المحاضرة السادسة/ ثالثا: أركان العقد

لكي ينشئ العقد صحيحا لابد من توفر أركانه الأساسية وهي التراضي والمحل والسبب، وفي بعض العقود تضاف أركان أخرى كالشكل في العقود الشكلية والتسليم في العقود العينية، ويقصد بالركن الجوانب التي يستند إليها الشيء ويقوم عليها، فالركن قوام الشيء وجوهره وعليه يلزم لوجوده الوجود ويترتب على انعدامه العدم، فالركن ما لا يتم الشيء إلا به ويكون داخلا في حقيقته، بينما الشرط ما يصح بوجوده الشيء ولا يقع سليما إذا فقده، بحيث لا يتم الشيء إلا به ولا يدخل في حقيقته بحيث يعطي السلامة والصحة للعقد لينتج آثاره، فلا يؤدي انعدامه إلى العدم وإنما يزول بالإجازة والاقرار ويبقى العقد قابلا للإبطال لمن تقرر لمصلحته.

وقد نظم المشرع الجزائري أركان العقد في نصوص المواد من 59 إلى 98 م ج تحت عنوان شروط العقد وهي تسمية غير صحيحة كما سبق وأن وضحنا، وفيما يلي سنتطرق لكل ركن على حدة.

القسم الأول: ركن التراضي

نص المشرع على ركن التراضي في المواد من 59 إلى 91 م ج بعنوان الرضا، وليقوم الرضا صحيحا وسليما ومنتجا لآثاره لابد من وجود التراضي لأنه أساس العقد في شق أول، ويجب أن يقع التراضي صحيحا في شق ثاني بأن يصدر من ذي أهلية وخاليا من العيوب وإلا كان العقد قابلا للإبطال.

الشق الأول: وجود التراضي

جاء في نص المادة 59 م ج " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الاخلال بالنصوص القانونية "، والمقصود بوجود التراضي أن توجد الإرادة صحيحة وأن تتجه إلى إحداث أثر قانوني معين، ولكي يوجد التراضي لابد من دراسة ثلاث أمور ضرورية هي:

1/وجود الإرادة والتعبير عنها 2/توافق الارادتين 3/صور خاصة لتوافق الارادتين

1/ وجود الإرادة والتعبير عنها

أ/وجود الإرادة

صدور الإرادة من إنسان مدرك ومميز: لكي توجد الإرادة لابد أن يتمتع الشخص بالإدراك والتمييز ليعلم ما هو مقدم عليه، لذلك لا توجد إرادة لعديم الادراك والتمييز وفاقد الوعي والمجنون أو المعتوه.

منتجة لأثر قانوني: اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني معين، وعليه لا يعتد بالإرادة الهازلة ولا الإرادة في إطار المجاملات الاجتماعية، كما يعتد بالإرادة المعلقة على شرط المشيئة أو الإرادة الصورية، وبالتالي يجب أن تتجه جديا إلى إحداث أثر قانوني لكي يقوم العقد.

ب/ التعبير عن الإرادة

الإرادة عمل نفسي داخلي لا يمكن معرفتها إلا بإظهارها إلى العالم الخارجي عن طريق عمل قانوني هو التعبير عنها.

الأصل: الحرية المطلقة في التعبير عن الإرادة بأي طريقة من الطرق طبقا لنص المادة 60 م ج.

الاستثناء: هو تقييد المشرع للتعبير عن الارادة بطريقة معينة طبقا لنص المادة 59 م ج (.... دون الاخلال بالنصوص القانونية).

ب/طرق التعبير عن الإرادة

ب1/ التعبير الصريح: ورد في نص المادة 1/60 م ج أشكال التعبير الصريح وهي باللفظ (الكلام)، أو الكتابة سواء كانت شخصية المراسلة بأي طرق من الطرق وغير شخصية كالإعلان في مواقع التواصل الاجتماعي، أو الإشارة المتداولة عرفا كهز الرأس أفقيا بالرفض وعموديا بالقبول، أو باتخاذ موقف لا يدع مجلا للشك في الدلالة على مقصود صاحبه كوقوف سيارة الأجرة في الموقف المخصص لها، عرض التاجر للسلعة، وضع آلة عصائر.

ب2/ التعبير الضمني: اتخاذ مظهر خارجي يدل دلالة غير مباشرة على مقصود صاحبه ما لم يتفق الطرفان أو ينص القانون على خلاف ذلك، الموقف ترافقه أمور وعلامات ايجابية، مثال تم وعد بالبيع بين طرفين فقام الموعود له بإعادة البيع لشخص ثالث، أو بعد مرور فترة الايجار يقوم المستأجر بتقديم أجرة لثلاثة أشهر أخرى سكوت المؤجر دليل على قبوله تجديد الايجار.

ب3/ مدى صلاحية السكوت للتعبير عن الارادة

الأصل/السكوت من السكون وهو موقف سلبي لا يعبر عن شيء طبقا للقاعدة الفقهية "لا ينسب للساكت قول'.

الاستثناء/ السكوت في معرض الحاجة بيان، ولا يصلح السكوت للتعبير عن الايجاب لكنه يعبر عن القبول في حالتين:

إقرار القانون: وذلك بأن ينص المشرع صراحة على أن سكوت المتعاقد معه في العقد يعتبر قبولا، كما ورد في البيع بالتجربة في نص المادة 1/355 م ج حيث اعتبرت مرور مدة التجربة المتفق عليها مع سكوت المتعاقد معه ولم يبد أي تعليق اعتبر سكوته قبولا للمبيع.

السكوت الملابس: نصت عليه المادة 68 م ج ويمكن اجمالها في ثلاث حالات هي:

1- طبيعة المعاملة أو العرف التجاري/ تعامل البينك مع العميل، بائع الجملة مع بائع التجزئة

2- وجود تعامل سابق بين المتعاقدين/ تعامل المورد مع متجر أو جزار مع مطعم.

3- اتصال الايجاب بمصلحة من وجه إليه/ مد أجل سداد الدين إلى خمس سنوات بدل سنتين، الهبة