ملخص مصادر الالتزام .

نظم(٢٥٥)

قسم الأنظمة لعام ١٤٣٩/١٤٤٠هـ

دكتور المقرر: صبري جلبي .

إعداد وتنسيق: بشرى الحداد .

لا أحلل ولا أسامح أي شخص ينسب هذا الملخص لنفسه أو يقوم ببيعه أو نشره..

.

اللقاء الأول

أهم مصادر الالتزام : هو العقد بلا شك لأنه الأداة الأولى للمعاملات بين الناس .

تعريف العقد: توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني سواء بإنشاء التزام معين (كالبيع) أو نقله (كالحوالة) أو تعديله (كما في إضافة ملحق أو تعديل أحد بنوده) أو إنهائه (كالتقايل أو كالتفاسخ) .

شروط العقد :

١- توافر إرادتين أو أكثر ، فالإرادة المنفردة لاتشكل عقداً ..

٢- إحداث أثر قانوني أي التزام يضفي عليه القانون حمايته ويكفل له جزاء محدد عند الإخلال به وهو مايميزه عن اتفاقات المجاملة مثل (دعوة صديق لحفلة) فتخلف الصديق عن هذه الحفلة لا يترتب عليه جزاء قانوني بالتالي مهم جداً أن يميز بينه وبين أي التزام قانوني يحميه النظام .

نطاق نظرية العقد : ورد في القانون المدني تنظيماً خاصاً بالعقود ويفرض أن العلاقة العقدية التي تخضع لها هي علاقة مالية من علاقات القانون الخاص ، ووفقاً لذلك :

١- العقود التي لاتدخل في نطاق المعاملات المالية (كعقد الزواج) لاتخضع لهذا التنظيم

٢- العقود التي لاتدخل في نطاق القانون الخاص مثل العقود الإدارية التي تخضع لأحكام القانون العام فهي العقود التي تبرمها جهة من جهات الدولة تتمتع بفرض قواعد السيادة على العقد فيحق لجهة الإدارة أن تعدل في العقد بالإرادة المنفردة

٣- الإتفاقيات والمعاهدات الدولية التي يكون أطرافها أشخاص القانون الدولي.

تقسيمات العقود :

أولاً: تقسيم العقود بحسب تنظيم أو عدم تنظيم المشرع لها:

تنقسم إلى عقود مسماة وعقود غير مسماة :وليس المقصود أن المشرع وضع للعقود المسماة اسماً بخلاف العقود الغير مسماة فكل العقود لها اسماء ولكن المقصود من التقسيم هل المشرع قد نظم العقد المعني ، أي ورد له في صلب القانون تنظيماً معيناً أم لا ..

١- عقود مسماة : هي العقود التي تولى المشرع تنظيمها وأورد لها طبيعة قانونية معينة، وهناك (٢١) عقد نظمها المشرع إلى خمس طوائف:

١- عقود ترد على الملكية: (البيع،المقايضة،الهبة،الشركة،القرض،الصلح)

٢ - عقود تقع على العمل أو المقاولة: (عقد العمل،الوكالة،الوديعة،الحراسة).

٣- عقود تقع على الانتفاع بالأشياء: (الإيجار،العارية).

٤- عقود الغرر أو الإحتمالية:(عقود المقامرة،الرهان،عقود التأمين).

٥- عقود التأمينات الشخصية والعينية: (الكفالة،الرهان الرسمي،الحيازة).

٢- عقود غير مسماة :هي العقود التي لم يورد لها المشرع تنظيماً خاصاً.مثل (عقد النشر وعقد النزول في فندق) ولكن يستطيع الأفراد أن يستأنسوا بأحكام العقود المسماة على العقود غير المسماة بشرط مراعاة حدود النظام العام والأداب العامة فمثلاً عقد الإيجار يجوز تطبيق احكامه على الإنتفاع بالغرفة الفندقية ..

ثانياً: تقسيم العقود من حيث مدى كفاية الرضا لإنعقادها :

١- العقود الرضائية: هو العقد الذي يكفي لإنعقاده تبادل طرفيه التعبير عن إرادتين متطابقتين دون حاجه لإفراغ هذا التراضي في شكل معين . فالعقد الرضائي نشأ بمجرد توافق وإعلان الإرادات وإن تم كتابة العقد لاحقاً فهذه الكتابة ليست شرط لإنشاء العقد وإنما دليل اثبات لإستخدامه إذا نشأ خلاف بينهم فيما بعد. مثل (البيع، الإيجار، القرض، الوديعة، الوكالة).

٢- العقود الشكلية: هو العقد الذي لايكفي لانعقاده تبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين ،إذ يجب بالإضافة إلى وجود التراضي وجوب مراعاه شكل معين فإن لم يراعى هذا الشكل فإن العقد رغم وجود التراضي لاينعقد أو يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً فالشكلية هنا متطلبة وتعد ركن من أركان العقد لايصح الإتفاق على عدم وجودها. مثل(الكتابة في عقد الشركة، الكتابة في الرواتب مدى الحياة).

٣- العقود العينية: ليس سوى عقد شكلي -تتمثل فيه الشكلية في التسليم- فالعقد العيني يستلزم تسليم العين حتى ينعقد بالإضافة إلى الرضا . مثل(عقد القرض، العارية، الرهن الحيازي)

معلومة : الأصل في العقود هو الرضائية والشكل استثناء لذا فإن العقود الشكلية والعينية **لايصح** أن يتفق الأطراف على مخالفتها أي بما أن المشرع اشترط كتابة عقد الشركة حتى ينعقد العقد فلا يجوز للأطراف أن يتفقوا على عدم أهمية الشكل أو عدم الكتابة لأن هذا الأمر متعلق بالنظام العام ولايجوز العمل على مخالفته بعكس العقود الرضائية ممكن أن يتفق الأطراف على شكل معين لأنه عقد رضائي وليس عقد شكلي أو عيني ،

مثل (أن يشترط كلاً من المؤجر والمستأجر ضرورة اثبات عقد الإيجار أمام مكتب توثيق) وفي هذه الحالة لاينعقد العقد إلا إذا توافر هذا الشكل.

ثالثاً: العقود الملزمة للجانبين والعقود الملزمة لجانب واحد:

١- العقد الملزم للجانبين أو التبادلي : هو الذي ينشئ منذ ابرامه إلتزامات متقابلة على عاتق كل من الطرفين بحيث يكون كل منهما دائناً ومديناً في ذات الوقت، مثل(عقد البيع،الإيجار،القرض،الشركة،العمل)

٢- العقد الملزم لجانب واحد: هو الذي منذ إبرامه لاينشئ إلا التزامات في ذمة أحد المتعاقدين فقط دون الطرف الآخر، مثل(عقد الهبة، عقد الوديعة بدون أجر).

ملاحظة : العقد الملزم لجانب واحد كيف سمي عقداً وسبق وأن ذكرنا أن العقود هي توافق إرادتين فأكثر ؟! لأن العقد الملزم لجانب واحد هو أساساً مبني على توافق إرادتين ولكنه ملزم لجانب واحد من أطرافه مثل عقد الهبة إذا كنت سأوهبك شيئاً فلا بد من موافقتك لي.

رابعاً: عقد المعاوضة وعقد التبرع:

١- عقد المعاوضة : هو ذلك العقد الذي يأخذ فيه المتعاقدين مقابلاً لما يعطي أو لما التزم به. مثل (المبيع، عقد الإيجار، الشركة، التأمين).

معلومة: في العقود الملزمة لجانب واحد قد تكون معاوضة مثل الكفالة فإذا كفل شخصاً شخصاً مسجون وأخذ منه مقابل الكفالة فيصبح عقد معاوضة بالرغم من انه ملزم لجانب واحد ولكنه اصبح هناك التزام على عاتق الطرف الآخر وهو المقابل المادي ..

٢- عقد التبرع: هو ذلك العقد الذي لا يأخذ فيه أحد المتعاقدين مقابلاً لما أعطى أو لما التزم به مثل(الهبة،القرض،الوديعة،الوكالة) إذا كانت بدون مقابل.

عقود التبرع نوعان:

١- عقود تمليكات مثل عقود الهبة والوصية. **٢-** عقود التفضيلات لتقديم خدمة أو منفعة مثل عقد القرض بلا فائدة أو الوكالة أو الوديعة بلا أجر.

معلومة: في العقود الملزمة لجانبين قد تكون تبرعاً مثل الهبة بعوض مثلا سيارة ثمنها ٧٠ الف ريال وأنا اعطيتك اياها ب١٠الف ريال هنا بالرغم من أنه عقد تبرع ولكن بمقابل ولكن المقابل هنا لايوزن شيء أبداً مقابل ثمن السيارة .

خامساً: العقود المحددة والعقود الإحتمالية(عقود الغرر):

١- العقد المحدد: هو ذلك العقد الذي يعرف فيه كل متعاقد وقت انعقاده مقدار ما سيأخذ ومقدار ما سيعطي، وبالتالي سيعرف مقدار مايعود عليه من غُنم أو غُرم من العقد. مثل :(عقد البيع).

٢- العقد الإحتمالي أو عقد الغرر: هو ذلك العقد الذي لايستطيع فيه كل طرف لحظة انعقاده أن يحدد القدر الذي سيعطيه أو الذي سيأخذه لأنه متوقف على أمر مستقبلي . مثل:(عقد التأمين على الحياة، عقود القمار).

سادساً: العقود الفورية وعقود المدة:

١- العقد الفوري: هو ذلك الذي يولد التزامات يمكن بطبيعتها أن تنفذ دفعه واحدة ،بحيث لايتدخل الزمن لتحديد مقدار الأداء في أي منهما .مثال:(عقد البيع). وإذا تدخل الزمن بشكل عارض حيث يتطلب النشاط فترة من الزمن للحصول على النتيجة المطلوبة فالزمن هنا ليس لتحديد قدر الأداء وإنما هو وسيلة لتحقيق غاية . مثال ذلك (التعاقد مع مقاول لبناء منزل) و بناء المنزل يتطلب فترة من الزمن ولكن الزمن يدخل بشكل عارض أي غير أساسي لتحديد مقدار الأداء ..

٢-عقد المدة أو العقد الزمني أو العقد ذو التنفيذ الممتد : فهو يكون الزمان عنصراً جوهرياً فيه ،على نحو يكون هو المقياس الذي يقدر به محل العقد.مثل (عقد الإيجار،عقد العمل لمدة معينة،عقد التوريد).فجميع هذه العقود تتطلب فترة من الزمن للتمكن من الإنتفاع بها.

سابعاً: عقود المساومة وعقود الإذعان :

١- عقود المساومة: هي التي يكون فيها كلا الطرفين على قدر المساواة في المساومة.

حيث يتاح لكل منهما مناقشة جميع شروط العقد ومساومة الطرف الآخر كالمساومة في عقد البيع ..

٢- عقود الإذعان: جاءت بسبب التطور الإقتصادي الحديث فهي العقود التي يكون أحد العاقدين ينفرد بتجديد شروط العقد ويعرضها على الطرف الذي لايكون له إلا أن يقبلها أو يرفضها كلها (لكن يقبل بند ويرفض الباقي غير صحيح فهي لاتقبل المساومة).

أمثلة عقود الإذعان: ١- عقود توريد الكهرباء. ٢- توريد المياة. ٣- التليفون. ٤- التأمين.

الخصائص المميزة لعقود الإذعان :

١- تعلق العقد بسلعة تعتبر ضرورية.

٢- وجود أي من طرفي العقد في مركز اقتصادي قوي يستمده من احتكار قانوني أو فعلي.

٣- عمومية الإيجاب بحيث يكون موجهاً إلى الناس كافة .

الفرق بين شروط المساومة والإذعان:

١- تعديل الشروط التعسفية بإعفاء الطرف المذعن منها.

٢- تفسير العبارات الغامضة لصالح الطرف المذعن.

أسئلة اللقاء الأول ..

س١/ ما معنى العقد ؟

توافق إرادتين او أكثر على احداث أثر قانوني يستوي هو أن يكون إنشاء التزام مثل (عقد البيع -أو نقله كما في الحوالة- أو تعديله كإضافة ملحق له يتضمن تعديل في بنوده - أو إنهائه كما في التقايل والتفاسخ) .

س٢/ هل يكفي توافق الإرادات حتى نكون بصدد عقد ؟

لا لايكفي بل لابد من إحداث أثر قانوني.

س٣/ ما الفرق بين الأثر القانوني والأثر المادي ؟

١- الأثر القانوني / التزام يحميه القانون ويكفل له جزء محدد عند الإخلال به.

٢- الأثر المادي / إحداث شيء مادي يدرك بالحواس الخمس (دعوة صديق لحضور زفاف).

س٤/ماذا نعني بنطاق نظرية العقد محل الدراسة ؟

مدى وحدود دراستنا تخضع لنوع معين من العقود وهو (العقود المالية التي تخضع للقانون الخاص).

س٥/ العقود المسماة هي التي لها أسم معين والعقود الغير مسماة ليس لها اسم معين؟

أ/ صحيح ب/ خطأ.

س٦/ الإرادة الواحدة تكفي لإنشاء العقد ؟ أ/ صح. ب/ خطا. لا تكفي لإنشاء العقد بل لابد من توافق إرادتين أو أكثر على احداث أثر قانوني.

س٧/ هل تقسيم العقود إلى مدى كفاية الرضا وحده لنشوء العقد كافي أم لا ؟

١/ إذا كان الرضا وحده كاف لنشوء العقد كنا بصدد (عقد رضائي).

٢/ أما اذا كان الرضا وحده غير كافي لإنعقاد العقد والمشرع تطلب شكل معين للعقد فهنا لابد للرضا أن يقترن بشيء ثاني وهو ما نسميه بالشكلية .

٣/ لو تطلب المشرع شكل معين وتطلب أنه لابد تنفيذ للشيء (أي تسليم الشيء نفسه) فهنا انتقلنا من الرضائية إلى الشكلية إلى العينية.

س٨/ ما هو الفرق بين العقود الرضائية و الشكلية والعينية ؟

العقد الرضائي: هو الذي يكفي لانعقاده تبادل طرفيه التعبير عن إرادتين متطابقتين دون حاجة لإفراغ هذاالتراضي في شكل معين مثل (البيع – الإيجارة) وهو أعم من العقد الشكلي.	**العقد الشكلي: هو الذي لا يكفي لانعقاده تبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين ويجب بالإضافة إلى وجودالتراضي وجوب مراعاة شكل معين مثل(عقد الشركة) وهو عقد اخص من العقد الرضائي**	**العقد العيني: هو تسليم العين محل العقد فهو عقد شكلي تتمثل فيه الشكلية في التسليم**

س٩/ ما الحكمة من اشتراط المشرع الشكلية للعقود ؟ لفت نظر احد المتعاقدين الى خطورة التصرف الذي اقدم عليه.

س١٠/ ما هو العقد الملزم لجانبين والعقد الملزم لجانب واحد ؟

العقد الملزم لجانبين / ينشأ منذ ابرامه التزامات متقابلة على عاتق كل من الطرفين بحيث يكون كل منهما دائناً ومديناً في ذات الوقت مثل: عقد البيع	العقد الملزم لجانب واحد / هو الذي منذ ابرامه لا ينشأ إلا التزامات في ذمة أحد المتعاقدين فقط دون الطرف الآخرمثل: عقد الهبة

س١١/ هل يستطيع المؤجر ان يسلم المنفعة المؤجرة لمدة شهر دفعة واحد ؟

لا، لابد أن يستمر التنفيذ خلال شهر بتمامه.

س١٢/ اكمل الفراغ :

١- العقود المسماة هي ..... ؟ ج/(التي اطلق عليها المشرع أسماً معيناً وتولى تنظيمها).

٢- العقود الغير مسماة هي ..... ؟ ج/(التي لم يخصها المشرع باسم معين ولم يورد لها تنظيماً خاصاً).

س١٣/ ماهي التقسيمات المختلفة للعقود ؟

١/ العقود بحسب تنظيم او عدم تنظيم المشرع لها : أ/ عقود مسماة . ب/عقود غير مسماة .

٢/ العقود من حيث كفاية الرضى لانعقادها : أ/ عقود رضائية. ب/ عقود شكلية . ج/ عقود عينية.

٣/ العقود الملزمة للجانبين أو العقود الملزمة لجانب واحد. ٤/ عقود المعاوضة وعقود التبرع .

٥/ العقود المحددة والعقود الاحتمالية / عقود الغرر. ٦/ العقود الفورية وعقود المدة. ٧/ عقود المساومة وعقود الإذعان

س١٤/ ما الفرق بين الرضا وبين التراضي ؟

الرضا : تكون الإرادة فيه من طرف واحد. التراضي : تكون الإرادة فيه من طرفين أو أكثر .

س١٥/ ما الأصل في العقود ؟

الرضا (لأن التراضي ركن من أركان العقد وأي عقد يقوم على غير التراضي يكون فيه إجبار ويكون عقد باطل).

س١٦/ ايهما أعم العقد الرضائي ام العقد الشكلي ؟

الرضائي أعم (كل عقد شكلي يشتمل على رضا وليس كل عقد رضائي يشتمل على شكل).

س١٧/ما معنى كلمة مصدر وكلمة التزام بشكل عام؟

المصدر:أي المنبع أو المكان الذي يستقى منه الشيء. الالتزام:هو تعهد يقطعه الانسان على نفسه.

س١٨/ ما المقصود بمصادر الإلتزام في نطاق الدراسة ؟

المنبع الذي يستقى منه العقود أو المعاهدات أو العلاقات المالية التي تخضع لنظام القانون الخاص.

س١٩/ إلى كم قسم تنقسم مصادرالالتزام ؟ إلى قسمين :

١/ مصادر إرادية . ٢/ مصادر غير إرادية.

س٢٠/ ما المقصود بالمصادر الإرادية والغير إرادية ؟

١- مصادر إرادية (للإرادة دخل في وجود هذه المصادر).

٢- مصادر غير إرادية (تنشئ من الفعل الضار أو العمل غير المشروع).

س٢١/ ماهي اهم وأول هذه المصادر الارادية ؟

العقد (والعقود بشكل عام تعتبر من أهم المصادر لأي إلتزام مالي).

هذا وما كان من توفيق فمن الله وحده وما كان من خطأ أو سهو أو زلل فمني ومن الشيطان والله ورسوله منه براء

وصل الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ..