محاضرات في مصادر الإلتزام (القانون المدني)

موجهة إلى طلبة السنة الثانية ليسانس

المجموعة ج

الأستاذ :كلو هشام

المحاضرة رقم 7 عبر الإنترنيت

حالة خاصة في القبول:

السكوت متى يكون قبولا ؟

بالنسبة للإيجاب لا يمكن ولا يتصور الحديث عن السكوت باعتباره إيجابا، فيبقى الأمر خاصا بالقبول. والأصل أن السكوت في ذاته مجردا عن أي ظرف ملابس له لا يكون تعبيرا عن الإرادة ولو كان قبولا، لأن الإرادة عمل إيجابي والسكوت شيء سلبي.

والسكوت كذلك لا يعتبر إرادة أو تعبيرا ضمنيا، لأن الإرادة الضمنية تستخلص من ظروف إيجابية تدل عليها أما السكوت فهو شيء وأمر معدوم (سكت عن أي شيء سكت؟!!!) والأولى في الشيء المعدوم والعدم هو الرفض وليس القبول.

وعليه فإن المبدأ العام أن السكوت لا يصح قبولا ولا يصح تعبير عن الإرادة، والإستثناء أن السكوت يعتبر قبولا إذا أحاطت به ظروف ملابسة من شأنها أن تجعله قبولا أي تعبيرا عن الإرادة (سواء بالنسبة إلى تمام العقد أو إلغائه) .

ولقد نصت المادة 68 من القانون المدني الجزائري على هذا الإستثناء كما يلي:

"إذا كانت طبيعة المعاملة، أو العرف التجاري، أو غير ذلك من الظروف تدل على أن الموجب لم يكن لينتظرا تصريحا بالقبول فإن العقد يعتبر قد تم، إذا لم يرفض الإيجاب في وقت مناسب ويعتبر السكوت في الرد قبولا، إذا اتصل الإيجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين أو إذا كان الإيجاب لمصلحة من وجه إليه" .

إذن القانون المدني ضرب أمثلة على هذه الظروف الملابسة، وهذه الأمثلة على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر.[1]

المثال الأول: إذا كان العرف التجاري الذي جرى عليه العمل يقضي بأن السكوت يدل على الرضا، كما إذا أرسل البنك بيانا لعملية حسابية بنكية قام بها العميل ولم يعترض عليها فهذا

[1]- علي فيلالي، مرجع سابق، ص48.

إقرار منه. أو إذا كانت طبيعة المعاملة تقضي بذلك، كما إذا أرسل التاجر البضاعة إلى من طلبها وأضاف شروط جديدة في الفاتورة وسكت عنها المشتري ولم يبادر بالرفض.

المثال الثاني: إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين كمن يورد سلعة لتاجر فلا حاجة في كل مرة أن يستأذنه بالقبول فالسكوت قبولا كما تعودا.

المثال الثالث: إذا كان في الإيجاب منفعة خاصة لمن وجه إليه، وسكت هذا فهنا يعتبر السكوت قبولا، كمن يتلقى هبة ويسكت (الهبة التي لا تشترط الرسمية فقط) .

وهذه الأمثلة هي على سبيل المثال فقط كما قلنا وليس على سبيل الحصر ،فكل سكوت تلازمه ملابسات تدل على الرضاء فهو سكوت ملابس يعتبر قبولا.

كحالة علم الموكل بمجاوزة الوكيل حدود الوكالة وسكت، وكما في بيع ملك الغير إذا علم المالك بالبيع وسكت دون عذر فهذا إقرارا منه وقبول على البيع.

ففي كل الحالات السابقة إذا أراد الساكت أن يعترض لتكلم، لذلك فالسكوت في معرض الحاجة إلى بيان يعتبر بيانا.[2]

II- حالة التعاقد ما بين الغائبين(المجلس المختلف):

قد يحدث أن يتم التعاقد بين غائبين لا يجمع المتعاقدان مجلس واحد و إنما يكونان في مكانين مختلفين. ومثال ذلك أن يتم التعاقد بالمراسلة أو بأي طريقة أخرى كالبريد والبرقية .

وعلينا أن نشير إلى أن ما يميز التعاقد بين الحاضرين أو بين الغائبين ليس هو المكان الذي يجمع المتعاقدين سواء هل كانا في مكان واحد أو في مكانين مختلفين. وإنما العبرة في ذلك هو أن تفصل فترة من الزمن بين صدور القبول وعلم الموجب به. ففي التعاقد بين حاضرين تنمحي هذه الفترة من الزمن، ويعلم الموجب بالقبول في الوقت الذي صدر فيه .أما في التعاقد ما بين غائبين فإن القبول يصدر ثم تمر فترة من الزمن ليعلم به وهذه هي المدة

[2]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص9.

اللازمة لوصول القبول إلى علم الموجب. ومن ثم يختلف وقت صدور القبول عن وقت العلم به.

و ما يؤكد ذلك هو ما أخذ به المشرع الجزائري، فقد جعل التعاقد ما بين طرفين في مكانين مختلفين، جعل منه تعاقد ما بين حاضرين(و نقصد بذلك عن طريق الهاتف) لأنه لا توجد فترة تفصل صدور القبول والعلم به.

فالعبرة إذن في التعاقد ما بين حاضرين وغائبين ليس باتحاد المجلس أو اختلافه بل بتخلل فترة من الزمن بين صدور القبول والعلم به.

زمان ومكان إبرام العقد ما بين الغائبين:

إن الأصل أن زمان العقد هو الذي يحدد مكانه .غير أنه قد يختلف مكان العقد عن زمانه في بعض الأحوال، أهمها التعاقد عن طريق الهاتف ، ففيه لا يكون هناك فاصل زمان ما بين صدور القبول والعلم به كما رأينا أعلاه. لذلك فهو من ناحية الزمان بمثابة تعاقد ما بين حاضرين، أما من ناحية المكان فالمتعاقدان في جهتين مختلفتين و عليه تجرى في تعيينه قواعد التعاقـــد ما بيـــن الغائبين.

بالنسبة للمشرع الجزائري أخذ بمذهب العلم بالقبول (لأنه هناك آراء فقهية تتبنى أربعة مذاهب: إعلان القبول، تصدير القبول، تسليم القبول، العلم بالقبول) .و بذلك فقد وضع المشرع المبدأ الأساسي في تعين الوقت الذي ينتج فيه التعبير عن الإرادة أثره. فنص في المادة 61 على أنه (ينتج التعبير عن الإرادة أثره.....). ثم طبق هذا المبدأ في نص خاص بالتعاقد ما بين الغائبين.

حيث نصت المادة 62 على ما يلي: "يعتبر التعاقد ما بين غائبين تم في المكان والزمان اللذيـــن يعلـــــم فيهـــما الموجب بالقبول، ما لم يوجـــــد إتفاق أو نـــص قانـــوني يقضي بغيـــر ذلـــك.

ويفتـــــرض أن الموجـــــب قد علـــم بالقبـــول في المكان، وفي الزمان اللذين وصـــــل إليه فيهـــما القبـــول".

يتبين من هذا النص أن القانون ترك تعيين المكان والزمان اللذين يتم فيهما القبول في التعاقد ما بين الغائبين إلى إتفاق الطرفين.

وتحديد ما إذا كان المتعاقدان قد إتفـــقا على شيء في هذا الصدد وما هو الشيء الذي إتفقـــا عليـــــه يعتبـــــر من المسائل الموضوعية ترجع فيها إلى قاضي الموضوع وسلطتـــه التقديريــة.

أما إذا لم يتفق المتعاقدان على شيء ولم يوجد نص قانوني خاص فيعتبر العقد قد تم في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول.

بعض الصور الخاصة بتوافق الإرادتين:

لقد علمنا مما سبق تبيانه أن المتعاقدين إذا أرادا إبرام العقد و كانت نيتهما تتجه إلى إحداث الأثر القانوني لهذا العقد،أبرما العقد مباشرة و نعني العقد النهائي. ولكن قد يقع أن لا يقصد المتعاقدان تريب هذا الأثر منذ البداية و إنما لسبب أو لآخر يقصدان مجرد وعد بالتعاقد فقط وقد يصل القصد إلى أكثر من ذلك فيكون عقدا ابتدائيا .

هذا و قد يقترن العقد الإبتدائي بعربون يدفعه أحد المتعاقدين للآخر يجيز هذا العربون للمتعاقدان الرجوع في العقد خلال مدة محددة.

لذلك سنتطرق:

أولا: الوعد بالتعاقد.

ثانيا: التعاقد بالعربون.