتيجة الإكراه، لأن هذه الإرادة وإن كانت موجودة، فهي لم تأت عن حرية واختيار، وإنما نتيجة الخوف والرغبة، التي ولدها الإكراه في نفس المتعاقد، جعلته يندفع إلى التعاقد.

2. شروط الإكراه

لا يكون الإكراه عيباً مؤثراً في الإرادة إلا بتحقيق شروط، نص عليها الفصل 47 من ق ل ع، وهي كالتالي:

- استعمال وسائل الإكراه؛
- أن تكون الرهبة المتولدة في نفس المتعاقد هو الدافع إلى التعاقد؛
- تحقيق غرض غير مشروع.

الشرط الأول: استعمال وسائل الإكراه

إن أساس تحقق فكرة الإكراه قانوناً هو استعمال وسيلة تهديد، تحدث له ألماً جسيماً أو اضطراباً نفسياً، أو خوفاً من تعريض النفس أو الشرف أو المال، لضرر كبير، كما تنص على ذلك الفقرة الثانية من الفصل 47 من ق ل ع؛ وعليه، فالإكراه قد يكون مادياً، وذلك عندما يقع على جسم المكره، كما يكون إكراهاً معنوياً، كالتهديد بالحق الأذى بالنفس أو الجسم أو المال.

ولا يشترط بالضرورة أن يقع التهديد على المتعاقد نفسه لإبطال العقد، بل يجوز حتى في الحالة التي يقع فيها الإكراه على شخص يرتبط عن قرب مع المتعاقد، بعلاقة الدم، كما ينص على ذلك الفصل 50 من ق ل ع؛ أما بخصوص النفوذ الأدبي المتمثل في احترام الابن لأمه وأبيه، وطاعة الزوجة لزوجها، فإنه لا يعد إكراهاً كما يستفاد من الفصل 51 من ق ل ع. لأن الخوف والرغبة الناتجة عنه، تعتبر شرعية ما دام أنه غير مصحوب بتهديدات جسيمة أو أفعال مادية.

كما أنه ليس من الضروري أن يباشر التهديد من طرف المتعاقد نفسه، وإنما يمكن أن يكون من فعل شخص أجنبي عن المتعاقد، الذي وقع الاتفاق لمنفعته، كما يشير إلى ذلك الفصل 49 من ق ل ع.

الشرط الثاني: أن يكون الإكراه هو الدافع إلى التعاقد

لقد أكد المشرع على هذا الشرط في الفقرة الأولى من الفصل 47 من ق ل ع: "الإكراه لا يخول إبطال الالتزام إلا إذا كان هو الدافع إليه..." فالعبرة هنا، ليست في الوسيلة المستعملة للإكراه، وإنما ما تتركه هذه الوسيلة من أثر سلبي على شخص المتعاقد، تدفعه إلى إبرام العقد دون رضاه، فلو تركت له الحرية والاختيار ولم تستعمل ضده تلك وسائل التهديد، لما أقدم على التعاقد.

ولتقدير ما إذا كان الإكراه معيباً للإرادة أم لا، فإن القاضي يبحث في كل حالة على حدة، مراعيًا في ذلك الظروف المحيطة، وحالة الشخص من حيث مستواه الاجتماعي، والثقافة وسنه، ودرجة تأثره، وكونه ذكراً أو أنثى، كما يستفاد ذلك من الفقرة الثانية من الفصل 47 من ق ل ع.

الشرط الثالث: تحقيق غرض غير مشروع

لابد كي يتحقق الإكراه أن يكون المقصود من الرهبة المتولدة في نفس المتعاقد المكره الوصول إلى غرض غير مشروع، يستوي أن تكون الوسيلة المتبعة في الإكراه غير مشروعة، كما لو هدد شخص غيره بختف ابنه، أو إفشاء سر محرّج والتشهير، إن لم يبرم معه صفقة لا يلزمه عليها القانون، أو كانت الوسيلة المتبعة في الإكراه مشروعة كأن يهدد دائن مدينه بشهر إفلاسه أو بإلقاء حجز على أمواله ما لم يتعهد بدفع له أكثر مما هو مطلوب منه، ففي كلتا الفرضيتين، فإن الإكراه يكون غير مشروع، فهو يعيب الإرادة ويجعل العقد قابلاً للإبطال.

رابعاً: الغبن

1- تعريف الغبن:

الغبن هو عدم التناسب بين ما يأخذ أحد المتعاقدين وما يعطيه؛ مثال ذلك، البيع بثمن بخس حيث يلحق الغبن بالبائع، أو بثمن باهض حيث يلحق الغبن بالمشتري، والمتعاقد المغبون الذي يعطي أكثر مما يأخذ، غالباً ما يفعل ذلك لأنه واهم أو مخدوع في قيمة ما يأخذ، بحيث تكون إرادته معيبة بما يقرب من الغلط أو التدليس.

والغبين كما يلاحظ من التعريف لا يتصور وجوده إلا في عقود المعاوضات المحددة، فلا يكون في عقود التبرع، لأن العاقد فيها يعطي ولا يأخذ، كما لا يتصور في الغبن عقد الفرر أو الاحتمالية، لأن عدم التعادل بين الأداء في عقود الفرر هو امر مفترض منذ البداية.

2. موقف المشرع المغربي

لقد تأثر المشرع المغربي بالنظرية التقليدية للغبن، التي تأخذ بنظرية مادية قاصرة فقط على مجرد فقدان التوازن الاقتصادي للعقد، مع حصره في عقود المعاوضات دون غيرها، في حين أن النظرية الحديثة للغبن التي اعتنقتها الكثير من التشريعات، فإنها جعلت من الغبن نظرية عامة، تنطبق على جميع العقود بمجرد تحقق عنصر الاستغلال.

أ. القاعدة العامة أن الغبن المجرد لا يخول إبطال العقد

الأصل في التشريع المغربي أن الغبن المجرد الذي يلحق الأشخاص الراشدين، لا يعيب الإرادة، ولا يخول الإبطال، حتى ولو كان فاحشا فاق الحد المعقول؛ وهو ما نص عليه الفصل 55 من ق.ل.ع. فمن اشترى ساعة أو ثلاجة بثمن يعادل ضعف قيمتها، ليس له أن يطعن في العقد بسبب الغبن، ويلتمس من القانون الحماية، لأن القانون إنما يحرص على إقامة تكافؤ قانوني بين المتعاقدين، بأن يكون كل منهما كامل الأهلية، حر الإرادة، وليس من شأنه أن يحرص على إقامة توازن اقتصادي بين المتعاقدين.

ب.ب. الحالات الخاصة التي يخول فيها الغبن الإبطال

يخول الغبن إمكانية المطالبة بإبطال العقد، إذا كان مقرونا بتدليس أو إذا لحق بقاصر أو ناقص لأهلية.

أ. الغبن المقرون بالتدليس

يعتد المشرع المغربي بالغبن ويجعله أساس للمطالبة بإبطال العقد، إذا كان ناتجا عن تدليس المتعاقد الآخر، أو نائبه، أو الشخص الذي تعامل من أجله، وذلك استنادا للفصل 55 من ق.ل.ع، فإذا ما اشترى مثلا شخص أرضا معدة للبناء بثمن باهض نتيجة وسائل احتيالية استعملها البائع، جاز لهذا المشتري المطالبة بإبطال العقد للغبن الذي لحق به نتيجة تدليس البائع.

ويطرح تساؤل هنا، عن فائدة إقرار المشرع جواز إبطال العقد للغبن المقرون بالتدليس، مادام يمكن الطعن بالعقد للتدليس فحسب.

والجواب أن فائدة إقرار المشرع جواز إبطال العقد للغبن المقرون بالتدليس تتجلى في حالات التدليس العارض، والذي لا يمنح المدلس عليه سوى الحق بالمطالبة بالتعويض طبقا لأحكام الفصل 53 من ق.ل.ع، لكنه في حالة اقترانه بالغبن، فإنه سيسمح للطرف الغبون أن يطلب بالإضافة إلى التعويض، بإبطال العقد بناء على أحكام الفصل 55 من ق.ل.ع

« الغبن التي يكون فيها الغبون قاصرا او ناقص الأهلية

استثناء عن قاعدة أن الغبن لا يعتد به كسبب للإبطال، إلا إذا رافقه التدليس، قرر المشرع في الفصل 56 من ق.ل.ع. "أن الغبن المجرد يكفي وحده لإبطال العقد إذا لحق بقاصر أو ناقص الأهلية، حتى لو تعاقد بمعونة وصيه أو مساعده القضائي وفقا للأوضاع التي يحددها القانون".

فلو عقد القاصر شراء بإذن نائبه الشرعي، وكان الثمن الذي أداه القاصر باهضا، وبلغ التفاوت بين هذا الثمن وبين قيمة الشيء الحقيقية، حد الغبن، وقع الشراء معيبا، وجاز إبطاله للغبن.

وقد حدد المشرع المغربي في الفصل 56 الغبن بما يزيد على الثلث، بين الثمن المذكور في العقد والقيمة الحقيقية للشيء.

خامسا : حالة المرض والحالات الأخرى المشابهة.

ينص الفصل 54 من ق.ل.ع على أن: "أسباب الإبطال المبينة على حالة المرض والحالات الأخرى المشابهة متروكة لتقدير القاضي".

وقد عرض القانون لهذا الفصل ضمن الفصول التي خصها لعيوب الإرادة، بمعنى أنه اعتبر المرض والحالات الأخرى المشابهة، من الحالات التي تعيب الإرادة، مثل الغلط والتدليس والإكراه؛ غير أن لم يوضحها ولم يعرض لحدودها، بل ترك للقضاة حرية تقدير ما إذا كان المرض والحالات الأخرى المشابهة، قد عابت الرضا في العقد، وجعلته قابلا للإبطال؛ وقبل أن نحدد موقف القانون المغربي من مقتضيات الفصل 54 من ق.ل.ع، سوف نعرض للمقصود بحالة المرض والحالات الأخرى المشابهة.

1. المقصود بحالة المرض والحالات الأخرى المشابهة،

يقصد بحالة المرض، كل مرض سواء كان عقلي أو عضوي، من شأنه أن يقيد حرية المريض ويضعف إرادته، وحمله تحت وطأة الحالة النفسية الموجود عليها إلى إبرام عقد لم يكن يقبل به، لو كان في وضعيته الطبيعية، ومن أبرز حالاته، حالة عرض الموت.

فمثلا قد يستغل متعاقد حالة الشخص المريض، فيغبن هذا الأخير غبنا فاحشا، لكن الغبن المجرد أي الذي لم يصاحبه تدليس لا يخول إبطال العقد، ففي مثل هذا الوضع يستطيع القاضي بالاستناد إلى السلطة التقديرية الذي منحه إياها المشرع في المادة 54، أن يقر إبطال العقد، إذا تولد لديه قناعة أن العقد ما كان ليبرم، لو أن المتعاقد لم يوجد في حالة المرض الذي استغلها المتعاقد الآخر، لحمل المريض على التعاقد.

أما بخصوص المقصود بالحالات الأخرى المشابهة، فهي الحالات التي لا يتضمن مرضا لكنها تشبهه من حيث نتائجها، أي أنها حالات يوجد فيها الشخص تجعله أقرب للمريض ضعيف التفكير منه، لسليم الجسم صحيح العقل والإدراك، كما في الطيش الجارف، أو الهوى الجامح، أو الحاجة الماسة، أو عدم الخبرة. حيث في هذه الحالات يكون معها إرادة المتعاقد مقيدة الحرية، ومتأثرة بالظروف المحيطة بها، مما يعرضه للاستغلال ويجعله يبرم عقودا مجحفة في حقه، لم يكن ليبرمها لو كانت إرادته سليمة. ففي هذا الوضع، جاز للقاضي بما أولاه المشرع من سلطة تقديرية بمقتضى الفصل 54 من ق ل ع، أن يعتمد إلى إبطال العقد بطلب من الطرف المتضرر.

2- موقف المشرع المغربي:

بتنصيص الفصل 54 من ق ل ع على حالة المرض والحالات الأخرى المشابهة، يفتح الباب أمام القضاء المغربي للأخذ بنظرية الغبن الاستغلالي، وهي تقوم على استغلال أحد المتعاقدين مرض أو ضعف أو حاجة أو طيش المتعاقد الآخر، حيث يعطي هذا الفصل للقاضي، إذا ما تبين له أن أحد المتعاقدين قد استغل مرض المتعاقد الآخر، أو ضعفه، أو طيشه البين، أو هواه الجامح، أو حاجته الماسة، وأبرم معه عقدا لا تتعادل فيه التزامات الطرفين، بل ينطوي على غبن أحدهما غبنا فاحشا، فإن الطرف المغبون غبنا استغلاليا يسوغ له المطالبة بإبطال العقد، ولاسيما أن المشرع منح القاضي سلطة واسعة في هذا المجال، وترك تقرير الإبطال لتقديره؛ وتقدير القاضي هذا، يكون به قد أخذ بنظرية الغبن الاستغلالي.

المبحث الثاني: المحل

إن محل الالتزام يؤثر بالغ التأثير على قيام العملية التعاقدية، من حيث أن العقد لا ينعقد إلا إذا كان للالتزامات التي تنشأ عنه، محل تتوافر فيه الشروط القانونية؛ وقبل أن نتطرق للشروط التي يتعين توافرها في المحل، لابد من التمييز بين محل الالتزام أو محل العقد.

المطلب الأول: تمييز محل الالتزام عن محل العقد

لقد خلط الفقه التقليدي بين محل الالتزام ومحل العقد، مع أن الواقع أنهما يتميزان عن بعضهما، لذا وجب التفريق بين هذا المحل وذاك.

✓ فمحل العقد هو موضوعه، أي الأثر القانوني الذي يسعى الأطراف إلى تحقيقه من وراء التعاقد، وهذا الأثر القانوني إما أن يكون إنشاء الالتزام، أو نقله، أو تعديله، أو إنهائه.

✓ أما محل الالتزام فهو الأداء الذي يجب على المدين أدائه لمصلحة الدائن، وهو إما إعطاء شيء، أي نقل ملكيته أو أي حق عيني آخر، وإما قيام بعمل، وإما امتناع عن عمل.

والذي يهمنا هو محل الالتزام لا محل العقد، باعتباره ضروريا لقيام العقد، فمحل الالتزام إذا هو الذي وقع التعاقد عليه، وهو ما التزم المدين بإعطائه، أو بعمله، أو بالامتناع عن عمله. وهو الذي يقع في جواب بماذا التزم المتعاقد؟ ففي عقد البيع مثلا، التزم المشتري بدفع الثمن والتزم البائع بتسليم الشيء المبيع.

وفي هذا الخصوص نجد أن ق ل ع المغربي لم يكتف بما ذكره في المادة الثانية، من أن الالتزامات الناشئة عن التعاقد يتطلب وجودها شيئا محققا، يصلح لأن يكون محلا للالتزام، بل هو عندما بحث في المحل، جعل عنوان البحث "محل الالتزامات التعاقدية".

المطلب الثاني: شروط المحل

بالرجوع إلى الفصول 57 إلى 61 من ق ل ع التي تعرضت لمحل الالتزامات التعاقدية يتضح أن المشرع يشترط في محل الالتزام أن يكون: موجودا، مشروعا، ممكنا، معيناً أو قابلا للتعيين.

الفقرة الأولى: أن يكون المحل موجودا

إذا كان محل الالتزام نقل ملكية شيء، أو إنشاء حق عيني عليه، يجب أن يكون هذا الشيء موجودا فعلا، وقت إبرام العقد؛ أما إذا كان الشيء غير موجود أصلا وقت التعاقد، أو كان موجودا ثم هلك قبل نشوء الالتزام، فإن إنشاء الحق العيني عليه يكون مستحيلا استحالة مطلقة، كمن يبيع سيارة غير موجودة أصلا، أو أنها كانت موجودة إلا أنها سرقت أو هلكت قبل إبرام العقد.

وقد تنصرف إرادة المتعاقدين إلى التعاقد على شيء غير موجود، وإنما سيوجد في المستقبل كمن يقوم بكراء منزل لا زال في طور البناء، ويصح ذلك التعاقد وفق ما نصت عليه الفقرة الأولى من الفصل 61 من ق ل ع بقولها: "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا"، لكن هذا المبدأ لا يؤخذ على إطلاقه، بحيث يرد عليه استثناءات كما هو الشأن بالنسبة للتعامل في التركة المستقبلية، حيث ورد في الفقرة الثانية من الفصل 61 من ق ل ع: "لا يجوز التنازل عن تركة إنسان على قيد الحياة ولا إجراء أي تعامل فيها أو في شيء مما تشتمل عليه ولو حصل برضاه. وكل تصرف مما سبق يقع باطلا بطلانا مطلقا". وأصل المنع في ظل هذه الحالة، يرجع إلى عدم جعل حياة الإنسان ميدانا للمضاربة ومحاولات التعجيل بوضع حد لحياته، طمعا في استحقاق التركة قبل الأوان.

الفقرة الثانية: أن يكون المحل مشروعا

يجب أن يكون محل الالتزام مشروعا، وحتى يكون كذلك يجب أن يكون مما يجوز التعامل فيه، وأن لا يكون مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة.

أولا- يجب أن يكون المحل مما يجوز التعامل فيه:

لقد عبر المشرع المغربي في الفصل 57 من ق ل ع عن مشروعية المحل، حيث جاء فيه: "الأشياء والأفعال والحقوق المعنوية الداخلة في دائرة التعامل تصلح وحدها لأن تكون محلا للالتزام، ويدخل في دائرة التعامل جميع الأشياء التي لا يحرم القانون صراحة التعامل بشأنها".

ويتبين من النص، أن المحل إذا كان شيئا، أو حقا، أو فعلا، فإنه يجب أن يكون مما يجوز التعامل فيه، وإلا فإنه لن يصلح ~~محلا للالتزام التعاقدية~~، ولذلك فإن جميع ما يخرج عن دائرة التعامل، إما بطبيعته، أو بحكم القانون، لا يصلح أن يكون محلا للالتزام.

والأشياء الخارجة عن التعامل بطبيعتها، هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها، كأشعة الشمس، والهواء، وماء البحر. أما الأشياء الخارجة عن التعامل بحكم القانون، فهي التي لا يجيز القانون أن تكون محلا للحقوق المالية؛ فلا يجوز مثلا، التعامل في الأملاك العمومية ببيعها، أو في المواد المخدرة.

كذلك يتبين من النص، أن الأفعال والحقوق الخارجة عن التعامل، لا يصح أن تكون محلا للالتزام، فالقتل، والجرح، وحق ممارسة الحريات العامة، وحق التمتع بالأهلية، كلها أفعال وحقوق لا تدخل في دائرة التعامل.

ثانيا- يجب ألا يكون المحل مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة:

إن مفهوم النظام العام والآداب العامة الواجب حمايتهما، تختلف تطبيقاتهما وحدودهما، زمانا ومكانا، لأنهما يتطوران باستمرار، بحيث تكون بعض الأعمال في مكان وزمان منافية للنظام العام أو الآداب العامة، في حين غير منافية لهما في مكان وزمان آخر.

ومن التطبيقات الهامة في عصرنا على بطلان الالتزامات، لكونها مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة، نذكر بيع أو إيجار بيت للدعارة، أو المقامرة؛ وبطلانها مبني على أن محل الالتزامات المتولدة عنها، مخالف للنظام العام والآداب العامة.

الفقرة الثالثة: أن يكون المحل ممكنا

اشتراط المشرع في محل الالتزام أن يكون ممكنا غير مستحيل، وذلك بمقتضى الفصل 59 من ق ل ع، والذي جاء فيه: "يبطل الالتزام الذي يكون محله شيئا أو عملا مستحيلا، إما بحسب طبيعته أو بحكم القانون".

والاستحالة المقصودة هنا هي الاستحالة المطلقة، أي الاستحالة التي لا تقوم بالنظر إلى شخص المدين فحسب، بل بالنسبة للكافة؛ أو بعبارة أخرى هي الاستحالة الموضوعية التي ترجع إلى الالتزام في ذاته. أما الاستحالة النسبية فهي التي تقوم بالنسبة إلى العاقد الملتزم فقط، كالالتزام شخص لا يفقه من أمور الرسم شيئا، برسم لوحة بموضوع معين، وهي هنا لا تمنع نشوء الالتزام، لأنها عجز شخصي لا استحالة؛ وهي لا تجعل العقد باطلا، وإنما تعطي الحق للطرف الآخر، أن يطلب تنفيذ الالتزام على نفقته، أو في طلب الفسخ مع التعويض عند الاقتضاء.

والاستحالة المطلقة يستوي أن تكون إما استحالة طبيعية ترجع إلى طبيعة المحل، كما في التزام شخص بأن يبعث الروح في ميت، أو بأن يقطع المحيط الأطلسي سباحة، وإما استحالة قانونية، تتمثل في وجود مانع قانوني يحول دون إبرام العقد، كالتزام محامي برفع دعوى بعد انقضاء أجل الطعن، أو الاتفاق على بيع أرض مملوكة للدولة.

وحسب المادة 60 من ق ل ع فإن الملتزم الذي كان يعلم أو كان ينبغي عليه أن يعلم عند إبرام العقد، استحالة محل التزامه، يكون ملزماً بالتعويض اتجاه الطرف الآخر، غير أنه لا يخول التعويض، إذا كان هذا الطرف الآخر يعلم أو كان عليه أن يعلم أن محل الالتزام مستحيل.

وتجدر الملاحظة إلى أن الاستحالة المطلقة لمحل الالتزام التعاقدي، الذي يجعل العقد باطلا هي تلك التي تكون سابقة على إبرام العقد، أما إذا كان المحل ممكناً قبل انعقاد العقد واستحال بعد ذلك، فلا نكون أمام استحالة المحل، ولكن أمام استحالة التنفيذ؛ مع ما يترتب على ذلك، من انقضاء التزام المدين وبراءة ذمته، إذا كانت الاستحالة لا يد له فيها، أو إلزامه بالتعويض إذا كانت الاستحالة بسببه.

الفقرة الرابعة: أن يكون المحل معيناً أو قابلاً للتعيين

هذا الشرط أشار إليه الفصل 58 من ق ل ع: "الشيء الذي هو محل التزام يجب أن يكون معيناً على الأقل بالنسبة إلى نوعه، ويسوغ أن يكون مقدار الشيء غير محدد إذا كان قابلاً للتحديد فيما بعد". فمحل الالتزام يجب أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين، سواء كان شيء أو كان عمل أو امتناع عن عمل.

فإذا كان محل الالتزام عبارة عن قيام بعمل أو أداء خدمة معينة، فإنه يلزم في كل من العمل والخدمة أن يكونا محددين أو قابلين للتحديد؛ فإذا التزم مقاول ببناء مستشفى، فإنه يجب أن تعين أوصاف ذلك المستشفى، من حيث عدد الحجرات، والطوابق، وغيره من البيانات التي تحدده تحديداً كافياً. أو على الأقل أن يتضمن العقد العناصر الكافية لتعيينه، كأن يلتزم ببناء مستشفى مخصص لاستقبال عدد معين من المرضى.

أما إذا كان محل الالتزام عبارة عن إعطاء شيء مادي، يجب التمييز بين الأشياء القيمة والأشياء المثلية.

فالأشياء الضمنية والتي ليس لها نظير في الأسواق، كبيع لوحة أثرية أو منزل بعينه، ففي هذه الحالة، يجب أن يكون محل الالتزام محدد تحديدا نافيا للجهالة، وذلك بذكر جميع المواصفات التي تميزه عن غيره من الأشياء التي تشابهه.

أما بالنسبة للأشياء المثلية، وهي التي لها ما يقابلها في السوق من حيث النوع والمواصفات، وهنا يتعين تحديد نوعيتها، ومقدارها، كبيع 5 طن من الشعير؛ وعندما يتحدد الشيء المثلّي بالنوع دون ذكر درجة الجودة، فهنا يجب تسليم الكمية من النوع المتوسط الجودة، تطبقا لمقتضيات الفصل 244 من ق ل ع، الذي جاء فيه: "إذا لم يعين الشيء إلا بنوعه لم يكن المدين ملزما بأن يعطي ذلك الشيء من أحسن نوع، كما لا يمكنه أن يعطيه من أرذله".

المبحث الثالث: السبب

نظرا لأهمية السبب ودوره في مجال الالتزام العقدي، فإن ذلك يقتضي في البداية التعريف به ثم بشروطه.

المطلب الأول: تعريف السبب

السبب في نظر الفقه هو الغرض المباشر الذي يقصد الملتزم تحقيقه، والذي في سبيله ومن أجله تحمل بالالتزام عن طريق التعاقد، وهو الذي يقع في جواب هذا السؤال، لماذا التزم الطرف المتعاقد في العقد الذي أبرمه؟

هذا التعريف أخذت به النظرية التقليدية، واعتبرت أن الغرض المباشر أو ما يسمى بالسبب القصدي أو الغائي، الذي يهدف الملتزم تحقيقه ليس واحدا في جميع العقود، بل تختلف باختلاف العقود؛ ففي العقود الملزمة للجانبين، يكون سبب التزام المتعاقد هو التزام الطرف الآخر، ففي عقد البيع مثلا، سبب التزام البائع بنقل الملكية هو التزام المشتري بدفع الثمن وسبب التزام المشتري بدفع الثمن هو التزام البائع بنقل الملكية. وفي عقود التبرع كالهبة فإن سبب الالتزام فيها يكمن في نية التبرع، أما في العقود الملزمة لجانب واحد كالوديعة مثلا، فإن سبب التزام المودع لديه برد الشيء المودع، هو تسليم الشيء محل التعاقد.

وقد تم انتقاد هذه النظرية التقليدية للسبب، على اعتبار أنها اعتدت فقط بالفرض المباشر الالتزام دون سائر العوامل التي دفعت الملتزم على الالتزام، والبواغث التي حملته على التعاقد؛ فإذا وهب شخص مبلغا من المال لآخر، تقع هذه الهبة صحيحة بحسب نظرية السبب التقليدية، أيا كانت البواغث التي حملت الواهب على التبرع، مع أن هذه البواغث منها ما يكون مشروعاً، كما في الهبة لقريب معوز، ومنها ما يكون غير مشروع، كما في الهبة على سبيل الرشوة. الأمر الذي ترتب عنه ميلاد نظرية حديثة للسبب، والتي تربط السبب بالعقد، لا بالالتزام؛ ويعود الفضل في إتباع هذه النظرية، إلى القضاء الفرنسي.

فالمقصود بالسبب وفقاً لهذه النظرية، هو ذلك الباعث الدافع إلى التعاقد وهو ذو معيار شخصي يختلف من شخص لآخر. وأنه لا يقتصر على نوع معين من العقود.

المطلب الثاني: شروط السبب

المشرع المغربي قام بتنظيم السبب بمقتضى الفصول من 62 إلى 65 من ق ل ع، تحت عنوان سبب الالتزامات التعاقدية؛ حيث اشترط في السبب حتى يصلح أساس للالتزام التعاقدية، ثلاثة شروط وهي: أن يكون موجوداً، ومشروعاً، وحقيقياً.

الفقرة الأولى: أن يكون السبب موجوداً

بمعنى أنه لا بد لقيام الالتزام من وجود سبب، وإلا كان الالتزام مجرداً من أي أثر؛ وهذا ما نص عليه الفصل 62 من ق ل ع: "الالتزام الذي لا سبب له... كأن لم يكن". فلو التزم شخص بأن ينفذ وصية أبيه لشخص، ثم تبين أن الموصي رجع عن وصيته، فإن الالتزام باطل لأنه مجرد من السبب.

أما الالتزام الذي لم يذكر له سبب، فهو التزام صحيح ومعتبر، ويفترض له سبب، عملاً بالفصل 63 من ق ل ع؛ ويمكن لمن يدعي انعدام السبب أن يثبت ذلك، وفقاً لمقتضيات الفصل 65 من ق ل ع.

الفقرة الثانية: أن يكون السبب مشروعاً

نص على هذا الشرط الفصل 62 من ق ل ع، حيث قررت أن الالتزام المبني على سبب غير مشروع يعتبر كأن لم يكن. كما أوضحت أن السبب يكون غير مشروع، إذا كان مخالفاً للأخلاق الحميدة أو النظام العام أو القانون.

ومن صور عدم مشروعية السبب لمخالفته للأخلاق الحميدة، أو النظام العام، أن يلتزم شخص بأداء مبلغ من المال مقابل معاشرته لامرأة أجنبية، أو أن يتعهد شخص لآخر بأن يدفع مبلغ مالي مقابل ارتكاب جريمة. ومن صور عدم مشروعية السبب لمخالفته للقانون نذكر على سبيل المثال، تعهد شخص بدفع دين نشأ عن مقامرة أو رهان، وهو ما يمنعه الفصل 1092 من ق ل ع.

ومشروعية السبب متميزة عن مشروعية المحل، فقد يكون محل الالتزام مشروعاً وسببه غير مشروع. وبالتالي يحلل الالتزام؛ كأن يتعهد شخص لآخر بارتكاب جريمة قتل، مقابل دفع مبلغ من النقود. فتحلل الالتزام مشروعاً يتمثل في الالتزام بدفع مبلغ من النقود، لكن سبب التزام التعهد بارتكاب الجريمة، يكون غير مشروع، ولهذا يبطل الالتزام لعدم مشروعية السبب.

ويطلق العقد لعدم مشروعية السبب، لا يتحقق إلا إذا كان المتعاقد الآخر عالماً بالغرض غير المشروع، أو على الأقل كان بإمكانه أن يعلم به. كما يفترض في كل التزام أن سببه مشروع إلى أن يثبت العكس، كما ينص على ذلك الفصل 63 من ق ل ع.

الفقرة الثالثة: أن يكون السبب حقيقياً

قد أشار المشرع المغربي إلى هذا الشرط في الفصول 63 و64 و65، ويعني أن يكون السبب حقيقياً، لا وهمياً، أو صورياً. أي لا يخفي وراءه سبب آخر غير مشروع؛ كأن يوقع المدين سنداً، يقر فيه أن الدين المترتب بذمته ناشئ عن قرض، في حين أن سبب الدين الحقيقي، هو المقامرة. ويفترض أن السبب المذكور في العقد، يعتبر حقيقياً إلى أن يقوم الدليل على أنه غير حقيقي، وأنه يخفي سبباً آخر غير مشروع؛ كما نص على ذلك الفصل 56 من ق ل ع.

المبحث الرابع: ركن الشكلية وركن التسليم

القاعدة السائدة اليوم هي رضائية العقود، بمعنى أن المتعاقدين بمجرد أن يقع رضاها التسليم على محل، ويحمل على سبب مشروع، يصلان إلى إبرام العقد الذي كان ينويان عقده؛ وليس عليهما إتباع شكل معين، ليكون تعاقدتهما صحيحا.

غير أن لمبدأ رضائية العقود استثناءين، تتجلى في العقود الشكلية وفي العقود العينية.

المطلب الأول: العقود الشكلية

العقود الشكلية هي التي يشترط لانعقادها علاوة على الشروط المتطلبة في العقود الرضائية، توافر بعض المراسم الشكلية؛ فعلى سبيل المثال، بيع العقارات أو الحقوق العقارية، وكل ما يمكن رهنه رهنا رسميا، يشترط فيه القانون أن يجري كتابة، في محرر ثابت التاريخ؛ وهذا ما نص عليه الفصل 489 من ق ل ع. وينطبق هذا الحكم أيضا على الشركة إذا كان محلها عقارا (الفصل 897 من ق ل ع).

المطلب الثاني: العقود العينية

هي التي يشترط لانعقادها علاوة على الشروط المتطلبة في العقود الرضائية، أن يجري فيها تسليم الشيء المعقود عليه، بحيث لا يتم العقد إلا إذا تم ركن التسليم.

فالرهن الحيازي - وهو عقد عيني - لا ينعقد إلا بوضع الشيء المرهون فعليا تحت سلطة الدائن أو في سلطة أحد من الغير، يتفق عليه المتعاقدون؛ (الفصل 1188 من ق ل ع) ومن العقود العينية أيضا، التي لا تتم إلا بالتسليم، نذكر الوديعة (الفصل 781)، وعارية الاستعمال (الفصل 530).

البطلان
↓
فقهاء
شرط
ما تمسك
صحة العقد
ممنوع
يعطي
القانون
العقد لأحد
الطرفين في
طلب
إبطال
العقد

البطلان
↓
عدم توفر
أركان
العقد

الفصل الثالث:

بطلان العقود وإبطالها

البطلان هو الجزاء الذي يقرره المشرع، لعدم توفر ركن من أركان العقد؛ وقد ينص القانون على بطلان عقد من العقود، بالرغم من توفر أركانه، وذلك لاعتبارات تتعلق بالنظام العام، أما الإبطال فهو الجزاء الذي يقرره القانون على فقدان شرط من شروط صحة العقد، أو عندما يعطي القانون الحق لأحد الطرفين في طلب إبطال العقد.

وما يميز البطلان والإبطال عن الفسخ، هو أن البطلان والإبطال في العقود يرجع إلى خلل في تكوين العقد، فيجعله منعدما من يومه، أو يجعله قابلا للزوال بعد مدة؛ أما الفسخ، فهو طارئ يلحق بالعقد بعد نشأته صحيحا سليما من العيوب، ويترتب عن إخلال أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزامه، فيطلب المتعاقد الآخر بالفسخ ليتحلل هو أيضا من الالتزام المترتب عليه.

المبحث الأول: البطلان

لقد خص المشرع المغربي البطلان المواد 306 إلى 310، حيث عرض حالاته، وخصائصه وبين آثاره.

المطلب الأول: حالات البطلان

هناك حالتين لبطلان العقود، نص عليهما في الفصل 906 من ق ل ع، وهما:

الفقرة الأولى: حالة تخلف أحد الأركان اللازمة لقيام العقد

يقع العقد باطلا إذا كان ينقصه ركن من الأركان اللازمة لانعقاده؛ فيكون باطلا، إذا تخلف الرضا، بأن يكون أحد طرفي العقد فاقدا للتمييز، بسبب صغر في السن أو بأن كانت إرادتي المتعاقدين غير متطابقة، أو بانعدام هذه الإرادة بالمرّة؛ كما يكون العقد باطلا، إذا لم يكن لأحد الالتزامات المتولدة عنه محل، أو كان محله مستحيلا أو غير مشروع؛ ويكون العقد باطلا أيضا، إذا كان سببه غير مشروع أو كان هذا السبب غير حقيقي.

البطلان | الفسخ

الفقرة الثانية: حالة بطلان العقد بمقتضى نص في القانون

قد ينص القانون على بطلان عقد من العقود، لاعتبارات تتعلق بالنظام العام رغم توفر العقد على كل الأركان اللازمة لقيامه؛ مثال ذلك، ما جاء في الفصل 870 من ق ل ع من أن: اشتراط الفائدة بين المسلمين باطل ومبطل للعقد الذي يتضمنه، سواء جاء صريحا أو اتخذ شكل هدية أو أي نفع آخر، للمقرض أو لأي شخص غيره يتخذ وسيطا له. ومثله ما جاء في الفصل 61 من ق ل ع، من عدم جواز التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة، أو ما قضى به الفصل 976 من ق ل ع، من حيث اعتبار تنازل الشريك على الشيوع عن حق طلب شفعة المال الشائع، باطل عديم الأثر.

المطلب الثاني: خصائص البطلان

المقصود بخصائص البطلان، الأحكام العامة التي تترتب على عدم انعقاد العقد، وأهم هذه الخصائص ما يلي:

أولا- بطلان جزء من العقود يبطل العقد كله ما لم يكن العقد قابلا للبقاء دون

الجزء الباطل

ولقد ورد النص على هذه الخاصية في الفصل 308 من ق ل ع، حيث إذا أبرم شخصان عقدا باطلا في شق منه، فإن تبين أن المتعاقدين يريدان العقد وحدة لا يتجزأ، فإن العقد يبطل كله، وإن تبين أنهما لا يعتبرانه كذلك، فإن البطلان ينحصر في ذلك الجزء الباطل وهذا ما يسمى بانتقاص العقد؛ ونجد تطبيقا لهذه الخاصية في الفصل 1114 من ق ل ع حين قرران الصلح إذا شكلت أجزاؤه وحدة متماسكة، واعتري البطلان جزء منها، فبطلان هذا الجزء يؤول إلى بطلان الصلح كله؛ أما إذا كانت أجزاء الصلح مستقلة ومتميزة بعضها عن بعض، فبطلان جزء منها لا يؤثر على صحة بقية الأجزاء، التي تبقى صحيحة وملزمة للطرفين.

ثانيا- بطلان الالتزام الأصلي يقتضي بطلان الالتزام التابعة لها ولا العكس:

هذه الخاصية أشار لها الفصل 307 من ق ل ع، ويمكن تعريف الالتزام الأصلي بأنه الالتزام الذي يقوم بذاته من دون حاجة إلى غيره، كالالتزام البائع والمشتري في عقد البيع والالتزام المقرض والمستقرض في عقد القرض؛ أما الالتزام التابع فهو الذي يتبع غيره ولا يتصور وجوده بدون التزام أصلي يرتكز عليه، ويكون تابعا له؛ كالالتزام الكفيل، فإنه لا يتصور، إلا إذا كان هناك التزام أصلي قامت الكفالة لتضمنه.

وعلى هذا، فإذا بطل الالتزام الأصلي، كما إذا كان الدين ناتجا عن قمار، فإن الكفالة التي تترتب عنه تبطل أيضا؛ بخلاف ما إذا بطل الالتزام التبعية، فإن ذلك البطلان لا يتسرب إلى الالتزام الأصلي، فلو أن عقد الكفالة كان باطلا، كما إذا كان الكفيل غير مميز، فإن الالتزام الأصلي أي الدين المكفول، لا يبطل.

ثالثا- العقد الباطل لا تصححه الإجازة ولا التصديق:

نص على هذه الخاصية الفصل 310 من ق ل ع: "إجازة الالتزام الباطل بقوة القانون أو التصديق عليه، لا يكون لها أدنى اثر".

والإجازة هي موافقة المتعاقد على تثبيت العقد الباطل، وجعله عقدا ينتج آثار العقد الصحيح والتصديق أو الإقرار هو موافقة شخص أجنبي عن العقد، وبه يضيف هذا الأجنبي اثر العقد إلى نفسه، كإقرار الموكل لتصرف جاوز الوكيل فيه حدود الوكالة.

والإجازة والتصديق لا يكون لهما أي اثر على العقد الباطل، لأن الباطل عدم، والعدم لا يتقلب وجودا، بالإجازة أو الإقرار.

العقد الباطل معدوم في الأصل

رابعا: البطلان لا يصححه التقادم ولكن الدعوى بالبطلان تتقادم

التقادم هو مضي مدة، والعقد الباطل لا يمكن أن يصبح صحيحا بمضي المدة، لأن الباطل معدوم، والمعدوم لا يصبح موجودا بمضي الزمن.

لذلك، فلكل إنسان أن يدفع ببطلان العقد الباطل إذا ما طلب منه تنفيذه، ومهما مر الزمن فالدفع بالبطلان لا يسقط بالتقادم. كما أن لكل ذي مصلحة في البطلان، أن يرفع دعوى يطلب فيها تقرير البطلان؛ لكنه ووفقا للمبادئ العامة، ورغم انتفاء النص على تقادم دعوى البطلان، فإن هذه الدعوى تتقادم بخمسة عشرة سنة، عملا بالفصل 387 من ق ل ع: "كل الدعاوى الناشئة على الالتزام تتقادم بخمسة عشرة سنة وذلك حفظا لاستقرار المعاملات".

خامسا- الباطل لا يحتاج إلى إبطال:

إن العقد الباطل بقوة القانون يعتبر باطلا منذ صدوره، أي غير منعقد بين عاقيه؛ فهو عدم في نظر القانون، ولا يتوقف تقرير بطلانه على حكم من القاضي، لأن القانون هو الذي قرر بطلانه من أصله، وإذا تبين للقاضي بطلان العقد، فالحكم في هذه الحال، هو معلن وكاشف لواقع سابق، لا منشئ لوضع قانوني جديد.

ولهذا فلكل ذي مصلحة في البطلان أن يتمسك به، كما أن للمحكمة أن تحكم بالبطلان من تلقاء نفسها، لأن العقد الباطل لا وجود قانوني له.

المطلب الثالث: آثار البطلان

القاعدة الأصلية أن العقد الباطل لا يترتب أي أثر قانوني، وقد نص على هذه القاعدة الفصل 306 من ق ل ع، بقوله: "الالتزام الباطل بقوة القانون لا يمكن أن ينتج أي أثر إلا استرداد ما دفع بغير حق تنفيذا له".

ولكن لهذه القاعدة بعض الاستثناء، التي يمكن للعقد الباطل أن يترتب بعض آثار العقد الصحيح، وهو ما سنتطرق إليه بعد أن نتعرض للقاعدة الأصلية.

الفقرة الأولى: انعدام أثر العقد الباطل

العقد الباطل لا يترتب عليه آثار بين المتعاقدين، فالبيع الباطل مثلا، لا ينقل ملكية المبيع للمشتري ولا ملكية الثمن للبائع.

وإذا كان العقد الباطل لم ينفذ بعد، فلا سبيل لأحد المتعاقدين أن يلزم المتعاقد الآخر على تنفيذه، ولا يلتزم أي منهما بشيء نحو الآخر. أما إذا وقع تنفيذ العقد، فإن مقتضيات البطلان تقضي بنقض التنفيذ الحاصل، وإعادة المتعاقدين إلى حالهما قبل التعاقد؛ لأن ما بني على الباطل باطل؛ وإذا ما أصبح من المستحيل إعادة المتعاقدين إلى حالهما قبل التعاقد، جاز للمحكمة أن تحكم للمتضرر بتعويض معادل للضرر، فإذا ما أبطل عقد بيع بعد جني المشتري لثمار المبيع، جاز إلزام المشتري بتعويض البائع عن الثمار التي فاتته.

والعقد الباطل لا يترتب عليه أي أثر بالنسبة للغير، والمقصود بالغير هنا، الذي تلقى حقا على الشيء الذي ورد عليه العقد الباطل، حيث يزول حقه تبعا للبطلان؛ فلو أن شخصا اشترى دار بعقد باطل، ثم باعه للغير، وتقرر بطلان العقد الأول، فإن البائع الأول يسترد داره من المشتري الثاني.

العقد الباطل
كيفية
مفعول
فصل 306

الفقرة الثانية: حالة ثبوت أثر العقد الباطل استثناء

إن القانون رتب في حالات استثنائية، أثرا على العقد الباطل، ومن أهم هذه الحالات ما يلي:

« حالة عقد الزواج الباطل:

رتب المشرع على عقد الزواج الباطل بعض آثار عقد الزواج الصحيح، رعاية لأحوال الأسرة وحماية لخصوصياتها، فاعتبر دخول الزوج بالزوجة في الزواج الفاسد، دخولا شرعيا، تستحق منه الزوجة، الصداق المسمى، وثبوت النسب، وتعين الاستبراء.

« حالة تحول التصرف:

إذا بطل التصرف الذي أراده المتعاقدان لسبب من أسباب البطلان، وكان هذا التصرف يتضمن عناصر كافية لتكوين تصرف آخر، فإن القانون يوجب في هذه الحالة اعتبار تصرفهما منشئا للعقد الآخر، الذي توفرت عناصره وشرائطه، إعمالا للنية المفترضة لدى المتعاقدين؛ وهذا ما يسمى "بتحول التصرف أو العقد". ومن أبرز الأمثلة على تحول التصرف، أن يبيع شخص لآخر داره، من غير أن ينص في عقد البيع على الثمن، ففي هذه الحالة يكون عقد البيع باطلا، لانعدام محل التزام المشتري، ولكنه يمكن أن يتحول إلى عقد هبة، إذا كانت نية العاقدین تنصرف إليها، لو علما أن البيع لا ينعقد دون ثمن حقيقي.

« حالة اكتساب الغير حسن النية حقا عينيا على المنقول أو العقار المحفظ الذي هو محل العقد الباطل:

من القواعد الكلية التي أخذ بها المشرع المغربي "أن حيازة المنقول تعتبر سند للملكية"، فإذا حاز زيد منقولا بعقد بيع باطل، ورتب حقوقا على هذا المنقول، كرهنه لدى عمرو، وكان عمرو حسن النية، فبطلان البيع الذي انتقلت به الملكية إلى زيد، لا يؤثر على حقوق عمرو وهي الرهن، بل يبقى الوضع بالنسبة إليه، كما لو أن العقد صحيح، وهذا ما نص عليه المشرع في الفصل 1187 من ق ل ع.

كما أن الغير حسن النية إذا اكتسب حقا عينيا على عقار محفظ، فإن حقه لا يزول ببطلان العقد، كما نص على ذلك الفصل 66 من ظهير التحفيظ العقاري: "إبطال التسجيل لا يمكن في حالة من الأحوال أن يتمسك به إزاء الغير حسن النية".

المبحث الثاني: الإبطال

خص المشرع المغربي للإبطال الفصول 311 إلى 318 من ق ل ع، وسوف نعرض في هذا المبحث لحالاته، وخصائصه، ثم نبين آثاره.

المطلب الأول: حالات الإبطال

عرض الفصل 311 من ق ل ع لحالات الإبطال، وحدده في ثلاث حالات: نقصان أهلية أحد المتعاقدين، أو تعيب إرادته بعيب من عيوب الرضا، أو في حالة يمنح فيها القانون حق الإبطال.

الفقرة الأولى: حالة نقصان أهلية المتعاقد

إذا ما أقدم الصغير المميز أو المحجور عليه لفسفه، أو جنون، على بيع عقار له دون الحصول على الإذن الذي يتطلبه القانون، فإن هذا العقد يقع معيبا، لنقصان أهلية البائع ويكون قابلا للإبطال، وهذا ما نص عليه الفصل 4 من ق ل ع.

* الفقرة الثانية: حالة تعيب إرادة أحد المتعاقدين بعيب من عيوب الإرادة

إذا عيبت إرادة أحد المتعاقدين بعيب من عيوب الرضا، فإن المتعاقد الذي عيبت إرادته والذي دفع إلى العقد تحت تأثير عيب من عيوب الرضا، يكون له الحق في طلب إبطال ذلك العقد، كما نصت على ذلك الفصول 39 - 55 - 56 من ق ل ع.

الفقرة الثالثة: حالة الإبطال بمقتضى نص القانون

قد ينص القانون في حالة من الحالات، على إعطاء الحق لأحد المتعاقدين في أن يتقدم بطلب إبطال العقد لسبب ما، من ذلك ما قرره الفصل 54 من ق ل ع من أن أسباب الإبطال المبنية على حالة المرض والحالات الأخرى المتشابهة، متروكة لتقدير القاضي. ومنها أيضا حالة بيع ملك الغير، حيث أعطى الفصل 485 من ق ل ع المشتري حق طلب إبطال البيع إذا رفض المالك إقراره.

المطلب الثاني: خصائص الإبطال

إن العقد القابل للإبطال هو عقد مستجمع لكل الأركان، ولكنه ليس باطلا ابتداء، فهو يبقى صحيحا، إلا إذا تدخل من له الحق في الإبطال بطلب إبطاله؛ وعند ذلك، يصبح باطلا لا أثر له. ولذلك، فإن للعقد القابل للإبطال خصائص يشترك فيها مع العقد الباطل، وخصائص ينفرد بها.

الفقرة الأولى: الخصائص التي يشترك فيها الإبطال والبطلان

من الخصائص التي يشترك فيها كل من الإبطال والبطلان نذكر:

أولاً- إبطال جزء من العقد يبطل العقد كله إلا إذا أمكن قيام العقد دون الجزء الذي تقرر إبطاله.

إذا كان العقد يشكل في نظر المتعاقدين وحدة لا تتجزأ، فإبطال بعض نواحيه يؤول إلى إبطاله بمجموعه، أما إذا كان الجزء القابل للإبطال يمكن أن ينفصل عن الكل، فإن الجزء الذي انحصرت فيه عوامل الإبطال، هو الذي يبطل من العقد فقط.

فلو أراد شخص شراء عقار، فأقنعه البائع بشراء عقار آخر مجاور له عن طريق التبدليس فاشتراهما صفقة واحدة وبثمن واحد، فإن الصفقة تبطل بمجموعها، إذا ما طعن فيها بالتدليس، أما لو عيّن لكل واحد منهما ثمنه بصفة مستقلة، فإن الإبطال لا ينال إلا الجزء الذي تعيبت فيه الإرادة بالتدليس.

ثانياً- إبطال الالتزام الأصلي يؤدي إلى إبطال الالتزام التابع ولا العكس:

فإذا تقرر إبطال الالتزام الأصلي لعيب شاب رضا أحد المتعاقدين، فإن العقد التابع لا يشمل الإبطال. أما إذا تقرر إبطال الالتزام التابع، فإن الالتزام الأصلي لا يبطل ويبقى صحيحاً. فلو أن شخصاً باع تحت الإكراه عقاراً له، فقام المشتري ورهن هذا العقار للغير، فطالب البائع بإبطال هذا البيع بعد أن زال عنه الإكراه، فإن الرهن يبطل تبعاً لإبطال البيع، بخلاف ما إذا كان البيع صحيحاً والرهن قابلاً للإبطال، فإن الرهن وحده هو الذي يبطل.

الفقرة الثانية: الخصائص التي ينفرد بها الإبطال

الخصائص التي ينفرد بها الإبطال أربعة، وهي:

أولاً- العقد القابل للإبطال يقبل الإجازة أو الإقرار

إن العقد القابل للإبطال يمكن لمن له الحق في طلب إبطاله، أن يجيزه أو يقرّه، بحيث يمكن للشخص أن يجيز ذلك العقد، ويصبح العقد بذاته صحيحاً، ساري المفعول؛ كما أنه يحق للغير أن يقرّه، ويمضيه، فيصبح العقد صحيحاً أيضاً.

وهكذا إذا ما أجاز العقد القابل للإبطال، أو تم إقراره صراحة أو ضمناً، فإنه يصبح عقداً

صحيحاً.

ثانياً - قابلية الإبطال يصححها التقادم فتسقط به دعوى الإبطال

قابلية الإبطال يصححها التقادم، ومدتها سنة واحدة حسب الفصل 311 من ق ل ع ، فإذا انقضت تلك المدة، أصبح العقد صحيحاً ولم يعد بالمستطاع الطعن بالعقد. ومدة التقادم التي هي سنة واحدة، يبتدئ حسابها حسب الأحوال الآتية:

- فضي الإكراه، من يوم زواله.
 - وفي الغلط والتدليس، من يوم اكتشافهما.
 - وبالنسبة لتصرفات المحجور عليهم، من يوم رفع الحجر عليهم.
 - وفي حالة الغبن المتعلق بالراشدين، من يوم وضع اليد على الشيء محل العقد.
- وفي جميع الأحوال فإن دعوى الإبطال لا تسمع بعد انقضاء 15 سنة من تاريخ العقد، وهذا ما أوضحه الفصل 144 من ق ل ع: "تنقضي دعوى الإبطال بالتقادم في جميع الحالات بمرور خمسة عشر سنة من تاريخ العقد".

ثالثاً - العقد القابل للإبطال يحتاج إبطاله إلى حكم:

العقد القابل للإبطال يتوقف إبطاله على صدور حكم قضائي بالإبطال، لأن العقد في أصله صحيح، ينتج أثره، ويحتاج إبطاله إلى حكم منشئ لوضع قانوني جديد.

رابعاً - حق الإبطال يقتصر على من شرع الإبطال لمصلحته

قرر المشرع الإبطال لمصلحة أحد المتعاقدين الذي شرع الإبطال لمصلحته، وله أن يتمسك به وحده دون غيره، فإذا كان سبب الإبطال يرجع إلى نقصان الأهلية، فنقص الأهلية وحده هو الذي يجوز له أن يتمسك بالإبطال، وإذا كان سبب الإبطال يرجع لعيب في الإرادة، فلمن تعيبت إرادته، وحده أن يطلب الإبطال.

ولا يجوز للمحكمة أن تقضي بالإبطال من تلقاء نفسها، بل لابد أن يتمسك به صاحب المصلحة، إذ الإبطال مقرر لحماية شخص معين لا رعاية للمصلحة العامة.

المطلب الثالث: آثار الإبطال

العقد القابل للإبطال متى قضي بإبطاله، التحق بالبطل من جميع الوجوه، وأحدث نفس الآثار؛ وتنسحب تلك الآثار بأثر رجعي على العقد، منذ تكوينه بالنسبة للمتعاقدين وبالنسبة للغير، وهذا ما نص عليه الفصل 316 من ق ل ع.

انتهى بحول الله.

الفهرس

2	مبحث تمهيدي: التعريف بالالتزام بوجه عام
2	المطلب الأول: تعريف الالتزام وبيان خصائصه
3	المطلب الثاني: علاقة الالتزام بالحقين الشخصي والعيني
4	المطلب الثالث: تقسيمات الالتزام
5	المطلب الرابع: نظرة عامة عن قانون الالتزامات والعقود المغربي
7	المطلب الخامس: مصادر الالتزام
9	الفصل الأول: أحكام عامة لنظرية العقد
9	المبحث الأول: تعريف العقد
10	المبحث الثاني: مبدأ سلطان الإرادة
12	المبحث الثالث: تقسيمات العقود
12	المطلب الأول: تقسيم العقود تبعا لتكوينها
13	المطلب الثاني: تقسيم العقود تبعا لموضوعها
14	المطلب الثالث: تقسيم العقود تبعا لآثارها
16	الفصل الثاني: أركان العقد
16	المبحث الأول: التراضي
17	المطلب الأول: وجود التراضي
24	المطلب الثاني: صحة التراضي
43	المبحث الثاني: المحل
43	المطلب الأول: تمييز محل الالتزام عن محل العقد
43	المطلب الثاني: شروط المحل
44	الفقرة الأولى: أن يكون المحل موجودا
44	الفقرة الثانية: أن يكون المحل مشروعاً
45	الفقرة الثالثة: أن يكون المحل ممكناً
46	الفقرة الرابعة: أن يكون المحل معيناً أو قابلاً للتعين
47	المبحث الثالث: السبب
47	المطلب الأول: تعريف السبب
48	المطلب الثاني: شروط السبب
48	الفقرة الأولى: أن يكون السبب موجوداً

- 48 الفقرة الثانية: أن يكون السبب مشروعاً
- 49 الفقرة الثالثة: أن يكون السبب حقيقياً
- 50 المبحث الرابع: ركن الشكلية وركن التسليم
- 50 المطلب الأول: العقود الشكلية
- 50 المطلب الثاني: العقود العينية
- 51 الفصل الثالث: بطلان العقود وإبطالها
- 51 المبحث الأول: البطلان
- 51 المطلب الأول: حالات البطلان
- 51 الفقرة الأولى: حالة تخلف أحد الأركان اللازمة لقيام العقد
- 52 الفقرة الثانية: حالة بطلان العقد بمقتضى نص في القانون
- 52 المطلب الثاني: خصائص البطلان
- 54 المطلب الثالث: آثار البطلان
- 54 الفقرة الأولى: انعدام أثر العقد الباطل
- 55 الفقرة الثانية: حالة ثبوت أثر العقد الباطل استثناء
- 56 المبحث الثاني: الإبطال
- 56 المطلب الأول: حالات الإبطال
- 56 الفقرة الأولى: حالة نقصان أهلية المتعاقد
- 56 الفقرة الثانية: حالة تعيب إرادة أحد المتعاقدين بعيب من عيوب الإرادة
- 56 الفقرة الثالثة: حالة الإبطال بمقتضى نص القانون
- 56 المطلب الثاني: خصائص الإبطال
- 56 الفقرة الأولى: الخصائص التي يشترك فيها الإبطال والبطلان
- 57 الفقرة الثانية: الخصائص التي ينفرد بها الإبطال
- 57 المطلب الثالث: آثار الإبطال
- 58