جامعة الأنبار

كلية القانون والعلوم السياسية

الموجز في شرح القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 (المعدل)

أ.م.د. عبد الباسط جاسم محمد

المحاضرة الثالثة

الباب الأول

المصدر الأول من مصادر الالتزام (العقد)

نتناول في هذا الباب ثلاثة أفصل، يخصص الفصل الأول لبيان اركان العقد، ثمَّ يتولى الفصل الثاني بيان آثار العقد، ليخصص الفصل الثالث لحالات انقضاء العقد، وعلى النحو الآتي:

الفصل الأول: اركان العقد.

الفصل الثاني: آثار العقد.

الفصل الثالث: انقضاء العقد.

الفصل الأول

اركان العقد

تجري دراسة أركان العقد من خلال ثلاثة مباحث، يخصص الأول لركن الرضا، في حين يتولى المبحث الثاني بيان ركن المحل، ويخصص المبحث الثالث لركن السبب، مع تخصيص مبحث رابع لبيان حكم عدم توافر أحد أركان العقد، وهو ما يعرف ببطلان العقد، وعلى النحو الآتي:

المبحث الأول: الرضا أو التراضي.

المبحث الثاني: المحل.

المبحث الثالث: السبب.

المبحث الرابع: بطلان العقد.

المبحث الأول

الرضا أو التراضي

ندرس ركن الرضا في مطلبين، أولهما وجود الرضا، وثانيهما صحة الرضا، وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: وجود الرضا.

المطلب الثاني: صحة الرضا.

المطلب الأول

وجود الرضا

لابدَّ عند دراسة وجود ركن الرضا أو التراضي من بيان معنى وجود الإرادة وكيفية التعبير عنها، وكيفية تطابق الارادتين، بيان معنى الوعد بالتعاقد ومفهوم العربون، وأخيراً بيان النيابة في التعاقد، وعلى النحو الآتي:

1-وجود الإرادة والتعبير عنها.

2-تطابق الارادتين.

3-الوعد بالتعاقد والعربون.

4-النيابة في التعاقد.

1-وجود الإرادة والتعبير عنها:

أ: وجود الإرادة:

لكي يبرم العقد يجب وجود الإرادة، لأَّن معدوم الإرادة مثل الصغير غير المميز والمجنون، وكذلك فاقد الوعي بسبب السكر أو المرض، معدوم الإرادة لا تصدر عنه إرادة يعتدُّ بها قانوناً.

كما يجب أن تتجه هذه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني، وبالتالي لا قيمة للإرادة ولا تكون منشأة للعقد عندما لا تتجه إلى إحداث أثر قانوني، كما هو الحال في أعمال المجاملات، الاتفاقيات الاسرية، إرادة

الهازل، والإرادة المعلقة على محض المشيئة، لأنها، في كل هذه الحالات، لا تقصد الالتزام عبر إحداث أثر قانوني.

ب: التعبير عن الإرادة:

التعبير عن الإرادة هو المظهر الخارجي للإرادة الكامنة في النفس، والتعبير يكون صريحاً أو ضمنياً، دون تقييده بشكل محدد.

فالتعبير الصريح: هو الإفصاح عن الإرادة بشكل مباشر، أي وسيلة تكشف الإرادة حسب المألوف بين الناس، ومن أشهر صور التعبير الصريح، المشافهة باللفظ، الذي يجب ان يكون بصيغة الماضي؛ لأنَّ صيغة الماضي تعطي الدلالة على إرادة التعاقد في الحال (كقولنا بعتك، وهبتك، وكلتك، زوجتك...)، اما صيغة المضارع والامر فلا يعتد بها، لأنهما لا تدلان على إرادة الالتزام في الحال، الا اريد بها ذلك بالرجوع الى نية المتعاقد. (المادة 77 مدني عراقي)

ومن صور التعبير الصريح: التلفون، الإشارة الواضحة من الاخرس ومن غير الاخرس، كهز الرأس عمودياً للقبول وافقياً للرفض، المكاتبة، الاعلان، المعاطاة باليد.... الخ.

<u>الإيجاب</u>: هو التعبير البات عن إرادة شخص يتجه به إلى آخر يعرض عليه التعاقد على أسس أو شروط معينة وهوعلى نوعين (ملزمٌ وقائمٌ):

أ-الإيجاب **الملزم:** وفيه يحدد الموجب ميعاداً للقبول بحيث يبقى ملتزماً بإيجابه حتى أنقضاء هذا الميعاد، ومصدر التزامه إرادته المنفردة.

ب-الإيجاب **القائم:** قد يقوم الإيجاب دون أن يكون ملزماً ويشمل الإيجاب الصادر في **مجلس العقد** وكذلك الإيجاب **غير محدد المدة** بين غائبين، ويسقط هذا الإيجاب في ثلاث حالات:

الأولى: إذا عدل عنه الموجب قبل انقضاء المجلس.

الثانية: إذا صدر قول أو فعل من أحد الطرفين يدل على الإعراض عنه.

الثالثة: إذا انقضى مجلس العقد دون اقتران الإيجاب بالقبول.

<u>القبول:</u> هو التعبير البات عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب.

شروطه: 1. أن يصدر والإيجاب مازال قائماً.

2. أن يأتي مطابقاً للإيجاب مطابقة تامة.

حالات السكوت الملابس:

السكوت موقفٌ سلبي لا يعد تعبيراً عن الإرادة، وبالتإلى فسكوت من وجه إليه الايجاب ليس قبولاً، إلا أنه يعد قبولاً في حالات خاصة يسمى السكوت فيها (السكوت الملابس)، وهي:

أ-إذا أنطوى الإيجاب على منفعة من وجه إليه.

ب-إذا وجد تعامل سابق بين الطرفين واتصل الإيجاب بهذا التعامل.

ج-إذا كانت طبيعة المعاملة أوالعرف التجاري تجعل من السكوت قبولاً.