المقابل فى العقد وفقاً للقانون الانجليزى

بحث مقدم من

د. بريهان أبوزيد
مدرس القانون المدنى بكلية الدراسات القانونية والمعاملات الدولية
جامعة فاروس

المقابل فى العقد وفقاً للقانون الإنجليزى[17]

المقدمة:

يعد العقد من المصادر الأساسية للالتزامات سواء فى النظام القانونى الانجلوسكسونى مثل القانون الانجليزى أو فى النظام القانونى اللاتينى مثل القانون المصرى. وقد عرف الفقه المصرى العقد بأنه توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانونى معين سواء أكان بغرض إنشاء إلتزام أم نقله أم تعديله أم إنهاءه.[18] بينما عرفه النظام الانجلوسكسونى بأنه إتفاق بين شخصين أو أكثر أو بين كيانات يتضمن بنود معينة يعد فيها كل طرف بأن يقوم بأمر ما فى مقابل الحصول على منفعة له فى المقابل.[19]

فأركان العقد فى القانون المصرى إذن هم التراضى والمحل والسبب، بينما أركان العقد فى القانون الانجليزى والنظام الانجلوسكسونى عموما تتمثل فى: التراضى الذى يتكون بدوره من الإيجاب Offer والقبول Acceptance، وأهلية التعاقد Capacity to Contract، والمقابل Consideration،

---

(17) بحث مقدم من د. بريهان أبوزيد، مدرس القانون المدنى بكلية الدراسات القانونية والمعاملات الدولية بجامعة فاروس، Post Doctorate Fellow لمركز القانون الاقتصادى والحوكمة بالجامعة الحرة ببروكسل بلجيكا.

(18) أ.د. عبد الرزاق أحمد السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى (تنقيح المستشار/ أحمد مدحت المراغى)، الجزء الاول: نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام، منشأة المعارف، 2004، ص 238.

وقد نصت المادة 89 من القانون المدنى المصرى على أن "يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع قانونية".

(19) Legal Dictionary: Contract http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/contract

وأخيرا اتجاه الإرادة إلى إنشاء روابط قانونية Intention to Create Legal Relations.[20]

ويتضح اذن من تعريف النظام الأنجلوسكسوني للعقد أنه يشترط توافر المقابل فى العقد لنشأته ونفاذه، فمتى تخلف المقابل أضحى الالتزام غير ملزم ولا يجوز لمن تقرر لمصلحته اللجوء إلى القضاء للمطالبة بتنفيذه. وفى هذه الدراسة سنتعرف على المقابل وفقاً لما أرساه القانون الانجليزى المنتمى لطائفة النظم القانونية الأنجلوسكسونية حيث سنتناول بالدراسة مفهوم المقابل وكذلك مدى توافر المقابل فى العقود الملزمة للجانبين والعقود الملزمة لجانب واحد والشروط الواجب توافرها فى المقابل.

وتنقسم الدراسة فى هذا البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول: مفهوم المقابل فى العقد وفقاً للقانون الانجليزى.

المبحث الثانى: الشروط الواجب توافرها فى المقابل.

المبحث الأول

مفهوم المقابل فى العقد وفقاً للقانون الانجليزى

نتناول فى هذا المبحث بالدراسة مفهوم المقابل وأنواعه، والمقابل فى العقود الملزمة للجانبين والملزمة لجانب واحد وكذلك مدى الاختلاف أو التقارب بين المقابل كركن فى العقود فى النظام الانجلوسكسونى والقانون الانجليزى وبين السبب كركن أساسى فى العقود فى النظام اللاتينى والقانون المصرى. وتنقسم الدارسة فى هذا المبحث إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: المقصود بالمقابل فى العقد.

المطلب الثانى: أنواع المقابل فى العقد.

المطلب الثالث: المقابل فى العقود الملزمة للجانبين والملزمة لجانب واحد وفقاً للقانون الانجليزى.

---

(20) The Law Handbook: Elements of Contract, http://www.lawhandbook.org.au/handbook/ch12s01s02.php

المطلب الأول

مفهوم المقابل

يعد المقابل ركنا أساسيا لنشأة العقد ونفاذه فى النظام القانونى الانجلوسكسونى بما فى ذلك القانون الانجليزى. فلا يعد العقد ملزما ونافذا إذا لم يتوافر هذا الركن فى العقد. ويعرف الفقه الانجليزى المقابل بأنه المصلحة التى تتقرر لصالح المتعاقد الذى يتعهد بتنفيذ التزام معين فى العقد أو العبء الذى سيتحمل به المتعاقد الاخر لصالح الأول.[1] وفى تعريف اخر عرف البعض المقابل بأنه ما تم الاتفاق عليه من مصلحة متبادلة والسبب الدافع للالتزام.[2] وبعبارة أخرى فإن العقد يجب أن ينطوى على مصلحة متبادلة لطرفيه حتى يكون نافذا.

وفى ذات السياق جرت المحاكم الانجليزية على تعريف المقابل حيث عرفته فى قضية Currie V Misa فى 1875 بأنه ما يتضمنه العقد من حق أو مصلحة أو ربح لأحد المتعاقدين أو التزام أو عبء على المتعاقد الاخر،[3]

---

(1) Catherine Elliot and Frances Quinn, Contract Law, Pearson Education, Fourth Edition, 2003, P. 66.

(2) Enforceability: Consideration, Formalities, and Promissory Estoppel,

http://www.oup.com/uk/orc/bin/9780199644841/chenwishart4e_ch03.pdf

(3) Currie v Misa (1875) LR 10 Ex 153; (1875-76) LR 1 App Cas 554.

وفى هذه القضية عرفت المحكمة المقابل بأنه:

"A valuable consideration, in the sense of the law, may consist either in some right, interest, profit, or benefit accruing to the one

ويبدو إلينا هذا التعريف مقتضبا لأنه يوضح ما يحصل عليه طرفا واحدا بالعقد دون الاخر. وفى قضية Dunlop v Selfridge فى 1915 عرفت المحكمة المقابل بأنه يتمثل فى القيام بعمل أو الامتناع عن عمل أو الالتزام بتقديم شيئا معينا بحيث يكون ذلك الالتزام هو الثمن الذى يلتزم به المتعاقد فى مقابل حصوله على شئ اخر من المتعاقد الاخر.(1)

ويوضح الفقه الانجليزى كذلك أن التعريف المتواتر عليه للمقابل فى القانون الانجليزى يشترط تقديم شيئا ذو قيمة كأن يكون التزاما أو عبءَ على المتعاقد الاخر (الموجب إليه) أو مصلحة ستتقرر للموجب فى مقابل ما سيحصل عليه الموجب إليه من منفعة. فعلى سبيل المثال يعد الثمن الذى يدفعه المشترى هو المقابل لالتزام البائع بتسليم الشئ المبيع وبالتالى فإنه يعتبر مصلحة للأخير وعبء على الأول، وعلى العكس يعد تسليم المبيع بمثابة المصلحة للمشترى وعبء على البائع.(2)

---

party, or some forbearance, detriment, loss, or responsibility, given, suffered, or undertaken by the other."

(1) Dunlop v Selfridge Ltd [1915] AC 847.
وفى هذه القضية رأت المحكمة أن:
"An act or forebearance of one party, or the promise thereof, is the price for which the promise of the other is bought, and the promise thus given for value is enforceable."

(2) Treitel, Gunter, The Law of Contract, Sweet and Maxwell, 11th edition, 2003, P. 68.

وفى هذا السياق يرى Treitel أن:

"The traditional definition of consideration concentrates on the requirement that "something of value" must be given and accordingly states that consideration is either some detriment to the

ويرى بعض الفقهاء أن أهمية ركن المقابل فى العقد ترجع إلى أنه يؤكد جدية المتعاقدين ونيتهما فى الالتزام بما تم الاتفاق عليه فى العقد، كما أنه يرسى دعائم التبادلية المعروفة بـ quid pro quo وبالتالى يسبغ قدرا من العدالة فى المعاملات بين الأفراد. ومن جهة أخرى فإنه فى الحالة التى يخفق فيها أحد المتعاقدين عن الوفاء بالتزاماتهم المتفق عليها فى العقد، فإن المقابل الذى كان متفقا عليه يساعد فى تقدير حجم التعويض المستحق وفقاً لما فات المتعاقد الاخر من كسب وما لحقه من خسارة. كما أنه فى الحالة التى يكون فيها المقابل يسيرا للغاية ولا يتناسب على الاطلاق مع ما يلتزم به المتعاقد من التزامات أو يحصل عليه من حقوق فإن ذلك يكون سببا لكى تتقصى المحكمة عن مدى وجود إكراه أو تدليس.[1]

وقد يثور التساؤل حول ما إذا كان المقابل يقارب أو يخالف ركن السبب فى العقد وفقاً للنظم اللاتينية والقانون المصرى؟ وقد نصت المادة 136 من القانون المدنى المصرى على أنه "إذا لم يكن للالتزام سبب، أو كان سببه مخالفا للنظام العام والاداب كان العقد باطلا". فالسبب إذن هو الغرض المباشر الذى يهدف المتعاقد تحقيقه من خلال إبرام العقد. ولا ينبغى خلط السبب بالإرادة وإن كان وثيق الصلة بها لأنه الغرض المباشر الذى اتجهت إليه

---

promisee (in that he may give value) or some benefit to the promisor (in that he may receive value). Usually, this detriment and benefit are merely the same thing looked at from different point of views. Thus payment by a buyer is consideration for the seller's promise to deliver and can be described as a detriment to the buyer or as a benefit to the seller and conversely deliver by a seller is consideration for the buyer's promise to pay and can be described either as a detriment to the seller or as a benefit to the buyer."

(1) Emily M. Weitzenboeck, English Law of Contract, February 2012, http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS5260/v12/undervisningsmateriale/Consideration.pdf

الإرادة.[27] والجدير بالذكر أن النظرية التقليدية للسبب كانت تنظر إليه بإعتباره الغرض المباشر والمجرد الذى يريد المتعاقد تحقيقه من وراء الالتزام.[28] وكانت النظرية التقليدية للسبب تفرق بينه وبين الباعث، حيث يتمثل الأول فى النتيجة الأولى التى يرمى المتعاقد إلى تحقيقها مثل حصول البائع على الثمن فى عقد البيع، و يتمثل الثانى فى الغرض غير المباشر، أو السبب القصدى، من إبرام العقد والذى يرتبط بنفس المتعاقد كأن يكون باعث البائع من إبرام عقد البيع هو الحصول على المال اللازم للنفقة على أبناءه.[29] ولم تكن النظرية التقليدية للسبب تعتد بالباعث للتعاقد وإنما تشترط فقط فى السبب أن يكون موجودا وصحيحا ومشروعا. ووفقاً للنظرية التقليدية للسبب فإن السبب فى العقود الملزمة للجانبين يتمثل فى التزامات المتعاقدين فى مواجهة بعضهم البعض أو بمعنى أدق فإن سبب الالتزام المتعاقد هو رغبته فى الحصول على الالتزام المقابل الذى يلتزم المتعاقد الاخر بتنفيذه مثل حصول البائع على الثمن وحصول المشترى على الشئ المبيع. أما فى العقود الملزمة لجانب واحد مثل عقود التبرعات فإن الرغبة فى التبرع هى سبب التزام المتبرع.[30]

أما النظرية الحديثة للسبب فقد فرقت بين سبب الالتزام وبين سبب العقد، فسبب الإلتزام هو الغاية المباشرة والقريبة التى يهدف المتعاقدين من ورائها ابرام العقد والتحمل بالالتزام وهى تتسم بطابع موضوعى لارتباطها بموضوع العقد ذاته مثل نقل الملكية ودفع الثمن فى عقد البيع، وبين سبب العقد وهو الباعث الدافع لابرام العقد مثل إبرام عقد البيع للحصول على الثمن وسداد ديون البائع.[31]

---

(27) أ.د. عبد الرزاق السنهورى، المرجع السابق، ص 338.

(28) أ.د. محمود جلال الدين زكى، الوجيز فى النظرية العامة للالتزامات فى القانون المدنى المصري، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثالثة، 1978، ص 199.

(29) المرجع السابق، ص 200 و 201.

(30) المرجع السابق، ص 203 و 205.

(31) أ.د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزامات – مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2006، ص 226 و272 و 232 و233.

وقد اعتدت النظرية الحديثة للسبب بالباعث الدافع للتعاقد كلما اتصل بالمتعاقد الاخر سواء أكان بعلمه الفعلى به أم باستطاعته العلم به كأن يكون باعث المشترى الذى دفعه لشراء العقار هو إدارته فى أعمال تخالف النظام العام والاداب وكان البائع على علم بهذا الباعث أو على الأقل كان يستطيع العلم به. ووفقاً للنظرية الحديثة للسبب فإن السبب فى العقود الملزمة للجانبين يتمثل فى الغرض المباشر الذى أراد المتعاقد تحقيقه من وراء إبرامه للعقد وفى نفس الوقت بالباعث الدافع لهذا التعاقد متى اتصل بالمتعاقد الاخر. أما فى العقود الملزمة لجانب واحد وتحديدا عقود التبرعات فإن السبب يتمثل فى الرغبة فى التبرع للمتعاقد الاخر وكذلك الباعث الدافع للتبرع متى كان من الممكن التعرف عليه.[32]

ويرى بعض الباحثين أن ركن المقابل فى النظام الانجلوسكسونى لا يجب خلطه بركن السبب فى النظام اللاتينى ذلك لأن السبب، وفقاً لهم ينحصر فقط فيما إذا كان الباعث أو الدافع للعقد مشروعا لا يخالف القانون.[33] ونحن وإن كنا نتفق مع وجوب التمييز وعدم الخلط بين المقابل وفقاً للنظام الانجلوسكسونى والسبب وفقاً للقوانين اللاتينية والقانون المصرى إلا أننا نختلف فى أساس وجوب التمييز. فالمقابل فى النظام الانجلوسكسونى يتعلق بالمصلحة التى تتقرر لصالح المتعاقد الذى يتعهد بتنفيذ التزام معين فى العقد أو العبء الذى سيتحمل به المتعاقد الاخر لصالح الأول، أما السبب فهو يتعلق بالغرض من إبرام العقد والذى يجب أن يكون مشروعا لا يخالف القانون. كذلك فإن الشروط التى يتطلبها القانون الانجليزى والنظام الانجلوسكسونى فى المقابل، كما سيلى فيما بعد، من وجوب أن يكون المقابل كافيا، وألا يكون المقابل مقابلا سابقا، ووجوب صدوره من المتعاقد الاخر، عدم جواز اعتبار

---

(32) أ. د. عبد الفتاح عبد الباقى، نظرية العقد والارادة المنفردة: دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الاسلامى، 1984، ص 442 و 443.

(33) Adam Kramer, 'The Gratuitous Variation of Contracts in England and Wales, France and Québec', P.3. http://ebookbrowse.com/amk-gratuitous-variation-of-contracts-in-england-and-wales-france-and-quebec-doc-d20045775

الالتزامات السابقة القائمة مقابلا صحيحا، كل ذلك يفيد بأنه من الخطأ اعتبار أن المقابل يمثل ركن السبب فى العقد وفقاً للقانون المصرى.

والجدير بالذكر أن مبادئ العقود التجارية الدولية المعروفة بـ Principles of International Commercial Contracts (UNIDROIT) لعام 1994 فى المادة 3.2 نصت على أن إبرام وتعديل وإنهاء العقود يتم بمجرد اتفاق أطرافه على ذلك دون الحاجة إلى أية شروط أخرى،[34] وجاء فى التعليق الرسمى للمبادئ أن نص المادة يفيد بعدم إشتراط توافر المقابل أو السبب فى العقد التجارى الدولى حتى يكون صحيحا ونافذا ذلك لأن العقود التجارية بطبيعتها تقول على مبدأ التبادلية كما أنها ليست بحاجة إلى توافر ركن السبب لأنه بداهة سيكون متوفرا بها ومع ذلك فإن التعليق يضيف أن عدم إشتراط توافر ركن السبب وفقاً للمبادئ السابقة لا يعنى عدم إشتراط مشروعية العقد.[35]

---

(34) Principles of International Commercial Contracts (UNIODROIT) 1994
http://www.jus.uio.no/lm/unidroit.international.commercial.contracts.principles.1994.commented/3.2.html#544

Article 3.2 (Validity of mere agreement) states that:

"A contract is concluded, modified or terminated by the mere agreement of the parties, without any further requirement."

(35) المرجع السابق.

المطلب الثانى

أنواع المقابل فى العقد

استقر النظام الانجلوسكسونى والقانون الانجليزى على نوعين للمقابل فى العقد وهما المقابل الذى يتم الوفاء به أو تنفيذه عند أو بعد إبرام العقد Executory Consideration والمقابل الذى تم الوفاء به أو تنفيذه قبل إبرام العقد Executed Consideration.

أولا: المقابل الذى يتم الوفاء به أو تنفيذه عند أو بعد إبرام العقد:

فى هذا النوع يكون المقابل فى العقد التزام يتم الوفاء به أو تنفيذه عند إبرام العقد أو فى المستقبل أو ما يعرف بـ *in futuro*[36] وذلك كأن يكون العقد من العقود الملزمة للجانبين على سبيل المثال ويلتزم فيها طرفى العقد بأداء التزامات متقابلة لمصلحة كل طرف كأن يلتزم البائع فى العقد بتسليم المبيع بعد إبرامه ويلتزم المشترى فى المقابل بدفع الثمن لدى التسلم.[37]

ثانياً: المقابل الذى تم الوفاء به أو تنفيذه قبل إبرام العقد:

أما فى هذا النوع من نوعى المقابل يكون المقابل قد تم الوفاء به أو تنفيذه قبل إبرام العقد. ويضرب الفقه الانجليزى مثلا شهيرا لهذا النوع من المقابل بالحالة التى يتعهد فيها شخص ما بدفع مبلغ معين من المال أو تقديم جائزة

---

(36) M. P. Furmston, Cheshire, Fifoot and Furmston's: Law of Contract, Butterworths – LexisNexis, Fourteenth edition, 2001, P. 83

(37) المرجع السابق:
Catherine Elliot and Frances Quinn, P. 68.

لمن يعثر على شئ ضائع مملوكا له. فإذا عثر أحد الجمهور على هذا الشئ وأراد الحصول على المال أو الجائزة المتعهد بتقديمها إنعقد العقد. ففى هذا المثال كان المقابل للجائزة هو العثور على الشئ الضائع، وكان قد تم الوعد بها والالتزام بتقديمها قبل عثور الشخص عليها أى قبل إنعقاد العقد. فالعقد هنا، وفقاً للنظام الأنجلوسكسونى، ينعقد بقبول الإيجاب أى بالعثور على الشئ الضائع وتقديمه للمتعاقد الذى وعد بالجائزة.(38)

ولعل المثال السابق يبرز قدرا كبيرا من الاختلاف بين النظام القانونى الانجلوسكسونى والنظام القانونى المصرى فالتكييف القانونى وفقاً للأخير هو أن التزام من وعد بدفع مبلغا من المال أو تقديم جائزة فى حالة عثور فرد من الجمهور على ما فقده هو التزام مصدره الارادة المنفردة وليس العقد. ويستوى فى ذلك أن يكون من وجد الشئ الضائع ونشأ حقه فى طلب المبلغ الموعود به أو الجائزة كان يعلم بها عند عثوره على الشئ وتقديمه لصاحبه الواعد أو لم يعلم بها.(39) فالالتزام فى هذه الحالة لا يتوقف على قبول من وجد الشئ وإنما ينشأ ويتقرر بعثوره عليه وتقديمه لصاحبه. وسنتناول بقدر من التفصيل هذه المسألة بالمطلب القادم عند دراسة العقود الملزمة للجانبين والملزمة لجانب واحد فى قانون العقد الانجليزى ومدى تقاربهما واختلافهما عن نظيرهما المصرى.

ويبقى أن نشير أخيرا فى هذا الصدد أنه يقع على المتعاقد الذى يرغب فى اثبات وجود مقابل لعقد سيتم تنفيذه لاحقا أو تم تنفيذ مقابله بالفعل، عبء اثبات أن التزامه هو مقابل لالتزام المتعاقد الاخر، وأن كلا من الالتزامين يرتبطان بعقد واحد أو معاملة واحدة.(40)

---

(38) المرجع السابق، ص 68. وكذلك M. P. Furmston, Cheshire, Fifoot and Furmston's: Law of Contract, المرجع السابق، ص 83.

(39) أ.د. نبيل سعد، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول: مصادر الالتزام، منشأة المعارف، 2001، ص 363.

(40) المرجع السابق:
M. P. Furmston, Cheshire, Fifoot and Furmston's: Law of Contract, P. 83.

المطلب الثالث

المقابل فى العقود الملزمة للجانبين والملزمة لجانب واحد وفقاً للقانون الانجليزى

يهمنا أولاً قبل أن نبحث فى توافر المقابل فى العقود الملزمة للجانبين والعقود الملزمة لجانب واحد فى القانون الانجليزى، أن نوضح ماهيتما فى كلا من القانون المدنى المصرى والقانون الانجليزى.

فالعقد الملزم للجانبين فى القانون المدنى المصرى هو ذلك العقد الذى ي لتزم فيه جميع أطرافه بالتزامات متبادلة ومتقابلة تجاه بعضهما البعض مثل عقد البيع حيث يكون البائع ملتزما بتسليم الشئ المبيع بينما يلتزم المشترى بدفع الثمن. وفى عقد الإيجار يكون المؤجر ملتزما بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المستأجرة فى مقابل أن يدفع الأخير الأجرة المتفق عليها فى موعدها.[41] أما العقود الملزمة لجانب واحد فهى تلك العقود التى يكون أحد أطرافها فقط محملا بالتزام فى مواجهة الطرف الأخر دون أن يكون الأخير ملتزما بأية التزامات فى مواجته. ولعل أشهر الأمثلة للعقود الملزمة لجانب واحد هو عقد الهبة حيث يلتزم الواهب بالشئ الموهوب به ويكون للموهوب له الحق فى قبول الهبة أو رفضها.[42]

والمفهوم السابق للعقود الملزمة للجانبين والملزمة لجانب واحد وفقاً للقانون المدنى المصرى يختلف فى بعض المفاهيم عن مفهومه فى القانون الانجليزى والنظام الانجلوسكسونى. فوفقاً للنظام الأنجلوسكسونى فإن العقد الملزم للجانبين هو العقد الذى يلتزم فيه طرفى العقد بالتزامات متقابلة كأن يلتزم أحدهما بالتزام معين فى مقابل أن يلتزم المتعاقد الاخر بالتزام مقابل له. وفى هذا النوع من العقود يتضح ركن المقابل بجلاء كأحد أركان العقد فى النظام الانجلوسكسونى والقانون الانجليزى. ويلاحظ أنه فى هذا النوع من العقود لابد أن يصل فيه القبول إلى الموجب حتى ينعقد العقد كما هو الحال

---

(41) أ.د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 61.

(42) المرجع السابق ص 62.

فى سائر العقود وفقاً للنظام اللاتينى والقانون المصرى. وكما هو الحال أيضاً فى القانون المدنى المصرى فإن عقد البيع والإيجار والتأمين من العقود الملزمة للجانبين فى القانون الانجليزى. ففى عقد البيع على سبيل المثال يكون إيجاب البائع متمثلا فى عرض المبيع للبيع ويكون وفاء المشترى بالثمن هو القبول الذى ينطوى على المقابل، الركن الثالث للعقد، فى ذات الوقت.[43]

أما العقد الملزم لجانب واحد فى النظام الانجلوسكسونى والقانون الانجليزى فإنه ذلك العقد الذى يلتزم فيه الموجب بأمر ما فى حالة قيام الموجب إليه بالتزام معين، فإذا ما قام الأخير بتنفيذ الالتزام انعقد العقد. وبعبارة أخرى فإن العقد الملزم لجانب واحد يكون القبول فيه هو بتنفيذ جميع ما اشترطه الموجب بل أن التنفيذ الجزئى له لا يعطى الموجب له الحق فى طلب ما التزم به الموجب.[44]

ففى قضية Luxor (Eastbourne) Ltd v Cooper طلبت إحدى الشركات من سمسار عقارات إيجاد مشتريا لبعض عقاراتها وحددت له حدا أدنى لثمن البيع. وقد عثر السمسار على مشترى يرغب فى شراء العقارات وفقا للثمن الأدنى الذى وضعته الشركة. وبعد عدة مفاوضات إيجابية بين الشركة والمشترى، أصدر مدير الشركة قرارا بالتوقف عن المفاوضات للعثور على مشتر اخر يعرض ثمنا أفضل. وقد دفع هذا الأمر بالسمسار إلى طلب عمولته من الشركة على إعتبار أن عقد البيع كان قد أوشك أن يتم وأنه بذل مجهودا كبيرا فى العثور على مشترى يرغب فى شراء العقارات بالثمن الذى حددته الشركة. وفى هذه القضية كيفت المحكمة العقد الذى نشأ بين الشركة البائعة والسمسار على أنه من قبيل العقود الملزمة لجانب واحد حيث لا التزام على السمسار بالعثور على مشترى كما أن التزام الشركة البائعة فى مواجهة السمسار لا ينشأ إلا إذا عثر السمسار على مشترى وتم البيع. وبما أن الشركة

---

(43) Williston, Samuel, Consideration in Bilateral Contracts, Harvard Law Review, Volume 27, No. 6 (April 1914), P. 518, available at JSTOR, http://www.jstor.org/stable/1326781?seq=2

(44) المرجع السابق:
Catherine Elliot and Frances Quinn, P. 6.

قد عثرت من خلال جهودها الذاتية على مشتر اخر وباعت له عقاراتها فإنها لا تكون ملتزمة أمام السمسار بدفع العمولة لأن التزامه لم يتم.[45]

كما استقرت المحاكم الإنجليزية على عدم جواز رجوع الموجب فى إيجابه متى بدأ الموجب له الوفاء بالالتزام الذى اشترطه الموجب. ففى قضية Daulia Ltd v Millbank Nominees Ltd انتهت المحكمة إلى أنه بمجرد وأن يبدأ الموجب له فى تنفيذ الالتزام الذى اشترطه الموجب فإنه لا يجوز للأخير الرجوع فى إيجابه إلا إذا كان الموجب له قد توقف عن تنفيذه.[46] وفى قضية Errington v Errington قام أحد الأشخاص بشراء منزل بهدف اعطاءه إلى ابنه وزجة ابنه ونظرا لأن ثمن المنزل لم يكن متوفرا له قام بإبرام عقد رهن لسداد ثمنه. وبعد مرور بعض الوقت وعد الأب ابنه ووزجته بأنهما إذا قاما بسداد الرهن فإن هذا المنزل سيصير ملكهما. وتمكن الزوجان فعلا من سداد قرض الرهن بالرغم من أنهما لم يعبرا صراحة عن نيتهما فى تملك المنزل. وبعد وفاة الأب حاول باقى الورثة التحلل من التزام مورثهم بالرجوع فى الايجاب. إلا أن المحكمة رأت عدم جواز الرجوع فى الايجاب الذى صدر عن المورث وذلك لأن الابن وزوجته قاما بسداد القرض وأنهما إذا كانا قد توقفا عن سداد قرض الرهن فإنه كان يجوز انذاك الرجوع فى الايجاب.[47]

ولقد تعرض لبعض النقد اشتراط أن يكون قبول الموجب له فى العقود الملزمة لجانب واحد عن طريق التنفيذ الكامل للالتزام الذى اشترطه الموجب، على أساس أنه يضيق من نطاق التعبير عن القبول بقدر كبير يجافى الاعتبارات العملية ويستبعد طرق التعبير عن الارادة المتعارف عليها مثل القبول الشفهى أو الكتابى.[48]

ويجدر الإشارة إلى أنه يجوز أن يكون الإيجاب فى العقود الملزمة لجانب واحد موجها لشخص واحد أو طائفة معينة من الأفراد أو الجمهور. ففى قضية

---

(45) *Luxor (Eastbourne) Ltd v Cooper* [1941] AC 108.

(46) *Daulia Ltd v* Four *Millbank Nominees Ltd* [1977] EWCA Civ 5.

(47) *Errington v Errington* [1952] 1 KB 290.

(48) Contracts Law in Action: Types of Contracts including Unilateral Ones, University of Miami – School of Law Blog, http://contractslawinaction.law.miami.edu/?page_id=134

Carlill v Carbolic Smoke Ball Co كانت شركة Smoke Ball Co، الشركة المدعى عليها، قد أعلنت عن منتج جديد لها يسمى بالـ Carbolic Smoke Ball لعلاج نزلات البرد وأضافت فى إعلانها أنه فى حالة عدم نجاح علاجها فى شفاء المستهلك الذى بناء على هذا الاعلان إشترت المدعية هذا المنتج إلا أنه لم يحقق لها العلاج المرجو من البرد ولذلك رفعت دعوى ضد الشركة إلا أن الأخيرة دفعت بأنها غير ملتزمة بدفع المبلغ الذى أعلنت عنه لعدم وجود عقد يربط بينها وبين المدعية. وفى هذه الدعوى رأت المحكمة الانجليزية أن هناك عقدا نشأ بين الشركة المدعى عليها والمدعية حيث أن اعلان الشركة عن منتجها الجديد بهدف حث الجمهور على شراءه يعد بمثابة إيجاب موجه للجمهور وأن قيام المدعية بشراء الدواء وتجربته يعد قبولا منها لهذا الإيجاب.

ويستقر الفقه الانجليزى على أن العقود الملزمة لجانب واحد تتخذ فى الغالب صورة الوعد بالجائزة حيث يعلن أحد الأفراد عن التزامه بمنح جائزة لمن يقوم بعمل معين يشترطه، فإذا ما قام أحد الأشخاص بتنفيذ هذا الالتزام انعقد العقد الملزم لجانب واحد.[49] ولعل هذا الأمر، كما أشرنا انفا، يشير إلى قدر الاختلاف فى تأصيل الوعد بالجائزة بين كلا من القانون المدنى المصرى والقانون الانجليزى. إذ أن الوعد بالجائزة فى القانون المدنى المصرى يعد من قبيل الالتزامات الناشئة عن الإرادة المنفردة التى تتجه نحو إحداث أثر قانونى معين.[50]

والالتزامات القائمة على الإرادة المنفردة فى القانون المدنى المصرى تكون كذلك لأنها التزامات تتجه فيها الارادة نحو إحداث أثر قانونى معين دون أن يتوقف ذلك على قبول الاخرين لها مثل الحال فى الوصية والوعد بالجائزة. وتبدو لنا الوصية مثالا واضحا للإلتزام القائم على الارادة المنفردة حيث يتقرر حق الموصى له فى المال الموصى به بمجرد وفاة الموصى دون أن يتوقف ذلك الحق على علم أو قبول الموصى له.[51] ومع ذلك فإنه فى الوعد بالجائزة

---

(49) Wormser ,I. Maurice, The True Conception of Unilateral Contracts, The Yale Law Journal, Volume 26, No. 2 (December 1916), P. 138, available at JSTOR, http://www.jstor.org/stable/786315?seq=2

(50) أ.د. محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 39.

(51) المرجع السابق، ص 38.

قد يختلط الأمر حيث يمكن القول بأن إشترط الواعد قيام أحد الأشخاص من الجمهور تنفيذ عملا معينا أو تقديم شيئا ما يعد من قبيل القبول اللاحق وأن هذا الاشتراط ما هو إلا إيجاب موجه للجمهور. ومع ذلك فإنه يمكن الرد على ذلك من خلال ما استقر عليه الفقه المصرى من أن الواعد بالجائزة يكون ملتزما بها بمجرد قيام أحد الأشخاص بتنفيذ الالتزام الذى اشترطه سواء أكان الأخير عالما بالجائزة وقام بتنفيذ الالتزام رغبة فى الحصول عليها أم لم يكن عالما بها وقام بتنفيذه من تلقاء نفسه ولكنه علم بها فيما بعد وطلب الحصول عليها بعد ذلك.(52) وبالتالى فإن القول بأن تنفيذ ما اشترطه الواعد بالجائزة وطلب الحصول عليها يمكن اعتباره بمثابة قبولا لاحقا لإيجاب كان موجها للجمهور لا يستقيم تطبيقه على حالة الوعد بالجائزة.

وكما هو واضح فإن هناك فرقا جليا فى مفهوم العقود الملزمة لجانب واحد فى كلا من القانون المدنى المصرى والقانون الانجليزى للعقد. فإذا كان العقد الملزم لجانب واحد فى القانون المدنى المصرى يشير إلى تحمل أحد أطراف العقد بالالتزام فإن القانون الانجليزى للعقد يشير إلى مدى إلتزام الموجب له بالعقد ومتى يصبح العقد ملزما للموجب.

ويبقى أن نشير أخيراً إلى أن النظام الأنجلوسكسونى يعرف ما يمكن وصفه بالارادة المنفردة وفقاً لمفهومها المستقر عليه فى القانون المصرى وذلك إذا كان الالتزام الناشئ عن الارادة المنفردة تم إفراغه فى مستند كتابى وهو ما يعرف بـ Deeds أى صك أو وثيقة أو اقرار. وفى الغالب تتم الهبات عن طريق مثل هذه الصكوك التى تسمح للموهوب له بأن يطالب بالمال الموهوب به.(53) ولقد حدد القانون الانجليزى للملكية لعام 1989 الشروط الواجب توافرها فى الصكوك حتى تعتبر صحيحة ومنها أن يكون الصك يعبر بصورة صريحة وواضحة عن اتجاه ارادة المقر إلى التصرف الوارد به، وأن يحمل توقيعه أو توقيع وكيله.(54)

---

(52) أ.د. نبيل سعد، المرجع السابق، ص 364.

(53) المرجع السابق:

Mindy Chen – Wishart, Contract Law, P. 166.

(54) United Kingdom's Law of Property (Miscellaneous Provisions) Act 1989.

المبحث الثانى

الشروط الواجب توافرها فى المقابل

كما قدمنا من قبل فإن المقابل يعد ركنا أساسيا من أركان العقد فى النظام الأنجلوسكسونى والقانون الانجليزى. ولكى يكون المقابل صحيحا وينفذ معه العقد فإن هناك قواعد حاكمة أرساها النظام الانجلوسكسونى والقانون الانجليزى وهى التى سنتناولها بالبحث فى المطالب الآتية:

المطلب الأول: يجب أن يكون المقابل كافيا.

المطلب الثانى: يجب ألا يكون المقابل مقابلا سابقا.

المطلب الثالث: يجب أن يصدر المقابل من المتعاقد الاخر.

المطلب الرابع: الالتزامات السابقة القائمة لا تعد مقابلا صحيحا.

المطلب الخامس: يجوز أن يكون المقابل التزاما فى مواجهة الغير.

المطلب الأول

يجب أن يكون المقابل كافيا

لكى يكون المقابل صحيحا فإنه يجب أن يكون كافيا أى Sufficient وإن كان لا يشترط فيه أن يكون ملائما Adequate. فإذا كان المقابل كما قدمنا من قبل ينطوى على مصلحة للموجب أو على إلتزام على الموجب له فإن هذه المصلحة أو الالتزام لا يشترط فى أيهما أن يكونا متساويين لما يحصل عليه كل متعاقد. وبعبارة أخرى فإن المحكمة لا تنظر عند تقدير مدى كفاية المقابل فى العقد إلى مدى عدالة الحقوق والالتزامات التى يحصل عليها المتعاقدين منه وذلك احتراما لمبدأ حرية التعاقد Freedom of Contracts. فطالما خلا العقد من عيوب الارادة كالغلط أو الاكراه أو التدليس أو الاستغلال فإن

المقابل الذى يحصل عليه أطراف العقد لا يشترط فيه أن يكون مساويا أو ملائما مع بعضهم. (55)

ويجدر الإشارة إلى أن الفقه الانجليزى والأنجلوسكسونى يعرف الـ Nominal Consideration أى المقابل البسيط أو الصورى وهو المقابل الذى لا يعبر عن القيمة الحقيقية لما يحصل عليه المتعاقد من حقوق أو يتحمله من التزامات ولكن يتم اشتراطه فى العقد حرصا على نفاذ العقد ودرءا لامكانية القضاء ببطلانه فى حالة تخلفه. فالمقابل الصورى أو البسيط إذن تقبله المحكمة حتى ولو لم يكن يعبر عن القيمة الحقيقية للصفقة التى تمت بموجب العقد شريطة أن يكون المقابل كافيا وليس بالضرورة ملائما.(56)

وقد استقر القضاء الانجليزى على شرط كفاية المقابل ففى قضية Thomas v Thomas فى 1842 كانت المدعية أرملة وكان زوجها قبيل وفاته أوصى لها بالبقاء فى منزله بعد وفاته على أن يعود المنزل بعد ذلك إلى أبنائه بعد وفاتها. فسمح القائم على إدارة تركة الزوج المتوفى للأرملة بالبقاء فى منزل الزوجية فى مقابل أن تدفع مبلغاً سنويا بسيطاً للغاية وأن تعد بالحفاظ على المنزل واجراء الصيانة الدورية اللازمة له. وعند محاولة ورثة الزوج المتوفى استعادة المنزل من المدعية رفعت ضدهم هذه الدعوى وفيها دفعوا بأن المقابل فى العقد الذى تم بين الأرملة والقائم على ادارة التركة غير صحيح لأنه بخس للغاية وبالتالى فإن العقد فقد أحد أركانه الأساسية ويجب القضاء ببطلانه. وفى هذه القضية رأت المحكمة أن ما التزمت به المدعية مع القائم على ادراة التركة من دفع مبلغا سنويا إضافة إلى الاعتناء بالمنزل وعمل الصيانة الدورية اللازمة له يعد مقابلا كافيا لحقها فى البقاء بمنزل زوجها المتوفى، وأنه لا يشترط أن يكون المقابل مساويا أو حتى ملائما لما سيحصل عليه المتعاقد الاخر بل يكفى أن يكون كافيا فقط. (57)

---

(55) المرجع السابق:
Catherine Elliot and Frances Quinn, P. 70.

(56) Ewan Mckendrick, Contract Law: Text, Cases and Materials, Oxford University Press, Second Edition, 2005, P. 165.

(57) *Thomas v. Thomas* (1842) 2 Q.B. 851, 114 E.R. 330.

كما إعتد القضاء الأنجلوسكسونى أيضاً بالامتناع عن العمل كمقابل فى العقد. ففى قضية Hamer v Sidway كان السيد William Story وعد ابن أخيه، المدعى، بأن يدفع له مبلغ كبيرا من المال إذا امتنع عن التدخين وتناول الخمور والرهان حتى بلوغ 21 عاما. وكان العم أعرب عن التزامه هذا فى حفل كبير حضره العديد من أفراد العائلة وعلموا بهذا الالتزام. وقد نفذ المدعى ما اشترطه عليه عمه وبلغ السن المحدد وطلب من عمه الوفاء بما التزم به فكتب له العم خطابا أكد فيه على التزامه بدفع المبلغ الذى سبق وأن التزم به بل وعن حقه فى الحصول على فوائد تأخير من وقت بلوغه هذا السن. وقد مر أكثر من اثنى عشر عاما على خطاب العم دون أن يفى بالتزامه تجاه ابن اخيه وتوفى دون دفعه وهو ما حدا بالأخير أن يطلب من القائم على تصفية تركة عمه دفع هذا المبلغ مع الفائدة المستحقة. إلا أن القائم على تصفية التركة رفض دفع المبلغ فرفع ابن الاخ دعوى طالب فيها بأحقيته فى الحصول على المبلغ. وفى هذه الدعوى دفع القائم على تصفية التركة، المدعى عليه، بأن المقابل فى الاتفاق الذى تم بين العم وابن اخيه غير موجود وبالتالى عدم نفاذ العقد. كما دفع بأن ما التزم المدعى بالامتناع عن القيام به لم يعود بالنفع على العم فى شئ وإنما على المدعى بإعتبار أنه جنبه مخاطر التدخين وتناول الخمور، وهذا بالتالى لا يرقى لأن يكون مقابلا كافيا فى العقد. فالعقد وفقا للمدعى عليه لم يجلب منفعة للعم أو حمل ابن اخيه بالتزامات شكلت أعباءَ عليه، وحيث أن العقد خلا من ذلك فإن ركن المقابل يكون قد تخلف.[1]

وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أن الامتناع عن القيام بفعل أو عمل يجوز أن يكون مقابلا يصبح معه العقد نافذا وملزما. وقد جاء فى حكم المحكمة أن القضاء لا ينظر فيما إذا كان المقابل يشكل منفعة للمتعاقد الأخر أو شخص من الغير أو أنه يتضمن أى منفعة حقيقية إليهم، إذ أنه يكفى أن يكون المقابل التزاما ما سيقوم به المتعاقد أو يتحمل به أو يمتنع عنه ويشكل قدر من العبء لم يكن متحملا به قبل العقد.[2] ولذلك رأت المحكمة أن امتناع المدعى عن

---

(1) *Hamer v. Sidway*, 124 N.Y. 538, 27 N.E. 256 (N.Y. 1891).

(2) وفى هذه القضية رأت المحكمة أن القضاء:

"... will not ask whether the thing which forms the consideration does in fact benefit the promisee or a third party, or is of any substantial value to any one. It is enough that something is promised, done, forborne, or suffered by the party to whom the

التدخين وتناول الخمور حتى بلوغ سن الرشد يمكن أن يكون مقابلا كافيا لأن المدعى الذى التزم بالامتناع عنه كان باستطاعته عدم الامتناع عن ذلك. كما رأت المحكمة أنه لا يجوز تقييم قدر الجهد الذى بذله المدعى لتقدير مدى كفاية المقابل فى هذا العقد. فمن وجهة نظر المحكمة يكفى أن يكون المدعى قد قيد حريته فى القيام بأعمال معينة كان يحق له القيام بها إعتقادا منه بأن عمه سيفى بالتزامه إذا امتنع عنها وذلك دون النظر فى قدر النفع الذى عاد على العم من جراء هذا المقابل.(1)

وتعد أيضاً قضية Chappell v Nestle فى 1960 من القضايا التى تم فيها بحث مدى كفاية المقابل فى العقد، حيث قامت شركة Nestle بالاعلان عن عرض لزيادة بيع أحد منتجاتها الجديدة فأعلنت عن إعطاء أسطوانة مجانية لأغنية Rocking Shoes، الشهيرة انذاك، إذا أرسل المستهلك مبلغا معينا بالاضافة إلى إرفاق ثلاث أغلفة لأحد منتجات الشيكولاتة التى تنتجها الشركة. وكان هذا العرض سببا فى أن ترفع الشركة المنتجة لهذه الأغنية دعوى ضد شركة Nestle تطالبها فيه بدفع العوائد المستحقة عن كل أسطوانة. ولهذا السبب كان يجب على المحكمة أن تنظر فى المقابل الذى اشترطت شركة Nestleعلى المستهلكين دفعه. وقد رأت شركة Nestle أن

---

promise is made as consideration for the promise made to him. In general a waiver of any legal right at the request of another party is a sufficient consideration for a promise. Any damage, or suspension, or forbearance of a right will be sufficient to sustain a promise."

(1) كما رأت المحكمة أن:

"We need not speculate on the effort which may have been required to give up the use of those stimulants. It is sufficient that he restricted his lawful freedom of action within certain prescribed limits upon the faith of his uncle's agreement, and now, having fully performed the conditions imposed, it is of no moment whether such performance actually proved a benefit to the promisor, and the court will not inquire into it; but, were it a proper subject of inquiry, we see nothing in this record that would permit a determination that the uncle was not benefited in a legal sense."

المقابل الذى اشترطته كان يتمثل فى اشتراط دفع مبلغ بسيط للغاية وأن اشتراط ارسال أغلفة منتجاتها لا ينبغى احتسابها جزءا من المقابل لأنها لم تكن ستستفيد منه. إلا أن المحكمة رفضت ما دفعت به شركة Nestle ورأت أن المقابل يجب أن يدخل فى احتسابه المبلغ الذى فرضته الشركة إضافة إلى أغلفة منتجاتها لأنها تشكل أرباحا للشركة ومن ثم يمكن اعتبارها مقابلا كافيا.[1]

وفى قضية أكثر حداثة هى قضية Pitt v PHH Asset Management Ltd فى 1994 عرضت الشركة المدعى عليها، وهى شركة لبيع العقارات المرهونة، أحد العقارات لبيعه بالمزاد حيث تقدم كلا من المدعى وسيدة أخرى هى السيدة Buckle. وبدأ المزاد بثمن 185 الف جنيه استرلينى فرفع المدعى عطاءه إلى 200 الف جنيه استرلينى فعرضت السيدة Buckle ذات الثمن الذى عرضه المدعى. ونظرا لأن المدعى كان أسبق فى عرضه وافقت الشركة المدعى عليها على العرض إلا أنها جعلت موافقتها النهائية مرتبطة بإبرام عقد البيع مع المدعى. وفى خلال هذه الفترة عرضت السيدة Buckle على الشركة زيادة ثمن العقار إلى 210 ألف جنيه استرلينى. ونظرا لأن الشركة علقت موافقتها النهائية على عرض المدعى على إبرام العقد معه، فقامت بإخطاره بأنها تتحلل من اتفاقها معه لوجود عرض أفضل. وقد دفع ذلك المسلك من الشركة إلى أن هددها المدعى باللجوء إلى القضاء ومقاضاتها عن الأضرار التى تكبدها خلال فترة مفاوضات عقد البيع. ويجدر الإشارة هنا أن قانون الملكية الانجليزى لعام 1989 اشترط أن بيوع العقارات يجب أن تكون مكتوبة حتى تكون ملزمة لأطرافها كما يجب أن تتضمن جميع الشروط التى اتفق عليها كلا من البائع والمشترى.[2]

ولقد نجح تهديد المدعى بالفعل فى حمل الشركة المدعى عليها على الاتفاق معه على عدم النظر فى عروض الشراء المقدمة من مشترين أخرين إذا تم إبرام العقد خلال أسبوعين من تاريخ استلام المدعى مسودة عقد الشراء الذى

---

(1) Chappell & Co Ltd v Nestle Co Ltd [1960] AC 87.

(2) فقد نصت المادة الثانية من قانون الملكية الانجليزى لعام 1989 على أن:

"The sale or other disposition of an interest in land can only be made in writing and only by incorporating all the terms which the parties have expressly agreed in one document or, where contracts are exchanged, in each."

ستقدمه له الشركة ويعرف ذلك بـ Lock Out Agreement وهو اتفاق تقييدى للبائع حيث يلتزم فيه بعدم النظر فى أية عروض أخرى تقدم له من مشترين أخرين خلال مدة معينة.[1] وللمرة الثانية لم تلتزم الشركة باتفاقها مع المدعى فأخطرته بنيتها فى بيع العقار إلى السيدة Buckle بثمن 210 ألف جنيه استرلينى إلا أنها أعطت له مهلة يوما لكى يقرر فيها ما إذا كان يرغب فى شراء العقار بالثمن الجديد أم لا، إلا أن المدعى رفض ذلك وباعت الشركة العقار إلى المشترية الجديدة. ونتيجة لذلك رفع المدعى دعواه طالبا فيها التعويض عن الأضرار التى لحقته من جراء اخلال الشركة المدعى عليها بالتزامها التعاقدى معه.[2] وفى هذه الدعوى دفعت الشركة المدعى عليها بأن الاتفاق الذى تم بينها وبين المدعى لا يرقى إلى أن يكون عقدا لأنه لم يقدم مقابلا فى العقد وبالتالى فإن الاتفاق غير ملزم بالنسبة للشركة. إلا أن المحكمة فى هذه الدعوى لم تعتد بهذا الدفع ورأت أنه وإن صح أن القانون الإنجليزى للملكية لعام 1989 لا يعتد سوى بالكتابة لانعقاد العقود التى ترد على بيع العقارات وهو ما يسمح لكلا من البائع والمشترى فى البيوع العقارية التحلل من اتفاقاتهم دون مسئولية قانونية على أحدهما وهو ما أدى فى بعض الأحيان إلى التهرب من ابرام العقد بعد أن يكون المتعاقدين قد قطعا شوطا كبيرا فى المفاوضات التى تسبق العقد، ويزيد الأمر سوءا وتعقيدا إذا كان أحد المتعاقدين قد رتب أوضاعه على ذلك كأن يسحب وديعة من البنك لم يحن أجل استحقاقها بعد أو أن يرفض عروض شراء أخرى من مشترين اخرين. فجميع هذه الأمور لا تثير مسئولية أى من البائع والمشترى بغض النظر عن الأضرار التى قد تنجم منها نظرا لأن القانون اشترط الكتابة لانعقاد البيوع العقارية. ولذلك فإن المحكمة لم تثر مسئولية الشركة المدعى عليها القانونية فيما يتعلق بإخطارها المدعى بعدم رغبتها فى اتمام عقد البيع معه لوجود عقد أفضل. ومع ذلك فإن المحكمة وجدت أن موافقة الشركة المدعى عليها على إبرام إتفاق تقييدى مع المدعى تقيد فيه حريتها فى النظر فى عروض الشراء المقدمة إليها من المشترين الأخرين ومنها المشترية الجديدة التى باعت الشركة المدعى عليها العقار إليها. فمثل هذا الاتفاق هو الذى يثير المسئولية القانونية للشركة المدعى عليها ويعتبرها قد أخلت بالتزامها تجاه المدعى لأنها التزامها

---

(1) Business Dictionary: Lock-out Agreement, http://www.businessdictionary.com/definition/lockout-agreement.html

(2) Pitt v PHH Asset Management Ltd [1994] 1 WLR 32.

كان يتمثل فى عدم النظر فى عروض الشراء الأخرى لفترة معينة وهو الأمر الذى لم تحترمه الشركة.[1]

---

(1) وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أن:

"For very many people their first and closest contact with the law is when they come to buy or sell a house. They frequently find it a profoundly depressing and frustrating experience. The vendor puts his house on the market. He receives an offer which is probably less than his asking price. He agonises over whether to accept or hold out for more. He decides to accept, perhaps after negotiating some increase. A deal is struck. Hands are shaken. The vendor celebrates, relaxes, makes plans for his own move and takes his house off the market. Then he hears that the purchaser who was formerly pleading with him to accept his offer has decided not to proceed. No explanation is given, no apology made. The vendor has to embark on the whole dreary process of putting his house on the market all over again.

For the purchaser the process is, if anything, worse. After a series of futile visits to unsuitable houses he eventually finds the house of his dreams. He makes an offer, perhaps at the asking price, perhaps at what the agent tells him the vendor is likely to accept. The offer is accepted. A deal is done. The purchaser instructs solicitors to act. He perhaps commissions an architect to plan alterations. He makes arrangements to borrow money. He puts his own house on the market. He makes arrangements to move. He then learns that the vendor has decided to sell to someone else, perhaps for the price already offered and accepted, perhaps for an increased price achieved by a covert, unofficial auction. Again, no explanation, no apology. The vendor is able to indulge his self-interest, even his whims, without exposing himself to any legal penalty.

ونظرا لأن ركن المقابل يعد ركنا أساسيا فى نشأة العقد فى النظام الانجلوسكسونى والقانون الانجليزى فقد دفعت الشركة المدعى عليها بإنتفائه فى الاتفاق التقييدى الذى تم بينها وبين المدعى، وهو ما كان لزاما على المحكمة بحثه والتحقق من وجوده لأنه إذا تخلف أصبح العقد باطلا ولا يمكن لأحد المتعاقدين التمسك به. وقد رأت المحكمة أن ركن المقابل توافر فى هذا الاتفاق التقييدى بل وكافيا ذلك لأن الشركة إذا كانت التزمت فى مواجهة المدعى بعدم النظر فى العروض الأخرى التى تقدم إليها من مشترين أخرين فإن المدعى التزم فى المقابل بإبرام عقد البيع النهائى خلال أسبوعين من

The reasons why purchaser and vendor can act in this apparently unprincipled manner are to be found in two legal rules of long standing: first, the rule that contracts for the sale and purchase of land must be evidenced (or now made) in writing; secondly, the rule that terms agreed subject to contract do not give rise to a binding contract. These rules are deeply imbedded in statute and authority. They make possible the behaviour I have described, but the validity and merits of those rules are not, and could not be, the subject of challenge in this appeal.

For the purchaser there is, however, one means of protection: to make an independent agreement by which the vendor agrees for a clear specified period not to deal with anyone other than that purchaser. The effect is to give that purchaser a clear run for the period in question. The vendor does not agree to sell to that purchaser, such an agreement would be covered by section 2 of the Act of 1989, but he does give a negative undertaking that he will not for the given period deal with anyone else. That, I am quite satisfied, is what happened here, as the judge rightly held. The vendor and the prospective purchaser made what has come to be called a "lock-out agreement." That was a contract binding on them both. The vendor broke it. He is liable to the prospective purchaser for damages which remain to be assessed. I would dismiss the appeal."

تاريخ استلامه لمسودة عقد البيع من الشركة وهو ما يعنى أن الشركة كانت تعلم أنها إذا ما سلمت إليه مسودة العقد فإنه كان ملتزما فى مواجهتها بإبرام العقد وهو الأمر الذى لم يحدث وقامت الشركة بمخالفته.[1]

وفى قضية Cook v Wright كان المدعى، مفوض البلدية، قد أخطر المدعى عليه بضرورة سداد نصيبه من المبالغ المستحقة عن الإصلاحات التى قامت البلدية بإجرائها فى الشارع الذى يقطن فيه. إلا أن المدعى عليه دفع بأنه غير ملتزم قانونا بسداد مستحقات البلدية لأنه غير مالك للوحدة التى يقطن

---

[1] وفى هذا الشق رأت المحكمة أن:

"On the second point, the consideration moving from the plaintiff, (councel for the defendant) submitted that in reality there was no consideration provided by the plaintiff. The plaintiff was expressing himself to be ready, willing and able to proceed to exchange contracts, which was he submitted, simply what he would have to do in any case. Further, he said that the judge rightly described the threat by the plaintiff to issue an injunction as vapid, that is to say of no substance. He accordingly submitted that there was nothing by way of valuable consideration which the defendant received. I can not accept these submissions either. I accept that the threat of an injunction only had a nuisance value in that I can not see how the plaintiff could have succeeded in any claim. Nevertheless, that nuisance was something which the defendant was freed from by the plaintiff agreeing to the lock out agreement. Further, the threat of causing trouble with Miss Buckle was again a matter which could have been a nuisance to the defendant and again removal of that threat provided some consideration. But I also believe that the promise by the plaintiff to get on by limiting himself to just two weeks if he was to exchange contracts was of some value to the defendant. The defendant had the benefit of knowing that if it chose to give the plaintiff a draft contract to agree, there would be no delay on the plaintiff's part beyond a maximum of two weeks thereafter. The judge held that these three items constituted valuable consideration sufficient to the lock out agreement and I respectfully agree with him."

فيها وإنما هو وكيل عن المالكة وبالتالى فإنه ليس مسئولا بصفة شخصية عن سدادها. وإزاء إصرار مفوض البلدية فى المطالبة بالمستحقات المالية وافق المدعى عليه على أن يدفع جزءا من المستحقات على ثلاث دفعات وتم تحرير اتفاق بذلك. وبالفعل سدد المدعى عليه الدفعة الأولى من المستحقات إلا أنه رفض دفع الدفعة الثانية والثالثة من المليغ وهو ما دفع مفوض البلدية إلى رفع دعوى ضد المدعى عليه لمطالبته الوفاء بباقى المبالغ المستحقة. وفى هذه الدعوى طرحت المحكمة جانبا مسألة وقوع المدعى عليه فى غلط وذلك فيما يتعلق بمدى مسئوليته القانونية عن دفع المبالغ المستحقة للبلدية، فقد رأت المحكمة أن المدعى عليه كان يعلم بعدم أحقية البلدية قانونا فى مطالبته بهذه المبالغ وأنه لم يحرر الاتفاق مع البلدية، والذى اتفق فيه على دفع المبالغ المستحقة على ثلاث دفعات، إلا درءا لاحتمال مقاضاة البلدية له ورسوم التقاضى والمحاماة التى قد يضطر لدفعها. ورأت المحكمة أن الاتفاق الذى تم بين المدعى والمدعى عليه توافر فيه ركن المقابل الذى تمثل فى حصول البلدية على مستحقاتها وعدم مقاضاتها للمدعى عليه، فالمقابل بالنسبة للأخير كان يتمثل فى درء خطر أو مضار التقاضى. وقد رأت المحكمة أن هذا المقابل كافيا، وبالتالى صحة ونفاذ العقد.[1]

---

(1) *Cook v Wright.* (1861) 30 LJQB 321.
وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أن:

"It appeared on the evidence that (the defendant) believed himself not to be liable, but he knew that the plaintiffs thought him liable, and would sue him of he did not pay, and in order to avoid the expense and trouble of legal proceedings against himself he agreed to a compromise, and the question is, whether a person who has given a note as a compromise of a claim honestly made on him, and which but for that compromise would have been at once brought a legal decision, can resist the payment of the note on the ground that the original claim this compromised might have been successfully resisted."

وتجدر الإشارة إلى أن شرط كفاية المقابل تبريره فى قاعدة سلطان الارادة وأن العقد شريعة المتعاقدين. فالمحكمة عند نظرها دعوى يكون فيها المقابل فى العقد محلا للتداعى فإنها لا تنظر فى مدى عدالة المقابل الذى يدفعه المتعاقدين فى العقد بل فقط فى مدى كفايته من وجهة نظرهم حتى وإن كان بسيطا.[1] ويعبر عن ذلك المعيار القاضى Bowen فى قضية Miles v New Zealand Alford Estate Co بأن المقابل فى العقد لا ينبغى أن تقدره المحكمة وفقاً لمعايير موضوعية وما يراه القانون مناسبا أو ملائما وإنما يجب أن تضع المحكمة فى اعتبارها عند تقديره ما يراه المتعاقد نفسه ملائما أو كافيا.[2]

ولعل قضية Hamer v Sidway السابق الاشارة إليها تعكس اتجاه القضاء الانجلوسكسونى إلى التوسيع من نطاق كفاية المقابل وعدم قصره على الالتزامات التى يكون فيها المقابل متمثلا فى تقديم عملا أو شيئا ما للمتعاقد الاخر بل إمكانية أن يتمضن الامتناع عن عمل معين. كما أن الحكم فى الدعوى السابقة أجاز أن يتضمن المقابل على مصلحة لمن وعد بالالتزام به حتى ولو لم تتجلى بصورة واضحة المصلحة التى قد تعود على المتعاقد الاخر. وفى نظرنا هذا الاتجاه من القضاء الأنجلوسكسونى يعكس محاولة التوفيق بين عدة أمور لعل أولها عدم التضييق من حرية المتعاقدين فى اشتراط الالتزامات والحقوق التى تتفق ومصالحهم الشخصية وذلك بعدم تضييق نطاق شرط كفاية المقابل، وثانيا الابقاء على صحة ونفاذ العقد عن طريق

---

(1) المرجع السابق:
M. P. Furmston, Cheshire, Fifoot and Furmston's: Law of Contract, P. 90.

(2) *Miles v New Zealand Alford Estate Co* (1886) 32 Ch.

وقد عبر القاضى Bowen عن ذلك فى حكمه بأن:
The reality of the claim which is given up must be measured, not by the state of the law as it is ultimately discovered to be, but by the state of the knowledge of the person who at the time of has to judge and make the concession. Otherwise you would have to try the whole cause to know if the man had a right to compromise it.

الاعتداد بركن المقابل فيه حتى ولو لم يتمخض عن مصلحة مباشرة لمن سيتم الالتزام فى مواجهته به وهو العم فى القضية السابقة.

المطلب الثانى

يجب ألا يكون المقابل مقابلا سابقا

يشترط الفقه الانجليزى ألا يكون المقابل مقابلا سابقا Consideration must not be past. والمقصود بهذا الشرط أنه متى كان المتعاقد قد وعد بتقديم أمر ما أو تنفيذ التزام معين قبل التعاقد ولم يكن ينتظر العقد والتعاقد للوفاء به فإن ذلك لا يصلح لأن يكون مقابلا فى العقد.[1] وبعبارة أخرى متى كان الالتزام الذى وعد المتعاقد الوفاء به يسبق التعاقد ولا يرتبط به فإنه لا يجوز أن يكون مقابلا فى العقد وذلك لأن المقابل يجب أن يكون فى إطار الالتزامات التبادلية المتقابلة بين طرفى العقد.

ولا ينبغى الخلط بين المقابل السابق الذى لا يجوز الاعتماد عليه فى نشأة العقد ونفاذه وبين النوع الاخر للمقابل الذى تم تقديمه أو تنفيذه قبل إبرام العقد، الذى أشرنا له سابقا ونحن بصدد دراسة أنواع المقابل. ففى المقابل الذى تم تقديمه أو تنفيذه قبل إبرام العقد يكون المتعاقد قد صدر عنه إيجاب حدد فيه عناصره الجوهرية وتضمن ذلك المقابل الذى يسعى للحصول عليه من التعاقد ولكنه كان بانتظار القبول من المتعاقد الاخر أو الجمهور إذا كان ايجابا موجها للجمهور. فالمقابل اذن فى ذلك النوع يرتبط بالعقد ويعد معاملة أو صفقة واحدة يرغب المتعاقد فى إتمامها من خلال العقد.

أما فى المقابل الذى يعد مقابلا سابقا فإن الفقه الانجليزى يضرب مثالا له بالحالة التى يكون فيها شخصا قد أدى عملا ما أو قدم شيئا لشخصا اخر دون انتظار مقابلا منه، فإذا وعده الأخير بعد ذلك بدفع مبلغ من المال كمقابل لما

([1]) المرجع السابق،

Catherine Elliot and Frances Quinn, P. 69.

حصل عليه من عمل أو شئ فإن الأول لا يستطيع الزامه بتنفيذ ذلك لأنه عندما أدى العمل أو قدم الشئ لم يكن بانتظار ذلك.[1]

وتعد قضية Eastwood v Kenyon من القضايا الشهيرة فى القضاء الانجليزى التى تناولت هذا الشرط وتتلخص وقائعها فى أن السيد/ John Sutcliffe توفى وترك لابنته Sarah جميع تركته. وكان السيد Eastwood هو مصفى التركة وفى ذات الوقت الوصى على ابنته لحين بلوغها سن الرشد. ونظرا لأن تركة John Sutcliffe لم تكن تكفى لتغطية نفقات دراسة ابنته وادارة وصيانة المزرعة التى تركها فإن مصفى التركة اضطر للاقتراض من السيد Blackburn لتغطية هذه المصروفات. وعند بلوغ Sarah سن الرشد تخلى السيد Eastwood عن ادارة التركة وأصبحت هى القائمة على ادارة الأموال التى ورثتها عن أبيها ووعدت بالوفاء بالمبلغ الذى تم اقتراضه من السيد Blackburn لتغطية نفقات دراستها. وتزوجت Sarah من المدعى عليه ووعد زجها السيد Eastwood بأن يفى بالمبلغ المقترض إلى السيد Blackburn وتبرئة ذمته من ذلك المبلغ. إلا أن زوج Sarah لم يتمكن من الوفاء بالمبلغ المقترض وهو ما دفع السيد Eastwood إلى رفع قضية ضده يطالبه فيها بالوفاء بالمبلغ. وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أنه لا يجوز للمدعى أن يطالب الزوج المدعى عليه بالوفاء بالمبلغ الذى تم اقتراضه للانفاق على نفقات دراسة زوجته لأن المدعى عندما اقترض المبلغ وقامه بصرفه على السيدة Sarah لم يكن ينتظر أن يقوم زوجها بالوفاء بهذا المبلغ، وهو المقابل فى هذه الدعوى. وبالتالى فإن المقابل يعد أمراً سابقا لا يجوز معه ارغام المدعى عليه على الوفاء به.[2]

وفى قضية Roscorla v Thomas باع المدعى عليه أحد الخيول التى يمتلكها للمدعى، وبعد أن تم البيع صرح المدعى عليه للمشترى بأن الحصان الذى باعه له فى حالة جيدة للغاية وهو ما ثبت عدم صحته بعد مرور فترة وجيزة من شرائه. وعندما رفع المشترى المدعى دعوى ضد البائع ليرجع فيها عليه بناء على ما ادعاه خطأ بخصوص حالة الحصان، وجدت المحكمة

---

(1) المرجع السابق،
Ewan Mckendrick, Contract Law: Text, Cases and Materials, P. 221.

(2) Eastwood v Kenyon (1840) 11 A & E 438; 113 ER 482.

عدم جواز ذلك لأن البائع أشار إلى حالة الحصان بعد بيعه وإتمام عقد البيع وبالتالى فإن المشترى لم يكن يعتمد على بيان البائع ليشترى الحصان وبالتالى فإن حالة الحصان لم تكن مقابلا لقيام المشترى بدفع الثمن واتمام التعاقد.[1]

وفى قضية Re McArdle توفى أحد الأشخاص بعد أن أوصى أن تسكن أرملته فى مسكن الزوجية حتى وفاتها وبعد ذلك يرثه أبنائهما الخمسة بالتساوى. وأثناء حياة الأم سكن معها أحد أبنائها وزوجته وقامت الأخيرة بالانفاق على بعض التحسينات التى تم أجرائها للمنزل. وبعد إجراء التحسينات بالمسكن وقع الأبناء الأربعة على إقرار بدفع مبلغ معين كمقابل لقيمة التحسينات التى أجرتها زوجة شقيقهم. وعقب وفاة الأم طالبت زوجة الأخ أشقاءه بالوفاء بالمبلغ الذى دفعته إلا أنهم رفضوا دفعه فرفعت ضدهم دعوى للمطالبة به. وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أنه بالرغم من أن الاقرار الذى كتبه ووقعه الأشقاء لزوجة شقيقهم يفيد بأنه بمثابة مقابل لما دفعته من تجديدات وتحسينات بالمسكن إلا أنه كان مقابلا سابقا لأنه تم الوعد به بعد أن قامت الزوجة بالتحسينات فعلا ودون انتظار لأن يقوم أشقاء زوجها بدفع قيمتها.[2]

وينبغى الإشارة إلى أن القضاء الإنجليزى وضع استثنائين على شرط ألا يكون المقابل مقابلا سابقا وكان ذلك فى قضية Lampleigh v Brathwait الشهيرة وقضية Re Casey's Patents واللاتى بالرغم من قدمهما إلا أن معظم مراجع قانون العقد فى النظام الانجلوسكسونى تشير إليهما عند الحديث عن المقابل فى العقود. ففى قضية Lampleigh v Brathwait كان المدعى عليه السيد Brathwait قد أدين بقتل أحد الأشخاص ولذلك طلب من المدعى السيد Lampleigh أن يحصل له على عفو من ملك انجلترا نتيجة لقربه منه. وبالفعل استطاع المدعى الحصول على عفو من الملك لصالح المدعى عليه وكان نتيجة ذلك أن وعده الأخير بأن يدفع له مبلغا لتمكنه من الحصول على العفو. وعلى عكس ما قضت به المحاكم الإنجليزية فى القضايا السابق الاشارة إليها، فقد وجدت أنه بالرغم من أن وعد المدعى عليه للمدعى بدفع مبلغ نتيجة حصوله على العفو جاء بعد صدور العفو فعلا وفرحة المدعى عليه به إلا أنه كان هناك ما يشير إلى أن المدعى عليه كان يستشعر أن ما قام به المدعى سيحصل عليه مقابل خاصة وأن المدعى لم يحصل للمدعى عليه على العفو

Roscorla v Thomas. (1842) 3 QB 234.([1])

Re McArdle. [1951] 1 All ER 905.([2])

إلا بعد أن طلب منه الأخير ذلك، وهو الأمر الذى اعتمدت عليه المحكمة فى نفيها عن المقابل وصف انه كان سابقا.[1]

وفى قضية Re Casey's Patents كان المدعى عليهم يمتلكون عدة براءات اختراع وكان المدعى يقوم بإدراتها لهم وتنظيم استغلالها وهو ما دفع المدعى عليهم أن يكتبوا إقرار يقدرون فيه جهود المدعى المبذولة فى ادارة براءات الاختراع والتزامهم بأن يدفعوا له ثلث العوائد والأرباح التى يحصلون عليها منها. وعند مطالبة المدعى لهم بنصيبه من العوائد وفقاً لوعدهم السابق تحلل المدعى عليهم من ذلك وهو ما دفع الأول إلى أن يرفع دعواه. وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أنه من الواضح أن التعامل الذى تم بين المدعى والمدعى عليهم كان يشير إلى أنه سيكون له مقابل لأنه من غير المتصور أن يقوم الأول بمثل هذه الخدمات لهم بلا مقابل وأن ما أقر به المدعى عليهم وقاموا باثباته فى إقرارهم كان لتأكيد هذا التزام وتحديد قدره تجاه المدعى. وأضافت المحكمة أن المدعى لم يقدم هذه الخدمات للمدعى عليهم إلا بناء على طلبهم وهذا يشير إلى أنه فى الغالب كان لديهم الاعتقاد بأنه سيكون هناك مقابل سيضطروا لتقديمه لقاء خدمات المدعى.[2]

ويرى بعض الفقهاء أن المقابل السابق يمكن أن يتمثل فى صورتين، الأولى: وقد سبق الإشارة إليها آنفا وهى أن يكون المتعاقد قد أوفى بأمر ما دون أنتظار مقابل من المتعاقد الاخر وهنا لا يجوز أن يكون ما تم الوفاء به أو تقديمه مسبقا مقابلا فى العقد، والثانية: أن يكون هناك مقابلا فى العقد قد تم الوعد به أو تنفيذه فعلا ونشأ به العقد ونفذ إلا أنه لا يجوز مع ذلك أن يستخدم

Lampleigh v Braithwait [1615] EWHC KB J 17.([1])
Re Casey's *Patents*, Stewart v Casey. [1892] 1 Ch 104.([2])

وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أن:
"An act done before the giving of a promise to make a payment or to confer some other benefit can sometimes be consideration for the promise. The act must have been done at the promisor's request, the parties must have understood that the act was to be remunerated further by a payment or the conferment of some other benefit, and payment, or the conferment of a benefit must have been legally enforceable had it been promised in advance."

ذات المقابل كمقابل جديد لعقد جديد. ولمزيد من الإيضاح حول الصورة الثانية للمقابل السابق يضرب الفقه مثلا بالحالة التى يوافق فيها أحد الأشخاص على بيع شيئا ما بثمن معين ووافق على ذلك المشترى، إلا أن المشترى لا يستطيع إرغام البائع على أن يبيع له شيئا اخر مماثل لما سبق بيعه بنفس الثمن.[1]

ففى قضية Williams v Roffey Brothers كان المدعى عليهم متخصصون فى مقاولات البناء والتشييد وقد طلبت منهم أحد الشركات العقارية اعادة ترميم مبنى مملوك لها مكون من 27 شقة. ولضمان قيام المقاولون، المدعى عليهم، بالتسليم فى الميعاد المحدد تضمن عقد المقاولة شرطا جزائيا فى حالة التأخر عن التسليم فى الميعاد المتفق عليه. وبدأ المقاولون فى أعمال الترميمات وعهدوا إلى المدعى أعمال النجارة الخاصة بالمبنى فى مقابل 20 ألف جنيه استرلينى. وبعد مرور ستة أشهر من بدأ أعمال الترميمات وجد المدعى أن المبلغ الذى سيتقاضاه لا يكفى لإتمام الأعمال المعهودة إليه وأن المبلغ بسيطا للغاية. لذلك طلب المدعى من المدعى عليهم زيادة المبلغ المتفق عليه لعدم كفايته ووافقوا بالفعل على الزيادة المقترحة حرصا منهم على استمرار العمل بالمشروع والتسليم فى الميعاد المتفق عليه. إلا أن المدعى عليهم أوفوا بجزء فقط من المبلغ المتفق عليه ورفضوا بباقى المبلغ وكان نتيجة ذلك أن المدعى لم يستطع إستكمال باقى أعمال النجارة الخاصة بالترميمات. وإزاء ذلك عهد المدعى عليهم بأعمال النجارة المتبقية إلى شخص اخر ولم يوفوا بباقى المبلغ للمدعى. وفى هذه الدعوى طالب فيها المدعى المدعى عليهم بالوفاء بالمبالغ المتبقية إلا أنهم دفعوا بأنه ليس من حق المدعى طلب الوفاء بالمبالغ المتبقية لأنه لم يقدم مقابلا لها أى أعمالا خاصة بها. إلا أن افى هذه ا لدعوى رأت المحكمة خلاف ذلك، فقد وجدت ما الاتفاق الذى تم بين المدعى والمدعى عليهم يعد عقدا جديدا اشترط فيه المدعى زيادة المبالغ المدفوعة له لقاء استكمال أعمال النجارة والترميمات وبالتالى تفادى المدعى عليهم توقيع الشركة مالكة البناء للشرط الجزائى الذى كان منصوصا عليه فى عقد المقاولة.[2] فكان تفادى توقيع الشرط الجزائى من قبل الشركة المالكة للمشروع بمثابة المقابل الذى حصل عليه المدعى عليهم.

---

(1) Mindy Chen – Wishart, Contract Law, Oxford University Press, 2005, P. 128.

(2) *Williams v Roffey Bros* **[1990] 2 WLR 1153.**

ويبدو إلينا أن تحديد ما إذا كان المقابل يعد مقابلا سابقا وفقاً للمعنى الذى قدمناه هى مسألة واقع تقدرها المحكمة بالنظر إلى وقائع إبرام العقد وصدور الإيجاب والقبول من الطرفين وإلتزامات طرفى العقد وما إذا كان ما يقدمه أحد المتعاقدين كمقابل فى العقد يعد التزاما سابقا لم يكن المتعاقد الاخر ينتظره. وفى رأينا أن السوابق القضائية التى سقناها تشير إلى أن المعول الرئيسى فى تقدير ذلك هو أحد أمرين هما: الأول: ما إذا كان المتعاقد قام بتنفيذ أمرا ما بناء على طلب المتعاقد الاخر، والثانى: ما إذا كان ما تم تنفيذه يغلب عليه أن يحصل المتعاقد الذى قام به على مقابل. والحالة الأولى تمثلت فى قضية Re Casey's Patents التى رأت فيها المحكمة أن المدعى قام بإدارة براءات الاختراع المملوكة للمدعى عليهم بناء على طلبهم وليس من تلقاء نفسه. أما الحالة الثانية تجلت فى قضية Lampleigh v Brathwait التى قضت فيها المحكمة بتوافر المقابل فى العقد لأن المدعى ما كان ليسعى للحصول على عفو من الملك لمصلحة المدعى عليه إلا بناء على طلبه.

ونرى أن مثل هذا الشرط قد يؤدى إلى نتائج مجحفة مثل تحلل المتعاقد من التزامه تجاه المتعاقد الاخر. ففى قضية Eastwood v Kenyon رأت المحكمة أن المقابل يعد مقابلا سابقا وتمكن المدعى عليه والسيدة Sara زوجته من عدم دفع مصروفات دراستها التى تكبدها المدعى وذلك لأن الزوج وعد بالوفاء بهذه المبالغ بعد أن أنفق المدعى هذه المصروفات. كذلك فإنه فى قضية Re McArdle رأت المحكمة أن المقابل هو مقابلا سابقا ولم تحصل المدعية على ما أنفقته من تجديدات وذلك لأنها أنفقتها من تلقاء نفسها وبدون أن تنتظر مقابلا من أشقاء زوجها بالرغم من أنهم حرروا إقرارا لاحقا أعربوا فيه عن التزامهم بدفع قيمة التجديدات. ولا شك أن ذلك يؤدى إلى نتائج مجحفة فى مثل هذه القضايا ولا يخفف منها سوى أن يتمسك المدعى بالرجوع على المدعى عليهم وفقاً لأحكام الاثراء بلا سبب Unjust Enrichment.

المطلب الثالث

يجب أن يصدر المقابل من المتعاقد الاخر

تتمثل القاعدة الثالثة للمقابل فى التزام المتعاقد، الذى يرغب فى انفاذ العقد، باثبات أنه قدم مقابلا للمتعاقد الاخر وإن كان لا يشترط أن يكون هذا الوفاء قد تم إلى الأخير شخصيا حيث يمكن أن يتم لشخص اخر اشترطه. ويعبر عن ذلك بأن الـ consideration must move from the promise but

need not move to the promisor. والمقصود بذلك أنه وإن كان المقابل في العقد يفيد بأن كلا من المتعاقدين سيحصل على منفعة متبادلة أو سيتحمل بالتزامات متقابلة فإنه يجب أن يكون إشتراط المقابل من المتعاقدين أنفسهما وإن كان يجوز لأحدهما أن يشترط أن يكون الوفاء لمصلحة شخص من الغير. ويعد الإشتراط لمصلحة الغير أحد صور نسبية أثر العقد التى تعرف فى الفقه الأنجلوسكسونى بـ Privity Rule.

ففى قضية Tweddle v Atkinson فى 1861 التى عقد فيها المدعى خطبته بعد أن اتفق كلا من والده ووالد خطيبته على أن يدفعا له مبلغا سنويا لمساعدته هو وزوجته فى تحمل نفقات الحياة. وأبقى والد المدعى على التزامه إلا أن والد زوجته توفى قبل أن يدفع له أية من المبالغ الموعود بها، فرفع الزوج المدعى دعواه مطالبا بالحصول على هذه المبالغ من تركة والد زوجته المتوفى. وقد رفضت المحكمة ذلك الطلب تأسيسا على أن العقد تم بين كلا من والد المدعى ووالد الزوجة وبالتالى لم يكن الزوج المدعى طرفا فيه كما أنه لم يقدم المقابل فى العقد أو بمعنى اخر لم يصدر عنه ومن ثم لا يحق له رفع الدعوى لأنه يعد من الغير طبقا لمبدأ نسبية العقد.[1]

وفى قضية Price v Easton كان السيد William Price قد اشترى رسالة خشب من السيد John Price ولم يدفع ثمنها كاملا. ثم قام السيد William ببعض أعمال النجارة للسيد Easton وكان من المتفق عليه أن يقوم الأخير بدفع جزء من المبالغ المستحقة للأول إلى السيد John للوفاء بالمبالغ التى يدين بها السيد William إلا أنه لم يقم بذلك. ونتيجة لعدم حصول البائع على باقى مستحقاته رفع دعوى ضد السيد Easton يطالبه فيها بالوفاء بالمبالغ المستحقة للمشترى حتى يستوفى حقوقه منها. ونظرا لأن المدعى لم يكن طرفا فى عقد البيع المبرم بين المشترى والمدعى عليه فقد رأت المحكمة الانجليزية أنه يعد من الغير وبالتالى لا يجوز له المطالبة بتلك المبالغ. كما رأت المحكمة أنه إذا كان المدعى فى هذه الدعوى قدم مقابلا لما وعد به السيد Easton من أن يقوم بالوفاء بالمبالغ المستحقة للأول فإنه كان يمكن إعتبار ذلك عقدا يمكن التمسك به والمطالبة بتنفيذه.[2] ففى هذه القضية اعتبرت المحكمة أن ما وعد به المدعى عليه لم يقابل بمقابل من قبل المدعى ولذلك فإنه لا يجوز له المطالبة بتنفيذ العقد. ويعد ذلك تطبيقاً صارما لقاعدة

---

(1) Tweddle v Atkinson [1861] 1 BS 393.

(2) *Price v. Easton* (1833) 4 B. & AD. 432.

نسبية أثر العقد التى أدت أحيانا كثيرة إلى نتائج مجحفة فى حق الغير أو المتعاقدين ولذلك وضع النظام الانجلوسكسونى والقانون الانجليزى بعض الاستثناءات لتفاديها ليست ضمن نطاق دراستنا فى هذا البحث.

وفى قضية De La Bere v Pearson Limited كانت المدعى عليها صحيفة أعلنت على صفحاتها أن أحد محرريها سيقدم استشارات اقتصادية ومالية لاستفسارات القراء. فأرسل المدعى، الذى كان من قراءها، بعض الاستفسارات حول كيفية الاستثمار الامن وطلب أسم لسمسار أوراق مالية موثوق به. فقامت الصحيفة بنشر رد المحرر على استفسار المدعى والذى تضمن أعطاءه اسما لأحد السماسرة تبين بعد ذلك أنه كان مفلس ويعانى الكثير من المشاكل المالية إلا أن المحرر لم يتحرى عن ذلك بالرغم من سهولة هذا الاجراء. وبناء على نصيحة المحرر أرسل المدعى أموالا للسمسار كى يقوم باستثمارها إلا أنه أساء ذلك وفقد المدعى هذه الأموال. وعند رفع المدعى دعوى ضد الصحيفة المدعى عليها للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التى لحقته من جراء الاستشارة التى قدمها له محرر الصحيفة، دفعت الأخيرة بإنتفاء ركن المقابل لأنها قدمت الاستشارة بلا مقابل مالى أى بعبارة أخرى مجانا. وفى هذه الدعوى وجدت المحكمة أن هناك عقدا قد نشأ بين المدعى والمدعى عليها وأن ركن المقابل قد تم استيفاءه. فقد اعتبرت المحكمة أن ايجاب الصحيفة تمثل فى الاعلان عن خدمة الاستشارات المالية والاقتصادية وأن إرسال المدعى للصحيفة خطابا يتضمن استفساره يعد بمثابة قبولا لهذا الايجاب. كما رأت أنه بالرغم من أن السمسار هو من قام بالاستثمار لحساب المدعى وليست الصحيفة إلا أنه قام بذلك بناء على طلب الصحيفة. كما أن ركن المقابل قد تحقق وتمثل فى تقديم محرر الصحيفة للاستشارات المالية للقارئ وقبول القارئ لنشر استفساره والرد عليه فى الصحيفة.[5]

وفى قضية McEvoy v Belfast Banking Co Ltd قام أحد الأشخاص بإيداع مبلغ 10 الف جنيه استرلينى فى حساب مشترك باسمه واسم ابنه القاصر لدى البنك المدعى عليه. وبعد فترة من الوقت توفى الأب المودع وقام مصفى التركة بسحب هذا المبلغ من الحساب لإدارة التركة وأملاك العائلة إلا أنه خسرها. وبعد بلوغ الابن سن الرشد رفع الابن دعوى ضد البنك لسماحه للمصفى بسحب أمواله المودعة باسمه. وفى هذه الدعوى دفع البنك بأن الابن لم يكن له حقوق على المبلغ المودع لأنه لم يقدم مقابلا لعقد فتح الحساب

---

(5) De La Bere v Pearson Limited, [1908], 1 KB 280.

المشترك لديه. إلا أن المحكمة رفضت هذا الدفع واعتبرت أن فتح الحساب المشترك يعنى أن الاب قام بذلك لحسابه ولحساب ابنه ومن ثم فإن ما قدمه الأب كمقابل يعد باسمه وباسم ابنه أيضاً. (6)

ولقد خفف قانون حقوق الغير لعام 1999 الصادر بالمملكة المتحدة من حدة قاعدة نسبية أثر العقد بالقانون الانجليزى حتى يتفادى التطبيق الصارم لهذه القاعدة حيث سمح للغير بأن يطالب بتنفيذ العقد إذا سمح لهم العقد صراحة ذلك أو إذا كان العقد يمنح الغير مصلحة ما شريطة عدم قيام طرفى العقد باستبعاد حق الغير فى ذلك. والحالتان يكملان بعضهما البعض، فالحالة الاولى إشترطت أن ينص العقد صراحة على ذلك الحق للغير فى المطالبة بتنفيذ العقد حتى ويستفاد من ذلك أنه حتى ولو لم يكن مستفيدا من العقد فإنه يجوز له ذلك. أما الحالة الثانية فهى تشترط فقط أن يكون الغير مستفيدا من العقد حتى ولو لم يكن العقد قد نص على ذلك الحق للغير أو نص صراحة على استبعاد أو حرمان الغير من ذلك الحق.

ويجدر الإشارة إلى أن القانون السابق الاشارة إليه لم يؤثر على اشتراط أن يكون المقابل صادرا من المتعاقد الاخر وإنما فقط ساهم فى حماية مصالح المتعاقدين والغير فى الحالة التى لا يكون فيها واضحا كيفية تقديم المقابل من المتعاقد الاخر فكما رأينا من القضايا والقواعد السابق الاشارة إليها أن تقييم المقابل هو مسألة واقع يكون فيها للمحكمة سلطة تقديرية واسعة فى تقييمها.

Belfast Banking Co Ltd [1935] AC 24. (6)

وفى هذا السياق رأت المحكمة أن:

"The contract on the face of it purports to be made with A and B, and I think with them jointly and severally. A purports to make the contract on behalf of B as well as himself, and the consideration supports such as contract".

المطلب الرابع

الالتزامات السابقة القائمة لا تعد مقابلا صحيحا

استقر النظام الانجلوسكسونى والقانون الانجليزى على عدم جواز أن تكون الالتزامات السابقة القائمة Performance of an Existing Duty فى ذمة المتعاقد من قبيل المقابل الذى يصح الالتزام به فى العقد. ويفرق القانون الإنجليزى بين نوعين من هذه الالتزامات. الأولى وتتمثل فى الالتزام الذى يفرضه واجب عام Existing Public Duty، والثانية الالتزام الذى يفرضه واجب تعاقدى Contractual Duties. ونعالج ذلك فى الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: الالتزام الذى يفرضه واجب عام.

الفرع الثانى: الالتزام الذى يفرضه التزام تعاقدى اخر.

الفرع الأول

الالتزام الذى يفرضه واجب عام

يشترط القانون الانجليزى ألا يكون المقابل الذى يقدمه المتعاقد فى حقيقته التزاما سابقا يفرضه عليه القانون أو بعبارة أخرى أن المتعاقد كان ملتزما بأدائه فى جميع الأحوال بموجب القانون وليس العقد الذى تم الاتفاق عليه. ففى قضية Collins v Godefroy كان المدعى قد طلبت المحكمة شهادته فى أحد الدعاوى التى يمثل بها المدعى عليه. فطلب منه المدعى عليه الحضور فيها للادلاء بشهادته فى مقابل أن يدفع له مبلغا من المال. وعند مطالبة المدعى للمدعى عليه بالمال رفض الأخير فلجأ الاول إلى القضاء مطالبا فيها المدعى عليه الوفاء بما التزم به وإلا كان مخلا بإلتزامه. وفى هذه القضية اعتبرت المحكمة أن قيام المدعى بالشهادة تنفيذا استجابة لطلب المحكمة لا يجوز أن يعد مقابلا فى العقد لأنه كان بمثابة إلتزام بأداء واجب عام يفرضه القانون وليس من قبيل الالتزامات التعاقدية.[1]

Collins v Godefroy (1831) 1 B & Ad 950; 109 ER 1040.([1])
وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أن:
"If it be a duty imposed by law upon a party regularly subpoenaed, to attend from time to time to give his evidence, then a promise to

وعلى العكس ففى قضية Glasbrook Brothers v Glamorgan Country Council كان المدعون شركة تمتلك منجما للفحم وكان عمال الفحم قد أضربوا عن العمل لحين الوفاء ببعض المطالب لهم. فطلب المدعون من شرطة المدينة أن تتولى تأمين المنجم خلال الإضراب وزيادة أعداد عناصر الشرطة به. إلا أن الشرطة رفضت زيادة عناصرها بالمنجم ورأت أنه لا يوجد داعى لزيادة الاعداد والاكتفاء بأحد عناصرها فقط. ولخشية المدعون من تفاقم الاضراب واحتمال الاضرار بالمنجم اتفق المدعون مع شرطة المدينة أنها إذا قامت بزيادة عناصرها بالمنجم سيدفعون لها مبلغ 2,200 جنيه استرلينى. وبالفعل قامت الشرطة بزيادة أعدادها وعندما طلبت من المدعين الوفاء بالمبالغ التى التزموا بها رفضوا ذلك. وعند عرض النزاع على المحكمة دفع المدعون بأن الشرطة كان لديها واجب عام بتأمين المنجم وأنها بالتالى لم تقدم مقابلا يمكن الاعتداد به فى العقد. وفى هذه القضية رأت المحكمة أنه وإن صح أن الشرطة لديها واجب عام بالحفاظ على الأمن والنظام إلا أنها رأت أنه لم يكن هناك حاجة لتأمين المنجم بأكثر من عنصر أو عنصرين، وأنها عندما قامت بزيادة عناصرها فى المنجم تعتبر قدمت مقابلا فى العقد ومن ثم يجوز لها مطالبة المدعون بتنفيذ التزاماتهم فى العقد. كما أضافت المحكمة أنه إذا كانت الشرطة رأت أن هناك دواعى أمنية لزيادة عناصرها بالمنجم فإنه ما كان يحق لها أن تطالب المدعون بتنفيذ ما عليهم من التزامات.[12]

---

give him any remuneration for loss of time incurred in such attendance is a promise without consideration."

(12) Glasbrook Brothers v Glamorgan County Council [1925] AC 270.

وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أن:

"If in the judgement of the police authorities, formed reasonably and in good faith, the garrison was necessary for the protection of life and property, then they were not entitled to make a charge of it."

وفى قضية Harris v Sheffield United Football Club Ltd طلب المدعى عليه وهو أحد أندية كرة القدم بانجلترا من الشرطة زيادة أعدادها لتأمين مباراة كرة قدم ستتم مساء أحد أيام السبت. وفى هذه الدعوى دفع الفريق المدعى عليه بأن تأمين المباراة كان يستدعى زيادة أعداد الشرطة للحفاظ على الأمن والنظام وبالتالى لا يوجد داعى لأن يدفع الفريق أية مبالغ للشرطة. إلا أن المحكمة رأت أنه وإن كان هناك حاجة لزيادة عدد عناصر الشرطة لتأمين المباراة إلا أن الفريق هو الذى حدد أن تجرى المبارة مساء يوم سبت وهو يوم العطلة الأسبوعية وذلك حتى يضمن حضور أكبر عدد من المشجعين وتحقيق أعلى عائد من المباراة وبالتالى فإنه يحق للشرطة أن تطالب الفريق بمقابل عن ذلك.(16)

وفى قضية Ward v Byham عاشت السيدة Ward المدعية مع السيد Byham المدعى لمدة خمس سنوات فى منزله أنجبت خلالها أبنتهما إلا أن الخلافات دبت بينهما وانفصلا وتركت المنزل. وفى البداية احتفظ السيد Byham بحضانة ابنته ولكنه بعد عدة أشهر طلب من السيدة Ward أن تكون الحاضنة لابنتهما وأن تتولى رعايتها بعناية فى مقابل أن يدفع لها مبلغا شهريا كنفقة اعاشة لابنتهما وهو ما وافقت عليه. واستمر السيد Byham فى الوفاء بالنفقة الشهرية بصورة دورية إلا أنه امتنع عن الوفاء بها لدى زواج المدعية وهو ما دفعها إلى إقامة هذه القضية. وفى هذه الدعوى دفع المدعى بأن قيام المدعية بحضانة ابنتهما وتربيتها لا يعد مقابلا لما تعهد بدفعه من نفقات لأنها لديها واجب قانونى عام بالقيام بذلك ومن ثم لا يعتبر العقد صحيحا ولا يجوز بالتالى للمدعية أن تطالبه بدفع هذه النفقات. إلا أن المحكمة رأت أن المدعية قدمت مقابلا بالفعل وتمثل فى القيام بتربية الابنة وأنه وإن صح أنها ملتزمة قانونا بذلك إلا أن من واجب المدعى عليه المساهمة فى نفقات ابنته.(17)

---

(16) *Harris v Sheffield United Football Club Ltd* [1987] 2 All ER 838.

(17) Ward v Byham [1956] 1 WLR 496.

الفرع الثانى

الالتزام الذى يفرضه التزام تعاقدى اخر

كان القانون الانجليزى يعتبر أن الالتزام الذى يفرضه التزام تعاقدى اخر على أحد المتعاقدين لا يجوز أن يعد مقابلا فى عقد اخر إلا أن هذا الإتجاه شهد تغييرا نسبيا على مر السنوات . ففى قضية Stilk v Myrick كان المدعى عليه قبطانا لأحد السفن وأثناء رسوها فى أحد المدن غادرها بعض من طاقم بحارتها العمل بها فاضطر قبطان السفينة أن يعد باقى البحارة بزيادة أجرهم اليومى إذا إستمروا فى العمل وأبحروا بها للعودة إلى لندن. إلا أنه وبعد وصول السفينة إلى ميناء لندن رفض القبطان أن يدفع للبحارة الزيادة التى وعدهم فقاموا بمقاضاته. وفى هذه الدعوى اعتبرت المحكمة أن البحارة لم يقدموا مقابلا جديدا لقبطان السفينة لقاء زيادة أجرهم لأنهم كانوا ملتزمين فى الأصل بالإبحار بالسفينة إلى لندن وأنه لم يطرأ تعديل على ذلك الالتزام التعاقدى ومن ثم لا يجوز لهم المطالبة بالزيادة التى وعد بها القبطان.[1]

Stilk v Myrick [1809] EWHC KB J58.([1])

وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أن:

"Here, I say, the agreement is void for want of consideration. There was no consideration for the ulterior pay promised to the mariners who remained with the ship. Before they sailed from London they had undertaken to do all that they could under all the emergencies of the voyage. They had sold all their services till the voyage should be completed. If they had been at liberty to quit the vessel at Cronstadt, the case would have been quite different; or if the captain had capriciously discharged the two men who were wanting, the others might not have been compellable to take the whole duty upon themselves, and their agreeing to do so might have been a sufficient consideration for the promise of an advance of wages. But the desertion of a part of the crew is to be considered an emergency of the voyage as much as their death; and those who remain are bound by the terms of their original contract to exert themselves to the utmost to bring the ship in safety to her destined

وعلى نقيض الحكم السابق وفى قضية أحدث نسبيا من السابقة وهى قضية Hartley v Ponsbony كان نصف طاقم بحارة احدى السفن تركوا العمل بها فوعد قبطان السفينة باقى البحارة بزيادة اجرهم اليومى إذا أبحروا بالسفينة إلى بومباى بالهند. وعند وصول السفينة إلى ميناء الوصول طالب البحارة قبطان السفينة بالزيادة التى وعدهم بها إلا أنه رفض. وعند عرض الأمر على القضاء دفع قبطان السفينة، المدعى عليه، بأن البحارة كان عليهم التزام تعاقدى فى الاصل بالإبحار بالسفينة إلى بومباى ولذلك فإنهم لم يقدموا مقابلا جديدا لقاء ما التزم به. وعلى عكس ما قضت بها المحكمة فى قضية Stilk v Myrick فقد رأت المحكمة أن ترك نصف البحارة للسفينة جعل مهمة باقى البحارة شاقة للغاية بل ويحفها المخاطر وأن قبول هؤلاء البحارة بالبقاء والإبحار بالسفينة يعد مقابلا جديدا يحق معه أن يطالبوا بالزيادة التى وعدهم بها القبطان.[22] وكما يبدو فإن المحكمة الانجليزية فى هذا الحكم خففت من حدة النتيجة السابقة فى قضية Stilk v Myrick وأوجدت فى وقائع النزاع ما يمكن اعتباره التزاما جديدا على عاتق البحارة التزموا به فى مقابل زيادة أجرهم.

ولعل الحكم الأخير يذكرنا بقضية Williams v Roffey Brothers السابق الاشارة إليها والتى رأت فيها المحكمة أن ثمة عقدا جديدا تم إبرامه بين المدعى والمدعى عليهم، وفيه اشترط المدعى زيادة المبالغ المدفوعة له لقاء استكمال أعمال النجارة والترميمات وبالتالى تفادى المدعى عليهم توقيع الشركة مالكة البناء للشرط الجزائى الذى كان منصوصا عليه فى عقد المقاولة. فكان تفادى توقيع الشرط الجزائى من قبل الشركة المالكة للمشروع بمثابة المقابل الذى حصل عليه المدعى عليهم. فبالرغم من أن طبيعة التزام المدعى فى العقد الأول والثانى ذات طبيعة واحدة وهى أعمال النجارة إلا أن المحكمة وجدت أن تفادى توقيع الشرط الجزائى من قبل الشركة صاحبة المشروع ما يعد مقابلا جديدا قدمه المدعى. وكأن المحكمة الإنجليزية تحاول

---

port. Therefore, without looking to the policy of this agreement, I think it is void for want of consideration, and that the plaintiff can only recover at the rate of £5 a month."

Hartley v Ponsonby [1857] 26 LJ QB 322.([22])

الحد من أثر إشتراط المقابل كأحد أركان العقد وصعوبة استيفاءه فى بعض الأحيان وما قد يفضى ذلك إلى خطر التحلل من الالتزامات بين المتعاقدين.

المطلب الخامس

يجوز أن يكون المقابل التزاما فى مواجهة الغير

استقر القضاء الانجليزى على جواز أن يكون المقابل التزاما قائما فى مواجهة الغير. ويتمثل ذلك الأمر فى الحالة التى يتفق فيها المتعاقدان على أن يكون التزام أحدهما هو تقديم شيئا أو خدمة ما إلى الغير ثم أكد هذا المتعاقد التزامه بأن وعد الغير بتنفيذه فوعده الأخير أيضاً بتقديم مقابل لذلك الالتزام. ففى هذه الحالة اعتبر القضاء الانجليزى على أن تأكيد المتعاقد لالتزامه فى مواجهة الغير وتقديم الأخير مقابلا لذلك يصلح لأن يكون مقابلا فى العقد بالرغم من أن المتعاقد لم يلتزم إلا بما سبق له الوعد به. ففى قضية Scotson v Pegg تعاقد السيد Scotson، المدعى، مع أحد الأشخاص على توريد شحنة فحم إليه أو إلى من يحددهم له، وبناء على ذلك الاتفاق طلب منه الأخير توريد الفحم إلى السيد Pegg الذى كان بمثابة الغير للعقد الذى تم بينهما. وبناء على ذلك وعد Pegg السيد Scotson بأن يقوم بتفريغ الفحم المرسل إليه بنفسه ودون أن يحمله الأخير تكلفة ذلك وهو ما وافق عليه المدعى. إلا أن السيد Pegg أخفق فى تنفيذ ما التزم به وهو ما دفع المدعى إلى إقامة دعواه ضد السيد Pegg تأسيسا على أن ثمة عقدا جديدا نشأ بينهما التزم فيه المدعى بتوريد الفحم إليه فى مقابل أن يقوم بتفريغه وتحمل مصروفاته. وفى هذه الدعوى دفع المدعى عليه بأنه لا يجوز أن يعد ذلك عقدا جديدا بين المدعى والمدعى عليه لأن التزام المدعى فى مواجهته ما هو إلا التزاما سابقا كان الأخير ملتزما به فى مواجهة المتعاقد الأول. وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أن المدعى كان ملتزما بتوريد شحنة الفحم للغير، المدعي عليه، وفقاً للاتفاق الذى تم بينه وبين المتعاقد الذى اشترط ذلك وإنه فى حالة تخلفه عن توريد الشحنة فإن مسئوليته تثور فى مواجهة المتعاقد وليس فى مواجهة الغير. ومع ذلك رأت المحكمة أن الاتفاق اللاحق الذى تم بين المدعى والمدعى عليه ووعد الأخير بأن يتحمل مصروفات تفريغ الشحنة تضمن مقابلا جديدا وبالتالى عقدا

جديدا يحق معه للمدعى أن يرفع دعواه ضد المدعى عليه ويطالبه فيها بالوفاء بالتزامه.[24]

وفى قضية New Zealand Shipping v Satterthwaite فى 1974 (Eurymedon) باعت شركة إنجليزية، المدعية، آلات تنقيب إلى المدعى الذى كان يعيش بنيوزيلانده. وحتى يتم نقل البضاعة التى تم التعاقد على بيعها، قامت الشركة بإبرام سند شحن مع أحد الناقلين البحريين الذى نقل البضاعة وإستعان بدوره بأحد الشركات لكى تقوم بتفريغ الآلات من السفينة ونقلها إلى المكان الذى يقطن فيه المشترى. وتضمن سند الشحن شرطا لتحديد مسئولية الناقل يغطى كذلك مسئولية مستخدميه وعماله ووكلائه وأى مقاول اخر يمكن أن يستعين به.[25]

إلا أنه أثناء عملية التفريغ سقطت الآلات ونجم عن ذلك أضرارا بالغة بها، فأرادت الشركة المدعية مطالبة الناقل بالتعويض الكامل عنها إلا أن سند الشحن لم ينص على ذلك. وإزاء ذلك الأمر لم يكن أمام الشركة سوى مقاضاة الشركة التى تولت عملية التفريغ. وفى هذه الدعوى تمسكت الشركة المدعى عليها بأنها مثل الناقل يشملها الشرط المعفى من المسئولية أثناء عملية التفريغ، وهو الأمر الذى رفضته المدعية تأسيسا على أن المدعى عليها لم تكن طرفا فى سند الشحن وبالتالى لا يمكن أن تتمسك بهذا الشرط أيضاً.

وفى هذه الدعوى رأت المحكمة أن شرط تحديد المسئولية يغطى أيضاً الشركة المدعى عليها التى تولت تفريغ الآلات من السفينة على إعتبار أنها شركة مقاولة تقوم بتفريغ ونقل البضاعة إلى المكان الذى حدده المشترى، المرسل إليه، لإستلام البضاعة. ورأت المحكمة كذلك أنه بالرغم من أن سند الشحن تم إبرامه بين الشركة المدعية الشاحنة للآلات وبين الشركة الناقلة إلا أن هذا العقد يشمل أيضاً من سيقوم بتفريغ السفينة باعتباره عقدا ملزما لجانب واحد وفقاً للمفهوم الانجلوسكسونى. وبالرغم من أن الشركة المدعى عليها ملتزمة بتفريغ السفينة فى مواجهة الشركة الناقلة، إلا أن هذا الالتزام يجوز أن يكون مقابلا أيضاً لالتزام الشركة المدعية بدفع مصروفات النقل والشحن

---

(24) *Scotson v Pegg*. (1861) 30 LJEx 225.

(25) New Zealand Shipping Co Ltd v A M Satterthwaite & Co Ltd [1974] UKPC 1.

والتفريغ. وبذلك فإنه يجوز أن يكون المقابل التزاما كان يجب على المتعاقد الوفاء به فى مواجهة الغير.

وفى الواقع إن إمكانية أن يكون المقابل التزاما قائما فى مواجهة الغير يثير التساؤل حول مدى تعارضه مع الشرط السابق للمقابل الذى يفيد بأن الالتزامات السابقة القائمة لا تعد مقابلا صحيحا سواء أكانت التزاما يفرضه واجب عام أم التزاما يفرضه التزام تعاقدى اخر؟ إذ لا يبدو إلينا وجوب معاملة الالتزام القائم فى مواجهة الغير بحكم يختلف عن ما استقر عليه القضاء الانجليزى والانجلوسكسونى بالنسبة للالتزامات السابقة القائمة سواء التى يفرضها واجب عام أم التى يفرضها التزام تعاقدى اخر.

الخاتمة:

تناولنا فى هذا البحث دراسة المقابل كأحد الأركان الأساسية للعقد فى النظام القانونى الانجلوسكسونى والقانون الانجليزى، وأوضحنا أنه لكى يصبح العقد ملزما ونافذا فإنه لابد من توافره. وكما قدمنا فإن المقابل هو المصلحة التى تتقرر لصالح المت عاقد الذى يتعهد بتنفيذ التزام معين فى العقد فى العقد أو العبء الذى سيتحمل به المتعاقد الاخر لصالح الأول، أو هو ما تم الاتفاق عليه من مصلحة متبادلة وهو السبب الدافع للالتزام. وفى هذه الدراسة ميزنا بين المقابل والسبب بإعتبار الأخير أحد أركان العقد فى فى النظام اللاتينى والقانون المصرى ذلك لأن المقابل يتعلق بالمصلحة التى تتقرر لصالح المتعاقد الذى يتعهد بتنفيذ التزام معين فى العقد أو العبء الذى سيتحمل به المتعاقد الاخر لصالح الأول، أما السبب فهو يتعلق بالغرض من إبرام العقد والذى يجب أن يكون مشروعا لا يخالف القانون. وأضفنا أن الشروط التى يتطلبها القانون الانجليزى والنظام الانجلوسكسونى فى المقابل تستبعد كونه يمثل ركن السبب فى العقد وفقا للقانون المصرى.

وتناولنا بالدراسة أيضاً المقابل فى العقود الملزمة للجانبين والعقود الملزمة لجانب واحد فى القانون الانجليزى وأوضحنا أنه وإن كان مفهوم الطائفة الأولى من العقود يتفق مع نظيرها فى القانون المصرى إلا أن الطائفة الثانية تختلف اختلافا كبيرا حيث أنخا تتمثل فى العقد الذى يلتزم فيه الموجب بأمر ما فى حالة قيام الموجب إليه بالتزام معين، فإذا ما قام الأخير بتنفيذ الالتزام

انعقد العقد. فالعقد الملزم لجانب يكون القبول فيه بتنفيذ جميع ما اشترطه الموجب. فإذا كان العقد الملزم لجانب واحد فى القانون المدنى المصرى يشير إلى تحمل أحد أطراف العقد بالالتزام فإن القانون الانجليزى للعقد يشير إلى مدى إلتزام الموجب له بالعقد ومتى يصبح العقد ملزما للموجب.

كما تناولنا بالبحث الشروط الواجب توافرها فى المقابل وهى أن يكون المقابل كافيا، وألا يكون المقابل مقابلا سابقا، ووجوب صدوره من المتعاقد الاخر، عدم جواز اعتبار الالتزامات السابقة القائمة مقابلا صحيحا كما رأينا أنه يجوز أن يكون المقابل التزاما فى مواجهة الغير. وفى الواقع إن إمكانية أن يكون المقابل التزاما قائما فى مواجهة الغير يثير التساؤل حول مدى تعارضه مع الشرط السابق للمقابل الذى يفيد بأن الالتزامات السابقة القائمة لا تعد مقابلا صحيحا سواء أكانت التزاما يفرضه واجب عام أم التزاما يفرضه التزام تعاقدى اخر؟ إذ لا يبدو إلينا وجوب معاملة الالتزام القائم فى مواجهة الغير بحكم يختلف عن ما استقر عليه القضاء الانجليزى والانجلوسكسونى بالنسبة للالتزامات السابقة القائمة سواء التى يفرضها واجب عام أم التى يفرضها التزام تعاقدى اخر.

ومن جهة أخرى رأينا أن المحاكم الانجليزية فى بعض القضايا توسعت فى تفسير شرط أن يكون المقابل كافيا مثل قضية Hamer v Sidway السابق الاشارة إليها التى لم تتقيد فيها المحكمة باشتراط أن يكون المقابل متمثلا فى تقديم عملا أو شيئا ما للمتعاقد الاخر بل إمكانية أن يشمل أيضاً الامتناع عن عمل. ويعد هذا فى نظرنا محاولة لعدم التضييق من حرية المتعاقدين فى اشتراط الالتزامات والحقوق التى تتفق ومصالحهم الشخصية من خلال عدم تضييق نطاق شرط كفاية المقابل وفى نفس الوقت الابقاء على صحة ونفاذ العقد عن طريق الاعتداد بركن المقابل فيه حتى ولو لم يتمخض عن مصلحة مباشرة لمن سيتم الالتزام فى مواجهته.

وعلى عكس الاتجاه السابق فقد لمسنا اتجاه المحكمة الانجليزية إلى التضييق على المتعاقدين فى تفسيرها لشرط وجوب ألا يكون المقابل سابقا مثل الحال فى قضية Eastwood v Kenyon التى رأت المحكمة أن المقابل كان مقابلا سابقا وتمكن المدعى عليه والسيدة Sara زوجته من عدم دفع مصروفات دراستها التى تكبدها المدعى وذلك لأن الزوج وعد بالوفاء بهذه المبالغ بعد أن أنفق المدعى هذه المصروفات. كذلك الحال فى قضية Re McArdle التى رأت فيها المحكمة أن المقابل كان مقابلا سابقا وبالتالى لم

تحصل المدعية على ما أنفقته من تجديدات وتحسينات للعقار وذلك لأنها أنفقتها من تلقاء نفسها ودون انتظار مقابل من أشقاء زوجها بالرغم من أنهم حرروا إقرارا لاحقا أعربوا فيه عن التزامهم بدفع قيمة التجديدات. ولا شك أن مثل هذا التضييق يؤدى إلى نتائج مجحفة حيث أنها تسمح لأحد المتعاقدين من التهرب من التزاماتهم العقدية.

وفى رأينا أن ركن المقابل لا ينبغى أن يكون سببا لإهدار إرادة المتعاقدين خاصة وأنه ليس الهدف منه هو ضمان سلامة الإرادة لأن هذه تعالجها عيوب الإرادة وبالتالى فإن المقابل ينحصر دوره فى ضمان تبادلية العقود فى النظام الأنجلوسكسونى سواء فى العقود الملزمة للجانبين أو الملزمة لجانب واحد.

قائمة المراجع

المؤلفات المصرية:

- أ. د. عبد الفتاح عبد الباقى، نظرية العقد والارادة المنفردة: دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الاسلامى، 1984.

- أ.د. عبد الرزاق أحمد السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى (تنقيح المستشار/ أحمد مدحت المراغى)، الجزء الاول: نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام، منشأة المعارف، 2004.

- أ.د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزامات – مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2006.

- أ.د. محمود جلال الدين زكى، الوجيز فى النظرية العامة للالتزامات فى القانون المدنى المصري، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثالثة، 1978.

- أ.د. نبيل سعد، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول: مصادر الالتزام، منشأة المعارف، 2001.

المؤلفات أجنبية:

Adam Kramer, 'The Gratuitous Variation of Contracts in England and Wales, France and Québec'. http://ebookbrowse.com/amk-gratuitous-variation-of-contracts-in-england-and-wales-france-and-quebec-doc-d20045775.

Catherine Elliot and Frances Quinn, Contract Law, Pearson Education, Fourth Edition, 2003.

Ewan Mckendrick, Contract Law: Text, Cases and Materials, Oxford University Press, Second Edition, 2005.

M. P. Furmston, Cheshire, Fifoot and Furmston's: Law of Contract, Butterworths – LexisNexis, Fourteenth edition, 2001.
Mindy Chen – Wishart, Contract Law, Oxford University Press, 2005.
The Law Handbook: Elements of Contract, http://www.lawhandbook.org.au/handbook/ch12s01s02.php
Treitel, Gunter, The Law of Contract, Sweet and Maxwell, 11th edition, 2003.

الأبحاث:

Enforceability: Consideration, Formalities, and Promissory Estoppel, http://www.oup.com/uk/orc/bin/9780199644841/chenwishart4e_ch03.pdf
Emily M. Weitzenboeck, English Law of Contract, February 2012, http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS5260/v12/undervisningsmateriale/Consideration.pdf
Williston, Samuel, Consideration in Bilateral Contracts, Harvard Law Review, Volume 27, No. 6 (April 1914), available at JSTOR, http://www.jstor.org/stable/1326781?seq=2
Wormser ,I. Maurice, The True Conception of Unilateral Contracts, The Yale Law Journal, Volume 26, No. 2 (December 1916), P. 138, available at JSTOR, http://www.jstor.org/stable/786315?seq=2

قضايا أجنبية:

Belfast Banking Co Ltd [1935] AC 24.
Carlill v Carbolic Smoke Ball Company [1893] EWCA Civ 1.
Chappell & Co Ltd v Nestle Co Ltd [1960] AC 87.
Collins v Godefroy (1831) 1 B & Ad 950; 109 ER 1040.
Cook v Wright. (1861) 30 LJQB 321.
Currie v Misa (1875) LR 10 Ex 153; (1875-76) LR 1 App Cas 554.
Daulia Ltd v Four Millbank Nominees Ltd [1977] EWCA Civ 5.
De La Bere v Pearson Limited, [1908], 1 KB 280.
Dunlop v Selfridge Ltd [1915] AC 847.
Eastwood v Kenyon (1840) 11 A & E 438; 113 ER 482.
Errington v Errington [1952] 1 KB 290.
Glasbrook Brothers v Glamorgan County Council [1925] AC 270.
Hamer v. Sidway, 124 N.Y. 538, 27 N.E. 256 (N.Y. 1891).
Harris v Sheffield United Football Club Ltd [1987] 2 All ER 838.
Hartley v Ponsonby [1857] 26 LJ QB 322.
Lampleigh v Braithwait [1615] EWHC KB J 17.
Luxor (Eastbourne) Ltd v Cooper [1941] AC 108.
Miles v New Zealand Alford Estate Co (1886) 32 Ch.
New Zealand Shipping Co Ltd v A M Satterthwaite & Co Ltd [1974] UKPC 1.
Pitt v PHH Asset Management Ltd [1994] 1 WLR 32.
Price v. Easton (1833) 4 B. & AD. 432.

Re McArdle. [1951] 1 All ER 905.
Re Casey's Patents, Stewart v Casey. [1892] 1 Ch 104.
Roscorla v Thomas. (1842) 3 QB 234.
Scotson v Pegg. (1861) 30 LJEx 225.
Stilk v Myrick [1809] EWHC KB J58.
Thomas v. Thomas (1842) 2 Q.B. 851, 114 E.R. 330.
Tweddle v Atkinson [1861] 1 BS 393.
Ward v Byham [1956] 1 WLR 496.
Williams v Roffey Bros [1990] 2 WLR 1153.

قوانين أجنبية ومواثيق دولية:

Principles of International Commercial Contracts (UNIODROIT) 1994 http://www.jus.uio.no/lm/unidroit.international.commercial.contracts.principles.1994.commented/3.2.html#544.
United Kingdom's Law of Property (Miscellaneous Provisions) Act 1989.

صفحات الانترنت:

Legal Dictionary: Contract http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/contract.
Contracts Law in Action: Types of Contracts including Unilateral Ones, University of Miami – School of Law Blog, http://contractslawinaction.law.miami.edu/?page_id=134.
Business Dictionary: Lock-out Agreement, http://www.businessdictionary.com/definition/lockout-agreement.html.