تأثير النزعتين الذاتية والموضوعية علي التصرف القانوني في القانون الليبي [دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي]

أ. أيمن محمد عمر قدور*

سلم البحث في ١٤٤٠/١١/١هـ بسم الله الرحمن الرحيم اعتمد للنشر في ١٤٤٠/١٢/٤هـ

ملخص البحث:

من أهم سمات المجتمعات الحديثة ارتكازها في تنظيم شئونها علي ما تصدره السلطة المختصة من تشريعات، التي لا تولد من العدم، بل تنطلق من ضروريات وحاجيات، تشكل في مجموعها مضمون القاعدة القانونية، إلا أنه في مجال العلاقات المدنية والتجارية يكون المشرع بين خيارين، إما أعلا قيمة الفرد وإرادته، ومقدار ما يفرضه على نفسه من تعاقدات، أو مراعاة جانب الجماعة، وما توجبه من ضرورة استقرار التعامل.

وتكمن **مشكلة البحث** في تلمس النظرية أو النزعة التي اعتمدها المشرع الليبي في صياغته للمادة الأولية للقاعدة القانونية، وهل محور اهتمامه أشخاص التصرف القانوني، أم محله القيمة المالية له ؟.

وتظهر **أهمية هذا البحث،** في التعريف بالنزعتين الذاتية والموضوعية، وتأثيرهما في أحكام التصرف القانوني، وما تعطيه من مكنة فهم وتفسير هذه الأحكام، في ضوء إرادة المشرع الحقيقية.

أما **هدف البحث،** فيكمن في تلمس موقف المشرع الليبي والشريعة الإسلامية من هذه النزعات، ومقدار تأثره بأيهما في صياغته لأحكام التصرف القانوني.

والمنهج الذي اعتمده الباحث في هذه الدراسة: هو المنهج التحليلي المقارن، بتحليل نصوص القانون الليبي، ومقارنتها بأحكام الشريعة الإسلامية.

الكلمات المفتاحية: العقد، النزعتين الذاتية والموضوعية، التصرف القانوني، التشريع.

Abstract

One of the most significant characteristics of modern communities is that they are depended on the legislations issued by the competent authority to manage their affairs . These legislations are not born out of nothing, but they are stemmed from the necessities and needs that together constitute the content of the legal rule. However, in the field of civil and commercial relations, the legislator has two options, either the highest value of the individual and his will, the amount of contracts imposed on him, or taking into consideration the side of the group, and what this group impose of rules

* باحث بمرحلة الماجستير، بالجامعة الإسلامية بماليزيا.

and consider it necessary in terms of the stability of dealing. The problem statement of this study lies in identifying the theory and tendency adopted by the Libyan legislator in regard to draft of the initial article of the legal rule, and whether the legislator 'attention focuses on the people of legal action, or his/her attention focuses on the financial value ?. The significance of this research is showed in the definition of the two dispositions subjectivity and objectivity and their impact on the provisions of legal action and what these provisions give the ability to legislator to understand and interpret of these provisions in the light of his/her real will. This study aims to identify and find out the status of Libyan legislator and the Islamic Law from this disposition and on which of them the legislator be influenced when the legislator issues legal actions . the comparative and analysis approach is used to analyze the Libyan legal texts and compare them with the Islamic Law
Keywords: Contract, the subjectivity and objectivity dispositions, legal action, legislation

المقدمة:

هناك أربع قيم تدور حولها النظم القانونية –وبالأخص نظريتا الالتزام والتصرف القانوني– وهي الفرد، والجماعة، والشخص، والعنصر المادي في العلاقة القانونية، فالقاعدة القانونية لا تقوم إلا من أجل تحقيق حاجات الحياة الاجتماعية، ولذا فإن المهمة الأولى لمن يتولى إنشاء وخلق تلك القواعد، هو تعرف الحاجات تعرفاً دقيقاً، أي تقرير الوقائع كما هي دون صناعة أو تفسير أو تنظيم، فهذه هي المادة الأولية التي يرد عليها النشاط القانوني وعمله، إلا أن القاعدة القانونية ليست مجرد تقرير علمي لحقيقة معينة، أو لحاجة بذاتها يراد تحقيقها وسدها في العلاقات الاجتماعية، فالقانون وإن التزم في عمله الواقع الموجود، إلا أنه يجب ليتم عمله أن يضع هذه الواقع في إطار قانوني، ليحقق في هذا الواقع العدالة، فالقاعدة القانونية ما هي إلا ثمرة اتحاد بين واقعة مجردة وفكرة موجهة، فالتصرف القانوني وإن كان وليد الإرادة التي أنشأته، إلا أنه يرتبط بمختلف التصرفات التي تنشأ في المجتمع، بما يعني احترام المصلحة العامة للجماعة في مجموعها[1].

إلا أن هذه المادة الأولية المكونة للقاعدة القانونية، تعصف بها الكثير من التأثيرات منذ ولادتها إلى أن تصل ليد المشرع، ولعل من أهم هذه التأثيرات هو: نظرة كل بلد– بحسب تاريخه، وفلسفته، وظروفه الاقتصادية، والاجتماعية، والسياسية– لهذه المادة، والحكمة من حمايتها، من حيث تبنيه نظرة مادية أو موضوعية تركز على القيمة المالية لمحل التصرف القانوني دونما تأثير على أشخاصه، أو تبنيه نظرة شخصية أو ذاتية، يكون محور اهتمامها أشخاص التصرف القانوني دونما اهتمام

بمحله[٢].

مخطط الدراسة:

اقتضى معالجة هذه الجزئية في هذا البحث تقسيمه إلى مقدمة، ومبحثين، وخاتمة:

المبحث الأول: تأثير النزعتين على تكوين العقد

المبحث الثاني: تأثير النزعتين على أحكام العقد

الخاتمة: تتضمن نتائج البحث وتوصياته.

المبحث الأول
تأثير النزعتين على تكوين العقد

من المعلوم أن الركن الأساس في العقد هو: الرضا السليم، وما المحل والسبب إلا عنصرين من عناصر هذا الركن، وقد تأثر هذا الركن في صياغة أحكامه بالنزعتين المادية والشخصية، سواء من ناحية وجوده –الفرع الأول– أو من ناحية صحته – الفرع الثاني.

المطلب الأول: تأثير النزعتين على وجود الرضا

يستبان تأثير النزعتين على وجود الرضا في المسائل الآتية:

أولا: بالنسبة للسكوت الملابس:

من المعلوم أنه يجب التحرز من الخلط بين التعبير الضمني، والسكوت، فالتعبير الضمني موقف ايجابي من الشخص يستلزم منه إرادة محدثه لأثر قانوني، سواء أكان إيجابا أم قبولا [٣]، أما السكوت فهو موقف سلبي يتخذه الشخص فلا يصدر منه إفصاح بقبول أو عمل، والسكوت لا يتصور إلا في معرض القبول دون الإيجاب. والأصل أن مجرد السكوت بذاته لا يمكن اعتباره قبولا، نظرا لقاعدة "لا ينسب لساكت قول"، ولكن قد تحيط بالسكوت ظروف وملابسات أو قرائن محدودة قوية، يمكن معها تفسير استمرار سكوت من وجه إليه الإيجاب أنه قابل له، ما لم يرفض صراحة.

ولقد عددت المادة (٩٨) من القانون المدني الليبي بعض هذه الظروف على سبيل المثال لا الحصر[٤]، وهي:

أ– وجود تعامل سابق بين المتعاقدين، واتصل الإيجاب بهذا التعامل.

ب– إذا جرى العرف أو طبيعة التعامل على اعتبار السكوت دليلا على الرضا.

ج– إذا تمخض الإيجاب لمنفعة من وجه إليه.

فالمتمعن في هذه الظروف يلاحظ أنها ظروف موضوعية، ترتبط أساسا

بالظروف المادية الحاصل فيها التعاقد، أو بالفائدة أو القيمة المالية لهذا التعاقد، فهل يستشف من ذلك اتجاه المشرع الليبي، للأخذ بالنزعة المادية في السكوت الملابس دون النزعة الذاتية أو الإرادة الحقيقية لأطراف العقد؟.

بحسب رأينا الشخصي لا نرى ذلك، فما هذه الظروف إلا وسائل أو أدلة، وان كانت موضوعية، أعطاها المشرع للقاضي ليستدل بها على إرادة الساكت الحقيقية، فإذا ما استبان انصراف إرادته لرفض الإيجاب، فإنه يعمل بهذه الإرادة، ولو اجتمعت كل الظروف السابقة على خلاف القصد.

ثانيا: بالنسبة لاختلاف التعبير عن الإرادة:

الفاصل أن التعبير يكون موافقا للإرادة الحقيقية، أما إذا اختلف عنها، فهل يعمل بالتعبير الظاهر، أم يتوجب علينا التحري عن الإرادة الخفية المضمرة في النفس، وأي الإرادتين هي الملزمة والواجبة التطبيق ؟[٥]

وفي هذا الشأن وتحت تأثير النزعتين سالفتي الذكر أفرزت نظريتان:

أ- نظرية الإرادة الباطنة:

وهي من آثار النزعة الشخصية، ومضمونها أن الإرادة هي قوام العقد، وأنه لا بد من التعبير عنها حتى يمكن ترتيب آثارها عليها، غير أن هذا التعبير ليس إلا وسيلة لإبراز الإرادة الباطنة إلى العالم الخارجي، أو المظهر المادي تظهر فيه الإرادة فلا تكون له قيمة، ولا يجوز أن يترتب عليه أثر إلا بالقدر الذي يطابق به الإرادة الباطنة، بحيث لو ثبت اختلافه عنها لم يجز التعويل عليه، وتعين إطراحه والأخذ بالإرادة الحقيقية، وبناء على ذلك فلا عبرة بالخطأ المادي ولا بالتعبير الصوري.[٦]

ب- نظرية الإرادة الظاهرة:

وهي عكس الأولى، والمعتمدة من قبل الشريعة الإسلامية، وهي لا تحفل بالإرادة الكامنة في النفس، وإنما تأخذ بالإرادة في ثوبها الاجتماعي، وهي الإرادة المعبر عنها، فهي تقف عند التعبير لأنه المظهر المادي الذي تتجسم فيه الإرادة، والذي يستطيع المتعاملون إدراكه والاطمئنان إليه، فالتعبير ليس مجرد دليل علي الإرادة يقبل إثبات العكس، بل هو أساس الإرادة الذي لا يجوز نقضه أو الانحراف عنه، فلا يقبل من شخص الادعاء بان النية التي أضمرها تخالف الإرادة التي أعلنت، مادام أنه اختار هذا التعبير.[٧]

على أنه رغم هذا الفارق بين النظرتين، إلا أنه في الواقع العملي ليس ذا قدر

كبير من الخطورة، فقلما يقام الدليل على تباين التعبير عن الإرادة، هذا وان كانت نظرية الإرادة الباطنة ترتب على الاختلاف عدم انعقاد العقد، إلا أنها لا تترك العاقد الذي اطمأن إلى الظاهر دون حماية، بل تصل –وعن طريق قواعد المسئولية التقصيرية– إلى اعتبار أن العقد منعقد كتعويض عيني، وبهذا تقترب هذه النظرية من نظرية الإرادة الظاهرة، ولا يبقى لها مجال إلا في حدود ضيقة بصدد تفسير العقد.[٨]

وبالنسبة للقانون الليبي فإنه يأخذ بالنظرية الذاتية أو الشخصية، ولكنه يأخذ بها في صورتها المطورة، فالأصل فيه أنه أخذ بالإرادة الباطنة، ولكنه مع ذلك احتفظ بمبدأ الإرادة الظاهرة بالقدر الذي يقتضه استقرار التعامل.[٩]

ويرى أ.د. محمد مختار القاضي عكس ذلك، حيث يرى أن القانون المدني الليبي، أخذ بالإرادة الظاهرة في انعقاد العقد وتفسيره، ولم يهمل الإرادة الباطنة فاشتق منها نظرتها إلى الغلط والصورية، وتحول العقد، والتحفظ الذهني، وفي البطلان الجزئي.[١٠]

أما الفقه الإسلامي فتسوده النزعة الموضوعية،–كما أسلفنا–، مما أوجب عليه الأخذ بالإرادة الظاهرة دون الإرادة الباطنة، ولذلك نجد فقهاء السلف قد ركزوا جل اهتمامهم بالمظهر الخارجي للتعبير عن الإرادة الباطنة، وهذا ما يعرف بصيغة العقد، خاصة فيما يتعلق باللفظ ومجلس العقد.[١١]

ومن وجهة نظر الباحث: أن إشكالية هذه المسالة يكمن حلها في إقامة الدليل على الاختلاف، وهو جّد صعب، لكونه يرتبط بدواخل النفوس ومكنونات الصدور، ولكن إذا ما أقيم الدليل فإنه يجب التعويل على الإرادة الحقيقية للمتعاقد الآخر، طالما أن المتعاقد الأول لم يصدر منه فعل يعد تقصيرا، لكن هذا كله دون الاعتداء على المراكز القانونية التي اكتسبها الغير حسن النية، ترجيحا للصالح العام علي الخاص ضمانا لاستقرار التعامل. وهو قول يعززه ما جاء على لسان الدكتور مصطفى أحمد الزرقاء، بصدد تعليله الأخذ بالإرادة الظاهرة في الفقه الإسلامي، حيث قال: "الإرادة الظاهرة: هي التعبير عن الإرادة الحقيقية بكلام أو فعل صادر من المتعاقد المختار، فهي العامل في العقد، دون حاجة إلي البحث عن الإرادة الحقيقية الباطنة، مادامت تلك الإرادة الحقيقية مستورة لا يوجد دليل ينفيها، فتبقى الإرادة الظاهرة هي المنفردة في ميدان البيان، فتكون دليلا كافيا على وجود الإرادة الحقيقية، وتثبت أحكام العقد بهذه الإرادة الظاهرة، التي تعتبر عندئذ هي العامل في أصل انعقاد العقد، وفي تحديد

حدوده وقيوده الالتزامية، ولكن بقرائن الأحوال أو عرف الناس وعاداتهم، فإن الإرادة الحقيقية تعتبر بدلالة هذه القرينة أو العرف، ظاهرة غير باقية في حيز المضمر أو المخفي، وأن استيعاب الحدود والقيود عسير، فيفترض فيه اعتماد العاقد على القرينة أو العرف، وقد كان لهذا أثر بعيد المدى في نظر فقهاء الشريعة، عند تفسير العقد ووضع حدوده والتزاماته"[١٢].

ثالثا: بالنسبة لموت وفقد أهلية من صدر منه التعبير:

فإذا ما أخذنا بالنزعة الذاتية –الإرادة الباطنة– فإن العبارة تفصح عن الإرادة وهي ظاهرة نفسيه، لا يمكن أن تستقل عن صاحبها، ومن ثم فهي تموت بموته وتزول بفقده أهليته، أما إذا ما أخذنا بالنزعة الموضوعية –الإرادة الظاهرة– فإن الإرادة الظاهرة تنفصل عن صاحبها ولا تتأثر بموته أو فقده لأهليته[١٣]، وهو الاتجاه الذي أخذ به المشرع الليبي في المادة (٤٢) من القانون المدني[١٤].

رابعا: وقت انعقاد العقد ومكانه في التعاقد بين الغائبين:

إن الأخذ بالمذهب الشخصي –الإرادة الباطنة– فإن العقد ينعقد بمجرد تطابق إرادتين، أي بمجرد صدور القبول، أما وفقا للمذهب المادي –الإرادة الظاهرة– فإن العقد لا ينعقد إلا من وقت الذي يعلم فيه الموجب بالقبول، إذ من هذا الوقت يكون الموجب على علم بتعبير القابل عن إرادته.[١٥]

هذا وبعد تخبط استقر رأي محكمة النقض الفرنسية على الأخذ بنظرية إعلان القبول وفقا للمذهب الموضوعي، وكذا القانون المدني الليبي في المادة (٩٧) منه.[١٦]

خامسا: سبب العقد:

السبب كعنصر في العقد له معنيان:

أ- **السبب العقدي:** أو الغاية المباشرة التي من أجلها نشا الالتزام، والسبب بهذا المعنى ذو نزعة مادية، إذ يعتبر السبب شيئا ماديا ظاهرا لا يختلف باختلاف الأشخاص، وان اختلف باختلاف أنواع العقود، ولكنه يظل واحدا في كل نوع منها.

ب-**السبب الباعث:** وهو السبب الدافع أو الباعث على التعاقد، بان يكون مشروعا، وهو لا يمكن حصره حتى في النوع الواحد من العقود، لأنه يرتبط بالبواعث والنوايا ويضفي على الالتزام الطابع الشخصي.[١٧]

والقانون الليبي –بخلاف صنوه المصري– لا يميل للنزعة المادية في السبب من حيث المبدأ، وإنما أخذ بالنظرية الحديثة للسبب، وتطلب ألا يكون سبب العقد

مخالفا للنظام العام والآداب، المادة (١٣٦) المدني الليبي.

بل إن جانبا من الفقه حاول تأسيس التصرف المجرد على النزعة المادية، بما تحتويه من إرادة ظاهرة والاعتداد بالتعبير عن الإرادة، بغض النظر عن الإرادة الحقيقية، وذلك في عدم جواز الاحتجاج بالدفوع قبل الخلف الخاص أو الغير حسن النية.[١٨]

أما السبب في الشريعة الإسلامية فيكاد يأخذ بمفهوم النظريتين: التقليدية والحديثة في السبب، فهو أخذ بالسبب العقدي، لأن محل العقد في الشريعة الإسلامية هو العوضان أو الأداءان الاثنان، فالمعاوضة تستلزم تحقيق التوازن في مضمون العقد بين حقوق العاقد والتزاماته، كما أن الشريعة أخذت بالسبب الباعث وفقا للنظرية الحديثة، ففقهاء المسلمون بالإجماع متفقون على أنه يلزم أن تكون مآلات التصرفات موافقة لمقصد الشارع، وعلى ذلك فهم يمنعون التوسل بأمر مشروع لتحقيق أغراض غير مشروعة، لأن ذلك مناقض لمقصد الشارع عينا وهدم للقواعد التشريعية، ووسيلتهم في منع تلك القواعد ما يلي:

١- قاعدة الذرائع: وهي بحسب قول الإمام الشاطبي في الموافقات (التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة).

٢- قاعدة الاستحسان.

٣- الحيل.

٤- قاعدة مراعاة الخلاف.[١٩]

ويرى العلامة الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري –رحمه الله– أن السبب في الفقه الإسلامي يتنازعه عاملان:

العامل الأول: أن الفقه الإسلامي ذا نزعة موضوعية، ولهذا ففي بعض المذاهب ترى أن نظرية السبب تختفي تحت ستار من صيغة العقد والتعبير عن الإرادة، ويختلط السبب بالمحل، فلا يعتد بالسبب أي الباعث على التعاقد إلا حيث يتضمنه التعبير عن الإرادة، فإن لم يتضمنه التعبير لم يعتد به.

العامل الثاني: أن الفقه الإسلامي فقه تتغلب فيه العوامل الأدبية والخلقية والدينية، وهذا يقتضي أن يعتد فيه بالباعث الذي تقاس به شرف النوايا وطهارتها، ولهذا فإن بعض المذاهب تعتد بالباعث ولو لم يتضمنه التعبير عن الإرادة.[٢٠]

المطلب الثاني: تأثير النزعتين على صحة الرضا

لا يكفي اندماج إرادتين، وتوافر محل وسبب مشروع لقيام العقد، بل يلزم لصيرورة العقد لازما، أن تخرج الإرادة سليمة خالية من العيوب المؤثرة بإحدى النزعتين السابقتين على النحو الآتي:

أولا: بالنسبة لعيب الغلط:

الغلط هو: الاعتقاد بغير الحقيقة، فهو تصور غير صحيح لأمر من الأمور، فالشخص يتوهم صحة أو قيام أمر وهمي غير صحيح أو غير موجود في الحقيقة أو بالعكس، فالغلط إذن مسألة نفسيه تقوم في ذهن الشخص.[٢١] وقد تطور الغلط تطوراً ملحوظاً، فهو وإن كان في البدء ذو نزعه مادية، فإنه تطور ليضحي ذو نزعه شخصية، ثم علا فأمسى ذو نزعه مادية ضمانا لاستقرار التعامل.

ففي القانون الروماني للغلط أقسام، منها، ما يقع في طبيعة العقد أو في شخص المتعاقد أو في ذاتية الشيء موضوع التعاقد أو مادته، وهو معيار لا يرتبط بالبواعث الدافعة على التعاقد، وتكاد النظرية التقليدية للغلط تقارب ذلك من حيث نزعتها المادية.

أما القضاء الفرنسي فلم يأخذ بذلك التقسيم وإنما اشترط بالإضافة لذلك أن يكون الغلط واقعاً في مادة الشيء أو في قيمته، أن يكون غلطاً جوهرياً، كان هو الدافع الرئيس إلى التعاقد، وبهذا تطور الفقه والقضاء الفرنسي من الأخذ بمعيار موضوعي، إلى الأخذ بمعيار ذاتي مراعاً فيه نية المتعاقد وفقاً لظروف وملامسات كل حالة، فهو مسألة موضوعية لا قانونية، وفي هذا أخذ بالمذهب الشخصي.[٢٢]

ولكن رعاية لعامل استقرار المعاملات بين الأفراد وثباتها، وحتى لا يستغل المتعاقد هذا لينقض تصرفا أبرمه، طاعناً عليه بالغلط أو اللبس، أو حماية من عنصر المفاجأة بهذه الدعوى، فالفقه الفرنسي وأغلب القوانين المستمدة منه، تستلزم أن يكون الغلط مشتركاً بين المتعاقدين، وهو ما ضمنه المشرع الليبي بالمادة(١٢٠) مدني،[٢٣] وفي هذا أخذ بأسس المذهب المادي.

ثانياً: بالنسبة للغبن والاستغلال:

الغبن هو: اختلاف وتفاوت في المصالح بين العاقدين، بمعنى أن ما يقدمه أحد المتعاقدين لا يتعادل مع ما يأخذه بمقتضى العقد، ولذلك يتميز الغبن بأنه لا يكون إلا في المعاوضات، وأن معياره يقاس بوقت تكوين العقد، وأن معياره مادي

يقاس بسعر السوق عند الانعقاد لا بالتقدير الشخصي، وهو محدد بنسبة معينة، وأن وجوده قديما سابقا على وجود عيب الاستغلال. والغبن ليس عيباً عاماً في الرضا، وهو أمر مادي، وبهذا يصطبغ بالنزعة المادية، وقد حدد المشرع الليبي صور الغبن على سبيل الحصر وهي: الغبن في بيع عقارات القاصر (٤١٤) مدني، والغبن في القسمة م(٢٨٤٩)مدني، والغبن في الفوائد الاتفاقية فيما بين الأشخاص الاعتباريين أو بين أحدهم وبين شخص طبيعي م(٢٢٩) مدني، والغبن في الشركة م(٥٠٦) مدني.

ولكن –تحت تأثير المذاهب الاشتراكية والاجتماعية، وحماية للطرف الضعيف من الاستغلال– أخذت النظرية المادية للغبن تتطور في التشريعات الحديثة إلى نظرية نفسية للاستغلال، بوصفه عيبا من عيوب الإرادة، ويترتب على ذلك أن أصبح المعيار في نظرية الاستغلال معياراً شخصياً، فالعبرة بقيمة الشيء الشخصية، وهي قيمته في اعتبار المتعاقد، بصرف النظر عن أن يكون هناك استغلال لضعف معين في المتعاقد المغبون، يؤثر على إرادته فيدفعه إلى التعاقد، وفي هذا انتحاء نحو النظرية أو النزعة الذاتية، وعيب الاستغلال كعيب نفسي نص عليه المشرع الليبي بالمادة (١٢٩) مدني.

ثالثاً: بالنسبة لعيبي التدليس والإكراه:

التدليس هو: تضليل العاقد بوسائل احتيالية لإيقاعه في غلط أو لاستمراره في غلط واقع فيه، يدفعه إلى التعاقد، ويشترط أن يكون التدليس دافعاً إلى التعاقد –وفقاً لمعيار شخصي ذاتي–، ومن المقرر أن تقدير أثر التدليس في نفس العاقد المخدوع، وما إذا كان هو الدافع إلى التعاقد، يعتبر من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع، دونما رقابة عليه من المحكمة العليا، طالما كان مستساغا.

أما الإكراه فهو: ضغط مادي أو أدبي يقع على شخص، فيبعث في نفسه رهبه تحمله على التعاقد، فتكون سبباً في جعل رضاه معيبا بعيب من عيوب الإرادة، وتقدير وسائل الإكراه ومبلغ جسامتها وتأثيرها في نفس المتعاقد، هي أمور موضوعية تستقل به محكمة الموضوع دون رقابة من المحكمة العليا ما دام استخلاصها سائغاً.[٢٤]

وهو ما قرره القضاء الليبي بقوله بصدد معيار الإكراه (... ويراعي في تقدير الإكراه جنس المكره وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف من شانه أن يؤثر في جسامة الإكراه وفقا لنص المادة(١٢٧) مدني).[٢٥]

وفي هذا نلاحظ تسلط النزعة الشخصية علي عيبي التدليس والإكراه، إلا أنه

يحد من غلواء هذه النزعة، ما اشترطه المشرع الليبي بالمادتين (١٢٨/١٢٦) من اشتراط أن يعلم المتعاقد الذي وقع عليه ذلك، أو كان بإمكانه أن يعلم بالتدليس والإكراه الواقع من الغير عليه، وما ذلك إلا لاستقرار المعاملات وحماية المتعاقدين، وفي هذا أخذ بأسس النزعة المادية. ومتى نشا العقد سليما خاليا من عيوب الإرادة بدأ في إحداث آثاره – التي اصطبغت هي أيضا بإحدى هاتين النزعتين–.

المبحث الثاني
تأثير النزعتين على أحكام العقد

للنزعتين المادية والشخصية نفوذ قوي علي صياغة أحكام وآثار العقد، وتبدو أهمية ذلك في تحديد كنه أو مضمون العقد ونطاقه –الفرع الأول–، وتحديد أطراف العقد ومدي جواز تغييرهم –الفرع الثاني–.

المطلب الأول: تأثير النزعتين علي مضمون العقد ونطاقه

لا يلتزم المتعاقدان إلا بما ورد بالعقد، ولكن قد يرى القاضي أن العقد في حاجة لتفسير –أولا – وذلك توصلا منه لتحديد نطاقه –ثانيا–.

أولا: تفسير العقد وتكييفه:

لعل مجال تفسير العقد هو المجال الخصب الذي تتنازع فيه النزعتين المادية والشخصية، وما تفرزه من نظريتي الإرادة الباطنة والظاهرة، وتظهر هذه الفائدة في أمرين:

١– عند تفسير العقد إذا أخذ القاضي بمبدأ الإرادة الظاهرة، فهو لا يكون ملزما أن تتحسس الإرادة الداخلية، فيما تكنه سريرة المتعاقدين، بل يقف عند المظهر الخارجي للتعبير عن الإرادة، فيفسر تفسيرا اجتماعيا لا نفسيا، مستندا في ذلك إلي العرف الجاري والي المألوف في التعامل.

٢– إذا أخذ القاضي بمبدأ الإرادة الظاهرة، فإن مسألة تفسير العقد تصبح مسألة قانون، تخضع لرقابة المحكمة العليا، مادام الغرض ليس هو تفسير يتجه إلي البحث عن الإرادة الباطنة.[٢٦]

وتظهر فائدة ذلك بالأخص في الخلاف الذي نشب في الفقه حول المقصود من الفقرة الأولي من المادة "١٥٢" مدني، والتي تنص علي أنه (إذا كانت عبارة العقد واضحة، فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف علي إرادة المتعاقدين). فجانب من الفقه يري أن المشرع هنا قد أخذ بمفهوم الإرادة الظاهرة، مما ينم عن نزعته المادية.[٢٧]، إلا أن أغلبية الشراح يخالف ذلك، حيث يرون أن المشرع لم ينحرف

عن الإرادة الباطنة في تفسير العبارة الواضحة، كل ما هنالك أنه في حالة العبارة الواضحة أقام الإرادة الظاهرة دليلا علي الإرادة الباطنة، فإذا ما استبان من الظروف أن الإرادة الباطنة أو الحقيقية تخالف التعبير، وجب على القاضي الأخذ بالإرادة الباطنة، بشرط بيان أسباب سائغة لحيدته عن العبارة الواضحة[٢٨].

وهو الرأي الذي اعتنقته المحكمة العليا الليبية، حيث جاء بقضائها قولها (إن محكمة الموضوع لها السلطة التامة في تفسير صيغ العقود، بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين، مستعينة في ذلك بجميع الظروف والملابسات، ولها بهذه السلطة أن تعدل عن المدلول الظاهر إلي خلافه، بشرط أن تبين في أسباب حكمها المعنى الذي اقتنعت به ورجحت أنه مقصود العاقدين، بحيث يتضح من هذا البيان أنها قد أخذت في تفسيرها باعتبارات مقبولة يصح عقلا استخلاص ما استخلصته منها، فإن قصر حكمها في ذلك كان باطلا لعدم اشتماله علي الأسباب الكافية التي يجب قانوناً أن يبنى عليها)[٢٩].

وتكييف العقد مناطه بما عناه المتعاقدان، دون اعتداد بما أطلقاه علي العقد من تسمية، متى تبين أن هذه التسمية تخالف حقيقة التعاقد وقصد المتعاقدين[٣٠] وفي هذا الأخذ بالإرادة الباطنة لا الظاهرة.

ثانيا: تحديد نطاق العقد:

بعد أن يفسر القاضي التعبيرين وصولا للنية المشتركة، يحدد طبيعة العلاقة القانونية –التكييف– ومن ثم يكمل ما نقص في تنظيم العقد، عن طريق الرجوع إلي النصوص المكملة أو المهيئة في القانون، ولو خالف الإرادة الحقيقية، فالتكميل إذن هو ثمرة إرادة المشرع.[٣١]، وقد نصت المادة "٢/١٤٨" مدني ليبي علي أنه (ولا يقتصر العقد علي إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام).

وهذه الظروف هي ظروف مادية لا شخصية، ومن ثم تدل علي أخذ المشرع بالنزعة المادية بصدد تعيين مشتملات العقد. وبهذا فإن تحديد نطاق العقد بما يرتبه من آثار قانونية يعتبر مسألة قانون لا واقع، تخضع لرقابة المحكمة العليا، فإذا ما قصر القاضي في إدخال التزام كان يجب عليه أن يرتبه علي العقد، أو زاد التزاماً ما كان يصح أن يرتبه علي العقد، وصم ذاك الحكم بالخطأ في تطبيقه، ووجب نقضه[٣٢].

المطلب الثاني: أثر النزعتين علي أشخاص العقد

تظهر أهمية تأثير النزعتين المادية والشخصية في هذا علي الاشتراط لمصلحة الغير –أولا– وفي مدى قابلية أشخاصه للتغير –ثانيا–

أولا: تأثير النزعتين علي الاشتراط لمصلحة الغير:

الأصل أن العقد شريعة المتعاقدين م(١/١٤٧) مدني، وهي قاعدة نسبية تقتصر لا علي موضوع العقد فحسب، بل تشمل أطرافه، فلا يفيد ولا يلتزم بالعقد إلا أطرافه. وفي تحديد وقت توافر صفة الطرف في العقد، تدخل النزعتين لتحديدها، فوفقاً للنزعة الشخصية –وهي تركز علي أشخاص الالتزام– فإنها تشترط توافر صفة الدائن والمدين عند تكوين العقد لا عند تنفيذه، وبذلك لا يتصور الاشتراط لمصلحة الغير في ظل هذه النزعة، وهو حال القانون الروماني.

أما وفقاً للنزعة المادية –وهي التي تغلب المحل علي أشخاص العلاقة– فلا يشترط وجود الدائن عند نشوء الالتزام، وإنما يكتفي أن تجتمع عناصر تحديده عند تنفيذ الالتزام، وبذلك يتصور الأخذ بنظام الاشتراط لمصلحة شخص معين أو غير موجود وقت الاشتراط، كالتأمين علي من سيولد من الأولاد.

ونظام الاشتراط لمصلحة الغير أخذ به المشرع الفرنسي والمصري، ذوى النوازع الشخصية، ولا يمكن تعليل مسلكهم إلا على أساس النظرية المادية للالتزام،[٣٣] كما أخذ به القانون الليبي في المواد "١٥٨، ١٥٧، ١٥٦ " مدني.

ثانياً: تأثير النزعتين علي تغير أطراف العقد "حوالة الحق أو الدين":

إن الحوالة تفيد انتقال الالتزام –إيجاباً أو سلباً– من ذمة إلى ذمة، فهو ينتقل من الدائن صاحب الحق الشخصي إلي شخص أخر يحل محله في العلاقة القانونية، التي تربط ما بينه وبين المدين، وهذا ما يعرف بحوالة الحق، كما قد ينتقل من المدين إلي شخص آخر يصبح مديناً مكانه قبل الدائن، وهذه هي حوالة الدين.[٣٤]

ومن المسلم به أن القانون الروماني لم يعرف إلا الزاوية الشخصية للالتزام، ولذلك استعصى عليه معرفة انتقال الالتزام بين الأحياء، فلم يعرف الحوالة بنوعيها، وبقيت حوالة الحق وحوالة الدين مجهولتين مدة طويلة حتى بعد القانون الروماني، فلم يعرف القانون الفرنسي القديم أيضاً الحوالة، ثم إن فكرة الالتزام باعتباره رابطة شخصية أخذت تتطور تدريجياً، وأخذ العنصر المادي والمالي للالتزام يبرز شيئا فشيئا، وأصبح من السهل تصور الالتزام باعتباره قيمة مالية لا باعتباره رابطة

شخصية، وبالنسبة إلي موضوعه لا بالنسبة إلي أطرافه، ينتقل من دائن إلي دائن آخر، ولكن التطور في القوانين اللاتينية وقف عند هذا الحد، ولم يصل القانون الفرنسي الحالي حتى اليوم إلي تنظيم حوالة الدين، وليس هناك من وسيلة إلي تغيير المدين في الالتزام إلا عن طريق التجديد أو الإنابة في الوفاء.

وأما التقنين الجرماني، فقد عرف أخيراً –في بداية القرن العشرين– حوالة الدين إلي جانب حوالة الحق، لأن الفقه الألماني الحديث غلب الصفة المالية للالتزام علي الصفة الشخصية له، ومن هنا نعلم أن رسول الله ﷺ، كان أول من عرف الفكرة الراقية للحق أو الالتزام، بدون أي تطور، بل عن طريق الطفرة التشريعية التي تأتي من عند علام الغيوب وحده، فأعلن رسول الله ﷺ صراحة إمكان انتقال الالتزام من شخص إلي غيره، سلبا أو إيجابا، فقال: (مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ، وَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ)[٣٥]،[٣٦].

الخاتمة: في نتائج البحث وتوصياته:

من خلال دراستنا لموضوع البحث توصلنا لبعض النتائج التي تتمثل فيما يلي:

١–إن المشرع الليبي لم يتبن نظرية بعينة في تحديد أحكام التصرف القانوني، بل أخذ من النظرية الشخصية ما يحقق غايات الأفراد من تعاقداتهم واشتراطهم، دونما إهمال لضرورة استقرار التعامل والثقة الواجبة فيه.

٢–تعتبر الشريعة الإسلامية رائدة في تبنيها النظرية الموضوعية في التصرف القانوني، من خلال تركيزها على محله ولو تغير أطرافه.

أما توصيات البحث فيمكن إجمالها في التالي:

١–الاهتمام بالدراسات المتعلقة بتحليل أحكام التصرفات القانونية، لكونها تعين الباحثين والمشتغلين بعلم القانون على حسن تفسير العقد وما ينتج عنه من آثار.

٢–إن الاهتمام بالدراسات المتعلقة ببحث النزعتين الذاتية والموضوعية، تعين المشرع في اختيار الأسلوب الأمثل للموازنة أهي المصالح الشخصية للأفراد، أو المصلحة العامة، المتمثلة في ضرورة استقرار التعامل وقطع سبل الشقاق.

هوامش البحث:

[١] قلادة، وليم سليمان. ١٩٥٥ "التعبير عن الإرادة في القانون المدني المصري –دراسة مقارنة–" (رسالة دكتوراه) جامعة القاهرة. ص٣٣ وما يليها.

[٢] من أهم نتائج الأخذ بالنظرية الشخصية للالتزام، ١– أن يكون الاهتمام بالتعبير عن الإرادة أكثر

من إثار العقد، وبذلك تكون اللحظة الهامة في كيان العقد هي لحظة تكوينه. ٢- وأن يكون التعويل على الإرادة الباطنة أكثر من التعويل على الإرادة الظاهرة. ٣-ان تكون المسائل المحكومة وفقا لهذه النظرية من المسائل الواقعية، تستقل بتقديرها محكمة الموضوع دون رقابة عليها من المحكمة العليا.

بينما الأخذ بالنظرية المادية للالتزام يرتب نتائج مغايرة وهي ١- أن يكون الاهتمام بآثار العقد أكثر من لحظة تكوينه. ٢- وان يعول على الإرادة الظاهرة دون الإرادة الباطنة. ٣- أن تكون المسائل المحكومة وفقا لهذه النظرية من المسائل القانونية، تخضع في رقابتها للمحكمة العليا بحسبانها محكمة قانون. ولا يغيب عن بالنا التذكير: بأن أغلب القوانين الوضعية تأخذ بالنظرية الشخصية على تفصيل، بينما التشريع الإسلامي يأخذ بالنظرية المادية للتصرف القانوني.

(السنهوري، عبد الرزاق أحمد. ت.ن. مصادر الحق في الفقه الإسلامي "دراسة مقارنة بالفقه الغربي". بيروت، لبنان: دار إحياء التراث العربي. الجزء ١. ص٦٠ وما يليها.)

٣ حبيب، ثروت. ١٩٧٨. المصادر الإرادية للالتزام في القانون الليبي. منشورات جامعة قاريونس. ليبيا. بند٥٥ وما يليه – ص٨٥ وما يليها.

٤ مرقس، سليمان.١٩٨٧. الوافي في شرح القانون المدني (٢) في الالتزامات، نظرية العقد والإرادة المنفردة. أيريني للطباعة. مصر. الطبعة ٤. الجزء ٤. بند٧٣. ص١٤١.

٥ التونجي، عبد السلام. ت.ن. مصادر الالتزام في القانون المدني الليبي. المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان.طرابلس. ليبيا. الجزء ١. بند٧٦. ص١٥٣.

٦ مرقس. سليمان. مرجع سابق. ص١٥٨ وما يليها.

٧ الصده، عبد المنعم فرج. ١٩٧٤.نظرية العقد في البلاد العربية. دار النهضة العربية. بيروت. بند ٦٤ ص١٠١.

٨ السنهوري، عبد الرزاق أحمد. ب.ت. الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. نظرية الالتزام بوجه عام. مصادر الالتزام. دار أحياء التراث العربي. بيروت. هامش(١)، ص١٨١، مرقس، سليمان. مرجع سبق ذكره. بند ٧٦ ص١٤٦ وما يليها،الصدة.مرجع سبق ذكره.بند٤٦ ص١٠٢ وما يليها.

٩ الصده. عبد المنعم فرج. مرجع سبق ذكره– بند ٦٥ ص١٠٤.السنهوري، عبد الرزاق أحمد. الوسيط. مرجع سبق ذكره – بند ٨٠ ص١٨٢.

١٠ القاضي. مختار. ١٩٥٩. "تأثر الالتزامات المدنية بالنزعة الشخصية والمادية". مجلة المحاماة. تصدر عن نقابة المحامين المصرية. السنة "٣٩" عام ٥٨ ـــالعدد(٢).٣٨٠.

١١ السنهوري، عبد الرزاق أحمد. مصادر الحق في الفقه الإسلامي. مرجع سابق. ص٦٦.

١٢ الزرقاء. مصطفى أحمد.١٩٦١.المدخل الفقهي العام. مطبعة جامعة دمشق.بند ١٧٥ ص٣٤٣.

١٣ أبو ستيت. أحمد حشمت. ١٩٥٤. نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد. الكتاب الأول. مصادر الالتزام. الطبعة الثانية. ت. م. بند ٩٠ ص٨٨.

١٤ الصده، عبد المنعم فرج. مرجع سابق. بند ٦٧ ص١٠٩ وما يليها.

١٥ سعد. نبيل إبراهيم. ١٩٩٥. النظرية العامة للالتزام. الجزء الأول. مصادر الالتزام في القانون اللبناني والتشريعات العربية. دار النهضة العربية. بيروت. ص٨٧.

١٦ الصده، عبد المنعم فرج. مرجع سابق. بنود ٩٢، ٩١ ص١٥٥ وما يليها.

١٧ القاضي. مختار. مرجع سابق. ص٣١٩.

[١٨] رأي للدكتور محمود أبو عافية في رسالته عن التصرف المجرد بند ٨٢ ص٢٨٠ – ذكره علم الدين. محي الدين إسماعيل.١٩٧٧. "نحو مفهوم جديد للتصرف المجرد" مجلة قضايا الحكومة المصرية س(٢٠) يناير، مارس ١٩٧٧ – ع (١) ص١٨٢.

[١٩] آيت حموربي. حلميه. ١٩٨٦. نظرية الباعث في الشريعة الإسلامي والقانون الوضعي. دار الحداثة. بيروت. الطبعة الأولي. ص١٥٤ وما يليها.

[٢٠] السنهوري، عبد الرزاق أحمد. مصادر الحق في الفقه الإسلامي. مرجع سابق. ص٦٦.

[٢١] حبيب. ثروت. مرجع سابق. بند ١٠٣ ص١٨١.

[٢٢] السنهوري، عبد الرزاق أحمد.– الوسيط– مرجع سابق. بند ١٦٧ ص٢٦٣ وما يليها– والقاضي. مختار. مرجع سابق. ص١٨١ وما يليها.

[٢٣] حبيب. ثروت. مرجع سابق. بند ١٠٤ وما يليه ص١٨٣ وما يليها.

[٢٤] مرقس. سليمان. مرجع سابق. بند ٢٦٠ مكرر. ص٣١٦. و ما يليها.

[٢٥] طعن مدني رقم ٢٤/٤٢ق جلسة١٩٧٩/٦/١٠ ف. مجلة المحكمة العليا. س١٦ع٢ص٨٣.

[٢٦] السنهوري، عبد الرزاق أحمد. – الوسيط – مرجع سابق. ص١٨١، ١٨٢ هامش "١".

[٢٧] البرعي، أحمد حسين. ١٩٨١. نظرية الالتزام في القانون المغربي. مصادر الالتزام.–العقد–. دار الثقافة.الدار البيضاء(المغرب). الطبعة الأولى.ص٥٨. والقاضي، مختار.مرجع سابق. ص٤٦٤.

[٢٨] السنهوري، عبد الرزاق أحمد– الوسيط– مرجع سابق. وحجازي، عبد الحي . ١٩٨٢. النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي (دراسة مقارنة). الجزء الأول. المصادر الإرادية. العقد والإرادة المنفردة–المجلد الأول–نظرية الالتزام– تحليل العقد. مطبوعات جامعة الكويت. نبده٤٢ ص٥٣٩ وما يليها. الصده، عبد المنعم فرج. مرجع سابق. بند ٢٧٨ ص٤٥٥ وما يليها. مرقس، سليمان. مرجع سابق. بند ٢٥٧ وما يليه ص٤٨٢ وما يليها.حبيب، ثروت. مرجع سابق. بند ١٧٨ ص٣٤١ وما يليها. قلادة. وليم سليمان.مرجع سابق. بند ١١٧وما يليه ص٣١٩ وما يليها.

[٢٩] طعن مدني جلسة ٢٣ يونيه ١٩٧١ ف مجلة المحكمة العليا. ليبيا. س"٨" ع "١" ص١٩٤.

[٣٠] مرقس، سليمان. مرجع سابق. بند ٢٦٠ مكرر ص٣١٦. وما يليها.

[٣١] حجازي، عبد الحي. مرجع سابق. بند ٤٣٤ ص٥٦٦ وما يليها.

[٣٢] الصده، عبد المنعم فرج. مرجع سابق. بند ٢٨٤ ص٤٧٠ وما يليها.

[٣٣] أبو ستيت. أحمد حشمت. مرجع سابق. بند ٢٣ ص١٧ وما يليها.

[٣٤] المزوغي. عبد السلام علي. ١٩٩٣. النظرية العامة لعلم القانون. الكتاب الثالث. النظرية العامة في العقود.(نظرية الالتزامات). الجزء (٤) أحكام الالتزام وأثاره. الطبعة الأولي. ت. م. ص٤٦٣.

[٣٥] الإمام مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، ت ٢٦١هجري. ١٩٩١. *صحيح مسلم*. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الطبعة الأولى الجزء ٤.بيروت، لبنان: دار الكتب العلمية. الجزء ٣. رقم ١٥٦٤. ص١١٩٧. والراوي أبو هريرة رضي الله عنه.

[٣٦] حسني. عباس.١٩٧٧."انعقاد الحوالة في الفقه الإسلامي والقانون" مجلة إدارة قضايا الحكومية. مصر. السنة(٢١). العدد(٣) يوليو، سبتمبر. ص٨٤.

قائمة المراجع

أولا: الكتب

١.أبو ستيت. أحمد حشمت. ١٩٥٤. نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد. الكتاب الأول. مصادر الالتزام. الطبعة الثانية. ت. م.

٢.الإمام مسلم، أبو الحسين، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، ت ٢٦١هجري. ١٩٩١. صحيح مسلم. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ، الطبعة الأولى الجزء ٤ .بيروت، لبنان: دار الكتب العلمية. الجزء ٣.
٣.آيت حموربي. حلميه. ١٩٨٦. نظرية الباعث في الشريعة الإسلامي والقانون الوضعي. دار الحداثة. بيروت. الطبعة الأولي.
٤.البرعي، أحمد حسين. ١٩٨١. نظرية الالتزام في القانون المغربي. مصادر الالتزام. –العقد–. دار الثقافة. الدار البيضاء(المغرب). الطبعة الأولى.
٥.التونجي، عبد السلام. ت.ن. مصادر الالتزام في القانون المدني الليبي. المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان.طرابلس. ليبيا. الجزء ١.
٦.حبيب، ثروت.١٩٧٨.المصادر الإرادية للالتزام في القانون الليبي.منشورات جامعة قاريونس.ليبيا.
٧.الزرقاء. مصطفى أحمد. ١٩٦١. المدخل الفقهي العام. مطبعة جامعة دمشق.
٨.سعد. نبيل إبراهيم. ١٩٩٥. النظرية العامة للالتزام. الجزء الأول. مصادر الالتزام في القانون اللبناني والتشريعات العربية. دار النهضة العربية. بيروت.
٩.السنهوري، عبد الرزاق أحمد. ب.ت. الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. نظرية الالتزام بوجه عام. مصادر الالتزام. دار أحياء التراث العربي. بيروت.
١٠.السنهوري، عبد الرزاق أحمد. ت.ن. مصادر الحق في الفقه الإسلامي "دراسة مقارنة بالفقه الغربي". بيروت، لبنان: دار إحياء التراث العربي. الجزء ١.
١١.الصدة، عبد المنعم فرج. ١٩٧٤.نظرية العقد في البلاد العربية. دار النهضة العربية. بيروت.
١٢.علم الدين. محي الدين إسماعيل.١٩٧٧. "نحو مفهوم جديد للتصرف المجرد" مجلة قضايا الحكومة المصرية س(٢٠) يناير، مارس ١٩٧٧ – ع (١)
١٣.قلادة، وليم سليمان. ١٩٥٥ "التعبير عن الإرادة في القانون المدني المصري –دراسة مقارنة–" (رسالة دكتوراه) جامعة القاهرة.
١٤.مرقس، سليمان.١٩٨٧. الوافي في شرح القانون المدني (٢) في الالتزامات، نظرية العقد والإرادة المنفردة. أيريني للطباعة. مصر. الطبعة ٤. الجزء ٤.
١٥.المزوغي. عبد السلام علي. ١٩٩٣. النظرية العامة لعلم القانون. الكتاب الثالث. النظرية العامة في العقود.(نظرية الالتزامات). الجزء (٤) أحكام الالتزام وأثاره. الطبعة الأولي. ت. م.
١٦.وحجازي، عبد الحي. ١٩٨٢. النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي (دراسة مقارنة). الجزء الأول. المصادر الإرادية. العقد والإرادة المنفردة – المجلد الأول– نظرية الالتزام– تحليل العقد. مطبوعات جامعة الكويت.

ثانيا: المقالات

١– القاضي. مختار. ١٩٥٩. "تأثر الالتزامات المدنية بالنزعة الشخصية والمادية". مجلة المحاماة. تصدر عن نقابة المحامين المصرية. السنة "٣٩" عام ٥٨ ـــالعدد(٢).
٢– حسني. عباس. ١٩٧٧. "انعقاد الحوالة في الفقه الإسلامي والقانون" مجلة إدارة قضايا الحكومية. مصر. السنة(٢١). العدد(٣) يوليو، سبتمبر.

ثالثا: مجلة المحكمة العليا الليبية.