

16-03-2020

المادة: النظرية العامة للالتزام

المجموعة : E

الأستاذة: لبنى الغومرتي

العقد Le contrat

يعتبر العقد من التصرفات القانونية التي تصدر بتوافق إرادتين على إحداث أثر قانوني، فهو المصدر الأول للالتزامات، لأنه يشكل الجزء الأكبر من نظرية الالتزام، ويشمل القواعد العامة التي تحكم كل العقود المسماة و غير المسماة.

وللعقد أهمية كبرى على المستوى الشخصي، و كذلك على المستوى الإقتصادي و الإجتماعي. فهو وسيلة لتبادل المنافع، عن طريق تحقيقه لمجموعة من الفوائد المادية التي يجنيها كل من طرفي العلاقة التعاقدية، بحيث أنه إذا انتفت هذه الفوائد لم تعد للعقد القوة التنفيذية التي يكرسها له القانون.

أما أهمية العقد على المستوى الإقتصادي و الإجتماعي تتجلى كونه وسيلة تبادل في العلاقات المالية بحيث يحرص من خلاله المشرع توفير الثقة عن طريق الزاميته .

و لدراسة أحكام العقد سنقوم بتعريفه و تحديد خصائصه و تقسيماته، ثم معرفة كيفية تكوينه و آثاره .

إلا أننا في هذه المحاضرة سنركز على تعريف العقد ثم نتعرض لبعض من تقسيماته.

بالرجوع لقانون الالتزامات و العقود المغربي، نجد أنه لم يتطرق لتحديد مفهوم العقد، مما استوجب علينا الرجوع للقوانين المقارنة، وكذلك الفقه القانوني، حتى نقرب من مفهوم العقد، واستخلاص أهم خصائصه و أقسامه.

المبحث الأول : ماهية العقد

العقد في اللغة هو العهد، و جمعه عقود و هي العهود، ويقال عهدت إلى فلان في كذا و كذا، و تأويله ألزمته ذلك¹. و من ذلك قوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود" .

وفي اصطلاح القانون الوضعي يلاحظ إجماع معظم التشريعات المدنية على تعريف العقد، و من ضمنها ق.ل.ع المغربي، إلا أن القانون المدني الفرنسي هو الذي ذهب إلى تعريف العقد و ذلك في

¹ ابن منظور، لسان العرب، المجلد الثاني عشر، الطبعة السادسة، دار صادر لبنان، 1997 لبنان، ص 297.

الفصل 1101 ونص على ما يلي : " إن العقد هو اتفاقية يلتزم بواسطتها شخص أو عدة أشخاص تجاه شخص أو عدة أشخاص آخرين بأداء شيء ما أو القيام بعمل أو الامتناع عنه "2، وبالرجوع للتشريعات العربية نجد قد عرفه القانون المدني الجزائري، وكذلك القانون المدني الأردني، حيث ذهب القانون المدني الجزائري على تعريفه في المادة 54 بما يلي " العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص، أو عدة أشخاص آخرين، بمنح، أو فعل، أو عدم فعل شيء ما". أما القانون المدني الأردني ذهب إلى تعريفه في المادة 87 حيث جاء فيها:" العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر وتوافقهما على وجه يثبت أثره في المعقود عليه و يترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للآخر".

فالعقد هو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني يتمثل في إنشاء الالتزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه.

من خلال تعريفنا للعقد يتضح أن العقد يشتمل على خاصيتين مهمتين وهما:

- ضرورة توافق إرادتين أو أكثر؛
- اتجاه الإرادتين إلى إحداث أثر قانوني.

المطلب الأول : ضرورة توافق إرادتين أو أكثر

هذه الخاصية هي التي تميز العقد عن المصادر الأخرى و خاصة الإرادة المنفردة، و هذا التوافق لا يلزم في جميع شروط العقد، و إنما يجب أن يكون هذا التوافق في طبيعة العقد مثلا لو أراد أحد الطرفين البيع، و أراد الآخر الكراء فلا ينعقد هذا و لا ذلك كما يجب أن يتحقق هذا التوافق في ذاتية المحل، فإذا أراد شخص أن يبيع أحد منزليه وقصد من يريد التعاقد معه أن يشتري المنزل الآخر، فلا ينعقد بينهما بيع، فهذان أمران جوهريان لا مناص من اتفاق الإرادتين في شأنهما و إلا فلا ينعقد العقد.

المطلب الثاني : اتجاه الإرادتين إلى إحداث أثر قانوني

ليس كل اتفاق إرادتين على شيء يعتبر عقدا، فقد يتفق شخصان على عمل عادي كالقيام بنزهة أو قبول دعوة إلى وليمة ففي مثل هذه الأوضاع لن نكون أمام عقد، بل نكون أمام تعهد أخلاقي لأن نية الطرفين لم تتجه إلى إحداث أثر قانوني.

² القانون المدني الفرنسي: طبعة دالوز 2009 .

المبحث الثاني : تقسيمات العقود

تصنف العقود إلى تصنيفات كثيرة، و بما أنه استحال على الفقهاء جرد كامل للعقود، إلا أنه تكمن من تصنيفها في شكل مجموعات تبعا إلى الوجهة التي ينظر منها إلى العقد.

ويمكن تقسيمها كالتالي:

تقسيم العقود من حيث التكوين :

أ- عقود رضائية و عقود شكلية و أخرى عينية.

ب- عقود المساومة و عقود الإذعان.

تقسيم العقود من حيث الموضوع :

أ- العقود المسماة و العقود غير المسماة.

ب- العقود البسيطة و العقود المختلطة

تقسيم العقود من حيث الأثر:

أ- عقود ملزمة لجانبين و أخرى ملزمة لجانب واحد .

ب- عقود معاوضة و عقود تبرع.

ج- العقود الفردية و العقود الجماعية.

تقسيم العقود من حيث الأحكام أو من حيث الطبيعة إلى:

أ- العقود المحددة و العقود الاحتمالية .

ب- عقود فورية أو مستمرة .

المطلب الأول : تقسيم العقود من حيث التكوين

تقسم العقود من حيث التكوين إلى عقود (رضائية و شكلية و عينية) و كذلك إلى عقود (المساومة و عقود إذعان).

الفقرة الأولى : عقود رضائية وعقود شكلية وعقود عينية

العقد الرضائي *consensuel* هو العقد الذي يبرم وينتج كافة آثاره القانونية بمجرد تراضي أطرافه، أي بمجرد تلاقي الإيجاب بالقبول، إذ لا تستلزم هذه العقود أي شكلية معينة، و من أمثلة على ذلك عقد البيع و عقد الكراء....

و العقد الشكلي *contrat solennel* هو العقد الذي لا يستوجب لانعقاده مجرد التراضي، و إنما يستوجب شكل معين بحيث لا يستكمل العقد إلا بتوفر هذا الشكل، و تتمثل الشكلية في الكتابة أو الإشهاد لا غير. ومثال العقد الشكلي عقد البيع الواقع على عقار، وما يؤكد لنا ذلك الفصل 489 ق.ل.ع المغربي، ومفاده ما يلي: " إذا كان المبيع عقارا أو حقوقا عقارية أو أشياء أخرى يمكن رهنها رسميا، و جب أن يجري البيع كتابة في محرر ثابت التاريخ . و لا يكون له أثر في مواجهة الغير إلا إذا سجل في الشكل المحدد بمقتضى القانون". و من تم فكل البيوع العقارية و الحقوق العقارية وجميع الأشياء التي يمكن رهنها رسميا توجب شكلية الكتابة و إلا اعتبرت باطلة لعدم توفر شكلية الكتابة التي تعتبر ركنا في هذا النوع من العقود .

ونفس التوجه نجده في المادة 13 من مدونة الأسرة³ إذ اعتبرت شهادة العدلين على ايجاب وقبول الطرفين شرطا جوهريا في عقود الزواج .

3 إذ جاءت المادة 13 ونص على ما يلي: " يجب أن تتوفر في عقد الزواج الشروط الآتية:

- 1- أهلية الزوج و الزوجة؛
- 2- عدم الإنفاق على إسقاط الصداق؛
- 3- و لي الزواج عند الإقتضاء؛
- 4- سماع العدلين التصريح بالإيجاب و القبول من الزوجين و توثيقه ؛
- 5- انتفاء الموانع الشرعية."

هنا يجب التمييز بين شكلية الانعقاد و شكلية الإثبات فالكتابة اللازمة لانعقاد العقد هي التي تضيف على العقد طابعه الشكلي⁴، أما إذا كانت لمجرد تقديم الدليل على ثبوت الالتزام كالدين المحرر في صك كتابي رسمي أو عرفي⁵، فإن الكتابة للإثبات و لا يترتب على تخلفها بطلان التصرف كما هو الحال في الكتابة الشكلية. ولا أدل على ذلك الفصل 443 من ق.ل.ع⁶ حينما اشترط الكتابة في التصرفات القانونية التي تتجاوز قيمتها عشرة آلاف درهم، فإن هذه الشكلية لصحة إثبات التصرف وليس لصحة قيام العقد.

أما العقد العيني هو الذي يتطلب بالإضافة إلى عنصر التراضي توفر شكلية من نوع خاص وهي حصول تسليم محل العقد للطرف الثاني في الاتفاق، ومثاله الرهن الحيازي حيث يؤكد على ذلك الفصل 1186 و 1188 ق.ل.ع المغربي، و الوديعة الاختيارية نص عليها الفصل 781، و عقد العارية الفصل 833، و عقد القرض منصوص عليها في الفصل 856⁷.

الفقرة الثانية : عقود المساومة وعقود الإذعان

يقصد بعقد المساومة أو عقد المفاوضة هو ذلك العقد الذي تتم فيه مناقشة بنود العقد بمحض اختيار المتعاقدين معا وفقا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، ويتميز عقد المساومة بأن أطرافه يكونان متساويين من حيث المراكز الاقتصادية.

أما عقد الإذعان *contrat d'adhésion* فهو هو عقد يبرم دون مساومة، أي أن إعداد العقد يكون من طرف واحد، دون أن يكون باستطاعة الطرف الثاني الضعيف، أن يناقش تلك الشروط⁸ أو

4 وهي التي تعرضنا لها حين الحديث عن العقد الشكلي فالشكلية في هذه العقود تعتبر ركنا لانعقاد العقد، و في حالة تخلفها يكون جزاء العقد هو البطلان.

5 الورقة الرسمية هي الورقة التي يحررها الموظفون العموميون و الموثقون، أما الورقة العرفية هي الورقة التي يتعهد فيها الشخص بمحض اختياره و يوقع عليها في النهاية .

و للمزيد من التوضيح فيما يتعلق بالدليل الكتابي يجب الرجوع للفصول من 417 إلى 426 من ظهير الالتزامات و العقود المغربي .

6 ينص الفصل 443 على ما يلي: "الإتفاقات و غيرها من الأفعال القانونية التي يكون من شأنها أن تنشئ أو تنقل أو تعدل أو تنتهي الالتزامات و الحقوق ، و التي يتجاوز مبلغها أو قيمتها عشرة آلاف درهم ، لا يجوز إثباتها بشهادة الشهود . و يلزم أن تحرر بها حجة رسمية أو عرفية، و إذا اقتضى الحال ذلك أن تعد بشكل الكتروني وأن توجه بطريقة الكتونية".

7 ضرورة الرجوع إلى هذه الفصول وقراءتها حتى تتوضح لكم الرؤية. كما نعمل دائما في المحاضرات.

8 ذهب رأي في الفقه على اعتبار أن عقود الإذعان ليست عقودا حقيقية، فهو أقرب إلى أن يكون قانونا أخذت شركات الإحتكار الناس باتباعه و يتزعم هذا الإتجاه الفقيه سالي وديموج، بينما ذهب اتجاه آخر الذي يمثله غالبية فقهاء القانون المدني، أن عقد الإذعان عقد حقيقي يتم بتوافق الإرادتين، و يخضع بصفة عامة لنفس القواعد العامة التي تخضع لها باقي العقود، و الحل لعلاج التباين

يدخل عليها تعديلات معينة، بحيث لا يكون أمامه سوى قبولها جملة أو رفضها جملة، و إن كان في العادة يقبلها نظرا لحاجته إلى محلها، و بالتالي يكون مذعنا للطرف الثاني. فعقود الإذعان تتميز في مجملها بانعدام إرادة أحد طرفيها أو على الأقل في انفراد إحدى هذه الإرادات في تحديد بنود العقد أو الالتزامات الناتجة عنه. ومثال عقود الإذعان التي تتم بين شركة الماء و الكهرباء (أمنديس في مدينة طنجة) و بين الأشخاص العاديين . ففي مثل هذه العقود نلاحظ أن الشركة تكون محتكرة لمنتوج معين و الطرف الآخر يكون في حاجة ماسة لهذا المنتوج. لذلك

ومن خلال قانون رقم 31.08 المتعلق بتدابير حماية المستهلك⁹، حاول منه المشرع التخفيف من التعسف الذي تعرفه هذه العقود¹⁰. حيث أتى بمقتضيات متعددة من أجل إعادة العقد إلى توازنه¹¹، ومن بين هذه المقتضيات نجد ما يلي:

- إلزام إعلام المستهلك من طرف المورد قبل إبرام عقد البيع حول خصوصيات المنتوجات و الخدمات؛
- تأمين شفافية المعاملات الاقتصادية التي يكون المستهلك أحد أطرافها، قصد تجنب استغلاله و كذا حمايته ضد أي تلاعب محتمل من قبل المورد؛
- توسيع مجال الإعلام و الإخبار، بالشكل الذي يمكن جميع المستهلكين من معرفة المعلومات الأساسية عن السلع و الخدمات المعروضة في السوق؛
- بطلان كل الشروط التعسفية التي يمكن أن تخلق عدم توازن في العلاقة بين المورد و المستهلك؛
- تنظيم عدد من الممارسات التجارية المستعملة من طرف الموردين:
- منع الإشهار الكاذب ووضع شروط الإشهار المقارن
- إلزامية إشهار الأثمنة و النسب في حالة البيع بالتخفيض؛

الحاصل بين طرفي عقد الإذعان لا تكمن في إنكار الطبيعة العقدية، و إنما البحث عن حلول قانونية لحماية الطرف المذعن، بإعتباره الطرف الضعيف في عقود الإذعان. ومن هذه الحلول التي اعتمدها مختلف التشريعات هو فرض أسعار جبرية لبعض السلع لحاجة الناس الضرورية لها وذلك عن طريق القرارات و اللوائح، بحيث لا يجوز بيعها بما يزيد عن هذ السعر.

⁹ صدر بمقتضى ظهير شريف رقم 1.11.03 صادر في 14 من ربيع الأول 1432 (18 فبراير 2011) بتنفيذ القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك منشور بالجريدة الرسمية عدد 5932 بتاريخ 7 أبريل 2011 ص 1072.

¹⁰ تنص المادة 9 من القانون رقم 31.08 على أنه : " فيما يتعلق بالعقود التي يحرر جميع أو بعض شروطها المقترحة على المستهلك كتابة، يجب تقديم هذه الشروط و تحريرها بصورة واضحة ومفهومة. وفي حالة الشك حول مدلول أحد الشروط، يرجع التأويل الأكثر فائدة بالنسبة إلى المستهلك " .

¹¹ سنتوسع في هذه الفكرة في المحاضرات المقبلة بإذن الله.

- تنظيم البيع خارج المحلات التجارية و عن بعد؛
 - وضع الآليات لتتبع و ضمان صحة المسابقات الإشهارية؛
 - تحديد الشروط الواجب توفرها في الضمان التعاقدية و الخدمة بعد البيع و كذا طرق تطبيق هذا الضمان بالنسبة لبعض المواد و الخدمات؛
 - التدابير الحمائية المتعلقة بالقروض الاستهلاكية و العقارية:
 - إخبار المستهلك بخصوصيات القرض و شروطه.
 - تنظيم عملية منح القروض : العرض المسبق، حق التراجع ، الكفالة.
 - حق المستهلك في التسديد المبكر للقرض قبل حلول الأجل المتفق عليها بدون تعويض
 - تحديد مقتضيات خاصة في حالة عجز المقترض عن الأداء.
 - تفعيل دور الجمعيات في دعم و تأطير المستهلك.
- إلا أنه ما تجب الإشارة إليه هنا أن هذا القانون لازال يعرف مجموعة من الانتقادات، سنرها لاحقا.

المطلب الثاني : تقسيم العقود من حيث الموضوع

تقسم العقود من حيث الموضوع إلى عقود مسماة و عقود غير مسماة، وكذلك إلى عقود بسيطة و عقود مختلطة.

الفقرة الأولى : العقد المسمى و العقد غير المسمى

Contrat nomme et contrat innome

العقد المسمى هو الذي خصه المشرع باسم خاص، و حدد شروطه و آثاره القانونية، و قد تطرق ق.ل.ع المغربي لمجموعة من العقود المسماة و ذلك في الكتاب الثاني، و نذكر منها على سبيل المثال عقد البيع و عقد الكراء و عقد الإجارة عن الخدمة و الصنعة.

و العقد غير المسمى هو العقد الذي لا يختص باسم معين، و هو في الغالب غير شائع، لذلك لم يتدخل المشرع لتنظيمه بنصوص خاصة، و مبدأ العقد شريعة المتعاقدين يجعل استحالة حصر قائمة العقود غير المسماة شريطة ألا تتعارض مع القواعد الأمرة و النظام العام.

الفقرة الثانية : العقود البسيطة و العقود المختلطة

العقد البسيط **contrat simple** هو العقد الذي ينظم عملية قانونية واحدة، و أغلب العقود التي يتعامل بها الأفراد هي من نوع واحد، مثلا البيع فموضوعه الأساسي واحد وهو انتقال ملكية المبيع نظير ثمن نقدي، و كذلك الكراء فموضوعه يتمثل في تخويل المكثري منفعة العين المكتراة، مقابل سومة كرائية.

والعقد المركب **contrat complexe** هو العقد الذي ينظم أكثر من عملية قانونية، فهو يتكون من مزيج من عقود اختلطت فأصبحت عقدا واحدا، بحيث لا يمكن القول أنها تنتسب لصنف واحد من العقود، و الأمر يجعل القاضي في حيرة من أمره عند تكييفه لهذا النوع من العقود. ومن أمثلة هذه العقود ومثاله عقد النزول في فندق الذي يكون بين النزيل و صاحب الفندق، فهو مزيج من عقود مختلفة، منها الإيجار أي إيجار الغرفة، و البيع عن طريق تقديم المأكّل و المشرب، و الوديعة بالنسبة للأمتعة التي يلتزم صاحب الفندق بالحفاظ عليها.

المطلب الثالث : تقسيمات العقود من حيث الأثر

تقسم العقود من حيث الأثر إلى عقود ملزمة لجانبين و أخرى ملزمة لجانب واحد، و عقود المعاوضة و عقود التبرع، العقود الفردية و العقود الجماعية.

الفقرة الأولى : عقود ملزمة لجانبين و أخرى ملزمة لجانب واحد

العقود ملزمة لجانبين هي العقود التي تنشأ التزامات متقابلة في ذمة كل طرف حيث يلتزم البائع في عقد البيع بتقديم المبيع مقابل الثمن الذي سيدفعه المشتري، و يلتزم المشتري بدفع الثمن مقابل نقل ملكية المبيع له، فيكون كل منهما دائنا ومدينا في الوقت نفسه.

و العقد الملزم لطرف واحد هو العقد الذي لا ينشئ الالتزامات إلا في جانب أحد المتعاقدين دون الآخر، حيث إن أحدهما يكون دائنا غير مدين، بينما الطرف الآخر يكون مدينا لا دائنا، كما هو الشأن بالنسبة للهبية، حيث إن الواهب يعتبر مدينا للموهوب له بتسليمه محل الهبة.

وينبغي عدم الخلط بين **العقد الملزم لجانب واحد و التصرف القانوني الصادر من جانب واحد**، حيث إن هذا الأخير يتم فقط بإرادة منفردة كما هو الشأن بالنسبة للوصية، بينما العقد الملزم لجانب واحد هو كسائر العقود لا يتم إلا بتلاقي إرادتي المتعاقدين وتطابقهما.

تتجلى أهمية التمييز بين العقود الملزمة لجانبين و العقود الملزمة لجانب واحد في مجموعة من
النقط :

- إمكانية استعمال الدفع بعدم التنفيذ¹² : قد نص على هذه الوسيلة الفصل 235 من
ق.ل.ع الذي جاء فيه : " في العقود الملزمة للطرفين، يجوز لكل متعاقد منهما أن يمتنع عن أداء
التزامه، إلى أن يؤدي المتعاقد الآخر التزامه المقابل، وذلك ما لم يكن أحدهما ملتزماً، حسب الاتفاق أو
العرف، بأن ينفذ نصيبه من الالتزام أولاً". وهذه الوسيلة أي الدفع بعدم التنفيذ لا يمكن تصورهما إلا في
العقود الملزمة لجانبين دون العقود الملزمة لجانب واحد.

- إمكانية اللجوء إلى ممارسة دعوى الفسخ¹³ : بالنسبة للعقود الملزمة لجانبين حيث أنه
إذا لم يقم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه كان للعاقد الآخر أن يفسخ العقد

- عدم إمكانية تصور التحمل بالضمان للعيب : في العقود الملزمة لجانب واحد، لكونها
أشبه بعقود التبرع التي لا ضمان فيها، بخلاف الأمر بالنسبة للعقود الملزمة لجانبين.

الفقرة الثانية : عقود المعاوضة وعقود التبرع

عقد المعاوضة Contrat à titre onéreux العقد الذي يأخذ فيه كل من المتعاقدين مقابلاً لما
أعطى، ففي عقد البيع مثلاً يلتزم فيه البائع بتسليم الشيء المبيع مقابل أخذه للثمن، في المقابل يلتزم
المشتري بأخذ المبيع مقابل أخذه للثمن. وغالبية العقود تدخل ضمن دائرة المعاوضة، من قبيل الكراء،
الشغل، القرض و المقاوله.

¹² مفهوم الدفع بعدم التنفيذ: يعتبر الدفع بعدم التنفيذ من الأدوات و الآليات القانونية التي يستعملها كل طرف في العقد الملزم لجانبين
في حالة إذا امتنع أحدهما عن تنفيذ التزامه ما دام لم يقم بتقديم الخدمة أو العمل الملزم به. مثلاً عقد البيع إذا طلب المشتري من البائع
تسليمه الشيء المبيع، فيمكن للبائع أن يرفض ذلك ما دام لم يدفع له الثمن. فهو يعتبر بمثابة ضمانته لصالح الدائن، و أداة ضغط على
المدين مادام لا يمكنه الحصول على ما يرغب فيه إذا لم ينفذ ما هو ملزم به.

¹³ دعوى الفسخ: في حالة مطل المدين عن تنفيذ التزامه يحق للدائن مطالبته بالتنفيذ أو الفسخ، و للفسخ ثلاثة أنواع الفسخ القضائي
ينص عليه الفصل 259 ق.ل.ع المغربي، و الفسخ الإتفاقي تعرض له الفصل 260 ق.ل.ع المغربي ، بينما الفسخ القانوني أو
الإفساخ يتحقق في حالة تنفيذ الالتزام بسبب أجنبي لا علاقة له بالمدين، مما يتعين على المدين أن يثبت السبب الأجنبي و إلا بقي
ملزماً بالعقد مع ما يترتب عن ذلك من إمكانية الحكم عليه بالتعويض، و ق.ل.ع المغربي خصص مجموعة من النصوص الخاصة
للفسخ القانوني كما هو الشأن بالنسبة للفصل 659 المتعلق بعقد الكراء .

وعقد التبرع Contrat à titre gratuit الذي لا يأخذ فيه المتعاقد مقابلا لما أعطى، من أهم الأمثلة عقد الهبة .

ويترتب عن تمييز عقود المعاوضة عن عقود التبرع، في أن عقود المعاوضة تتطلب توفر الأهلية لدى كلا الطرفين، أما عقود التبرع لا تتطلب توفر الأهلية لدى المتبرع له، ما دام أنها دائرة بين النفع و الضرر، و إن كانت متوقفة على إجازة نائبه الشرعي حسب المصلحة الراجعة للمحجور و في الحدود المخولة لكل نائبه الشرعي.

الفقرة الثالثة : العقود الفردية و العقود الجماعية

العقد الفردي Contrat individuel يتميز هذا العقد في كون آثاره القانونية تقتصر على الذين وافقوا عليه، طبقا لمبدأ نسبة العقود، و بالتالي فهو يتطلب قبول كل واحد من المتعاقدين، ففي عقد شركة الأشخاص مثلا لا بد لتمام العقد من رضاء كل واحد من الشركاء مهما بلغ عددهم¹⁴.

و العقد الجماعي Contrat collectif هو العقد الذي يكتفى فيه بقبول أغلبية الأعضاء و بالتالي تمتد آثاره إلى أشخاص آخرين لم يوافقوا عليه و المثال الأبرز على ذلك الاتفاقات الجماعية في ميدان الشغل التي تبرمها النقابة بالنيابة عن الأجراء، فبنود هذا العقد تعد ملزمة للجميع بما في ذلك الأقلية التي عارضته.

المطلب الرابع : تقسيم العقود من حيث طبيعتها

تقسم العقود من حيث طبيعتها إلى عقود محددة و عقود احتمالية و كذلك إلى عقود فورية و أخرى زمنية.

الفقرة الأولى : العقود المحددة و العقود الاحتمالية

العقود المحددة القيمة Contrat commutatif هو العقد الذي يستطيع فيه المتعاقدين معرفة قيمة الالتزامات الناشئة عنه وذلك عند إبرامه. و مثال العقود المحددة القيمة بيع شيء معين أو إيجاره

¹⁴ إدريس العلوي العبدلاوي : مرجع سابق، ص : 216

نظير مبلغ نقدي محدد كئمن أو كأجرة، ففي هذه العقود يستطيع أطراف العقد معرفة ما يعطيه و ما يأخذه.

أما **العقد الاحتمالي أو عقد الغرر Contrat aléatoire** فهو عقد يجازف معه أحد الطرفين ، أو كلاهما بنسبة من الربح أو الخسارة تكون معلقة على أمر أو حدث مستقبل محتمل وغير مؤكد الوقوع.

ومثاله عقد التأمين على الحياة حيث أنه لا يستطيع فيه الطرفان أن يتبينوا وقت عقده مدى الأقساط التي ستستحق في ذمة المؤمن له ولا مدى التزامات المؤمن أو على الأقل وقت حلولها. فقد تطول حياة المؤمن له فيزيد عدد ما يدفعه من أقساط التأمين وتزيد بالتالي جملة المبالغ التي يدفعها. وقد يموت مبكرا فلا يدفع إلا أقساطا قليلة. و في الفرض الأول يكون المؤمن هو الراجح، و في الثاني تكون خسارته جسيمة، أي أن العقد يكون عند إبرامه مطويا على احتمال الربح و الخسارة لكل من طرفيه و لا يعلم سلفا أيهما الراجح و لا أيهما الخاسر. لأجل ذلك سمي هذا العقد بالاحتمالي.

و تبرز أهمية هذا التقسيم بالخصوص في تطبيق أو عدم تطبيق أحكام الغبن¹⁵. فلا مجال لإعمال هذه الأحكام بالنسبة للعقود الإحتمالية و ذلك عند اختلال التوازن بين أداءات العاقدين مادام كل واحد منهما كان مضاربا على الخسارة، أما في العقود المحددة القيمة فيحقق للعائد المغبون أن يطلب رفع الغبن عنه بالشروط التي ينص عليها القانون.

الفقرة الثانية : العقود الفورية والعقود المستمرة أو الزمنية

العقد الفوري Contrat instatane يتميز هذا العقد أن تنفيذه يكون فورا في الوقت الذي يختاره العاقدان، فعقد البيع هو عقد فوري، حتى و لو كان أداء الثمن أو التسليم سيكون في وقت لاحق، مادام المتعاقدان اتفقا على العقد.

15 فالغبن هو عدم التعادل المادي بين ما يأخذه العاقد و ما يعطيه، و هو المظهر المادي للاستغلال

إلا أنه بالرجوع إلى ق.ع المغربي، نلاحظ أن المشرع المغربي لم يعتبر الغبن الذي يلحق الشخص الراشد من العيوب التي تبطل الرضى، و مثاله أن يشتري شخص راشدا، عاقل منزلا بثمن يعادل ضعف قيمته الحقيقية من شخص هو أيضا بالغ سن الرشد القانوني و لا تعيب إرادته أي عارض من عوارض نقص أو انعدام الأهلية، ففي هذه الحالة لا يمكن للمشتري إبطال العقد للغبن . حيث أن المشرع اعتبر الغبن سببا لإبطال العقد، إذا اقترن بالتدليس، أو إذا وقع على القاصرين و ناقصي الأهلية.

و العقد الزمني **Contrat successif** سمي كذلك، لأن عنصر الزمن يلعب فيها دورا مهما لأن هذه العقود يستغرق تنفيذها عقدا من الزمن، حيث أن العقود الزمنية لا تنفذ فورا ومثاله عقد الإيجار، فالزمن عنصر جوهري في هذا النوع من العقود.

أهمية تقسيم العقود الفورية عن العقود الزمنية :

- الظروف الطارئة : حيث لا يمكن تصورها في العقود الفورية، لأن تطبيق هذه النظرية يتطلب مدة من الوقت.
- لا يكون للفسخ أثر رجعي بالنسبة لعقود الزمن : مثلا عقد الإيجار لو فسخ بسبب هلاك المأجور، فإن الأجرة تستحق مقابل الانتفاع، ومن ثم لا يستردها من دفعها.

بالتوفيق