

السكوت المعبر ودوره في بعض البيوع المدنية دراسة في قانون المعاملات المدنية العماني لسنة 2013م د. مرتضى عبد الله خيرى⁽¹⁾

ملخص

الأصل أن السكوت لا يصلح كأصل عام عن الإرادة، فالسكوت عدم فلا يدل على قبول ولا على رفض وهذا ما عبر عنه فقهاء الشريعة الإسلامية بقولهم، «لا ينسب لساكت قول»، وهو يختلف عن التعبير الضمني للإرادة الذي يعتبر عملاً إيجابياً أو قبولاً، أما السكوت فهو وضع سلبي ولا يمكن على الإطلاق أن يكون إيجابياً وإنما يمكن أن يكون قبولاً فقط وهذا في حالات استثنائية محددة تتضمنها القاعدة الفقهية «لا ينسب إلى ساكت قول، ولكن السكوت في معرض الحاجة بيان» ولا يؤخذ به كطريق للتعبير عن الإرادة إذ انه وكأصل عام لا يعتبر وسيلة من وسائل التعبير عنها ولكنه أحياناً يلعب دوراً بسيطاً في إبرام بعض التصرفات القانونية، وهذا الدور محدد بموضوع القبول عند ورود تلك الحالات الاستثنائية على ذلك التصرف القانوني ومن هذه التصرفات البيوع وهذا ما سوف نبثه، وهو دور السكوت المعبر في بعض البيوع المدنية.

المقدمة

السكوت خلاف النطق² و يقال³ تكلم الرجل ثم سكت، بغير الألف، فإذا انقطع كلامه فلم يتكلم قيل سكت ورجل سكت قليل الكلام، فإذا تكلم أحسن، وسكت يسكت سكوتاً وهو يعني الصمت⁴ فيقال سكت الصامت يسكت سكوتاً إذا صمت وصمت الرجل وأصمت، وسكت وأسكت وأسكته الله وسكته، ونص القرآن الكريم⁵ وتعرضت الأحاديث الشريفة⁶ وتناول الفقه الإسلامي السكوت وعرفه بأنه حالة «سلبية غير مصحوبة بلفظ أو إشارة، أو فعل شئ ينبئ عن الإرادة ويدل عليها»⁷ وأنه عكس الكلمات ويطلق على ما يكون في النفس من المعاني والإرادات ويقول له الكلام النفسي⁸ ولم يعرف قانون المعاملات المدنية العماني لسنة 2013م السكوت شأنه في ذلك شأن غيره من القوانين المدنية العربية

¹ - أستاذ القانون المدني المساعد بجامعة نيالا بالسودان والمعار حالياً لكلية البريمي الجامعية بسلطنة عمان

كالقانون المدني المصري والإماراتي والأردني ونعتقد أنه أحسن صنفاً عندما أحجم عن هذا العمل الفقهي الذين تولوا هذه المهمة، فقول إنه «الصمت، وعدم الكلام - أو معنى آخر - هو الالتزام حالة سلبية لا يفارقها كتابة أو إشارة أو عمل قي تحصيل معنى التعبير عن الإرادة إذا تبعته ظروف معينة»⁹ وقيل أنه «التزام موقف سلبي، لا يصحبه قول ولا فعل ينبئ عن الإرادة، ولكن تحيط به ظروف أو أوصاف قانونية تخلع عليه دلالة القبول لأمر معين¹⁰ وينقسم السكوت إلى سكوت مجرد وسكوت موصوف وسكوت ملابس⁽¹⁰⁾ التعبير عن الإرادة لا يخضع لشكل معين فالشخص أن يعبر عن إرادته بالوسيلة التي يراها، على أن تظهر هذه الوسيلة الإرادة إلى العالم الخارجي ويتم التعبير عن الإرادة صراحة أو ضمناً، والتعبير الضمني نجد فيه المتعاقد لا يعبر عن إرادته بصورة صريحة وإنما يمكن الكشف عنها من خلال الظروف والملابسات التي أحاطت سلوكه وتصرفاته كان عرض عليك شراء هاتف بمائة ريال، فإذا قمت أنت ببيعها أو هبتها فهذا يفسر على قبولك الشراء. وتكون عندئذ قد قمت ببيع أو هبة ما تملك، لأن ملكية المبيع قد انتقلت له بمجرد تمام البيع استناداً للمادة (1/375) من قانون المعاملات المدنية العماني التي نصت « تنتقل ملكية المبيع إذا كان معيناً بالذات أو كان جزافاً بمجرد إبرام العقد إلا إذا نص القانون أو الاتفاق بغير ذلك»، والسؤال الذي يطرح نفسه هل يصلح السكوت تعبيراً عادياً عن الإرادة؟ أم أنه طريق استثنائي ينحصر في الحالات التي تعرض لها المشرع على سبيل الحصر؟ الثابت أن الساكت يصمت ولا يتكلم أي أن المتعاقد في الحالة التي نحن بصددتها يأخذ موقفاً سلبياً فهو لا يصدر عنه أي لفظ أو كتابة أو إشارة أو أي عمل قد يحصل معنى التعبير عن الإرادة ويجب عدم الخلط بين السكوت والتعبير الضمني فالتعبير الضمني يحمل بين طياته دلالة معينة تتضمن الإفصاح عن موقف معين، أما السكوت فهو العدم سواء، فالساكت لا يفعل شيئاً يعبر من خلاله عن إرادته أو بعبارة أخرى نجد أن المتعاقد عندما يعبر عن إرادته ضمناً فهو يتخذ مسلكاً إيجابياً يفصح من خلاله عن إرادته، أما السكوت فهو وضع سلبي، وعليه فإن التعبير الضمني قد يكون وسيلة للتعبير عن إرادة الموجب أو القابل أما السكوت فلا يصلح إطلاقاً تعبيراً عن الإيجاب ويجوز استثناءاً « أن نعهده قبولاً، وهذا ما عبر عنه القانون المدني العماني في المادة (-174) لا ينسب إلى ساكت قول ومع ذلك فإن سكوت من وجهه إليه الإيجاب يعد قبولاً إذا اقترن به ما يجعله دالاً على الرضا»، ويعد السكوت قبولاً بوجه

خاص إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين بني على الإيجاب او اذا كان الإيجاب لمنفعة من وجه إليه».

المبحث الأول

تعريف السكوت لغة واصطلاحاً وتحديد طبيعته

في هذا المبحث سوف نعرف السكوت لغة واصطلاحاً ومن ثم نحدد طبيعته في ضوء ما أخذ به القانون والفقه وسوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين في المطلب الأول نعرف السكوت لغة واصطلاحاً وفي المطلب الثاني نحدد طبيعته.

المطلب الأول

تعريف السكوت لغة واصطلاحاً

يعرف السكوت لغة بمعنى الاعراض المتعمد عن الكلام والسكوت بمعنى السكون، والسكون خلاف النطق وهو بمعنى الصمت⁽¹¹⁾ أما تعريف السكوت قانوناً فإن المشرع العماني لم يعرفه كما اسلفنا الا انه نص في الفقرة الأولى من المادة 74 على أنه « لا ينسب إلى ساكت قول»، والمبدأ القانوني العام الذي تتفق عليه معظم التشريعات المقارنه هو أنه لا ينسب إلى ساكت قول لأن السكوت عدم فلا يمكن أن يفسر السكوت مبدئياً على أنه تعبير عن الإرادة إلا إذا رافقته ظروف وملابسات تجعله يدل على معنى معين يؤخذ به استثناء من المبدأ العام.⁽¹²⁾ ويكاد الفقه القانوني يجمع على أن السكوت وضع سلبي لا يدل على شيء بحسب الأصل لأنه عدم والعدم لا ينتج إلا العدم فلا يصلح أن يكون تعبيراً عن الإرادة فالإرادة عمل إيجابي والسكوت أمر سلبي إلا أن هذه القاعدة لا تسري على إطلاقها فقد يفيد السكوت الرضى والقبول إذا أحاطت به ظروف وملابسات تكشف عن دلالة بحيث يدل السكوت معها على تعبير معين.⁽¹³⁾

المطلب الثاني

طبيعة السكوت المعبر عن الإرادة

الإرادة هي الأساس في نشوء اي تصرف وهذه الإرادة لا يعتد بها القانون إذا ظلت كامنة في النفس لا يعلم بها إلا صاحبها اما إذا أريد لها تحقيق أثرها القانوني فلا بد من التعبير عنها بطريقة يعتد بها القانون والتعبير عن الإرادة قد يكون صريحاً وقد يكون ضمناً لذلك

لم يشترط القانون شكلاً أو مظهراً خاصاً للتعبير عن الإرادة.⁽¹⁴⁾ وقد تطرقت التشريعات المقارنة المختلفة لطرق التعبير عن الإرادة إلا أنها لم تتطرق للسكوت فيما إذا كان تعبيراً صريحاً أو ضمناً⁽¹⁵⁾ لكنها اعتبرت السكوت قبولا في حالات استثنائية إذا لابتسته ظروف معينة من شأنها أن تحمل على القول باعتبار السكوت قبولا وهو ما يسمى بالسكوت الملابس أو «السكوت المسبب»⁽¹⁶⁾ إذن هو السكوت الذي تحيط به ظروف وملابسات من خلالها يمكن معرفة اتجاه إرادة الساكت نحو الرفض أو القبول ونشير هنا إلى ما يعرف بالسكوت رضا فيتعهد القانون ببيان أحكامه أي أن السكوت يعتبر موصوفاً إذا حدد القانون له دلالة خاصة في مجال معين وتطلب من الشخص أن يفصح عن إرادته إذا شاء خلاف دلالة السكوت المحددة سواء أكانت هذه الدلالة قبول الشيء أو رفضه.⁽¹⁷⁾ ويذهب غالبية الفقه إلى القول بأن السكوت المجرد لا يعد إرادة ضمنية ولا تعبيراً عن الإرادة لكن السكوت المعبر عن الإرادة «الموصوف أو الملابس» وسيلة استثنائية للتعبير عن الإرادة في مجال القبول وليس الإيجاب إلا أن الاختلاف برز في تحديد نوع التعبير بطريق السكوت فاعتبره البعض تعبيراً مفترضاً⁽¹⁸⁾ واعتبره البعض الآخر تعبيراً ضمناً⁽¹⁹⁾ في حين اعتبره البعض الآخر تعبيراً صريحاً عن القبول.⁽²⁰⁾ فمن الممكن أن يعد السكوت وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة فهو يدل عليها دلالة واضحة وصريحة في حالات السكوت الموصوف وبصورة ضمنية في حالات السكوت الملابس.

الفرع الأول

السكوت في معرض الحاجة بيان

نصت المادة (1/74) من القانون المدني العماني على أنه «لا ينسب إلى ساكت قول ومع ذلك فإن سكوت من وجه إليه الإيجاب يعتبر قبولا إذا اقترن به ما يجعله دالا على الرضا»⁽²¹⁾ يتبين أن المتعاقد الذي يوجه له الإيجاب عليه أن يعبر عن إرادته بالقبول أو الرفض وأن سكوته لا يعد قبولا، إلا أن المشروع أورد بعض الاستثناءات واعتبر السكوت قبولا في بعض الحالات ويعتبر السكوت قبولا، «إذا قبض المشتري المبيع قبل أداء الثمن على مرآي من البائع ولم يمنعه كان ذلك إذناً بالتسلم» استناداً للمادة (1/412) من القانون المدني العماني و يفسر قبض المشتري للمبيع على مرآي البائع قبل أداءه الثمن على أنه إذن بالتسليم، على خلاف قبضه قبل أداء الثمن دون إذن البائع فعندئذ له استرداده، وإذا هلك أو تعيب في يد

المشتري اعتبر مستلماً إلا إذا شاء البائع استرداده معيياً استناداً للمادة 2/412 من القانون المدني العماني⁽²²⁾ أي أن للبائع استرداد المبيع الذي خرج من يده دون إذنه على أن يطالب استرداده خلال ثلاثين يوماً من الوقت الذي علم فيه بخروجه من يده وقبل انقضاء سنة من وقت خروجه استناداً للمادة 292 من القانون المدني العماني التي نصت على أنه «ينقضي الحق في الحبس بخروج الشيء من يد حائزه أو محرزه ومع ذلك يجوز لمن حبس الشيء إذا خرج ذلك الشيء من يده خفيه أو بدون رضاه ان يطلب استرداده خلال ثلاثين يوماً من الوقت الذي علم فيه بخروجه من يده وقبل انتهاء سنة من وقت خروجه».⁽²³⁾

الفرع الثاني

تمخض الإيجاب لمنفعة لمن وجه إليه

نصت المادة (2/74) من القانون المدني العماني «يعتبر السكوت قبولاً بوجه خاص إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين أو إذا كان الإيجاب لمنفعة من وجه إليه» كما لو أن الإيجاب تضمن هبة منقول لا يشترط فيها الرسمية، أو تضمن إعفاء المدين من الفوائد أو المستأجر من جزء من الأجرة فتمت سكت من وجه له الإيجاب فالسكوت هنا يحمل القبول⁽²⁴⁾ وسكوت العامل عن زيادة أجره، وإسقاط جزء من دين المدين دون اعتراضه يعتبر قبولاً منه لهذه المنفعة⁽²⁵⁾ أو أن يبرئ الدائن ذمة مدينه من دين ترتب في ذمته، ويسكت المدين عن إبداء الرأي فعندئذ يفسر سكوته على أنه قبول للإبراء الصادر عن الدائن الذي استفاد منه⁽²⁶⁾.

الفرع الثالث

وجود تعامل سابق واتصال الإيجاب بهذا التعامل

نصت المادة (2/74) من القانون المدني العماني المذكورة «ويعتبر السكوت قبولاً بوجه خاص إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين واتصال الإيجاب بهذا التعامل أو.....». فسكوت المؤمن له عن الجواب خلال مدة معينة على إخطار شركة التأمين له بشأن تمديد العقد يعتبر قبولاً منه بتجديد عقد التأمين، وسكوت تاجر المواد الغذائية على طلب صاحب المطعم الذي اعتاد الشراء منه يعتبر قبولاً لطلبات هذا الأخير⁽²⁷⁾ أو أن يعتاد تاجر التجزئة أن يشتري بضائعه من تاجر جملة عن طريق الكتابة بما يحتاجه، ويقوم تاجر الجملة بإرسال البضاعة المطلوبة دون قبول منه، فإذا طلب تاجر التجزئة بضاعة تدخل في نطاق

المعاملات السابقة وسكت العميل كعادته فسكوته يعد قبولاً. أو أن يعتاد تاجر الجملة على فترات منتظمة إرسال بضاعة إلى تاجر تجزئة بأثمان محددة ولا يقوم العميل بردها، فإذا أرسل تاجر الجملة ذات البضاعة إلى ذات التاجر الذي استلمها ولم يرقم بردها، فيفسر سكوته قبولاً للبضاعة بالسعر المتعارف عليه بينهما⁽²⁸⁾

المبحث الثاني

دور السكوت المعبر في بعض البيوع المدنية

المطلب الأول

دور السكوت في البيع بشرط التجربة

البيع بشرط التجربة هو «البيع الذي يحتفظ فيه المشتري بحق تجربة المبيع اما ليستوثق من أنه يستجيب لحاجته الشخصية أو للتأكد من صلاحيته للغرض المقصود منه»، وشطر التجربة لا يفترض في عقد البيع بل يجب الاتفاق عليه، وهذا الاتفاق قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا يستنتج من طبيعة المبيع أو ظروف التعامل إذا جرى العرف في بيع بعض الأشياء بشرط تجربتها كالملابس الجاهزة والادوات الكهربائية والآلات الميكانيكية والسفن والطائرات⁽²⁹⁾ ويعد البيع بشرط التجربة في القانون المدني العماني معلقا على شرط فاسخ وهو فشل التجربة ما لم يتفق على غير ذلك، ويجب على البائع تمكين المشتري من تجربة المبيع، فإذا تحقق هذا الشرط بقبول المشتري انتج البيع اثاره من وقت ابرامه لا من وقت القبول بمعنى أن انتقال الملكية يتم بأثر رجعي أما إذا رفض المشتري المبيع بعد تجربته فقد تخلف الشرط واعتبر البيع كأنه لم يكن⁽³⁰⁾ وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 631 من القانون المدني العماني، ولكي يتحقق شرط التجربة أوجب القانون على البائع تمكين المشتري من تجربة المبيع، و أوجب في نفس الوقت على الأخير إذا رفض المبيع أن يعلن رفضه في المدة المتفق عليها بين الطرفين أو في المدة التي يحددها البائع لتجربة المبيع على أن تكون مدة معقولة تمكن المشتري من التجربة فإذا انقضت هذه المدة ولم يصدر عن المشتري رفض صريح أو ضمني مع تمكنه من تجربة المبيع وسكت عن إعلان رايه اعتبر سكوته قبولا وامتنع عليه اعادة المبيع⁽³¹⁾ وهذا ما جاء في من المادة 362 من القانون المدني العماني بقولها « إذا انقضت مدة التجربة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا ولزم البيع اذا كان المبيع في يده»

المطلب الثاني

دور السكوت في بيع ملك الغير

اورد المشرع العماني احكاما خاصة ببيع ملك الغير في المادة 441 من القانون المدني العماني⁽³²⁾ و للشخص حرية تامة في التصرف في ماله دون معارضة من أحد وعلى الغير أن يحترم حرية المالك والا يغصب ماله و ألا كان غاصبا، ولا ان يتصرف فيه بدون موافقته فإذا المالك امر جوهري عند التصرف بملكه بحيث لا يجوز للغير أن يبيع ما لا يملك لأنه يهدا التصرف يعد فضوليا⁽³³⁾ ويعتبر المشرع العماني بيع ملك الغير موقوف على اجازة المالك الحقيقي فهو عقد يرتب في ذمة طرفيه حقوق والتزامات متبادلة وللمالك الاصلي إذا اراد اجازة العقد او رفض اجازته فاذا اجازته يكون نفاذه باثر رجعي اي من وقت ابرامه وان لم يجزه كان من حق المشتري طلب فسخ العقد اما لانعدام سبب التزام المشتري او لعدم استحالة المحل استحالة قانونيه وهنالك احكام مختلفة في الحالتين ولكن ما يهمنا هنا في حالة الاقرار صراحة او ضمنا عن تلك الحماية باقرار البيع وهذا ما اكدته المادة 441 من القانون المدني العماني والتي جعلت للسكوت دورا في التعبير عن ارادة المالك الحقيقي في البيع فسكوت الاخير وعدم اتخاذه موقفا ايجابيا يدل على نقضه للعقد .

المطلب الثالث

السكوت في تصرفات المريض مرض الموت

قد اختلفت اراء فقهاء الشريعة الاسلامية الغراء في تعريف مرض الموت إلا أن الراي الذي رجح في احكام القضاء واقوال شراح القانون هو أن مرض الموت ما تحقق به امران الأول أن يكون المرض من النوع الذي يعقبه الموت غالبا ويعرف ذلك من الاستقراء أو من الاحصاءات الطبية والثاني ان يموت به الانسان فعلا⁽³⁴⁾ وقد نظم المشرع العماني احكامه في المواد من (432-434) من قانون المعاملات المدنية العماني، فاعتبر ان كل تصرف يصدر من شخص في مرض الموت ويكون مقصودا به التبرع يعتبر مضافا الى ما بعد الموت وتسري عليه احكام الوصية ايا كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف أي ان تبرعات المريض مرض الموت تأخذ حكم الوصية فيما يتعلق بعدم نفاذها في حق الورثة فيما زاد عن ثلث التركة الا با قرارهم.⁽³⁵⁾ وسريان احكام الوصية على تبرعات المريض مرض الموت لا يكون بعد وفاة المريض بدهاة ولكي يعتبر المرض مرض الموت لا بد أن يتصل به الموت فعلا، لذلك فالمشرع

العماني قد اقام قرينة في المادة السابقة على ان البيع الصادر من المورث يخفي وصية إذا صدر منه التصرف وهو في مرض الموت فإذا اثبت الورثة ذلك فإنه يعد قرينة على أنه تصرف على سبيل التبرع اضيف إلى ما بعد الموت فتسري عليه احكام الوصية ولا شك ان السبب في تقييد تصرف الشخص في مرض الموت انما يعود إلى وجود حق للورثة في امواله فحق الورثة يتعلق بأموال المورث مدة اصابته بالمرض الذي يموت فيه وبالتالي فإذا كان التصرف منطويا على تبرع تجاوز ثلث التركة فهو غير نافذ في مواجهة الورثة الا إذا اجازوه او بسقوط حقهم في دعوى عدم نفاذ التصرف.⁽³⁶⁾ ونرى انه اذا سكت الورثة في هذه الحالة لمدة معقولة يفسر سكوتهم بأنه اجازة لانه كان بمقدورهم الاعتراض على تصرف مورثهم فإذا سكتوا ولم يعترضوا فهذا يدل على أن السكوت اريد به اجازة التصرف واحترام الارادة المورث.⁽³⁷⁾

المطلب الرابع

السكوت في بيع الشريك جزءا مفرزا من المال الشائع

عرف القانون المدني العماني الملكية الشائعة في المادة 808 بقوله «إذا تملك اثنان او اكثر شيئا بسبب من اسباب كسب التملك دون ان تفرز حصة كل منهم فهم شركاء على الشيوع وتحسب حصة كل منهم متساوية اذا لم يقيم الدليل على غير ذلك»، والتصرف في الشيء المشاع لا يصح في القانون المدني العماني الا باتفاق جميع الشركاء ولكن على الرغم من ذلك فقد يتصرف احد الشركاء بجزء مفرز من الشيء الشائع بلا اذن من شركائه كأن يبيع أحد الشريكين نصف الأرض المشتركة لشخص ثالث، ففي هذه الحالة فالاصل انه لا يجوز للشريك التصرف في جزء مفرز من المال الشائع ولو كان ما تصرف فيه يعادل حصته في هذا المال وهذا يتفق مع القواعد العامة التي قررها المشرع العماني في الشيوع لان حق الشريك في الشيوع لا يتركز في الجزء المفرز الذي تصرف فيه وانما ترد على هذا الجزء ايضا حقوق الشركاء الآخرين، وبهذا يكون الشريك قد تصرف في ملك غيره بقدر ما للشريك من حقوق في هذا الجزء وبذلك يكون هذا التصرف موقوفا على اجازة شركاء البائع فان اجازوه صح ونفذ وان لم يجيزوه بطل⁽³⁸⁾ وفي حالة سكوت الشركاء أي انهم لم يبطلوا التصرف ولم يجيزوه فان الحكم في هذه الحالة على النحو التالي، فإذا وقع الجزء المفرز الذي تصرف فيه الشريك في نصيبه بعد القسمة فلا اشكال في ذلك لانه اصبح مالكا لهذا الجزء ولا يعد تصرفه تصرفا في ملك الغير، وعندئذ لا معنى لتعليق هذا التصرف على اجازة أحد أو اجراء

التصرف من جديد لانه ليس لهؤلاء الشركاء بعد القسمة حق في هذا الجزء⁽³⁹⁾ اما اذا لم يقع الجزء المفترض محل التصرف في نصيب الشريك المتصرف بعد القسمة فلا يكون للتصرف أي أثر لانه سيكون واردا على ملك الغير وهذا ما قرره المشرع العماني في المادة 2/809 مدني عماني التي تنص على «اذا تصرف الشريك في جزء من المال الشائع فلا يكون للتصرف اثر الا إذا وقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب هذا الشريك». ⁽⁴⁰⁾ وفي هذا الموضوع لا نجد دورا للسكوت فهو لا يعتبر قبولا او اجازة للتصرف لا سيما إذا وقع الجزء المفترض محل التصرف في نصيب الشريك المتصرف بعد القسمة لانه بات يملكه اما إذا لم يقع الجزء المفترض في نصيب الشريك المتصرف فنص المادة 2/809 واضح وصريح في ان هذا التصرف لا أثر له لانه قد وقع في ملك الغير.

المطلب الخامس

بيع المال المرهون رهناً حيازياً

رهن المدين لما له من أموال رهناً حيازياً لا يمنعه من بيعه، على أن هذا التصرف لا ينفذ في حق المرتهن إلا إذا قبله، والسؤال الذي يطرح نفسه هو ما هو الحكم لو باع الراهن الشيء المرهون بوجود المرتهن ولم يعترض هذا الأخير على البيع، هل يعد سكوته قبولا للبيع أم لا؟ نعتقد ان السكوت المرتهن دون عذر عن رفضه البيع الذي تم من الراهن يفسر على أنه قبل البيع وعندئذ ينتقل حق المرتهن إلى ثمن المرهون، وفقا للمادة 2/1070 من القانون المدني العماني⁽⁴¹⁾ ونعتقد ان سكوت الراهن عندما يرى المرتهن يقبض المرهون يدل على القبول.

المطلب السادس

تصرف المشتري في المبيع الذي يعلم فيه عيباً خفياً

نصت المادة 405 من القانون المدني العماني على أنه « اذا تصرف المشتري في المبيع تصرف المالك بعد اطلاعه على العيب القديم سقط حقه في الخيار» ويستفاد من ذلك ان مجرد قيام المشتري بالتصرف بالمبيع فيعد ذلك سكوت المشتري عن حقه في المطالبة بالخيار

المطلب السابع

تسلم المبيع بحالة تختلف عن حالته وقت البيع

نصت المادة 380 من القانون المدني العماني على أنه «يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري

بالحالة التي كان عليها وقت البيع»، يفهم من هذه القاعدة القانونية أن على البائع تسليم المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع، ومن ثم لا يجوز أن يحدث تغيراً في المبيع، فإذا خالف هذا الالتزام جاز للمشتري مطالبته بإعادة المبيع إلى الحالة التي كان عليها وقت البيع. وإذا تعذر ذلك له أن يرفض الاستلام والمطالبة بفسخ البيع مع التعويض، لأن المبيع يجب أن يبقى على حالته وقت البيع، وبذلك الحالة يسلم للمشتري، فإذا تسلم المشتري المبيع دون أن يعترض وسكت لمدة معقولة فسر سكوته أن عاين المبيع وارتضاه، أو بعبارة أخرى ليس له بعد ذلك أن يحتج بأن المبيع لم يكن على الحالة التي كان عليها وقت البيع، ويدل سكوته على أن المبيع وقت التسليم كان بنفس حالته وقت البيع، أو أن هناك فرقاً بين الحالتين ولكن المشتري تنازل عنه.⁽⁴³⁾

الخاتمة:

تناولنا في هذا البحث دور السكوت المعبر في بعض البيوع المدنية فالاصل في التعبير عن الإرادة أن يكون باللفظ وبالكتابة وبالإشارة المعهودة عرفاً ولو من غير الاخرس أو بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي أو بأخذ أي مسلك لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالة على التراضي وهنا يثار التساؤل عن مدى صلاحية السكوت لان يكون تعبيراً عن الإرادة بصورة عامة وفي بعض البيوع المدنية بصفة خاصة وهذا ما حاولنا بيانه في هذا البحث وتناولنا الموضوع في بحثين، خصصنا المبحث الاول للحديث عن ماهية السكوت وتناوله كذلك طبيعته القانونية وفي المبحث الثاني خصصناه لبعض انواع البيوع المدنية وتوصلنا من كل ذلك للاتي:

أولاً: السكوت لا يصلح أن يعبر من خلاله عن الإيجاب، ولكن السكوت يعد قبولاً في حالات محددة.

ثانياً: مع المبدأ القانوني يقرر أنه لا ينسب إلى ساكت قول ولكن السكوت في معرض الحاجة إلى البيان يعتبر قبولاً إذ من الممكن أن يكون السكوت وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة في مجال القبول لا سيما إذا كان هناك تعامل سابق بين المتقدين واتصل الإيجاب بهذا التعامل أو إذا تمخض الإيجاب لمنفعة من وجه إليه.

ثالثاً: ينص القانون في تنظيمه للعقود على أحكام وقواعد مكملة لارادة المتعاقدين

بحيث تطبق هذه الأحكام إذا لم يرد في العقد ما يخالفها بحيث إذا سكت الطرفان عن تنظيم أمر معين فهذا السكوت يفسر بأنهما راضيان بما نظمته المشرع من أحكام.

رابعا: إذا سلم البائع المبيع للمشتري مع تغيير حالته التي كان عليها وقت العقد وسكت المشتري عن ذلك فإن هذا لاسكوت معناه عدم اعتراض المشتري على هذا التغيير ورضاه بالمبيع بشرط أن تمضي مدة معقولة تقدر من قبل القاضي معها يمكن القول ان المشتري الساكت قد عاين المبيع ورضي به على الرغم من تغيير حالته التي كان متفقا عليها عند العقد

خامسا: برز دور السكوت في مجال البيع بشرط التجربة فيجوز للمشتري تجربة المبيع قبل ابرام عقد البيع وعلى البائع ان يمكنه من ذلك فإذا جرب المشتري المبيع ولم يلائمه فيجب عليه ان يعلن رفضه للمبيع صراحة وخلال المدة المتفق عليها بين الطرفين فإذا لم يتحدد مدة ففي مدة معقولة يحددها البائع فإذا انقضت هذه المدة وسكت المشتري ولم يبد اعتراضه على المبيع رغم تجربته فان القانون اعتبر هذا السكوت قبولا للمبيع وعدة معبرا عن ارادة المشتري بقبول المبيع

الهوامش

- (1) راجح ابن منظور لسان العرب، ج4، ص2046-2047.
- (2) الصمت من صمت يصمت صمتاً، وأصمت: أطال السكوت. راجح ابن منظور، لسان العرب، ج4، ص2492-2493. اليسوعي، منجد الطلاب، ص325.
- (3) راجح ابن منظور، لسان العرب، ج4، ص2046-2047.
- (4) «ولما سكت عن موسى الضب أخذ الألواح وفي نسختها هدى ورحمة للذين هم لربهم يرهبون. - راجع سورة الأعراف الآية 154. يقصد بقوله تعالى «ولما سكت عن موسى الغضب» سكن الغضب، وقرأ معاوية بن قره، ولما سكن» بالنون، وأصل السكوت السكون والإمساك. راجع القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج3، ص2728-2729.
- (5) فقد ورد بمعنى الصمت، روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت «قلت لرسول الله تستأمر النساء في بضاعهن؟ قال: نعم، قل: أن البكر تستأمر فتستحي فتسكت، فقال: سكوتها أذناه. وفي رواية أخرى قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: البكر تستأذن، قلت: أن البكر تستأذن وتستحي، قال: أذنها صمتها. راجع صحيح مسلم، كتاب النكاح ج9 ص203-204.

- صحيح البخاري كتاب النكاح ج 3 ص 250. وفي رواية أخرى، قالت عائشة، يا رسول الله أن البكر تستحي، قال رضاها صمتها. البخاري، ج 3، ص 250، وصحيح مسلم، ج 9، ص 203-204.
- (6) راجع الشريناصي، السكوت ودلالته على الأحكام الشرعية، ص 16.
- (7) راجع الشيخ، دراسات في أصول الفقه ص 178، البري، مصادر الأحكام الإسلامية، ص 64-65.
- (8) راجع إسماعيل، صلاحية السكوت للتعبير عن الإرادة. بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة 22، العدد الثاني، أبريل يوليو 1978، ص 86.
- (9) راجع قحطان، السكوت المعبد عن الإرادة وأثره في التصرفات. دراسة في القانون المدني المصري ونظيره اليمني مقارنة بالفقه، فقرة 6، ص 18. فقرة 16، ص 34. ونجد د. قحطان - فقرة 18 ص 35 - يعرف السكوت المعبر عن الإرادة بأنه «التزام موقف سلبي لا يصحبه قول أو فعل ينبئ عن الإرادة ولكن تحيط به ظروف معينة تخلع عليه دلالة التعبير عن الإرادة بقبول أمر معين أو رفضه وبما شابه ذلك».
- (10) خلط بعض الفقه بين السكوت والموصوف والسكوت الملابس واستخدام للدلالة عليهما مصطلح *Silence Criconstancie* بالرغم من وجود فرق بين هذه النوعين من السكوت. فكلمة موصوف *Oualifie* تختلف عن كلمة ملابس *Criconstancie* في الفرنسية علاوة على خضوع قرار قاضي الموضوع للنقض في تكييف السكوت الموصوف، في حين أنه لا يخضع لهذه الرقبة في تقدير السكوت الملابس. وأيضاً أن القانون هو الذي يتولى بيان حالة السكوت الموصوف وتنظيمها، بينما يتولى القاضي تقدير وجود السكوت الملابس الدال على القبول دون رقابة عليه من محكمة التمييز، وله أن يستعمل معيار مرن في تقدير وجود السكوت الملابس من عدمه، في حين أنه ليس له هذه السلطات في تقدير السكوت الموصوف. راجع حبيب، قيمة السكوت في الإعلان عن الإرادة، هامش (1)، ص 32. مرقس، مرجع سابق، فقرة 73، ص 139-140، إسماعيل، صلاحية السكوت للتعبير عن الإرادة، مجلة إدارة قضايا الحكومة عدد 2، 1978، ص 87.
- (11) مختار الصحاح للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، طبعة جديدة منقحة، الحديث، القاهرة، 2008، ص 171 باب س ك ت.
- (12) راجع القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل وتقابلها المادة 95 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 المعدل والمادة 98 من القانون المصري رقم 131 لسنة 1948.
- (13) د. حسن على الذنون، النظرية العامة للإلتزامات، دار الحرية للطباعة، 1976 ص 61.

- مصطفى الجمال، د. رمضان أبو السعود، د. نبيل إبراهيم سعد، مصادر وأحكام اللاتزام، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية 2006، ص 45، السنهوري، نظرية العقد، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998، ص 156-157، د. عبد المجيد، الموجز في شرح القانون المدني العراقي، مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الثالثة المنقحة، شركة الطبع والنشر الأهلية بغداد، 1969 ص 77.
- (14) د. عبد المجيد الحكيم، المصدر السابق، ص 77، د. أنور سلطان، الموجز في مصادر الإلتزام، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1970، ص 63.
- (15) الفرق بين التعبير الضمني والسكوت هو أن الأول وضع إيجابي يستخلص من ظروف إيجابية أما السكوت فهو مجرد وضع سلبي. وقد يتضمن التعبير الضمني ايجاباً وقد يتضمن قبولاً. أنظر د. حسن على الذنون، المصدر السابق، ص 44، د. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول (مصادر الإلتزام) 1978، ص 55.
- (16) د. حسن على الذنون، المصدر أعلاه، ص 62، انظر المامدة 81 من قانون المدني العراقي.
- (17) السنهوري، نظرية العقد، المصدر السابق، ص 159، هامش رقم 3.
- (18) د. جميل الشرفاوي، النظرية العامة للإلتزام، الكتاب الأول، (مصادر الإلتزام)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص 280.
- (19) د. اسماعيل غانم، مصادر الإلتزام، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، 1966، ص 872.
- (20) السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر اللاتزام، تنقيح المستشار أحمد مدحت المرأغي، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2003، ص 187، وهامش رقم 1+ هامش رقم 2.
- (21) راجع الحلالشة، البيع ص 471-473. سرحان، البيع، ص 299. العبيدي، مرجع سابق، ص 138-139.
- (22) راجع الزعبي فقرة 368، ص 406.
- (23) راجع فرج، مرجع سابق، فقرة 69 ص 98-99. سلطان، مرجع سابق، فقرة 55 ص 57. الزبري، ج 1، فقرة 31، ص 53. ويرى أن السكوت يعد قبولاً في هذه الحالة في قانون الإلتزامات والعقود المغربي برغم من عدم النص عليها صراحة في الفصل 25. مرقس مرجع سابق، فقرة 73، ص 142. سلطان، مرجع سابق، فقرة 55 ص 75، الحكيم الكافي فقرة 260، ص 178. أيضاً مصادر الإلتزام، ص 72-73. السرحان وخاطر، مرجع سابق، فقرة 87، ص 74.
- (24) راجع السرحان وخاطر مرجع سابق، فقرة 86، ص 74. الجبوري، مرجع سابق، فقرة 23.

- ص227.
- (25) استناداً للمادة 2/447 من القانون المدني الأردني التي نصت على أنه «ولا يشترط فيه شكل خاص، ولو وقع على تصرف يشترط لقيامه توافر شكل فرضه القانون أو اتفق عليه المتعاقدان. ولا يتوقف على قبول المدين له، ولكنه يرتد برد المدين له».
- (26) راجع السرحان وخاطر، مرجع سابق، فقرة 86، ص74.. فج، مرجع سابق، فقرة 69. الزرقا. مرجع سابق، فقرة 93، ص127-128.
- (27) راج الحكيم، الكافي فقرة 259. ص178، فقرة 69، ص98. وأيضاً مصادر الالتزام، فقرة 111، ص73. الزرقا، فقرة 233، ص225-227. البوري، مرجع سابق، فقرة 233، ص225-227.
- (28) د. جعفر الفضلي، المصدر السابق، ص542، د. سليمان مرقس، المصدر السابق، ص63، د. طارق كاظم عجيل، الوسيط، في عقد البيع انعقاد العقد، الجزء الأول الطبعة الأولى، الناشر مكتبة السنهوري، 2008، ص151.
- (29) د. سعيد مبارك وآخرون، المصدر السابق، ص54، د. طارق كاظم عجيل، المصدر اعلاه، ص153.
- (30) السنهوري، الوسيط، ج4، المصدر السابق، ص114-115. د. سليمان مرقس، المصدر السابق، ص66 و انظر المادة 2/421 مدني مصري.
- (31) د. منذر الفضل، د. صاحب عبيد الفتلاوي، شرح القانون المدني الأردني (العقود المسماة)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى 1993 ص57 و أنظر المادة 2/471 مدني أردني.
- (32) د. سعدون العامري، المصدر السابق، ص69، د. انور سلطان، العقود المسماة، شرح عقدي البيع والمقايضة في القانون المصري واللبناني، دار النهضة العربية، بيروت 1983، ص50.
- (33) د. سعيد مبارك وآخرون، المصدر السابق، ص118، د. محمود جلال حمزه، التبسط في شرح القانون المدني الأردني (العقود المسماة البيع والإيجار)، جمعية عمال المطابع، عمان 2005، ص57.
- (34) السنهوري، الوسيط، ج4، المصدر السابق، ص118. د. محمود جلال حمزه، التبسيط في شرح القانون المدني الأردني (العقود المسماة البيع والإيجار) جمعية عمال المطابع، عمان، 2005، ص57.
- (35) تقابلها المادة 422 مدني مصري أما القانون المدني الاردني فقد نص في المادة 477 على سريان أحكام البيع بشروط التجربة على البيع بشرط المذاق إلا أن خيار المذاق لا يورث.

- (36) د. سعيد مبارك وآخرون، المصدر السابق، ص178، د. جعفر الفضلي، المصدر السابق، ص197، د. عبد المجيد الحكيم وآخرون، المصدر السابق، ص117.
- (37) أنظ المادتين 550-551 مدني اردني التي عالجت بيع ملك الغير، انظر د. منذر الفضل، المصدر السابق، ص164، وما بعدها.
- (38) انظر المادة 466 مدني مصري وانظر السنهوري، الوسيط، ج4، المصدر السابق ص247-249، د. محمد كامل مرسي، المصدر السابق، ص417، د. سليمان مرقس، المصدر السابق، ص513-516.
- (39) د. أنور سلطان- العقود المماسّة- المصدر السابق- ص329/ د. منذر الفضل- المصدر اعلاه- ص167/ د. سمير عبد السيد تناغو- عقد البيع- منشأة المعارف بالإسكندرية-2005- ص354-355.
- (40) محمد طه البشير، د. غني حسنو طه، الحقوق العينية، الجزء الأول، مطابع التعليم العالي، 1982، ص115.
- (41) محمد طه البشير، د. غني حسنو طه، المصدر السابق، ص115
- (42) السنهوري الوسيط، ج4 المصدر السابق، ص632، محمد كامل مرسي، المصدر السابق، ص316-317، د. جعفر الفضلي، المصدر السابق، ص125.