دور إرادة الأطراف في تحقيق التوازن العقدي: دراسة لعقد البيع في نظام المعاملات المدنية السعودي

ريم محمد عمارة[1]، وليد الهادي العربي[2].
قسم القانون الخاص، كلية الشريعة والقانون، جامعة جازان، المملكة العربية السعودية.
البريد الإلكتروني للباحث الرئيسي: ramara@jazanu.edu.sa

ملخص البحث:

عقد البيع من أهم وأبرز التصرفات القانونية الشائعة وإرادة الأطراف هي العنصر الرئيسي في تكوينه وهو ما يعبر عنه بمبدأ سلطان الإرادة الذي عرف تراجعا في الأونة الأخيرة نظرا للتوجهات الحديثة الناتجة عن التطورات الاقتصادية والاجتماعية وأيضا التكنولوجية.

يتأسس عقد البيع على مبدأ الحرية التعاقدية ومبدأ سلطان الإرادة التي كانت دعامة لا يتصور المساس بها ولكنها تأثرت بمقتضيات النظام العام الاقتصادي والاجتماعي وتقلصت سلطة الإرادة اعتبارا لأهمية القوانين الامرة وتعددها، وأصبح عقد البيع يستمد قوته من القانون مما يعطيه بعدا موضوعيا، سعى المنظم السعودي من خلال نظام المعاملات المدنية إلى تنظيم أحكام عقد البيع وبهدف تحقيق العدالة التعاقدية المنشودة من خلال تأطيره لإرادة الأطراف لإنشاء عقد البيع متوازنا نسبيا. ويسلط البحث الضوء على أحكام عقد البيع في نظام المعاملات المدنية السعودي من المنظور القانوني والفقهي والأسس التي جاء بها لتحقيق التوازن العقدي وللحفاظ على استقرار العلاقات المدنية ولتعزيز الثقة بين الأطراف المتعاقدة.

ومنهجية البحث استندت على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي للنصوص القانونية لنظام المعاملات المدنية المتعلقة بعقد البيع.وقد سعى المنظم من خلال تنظيمه لقواعد البيع في نظام المعاملات المدنية السعودي لتحقيق المساواة الفعلية حتى يتمكن كل من البائع

والمشترى على حد السواء من التفاوض بخصوص المبيع وثمنه بشكل يحقق التوازن طالما أن هذا الأخير أساسه الإرادة الحرة للأطراف.

لا ينشأ عقد بيع متوازن دون أن يقوم الأطراف باحترام جملة القواعد التي اشترطها المنظم لصحة وسلامة عقد البيع والتي تساهم في فرض الحد الأدنى من التوازن كلما قام الأطراف باحترامها. وحيث أن القواعد التي اعتمدها المنظم من خلال نظام المعاملات المدنية لإنشاء عقد البيع وضعت لحماية الروابط التعاقدية وجاءت مكرسة لمبدأ الامن التعاقدي بهدف إنشاء حد أدني من التوازن الاقتصادي١ بين المصالح المتضاربة لكل من البائع والمشترى مبدئيا ولئن يجد التوازن العقدي أساسه في إرادة المتعاقدين إلا أن هذه الأخيرة لا يمكن لها أن تنشأ خارج الإطار القانوني بما يساهم في تحقيق حد أدنى من التوازن في مختلف مراحل تكوين العقد وحتى تنفيذه.

كلمات المفتاحية: التوازن العقدي، الرضا، العدالة العقدية، عيوب الرضا، المحل، المشروعية.

The role of the parties in achieving contract balance: A study of the sales contract in the Saudi civil transactions system

Reem Muhammad Amara 1, Walid Al-Hadi Al-Arabi 2.
Department of Private Law, College of Sharia and Law, Jazan University, Kingdom of Saudi Arabia.
ramara@jazanu.edu.sa *Corresponding aouther:

Abstract:

The sales contract is considered as one of the most crucial and prominent legal transactions that exist, with the volition of the involved parties being the primary component in its establishment. This is articulated through the doctrine of the autonomy of the will, a concept that has experienced a recent decrease in influence due to contemporary trends arising from advancements in the economic, social, and technological spheres.

The sales contract is based on the principle of contractual freedom and the principle of the sovereignty of the will, which were pillars that were considered inviolable but have been influenced by the requirements of the general economic and social system. The authority of the will has diminished due to the importance and multiplicity of mandatory laws. Consequently, the sales contract now derives its strength from the law, giving it an objective dimension.

Through the Saudi Civil Transactions System, the Saudi regulator sought to regulate the provisions of the sales contract, aiming to attain the desired contractual justice by framing the will of the parties to establish a relatively balanced sales contract.

The primary goal of this research is to illuminate the stipulations of the sales agreement within the Saudi Civil Transactions System, examining it through both a legal and jurisprudential lens. Additionally, it aims to investigate the fundamental principles utilized to maintain equilibrium in contracts, uphold stability in civil relationships, and foster trust among involved parties.

The research methodology relied on descriptive and analytical approaches to the legal texts of the Saudi Civil Transactions System concerning the sales contract.

By overseeing the regulations governing sales in the Saudi Civil Transactions System, the regulatory body sought to attain genuine parity, empowering both the seller and the buyer to discuss the sale and its cost in a manner that ensures equilibrium, provided that the cornerstone of this process is the voluntary consent of the involved

parties.

The establishment of a fair sales agreement is contingent upon the parties adhering to the regulations prescribed by the regulatory body to validate and uphold the integrity of the sales contract, thus promoting a baseline of equilibrium whenever these regulations are followed. The regulations implemented by the regulatory body within the Civil Transactions System for the formation of sales contracts aim to safeguard contractual relations and are underpinned by the principles of contractual security, all to foster a basic level of economic equilibrium between the conflicting interests of the seller and the buyer.

The nodal balance finds its basis in the will of the contracting parties, the latter cannot be established outside the legal framework in a way that contributes to achieving a minimum level of balance in the various phases of contract establishment and execution.

Keywords: Nodal Balance, Satisfaction , Nodal Justice , Consent Defects , Shop , Legality.

المـــقدمـــة

نظام المعاملات المدنية السعودي حديث الصدور صدر من خلال المرسوم الملكي لعام ١٤٤٤ هـ الموافق ٢٠٢٣ ويعكس هذا النظام تطور وتنوع الأنظمة في المملكة في مختلفة المجالات كانت اقتصادية أو اجتماعية أو ثقافية. حيث يضم النظام ثلاثة أقسام رئيسية تشمل الالتزامات، الحقوق الشخصية، العقود المسماة، والحقوق العينية، ويتكون من ٧٢٠ مادة ويعد هذا النظام نقلة تشريعية كونه ينظم أحكام العقود والمعاملات المالية بين الأفراد.

رغم أهمية العقد وتنظيمه لمختلف الالتزامات إلا أن نظام المعاملات المدنية لم يقم بتعريفه. وتناول العقد كأحد أهم مصادر الالتزام وذلك في الفصل الأول من الباب الأول الخاص بمصادر الالتزام.

تناول المنظم السعودي كيفية نشأة العقد وذلك بموجب المادة ٣١ من نظام المعاملات المدنية الجديد التي تنص أنه " ينشأ العقد بارتباط الإيجاب بالقبول لإحداث أثر قانوني "، هذا بالإضافة لبيان أركان العقد وأنواعه، وأثاره، حالات انقضائه، وحالات فسخه أو انفساخه.

ويعرف البيع لغة بأنه أخذ شيء وإعطاء شيء اخر مكانه مما يفيد المعاوضة والتبادل[١] . ولقد تنوعت التعريفات [٢] وكان الإجماع على اعتباره " اتفاق بين إرادتين فأكثر على إنشاء رابطة قانونية تعين شروطها واثارها " [٣].

أضحت العلاقات بين افراد المجتمع تقوم أكثر فأكثر على التعاقد وهو ما

---

(١) المعجم العربي الأساسي للمنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، لاروس ١٩٨٩، ص ١٢٠٠.

(٢) د. جعفر محمد الفضلي: الوجيز في العقود المدنية البيع، الإيجار، المقاولة، دار الثقافة للنشر و التوزيع ٢٠١٦ – الأردن ص ٢٢ و ما بعدها .

(٣) د. عثمان بن طاهر طالبي: الوجيز في مصادر الالتزام بين الفقه الإسلامي والقانون المدني. دار الإجادة – المملكة العربية السعودية ٢٠١٧ ص٤٥.

أدى إلى ظهور أشكال متنوعة من العقود نظم بعضها المنظم واستنبط الأفراد بعضها الأخر استجابة لاحتياجات اقتصادية واجتماعية متنوعة ولعل أبرز هذه العقود وأكثرها شيوعا ما أصبح يعرف باسم العقود الخاصة أو العقود المسماة.

يعد عقد البيع من أهم العقود المدنية المسماة، ويكون مسمى إذا اهتم به المنظم ووضع له قواعد لتنظيمه، كالبيع والإيجار والمقايضة والوكالة وعلى العكس من ذلك يكون العقد غير مسمى إذا افتقر إلى نظام قانوني محدد. فالعبرة تكمن في التأطير التشريعي الذي يمكن إخضاعه إلى نظام قانوني محدد. يتكون ذلك النظام بالأساس من قواعد يقع اللجوء إليها كلما سهى الأطراف في عقودهم عن تحديد التزاماتهم حول المسائل التي تنظمها تلك القواعد.

وبما أن عقد البيع من أكثر العقود المسماة إشراقا في حياة الفرد وشيوعا في التعامل، فإن له من الخصائص ما يميزه عن غيره من العقود. لذلك فقد اهتم المنظم السعودي بتنظيم العلاقات التعاقدية بين البائع والمشترى ووضع مجموعة من الضوابط والالتزامات لكلا الطرفين بما يحقق ويراعى مصلحة الأفراد الشخصية من جهة والمصالح الاقتصادية والاجتماعية من جهة أخرى [١].

عرف المنظم السعودي البيع ضمن المادة ٣٠٧ بأنه " عقد يملك بمقتضاه البائع المبيع للمشترى مقابل ثمن نقدي " وعلى غرار المنظم السعودي فقد عرفت العديد من القوانين المقارنة عقد البيع من ذلك القانون المدني الفرنسي من خلال المادة ١٥٨٢ أنه " اتفاق بموجبه يلتزم أحد المتعاقدين بتسليم المبيع، و يلتزم المتعاقد الآخر بدفع الثمن "[٢] و القانون المصري عرفه بالمادة ٤١٨ من

---

(١) نذير بن عمو، العقود الخاصة، البيع و المعاوضة، مركز النشر الجامعي – ٢٠٠٧، تونس ص ١ و ما بعدها

(٢) جعفر محمد الفضلي: المرجع السابق، ص ٢٦ و ما بعدها -

" L'article 1582 du code civil français La vente est une convention par

=

القانون المدني " البيع عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء او حقا ماليا أخر في مقابل ثمن نقدي " أما الشريعة الإسلامية عرفت البيع بأنه مبادلة مال بمال تمليكا و تملكا وعرفته المادة ٤٣٨ من وثيقة الكويت على أنه " تمليك مال أو حق مالي للمشترى مقابل ثمن نقدي " أما المشرع التونسي فقد نص بالمادة ٥٦٤ من مجلة الالتزامات والعقود " بأن عقد البيع عقد تنتقل به ملكية شيء أو حق من أحد المتعاقدين إلى اخر بثمن يلتزم به ".

ومهما اختلفت الصيغ فإن الغاية تظل ذاتها، حيث إن عقد البيع هو عقد رضائي بامتياز، لا يتطلب لانعقاده شكلا معينا، إضافة إلى أنه عقد ملزم للجانبين يولد التزامات متبادلة على عاتق كل من البائع والمشترى، لعل من أهمها التزام البائع بنقل ملكية الشيء المبيع، مقابل التزام المشترى بدفع الثمن مما يحقق عملية تبادل للذمم ترتكز على تحقيق توازن قيمي.

حرص المنظم السعودي من خلال نظام المعاملات على إرساء تنظيم دقيق لأحكام البيع، يشمل كل مراحل العقد بداية من تكوينه إلى تنفيذه، لما لهذه المراحل من أهمية في تحقيق المساواة الفعلية والتوازن بين التزام كل من البائع والمشترى على حد السواء حتى يتسم العقد بالعادل.

تتأسس العقود بشكل عام على فكرة التوازن المادي والذاتي للقيم المتبادلة، حيث يتم مراعاة مصالح الأطراف والمصالح الاقتصادية والاجتماعية في تنظيم العلاقة التعاقدية بينهم. أما التوازن العقدي وإن كان مفهوما ليس بالحديث فإنه لم يحظ بالاهتمام الكافي لتعريفه، إلا أنه يمكننا القول بوجد صنفين من التوازن العقدي، الأول قانوني يتعلق بالحقوق والالتزامات الموجودة في العقد، أما الثاني فهو اقتصادي يتعلق بالمصالح المتبادلة وقيمتها.

. " et l'autre à la payer،laquelle l'un s'oblige à livrer une chose

يجد مصطلح التوازن العقدي مكانه الرحب في العقود التبادلية التي تفترض وجود قيمتين مختلفتين، وهو ما نلمسه في عقد البيع الذي يعتبر أهم العقود التي تطرح في نطاقه مسألة التوازن العقدي نظرا لوجود مقابلين مختلفين ولتضارب المصالح المتبادلة بين المتعاقدين. يهدف التوازن العقدي إلى تحقيق العدالة والمساواة بين الأطراف في العقود المبرمة، وذلك من خلال توفير ضمانات وإجراءات قانونية تحمي حقوق الأطراف وتنظم التزاماتهم بطريقة متوازنة وعادلة.

يتسم التوازن العقدي بشموليته واتساع مجاله فهو يمثل أحد مظاهر العدالة العقدية التي تهدف إلى تحقيق التوازن دون أن تمثل التوازن ذاته. فالعدالة العقدية تعد بمثابة جوهر الالتزام التي استند عليها المنظم في وضع الاحكام العامة للعقود المسماة. ومن هذا المنطلق يمكننا القول بأن " العدالة العقدية" أو "ضمان التوازن" من نتاج حرية الإرادة إذ لا يعقل أن يتعاقد الشخص على إبرام عقد يضر بمصالحه. أما دور المنظم في هذا الإطار فهو يتجلى في السعي لحماية المصلحة الاقتصادية والاجتماعية [١] .

يهدف التوازن العقدي للمحافظة على المعادلة بين تحقيق الحرية الذاتية وتحقيق مصلحة الطرف الاخر [٢]، فالقوة الملزمة لا تنشأ تبعا لأهمية الالتزام أو

---

(١) شامي يسين/ لقاء عبد على: دور النظام العام في تحقيق العدالة العقدية. المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد ٨ العدد ١ ٢٠٢٣، ص. ١٠٣٣

٢ - القوة الملزمة للعقد هي من الركائز الأساسية لمبدأ سلطان الإرادة فالعقد يعتبر بمثابة القانون في علاقة طرفيه و مؤدى هذه القاعدة أن ما اتفق عليه الطرفين يكون ملزما بالنسبة لهما كما لو كان نشأ عن مصدر تشريعي حيث يعامل مضمون العقد معاملة القانون . د. عثمان بن طاهر الطالبي ، المرجع السابق ص ١٦١ و ما بعدها .

الثقة بين المتعاقدين ولكنها تنشأ من القيمة التي أسندها القانون لها [١].

شهدت نظرية العقد تطورا في ظل انتشار الفلسفة الإرادية القائمة على فكرة الحرية الفردية و التي تقتضي بأن العقد يستمد قوته من الإرادة الحرة لطرفيه [٢]، وبالتالي أصبح من ممكن للأطراف مخالفة جميع القواعد القانونية التي لا تكتسب صبغة النظام العام وإنشاء عدالتهم بأنفسهم وفقا لما يعتبرونه متوازنا باعتبار أن كل ما هو تعاقدي هو عادل واختلاف المصلحة في العقد إنما هي ضمان لاحترام التوازن العقدي نظرا لاستجابة العقد لتلك المصالح. وبما أن النظام العام هو الأساس الذي يقوم عليه العدل والمساواة فإنه من الضروري وجود أحكام تنظم العلاقات القانونية بين الأفراد وتضمن تحقيق العدالة العقدية، من ذلك تنظيم المسائل المتعلقة بالتعاقد وتوفير إجراءات الحماية القانونية للأطراف [٣].

ظهر مفهوم التوازن العقدي كنتيجة لثورة التجديد التي هبت على النظرية العامة للعقد وما صاحبها من اندلاع الحرب ضد مساوئ مبدأ سلطان الإرادة الذي تعرض بدوره لنقد شديد من جانب رجال الفقه. وقد نادي فقهاء القانون بضرورة تكريس التوازن العقدي لتعديل العلاقة بين المتعاقدين فهو ليس بتصحيح لأوضاع غير عادلة في العقد، بل هو بالأحرى وضع أصح ونظرة أصوب ومقياس للعقد أدق وأوفي [٤]. فأطراف عقد البيع يسعون إلى تحقيق

---

(١) كريم بولعابي، حسن النية في المادة التعاقدية، مجمع الأطرش للكتاب المختص- تونس ، ٢٠١٥ ص ١٠٢ .

(٢) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء ١ الطبعة الثانية الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان ١٩٩٨، ص ٨٥

(٣) شامي يسين/ لقاء عبد على: المرجع السابق ص. ١٠٣٣

(٤) شامي يسين/ لقاء عبد على: المرجع السابق ص. ١٠٣٤

التوازن في الحقوق والالتزامات المترتبة عن العقد، فما اتفق عليه الطرفان يكون ملزما بالنسبة لهما ولهذا يقال " العقد شريعة الطرفين " [١] . والقوة الملزمة للعقد هي من الركائز الأساسية لمبدأ سلطان الإرادة [٢] والذي يشير إلى فكرة أساسية وهي أن أطراف العقد تحتكم إلى إرادتها الحرة والمستقلة للالتزام بشروط العقد.

اهتمت القوانين الوضعية بمبدأ سلطان الإرادة وتأثرت به كل القوانين المدنية، ولكن هنالك جملة من القيود قيدت إرادة الأطراف بهدف حماية الروابط التعاقدية في تحديد مضمون العقد فالحرية التعاقدية تقف حيث توجد قواعد امرة تتعلق بالنظام العام.

تم تنظيم قواعد عقد البيع من خلال نظام المعاملات المدنية، بصفة دقيقة وواضحة مع ترك متسع من الحرية للأطراف لضبط ما يرومون وضعه من شروط وبنود تخدم مصالحهم وإرادتهم بحسب الظروف.

أهمية البحث:

تسليط الضوء على أحكام عقد البيع في نظام المعاملات المدنية السعودي من المنظور القانوني والفقهي والأسس التي جاء بها لتحقيق التوازن العقدي للحفاظ على استقرار العلاقات المدنية ولتعزيز الثقة بين الأطراف المتعاقدة.

منهج البحث:

منهجية البحث استندت على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي للنصوص القانونية لنظام المعاملات المدنية المتعلقة بعقد البيع.

---

(١) نذير بن عمو، المرجع السابق ، ص ٢٦

(٢) د. محمد الزين: النظرية العامة للالتزامات، العقد، مطبعة الوفاء، تونس ١٩٩٣، ص ٢٦

مشكلة البحث:

تتلخص إشكالية هذا البحث فيما يلي: هل الضمانات التي منحها المنظم السعودي للبائع والمشترى في عقد البيع خلال مراحل تكوين العقد كفيلة بتحقيق التوازن العقدي لعقد البيع.

و بناء عليه فإن تحقيق التوازن إراديا بين أطراف عقد البيع يتضمن عدة جوانب و ذلك من خلال مرحلة ما قبل التعاقد التي تعتبر من أهم مراحل بناء عقد سليم و هي مرحلة التفاوض [1] المبحث (١) . وأيضا يسعي الأطراف للحفاظ على سلامة العقد من كل الشوائب التي تخل بصحة عقد البيع و تفقده توازنه من ذلك عيوب الرضا - المبحث (٢).

□

(١) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء ١ الطبعة الثانية جديدة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان ١٩٩٨، ص ٥٠ و ما بعدها .

المبحث الأول

تأثير المفاوضات في بناء التوازن العقدي

باعتبار العقد تصرفا قانونيا، قوامه الإرادة فيهمن إذن على القواعد التي تنظمه مبدأ سلطان الإرادة [١] و يقصد بمبدأ سلطان الإرادة أن الإرادة الفردية تستمد نفوذا ذاتيا لإنشاء التصرفات القانونية و بالتالي ووفقا لهذه النظرية، العقد له قيمة ذاتية و لا يستمد قوته من اعتراف القانون به و إنما من إرادة الفرد نفسها فمبدأ سلطان الإرادة من الناحية القانونية هو انعكاس لمبدأ الحرية التي ينادي بها المذهب الفردي و يرتب فقه سلطان الإرادة نتيجتين وهما: أولا حرية الإرادة في إنشاء التصرفات القانونية و ثانيا حرية الإرادة في تحديد مضمون و اثار التصرفات القانونية .

وبفعل التطورات الاجتماعية والاقتصادية لم يعد سلطان الإرادة مبدأ مطلقا فبتدخل القوانين تم وضعه في إطار تتوازن فيه الإرادة مع العدالة والمصلحة العامة، الأصل أن الإرادة حرة في تحديد مضمون العقد ويجوز للأطراف الخروج على كل ما ينظمه القانون من قواعد تكميلية. هذه الحرية تقف حيث توجد قواعد امرة تتعلق بالنظام العام. فالنظام العام قيد على الحرية التعاقدية ولكن ليس هذا إلا استثناء إذ الأصل أن كل ما هو غير ممنوع مباح.

إن مرحلة المفاوضات التي تسبق إبرام العقد هي من أهم المراحل التي يمر بها العقد وأساسياته، فهي بمثابة الأعمال التحضيرية يرجع إليها في المستقبل بوصفها وسيلة لتفسير العقد [٢] وتعتبر مرحلة المفاوضات هي المرحلة

---

(١) د. هاني عبد العاطي عبد المعطي الغيتاوى: المفاوضات و أثرها على التوازن العقدي (دراسة مقارنة) مجلة كلية الشريعة و القانون طنطا يوليو ٢٠١٩ المجلد عدد ٣٤ جزء ٣، ص ١٠٠/ ١٤٩ .

(٢) د. حليس لخضر: مرحلة المفاوضات العقدية، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية و

=

التحضيرية للإرادة التعاقدية [1] وهي الجزء الهام والحاسم من عملية إبرام العقد، التي تعكس ما يريد الأطراف تحقيقه وبلوغه ويكون ذلك من خلال التباحث وتبادل العروض والاقتراحات للوصول لعقد سليم وعادل. تتخذ المفاوضات أشكالا عدة، فقد تكون شفوية أو كتابية من خلال الاتفاقات التمهيدية يضبط الأطراف أثنائها كل ما من شأنه أن يساهم في نشأة عقد بيع مستوفي كل الشروط القانونية من ناحية تحديد أهم التزامات وحقوق طرفي العقد. فعملية التفاوض الناجحة هي التي تتأسس على مبدأ الأمانة وحسن النية في التعامل وذلك بالتزام المتعاقدان في مرحلة المفاوضات العقدية بعدم كتمان المعلومات الضرورية للتعاقد.

نشأة عقد البيع تقتضي توفر حد أدني من التوازن يتحقق من خلال احترام جملة من القواعد الامرة التي تعبرعن توجهات قانونية حمائية و التي فرضها المنظم في عقد البيع و لذلك سنتطرق في المطلب (١) إلى تحقيق التوازن العقدي من خلال ضبط محل عقد البيع و من ثم المطلب (٢) تحقيق التوازن من خلال سبب العقد.

□

السياسية، العدد الأول الجزائر جوان ٢٠١٧ .ص ١٦٢ .

(١) لم يخصص المنظم السعودي من خلال نظام المعاملات المدنية بابا خاصا بالمفاوضات فكان الاهتمام بهذه المرحلة من خلال بعض المواد المتفرقة .

المـطلب الأول

تـحقيق التـوازن العـقدي من خـلال ضـبط محل عـقد البيـع

تفاوض الأطراف لتحديد موضوع عقد البيع يعتبر من أساسيات تكوين العقد وكلما أخل الأطراف بضبط موضوعه أو قاموا بتحديده بصفة مخالفة للقانون يترتب عليه بطلان العقد بطلانا مطلقا. بما أنه تنتفي المنفعة من البيع الذي يفقد توازنه بصفة تامة. عقد البيع يشتمل على محل مزدوج كسائر العقود الملزمة للجانبين. و بالرجوع لأحكام المادتين ٣٠٧ و ٣٠٨ من نظام المعاملات المدنية [١] نتبين أن موضوع التفاوض ينصب عند التعاقد على المبيع موضوع التزام البائع وعلى الثمن موضوع التزام المشترى. المحل في عقد البيع هو المبيع و الثمن و تخلف أي منهما يجعل البيع باطلا بطلانا مطلقا لتخلف ركن من أركان العقد .

١-: تـحديد المـبيع يضـمن تـوازن عـملية الـبيع: عمد المنظم السعودي من خلال القواعد الامرة الواردة بنظام المعاملات المدنية لتنظيم البيوعات بقدر يتحقق معها العدل و المساواة، حيث وردت المواد المتعلقة بالمبيع واضحة لتحقيق التوازن بين المبيع و ثمنه وهذه الدقة راجعة لاختلال موازين القوى بين المتعاقدين[2]، نشأة التوازن في عقد البيع لا يتحقق إلا من خلال التحديد السليم للمبيع و بتوفر الشروط اللازمة في محل الالتزام بوجه عام [٣] و الشروط

---

(١) المادة ٣٠٧ من نظام المعاملات المدنية " البيع عقد يملك بمقتضاه البائع المبيع للمشترى مقابل ثمن نقدي . " و المادة ٣٠٨ " يجب أن يكون المبيع معلوما للمشترى برؤيته أو بيان صفاته المميزة له " .

(2) د. محمد الزين: المرجع السابق ص ٧٠ و ما بعدها

(٣) المادة ٧٢ من نظام المعاملات، حيث أنه يجب أن تتوفر في محل الالتزام شروط معينة لا ينعقد العقد بدونها و هي إمكانية المحل و تعيينه و قابليته و مشروعيته.

الخاصة بالبيع [١] . وتبعا للقواعد العامة واردة بالمادة ٧٢ من نظام المعاملات المدنية فإن صحة البيع تقتضي أن " يكون محل العقد ممكننا في ذاته لا يكون مخالفا للنظام العام وأن يكون معينا بذاته أو بنوعه ومقداره أو قابلا للتعيين " .

حتى يكون عقد البيع متوازنا فإنه لابد أن يكون محل عقد البيع غير مخالفا للنظام العام [٢]، حيث يعتبر النظام العام الأداة الفعالة لكبح جماح سلطان الإرادة [٣] والحفاظ على مصالح الأطراف، وهو من أكثر المفاهيم ضبابية وأقلها وضوحا، وهو ذات المحتوى المتغير والتي يصعب حصرها في تعريف واضح [٤] فإذا كان مفهوم النظام في النظرية التقليدية لسلطان الإرادة استثناء، يجب حصره في مجال ضيق باسم الحرية التعاقدية فإنه وبتطور المجتمع وتعدد المعاملات وتنوعها بين الأطراف تطور هذا المفهوم بصفة أصبحت الإرادة غير قادرة على تحديد مضمون التصرفات القانونية، وبعد أن كانت القوانين تتدخل بتحجير إبرام بعض العقود، أصبحت تتدخل مباشرة في نظام العقود بالأمر لتحديد مضمون بعض العقود وفرضه على الأطراف. [٥] فوظيفة النظام العام هي

---

(١) نظام المعاملات المدنية السعودي – الفرع الأول (أركان العقد) – القسم الثاني (العقود المسماة) و منها عقد البيع .

(٢) المادة ٧٢ من نظام المعاملات المدنية/ منع المنظم بعض الأشياء من نطاق التعامل بالبيع والشراء و ذلك بغاية حماية المصلحة العامة و مثال ذلك أعضاء جسم الإنسان و ذلك بيع ما حجر الشرع بيعه ... إضافة لكون هناك جملة من الأشياء الخارجة بطبيعتها عن نطاق التعامل بالبيع كالشمس و البحر.،

(٣) شامي يسين/ لقاء عبد على:المرجع السابق . ١٠٤٠

(٤) محمد بقيق : النظرية العامة للالتزامات التصرف القانوني، مجمع الأطرش للكتاب المختص – تونس ٢٠٠٩ . ص ٤٥

(٥) تدخل المشرع في نظام العقود لتحديد مضمون بعض العقود يسمى بالنظام العام الإيجابي هذا التدخل أدى إلى عقود لا دور فيها للإرادة بتاتا و من ذلك عقد التأمين، و عقد النقل و عقد

=

الحد من الحرية التعاقد، بحيث أن تغيير النمط الاجتماعي و تسارع نسق المبادلات و المعاملات أدى إلى تراجع القيم التي كانت تسود مادة المعاملات كمبادئ الحرية و المساواة و ظهرت ثوابت جديدة كالسرعة و النجاعة و الائتمان مما استوجب تدخل الدولة في جميع المجالات الحياة الاقتصادية و الاجتماعية، نتج عنه ما يسمى أولا، بالنظام الحمائي الذي يحمي الطرف الضعيف في العقد و منها وضع قوانيين (حماية العمال، حماية المستهلك، حماية الطفل، حماية ذوى الإعاقة ...) و التي تصدر في شكل قواعد امرة لا يمكن مخالفتها و يترتب على خرقها عقاب جزائي [١] .

ثانيا، النظام التوجيهي والذي يقصد به مختلف القوانين التي تمكن الدولة من توجيه الروابط العقدية نحو تحقيق المنفعة الاجتماعية المرجوة [٢].ويتجلى النظام العام التوجيهي على مستوى التراخيص التي تراقب من خلالها الدولة جملة من العقود لها مساس بالسياسة العامة للبلاد كالبيوعات العقارية للأجانب، وحماية حرية الأسعار في السوق.

وعموما يتميز النظام العام في صوره حديثة أي الاقتصادي والاجتماعي بطابعه التشريعي فهو سابق لقيام التصرف القانوني، و من ذلك النصوص التشريعية الامرة التي تقييد إرادة الأطراف لتفرض عليهم تصرفات معينة (التأمين الإجباري)، أو متعاقدين معينين (زجر الامتناع عن البيع) ، أو شروط خاصة (كتحديد الأسعار و الأجور)، فلا ينشأ التصرف إلا بتحقق مقتضيات النظام العام

الشغل حيث لا يستطيع الأطراف مخالفة ما يرد فيه من شروط و أصبحت العقود موجهة يحدد القانون أهم شروطها و مضمونها و لا يكون للأشخاص إلا أن يرضو بها . د. محمد الزين: المرجع السابق ص ٨٠ و ما بعدها.

(١) محمد بقيق : المرجع السابق ص ٥٨ و ما بعدها

(٢) شامي يسين/ لقاء عبد على: المرجع السابق .ص١٠٤٠

[١] ويجب لانعقاد عقد البيع أن يكون " المبيع ممكنا في ذاته "[٢] تتأسس فكرة إمكانية المحل على المثال اللاتيني الذي يقتضي " أن لا يتقيد أحد بشيء مستحيل [٣]، فالالتزام المستحيل باطل، سواء كانت الاستحالة حسية أو قانونية [٤] . فإذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته كان العقد باطلا بطلانا مطلقا بحيث أنه يجب أن تكون الاستحالة مطلقة وقائمة زمن إنشاء العقد أما الاستحالة اللاحقة لانعقاد فجزاؤها الفسخ، كما في حالة هلاك الشيء محل الالتزام بعد نشوء الالتزام، ففي هذه الحالة نكون أمام استحالة تنفيذ [٥] .

المبدأ حرية التعاقد في الأشياء و الحقوق و الأعمال، الاستثناء، لا يجوز التعامل على محل" مخالف للنظام العام" [٦] يقصد بالمحل الغير مشروع أي الغير قابل للتعامل بطبيعته، أو إذا حجر القانون التعامل في شأنه لمخالفته للنظام العام و الآداب العامة و أضافت المادة ٢/٧٢ من نظام المعاملات المدنية علي أنه " يقع العقد باطلا إذا لم يتوفر في المحل الشروط الواردة بالفقرة (١) من هذه المادة . وهذا الشرط ورد في كتب الفقه الإسلامي بصيغة، أن " يكون

---

(١) محمد بقيق : المرجع السابق ص ٥٥ و ما بعدها

(٢) المادة ٧٢ من نظام المعاملات المدنية السعودي .

(٣) محمد بقيق : المرجع السابق ص ١٧٠

(٤) تكون الاستحالة حسية عندما تتمثل في أداء عمل مستحيل من حيث طبيعته كمن يلتزم بتنظيم رحلة وسط الأرض، أو تحمل على شيء تلف قبل نشأة الالتزام كبيع عقار سبق هدمه، و بخصوص الاستحالة القانونية فهي تتمثل في التعاقد حول محضور كمن يلتزم بيع بضاعة يمنع الاتجار في شأنها القانون. . محمد بقيق : المرجع السابق ص ١٧٠

(٥) د. أحمد السيد الشوبري: العقود المسماة، شرح عقد البيع و عقد الايجار بالتطبيق على و وثيقة الكويت للقانون المدني الموحد و النظام السعودي . مكتبة المتنبي، للنشر و التوزيع – المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولي ٢٠١٨ .

(٦) المادة ٧٢ من نظام المعاملات المدنية السعودي .

المعقود عليه أو منفعته مباح النفع " أي يكون المحل من المباحات أي جائز شرعا [١].

أما بالنسبة للمحل المعين بالذات أو بنوع أو المقدار [٢] هو الذي يتميز عن غيره بصفات خاصة تعينه تعيينا ذاتيا و لا يجعل غيره يقوم مقامه عند الوفاء أي يتعين ذكر صفاته و خصائصه المميزة له [٣] فمثلا في العقارات يحصل تعيين المحل بتحديد العقار تحديدا كافيا و ذلك بذكر موقعه و مساحته و حدوده، و الأشياء المعينة بالنوع و هي التي يوجد لها نظير في جنسها أو مقارب لها في القيمة بحيث يقوم بعضها مقام البعض عند الوفاء و بناء عليه إذا كان محل الالتزام شيئا معينا بالنوع ينبغي تعيينه من حيث جنسه ونوعه و مقداره. الأشياء المعينة بالنوع هي من المثليات يمكن أن يحل بعضها محل البعض الاخر، و تعتبر موجودة ما دامت متوفرة في السوق. ويكفي تعيين المحل بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يمكن من تعيين مقداره فيما بعد حسب الظروف والملابسات ولا ويكون محل الالتزام في هذه الحالة معينا وإنما قابلا للتعيين ويجب أن يقع هذا التعيين على أسس موضوعية و لا يترك لإرادة أحد المتعاقدين.

نصت المادة ٣٠٨ (١) من نظام المعاملات المدنية " يجب أن يكون المبيع معلوما للمشترى برؤيته أو ببيان صفاته المميزة له". وتشير هذه المادة إلى مبدأ قانوني ينص على أن المبيع (منقولا كان أو العقار) أو بيع الأشياء القيمية أي الأشياء المعينة بالذات، يجب أن يكون معروفا للمشترى بشكل واضح، سواء من خلال رؤيته المباشرة أو من خلال بيانات محددة حول خصائصه، على سبيل المثال، في حالة بيع عقار يتعين على البائع أن يكون مستعدا لتوفير معلومات

---

(١) د. عثمان بن طاهر الطالبي : مرجع السابق، ص ١٣٢ و ما بعدها .

(٢) المادة ٧٢ (١) من نظام المعاملات المدنية السعودية

(٣) جعفر محمد الفضلي: المرجع السابق، ص ٦٥ و ما بعدها

كاملة حول العقار، مثل وضعيته القانونية، حدوده، مساحته، وغير ذلك من المعلومات التي قد تؤثر على قرار المشترى بالشراء و كذلك فتعيين الأرض مثلا يتم من خلال تحديد موقعها و حدودها و مساحتها، وتعيين السيارة يكون بذكر نوعها و سنة صنعها و ذكر الأوصاف التي فيها [١]. هذا المبدأ يسعى إلى ضمان الشفافية وحق المشترى في الحصول على معلومات دقيقة وواضحة وشافية حول المبيع قبل إتمام عملية البيع. ويعتبر من الجوانب المهمة في حماية حقوق المشترى وضمان تحقيق التوازن العقدي.

وأضافت المادة ٣٠٩ (١) من نظام المعاملات المدنية على " أنه إذا كان البيع بالعينة وجب أن يكون المبيع مطابقا لها " ، هذا المبدأ ينص على أنه إذا تمت عملية البيع بناءا على عينة (نموذج) من المنتج فيجب أن يكون المنتج الفعلي الذي يتم تسليمه للمشترى مطابقا لتلك العينة، بمعنى أخر يتوجب على البائع تقديم منتج يتفق مع العينة التي تم عرضها أو وصفها خلال عملية البيع إذا كان هناك أي اختلاف بين المنتج الفعلي والعينة التي تم الاستناد إليها أثناء التفاوض يؤدي الي فسخ العقد. وجاء في احكام المادة ٣٠٩ [٢] " إذا فقدت العينة أو تلفت في يد أحد المتعاقدين و لو من غير خطأ منه، و اختلفا في مطابقة المبيع للعينة، فالقول للمتعاقد الاخر، ما لم يثبت من فقدت أو تلفت العينة في يده عكس ذلك . " وبالتالي إذا هلكت العينة أو النموذج وحدث نزاع بين الطرفين المتعاقدين على المطابقة وعدم المطابقة للعينة وإذا كانت العينة في يد المشترى وادعى أن المبيع غير مطابق للعينة كان عليه أن يثبت ذلك لان البائع لا يد له في ضياع العينة، أما إذا كان النموذج في يد البائع وتلف أو تعييب ولو بغير خطأ منه وإدعى المشترى أن المبيع غير مطابق له فعلى البائع أن يثبت المطابقة.

كما أنه بتطور الحياة الاقتصادية شهد ميدان بيع الأشياء المستقبلية مكانة

(١) جعفر محمد الفضلي: المرجع السابق، ص ٦٥ و ما بعدها

تزداد اتساعا يوما بعد يوم نظرا لتطور نسق المعاملات، فإذا انصرفت إرادة المتعاقدين إلى التعاقد على شيء غير موجود عند إبرام العقد أو وقت المفاوضات و لكنه محتمل الوجود في المستقبل اعتبر محل الالتزام ممكنا، و لقد أجاز المنظم من خلال المادة ٧١ من نظام المعاملات المدنية " يصح أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا معينا بنوعه و مقداره وفيما عدا الأحوال التي تجيزها النصوص النظامية " و حيث أنه يتحقق شرط إمكانية المحل ما دام وجود الشيء في المستقبل محتملا و غير مستحيل في ذاته استحالة موضوعية. ويرجع جواز التعامل في المحل المستقبل إلى كثرة تداوله كبيع المنتوج قبل صنعه وبيع الثمار قبل نضجها، أو المحصولات الزراعية قبل حصدها والبناء قبل إقامته [١]. ولكي تتحقق المنفعة من هذا البيع فإنه لا بد أن يقوم أطراف العقد بالتحديد الدقيق للمنتوج خاصة وأنه لا يزال غير متوفر زمن التعاقد فيقع بذلك تفادي الاخلال بتوازن الالتزامات مستقبلا [٢].

وذلك ما أكدته المادة ٧١ من نظام المعاملات المدنية " أنه يصح أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا معينا بنوعه ومقداره، " يعني أن محل الالتزام هو شيء مستقبلا، على سبيل المثال، عقد بيع يتضمن بناء منزل قد لا يكون البناء قائما بعد، ولكن سيتم تنفيذه في المستقبل. أما تحديد شيء مستقبلا بنوعه ومقداره يعني أن العقد يجب أن يحدد بدقة ووضوح الخصائص والكميات المحددة للشيء الذي سيكون محل الالتزام. ويتيح ذلك للأطراف تجنب أي إشكاليات في تنفيذ العقد مستقبلا. بما أن التوازن العقدي صلب عقد البيع هو نتاج لإرادتين حرتين وواعيتين، وبالتالي وجوب أخذ جملة من الاحتياطات زمن

(١) محمد الزين :المرجع السابق ٢١٦ و ما بعده.

(٢) د. أحمد السيد الشوبري، المرجع السابق ص ٥٠

تحديد المبيع [١] وحتى تتحقق المنفعة من هذا البيع فإنه لابد أن يقوم الأطراف بالتحديد الدقيق للمنتوج خاصة ولو أنه مازال غير متوفر زمن التعاقد فيقع بذلك تفادى الإخلال بتوازن الالتزامات مستقبلا [٢].

كما تجدر الإشارة إلى أن تحديد المبيع يختلف بحسب اختلاف طريقة البيع، فنجد من ذلك البيع الجزافي والبيع بالتقدير [٣] أو بالعينة [٤]، كلما حدد الأطراف طريقة البيع فإنه لابد لهم من التفاوض مليا لاختلاف طريقة ضبط المبيع بحسب ما حدده القانون، بالتالي يكون التفاوض الوسيلة المثلى لتحديد المبيع بما يحقق التوازن بينهم ويضمن مبيعا عادلا خال من الشوائب.

فتحديد المبيع يختلف بحسب طريقة البيع ونوع المبيع وخصوصياته وجملة الصفات التي قد يشترطها الطرفان بما يفتح الباب للتباحث بين المتفاوضين للوصول لاتفاق يدعم التزام كلا الطرفين ويحقق بيعا متوازنا.

وكلما وفق المتعاقدان في ضبط المبيع بصفة دقيقة حسب حاجياتهم ساهما بذلك في ضمان توازن المصالح المتبادلة وفي إنشاء عقد متوازن يعتبره الأطراف عادلا وإن كان نسبيا كما أن المنظم من خلال فرضه التحديد الدقيق للمبيع يضمن نشأة بيع متوازن بعيدا كل البعد عن الاختلال.

---

(١) إذا تعلق البيع بأشياء قيمية فلا بد لأطراف ذكر ما يميزه من الأشياء فإن تعلق الامر مثلا بيع شقة فإنه لا يكفي ذكر موقعها فقط و لكن لابد من تحديد المبني و مساحته أما إذا كان من المثليات فلا بد أن تعرف بالوجه الكافي " عددا أو قيسا أو كيلا أو وصفه ... " لتفادي الحصول على مبيع مماثل لا يتناسب و الثمن المتفق عليه.

(٢) للأطراف وجوب التحديد الدقيق للمنتوج خاصة وأنه مازال غير متوفر زمن التعاقد فيقع بذلك تفادي الإخلال بتوازن الالتزامات مستقبلا

(٣) محمد الزين: المرجع السابق ص ٢١٩ و ما بعده .

(٤) المادة ٣٠٩ من نظام المعاملات المدنية السعودي .

إلا أن توازن البيوعات يقتضي إلى جانب تحديد المبيع ضبط ثمنه باعتباره ركنا في البيع لا يصح بدونه.

٢-: تحقيق التوازن من خلال تحديد الثمن، الثمن هو العوض المالي الذي يقدمه المشترى كمقابل للمبيع بما أن عقد البيع هو من عقود المعاوضة. فرض المنظم تحديد الثمن واشترط أن يكون متناسبا مع قيمة المبيع كما قدرها الطرفان. يعتبر الثمن ركنا في البيع لا يصح بدونه، فتعيين الثمن ضرورة هيكلية لعقد البيع يدفع لتحقيق التوازن في هذا العقد ولحماية أحد طرفيه من تحكم الطرف المقابل.[١]

يتميز الثمن بطابعه النقدي وهو يمثل مقابل للشيء المبيع الذي في ذمة البائع لذلك فإن التوازن في عقد البيع يتحقق من خلال التفاوض بشأنه طالما أن المنظم جعله لازما ومفروضا حسب المادة ٣٠٧ من نظام المعاملات. يثير الثمن ثلاثة مسائل تتعلق بحرية الطرفين في تحديد الثمن وحدود هذه الحرية وكيفية تعيين الثمن.

ويشترط إذن أن يكون الثمن جديا وعادلا حتى لا يصبح وسيلة لإثراء شخص على حساب الأخر فتكون المصالح بالتالي متزنة نسبيا. ويعتبر الثمن جديا طالما أنه حقيقي، والمقابل الفعلي للمبيع [٢]. وأيضا لا يتحقق البيع إذا كان الثمن صوريا أو تافه [٣]، ويعرف الثمن الصوري بأنه الثمن الذي يخفي حقيقة اتفاق الأطراف أما الثمن التافه فهو الذي لا يتناسب إطلاقا مع القيمة

---

(١) د. محمد عبد الستار عبد الوهاب: العقود المسماة في المملكة العربية السعودية وفق نظام المعاملات المدنية، مكتبة المتنبي . ٢٠٢٣ ص ٥١ و ما بعدها .

(٢) د. خالد السيد محمد عبد المجيد موسى: المرجع السابق ص . ١٠١

(٣) د. فيصل صطوف العساف/ د. سلطان فيحا أبا العلا: العقود المدنية وفقا لأحكام الفقه الإسلامي و الأنظمة السعودية،، مكتبة الشقري الطبعة ٢، ٢٠٢٠ ص ٣٧

الحقيقة للمبيع [١]. بما أن أطراف البيع يتمتعون بكامل الحرية في إنشاء التزاماتهم فإنه كثيرا ما يكون الثمن المتفق حوله عادلا نظرا إلى أن المتعاقد الحر والواعي لا يمكن له أن يقبل التزاما مضرا بمصلحته فيؤدي إلى فقدان العدالة في البيع، بل أكثر من ذلك غياب توازن قيمي بين الثمن والمثمن يهدد مصالحه.

للمتعاقدين الحرية الكاملة في ضبط الثمن تبعا لمبدأ الرضائية في العقود وفي بعض الحالات يتدخل المنظم لتقييد حرية الأطراف في تحديد الثمن لأسباب تهم النظام العام الاقتصادي لحماية ومقاومة الاحتكار والمنافسة غير مشروعة التي تخضع لمبدأ العرض والطلب والتي يتدخل فيها المنظم ليفرض حدا أدنى يتأسس من خلاله التوازن المعقول في الالتزامات. وذلك ما أكدته المادة ٤ من نظام المنافسة الصادر بتاريخ ٢٩/ ٦/ ١٤٤٠ والموافق إلى ٢/ ٢٠١٩/٣ حيث جاء بنص المادة أنه " تكون أسعار السلع والخدمات وفقا لقواعد السوق ومبادئ المنافسة الحرة عدا أسعار السلع والخدمات التي تحدد بناء على قرار من مجلس الوزراء أو بموجب النظام. "

ويقع تحديد الثمن بالتنصيص على مقداره في العقد ويكون في شكل مبلغ مالي يدفعه المشترى للبائع ويتعين أيضا بيان كيفية الدفع فقد يكون مؤجلا أو معجلا أو بالتقسيط لأجل معلوم وتبقى هذه المسألة خاضعة لإرادة الطرفين.

نصت المادة ٣١٧ (١) من نظام المعاملات " يستحق الثمن في البيع معجلا ما لم يوجد اتفاق على أن يكون مؤجلا أو مقسطا " فالثمن مؤجل هو الذي لا يكون أدائه مزامنا للتسليم، وفي صورة اتفاق الأطراف على تأجيل المشترى في الوفاء بثمن المبيع فإن انطلاق الأجل يكون من التاريخ الذي يتفق عليه الأطراف، و في غياب ذلك الاتفاق يكون انطلاق الأجل من تاريخ العقد . أضافت المادة

(١) د. فيصل صطوف العساف/ د. سلطان فيحا أبا العلا: المرجع السابق ص ٣٨ .

٣١٧ (٢) " إذا كان الثمن مؤجلا أو مقسطا فيبدأ الأجل من تاريخ العقد، ما لم يتفق على خلاف ذلك ".

أما فيما ما يتعلق بقابلية الثمن للتقدير فالمبدأ انه يتم تحديد الثمن من قبل أطراف العقد و لكن عدم تحديد الثمن لا يؤدي إلى بطلان البيع فالعقد صحيح و ساري حتى و لو لم يتم تحديد الثمن و ذلك ما أكدته المادة ٣١٥ من نظام المعاملات المدنية على أنه " إذا لم يحدد المتعاقدان ثمنا للمبيع فلا يترتب على ذلك بطلان البيع متى تبين من الظروف توجه إرادتهما إلى سعر السوق أو سعر الذي جرى عليه التعامل بينهما"، و بالتالي يفترض أن إرادة الأطراف تتجه إلى السعر الذي يعتبر معتادا في السوق أو إلى السعر الذي تم التعامل به سابقا بين الطرفين . حيث أنه يمكن أن لا يتم تحديد الثمن وقت التعاقد ولكن بشرط إمكان تعيينه فيما بعد، هنالك عديد الأسباب التي قد تدفع لعدم اتفاق الأطراف حول الثمن زمن توافق الإرادتين أو زمن إبرام العقد، لذلك تدخل النظام و منع ترك تحديد الثمن للإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين حفاظا على توازن العملية التعاقدية و تحقيقا للعدالة العقدية وذلك ما أكدته المادة ٣١٣ من نظام المعاملات المدنية التي نصت على " أنه يصح أن يقتصر تقدير الثمن على بيان أسس صالحة يتحدد بمقتضاها " و يقصد " بيان أسس صالحة "، الإشارة إلى أسس عادلة و معقولة لتحديد الثمن، حيث أنه يمكن الاعتماد على ما هو معين بقائمة السوق و على متوسط أسعاره أو على تعريفة معينة إذا كان الثمن لا يتغير، أما إذا كان متغيرا يجب على المتعاقدين اعتماد متوسط الثمن الواقع [1]، كما

(١) د. جعفر محمد الفضلي: الوجيز في العقود المدنية: المرجع السابق ص.٦٦ و ما بعدها
المادة ٣١٤ من نظام المعاملات المدنية " إذا اتفق المتعاقدان على تحديد الثمن بسعر السوق اعتبر سعر السوق في زمان البيع و مكانه فإن لم يكن في مكان البيع سوق اعتبر المكان الذي يقضي العرف بأن تكون أسعاره سارية " .

تجدر الإشارة إلى أن هذا التحديد يكون محل اتفاق مسبق للطرفين بذلك فإن اعتماد جملة من المعايير الدقيقة و الموضوعية تغني عن اللجوء لاتفاق جديد حول الثمن فتعتمد بالتالي بمجرد الاطلاع عليها من ذلك التسعيرة، أو من خلال القيام بعملية حسابية بسيطة لاحتساب متوسط الأسعار [١] . و لا يترك أمر تعيين الثمن لمجرد إرادة أحد الطرفين خاصة إذا كان المشترى بما أنه الملزم و أساس المنع هنا هو صد أحد الطرفين عن التحكم في الطرف الاخر حفاظا على توازن الالتزامات و العدالة العقدية [٢].

الثمن العادل هو الثمن الذي يحقق العدالة العقدية أي تعادل الالتزامات في عقد البيع، الذي هو نتيجة لتوافق إرادتين حرتين لهما كامل السلطات في إنشاء العقد، والثمن هنا هو عنصر أساسي من عناصر محل الالتزام، لا ينظر إليه في العقد كقيمة مستقلة عن إرادتهما. فالعدالة العقدية تكون مفترضة ولا تحتاج إلى ذكرها كخاصية فيه.

إن عدم المساواة بين أطراف البيع وعدم التكافئ تعتبر من أهم الأسباب التي تدفع بالمنظم لتنظيم مسألة الثمن لمواجهة الاختلال الاقتصادي الصاخب ولوقاية المتعاقد الضعيف من تحكم المتعاقد الاخر. لذا فإن تنظيم عقد البيع من شأنه تحقيق العدالة الاقتصادية بين الالتزامات المتبادلة. وتأسيسا على ما سبق فإن القواعد التي اعتمدها النظام لتعيين الثمن إنما وضعت لغاية حماية الروابط التعاقدية من خلال تكريس الأمن التعاقدي ونشأة حد أدني من التوازن

---

(١) وفقا لبعض القوانين الأجنبية، والتي نصت على جملة من النظريات، من بينها " الثمن المعقول " أو ما اصطلح على اعتباره من قبل العديد " بالثمن العادل " والتي حظيت بالاهتمام الكبير من قبل الفقهاء. محمد الزين: المرجع السابق ٢٢٣.

(٢) د أحمد بن طالب: الثمن في عقد البيع مجلة الأحداث القانونية التونسية عدد ١٢، ١٩٩٨ ص ٥٤

الاقتصادي بين المصالح المتضاربة لكل من البائع والمشترى. وبالتالي إن اشتراط كل من الثمن والمبيع يدفع حتما لافتراض وجود توازن قانوني بين التزامات الطرفين إلا أن الأمر لا يقتصر على محل البيع بل يشمل سبب البيع أيضا.

المطلب الثاني

تحقق التوازن العقدي من خلال السبب في عقد البيع

لا يكفي أن يكون الالتزام وليد إرادة سليمة بل يجب أيضا حتى يستوفي شروط صحته أن يكون مسببا [1] حيث أن فقدان الالتزام لسبب حقيقي أثناء نشأته من شأنه أن يثير مسألة التوازن العقدي من خلال تحقق مصلحة أحد الطرفين على حساب الاخر. وبما أن السبب يساهم في تحقيق التوازن بين المصالح من خلال وظيفته الضامنة للمساواة بين المتعاقدين سواء أثناء تكوين العقد أو تنفيذه، فإنه يعتبر بالتالي الغرض المباشر الذي يهدف إليه المتعاقد من وراء التزامه.

يحقق العقد توازنه من خلال ترابط المصالح المتقابلة، يعتبر توازن العقد أمرا مهما لضمان صحة الاتفاق و إنصاف الأطراف عندما يقال إن" العقد يحقق توازنه من خلال ترابط المصالح المتقابلة "، يشير ذلك إلى فكرة أن العقد يكون عادلا و متوازنا عندما يحقق كل طرف مكاسبه و فوائده من العقد . ويتوجب أن تكون الأطراف صادقة ونزيهة في إبرام العقد لتعزيز الثقة بينهم وتجنب النزاعات في المستقبل.

من ذلك مثلا أن التزام المشترى يمثل سبب التزام البائع. كما أنه كلما صرح المتعاقد برضاه في غياب سبب فإن السبب في العقد يدفع لغياب المحل، طالما

(١) د. محمد الزين . العقد، المرجع السابق، ص ١٧١ و ما بعده

أن سبب التزام أحد الأطراف هو محل التزام الطرف المقابل.[١] إن غياب السبب يفيد غياب المقابل ويدفع لاختلال الالتزامات، وفي حالة أخرى يكون السبب غير مشروع عندما يكون هدف المتعاقد الحصول على محل مشروع بغية تحقيق هدف غير مشروع كأن يكون المشترى قد هدف من وراء شراء منزل جعله مكانا للقمار، واشترى سيارة لنقل البضائع المهربة، وحتى يكون السبب غير مشروع يشترط أن يكون البائع عالما بباعث المشترى على الشراء [٢] . و ذلك ما أكدته المادة ٧٥ من نظام المعاملات " يقع باطلا أي عقد يكون السبب الباعث على التعاقد فيه غير مشروع إذا صرح به في العقد أو دلت عليه ظروف التعاقد " . وبناء عليه فإنه لا يصح البيع إلا من خلال توفر سبب مشروع.

لم يعرف المنظم من خلال نظام المعاملات المدنية السبب غير مشروع الذي يؤدي إلى بطلان العقد، وعرفه فقهاء القانون بأنه هو الذي يتعارض مع المبادئ القانونية والأخلاقية [٣]، أي أن السبب ينتهك قانون معين أو يعتبر غير قانوني أو يكون مخالفا لحسن الآداب والشرع. و لا يكفي لبطلان العقد أن يكون باعث أحد المتعاقدين غير مشروع بل يجب أن يتصل هذا الباعث بالمتعاقد الاخر حفاظا على استقرارا المعاملات و حماية للطرف حسن النية في العقد الذي لا يعلم وقت إبرام العقد وجود باعث غير مشروع لدي الطرف الاخر (٤). عموما وفق ما جاء بالمادة ٧٥ أعلاه، فإن كل بيع لم يذكر له سبب في العقد يفترض أن له سببا مشروعا، ما لم يقم الدليل على غير ذلك .

اشترط المنظم وجود السبب لحماية الفرد وتفادي وقوعه وتحمله لالتزام

---

(١) د. عثمان بن طاهر طالبي: المرجع السابق ص ١٤٢ .

(٢) د. فيصل صطوف العساف/ د. سلطان فيحا أبا العلا: المرجع السابق ص ٤٣

(٣) د. فيصل صطوف العساف/ د. سلطان فيحا أبا العلا: المرجع السابق ص ٤٣

(٤) د. فيصل صطوف العساف/ د. سلطان فيحا أبا العلا: المرجع السابق ص ٤٥

غير عادل إضافة إلى ذلك فإنه لا يلزم الأطراف أثناء التفاوض بالتصريح بسبب الالتزام بما أن المنظم لم يشترط ذلك صراحة أو ضمنيا وهو ما نلمسه بقراءة المادة ٧٦ من نظام المعاملات المدنية الذي ورد به أن " كل عقد لم يذكر سببه يفترض أن له سببا مشروعا، ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك. " فحتى يتحقق التكافئ بين أطراف البيع فإنه لابد أن يكون سبب البيع مشروعا. والسبب المشروع يختلف عن السبب المجرد [١] والذي يتمثل في مقابل الأداء، من ذلك أن سبب التزام البائع نقل ملكية المبيع والتزام المشترى بأداء الثمن وهو سبب ملتصق بالعقد، أما السبب المشروع الذي يختلف من عقد إلى اخر بحسب دوافع الأطراف، بما أن السبب يتمثل في المقابل المقصود فإنه لا يمكن إنكار الترابط بين المحل والسبب، فلا يمكن للأطراف التعاقد في غياب المحل المتمثل في المقابل الذي لابد أن يكون حقيقيا بما يعني أنه لا يمكن للأطراف التعاقد حول شيء وهمي ولابد أن يكون معينا بذاته أو بنوعه ومقداره أو قابلا للتعيين [٢] فتكون بالتالي التزامات المتعاقدين متكافئة نتيجة تحقق السبب مما يحقق بالتالي التوازن بين المتعاقدين.

إن تنظيم العقود عامة وعقد البيع خاصة كان فيه متسع من الحرية يمكن الأطراف من بناء عقد متوازن يخدم مصالحهم المتضاربة، خاصة من خلال ما عهدناه في عقد البيع حيث يبحث فيه المشترى للحصول على البضاعة بأرخص الأثمان بينما يسعى البائع لتحقيق الربح أكثر ما يمكن. لذلك فإن تفاوض الأطراف بخصوص المبيع وثمنه قد لا يكون كافيا أو مجديا لنشأة بيع عادل ومتزن نسبيا في ظل غياب رضا صحيح وسليم وواضح.

□

(١) د. محمد الزين: العقد، المرجع السابق ١٧٠

(٢) المادة ٧٢ من نظام المعاملات المدنية السعودي .

المبحث الثاني

تحقيق التوازن العقدي من خلال حمايته من عيوب الرضا

التوازن العقدي هو المكسب للقوة الإلزامية كما أن العدالة العقدية تستوجب حماية الطرف المتضرر من تدليس معاقده مما تبرر وضع أحكام الضمان والتي منها ذكر ضمان العيوب الخفية وضمان الاستحقاق كما تبرر العدالة العقدية تعليق الالتزام وحتى الاعفاء منه من خلال تبني نظرية القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئ.[١]

طالما أن البيع عقد رضائي فإن التوازن لا يتحقق فيه إلا من خلال التصريح بالرضا بما ينبني عليه العقد تصريحا معتبرا. والرضا هو الموافقة والقبول. والرضا هو اتجاه الإرادة نحو قبول الالتزامات الناتجة عن العقد. ولا يتحقق الرضا إلا من خلال الإفصاح عنه بطريقة سليمة وخالية من العيوب [٢]. حدد النظام جملة من العيوب المخلة بتوازن العقد عامة والبيع خاصة بنظام المعاملات المدنية ورتب عن توفرها الجزاء المناسب (المطلب ١) . إلا أن تطور عقود البيع و تنوعها في الفترة الأخيرة أظهر العديد من الممارسات و الظواهر التي كشفت و أثبت قصور نظرية عيوب الرضا عن بعث التوازن فعلي

---

(١) نظرية الظروف الطارئة تفترض أن العقد أبرم في ظل الأحوال العادية، لكن ظهرت ظروف استثنائية عامة بعد إبرام العقد وقبل تمام تنفيذه فتجعل تنفيذ الالتزام مرهقا للمدين ويهدد بخسارة فادحة مثل هذه الظروف لا تؤثر في العقد ولا تؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام، لكن العدالة العقدية تقتضي في مثل هذا الظرف أن يتم الموازنة بين مصالح أطراف العقد ورد الالتزام إلى الحد المعقول.

القوة القاهرة: حادث خارجي لا يمكن توقعه ولا يمكن دفعه يؤدي مباشرة إلى حدوث الضرر ويشترط في القوة القاهرة عدم إمكانية الدفع واستحالة الدفع، وتكون القوة القاهرة هي السبب الوحيد في وقوع الضرر. د. عثمان بن طاهر طالبي، الوجيز في مصادر الالتزام. المرجع السابق ص ١٦٤/ ٢٢٠

(٢) د. محمد الزين، العقد المرجع السابق، ص ١٣٠ .

بين المصالح المتضاربة في البيع (المطلب ٢).

المطلب الأول

أهـــمية الرضا الســـليم في تكوين عـــقد بيـــع مـــتوازن

يعتبر الرضا السليم والمتوازن من العناصر الأساسية في تكوين عقد البيع فالرضا السليم" هو روح العقد". يشير الرضا إلى الموافقة الحرة والإرادة السليمة المشتركة لجميع الأطراف المعنية في العقد على شروطه وأحكامه. الرضا السليم والصحيح من مميزات عقد البيع المتوازن والعادل بما أن المتعاقد لا يمكن أن يقبل شيئا يضر بمصالحه ويلحق به خسارة.

Haut du formulaire

التوازن العقدي من شروط تحققه أن تصدر إرادة المشترى بالقبول وتكون خالية من العيوب.

من خلال دراسة احكام البيع في نظام المعاملات المدنية يتبين أن المنظم لم يتعرض لعيوب الإرادة بقدر ما تعرض لعيوب المبيع و رغم الاختلاف بين المفهومين فإنهما يتكاملان نحو تحقيق التوازن العقدي . خصص المنظم السعودي القسم الأول من نظام المعاملات لأركان صحة العقد وعرف الرضا والأهلية وعيوب الرضا، واشتمل هذا الفرع على جملة من القواعد القانونية المرتبطة والمتتالية التي عرضت مختلف هذه العيوب بصفة مفصلة ودقيقة بغية حماية الإرادة المتعاقدة مما يحقق التوازن في العقد.

وجود الرضا لا يكفي لإبرام عقد صحيح بل يجب أن يكون الرضا أيضا صحيحا وسليما وتتحقق صحة الرضا وسلامته إذا كانت إرادة كل من الطرفين سليمة خالية من كل العيوب. ونظرية عيوب الرضا هي تكريس لمبدأ سلطان الإرادة ويرتب عليها القانون تصرفا صحيحا متي كانت الإرادة حرة والصادر على بينة وخالية من كل عيب .

تحدث نظام المعاملات المدنية على عيوب الرضا في المواد ٥٧/ ٥٨/ ٦٤/

٦٨/ ٦٩ و سنتناول بشيء من التفصيل بعضا من العيوب التي تشوب الإرادة و تؤثر على العقد و هي تتمثل في الإكراه، الغلط، التغرير، الاستغلال، الغبن.

عيوب الرضا هي ما أخرجت الرضا عن حالة السلامة فلا يكون الشخص مدركا لحقيقة التصرف الذي يبرمه مما يجعله قابلا للإبطال لذا ولتفادي الالتزامات المخلة بتوازن العقد قام المنظم بالبحث عن سبل تقلص من عدم التكافئ بين المتعاقدين، فتجاوز بذلك القواعد العامة الحامية للمشترى وفرض من خلال القواعد الخاصة المنظمة للبيع على البائع واجب إعلام المتعاقد معه ومصارحته بخصوصيات الشيء المعقود عليه وخاصة السلبية التي تؤثر على الرضا وتعيبه [١] . وحيث أنه كلما غفل عن ذلك اعتبر بائعا مدلسا. تعرض المنظم إلى البائع المدلس من خلال المادة ٣٣٧ من نظام المعاملات المدنية " يصح الاتفاق على إعفاء البائع من ضمان الاستحقاق أو الحد من الضمان أو زيادته، عدا ما يكون منه ناشئا عن فعل البائع أو كان تعمد إخفاءه". وبالتالي كل من تحيل على المشترى بإخفاء العيوب عليه أو كان سببا فيها مما يعني أنه غرر به لقبوله المبيع، كما ميز المنظم من خلال هذه المادة بين صنفين من الباعة المتحيلين.

يتمثل الصنف الأول، في البائع الذي يعلم وجود العيب و يتعمد إخفاءه و لقد عبر عنه في نظام المعاملات من خلال المادة ٦١ (2) " يعد تغريرا تعمد السكوت لإخفاء أمر لم يكن المغرر به ليبرم العقد لو علم به". سكوت البائع عن أمر من مصلحة المتعاقد معرفته وهو يعبر عنه أيضا بالكتمان المتعمد دون قول أو إشارة أو حركة. [٢] ويعتبر السكوت تغريرا إذا كان من طبيعة العقد أو

---

(١) Thèse en droit Prive، L`équilibre Contractuel، Laurence Fin -Langer ، p. 250 ، EJA. 2002.، privée، librairie générale de droit،Tome 366

(٢) د. محمد الزين، العقد المرجع السابق، ص ١٣٤ و ما بعدها .

الظروف والملابسات التي تحيط به تقتضي الادلاء بمعلومات لها أهمية بالنسبة للمتعاقد مثلا كسكوت البائع عن أن العقار محل انتزاع للمصلحة العامة. إن سكوت أحد المتعاقدين يعتبر تغريرا في كل حالة ثبت فيها أن المتعاقد ما كان يقدم على التعاقد لو كان علم أو في استطاعته أن يعلم بالواقعة أو الملابسة التي كتمها عنه الطرف الاخر. ويذهب فقه القضاء الفرنسي إلى اعتبار السكوت تغريرا في حالة يكون فيها السكوت إخلالا بحسن النية والثقة المشروعة التي يكون من حق المتعاقد الاعتماد عليها. (١) ويستنتج أن المنظم في نظام المعاملات المدنية لما اعتبر السكوت تغريرا قد اتبع الاتجاه العصري لنظرية التغرير ووضع بصفة غير مباشرة على المتعاقدين إلزاما بإدلاء بالمعلومات.

و يتمثل الصنف الثاني، في حالة " البائع الذي تسبب في العيب(...) " عدا ما يكون منه ناشئا عن فعل البائع... ". وعليه يتوجب أن يكون الاتفاق بين الطرفين نزيها ويحترم مبادئ النزاهة والشفافية.

فرض المنظم من خلال القواعد الخاصة المنظمة لعقد البيع على البائع واجب إعلام المتعاقد معه ومصارحته بخصوصيات الشيء المعقود عليه وخاصة منها السلبية التي قد تؤثر على الرضا و تعيبه حيث أنه كلما غفل عن ذلك اعتبر البائع مدلسا و ذلك ما أكدته المادة ٣٤٤ من نظام المعاملات " ليس للبائع أن يتمسك بانقضاء المدة الواردة في الفقرة (١) من هذه المادة إذا ثبت أن إخفاء العيب كان بغش منه . " فكل من تحيل على المشترى في إخفاء العيوب عليه أو كان سببا فيها مما يعني أنه غرر به حتى يقبل بالمبيع (٢). فالبائع يكون على علم

---

(١) Yves -Marie Serinet: La formation ، Grégoire Loiseau، - Jacques Ghestin 4 édition ، LGDJ، Tome 2: L' objet et la cause – Les nullités،du contrat 2013 -

(٢) د. أحمد السيد الشوبرى، العقود المسماة، المرجع السابق .ص ٩٧ و ما بعدها .

بوجود عيب في المبيع و يخفي هذا العيب عن المشترى و يكون متعمدا في ذلك .

و أضافت المادة ٦١(١) من نظام المعاملات المدنية على أن " التغرير أن يخدع أحد المتعاقدين الاخر بطرق الاحتيالية تحمله على إبرام عقد لم يكن ليبرمه لولاها " . و يمكن أن تكون هذه " الطرق الاحتالية" قولية أو فعلية، و يعرف التغرير لغة بأنه الخديعة و الإخفاء، كما أنه يتأسس من خلال استعمال طرق الاحتيالية من شأنها أن توقع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد، فهو إذن ضرب من ضروب الخداع .

فالتغرير هو كل خداع أو حيلة أو خدعة توقع الشخص في غلط يحمله على التعاقد وهو غلط مستثار يقع فيه الشخص تحت تأثير الحيل فيتصور الأمور على غير حقيقتها ويقدم على التعاقد على أساس تلك الأوهام التي افتعلها الغير بحيث يكون التغرير هو الدافع للتعاقد.

بما أن الحماية الفعالة للإرادة تعتبر من أساسيات نظرية سلطان الإرادة فإن المشترى لا يمكنه المطالبة بإبطال البيع لاختلال التوازن فيه نتيجة تغريره ما لم يثبت توفر نية التضليل و التي تبرز من خلال إثارة غلط في ذهن المتعاقد و حمله على التعاقد إذ لو علم بالحقيقة لما أقدم على الشراء، لذلك يعتبر التغرير بأنه غلط مستثار (١) يقع فيه المتعاقد تحت تأثير الحيل فيتصور الأمو على غير حقيقتها و يقدم على التعاقد على أساس تلك الأوهام. وهذا ما أكدته المادة ٦٢ من نظام المعاملات المدنية التي نصت " للمغرر به طلب إبطال العقد إذا كان التغرير في أمر جوهري لولاه لم يرض بالعقد " .

طالما أن التوازن العقدي أساسه الإرادة فإن هذه الأخيرة لابد أن تتمتع

(١) د. محمد بقبق: النظرية العامة للالتزام المرجع السابق، ص ١٢١ و ما بعدها

بالضمانات الكافية لتصدر سليمة خالية من العيوب لذا فقد نصت المادة ٣٣٨ من نظام المعاملات المدنية " يضمن البائع عند تسليم المبيع سلامته من أي عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه، و المستفادة مما هو مبين في العقد، أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء، أو الغرض الذي أعد له . و يضمن البائع هذا العيب و لو لم يكن عالما بوجوده ". على البائع ضمان الصفات التي صرح بها عند البيع أو التي اشترطها المشترى كأن يذكر البائع جملة من المزايا المتوفرة بالمنتوج أو قد يشترط المشترى جملة من الأوصاف المراد توفرها و قد تثير هذه الصورة مسألة الغلط في الصفة الجوهرية للمحل التي عبر عنها النظام بالمادة ٥٧ " للمتعاقد طلب إبطال العقد إذا وقع في غلط جوهري لولاه لم يرض بالعقد، و بخاصة إذا كان الغلط الجوهري في صفة المحل أو شخص المتعاقد معه " نظرا لاتساع ميدان العقود عامة و البيع خاصة فقد عدد المنظم حالات الغلط التي تعيب الإرادة و تدفع المشترى لقبول مبيع لا يتناسب و الثمن الذي دفعه، فنجد إلى جانب الغلط في الصفة الجوهرية للمبيع، الغلط في شخص المتعاقد .

ألزمت المادة ٣٣٨ على" البائع ضمان سلامة المبيع عند تسليمه من أي عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه، والمستفادة مما هو مبين في العقد". فالمشترى يتوهم حصوله على المنفعة المترقبة من المنتوج إلا أنه يتبين خلاف ذلك أي غياب المنفعة. بالتمعن في عبارات المادة ٣٣٨ نتبين أن المنظم قصد بالعيب ما ينقص من قيمة ومنفعة الشيء نقصا يؤثر على قيمته الاقتصادية تأثيرا سلبيا ويصبح غير صالح للاستعمال فيما أعد له بحسب نوعه أو بمقتضي العقد. فيتوهم المشترى حصوله على المنفعة المرتقبة من المبيع إلا أنه بمجرد اقتنائه واستعماله يتبين خلاف ذلك أي غياب أي منفعة منه. من خلال المادة ٣٣٨ نتبين أن المنظم قصد بالعيب ما ينقص من قيمة الشيء نقصا محسوسا أي يؤثر العيب في القيمة الاقتصادية للشيء تأثيرا سلبيا هاما.

أخذت العديد من التشريعات بالإكراه كسبب يعيب الإرادة وعرفه المنظم

السعودي بالمادة ٦٤ من نظام المعاملات المدنية " الاكراه تهديد شخص دون حق بوسيلة مادية أو معنوية تخيفه فتحمله على التعاقد ". الإكراه هو إجبار أحد بغير حق على أن يعمل عملا لم يرتضيه، وهو يعد من الأعمال الممنوعة قانونا والمستهجنة أخلاقا [١].

وأضافت المادة ٦٥ " يتحقق الإكراه إذا كان التهديد بخطر جسيم محدق يلحق بنفس المكره أو عرضه أو ماله أو كان التهديد مسلطا على غيره ولم يكن المكره ليبرم العقد لولا وجود الإكراه " خصص المنظم للإكراه كسائر العيوب مجموعة من القواعد القانونية التي تنظمه والتي يترتب عن احترامها نشأة عقد غير متوازن بالنسبة لكل من البائع والمشترى على حد السواء والاكراه لا يكون سببا لإبطال البيع إلا إذا كان غير مشروع أي بدون حق بقطع النظر عن مشروعية أو عدم مشروعية الغاية والوسيلة. المنظم من خلال تنظيمه لعيوب الرضا إنما يبحث عن الإرادة الصحيحة الخالية من العيوب والتي تعتبر أساس نشأة عقد بيع متوازن وعادل بما أن كل ما هو إرادي فهو عادل.

لم يكتف نظام المعاملات بالتغرير والغلط و الإكراه بل نجده يثير مسألة الغبن، حيث نصت المادة ٦٩ (١) من نظام المعاملات المدنية على " أن الغبن زيادة العوض أو نقصه قدرا خارجا عن المعتاد ويرجع في تحديد الغبن إلى العرف " . يعتبر الغبن بأنه عدم التعادل المادي بين ما يعطيه المتعاقد وما يأخذه. يتميز الغبن بأنه عيب في محل العقد وليس في الرضا مما يدفع رجال القانون لاعتماده خارج أحكام الرضا [٢].

وقد أخذ المنظم السعودي في نظام المعاملات المدنية بالنظرية الذاتية

---

(١) د. أحمد السيد الشوربي: العقود المسماة، المرجع السابق ص ٩١ وما بعدها .

(٢) د. أحمد السيد الشوربي: المرجع السابق . ص ٩١ و ما بعدها

القائمة على مبدأ سلطان الإرادة والتي لا تكتفي بالجانب المادي أي - باختلال التوازن بين قيمة ما يلتزم به كل من المتعاقدين - بل تأخذ بالمعيار المعنوي. فالقاعدة العامة مفادها أن الغبن لا يخول الابطال إلا إذا كان نتيجة الاستغلال.

أما الغبن المجرد فهو لا يبطل العقد إلا في حالات معينة نصت عليها المادة ٦٩ (٢) " ليس للمتعاقد طلب إبطال العقد لمجرد الغبن إلا في مال عديم الأهلية وناقصها وما تقضي به النصوص النظامية " لا يبطل العقد إلا في حالات استثنائية، إذا كان ضحية الغبن قاصر أو عديم الأهلية.

نصت المادة ٦٨ من نظام المعاملات على أنه " إذا استغل أحد المتعاقدين ضعفا ظاهرا أو حاجة ملحة في المتعاقد الاخر لإبرام العقد لحقه منه غبن فللمحكمة بناء على طلب المتعاقد المغبون ومراعاة لظروف الحال أن تنقص من التزاماته أو تزيد من التزامات المتعاقد الاخر. ". الاستغلال عيب من عيوب الرضا فعيب الاستغلال مراده أن يعمد شخص إلى أن يستفيد من ناحية من نواحي الضعف الإنساني التي يلمسها في الاخر فيدفع بالتالي لاختلال التوازن بين الطرفين فيجعل من أحدهما مثريا ومن الاخر مغبونا.

و من ذلك يتبين أن الاستغلال يفترض أولا توافر الغبن و ذلك بأن يكون هناك عدم تعادل بين الالتزامات المتقابلة بين المتعاقدين، و لهذا يقال أن الغبن يعتبر المظهر المادي للاستغلال [1]، كما يلزم أن يستغل أحد المتعاقدين ضعف في نفس المتعاقد الاخر بحيث يكون عدم التعادل بين الاداءات المتبادلة نتيجة لهذا الاستغلال . و فقا لما نصت عليه المادة ٦٨ فإن استغلال أحد المتعاقدين لضعف المتعاقد الاخر لا يعيب الإرادة و لا يؤثر في صحة العقد إذا لم ينتج عن

(١) د. عثمان بن طاهر طالبي: الوجيز في مصادر الالتزام، مرجع سابق ص، ١١٨ .

ذلك غبن في العقد [١].

حيث ذهب بعض الفقهاء لاعتبار أن الغبن يشكل استغلالا إلا أنه يظل مختلفا عنه من ناحيتين:

تتمثل الأولى في ان الغبن له نظرة مادية في حين أنه في الاستغلال يتم النظر لقيمة الشيء في اعتبار المتعاقد، فيستحيل ضبطه نظرا لاختلافه من شخص لأخر. أما الثانية فهي تتعلق بنطاق الاستغلال الذي يعد أوسع من مجال الغبن باعتباره يشمل كافة العقود و التصرفات القانونية فيرتبط عيب الاستغلال برضا المتعاقد في حين يتصل الغبن بمحل البيع . [٢]

وبما أن الاستغلال هو نتيجة لحالة الضعف التي تصيب المتعاقد فقد يتخذ الضعف شكلين فيكون داخليا ويقصد به الضعف الذي يكون في داخل شخص المتعاقد فيتعلق بقدراته الفكرية والمعرفية نتيجة عدم خبرته بالمبيع أو خارجيا فيكون المتعاقد واع بما هو مقدم عليه إلا أنه مضطر لقبول هذه الشروط التعسفية. وبهذا الضعف يتحقق عدم التناسب المشط بين التزامات الأطراف نظرا لعدم التعادل بين ما حصل عليه متعاقد من فائدة بموجب البيع، فينشأ بالتالي اختلال التوازن بين التزامات الطرفين.[٣]

المـطلب الثاني

(١) د. عثمان بن طاهر طالبي: المرجع السابق . ص ٩١ و ما بعدها

(٢) محمد بقبق: النظرية العامة للالتزامات، المرجع السابق، ١٣٠ وما بعدها

(٣) د. أحمد السيد الشوبري: العقود المسماة، المرجع السابق، ص ٩٨ / د . عثمان بن طاهر طالبي: الوجيز في مصادر الالتزام: مرجع السابق ص ١١٩

قصور نظرية عيوب الرضا عن تحقيق التوازن العقدي

نظرية عيوب الرضا تعتبر من أبرز النظريات القانونية التي توفر الحماية القانونية والتوازن لإرادة المتعاقدين، ولكن ميدان البيع متسع ومتنوع مما بين عدم قدرتها على الإلمام بجميع الوضعيات.

تعتبر نظرية عيوب الرضا حجر الأساس في بناء الرضاء السليم، إلا أن الحياة الاقتصادية وتنوع البيوعات كشفت قصورها عن تكريس حماية فعلية للإرادة التعاقدية، وعلى توفير أرضية صلبة تتحقق من خلالها إرادة خالية من العيوب نظرا للتطور الاقتصادي الذي يشهده ميدان البيع يوما بعد يوم [(١)].

من خلال نظام المعاملات المالية يلاحظ أن النظام اعتمد نظرة موسعة لمعالجة حالات تعيب الإرادة من خلال تعدد العيوب وتنظيمها بدقة إلا أن التطور الذي شهده ميدان البيع كشف أن هذه العيوب مهما تنوعت تبقي قاصرة على تحقيق الحماية المثالية، مما يستدعي ضرورة التوسع في مفاهيمها لتصبح قادرة على استيعاب إضافات تساهم بشكل كبير في معالجة إخلالات التوازن العقدي.

حيث إنه بات من الضروري إخراج عيب الإكراه من مجاله الضيق والتوسع في مفهومه من خلال إقحام الضغوطات الاقتصادية ضمن مجاله طالما أن هذا التوسع سيساهم في انتعاشه على مستوى التطبيق لذا ومن هذا المنطلق رأى العديد من الفقهاء بضرورة الحديث عما يسمى بالإكراه الاقتصادي الذي يعتبر من المفاهيم القديمة المتجددة والتي تحظى بالاهتمام اللازم. وكذلك ظهور اتجاه فقهي ينادي بالأخذ بظاهرة عدم التوازن المعرفي، لما لها من أثار سلبية على الطرف الضعيف في العقد. مما يستدعي تظافر كل من القضاء والفقه

(١) شامي يسين/ لقاء عبد على، المرجع السابق ص ١٠٤١

والتشريع لفرض الالتزام بالإعلام لما يشكله من حماية وقائية ضد عدم التوازن العقدي.

١-الإكراه الاقتصادي، ويعرف الإكراه الاقتصادي بأنه الاستغلال المفرط أو التهديد المسلط على المصالح الاقتصادية للشخص بغية الحصول على رضاء ما كان ليصرح به لو لم يكن تحت طائلة ذلك الضغط [١] . تتمثل شروط الاكراه الاقتصادي في أن يكون أحد المتعاقدين في حالة ضعف ناجمة عن حدث خارجي تجعله في وضعية اقتصادية صعبة تدفعه للتعاقد بشروط لم يكن ليقبل بها لو كان في وضعية عادية.

نظرية الإكراه الاقتصادي، استحدثها القضاء الفرنسي لحماية الطرف الضعيف في العقد، باعتبار أن غاية القانون حمائية، وتبناها في تعديل القانون المدني الفرنسي لسنة ٢٠١٦ في المادة ١١٤٣ منه، باعتبارها أصبحت ألية لتحقيق التوازن العقدي، ويعتبر من قبيل الإكراه الاقتصادي استخدام أحد الأطراف نفوذه الاقتصادي بشكل تعسفي إزاء الحالة الاقتصادية للطرف الأخر وبالتالي عدم التكافئ بين المتعاقدين، والتي تنتشر أكثر في حالة الأزمات [٢].

٢- التوازن المعرفي، أحد مكونات العدالة العقدية و يرى جانب من الفقه أن التوازن المعرفي هو المعيار الأساسي للتوازن العقدي، فإرادة المتعاقدين تكون أكثر حاجة للحماية و التنوير، ويتحقق ذلك بتطبيق الوسائل الوقائية كالالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة عن إبرام العقد و التي يمكن أن يستفيد

---

(١) د. عبد الرؤوف اللومي " الإكراه الاقتصادي " دراسة مقارنة، المجلة القانونية والقضائية، ٢٠٢٠، س١٤/ع ٢ – قطر

(٢) شناتلية وفاء/ شوايدية منية: الحماية القانونية للمتعاقد الضعيف من الإكراه الاقتصادي في ظل أزمة فيروس كورونا (COVID- ١٩)، حوليات جامعة الجزائر ١/ المجلد ٣٤ – عدد خاص: القانون و جائحة كوفيد جويلية ٢٠٢٠

منها الطرف الضعيف في العقد، و بهدف إتاحة كل الوسائل الممكنة حتى يقدم الشخص على التعاقد وهو على بينة ودراية مما يحقق العدالة العقدية، فالالتزام بالإعلام مفروض على طرف القوى في العقد، و هو من أهم الوسائل الحمائية لحماية الأطراف المتعاقدة [١].

فالإعلام الذي يقوم بأدائه المدين بالالتزام في مواجهة الدائن به يجب أن يمده بمعرفة كل ما يتعلق بموضوع العقد من معلومات جوهرية وأساسية تساعد ه على أخذ قرار بالتعاقد عن وعي وإدراك. فاتخاذ القرار السليم بالتعاقد أو عدم التعاقد، يستوجب إلمام المتعاقد بكل العناصر الأساسية المتصلة بموضوع العقد.

الواقع العملي كشف عن وجود قصور في الحماية المقررة عن طريق نظرية عيوب الرضا نتيجة للصعوبات التي يواجها المتعاقد في إثبات وقوعه في الغلط أو التغرير، ونفس الصعوبة تواجهه بالنسبة لنظرية العيوب الخفية حيث يجب عليه أن يثبت أن العيب المتعلق بالشيء محل العقد كان خفيا وغير ظاهر. وبالتالي يعتبر الالتزام بالإعلام جوهر تكوين رضا المتعاقدين فلا يكفي أن تكون الإرادة حرة خالية من العيوب بل يجب أن تكون الإرادة مستنيرة ورشيدة لتكوين عقد متوازن وذلك يتطلب توافر الأمانة والثقة بين المتعاقدين فمبدأ حسن النية لا يشترط فقط في تنفيذ العقد بل كذلك في إبرامه[٢] .

□

(١) د. إبراهيم عبد العزيز داود: عدم التوازن المعرفي في العقود " دراسة تحليلية مقارنة " دار الجامعة الجديدة ٢٠١٤ – مصر، ص ١٤ و ما بعدها .

(٢) فاطمة الزهراء زيتوني: مضمون مبدأ حسن النية في إطار نظرية العقد، مجلة القانون و العلوم السياسية، الجزائر عدد ٤/ جوان ٢٠١٦

خـــاتمة

يبقى البحث عن التوازن العقدي من أهم الأهداف الداعمة لحماية الروابط التعاقدية ولضمان صحة البيوعات كلما تحقق، لذا سعى المنظم من خلال تنظيمه لقواعد البيع لتحقيق المساواة الفعلية لكي يتمكن كل من البائع والمشترى على حد السواء من التفاوض في بخصوص المبيع وثمنه بشكل يحقق التوازن طالما أن هذا الأخير أساسه الإرادة الحرة للأطراف. فلا ينشأ عقد بيع متوازن دون أن يقوم الأطراف باحترام جملة القواعد التي اشترطها المنظم لصحة وسلامة عقد البيع والتي تساهم في فرض الحد الأدنى من التوازن كلما قام الأطراف باحترامها. وحيث أن القواعد التي اعتمدها المنظم من خلال نظام المعاملات المدنية لإنشاء عقد البيع وضعت لحماية الروابط التعاقدية وجاءت مكرسة لمبادئ الامن التعاقدي بهدف إنشاء حد أدني من التوازن الاقتصادي[١] بين المصالح المتضاربة لكل من البائع والمشترى. مبدئيا ولئن يجد التوازن العقدي أساسه في إرادة المتعاقدين إلا أن هذه الأخيرة لا يمكن لها أن تنشأ خارج الإطار القانوني بما يساهم في تحقيق حد أدنى من التوازن في مختلف مراحل تكوين العقد وحتى تنفيذه.

(١) للتوازن العقدي مفهومين: مفهوم ذاتي يقدر بالنسبة للمصالح المادية لكل طرف في العقد من جهة و مفهوم موضوعي، يشمل كل المصالح المفترض و جودها بما فيها المصالح القانونية، جمال قزميل: التوازن الاقتصادي في عقود توزيع العلامة الأصلية أو التجارة تحت تسمية الأصلية " مجلة القضاء و التشريع تونس عدد ٢٠١٥ ص ٨٦.

المـــراجـــع

المراجـع العربيـــة:

- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء ١ الطبعة الثانية الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٨ بيروت لبنان.
- د. خالد السيد محمد عبد المجيد موسى، العقود المدنية: البيع- الإيجار- الوكالة وفقا لنظام المعاملات المدنية السعودي ، دار الكتاب الجامعي للنشر و التوزيع الطبعة الأولي ٢٠٢٣ المملكة العربية السعودية .
- د. محمد الزين: النظرية العامة للالتزامات، العقد، مطبعة الوفاء، تونس ١٩٩٧ .
- د. جعفر محمد الفضلي: الوجيز في العقود المدنية البيع- الإيجار - المقاولة - دار الثقافة للنشر و التوزيع ٢٠١٦ – الأردن .
- د. عثمان بن طاهر طالبي: الوجيز في مصادر الالتزام بين الفقه الإسلامي و القانون المدني دار الإجادة ٢٠١٧المملكة العربية السعودية .
- د. فيصل صطوف العساف/ د. سلطان فيحا أبا العلا: العقود المدنية وفقا لأحكام الفقه الإسلامي و الأنظمة السعودية، مكتبة الشقرى، الطبعة ٢، ٢٠٢٠.
- د. محمد عبد الستارعبد الوهاب: العقود المسماة في المملكة العربية السعودية وفق نظام المعاملات المدنية، مكتبة المتنبي . ٢٠٢٣
- د. أحمد السيد الشوبري: العقود المسماة، شرح عقد البيع و عقد الايجار بالتطبيق على و وثيقة الكويت للقانون المدني الموحد و النظام السعودي . مكتبة المتنبي للنشر و التوزيع – المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولي ٢٠١٨ .

- د. إبراهيم عبد العزيز داود: عدم التوازن المعرفي في العقود " دراسة تحليلية مقارنة " دار الجامعة الجديدة ٢٠١٤ – مصر .
- د. نذير بن عمو، العقود الخاصة البيع و المعاوضة، مركز النشر الجامعي – ٢٠٠٧، تونس .
- د. محمد بقيق : النظرية العامة للالتزامات التصرف القانوني، مجمع الأطرش للكتاب المختص ٢٠٠٩ – تونس .
- د. كريم بولعابي، حسن النية في المادة التعاقدية، مجمع الأطرش للكتاب المختص- تونس ، ٢٠١٥ .

المـــقالات القـــانـــونية

- د. هاني عبد العاطي عبد المعطي الغيتاوى: المفاوضات و أثرها على التوازن العقدي (دراسة مقارنة)، مجلة كلية الشريعة و القانون بطنط، يوليو ٢٠١٩ المجلد عدد ٣٤ جزء ٣ .
- شامي يسين/ لقاء عبد على: دور النظام العام في تحقيق العدالة العقدية، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية، المجلد ٨ العدد ١ - ٢٠٢٣.
- د. حليس لخضر: مرحلة المفاوضات العقدية، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية و السياسية، العدد الأول جوان ٢٠١٧.
- د. أحمد بن طالب: الثمن في عقد البيع ، مجلة الأحداث القانونية التونسية عدد ١٢، ١٩٩٨. تونس
- د. جمال قزميل: التوازن الاقتصادي في عقود توزيع العلامة الأصلية أو التجارة تحت تسمية الأصلية " مجلة القضاء و التشريع عدد – ١١ – ٢٠١٥ تونس .
- د. عبد الرؤوف اللومي " الإكراه الاقتصادي " دراسة مقارنة، المجلة القانونية والقضائية، ٢٠٢٠، س١٤/ ع ٢ – قطر.

- فاطمة الزهراء زيتوني: مضمون مبدأ حسن النية في إطار نظرية العقد، مجلة القانون و العلوم السياسية، عدد ٤/ جوان ٢٠١٦ الجزائر .
- شناتلية وفاء/ شوايدية منية: الحماية القانونية للمتعاقد الضعيف من الإكراه الاقتصادي في ظل أزمة فيروس كورونا (١٩ -COVID)، حوليات جامعة الجزائر ١/ المجلد ٣٤ – عدد خاص: القانون و جائحة كوفيد جويلية ٢٠٢٠

المراجع الفرنســـية:

- Yves -Marie Serinet: La ، Grégoire Loiseau،Jacques Ghestin ، Tome 2: L' objet et la cause – Les nullités،formation du contrat 4 édition 2013،LGDJ
- Thèse en droit ، L`équilibre Contractuel،Laurence Fin -Langer EJA. 2002 ، privée، librairie générale de droit، Tome 366،Prive
- Louis Josserand : Aperçu général des tendances actuelles de la théorie des contrats RTD.Civ 1937،