



أثر العقد الموقوف والقابل للإبطال

"دراسة مقارنة"

وفاء عبد الحي عثمان علي

كلية الشريعة والقانون، جامعة القران الكريم، ود مدني، السودان

المؤلف: wafaalbushary@gmail.com

تاريخ القبول: 3/2/2025

تاريخ الاستلام: 20/11/2024

المستخلص

يعد بطلان العقد وعدمه موضوع ذا أهمية قصوى، لذلك تكمن اسباب اختيار هذا الموضوع في جمع كل المادة العلمية المبعثرة بين ثنايا كتب الفقه الإسلامي وشروحات القانون، ولمعالجة الخلل الذي شاب تنظيم نصوص أثر العقد في قانون المعاملات المدنية السوداني 1984م، قد تمثلت اهداف البحث في معرفة أقسام العقد في الفقه الإسلامي من حيث الصحة والبطلان، وتوضيح تقسيم العقد في القوانين الوضعية من حيث الصحة والبطلان، مع بيان أثر العقد الموقوف والقابل للإبطال. عالج البحث مشكلة أساسية وذلك من خلال سؤال رئيس هو ما هو التكليف الفقهي والقانوني للعقد الموقوف والعقد القابل للإبطال؟ وما مدى كفاية النصوص المتعلقة به في قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984م؟ وقد انتهج الباحث المنهج الوصفي الاستقرائي التحليلي. و توصل الباحث الى نتائج اهمها يتفق العقد الموقوف مع العقد القابل للإبطال في أن كليهما صحيح، وأنه ترد عليهما الاجازة، يختلف العقد الموقوف مع العقد القابل للأبطال، في أن الأول لا ينتج أثره إلا بعد الاجازة، والاخير ينتج جميع اثاره ، تنقل المشرع السوداني ما بين الفقه الاسلامي والقوانين الوضعية مما احدث خللاً في نصوص القانون. أما اهم التوصيات فقد كانت الاخذ بمنهج المذهب الحنفي في تقسيم العقود وذلك لأنه الأكثر مواءمة لاستقرار المعاملات، إعادة صياغة نصوص المواد التي تتعلق بأثار العقد وترتيبها وذلك منعا لتضارب الاحكام القضائية.

كلمات مفتاحية: اقسام العقد، العقد الموقوف، العقد الباطل، آثار العقد.

The Impact of the Suspended and Voidable Contract (A comparative study)

Wafa Abdelhai Osman Ali

Holy Quran University, WadMedani, Sudan

Corresponding Author: wafaalbushary@gmail.com

Abstract

The invalidity and non-invalidity of a contract is a subject of paramount importance, so the reasons for choosing this topic lie in collecting all the scientific material scattered among the folds of Islamic jurisprudence books and explanations of the law, and to address the defect that marred the organization of the texts of the effect of the contract in the Sudanese Civil Transactions Law 1984. The research objectives were to know the sections of the contract in Islamic jurisprudence in terms of validity and invalidity, and clarify the division of the contract in the positive laws in terms of validity and invalidity, with a statement of the effect of suspended and voidable contract. The research has addressed a fundamental problem through a key question is what is the doctrinal and legal adaptation of the suspended contract and the voidable contract?. (And to what extent is the relevant provisions in the Sudanese Civil Transactions Law of 1984 adequate). The researcher followed the descriptive-inductive-analytical approach. The researcher has reached the most important conclusions, the suspended contract agrees with the voidable contract in that both are true, and that they are answered by the leave, the suspended contract differs with the voidable contract, in that the first does not produce its effect only after the leave, and the latter produces all its effects, the Sudanese legislator moved between Islamic jurisprudence and positive laws, which caused a malfunction in the texts of the law. The most important recommendations were the adoption of the Hanafi madhhab approach in the dividing of contracts, because it is the most conducive to the stability of transactions, reformulating and arranging the texts of articles related to the effects of the contract in order to prevent conflicting judicial rulings.

Keywords: *sections of the contract, suspended contract, invalid contract, effects of the contract*

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم ثم أن الشريعة الإسلامية قد اشتملت على إحكام كثيرة تكفل للناس ما فيه تلبية حاجاتهم، وتحقيق مصالحهم، فقد عرفت الشريعة مبدأ الرضائية وفطنت إليه وأحكمت تطبيقه على ما عرض في عصور فقهاء الأولين من قضايها، ولا يقل الأمر عند فقهاء القانون لما للرضائية من أهمية قصوى في إبرام العقود، ولعل أثر العقد من حيث البطلان وغيره وتأثير ذلك على حياة الناس يعد من أهم الدواعي للبحث في هذا الموضوع.

أسباب الدراسة: تتمثل أسباب البحث في الآتي

1/ سبر أغوار الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية فيما ما يتعلق بأثر العقد بالنسبة لطرفيه.

2/ جمع كل المادة العلمية المبعثرة بين ثنايا كتب الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية.

3/ الخلل الذي شاب تنظيم نصوص أثر العقد في قانون المعاملات المدنية السوداني 1984م.

4/ مواصلة الدراسة والبحث في كل ما يتعلق بالعقود، وذلك لارتباطه بالتخصص العملي .

أهداف الدراسة: تهدف الدراسة إلى

1/ معرفة أقسام العقد في الفقه الإسلامي من حيث الصحة والبطلان.

2/ توضيح تقسيم العقد في القوانين الوضعية من حيث الصحة والبطلان.

3/ بيان أثر العقد الموقوف والقابل للإبطال .

مشكلة الدراسة: هنالك سؤال رئيسي لهذه الدراسة هي

ما هو التكييف الفقهي والقانوني للعقد الموقوف والعقد القابل للإبطال؟، وتتفرع منه الأسئلة الآتية

1/ ما هي أقسام العقد من حيث الصحة والبطلان في الفقه الإسلامي؟

2/ ما أقسام العقد من حيث الصحة والبطلان في القوانين الوضعية المقارنة؟

3/ ما هو أثر العقد الموقوف والعقد القابل للإبطال؟

منهج الدراسة

انتهج الباحث المنهج الوصفي الاستقرائي التحليلي.

حدود الدراسة

يتناول هذا البحث موضوع العقد الموقوف النفاذ والعقد القابل للإبطال، في الفقه الإسلامي مع مقارنة أحكامه بقانون المعاملات المدنية السوداني

1984م، والقانون المدني المصري 1948م، والقانون المدني العراقي 1951م، والقانون المدني الأردني 1976م.

هيكل الدراسة: تم تقسيم الدراسة إلى مبحثين، الأول تناولت فيه أقسام العقد من حيث الصحة والبطلان في الفقه الإسلامي. ففي المطلب الأول

تحدثت عن العقد الباطل والعقد الصحيح وفي المطلب الثاني تحدثت عن العقد الموقوف والعقد النافذ غير اللازم، إما المبحث الثاني فتعرضت

فيه الى أقسام العقد من حيث الصحة والبطلان في القانون وأثاره. ففي المطلب الأول تم تناول العقد الصحيح والعقد الباطل، والعقد غير اللازم،

وفي المطلب الثاني تم التعرض للعقد القابل للإبطال والعقد الموقوف والعقد الفاسد، وفي المطلب الثالث والأخير تم تناول أثر العقد القابل للإبطال

والعقد الموقوف.

أقسام العقد من حيث الصحة والبطالان في الفقه الإسلامي

المطلب الأول: العقد الباطل والعقد الصحيح

نظرية البطلان في الفقه الإسلامي أوسع نطاقاً منها في القانون الوضعي، والعقد في الفقه الإسلامي يتدرج من حيث صحته وما ينشأ عن ذلك من ترتيب آثاره الشرعية أو عدمها إلى عقد غير صحيح، وهو إما باطل أو فاسد، وعقد صحيح إما موقوف غير نافذ، وإما نافذ غير لازم، إما نافذ لازم، والعقد النافذ اللازم هو أعلى مراتب الصحة، ويرتب آثاره كاملة (محمد حسنين، 1988م، أحمد فراج، 2002م).

الفرع الأول: العقد الباطل

عناصر العقد الأساسية التي لا يوجد العقد الصحيح بدونها هي:

1/ صيغة العقد أو ركن العقد: ويتم بصور إيجابى وقبول متطابقين في مجلس العقد، وهذا هو التعبير عن الإرادة، أي الإرادة الظاهرة، فالفقه الإسلامي يعتد بالإرادة الظاهرة، ويشمل هذا الأصل شرطين، هما: التراضي. باتخاذ لمجلس العقد.

2/ العاقدان: وهما اللذان يصدر عنهما التعبير بالإيجاب والقبول، ويشترط فيهما التمييز، فمن انعدم لديه التمييز لا يعتد شرعاً بالتعبير الصادر عنه كالصغير غير المميز والمجنون والمعتوه غير المميز والسكران، والعقد لا يتم بالإرادة المنفردة، إذ هناك شرطان أيضاً هما: -التعدد. -التمييز.

3/ المعقود عليه (محل العقد)، ويشترط فيه:

أ. أن يكون موجوداً أو ممكناً، أي مقدور التسليم.

ب. أن يكون معيناً أو قابلاً للتعين.

ج. أن يكون صالحاً للتعامل فيه، وقد أضاف الحنفية ركن السبب إلى أركان العقد، وذلك بقولهم إن لكل عقد صيغة من قول أو ما يقوم مقامه تبين عن غرض العاقد (التجكاني، 2010م: ص 21).

والعقد الباطل ليس له وجود شرعي، فهو عدم كالصرف، الذي يصدر من صبي غير مميز، والبيع الذي محله ليس بمال متقوم، وتجب إعادة الحالة إلى ما كانت عليه إذا نفذ، ولا ترد عليه الإجازة: لأنه غير موجود شرعاً، فالإجازة لا تلحق إلا عقداً موجوداً قابلاً للإنتاج أثره فينفذ بالإجازة، وهذا ما يتميز به عن العقد الموقوف (الزحيلي، ...).

وخلاصة القول إن العقد الباطل هو ما ليس مشروعاً بأصله ولا وصفه، وهو ما فقد أحد أركانه الأساسية، كأن صدر من فاقد للأهلية، أو فقد شرطاً من شروط المحل، أو كان سبب العقد غير مشروع، ولا ترد عليه الإجازة، وهو لا يغير الملك ولو بالقبض.

الفرع الثاني: العقد الفاسد

هو إحدى مرتبتي البطلان في العقود المالية، ولا يعرفه إلا الحنفية، أما المالكية والشافعية والحنابلة فتسوى بين العقد الباطل والفاسد، وتستعمل كلتا اللفظتين للتعبير عن العقد الباطل.

ويرى الحنفية أن العناصر الأصلية مطلوبة لانعقاد العقد، وأنه يجب أن يلحقها أوصاف ضرورية لصحة العقد، وإذا تخلف وصف منها فلا يمنع ذلك من انعقاد العقد، لكنه ينعقد فاسداً لخلل في وصفه.

ومع ذلك فإن الفقه الحنفي لم يقل بنظرية الفساد على وجه الإطلاق والشمول، وإنما قصرها على بعض التصرفات دون بعض، فلا ترى نظرية الفساد على:

1- التصرفات الصادرة من جانب واحد، كالطلاق والوقف والعق.

2- العقود غير المالية، كالزواج والتحكيم.

3- العقود التي لا تنقل الملكية، والتي لا ترتب الالتزامات إلا في جانب واحد، كالوديعة والعارية بغير أجر (خوجة، 1993م: ص 45،

الديبان، 1434هـ).

مما سبق يتضح أن العقد الفاسد هو العقد الذي فقد وصفه، ولكن أصل العقد موجود، وقد تميز به الفقه الحنفي دون غيره، والفساد يسري عندهم في المعاملات وليس العبادات، فالعبادات إما باطلة أو صحيحة، وحتى بالنسبة للمعاملات فإن الفساد لا يسري على جميعها كما سبق ذكر ذلك.

المطلب الثاني: العقد الموقوف والعقد النافذ غير اللازم

الفرع الأول: العقد الموقوف

يجب أن يكون للعقد الولاية على محل العقد، والولاية على نوع التصرف، فإذا تخلف أحدهما الشرطين فالعقد الصحيح غير نافذ، وهذا هو العقد الموقوف الولاية على محل العقد، بأن يكون العاقد مالكا للمحل أو نائباً عن المالك، وألا يتعلق بالمحل حق للغير، كأن يكون مرهوناً أو مستأجراً.

ولدى فقهاء الحنفية يتنوع العقد إلى صحيح وباطل وفاسد، والعقد الصحيح ينقسم إلى موقوف ونافذ، وينقسم النافذ إلى لازم وغير لازم، وبذلك يدخل العقد الموقوف تحت أقسام العقد الصحيح، وهو ما سلم ركنه من الخلل وكان محله صالحاً لحكمه ولم يحصل في أوصافه الأخرى خلل.

فالعقد الموقوف هو عقد صحيح لتوفر عناصر الانعقاد والصحة ولكنه ينقصه أحد عنصري النفاذ وهما الملك والأهلية، ولدى فقهاء المالكية يتنوع العقد إلى صحيح وباطل، وينقسم العقد الصحيح بدوره إلى نافذ وموقوف، أما الشافعية فيرون أن الملك والأهلية من عناصر الانعقاد فتخلف أحدهما يجعل العقد باطلاً.

وثمة رأي مماثل في المذهب الحنفي أيضاً يعتبر الموقوف عقداً غير صحيح، وعندهم أنه موقوف الانعقاد وليس موقوف النفاذ (الشرباصي، 2003م: ص 120).

وخلاصة القول في العقد الموقوف أنه تخلف فيه محل العقد أو الولاية وهو عند الحنفية من أقسام العقد الصحيح، ولكنه يفتقد أحد عنصري النفاذ، وهو عند المالكية أحد أقسام العقد الصحيح، وعند الشافعية باطل وهو كذا عند الحنابلة فهو عندهم موقوف الانعقاد وليس النفاذ، إذن فهو صحيح عند الحنفية والمالكية، باطل عند الشافعية والحنابلة.

الفرع الثاني: العقد النافذ غير اللازم

ويسمى أيضاً بالعقد الجائز، إذا توفرت للعقد عناصر الانعقاد وشروط الصحة والنفاذ بأن صدر العقد من أهل له في محل قابل لحكمه وكان للعقد الولاية على محل العقد والأهلية اللازمة للتصرف الذي يباشره، فقد انعقد العقد صحيحاً نافذاً وأنتج الآثار والتي تترتب عليه.

وخلاصة القول في العقد الموقوف أنه تخلف فيه محل العقد أو الولاية وهو عند الحنفية من أقسام العقد الصحيح، ولكنه يفتقد إلى أحد عنصري النفاذ، وهو عند المالكية أحد أقسام العقد الصحيح، وهو عند الشافعية باطل وهو كذلك عند الحنابلة فهو عندهم موقوف الانعقاد وليس النفاذ، إذاً فهو صحيح عند الحنفية والمالكية، باطل عند الشافعية والحنابلة.

ومن العقود الصحيحة النافذة ما يكون لازماً لا يملك أحد العاقلين فسخه إلا برضى العاقد الآخر، ومنها ما يكون غير لازم، فيملك كل واحد من العاقلين فسخه ولو لم يرَضَ الآخر، وتسمى الأولى عقوداً لازمة، والثانية عقوداً غير لازمة، ومن أمثلة الأولى البيع والإجارة، ومن أمثل الثانية الوكالة والشركات.

والأصل أن العقد الصحيح النافذ لا يجوز لأحد العاقلين الرجوع فيه بإرادته المنفردة.

غير أن هناك عقوداً تقبل بطبيعتها أن يستقل أحد العاقلين بالرجوع فيها دون توقف على إرادة العاقد الآخر كالوكالة، وهناك عقود أخرى يكون فيها لأحد العاقلين خيار الرجوع، ومنها خيار الغلط والتدليس، بيت إذا ثبت خيار منها لأحد العاقلين استطاع بإرادته المنفردة أن يرجع في العقد، ويسمى في تلك الحالات عقداً نافذاً غير لازم، لأنه انعقد صحيحاً منتجاً لآثاره، ثم هو غير لازم إذ لا أحد العاقلين أن يستقل بالرجوع فيه.

وأساس الخلاف بين الحنفية وغيرهم راجع لقضية أصولية، وهي: فهم أثر النهي الصادر عن الشرع، كالنهي عن شراء السمك في الماء، فإنه غرر، فهل النهي يقتضي فساد المنهي عنه، أي عدم الاعتبار الوقوع في الإثم معاً، أو أنه يقتصر على إيجاب الإثم وحده مع اعتباره أحياناً، ثم هل يستوي النهي عن ركن من أركان العقد مع النهي عن وصف عارض للعقد لازم له أو غير لازم، قال جمهور الفقهاء أن نهى الشارع عن عقد ما يعني عدم اعتباره أصلاً وأثم من يقدم عليه، ولا فرق بين النهي عن ركن من أركان العقد (الصيغة وأهلية العاقلين ومحل العقد) أو النهي عن وصف عارض للعقد ملازم له، أو مجاور لقول الرسول صلى الله عليه وسلم: (من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رذ)، ومن أحدث في أمرنا ما ليس

فيه فهو رد) (صحيح مسلم للنيسابوري، 1991م: ص1718)، وعليه إذا حدث عقد منهي عنه فهو باطل أو فاسد لا يترتب عليه أي أثر، لأن نهي الشرع عنه يجعله غير مشروع.

وقال الحنفية قد يكون نهي الشارع عن عقد: معناه أثم من يرتكبه فقط لا بإبطاله، ويفرق بين النهي الراجع لأصل العقد (أي الخلل في لاصيغة أو العاقد أو المحل) فيقضي ببطلان العقد وعدم وجوده شرعاً، وعدم ترتب أي أثر عليه، وبينالنهي العائد لأمر آخر كوصف من أوصاف العقد ملازم له فيقضي ببطلان هذا الوصف فقط، ولا يتعدى البطلان إلى أصل العقد، لأنه استكمل عناصره الأساسية، فيكون العقد فاسداً فقط (الزحيلي، 1985م: 4/92) ولهذا التمييز ما بين مرتبة البطلان والفساد مبرره المنطقي والعملي، أما المبرر المنطقي فلأن التمييز بينهما يقوم على التمييز بين أصل العقد ووصفه، وأصل العقد هو الركن وشرائطه، أما أوصاف العقد فيرجع إلى المحل والمنطق أن الجزء عند تخلف الأجل أثر من الجزء عند تلف الوصف مع وجود الأصل، وهذا ما ذهب إليه الفقه الحنفي، إذ جعل الجزء في الأول والبطلان، وفي الثاني الفساد. أما المبرر العملي فهو الإقلال من حالات بطلان العقد وفتح الباب لتصحيحه، ولذلك إن العقد الفاسد وإن كان الواجب رفعه للفساد ولا يسقط حق الفسخ بالإسقاط إلا أنه قابل للتصحيح، وذلك بإزالة سبب الفساد، فإذا سبب الفساد والشرط الفساد فأسقطه من جعل له أو الجهالة الفاحشة فأزيلت، صح العقد.

وإذا كان رجال القانون يلجأون إلى كل باب يصححون به العقد بقدر الإمكان، كانتقاص العقد أو تحويله، فأولى ألا تغلق باباً يقوم على قواعد راسخة من المنطق والحجج العملية من شأنه أن يترك مجالاً لتصحيح عقد قام أصله واختل وصفه (سلطان، 2007م: ص 139، الصفي، 2016م).

ومما سبق يتضح أن العقد النافذ غير اللازم هو عقد توفرت فيه كل عناصر الانعقاد وشروط الصحة والنفاد، ولكن منه ما يكون لازماً وآخر غير لازم، غير أن العقود اللازمة قد تدخل عليها إحدى الخيارات، كما أن هناك عقوداً يستقل أحد العاقدين الرجوع فيها دون الرجوع إلى العاقد الآخر، ونوع آخر يكون لأحد العاقدين خيار الرجوع فيه، فكل تلك العقود تسمى عقوداً نافذة غير لازم، فهو نافذ لأنه انعقد صحيحاً، ولكن غير لازم حيث يجوز لأحد عاقيه أن يرجع منه.

إذن خلاصة ما سبق عن أقسام العقد عند الفقهاء أن جمهور الفقهاء -المالكية والشافعية والحنابلة- قسموا العقد إلى باطل وصحيح، أما الحنفية فقد انفردوا بتقسيم العقد إلى باطل وصحيح، والصحيح عندهم نافذ، وهذا له قسمان لازم وغير لازم، والقسم الثاني من الصحيح هو غير النافذ "موقوف"، وانفردوا بالعقد الفاسد، وهو عندهم ما اختل وصفه وصح أصله، والقسم الأخير هو العقد الباطل.

المبحث الثاني: أقسام العقد من حيث الصحة والبطلان في القانون وأثاره:

المطلب الأول: العقد الصحيح والعقد الباطل وغير اللازم

الفرع الأول: العقد الصحيح

حتى ينشأ العقد عقداً صحيحاً، وتترتب عليه كل آثاره القانونية لا بد أن تتوفر أركانه الثلاثة وهي الرضا والمحل والسبب، وأن تتوفر فيه الشروط الجوهرية التي لا يمكن أن تقوم هذه الأركان بدونها، ووفقاً لما ورد في قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984م: (يكون العقد صحيحاً إذا توفرت أركانه أصلاً ووصفاً وهي: الرضا ممن هو أهل له، والمحل، والسبب بشروطهما الجوهرية والشكلية التي يفرضها القانون) (قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1948م، المادة (86)).

ففي ركن الرضا يجب أن يتطابق كل من الإيجاب والقبول مطابقة تامة مع ركن المحل، ويجب أن يكون موجوداً أو ممكناً، وأن يكون معيناً أو قابلاً للتعين، وأن يكون صالحاً للتعامل فيه وفي ركن السبب أن يكون موجوداً أو صحيحاً ومباحاً وغير مخالف للنظام العام والآداب، كما يشترط أن يتوفر في العقد الشكل القانوني إذا كان العقد شكلياً (شرح قانون المعاملات المدنية السوداني الجزء الأول شرح للنصوص مع التمثيل لها بالسوابق القضائية د/ محمد صالح علي، شركة مطابع السودان للعملة المحدودة الخرطوم)

أما العقد الصحيح في القانون المدني الأردني لسنة 1976م فقد نص على: (العقد الصحيح هو العقد المشروع بأصله ووصفه بأن يكون صادراً من أهله مضافاً إلى محل قابل لحكمه، وله غرض قائم وصحيح ومشروع، وأوصافه صحيحة، ولم يقترب به شرط مفسد له) (القانون المدني الأردني لسنة 1976م، المادة (167)).

بالإضافة إلى ذلك فلا بد أن تتوفر شروط الصحة، فلا بد شروط الصحة اللازمة في العقد وهي أن يصدر من شخص له أهلية لإصداره، وأن تكون إرادته صحيحة خالية من العيوب التي يمكن أن تشوبها أو تؤثر فيها، إذا تم العقد بناء على هذه الأركان والشروط فإنه يعتبر عقداً صحيحاً ومنتجاً لكل آثاره القانونية (بشير، 2001م: ص 90) والظاهر من هذا النص أن العقد الصحيح هو العقد السليم من الخلل في أركانه وأوصافه، ويتحقق ذلك إذا توفرت الأهلية في المتعاقدين، واستجمع المحل لشرائطه، وتوفرت في السبب شروطه، فتمت تحقق في العقد هذه المقدمات وتوفرت هذه المقومات، وتوفرت له الشروط كان صحيحاً وترتبت عليه آثاره فور انعقاده، ما لم يكن معلقاً على شرط أو مضافاً إلى أجل، أو كان غير نافذ بأن كان موقوفاً، أما إذا أصابه خلل بأن كان أحد العاقدين أو كلاهما فاقداً للأهلية، أو كانا ممن كملت أهليته ولكن القبول لم يطابق الإيجاب، أو كان محل العقد فاقداً لشرط من شروطه، أو كان سبب الالتزام غير موجود، أو كان سبب العقد غير مشروع كان العقد غير صحيح إما لعدم وجوده أصلاً أو وجوده معيباً (سلطان، 2007م: ص 139).

وعرف العقد الصحيح في القانون المدني العراقي لسنة 1951م: (العقد المشروع ذاتاً ووصفاً بأن يكون صادراً من أهله مضاف إلى محل قابل لحكمه وله سبب مشروع وأوصافه صحيحة سالمة من الخلل) القانون المدني العراقي، المادة (133).
والجدير بالذكر أن القانون المدني المصري لسنة 1948م لم تأت بين نصوصه مواد تنظم العقد الصحيح، ولكن بمفهوم المخالف كل ما هو ليس بعقد باطل أو قابل للإبطال فهو عقد صحيح.

وخلاصة القول إن العقد الصحيح تم تنظيمه في كل من قانون المعاملات المدنية السوداني في 1984م، والقانون المدني الأردني 1976م، والقانون المدني العراقي 1951م، ولم يوجد له نصوص في القانون المدني المصري 1948م، بل يفهم ضمناً من ذكر الأقسام الأخرى للعقود، وكل تلك القوانين تتفق مع تعريفه في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: العقد الباطل

يقع العقد باطلاً إذا تخلف ركن من أركانه، أو اختل اختلالاً يؤدي إلى عدم الاعتداد به أصلاً، وذلك إذا كان الرضا صادراً من غير أهل له، أو كان المحل أو السبب فاقداً لشرط من شروطه، كذلك يبطل العقد إذا كان من العقود الشكلية ولم يتوافر فيه الشكل الذي تطلبه القانون، كما في الرهن التأميني مثلاً، فالرهن التأميني لا ينعقد إلا بتسجيله، ومنها أيضاً عقد الشركة، حيث يعتبر الكتابة شرطاً شكلياً، بدونها يبطل عقد الشركة (الدسوقي، 2000م).

وقد نظم قانون المعاملات السوداني 1984م العقد الباطل بقوله: (يكون العقد باطلاً إذا اختل فيه ركن بأصله أو بوصفه، وذلك إذا صدر من شخص فاقده الأهلية، أو إذا انعدم فيه الرضا أو المحل أو السبب، أو إذا لم تتوافر في المحل أو السبب شروطه الجوهرية، أو إذا لم يتوافر فيه شكل يفرضه القانون، أو إذا ورد في نص خاص على ذلك).

2/ (يكون العقد باطلاً إذا اشترط كتابته ولم يكتب وقت انعقاده، على أنه إذا كتب فيما بعد يسري من تاريخ كتابته) (قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1948م، المادة (86)).

وبناء على هذا النص فإن العقد الباطل هو ما توفرت فيه أحد الشروط الآتية:
أولاً: إذا صدر من شخص فاقده الأهلية الصغير دون سبع سنوات، أو المجنون، أو المعتوه، حسب النصوص القانونية المقررة لهم، أو إذا تخلف فيه أحد أركانه وهي الرضا والمحل والسبب بشروطهم المقررة قانوناً.

ثانياً: إذا تخلف فيه الشكل الذي يشترطه القانون في حالة ورود نص قانوني على ذلك الشكل، مثل اشتراط الكتابة في بعض العقود، كالمقولة والشركة والعمل.

ثالثاً: إذا ورد في القانون نص خاص، ففي المجال الأمني نجد أن قانون الرخص لسنة 1992م يمنح وزير الداخلية الحق في منع أي شخص غير سوداني من مزاوله التجارة في أي منطقة في السودان إلا بموجب رخصة، ويقوم وزير الداخلية بتحديد السلطة التي تمنحها وتحددها، كما نص على العقوبات في حالة مخالفة هذه الأحكام (ضوابط العقد في القانون السوداني والشرعية الإسلامية، ابتسام السيد حسن السيد، مطبوعات جامعة السودان المفتوحة، الخرطوم، ط 1، 2012م، ص 83).

أما القانون المدني الأردني لسنة 1976م فقد نص على العقد الباطل بقوله: (العقد الباطل ما ليس مشروعاً بأصله ووصفه بأن اختل ركنه أو محله أو الغرض منه أو الشكل الذي فرضه القانون لانعقاده، ولا يترتب عليه أي أثر ولا ترد عليه الإجازة).

3/ لا تسمع دعوى البطلان بعد مضي خمس عشرة سنة من وقت العقد.

4/ ولكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان وللمحكمة أن تقضي له من تلقاء نفسها (المادة 168).

وقد جاء تعريف الباطل في القانون المدني العراقي 1951م بأنه:

1/ العقد الباطل هو ما لا يصح أصلاً باعتباره ذاته، أو وصفاً باعتباره بعض أوصافه الخارجية.

2/ فيكون العقد باطلاً إذا كان في خلل كأن يكون الإيجاب والقبول صادريين ممن ليس أهلاً للتعاقد أو يكون المحل غير قابل لحكم

العقد أو يكون السبب غير مشروع.

3/ ويكون باطلاً إذا اختلت بعض أوصافه كان يكون المعقود عليه مجهولاً جهالة فاحشة أو يكون العقد غير مستوف الشكل الذي

فرضه القانون. القانون المدني العراقي لسنة 1951م، المادة (138).

ومما سبق يتضح أن المشرع المصري لم يفرض نصاً خاصاً بتعريف العقد الباطل كما فعل المشرع السوداني والأردني والعراقي بل ذكر

أسباب البطلان العقد بطلاناً مطلقاً في نصوص المواد من (131/2/132/133/135) هي المواد تناول فيها محل العقد، وكذا الحال في المادة (136)

التي تناولت سبب العقد.

والعقد الباطل لا يترتب إلى أثر لأنه عقد معدوم ولا وجود له إلا من حيث الصورة فقط، ولا يستطيع أي من المتعاقدين المطالبة

بتنفيذه، وإذا حدث أن نفذ فإنه لا يترتب عليه أثر، إذن هو واقعه مادية وليس قانونية.

ولو أن مجنوناً باع ماله وقع باطلاً وثبت التمسك بالبطلان ليس للمجنون وحده، بل والمشتري أيضاً، فبطلان العقد يعني كلا الطرفين

من الالتزامات، وكذلك يجوز التمسك ببطلان العقد لغير طرفيه، ممن يكون له مصلحة في إهداره، وبما يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تقرر

البطلان (علي، 1990م: ص 32، الشورابي، 1997م: ص 82، شاهين، 2012م: ص 543).

وخلاصة القول أنه لا أثر للعقد قانوني العقد الباطل، ويجوز لأحد طرفيه من له مصلحة أن يدفع ببطلان العقد أو المحكمة من تلقاء

نفسها أن تقرر البطلان المطلق للعقد.

الفرع الثالث: العقد غير اللازم

هو ما يستطيع كل طرف من طرفيه أو أحدهما فقط أن يتحلل منه أو يفسخه دون توقف على رضا الطرف الآخر، وقد نص القانون المدني الأردني

لسنة 1976م على: (يكون العقد غير لازم بالنسبة إلى أحد عاقيه أو كليهما رغم صحته ونفاذه إذا شرط به حق الفسخ دون تراض أو تقاضٍ)،

(2/ لكل منهما أن يستغل بفسخه إذا كان بطبيعته غير لازم بالنسبة إليه أو شرط لفضه خيار فسخه) (القانون المدني الأردني لسنة 1976م، المادة

(176).

والعقد غير اللازم هو عقد اجتمعت به كافة عناصر الانعقاد والصحة والنفاذ إلا أنه يجوز فسخه إما لأنه بطبيعته غير لازم كالوديعة

بدون أجر، وإما لأن أحد العاقلين قد ثبت له خيار الرجوع كما في الغلط، وعدم اللزوم قد يثبت لكل من العاقلين وقد يثبت لأحدهما فقط دون

الآخر (سلطان، 2007م: ص 213).

والجدير بالملاحظة أن قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984م لم ينظم للعقد غير اللازم نصاً خاصاً به منفرداً، ولكن جاءت

أحكامه ضمناً في الباب الثالث عشر (أحكام خاصة بالخيارات التي تشوب العقد) من المادة (103-110)، حيث نظم في ذلك الباب خيار الشرط

والتعيين والعيب والرؤية، وجعل كل عقد مقترن بأحد تلك الخيارات عقداً غير لازم، والملاحظ أن هذا التنظيم مأخوذ من الفقه الإسلامي، ولا

يوجد نصوص في القانون المدني المصري لسنة 1948م تنظم العقد غير اللازم.

المطلب الثاني: العقد القابل للإبطال والعقد الموقوف والفاقد

الفرع الأول: العقد القابل للإبطال

العقد القابل أو الباطل بطلاناً نسبياً هو عقد يولد ويقوم لتوافر كل أركانه ولكنه ينطوي على سبب يحمل جرثومة فساد تصلح لإعدامه، فإن أعمل فيه هذا السبب، أجهز عليه ولحقه البطلان وإلا بقي منتجاً لأثاره، إلى أن يجيء وقت يتطهر فيه من جرثومة الفساد، وعندئذ يزول خطر البطلان الذي يهدده (عبد الباقي، 1984م: ص 321).

والعقد القابل للإبطال هو عقد صحيح منشئ لجميع آثاره حتى يقضي ببطلانه بحكم قضائي، ومعنى ذلك إذا لم يتراض الطرفان على إبطاله فإن العقد لا يبطل إلا بحكم قضائي، وإبطال العقد مقرر لصالح أحد الطرفين كما في حالة ناقص الأهلية والمدلس عليه والمكره، ومن استغل استغلالاً أدبياً وحكمه قابلية العقد للإبطال ترجع أساساً إلى رغبة المشرع في حماية المتعاقد من عدم إدراكه لأهمية التصرفات التي يقدم عليها، أو حمايته من خطر ما وقع فيه من تدليس أو إكراه أو استغلال نفوذ (علي، 1989م: ص 188).

والعقد القابل للإبطال هو عقد توافرت له كل أركانه فهو ينعقد، وينتج كل آثاره، ولكن هنالك خلل يصيب أحد أركانه وهو الرضا، ويعطي المتعاقد الذي أخير من وجوده الرخصة في إصداره.

وقابلية العقد للإبطال لا تلحق العقد دوماً، فهي فترة مؤقتة تلازمه من نشوئه إلى وقت معين، وهذه الفترة تنقضي بأن يأخذ العقد مصيراً من اثنين: فهو إما أن يعمل فيه سيف الإبطال، وإما أن يتطهر من جرثومة الفساد (التعليق على قانون العقود السوداني، د. محمد صالح علي، دار جامعة أمدرمان الإسلامية، الخرطوم، ط2، 1989م، ص188).

العقد القابل للإبطال وردت نصوصه في قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م في المواد (87/88/89/90)، وفي القانون المدني المصري 1948م في المادة (14)، ولم يرد ذكره في القانون المدني الأردني لسنة 1967م والقانون المدني العراقي 1951م.

وقد أورد المشرع السوداني أحكاماً متناقضة في أحكام العقد القابل للإبطال حيث خلط بينها وبين العقد موقوف النفاذ.

الفرع الثاني: العقد الموقوف

جاءت أحكام العقد الموقوف في القانون المدني الأردني لسنة 1976م، العقد الموقوف عقد صحيح إلا أنه لا تترتب آثاره بل تظل هذه الآثار موقوفة إلى أن ينقضي العقد فيبطل أو تلحقه الإجازة فينفذ، إلا أن العقد أو التصرف الموقوف له وجود قانوني في فترة وقفه لأنه انعقد صحيحاً، ولكن لا تترتب عليه آثاره في خلال هذه الفترة بالرغم من توافر هذا الوجود القانوني، وهو صحيح لأنه استكمل شروط انعقاده وصحته ولكن تنقصه إحدى الولايتين: الولاية على محل العقد أو الولاية على نوع التصرف.

والولاية على المحل العقد تتحقق بأن يثبت للمتعاقد في الملك في المحل أو النيابة عن المالك، وقد جاء في المادة (171) من القانون المدني الأردني.

وجاءت أحكام العقد الموقوف في القانون المدني الأردني لسنة 1971م وتخطى المشرع السوداني في قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م بين أحكام العقد الموقوف والقابل للإبطال: (يكون التصرف موقوف النفاذ على الإجازة إذا صدر من فضولي في مال غيره أو من مالك في مال له تعلق به حق الغير أو من ناقش الأهلية في ماله وكان تصرفاً دائراً بين النفع والضرر أو من مكره أو إذا نص القانون على ذلك) (القانون المدني بالأردني 1976 م، المادة(171)).

وقد تحفظت المادة بالألا يتعلق بالمحل حق الغير وهو تحفظ محل نظر، فبينما يتعلق بشرط الملك أو الولاية على المحل من النيابة عن المالك يجب في العقد الصحيح النافذ في الشريعة الإسلامية، وفي القانون المدني الأردني أن يصدر من مالك أو من غير مالك ولكن له ولاية إصداره كالولي أو الوصي أو الوكيل في حدود نيابته، وعلى ذلك إذا صدر التصرف في مال الغير ممن لا ولاية له عليه كالفضولي، كان التصرف غير نافذ في حق صاحب المال، وإن كان صحيحاً لوجود المحل، وكذلك الأمر إذا تجاوز النائب حدود نيابته فإن التصرف يكون صحيحاً ولكن غير نافذ في مواجهة الأصيل، أما فيما يتعلق الذي أتت به المادة(171) مدني اردني نقلاً عن الفقه الإسلامي وهذا لا يتعلق بالمحل حق للغير حتى يكون التصرف الصادر ممن له ولاية على المحل نافذاً بأن لا يكون مرهوناً أو مؤجراً.

أما فيما يتعلق بالولاية على نوع التصرف فقد يصدر التصرف من ناقص الأهلية في ماله، ويكون دائراً بين النفع والضرر كالبيع، في هذه الحالة تعتبر التصرف موقوفاً على إجازة الولي أو الوصي أو على إجازته بعد اكتمال أهليته، وكذلك لا ينفذ التصرف إذا انعقد تحت تأثير الإكراه إلا إذا أجازته المكره أورثته صراحة أو دلالة بعد زوال الإكراه (القانون المدني الأردني 1976م، المادة(141)).

وأخيراً قد ينص القانون على عدم نفاذ بعض التصرفات من ذلك الوصية فيما زاد عند حد الإيصاء الشرعي فإنها تعتبر موقوفة على إجازة الوارث الذي أضرت به¹ مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني (سلطان، 2007م: ص125).

وقد أخذ المشرع العراقي بفكرة العقد الموقوف من الفقه الإسلامي وأحلها محل العقد القابل للإبطال، ونص على أحكام العقد الموقوف في المواد (134-136).

وقد أورد قانون المعاملات المدنية: (يكون العقد الموقوف النفاذ على الإجازة إذا صدر من ناقص الأهلية في ماله وكان تصرفاً دائراً بين النفع والضرر أو إذا شاب الإرادة فيه غلط أو تدليس أو إكراه أو استغلال أو إذا كان تصرفاً في ملك الغير بدون إذنه أو إذا ورد في القانون نص خاص على ذلك) قانون المعاملات المدنية السوداني 1984م، المادة (87)، يلاحظ أن نص المادة (78) لم تحدد كل الحالات التي تشوب العقد فيها بطلان نسبي فقد أورد عيوب الإرادة لكنه لم يضمن التغيرير والغبن وهو عيب أفرد لها القانون أحكاماً خاصة في الجزء المتعلق بعيوب الإرادة، ثم إنه تضمن الاستغلال كعيب من عيوب الإرادة التي تجعل العقد باطلاً بطلاناً نسبياً مع أن القانون لم يشر لها من قريب ولا بعيد في الجزء المتعلق بعيوب الإرادة، الأمر الذي يجعل صياغة هذه المادة معيبة وتحتاج إلى مزيد من الضبط لتتوافق مع بقية مواد القانون.

الفرع الثالث: العقد الفاسد

جاء العقد الفاسد في القانون المدني الأردني 1976م: (1-العقد الفاسد هو ما كان مشروعاً بأصله لا بوصفه، فإذا زال سبب فساده صح. 2-ولا يفيد المالك في المعقود عليه إلا بقبضه. 3-ولا يترتب عليه أي أثر إلا في نطاق ما تقرره أحكام القانون. 4-ولكل من عاقديه أو ورثته حق قسمته بعد أعذار العاقد الآخر (المادة 172).

العقد الفاسد ينقلب إلى عقد صحيح إذا زال سبب الفساد، فالعقود الربوية يجوز تصحيحها بإزالة الربا عنها، والنقود المقترنة بشروط فاسدة يجوز تصحيحها بإسقاط هذه الشروط، والعقد الفاسد لا يترتب عليه أي أثر إلا ما يرتبه القانون، فإذا كان العقد الفاسد بيعاً فإن المشتري لا يستطيع إجبار البائع على تسليم المبيع، ولو قبض المشتري المبيع بموافقة البائع، فإن ملكية المبيع تنتقل إليه، مع ملاحظة أن انتقال الملكية لا يتم كأثر للبيع الفاسد بل كأثر لواقعة القبض ولذا فإن المشتري يلزم بقيمة المبيع لا بثمنه المتفق عليه، وأنه إذا هلك بعد القبض تحمل المشتري تبعه الهلاك وضمن المبيع بقيمته والجزاء على الفساد هو حق كل متعاقد أو ورثته في طلب فسخ العقد بعد أعذار العاقد الآخر غير أن هذا لا يثبت إلا بشرطين، أولهما: بقاء المعقود عليه - كالمبيع - على ما كان عليه قبل القبض فلو تغير شكله بأن كان خيوطاً فنسجها المشتري بعد القبض أو هلك المبيع أو استهلك امتنع النسخ للاستحالة. ثانيهما: عدم تعلق حق الغير بالمعتوه عليه ضماناً لاستقرار المعاملات وحماية الغير حسن النية.

عند المقارنة بين العقد الفاسد والموقوف يتضح أن العقد الموقوف عقد صحيح ولكن لا يترتب عليه آثار حتى تلحقه الإجازة، والإجازة ليست ضرورية لتصحيح العقد لأن العقد صحيح منذ بداية التعاقد، أما العقد الفاسد فإنه لا يترتب عليه أي أثر إلا ما يرتبه القانون والجدير بالملاحظة أنه لا يوجد نص في قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984م ينظم أحكام العقد الفاسد بيد أن قانون الأحوال الشخصية للمسلمين السوداني لسنة 1991م في المواد (62/63/64) نظم أحكام الزواج الفاسد وآثاره: (الزواج الفاسد هو ما توفرت أركانه وأغفل شرط من شروط صحته) (قانون الأحوال الشخصية السوداني للمسلمين لسنة 1991م، المادة (62). أثر الزواج الفاسد (الزواج الفاسد لا يترتب عليه أي أثر قبل الدخول) (قانون الأحوال الشخصية السوداني للمسلمين لسنة 1991م، المادة (63).

آثار الزواج الفاسد بعد الدخول: (يترتب على الزواج الفاسد بعد الدخول الآثار الآتية: أوجب الأقل من المهر المسعى ومهر المثل. بثبوت النسب. ج. حرمة المصاهرة. د. وجوب العدة) (قانون الأحوال الشخصية السوداني للمسلمين لسنة 1991م، المادة (64).

وبناء على ما سبق فإن العقد الفاسد هو ما اختل شرط من شروط صحته الشهود والمهر والولي فإن العقد فاسد وليس باطلاً، وتختلف آثار الزواج الفاسد قبل الدخول فلا يترتب أي أثر من آثاره، أما إذا تم الدخول فيثبت به الأقل من المهر المسعى أو مهر المثل، ويثبت به النسب وحرمة المصاهرة ووجوب العدة.

والملاحظ أن القانون المدني المصري لسنة 1948م والقانون المدني العراقي لم ينظما أحكاماً للعقد الفاسد، وتفرد به القانون المدني الأردني لسنة 1976م وقانون الأحوال الشخصية للمسلمين السوداني لسنة 1991م دوناً عن قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م.

وخلصاً ما سبق من تقسيم العقود في القانون الوضعي أن العقد الصحيح له نصوص تنظمه في القانون السوداني والأردني والعراقي، ويُأخذ بمفهوم المخالفة للعقد الباطل في القانون المصري، حيث لم يوجد له نص ينظمه، وكذا في العقد الباطل لم يفرد له نصاً تعريفاً وإنما عدد فقط الحالات التي يكون فيها العقد باطل خلافاً للسوداني والأردني والعراقي، أما العقد القابل للإبطال نظمته المشرع السوداني والمصري ولم ينظمه الأردني ولا العراقي، أم العقد الموقوف فقد أخذ به المشرع الأردني والعراقي نقلاً من الفقه الإسلامي، بينما جاءت أحكامه في القانون السوداني يشوبها كثير من الخلل ولم يتناوله المشرع المصري، وما يلي العقد الفاسد فقد نظمته المشرع الأردني والسوداني في قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة 1994م، وليس له حيز في القانون المصري والعراقي، وأخيراً العقد غير اللازم جاءت أحكامه في القانون الأردني والسوداني دون تعريف له ولكن بين حكمه عند الحديث عن الخيارات التي تشوب العقد، ولا مكان له بين ثنايا القانون المصري والعراقي.

أقسام العقد	السوداني	المصري	الأردني	العراقي
صحيح	✓	×	✓	✓
باطل	✓	✓	✓	✓
قابل للإبطال	✓	✓	×	×
الموقوف	✓	×	✓	✓
غير اللازم	✓	×	✓	×
فاسد	✓	×	✓	×

المطلب الثالث: أثر العقد الموقوف والعقد القابل للأبطال

فكرة العقد الموقوف بالمعنى الذي أورده فقهاء الشريعة الإسلامية لا نظير لها في فقه القانون، ولكن توجد فكرة العقد القابل للإبطال أو الباطل بطلاناً نسبياً، فهذا العقد يقابل العقد الموقوف من حيث قابلية كل منهما للإبطال والإجازة ومن حيث الحالات التي يعالجها كل منهما على تفصيل الآتي.

فالعقد القابل للإبطال هو ما اختل شرط من شروط صحة التراضي، فإذا صدر من ناقص الأهلية كان باطلاً بطلاناً نسبياً، أي باطل من جهة واحدة، وهي جهة ناقص الأهلية، إذ البطلان تقرر لمصلحته، وإذا كان رضا أحد العاقلين مشوباً بعيب بأن وقع هذا العاقد في غلط أو تدليس أو إكراه أو كان ضحية استغلال كان العقد باطل بطلاناً نسبياً، أي يكون باطلاً من جهة واحدة هي جهة من كان رضاؤه معيباً.

إذ البطلان قد تقرر لمصلحته. (عدوي، 1996م: ص 286، شريف، 1999م: ص 311).

وتختلف فكرة العقد الموقوف عن فكرة العقد القابل للإبطال في أن الأخير ينتج جميع آثاره من وقت إبرامه، في حين أن الأول لا ينتج أثراً ما لم ترد عليه الإجازة.

ويتفق كل منهما مع الآخر في ورود الإجازة عليه، غير أن إجازة العقد القابل للإبطال يقتصر أثرها على أن تبعد عنه عوامل الفناء وتقوى فيه عوامل الصحة وتؤيد ما أنتجه من آثار، فهي لا تضيف إليه جديداً، بل يقتصر على تأييده وصمد عوامل الفناء عنه، أما إجازة العقد الموقوف فهي تسمح بأن تترتب عليه آثاره، وبدونها لا ينتج العقد أثره شرعاً (علي، 1985م: ص 176).

والقانون المدني المصري لسنة 1948م لم يذكر شيئاً عن العقد الموقوف، بل اقتصر على بيان العقد الصحيح وقصد به العقد الصحيح النافذ، أي غير الموقوف، ثم بين حكم العقد الباطل والقابل للإبطال.

وتبدو طبيعة العقد الموقوف بأن التصرفات في فقه الشريعة الإسلامية في طرق ثبوت حكمها، فمنها ما يثبت حكمه مقتصرأً، ومنها ما يثبت حكمه مستندأً، ومنها ما يثبت حكمه بطريق الظهور والتبين، ومنها ما يثبت بطريق الانقلاب.

أولاً: تصرفات تثبت أحكامها فور النطق بصيغتها كالطلاق والبيع بصيغة منجزة.

ثانياً: تصرفات تثبت حكمها عند حدوث الأمر اللاحق المعلق عليه ويسمى هذا الانقلاب، كما إذا علق الطلاق على شرط.

ثالثاً: تصرفات يظهر أن حكمها كان ثابتاً من قبل، كما إذا قال لامرأته: إذا حضت فأنت طالق، لا يقضي بوقوع الطلاق ما لم يمتد ثلاثة أيام فإذا تمت ثلاثة أيام حكمنا بوقوع الطلاق من حين حيضها، ويسمى التبين.

رابعاً: أحكام تثبت بطريق الاستناد أو ما يسمى بالأثر الرجعي، وهو ثبوت الحكم في الحال مستنداً إلى ما قبله، أو إلى وقت إجراء التصرف، وذلك كبيع الفضولي، فإذا أجزى فإن الحكم يثبت من وقت وجود السبب ولو كانت الإجازة بعده بزم ينقع حكمه مستنداً بالإجازة إلى وقت إنشائه، وذلك كبيع الفضولي لحال الغير، فإذا أجزى يكون كالتصرف النافذ ابتداء، فالإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة (قطب، 1972م: ص 45).

أما العقد القابل للإبطال فهو ينتج آثاره من وقت انعقاده إلى أن يطلب إبطاله من له مصلحة في ذلك كناقص الأهلية، أو من شاب إرادته عيب من عيوب الرضا، وهي الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال، وإجازة هذا العقد في حقيقة الأمر لا تضيف إليه جديد، بل تقتصر على تأييده وتقويه عوامل الصحة فيه وتأكيد ما أنتج من آثار وإبعاد عوامل الفناء عنه (الوسيط في النظرية العامة للالتزام اتد/ حمدي عبدالرحمن، الكتاب الأول دار النهضة العربية القاهرة الطبعة الأولى، 1999م).

ص 321. النظرية العامة للالتزامات القسم الأول مصادر الالتزام (شاهين، 2012م: ص 165).

ومن هذا يتبين أن العقد الموقوف يختلف عن العقد القابل للإبطال، إذ لا ينتج الأول أثره إلا إذا أجزى وهو بدون الإجازة لا تكون له فائدة، ولا يرتب آثاره إلا بعد الإجازة، أما الثاني فإنه ينتج آثاره إلى أن يقضي ببطلانه، وهذا هو الفرق الأساسي، غير أنهما يتفقان في قبول كل منهما الإجازة، وللإبطال في كل منهما بأثر رجعي.

والعقد الموقوف والعقد القابل للإبطال كلاهما صحيح، إلا أن العقد الموقوف لا يرتب آثاره إلا إذا لحقته الإجازة ممن يملكها، أم العقد القابل للإبطال فإنه يرتب آثاره حتى يقضي ببطلانه فإذا قضى ببطلان العقد الحق بالعقد الباطل بطلاناً مطلقاً وتعيين إعادة المتعاقدين إلى الحال التي كانا عليها قبل التعاقد.

فكرة العقد الموقوف تفضل فكرة العقد القابل للإبطال في أن العقد الذي يشوبه نقص في الأهلية، أو عيب من عيوب الرضا، أو انعدام الولاية في المحل يحسن أن يقضي حتى تلحقه إجازة، فهذا أفضل من أن ينفذ ويرتب آثاره حتى يطلب إبطاله، وذلك تلافياً للتعقيدات التي تنشأ عند إبطال العقد بعد نفاذه.

الخاتمة: تشمل خاتمة هذا البحث على أهم النتائج والتوصيات:

أولاً: النتائج

1/ اختلف الفقهاء في تقسيم العقد الجمهور عندهم أما صحيح أو باطل، خلافاً للحنفية فالعقد إما باطل، فاسد، صحيح ويرجع أساس الاختلاف بينهما إلى مسألة أصولية تتعلق بالنهي، والعقد الفاسد عندهم هو ما فقد وصفه غير أنه تم قصره على بعض التصرفات.

2/ اتفقت القوانين الوضعية مع الفقه في أن العقد الموقوف هو أحد أقسام العقد الصحيح، ولكن ينقصه أحد عنصري النفاذ أما الأهلية أو الملك.

3/ العقد النافذ غير اللازم هو ما اقترن به أحد الخيارات الواردة في الفقه الإسلامي أو القانون.

4/ يتفق الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية، في أن العقد الصحيح هو العقد السليم من الخلل في أركانه وأوصافه على أنه لم يرد تعريفه في القانون المدني المصري 1948م، خلافاً للقوانين الوضعية الأخرى.

5/ العقد القابل للإبطال هو عقد تتوفر كل أركانه، ويرجع سبب بطلانه لخلل في الرضا وهومثنى لجميع آثاره حتى يقضي ببطلانه بحكم قضائي وقد نظم المشرع السوداني والمصري أحكاماً له خلافاً للمشرع الأردني والعراقي.

6/ العقد الموقوف النفاذ في القانون له وجود قانوني في فترة وقفه، ولكن لا ترتب آثاره، وقد نظم المشرع الأردني والعراقي أحكامه، وخلط المشرع السوداني في أحكامه مع العقد القابل للأبطال، ولم ينظمه المشرع المصري.

7/ لم ينظم قانون المعاملات المدنية السوداني 1984م، أحكاماً للعقد الفاسد، ولكن له أحكام في قانون الأحوال الشخصية للمسلمين 1991م، وقد اخذ به المشرع الأردني، ولا وجود له في القانون المدني المصري ولا العراقي.

8/ جاءت أحكام العقد غير اللازم في القانون السوداني ضمناً في الباب الثالث عشر.

9/ يتفق العقد الموقوف مع العقد القابل للأبطال في أن كليهما صحيح، وأنه ترد عليهما الإجازة. بيد أن الأول لا ينتج آثاره إلا بعد الإجازة، والأخير ينتج جميع آثاره.

10/ تنقل المشرع السوداني ما بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية مما أحدث خللاً واضحاً في نصوص القانون.

ثانياً: التوصيات

أوصي المشرع السوداني بـ

- 1/ الأخذ بمنهج المذهب الحنفي في تقسيم العقود وذلك لأنه الأكثر مواءمة لاستقرار المعاملات.
- 2/ الأخذ بالعقد الموقوف بدلاً من العقد القابل للإبطال وذلك منعا للتعقيدات التي تنشأ عند إبطال العقد بعد نفاذه.
- 3/ إعادة صياغة وترتيب نصوص المواد التي تتعلق بآثار العقد وذلك منعا لتضارب الأحكام القضائية.

المصادر والمراجع

القران الكريم

بشير، أبوذر الغفاري (2006م). العقد والإرادة المنفردة في القانون السوداني العقد والإرادة المنفردة في القانون السوداني. مطبوعات جامعة السودان المفتوحة، الخرطوم، ط1.

بك، أحمد إبراهيم (1944م). الالتزامات في الشرع الإسلامي. دار الأنصار، القاهرة.

التجكاني، محمد الحبيب (2010م). نظرية العقد في الشريعة الإسلامية ط1، الكويت، موقع الروافد.

حسنين، محمد (1988م). نظرية بطلان العقد في العقد الإسلامي دراسة مقارنة بالقانون الوضعي. المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر.

حسين، أحمد فراج (2002م). المدخل إلى الفقه الإسلامي الملكية ونظرية العقد. منشورات الحلبي الحقوقية.

خوجة، عز الدين محمد (1993م). نظرية العقد في العقد الإسلامي. مجموعة دله البركة، إدارة التطوير والبحوث، الطبعة الأولى.

الديبان، ديبان بن محمد (1434هـ). المعاملات المالية أصالة ومعاصرة. مكتبة الملك فهد، الرياض، الطبعة الثانية.

الدسوقي، محمد إبراهيم (2000م). القانون المدني للالتزامات. دار الطباعة الحديثة اسبوط.

الزحيلي، وهبة (1985). الفقه الإسلامي وأدلته. دار الفكر العربية، دمشق، الطبعة الثانية.

سلطان، انور (2007م). مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني مقارنة بالفقه الاسلامي. دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، عمان.

السيد، ابتسام السيد حسن السيد (2012م). ضوابط العقد في القانون السوداني والشريعة الإسلامية. مطبوعات جامعة السودان المفتوحة، الخرطوم، ط1.

شاهين، اسماعيل عبد النبي (2012م). النظرية العامة للالتزامات القسم الأول: مصادر الالتزام. مكتبة الوفاء القاهرة.

الشرباصي، رمضان علي (2003م). النظريات العامة في الفقه الإسلامي. دار الجامعة الجديدة للنشر.

شريف أحمد محمد (1999م). مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي. دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

الشورابي، عبد الحميد (1997م). فسخ العقد في ضوء القضاء والفقه. منشأة المعارف، الإسكندرية الطبعة الثالثة.

الصفير، عبد العزيز محمد (2016م). المعاملات في الشريعة الإسلامية. الطبعة الأولى، المركز القومي القاهرة.

عبد الباقي، عبد الباقي (1984م). نظرية العقد والإرادة المنفردة دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي. الدار العربية للموسوعات، القاهرة 1984م.

- عبد الرحمن، حمدي (1999م). الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول. دار النهضة العربية القاهرة ط1.
- عدوي، عبد الحميد مصطفى عدوي (1996م). النظرية العامة للالتزام. الطبعة الأولى، مطبعة حمادة.
- علي، محمد صالح (1989م). التعليق على قانون العقود السوداني. دار جامعة أم درمان الإسلامية، الخرطوم، ط2.
- علي، محمد صالح (1990م). العقد في قانون المعاملات المدنية مقارناً بالشرعية الإسلامية. دار جامعة أم درمان الإسلامية، الخرطوم، الطبعة الأولى.
- علي، محمد صالح (2018م). شرح قانون المعاملات المدنية السوداني: الجزء الأول شرح للنصوص مع التمثيل لها بالسوابق القضائية. دار جامعة الخرطوم للطباعة والنشر.
- محمد، محمود عبد الرحمن (1988م). نظرية العقد دراسة مقارنة في القانون المدني المصري والسوداني. دار النهضة العربية القاهرة.
- النيسابوري، مسلم بن الحجاج القشيري (1991م). صحيح مسلم. دار الكتب العلمية، بيروت.
- ثانياً: القوانين
- القانون المدني المصري 1948م.
- القانون المدني العراقي 1951م.
- القانون المدني الأردني لسنة 1976م.
- قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984م.
- قانون الأحوال الشخصية السوداني للمسلمين لسنة 1991م.