

جامعة عمار ثلجي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق التعليم المشترك

محاضرات

في مقياس القانون المدني
-مصادر الالتزام-

موجهة لطلبة السنة الثانية حقوق
الفصيلة ج

الدكتور: يخلف عبد القادر

السنة الجامعية 2025/2026

مقدمة

تُعَدُّ نظرية الالتزام حجر الزاوية في بنية القانون الخاص، وبوجه خاص القانون المدني والتجاري؛ فهي الإطار العام الذي تنتظم داخله أغلب المعاملات المالية بين الأفراد، وتستند إلى قواعد مجردة وثابتة نسبياً تتيح قدراً عالياً من الاستقرار واليقين في التعامل. ويمتاز هذا الحقل بطابعه النظري المتين ومنطقه الداخلي المتسق، الأمر الذي جعله مرجعاً تفسيرياً للعديد من المعضلات القانونية في سائر فروع القانون، بل تجاوز ذلك ليؤثر في تقنيات الصياغة التشريعية وأدوات القضاء في بناء الحلول واستنباط الأحكام.

من منظور بنيوي، تنقسم النظرية العامة للالتزام إلى شطرين متكاملين: مصادر الالتزام من جهة، وأحكام الالتزام من جهة أخرى. يعنى الشرط الأول بتحديد الأصول القانونية المباشرة لنشوء الحقوق الشخصية والالتزامات، بينما يعالج الشرط الثاني الأوصاف والحالات التي تعتري الالتزام بعد نشأته، من تنفيذ وإثبات وانتقال وانقضاء. وتتبع أهمية هذا التقسيم من كونه يفصل بين اللحظة "التأسيسية" للالتزام (سبب وجوده ومصدره) واللحظة "التدبيرية" (كيفية سريانه وآثاره ومآلاته).

أما عن مفهوم الالتزام، فهو - في جوهره - رابطة قانونية ذات مضمون مالي تربط بين دائن ومدين، يلتزم بموجبها المدين بأداء إيجابي (إعطاء شيء أو القيام بعمل) أو سلبي (الامتناع عن عمل) يحقق مصلحة معتبرة للدائن. ويميز الفقه بين عنصرين ملازمين لهذه الرابطة: عنصر "المديونية" الذي يعبر عن واجب الأداء، وعنصر "المسؤولية" الذي يجسد الحماية القانونية الممنوحة للدائن لإجبار المدين عند الاقتضاء على التنفيذ العيني أو بمقابل. وقد يتخلف أحد العنصرين - كما في الالتزام الطبيعي حيث تبقى المديونية دون قابلية للإجبار - لكن الصورة الكاملة للالتزام القانوني تقتض اجتماعهما.

ولما كانت الحقوق والالتزامات القانونية لا تنشأ في الفراغ، اقتضى ذلك بيان "مصادر الالتزام"، أي الوقائع أو التصرفات التي يرتب القانون عليها آثاراً مُنشئة للحقوق والالتزامات. وقد استقر التقسيم الحديث على صنفين كبيرين: التصرفات القانونية (بوصفها مصدراً إرادياً) وتشمل العقود والإرادة المنفردة، والوقائع القانونية (بوصفها مصدراً غير إرادي) وتشمل الفعل الضار (المسؤولية التقصيرية) والفعل النافع (الإثراء بلا سبب)، فضلاً عن كون القانون ذاته مصدراً مباشراً لبعض الالتزامات. هذا التصنيف يُيسر ضبط القواعد العامة الواجبة التطبيق ويمنح القاضي والباحث منهجية واضحة لتكييف الوقائع وإسنادها إلى أوعيتها القانونية المناسبة.

ويحتل العقد - من بين المصادر الإرادية - موقع الصدارة عملياً ونظرياً؛ إذ هو الإطار الأشيع لتنظيم المعاملات الخاصة، وتقوم بنيته على الرضا الصحيح المتولد عن تطابق الإيجاب والقبول في نطاق من الحرية تحكمه قيود النظام العام والآداب. ويتصل بذلك مبدأ سلطان الإرادة الذي يُعطي للأطراف - في الحدود المرسومة قانوناً - حرية إنشاء التزاماتهم وتحديد مضمونها وتعديلها وإنهائها باتفاقهم. ومع تطور الفكر القانوني والاجتماعي، لم يعد هذا السلطان مطلقاً، إذ قُيد بحماية الطرف الضعيف وتحقيق التوازن العقدي عبر آليات كعقود الإذعان، ونظرية الظروف الطارئة، والحدّ من الشروط التعسفية، والتفسير الموضوعي لبلوغ النية المشتركة للمتعاقدين.

إلى جانب العقد، اعترف المشرع بالإرادة المنفردة مصدراً للالتزام في نطاقات محددة أبرزها الوعد بالجائزة الموجّه للجمهور، حيث تنشأ رابطة التزام من ناحية الملتزم الواعد متى تحققت الشروط التي حدّدها. وعلى الضفة المقابلة، تُرتّب الوقائع القانونية - من دون حاجة إلى توافق إرادتين - مسؤوليات وتعويضات عند الإضرار بالغير (الفعل الضار)، كما تُنشئ التزامات بالردّ أو التعويض في حالات الإثراء بلا سبب عبر تطبيقات مثل الفضالة والدفع غير المستحق. ويُضاف إلى ذلك أن القانون ذاته يُنشئ التزامات أصيلة في موضوعات بعينها (كالنفقة وبعض واجبات الجوار)، إلى جانب كونه الإطار المرجعي الذي يسبغ المشروعية على سائر المصادر ويضبط آثارها.

وإذا كانت "مصادر الالتزام" تجيب عن سؤال "من أين جاء الالتزام؟"، فإن "أحكام الالتزام" تجيب عن أسئلة "كيف يُنفذ؟ وكيف يُثبت؟ وكيف ينتقل وينقضي؟". فتبحث في القوة الملزمة للعقد وحسن النية في التنفيذ، وفي أوصاف الالتزام كالأجل والشرط وتعدّد المحال والمدينين، وفي وسائل الإثبات وفق الطبيعة القانونية للتصرف أو الواقعة، وفي أسباب الانقضاء كالوفاء وما في حكمه، والمقاصة، والإبراء، واستحالة التنفيذ، فضلاً عن التقادم بنوعيه. وتُستكمل المنظومة ببيان نظم البطلان (المطلق والنسبي) وآثار كل منهما، وما يتفرع عنها من نظريتي الانقاص والتحول، حمايةً لاستقرار التعامل وحسن النية.

في المحصلة، تُقدّم نظرية الالتزام - بمصادرها وأحكامها - لغةً مشتركة وأدواتٍ منهجية لضبط العلاقات المالية الخاصة، وتوازنٌ مدروس بين حرية التعاقد ومتطلبات العدالة الاجتماعية، مع قابلية للتكيف مع تطورات الاقتصاد والمعاملات الحديثة. وهي - لذلك كله - المدخل اللازم لفهم بنية القانون

المدني ومفاهيمه الأساسية، والإطار الذي تتسند إليه فروع القانون الخاص كافة عند غياب النصوص الخاصة أو قصورها.

فصل تمهيدي: مفهوم الالتزام

قبل التعرض إلى مصادر الالتزام والتفصيل فيها لا بد لنا من التمهيد لهذه التفاصيل بالتطرق إلى تعريف الالتزام وأركانه وخصائصه

المبحث الأول: مفهوم الالتزام

يُعرّف الالتزام في الفقه والقانون بأنه رابطة قانونية بين شخصين، أحدهما دائن والآخر مدين، تخول للدائن مقتضاها مطالبة المدين بنقل حق عيني، أو القيام بذكر عمل، أو الامتناع عن عمل. وتتميز هذه الرابطة بكونها ذات طبيعة مالية تفرض على المدين واجباً قانونياً يتعهد بإنجازه تحصيلاً لمصلحة الدائن. وبذلك يشكل الالتزام الركيزة الأساسية للتعاملات المالية والتعاقدية، والوسيلة القانونية الأهم لتداول الحقوق وتحديد المسؤوليات بين الأفراد.

المطلب الأول: تعريف الالتزام

عددت تعريفات الفقهاء للالتزام تبعاً للمذهب الذي يستندون إليه، حيث ظهر اتجاهان أساسيان: المذهب الشخصي والمذهب المادي. فالمذهب الشخصي يركز على أن جوهر الالتزام يكمن في رابطة تقوم بين شخصين هما الدائن والمدين، بحيث يكون لشخص المدين أهمية محورية، إذ يلتصق الدين به ويمنح الدائن سلطة مباشرة عليه. وقد استند هذا التصور إلى ما كان معمولاً به في القانون الروماني، الذي اعتبر المدين مسؤولاً شخصياً عن دينه، وأجاز للدائن التنفيذ عليه شخصياً بالحبس أو الاسترقاق، بل وحتى قتله إذا عجز عن الوفاء. وبمقتضى هذه النظرية، لا يمكن تصور الالتزام في غياب دائن، كما لا يُسمح بإحلال مدين محل آخر (حوالة الدين) لأن الدين يرتبط ارتباطاً وثيقاً بشخص المدين. وقد تبنت عدة قوانين لاتينية هذا المذهب، من أبرزها القانون المدني الفرنسي.

في المقابل، تبنى الفقه الألماني المذهب المادي الذي أصبح سائداً في القانون المدني الألماني، حيث ينظر إلى الالتزام باعتباره رابطة مالية تربط بين ذمتين ماليتين، دون اعتداد بشخصية المدين أو الدائن.

وبناءً على ذلك، يجوز أن يتغير كل من الدائن والمدين عن طريق حوالة الحق أو حوالة الدين، كما يمكن أن ينشأ التزام تجاه دائن غير محدد، مثل حالة الوعد الموجه إلى الجمهور¹.

أما المشرع الجزائري فقد أخذ بموقف وسطي يجمع بين الاتجاهين، إذ اعتبر المذهب الشخصي هو الأصل في تعريف الالتزام، انسجماً مع ما تبناه الفقه التقليدي، غير أنه لم يغفل ما جاء به المذهب المادي من أحكام عملية، فاستفاد منها في عدة مواضع من القانون المدني. وبهذا وفق بين الطابع الشخصي والطابع المالي للرابطة الالتزامية بما يضمن التوازن بينهما.

وبناءً على هذا يعرف الالتزام بأنه رابطة قانونية ذات طبيعة مالية تنشأ بين شخصين أو أكثر، يُسمى فيها الدائن صاحب الحق، والمدين من يقع عليه الواجب، وتقتضي هذه الرابطة قيام المدين بأداء مالي محدد لمصلحة الدائن، سواء كان هذا الأداء إعطاء شيء، أو القيام بعمل، أو الامتناع عن عمل.

وجوهر الالتزام يكمن في “الوجوب” المقترن بإمكان التنفيذ؛ فلا التزام بمستحيل، ويبرز هذا في القاعدة: لا التزام إذا تعذر الأداء استحالة مطلقة، بينما تعالج الاستحالة النسبية بأحكام التعويض أو الفسخ بحسب الأحوال. ومن منظور آخر الالتزام هو الوجه السلبي للحق الشخصي؛ فالحق الشخصي يُرى من جهة الدائن، والالتزام يُرى من جهة المدين. ولذلك فهما وجهان لعلاقة قانونية واحدة².

كما أنه قد ينشأ الالتزام دون تعيين فوري للدائن (كما في الوعد بجائزة الموجه إلى الجمهور)، غير أنّ الرابطة القانونية تكتمل بتعيين الدائن عند تحقق العمل أو الشرط الذي علّقت عليه الإفادة، فتجتمع المديونية مع المسؤولية.

المطلب الثاني: ركني الالتزام

للتزام ركنين: ركن المديونية: وهو شغل ذمة المدين بأداء مالي معين لصالح الدائن، وركن المسؤولية: وهو الحماية القانونية المخولة للدائن لإجبار المدين على التنفيذ جبراً عند الامتناع أو التعذر غير المشروع.

¹ علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 09.

² محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري: النظرية العامة للالتزامات، العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الثانية، دار الهدى، الجزائر، 2022، ص. 54.

كما يمكن أن يجتمع الركنان في الالتزام المدني الكامل. وقد ينفرد أحدهما في صور خاصة، كصورة مديونية دون مسؤولية: كالالتزام الطبيعي (يسقط حق الإجبار ويبقى الوفاء صحيحاً غير قابل للاسترداد). أو قد يكون في صورة مسؤولية دون مديونية ذاتية: كالالتزام الكفيل العيني أو الشخصي الذي يضمن ديناً في ذمة غيره.

المطلب الثالث: خصائص ومحل الالتزام

الالتزام رابطة قانونية ذات خصائص مميزة تجعلها مختلفة عن غيرها من الروابط الاجتماعية أو الأدبية، فهو أولاً ذو صفة قانونية، إذ يعد واجباً يقرره القانون ويُسانده جزاء فعال يتمثل في إمكانية اللجوء إلى القضاء والتنفيذ الجبري عند الإخلال به. كما يتسم الالتزام بصفته الشخصية، لكونه يقوم بين طرفين على الأقل: الدائن الذي يملك الحق، والمدين الذي يلتزم بالوفاء، مع إمكانية إحلال أطراف آخرين محل أي منهما عن طريق الحوالة وفق ما يقرره القانون. ويتميز أيضاً بصفته المالية، حيث لا يُتصور الالتزام إلا إذا كان محله قابلاً للتقويم النقدي، ما يجعله جزءاً من عناصر الذمة المالية للأطراف. ومن الخصائص الجوهرية كذلك قابليته للانتقال، سواء عن طريق حوالة الحق التي يترتب عليها تغيير الدائن، أو حوالة الدين التي يتم بموجبها تغيير المدين. ولا يُقبل الالتزام إلا إذا كان أداؤه ممكناً ومشروعاً ومحددًا أو قابلاً للتحديد، إذ يستبعد الالتزام المستحيل أو المخالف للنظام العام والآداب.

أما من حيث محله، فقد يكون الالتزام بإعطاء، كإنشاء حق عيني أو نقله، على غرار نقل ملكية المبيع أو دفع الثمن أو إنشاء حق ارتفاق. وقد يكون التزاماً بعمل يتمثل في أداء فعل مادي أو قانوني، مثل وضع تصميم معماري أو قيام وكيل بالتصرف أو مباشرة طبيب للعلاج. كما قد يكون التزاماً بالامتناع، وهو إحجام المدين عن القيام بفعل كان جائزاً لولا الالتزام، كما في حالة عدم المنافسة أو الالتزام بعدم البناء على مسافة معينة. ويُشترط في المحل أن يكون موجوداً أو قابلاً للوجود، حيث يجوز أن يرد الالتزام على شيء مستقبلي إذا كان محقق الوقوع، باستثناء تركة الحي التي لا يجوز أن تكون محلاً للالتزام. ويجب كذلك أن يكون المحل معيناً أو قابلاً للتعيين من حيث النوع والمقدار والجودة أو استناداً إلى ظروف التعامل. وأخيراً، لا بد أن يتصف المحل بالمشروعية، بحيث لا ينصرف الالتزام إلى ما يخالف النظام العام أو الآداب أو إلى ما هو خارج دائرة التعامل³.

³ شوقي بناسي، مقدمة في الالتزامات، دار الخلدونية، الجزائر، 2018، ص 124.

المبحث الثاني: تقسيمات الالتزام وأنواعه

تُعدّ الالتزامات العصب الأساسي للروابط المالية والمعاملات القانونية، وتتنوع تقسيماتها بحسب الزاوية التي يُنظر إليها منها؛ حيث تُصنّف من حيث محلّها إلى التزامات بإعطاء، أو عمل، أو امتناع عن عمل، ومن حيث مدى إلزاميتها إلى التزامات مدنية يضمن القانون تنفيذها جبراً وأخرى طبيعية تعتمد على الضمير والواجب، فضلاً عن تقسيمها من حيث الآثار والوجود إلى التزامات بسيطة وأخرى موصوفة تقترن بالشرط أو الأجل.

المطلب الأول: تقسيمات الالتزام

تعدد المشرع الجزائري في تنظيم مصادر الالتزام، حيث رتبها في القانون المدني ضمن أربعة فصول متميزة. فقد نص على القانون كمصدر للالتزام في المادة 53 من القانون المدني، في حين خصص المواد من 54 إلى 123 لتنظيم العقد باعتباره المصدر الإرادي الأول للالتزامات. كما أقرّ المشرع بفكرة الإرادة المنفردة كمصدر للالتزام، وذلك بموجب المادتين 123 مكرر و123 مكرر 1 من القانون المدني. وإلى جانب ذلك، تناول الفعل المستحق للتعويض في المواد من 124 إلى 140 مكرر 1 باعتباره أساس المسؤولية التقصيرية. وأخيراً، نظم شبه العقود، ممثلة في الإثراء بلا سبب والدفع غير المستحق والفضالة، ضمن المواد من 141 إلى 159 من القانون المدني.

ومن خلال هذا التصنيف، يتضح أن مصادر الالتزام تنقسم إلى قسمين رئيسيين. الأول هو المصادر الإرادية، وتشمل العقد والإرادة المنفردة، حيث يقوم الالتزام على تدخل إرادة الأطراف في إنشائه. أما الثاني فهو المصادر غير الإرادية، ويشمل الفعل الضار باعتباره مصدراً للمسؤولية، والفعل النافع بشقيه (شبه العقود) إضافة إلى القانون الذي يشكل الإطار العام المنظم للرابطة الالتزامية. وبهذا يوازن المشرع بين الالتزامات الناشئة بإرادة الأفراد وتلك المفروضة عليهم بحكم القانون أو ظروف الواقع.

المطلب الثاني: أنواع الالتزامات

يمكن التمييز بين أنواع الالتزامات في القانون المدني الجزائري وفق عدة معايير أساسية، تعكس طبيعة الحماية المقررة لها، ومحلها، ومعيار الأداء الواجب على المدين.

فمن حيث الحماية، يفرّق المشرع بين الالتزام المدني والالتزام الطبيعي. ففي الالتزام المدني تجتمع المديونية مع المسؤولية، إذ يُجبر المدين على التنفيذ أو التعويض في حال الإخلال. أما الالتزام الطبيعي فيقتصر على قيام المديونية دون مسؤولية، فلا يُكره المدين على الوفاء، غير أنه إذا أوفى طوعاً لا يجوز له أن يسترد ما أدّاه، ولا تجري المقاصة به ولا يُكفل، وهو ما يعكس الطابع الأدبي أو الأخلاقي لهذا النوع من الالتزامات.

أما من حيث المحل، فقد يكون الالتزام بإعطاء شيء، أي بإنشاء حق عيني أو نقله أو دفع مبلغ نقدي. كما قد يكون التزاماً بعمل، يتمثل في أداء فعل مادي أو قانوني، وقد يقتضي التنفيذ الشخصي إذا كان اعتبار شخصية المدين أساساً في الالتزام، كما في عقود الوكالة أو الأعمال الفنية. إلى جانب ذلك، قد يتجسد الالتزام في الامتناع عن عمل معين، كعدم المنافسة أو عدم البناء، وهنا يجوز للدائن أن يطلب إزالة آثار المخالفة أو تنفيذ الالتزام على نفقة المدين.

ومن حيث معيار الأداء، ينقسم الالتزام إلى التزام بتحقيق نتيجة والتزام ببذل عناية. ففي الالتزام بتحقيق نتيجة يكفي أن لا تتحقق النتيجة المتفق عليها لقيام مسؤولية المدين، مثل التزام الناقل بإيصال الراكب في الزمان والمكان المحددين، أو التزام البائع بنقل الملكية وتسليم المبيع. أما الالتزام ببذل عناية فيقتصر على إلزام المدين ببذل الجهد المعتاد والحرص الذي يبذله الرجل العادي، ولا يسأل إلا إذا ثبت تقصيره في بذل هذه العناية، كما هو الحال في التزامات الطبيب أو المحامي أو المستشار في الأصل⁴.

⁴ بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول: التصرف القانوني - العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 24.

الفصل الثاني: العقد كمصدر ارادي للالتزام

العقد يعد أبرز المصادر الإرادية للالتزام، إذ يقوم على توافق إرادتين أو أكثر بهدف إنشاء التزامات قانونية متبادلة. فهو الأداة التي يجسد من خلالها الأفراد حريتهم في التعاقد ضمن الحدود التي رسمها القانون. وبذلك يشكل العقد الأساس لتنظيم المعاملات وتحقيق التوازن بين المصالح الخاصة والعامة.

المبحث الأول: مفهوم العقد

لأهمية العقد البالغة كمصدر للالتزام فسننعمق في دراسته في هذا المطلب من حيث تعريفه، وبيان مفهوم مبد سلطان الإرادة، وتقسيمات العقد المتعددة.

المطلب الأول: تعريف العقد

يعرّف القانون المدني الجزائري العقد بأنه: "اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"⁵، وباعتبار طبيعة العقد القانونية، فالعقد هو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني معيّن⁶؛ سواء كان هذا الأثر إنشاء التزام، أو نقله، أو تعديله، أو إنهائه. ويظهر مما سبق أن الأثر قد يكون: منح (إعطاء شيء)، فعل (القيام بعمل)، عدم فعل (الامتناع عن عمل).

يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين، دون الإخلال بالنصوص القانونية⁷، ويكون التعبير عن الإرادة باللفظ أو الكتابة أو الإشارة المتداولة عرفاً، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالاته على المقصود، ويجوز أن يكون التعبير ضمناً ما لم يشترط القانون أو الاتفاق خلاف ذلك⁸، ولا ينتج التعبير أثره إلا إذا وصل إلى علم من وجّه إليه، ويفترض العلم عند الوصول ما لم يعم دليل على العكس⁹.

⁵ المادة 54 من القانون المدني.

⁶ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول: النظرية العامة للالتزامات - مصادر الالتزام (العقد والإرادة المنفردة)، الطبعة الرابعة، دار الهدى، الجزائر، 2007، ص. 42-43.

⁷ المادة 59 من القانون المدني.

⁸ المادة 60 من القانون المدني.

⁹ المادة 61 من القانون المدني.

في التعاقد بين الغائبين، يعتبر التعاقد قد تم في الزمان والمكان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك؛ ويفترض العلم عند وصول القبول¹⁰.

يسقط الإيجاب برفضه، أو بانقضاء الأجل المحدد له، أو بانقضاء مجلس العقد بين الحاضرين، أو بموت الموجب أو فقدانه الأهلية قبل علم القابل، وفق ما قرره المواد 62-66 من القانون المدني، كما ينعقد العقد بوصفه عملاً قانونياً إرادياً على أركان ثلاثة (في الأصل): التراضي، والمحل، والسبب، ويضاف الشكل إذا اشترطه القانون أو اتفق عليه (الشكلية)؛ ويترتب على تخلف ركن أو شرط من شروط صحته البطلان¹¹.

المطلب الثاني: مبدأ سلطان الإرادة: أساس قدرة العقد على إنشاء الالتزام

الفرع الأول: معنى مبدأ سلطان الإرادة

يقوم مبدأ سلطان الإرادة على أن الإرادة هي جوهر التصرف القانوني؛ فهي التي تُنشئ العقد وتُحدد شكله وآثاره، وتُطلق للمتعاقدين الحرية في التعاقد أو عدمه، وفي رسم بنود الاتفاق كما يشاؤون ما دام ذلك ضمن حدود القانون. بهذا المعنى، تكون إرادة الأطراف "المصدر الأعلى" الذي يُنشئ الالتزامات ويضبط حقوقهم، فيغدو العقد أشبه بقانون خاص ملزم لهم.

ازدهر هذا المبدأ في ظل النزعة الفردية خلال القرنين السابع عشر والثامن عشر، حيث رُفعت حرية الفرد إلى مرتبة عليا، وعدّ المشرعون الإرادة الحرة صاحبة الدور المركزي في مجال العقود¹². ولم يعد دور الإرادة مقتصرًا على تحديد شكل التعبير وأثره، بل عُدّت أيضاً أساساً لنشوء الالتزامات من غير العقود أيضاً (كثير من التصرفات القانونية الإرادية)¹³.

مع التحولات الاقتصادية والاجتماعية، وظهرت أفكار العدالة الاجتماعية والمبادئ ذات الطابع الحمائي للطرف الضعيف، لم يعد المبدأ مطلقاً كما كان في الماضي. فرضت التشريعات قيوداً متزايدة على حرية

¹⁰ المادة 67 من القانون المدني.

¹¹ وفق المواد 99-105 من القانون المدني.

¹² حمدي عبد الرحمن، سهير منتصر، نظرية الالتزام، الطبعة الأولى، 2000، ص 53.

¹³ خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول: مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 18.

التعاقد حمايةً للتوازن العقدي ومنعاً لاستغلال تفاوت القوة التفاوضية، وكذلك حمايةً للمصلحة العامة وتجنب السوق اختلالات تُفضي إلى غبن أو شروط تعسفية.

الفرع الثاني: القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة

رغم إقرار التشريع بمكانة الإرادة، فإنه يحيطها بإطار قانوني يُحقق توازناً بين حرية الأفراد ومقتضيات النظام العام. وتتبدى أهم القيود في المراحل والمحاور الآتية:

أولاً- قيد على إنشاء العقد (الشكلية كاستثناء)

القاعدة العامة هي الرضائية: ينعقد العقد بمجرد التطابق بين الإيجاب والقبول من غير حاجة إلى شكل خاص. إلا أن المشرع استثناء يشترط في بعض التصرفات شكلاً معيناً لانعقادها (شكلية العقد)، مثل التصرفات المتعلقة بالعقارات أو الرهن الرسمي¹⁴. هنا لا يكفي التراضي وحده؛ إذ يصبح الشكل ركناً لانعقاد. فالحرية قائمة، ولكن ضمن إطار إجرائي ملزم يضمن اليقين وحماية الغير وحسن الإثبات.

ثانياً- قيد على مضمون العقد (حدّ النظام العام والآداب):

حرية تحديد الشروط ليست مطلقة؛ بحيث يشترط ألا تُخالف بنود العقد النظام العام أو الآداب العامة. كل شرط يُخلّ بهذه الحدود يُعدّ باطلاً أو يُستبعد قضائياً. كما تظهر هذه الحماية بقوة في عقود تُهدّد توازن السوق أو تُعرّض أشخاصاً لغبن شديد أو شروط مُجحفة، إذ يتدخل القاضي لإبطال ما يخالف الأسس الأخلاقية والاجتماعية.

ثالثاً- قيد على تعديل العقد أو إنهائه:

الأصل في العقود هو مبدأ لزومها، بحيث لا يجوز تعديلها أو إنهاؤها إلا باتفاق الأطراف، إذ يبقى تناظر الإرادتين شرطاً للتغيير كما كان شرطاً للإنشاء. غير أن المشرع الجزائري أقرّ بعض الاستثناءات التي تسمح بالخروج عن هذا الأصل تحقيقاً للتوازن العقدي ومنعاً للتعسف.

ففي حالة الظروف الطارئة، إذا طرأت بعد إبرام العقد ظروف استثنائية عامة وغير متوقعة تجعل تنفيذ الالتزام مرهقاً للمدين دون أن تجعله مستحيلاً، يجيز القانون للقاضي أن يتدخل لرد الالتزام إلى الحد المعقول أو أن يرجئ تنفيذه، وهو ما يشكل تطبيقاً لمبدأ حماية التوازن العقدي.

¹⁴ راجع المواد 324 مكرر، 206، 883 من القانون المدني.

أما في مجال الشرط الجزائي، فقد منح المشرع القاضي سلطة تعديل التعويض المتفق عليه إذا تبين أنه مبالغ فيه مقارنة بالضرر الفعلي اللاحق بالدائن، وذلك منعاً للتعسف وضماناً لعدالة التنفيذ. كما ويُعد الغبن من صور تدخل القانون في العقود، إذ يؤدي التفاوت الجسيم بين ما يقدمه أحد المتعاقدين وما يحصل عليه إلى الإخلال بعدالة العقد، فيفتح القانون المجال أمام حماية الطرف المغبون من خلال إبطال العقد أو تعديله وفق ما يراه مناسباً.

كما برزت حماية خاصة في عقود الإذعان، حيث ينفرد الطرف القوي بفرض شروط نمطية لا تقبل النقاش أو التفاوض، فيمنح القانون القاضي سلطة تعديل هذه الشروط أو إقصائها متى ثبت أنها تعسفية وتمس بمبدأ المساواة بين الأطراف. كما أقر المشرع حالات خاصة يجيز فيها النقص أو الإنهاء بالإرادة المنفردة، كما هو الحال في بعض العقود مثل الوكالة أو العارية، وهو ما يشكل قيداً على إطلاق قاعدة لزوم العقد ويؤكد أن هذه القاعدة ليست مطلقة وإنما ترد عليها استثناءات بنص القانون.¹⁵

رابعاً - قيد على سريان آثار العقد (نسبية الأثر مع استثناءات محدودة):

لا يلزم العقد إلا أطرافه وخلفهم العام، ولا تسري التزاماته على الغير الأجنبي عن التعاقد، إلا أن هناك استثناءات لهذه القاعدة تتمثل في الاشتراط لمصلحة الغير إذا اشترط المتعاقدان إنشاء حق مباشر لشخص ثالث، اكتسب الغير حقاً من العقد يستطيع الرجوع به على المتعهد مباشرة.¹⁶

خامساً - أثر هذه القيود

يمكن القول إن مبدأ سلطان الإرادة ما يزال يمثل حجر الزاوية في نظرية العقد، غير أن ممارسته لم تعد مطلقة كما كانت في الفكر التقليدي، بل أصبحت محاطة بقيود دقيقة تحكم مراحل تكوين العقد ومضمونه وآثاره. فهذه القيود ليست سوى أدوات بيد القاضي والمشرع لإعادة التوازن العقدي متى ظهر اختلال فاحش أو استغلال واضح، من غير أن تتحول إلى سبب لزعة الاستقرار في المعاملات. كما أنها تركز التحول في النظرة إلى العقد، من كونه مجرد التقاء ميكانيكي لإرادتين إلى كونه أداة لتحقيق غايات اجتماعية مشروعة، تراعي مصلحة الطرف الضعيف وتسير في إطار النظام العام والآداب.

¹⁵ علي فيلالي، الالتزامات، المرجع السابق، ص 49-56.

¹⁶ وهو ما سنتطرق إليه لاحقاً بالتفصيل.

ومن هذا المنطلق، لم يعد الشكل في بعض العقود مجرد إجراء شكلي صرف، بل ضماناً لإثبات الحقوق، وتنبية للأطراف إلى جسامة التصرفات، وخاصة في المجال العقاري حيث يتقاطع العقد مع مصالح الغير. كما ظل مبدأ نسبية الأثر قاعدة أساسية، غير أنَّ التشريع فتح منافذ محددة تسمح للغير بالاستفادة من بعض الآثار أو التذرع بحماية خاصة إذا اقتضت الحاجة العملية ذلك. وبهذا التوازن بين سلطان الإرادة والقيود الموضوعية والشكلية، يظل العقد أداة فعالة للتنظيم الذاتي للمعاملات، ضمن إطار قانوني يحفظ اليقين والأمن التعاقدي ويحقق العدالة العقدية في آن واحد.

المطلب الثالث: تقسيمات العقود

تنقسم العقود بحسب زوايا متعددة، وفيما يلي أبرز التقسيمات مع أهم آثارها العملية، مع الإشارة إلى النصوص ذات الصلة:

الفرع الأول: من حيث وجود تنظيم تشريعي خاص

• العقود المسماة: خصّها القانون باسم ونظم أحكامها الخاصة بشيوعها (مثل: البيع، الإيجار، الهبة، الشركة، القرض، المقاولة، التأمين، الكفالة، الرهن...)، وتُطبق نصوصها الخاصة أولاً ثم القواعد العامة عند الفراغ.

• العقود غير المسماة: لم يخصصها القانون بتنظيم خاص (مثل: عقد النشر، عقد النزول بالفندق)، فتخضع للقواعد العامة وأحكام أقرب عقد مسمى إليها قياساً¹⁷.

الفرع الثاني: من حيث التكوين

• العقود الرضائية: يكفي لانعقادها تطابق الإيجاب والقبول دون شكل خاص (المواد 59-61 من القانون المدني).

• العقود الشكلية: لا تنعقد إلا باستيفاء شكل حدده القانون أو اتفق عليه الطرفان (مثال: الرهن الرسمي - المادة 883 ق.م؛ نقل الملكية العقارية والحقوق العينية - المادة 324 مكرر؛ الهبة العقارية - مراعاة التوثيق؛ عقد الكفالة يتطلب الكتابة للإثبات - المادة 645 ق.م)¹⁸.

¹⁷ الصدة عبد المنعم فرج، مصادر الالتزام (دراسة في القانون اللبناني والمصري)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975، ص 1.

¹⁸ محمد صبري السعدى، المرجع السابق، ص 17.

• العقود العينية: لا تتم إلا بتسليم الشيء محل العقد بالإضافة إلى التراضي مثال ذلك هبة المنقول التي لا تتم إلا بالحيازة¹⁹ مع مراعاة التوثيق في العقارات والإجراءات الخاصة في المنقولات عند الاقتضاء.

إن عدم استيفاء الشكل في العقود الشكلية يؤدي إلى البطلان المطلق، بينما يظل العقد الرضائي قائماً إذا تحققت أركانه ولو دون كتابة إلا إذا كانت الكتابة مطلوبة للإثبات فقط²⁰.

الفرع الثالث: من حيث الأثر

العقود الملزمة للجانبين، أو العقود التبادلية، تتميز بإنشائها التزامات متقابلة لكل طرف، بحيث يرتبط تنفيذ أحد الالتزامات بوجود الالتزام المقابل. ومن ثمّ، فإن إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه يتيح للطرف الآخر المطالبة بفسخ العقد طبقاً للمادة 119 من القانون المدني، كما يخول له استعمال الدفع بعدم التنفيذ متى استحققت الالتزامات المتقابلة، وهو ما يعد قاعدة عامة مستفادة من طبيعة التبادل ومن أحكام المادة 123 من القانون المدني بشأن التنفيذ. ويترتب أيضاً على هذه الطبيعة التبادلية أنّ العقد يفسخ بقوة القانون عند استحالة التنفيذ لسبب أجنبي، مع سقوط الالتزامات المتقابلة، وذلك عملاً بالمادة 307 من القانون المدني.

أما العقود الملزمة لجانب واحد، فإنها تنشئ التزاماً على طرف دون الآخر، كما هو الحال في الهبة بلا عوض أو الوديعة بلا أجر. ولهذا لا مجال فيها للدفع بعدم التنفيذ لغياب المقابل، كما أنّ استحالة التنفيذ إذا وقعت بسبب أجنبي تؤدي إلى انقضاء التزام المدين دون أن يكون للدائن الحق في المطالبة بتنفيذه أو بالتعويض، ما دام المدين غير مسؤول عن الاستحالة، وبذلك يتحمل الدائن تبعه انقضاء الالتزام²¹.

الفرع الرابع: من حيث المقابل (الغاية الاقتصادية):

عقود المعاوضة وعقود التبرع: تقوم عقود المعاوضة على تبادل المنافع بحيث يأخذ كل طرف مقابلاً لما يقدمه، وفق ما نصت عليه المادة 58 من القانون المدني، بينما تنفرد عقود التبرع بكونها قائمة على

¹⁹ المادة 206 من قانون الأسرة.

²⁰ راجع قواعد الإثبات: المادة 333 من القانون المدني وما بعدها.

²¹ خليل أحمد حسن قدامة، المرجع السابق، ص 22 وما بعدها.

نية الإحسان المحض دون مقابل كما هو الشأن في الهبة أو العارية، الأمر الذي يقتضي أهليات خاصة وإخضاعها لتفسير ضيق حماية لمصلحة المتبرع. ويترتب على هذا التمييز أن الغلط في شخص المتعاقد لا يؤثر عادة في صحة عقود المعاوضة إلا إذا كانت شخصية الطرف محل اعتبار جوهري، في حين يعتد بهذا الغلط في عقود التبرع لكونه غالباً باعثاً أساسياً على التبرع. كما تختلف طبيعة المسؤولية بينهما، إذ تكون مسؤولية المتبرع أخف من مسؤولية المعاوز، في مقابل تشدد أكبر في التزامات المنتفع من التبرع. وإلى جانب ذلك، يلاحظ أن الطعن بالدعوى البوليصة في عقود التبرع لا يشترط إثبات سوء نية المتلقي على عكس ما هو مقرر في عقود المعاوضة.

العقود المحددة والعقود الاحتمالية: ومن زاوية أخرى، يُميّز بين العقود المحددة والعقود الاحتمالية؛ ففي الأولى تتحدد قيمة الأداء وقت التعاقد كما في البيع بثمن معين، بينما تقوم العقود الاحتمالية أو عقود الغرر على عنصر عدم التأكد، إذ يتوقف مقدار الالتزام على أمر غير محقق الوقوع أو غير معلوم زمن تحققه كما في عقد التأمين أو عقد الإيراد المرتب مدى الحياة. ويترتب على هذا الطابع الاحتمالي أن أحكام الغبن لا تطبق فيها بذات المعيار المعتمد في العقود المحددة، بل إن العقد ذاته يعد معدوماً إذا انتفى عنصر الاحتمال عند انعقاده، لزوال السبب الذي يبرر وجوده²².

الفرع الخامس: من حيث سلطة الطرفين في صياغة الشروط

يتضح من خلال النصوص القانونية أن سلطة الأطراف في صياغة الشروط تختلف باختلاف طبيعة العقد. ففي عقود المساومة تكون مراكز التفاوض متقاربة نسبياً، حيث يتمكن كل طرف من مناقشة الشروط والاتفاق على بنود العقد بصورة تعكس توازن الإرادتين. أما في عقود الإذعان، فإن الطرف الأقوى اقتصادياً أو فنياً ينفرد بفرض الشروط المعدة سلفاً دون أن يترك للطرف الآخر مجالاً للمفاوضة، ويُعبّر عن القبول فيها بمجرد التسليم بالشروط المقررة التي لا تقبل المناقشة، وهو ما نصت عليه المادة 70 من القانون المدني. غير أن المشرع الجزائري لم يترك الطرف المذعن دون حماية، بل قرر جملة من الضمانات، من أهمها منح القاضي سلطة تعديل الشروط التعسفية أو إعفاء المذعن منها وفقاً لما تقتضي به المادة 110 من القانون المدني، بالإضافة إلى قاعدة تفسير الشك لمصلحته سواء كان دائماً أم مديناً، وذلك طبقاً لأحكام المادة 2/112 من القانون المدني. وبذلك يجمع النظام القانوني بين احترام مبدأ

²² عبد الحي حجازي، المرجع السابق، ص 47.

سلطان الإرادة من جهة، وتقييد ممارسته في عقود الإذعان بما يضمن تحقيق التوازن العقدي وحماية الطرف الضعيف من تعسف الطرف المهيمن²³.

المبحث الثاني: أركان العقد

نتناول هنا الأسس الجوهرية التي يقوم عليها العقد لضمان صحته وانعقاده، والمتمثلة في الرضا، والمحل، والسبب، والشكلية في بعض الحالات الخاصة وما يترتب على تخلف أي ركن منها من بطلان أو عدم نفاذ للعقد.

المطلب الأول: ركن الرضا

يُعد ركن الرضا الركن الجوهري لوجود العقد، إذ لا ينعقد العقد إلا بتلاقي إرادتين صحيحتين على إحداث أثر قانوني معيّن. ويتطلب ذلك أمرين: وجود الرضا، - صحة هذا الرضا. وعليه، يُبحث في وجود الرضا أولاً، ثم في صحته ثانياً.

الفرع الأول: وجود الرضا

يتحقق وجود الرضا باجتماع تعبير عن إرادة أحد المتعاقدين مع تعبير مطابق عنها من المتعاقد الآخر، بحيث تتجه الإرادتان إلى ذات الأثر القانوني. ويستلزم ذلك: صدور تعبير عن الإرادة (من جانب كل طرف)، تلاقي التعبيرين وتطابقهما في المضمون (اقتران الإيجاب بالقبول)، طبقاً للمادة 59 من القانون المدني.

أولاً- التعبير عن الإرادة

الإرادة أمر نفسي لا يُعتد به قانوناً ما لم يُعبّر عنه بمظهر خارجي يفصح عن المقصود ويلتزم به صاحبه. وبما أن الأصل في المعاملات هو مبدأ الرضائية، فإن القانون لا يقيد طرق التعبير عن الإرادة بشكل محدد، ما لم يرد نص خاص يوجب شكلاً معيناً²⁴.

1. الإرادة الظاهرة والإرادة الباطنة

²³ عبد الرزاق أحمد السنهاوي، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1958، ص 330.

²⁴ وحيد رضا سوار، المرجع السابق، ص 19.

يشير التمييز بين الإرادة الباطنة والإرادة الظاهرة إشكالية محورية في نظرية العقد، حيث تتجسد الأولى في النية الحقيقية الكامنة في نفس المتعاقد، أي قصده الواقعي وما أراده فعلاً من وراء التصرف، حتى ولو خافه التعبير أو خافته وسيلة الإفصاح عنه، فهي ترتبط بالبائع والدافع الشخصي للتعاقد.

أما الثانية، أي الإرادة الظاهرة، فهي ما يظهر للغير في المظهر الخارجي من أقوال أو كتابات أو إشارات أو سلوك، وهي بذلك تمثل ما يفهمه الشخص الآخر بحسن نية من التعبير الصادر أمامه، بغض النظر عما انطوت عليه النفس في حقيقتها.

وعليه، فإن المسألة الأساسية التي يطرحها الفقه والقضاء تتمثل في حالة التطابق أو الاختلاف بين الإرادتين: فإذا توافقتا فلا محل للنقاش، أما إذا تعارضتا، فيثور التساؤل حول أي الإرادتين يُعتدّ بها قانوناً عند تكوين العقد وتفسيره وتحديد آثاره. هذا الجدل يعكس التوتر بين حماية الثقة المشروعة للغير في التعاملات (اعتداد بالإرادة الظاهرة) وبين احترام الإرادة الحقيقية للشخص باعتبارها أساس الالتزام (اعتداد بالإرادة الباطنة).

يتضح من استقراء موقف النظريتين أن النظرية الشخصية (الباطنية) تنطلق من أن جوهر العقد هو التراضي الحقيقي، وبالتالي فإن الأولوية تُعطى للإرادة الباطنة الكامنة في نفس المتعاقد. فمتى شاب التعبير خطأ في النقل أو خافته العبارة، كان الواجب اعتماد الحقيقة النفسية متى أمكن التثبت منها. النتيجة هنا هي حماية من لم تتجه إرادته فعلاً إلى إحداث الأثر القانوني المدعى، وهو ما يضمن احترام مبدأ سلطان الإرادة بمعناه الأصيل.

في المقابل، تقوم النظرية الموضوعية (الظاهرة) على تغليب المظهر الخارجي للإرادة حمايةً لاستقرار المعاملات وثقة المتعاملين بحسن نية، إذ العبرة بما يظهر من ألفاظ أو سلوك أو ما تُفهم دلالاته عرفاً، دون البحث عما يختفي في النوايا الداخلية، وإلا اهتزت الثقة الواجبة في التعامل²⁵.

2. موقف الفقه والقانون من الإرادة الظاهرة والباطنة

²⁵ محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 89-90.

غير أن الفقه والتشريعات الحديثة لم تأخذ بإطلاق أيٍّ من الموقفين، وإنما مزجت بينهما: فغلبت الإرادة الباطنة في مسائل التكوين وعيوب الرضا حمايةً للتراضي الحقيقي، بينما عززت الإرادة الظاهرة في مجالات النفاذ والتفسير ضماناً لليقين والائتمان.

وتتجلى التطبيقات العملية لهذه التفرقة في صور متعددة: فمن حيث تكوين العقد وعيوب الرضا، يُلاحظ تغليب الإرادة الباطنة: فالخطأ الجوهرى (المادة 82 ق.م) يقوم على البواعت الحقيقية في نفس المتعاقد، والتدليس (المادة 86 ق.م) يُقاس بأثره النفسي على إرادة المخدوع، والإكراه (المادة 88 ق.م) يُعتمد فيه بالرهبة القائمة في شخص المكره.

أما في التعبير عن الإرادة ونفاذه، فإن الأصل هو عدم الاعتداد بالإرادة إلا إذا عبّر عنها ووصلت إلى الموجّه إليه (المادة 63 ق.م)، وهنا تبرز الظاهرية لأن وصول التعبير قرينة على العلم ما لم يثبت العكس، كما أن السكوت لا يُعتبر قبولاً إلا استثناءً بنص أو اتفاق أو ملابسات خاصة (المادة 65 ق.م).

وفي تفسير العقد، إذا كانت عبارات العقد واضحة التزم القاضي معناها الظاهر (المادة 1/112 ق.م)، أما إذا كانت غامضة فإنه يبحث عن النية المشتركة (المادة 2/112 ق.م)، ويُفسّر الشك لمصلحة المدين كقاعدة عامة، بينما في عقود الإذعان يُفسّر لمصلحة الطرف المذعن (المادة 2/112 ق.م).

وبالنسبة إلى النيابة في التعاقد، فالإرادة المعتبرة هي إرادة النائب من حيث صحة الرضا وعيوبه، بينما قد تُنسب المعرفة أو سوء النية إلى الأصيل في بعض صور النيابة الاتفاقية، فيتحقق توازن بين قصد من يباشر التصرف وبين الأثر المنصرف إلى الأصيل.

وأخيراً، في مجال التعسف في استعمال الحق، يُعتمد أساس موضوعي قائم على معيار الرجل العادي والغاية المشروعة (المادة 124 مكرر ق.م)، لكنه لا يهمل القصد الباطني إذا ثبتت نية الإضرار. وبهذا، يتضح أن النظام القانوني الجزائري يمزج بين الظاهر والباطن وفقاً لمقتضيات العدالة العقدية وحماية استقرار المعاملات.

ثانياً - وجود الإرادة والتعبير عنها

1- وجود الإرادة: يجب أن تصدر الإرادة عن شخص تتوافر لديه أهلية التمييز وقصد إحداث أثر قانوني. فلا يُعتد بإرادة فاقد الوعي أو من صدر عنه القول هزلاً، كما لا يُعتد بإرادة صدرت في سياق المجاملات الاجتماعية التي لا يُقصد منها ترتيب آثار قانونية.

2- طرق التعبير عن الإرادة:

○ **التعبير الصريح:** يكون باللفظ (مشافهة أو عبر الهاتف أو بواسطة رسول)، أو بالكتابة (عرفية أو رسمية)، أو بالإشارة المألوفة عرفاً، أو باتخاذ موقف لا يترك شكاً في المقصود (مثل عرض التاجر لبضاعته مع بيان الثمن بوصفه إيجاباً موجهاً للجمهور).

○ **التعبير الضمني:** يُستخلص من سلوك يدل على القصد بطريق غير مباشر، كاستمرار المستأجر في شغل العين بعد انتهاء المدة وقبول المؤجر للأجرة اللاحقة بما يفيد تجديد العقد ضمناً.

○ **القيود على التعبير الضمني:** في بعض التصرفات التي يتطلب القانون فيها شكلاً خاصاً للانعقاد أو للإثبات، لا يكفي التعبير الضمني (مثل العقود الشكلية التي تستلزم محرراً رسمياً)²⁶.

3- السكوت الملايس (سكوت الموجّه إليه إيجاب): الأصل أن السكوت لا يُعدّ قبولاً، ولكن يُعدّ السكوت قبولاً استثناءً إذا:

- دلت طبيعة المعاملة أو العرف التجاري أو ظروف الحال على أن الموجب لا ينتظر تصريحاً بالقبول، ولم يُرفض الإيجاب في الوقت المناسب.
- كان هناك تعامل سابق واتصل بالإيجاب به.
- كان الإيجاب لمصلحة من وُجّه إليه²⁷.

4- أثر الموت وفقد الأهلية في التعبير عن الإرادة:

يُطرح إشكال عند وفاة أحد المتعاقدين أو فقدانه الأهلية قبل أن يُنتج التعبير عن الإرادة أثره. وقد عالج المشرع الجزائري هذه المسألة في المادة 62 من القانون المدني، حيث قرر أن موت صاحب التعبير أو

²⁶ علي فيلالي، الالتزامات (النظرية العامة للعقد)، دار موفم للنشر، الجزائر، 2008، ص. 91 وما بعدها.

²⁷ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 171 وما بعدها.

رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام في القانون المصري واللبناني، الدار الجامعية، بيروت، 1990، ص 58.

فقدانه الأهلية لا يمنع من ترتيب أثره إذا اتصل بعلم من وجّه إليه، ما لم تدل طبيعة التعامل أو صيغة التعبير على خلاف ذلك.

وبناءً عليه يمكن التمييز بين عدة حالات: فإذا مات القابل أو فقد أهليته قبل علمه بالإيجاب، فلا ينتقل الحق في القبول لورثته لعدم نشوء هذا الحق لمورثهم. أما إذا صدر القبول قبل وفاته أو فقده الأهلية ووصل إلى علم الموجب، انعقد العقد ونفذ في مواجهة الورثة، إلا إذا كان لشخصية القابل اعتبار خاص. وبالنسبة للموجب، فإن موته أو فقده الأهلية قبل وصول الإيجاب إلى القابل يمنع انعقاد العقد، أما إذا وقع ذلك بعد وصول الإيجاب، فإن القبول اللاحق يؤدي إلى انعقاد العقد صحيحاً وناظراً في مواجهة الورثة.

ويُستخلص من ذلك أن المشرع قد منح التعبير عن الإرادة استقلالاً عن صاحبه منذ لحظة صدوره، لكنه قيّد هذا المبدأ بحالات الاعتبار الشخصي حمايةً للطبيعة الخاصة لبعض العقود، تحقيقاً للتوازن بين استقرار المعاملات ومراعاة الثقة المتبادلة بين الأطراف²⁸.

3. بعض الصور الخاصة للقبول في القانون المدني الجزائري

يُلاحظ أن عقود الإذعان تُجسّد صورة خاصة من صور القبول التعاقدية، حيث ينفرد فيها أحد الأطراف بصياغة شروط العقد مسبقاً ويُحرّم الطرف الآخر من إمكانية مناقشتها أو تعديلها، فلا يبقى أمامه سوى الانقياد لهذه الشروط كما وُضعت أو رفض التعاقد من أساسه.

وقد كَرّست المادة 70 من القانون المدني هذا المفهوم حين اعتبرت أن القبول يتحقق بمجرد خضوع الطرف المذعن للشروط المعدة مسبقاً دون تفاوض. غير أن هذا الوضع قد يخلّ بالتوازن العقدي ويؤدي إلى استغلال الطرف الضعيف، لذلك تدخل المشرّع لتمكين القاضي²⁹ من تعديل الشروط التعسفية أو إلغائها، كما نصت الفقرة الثانية من المادة 112 من القانون المدني الجزائري على وجوب تفسير الشك في عبارات العقد لصالح الطرف المذعن سواء كان دائماً أم مديناً، وهو ما يعكس رغبة المشرّع في حماية الطرف الضعيف مع الإبقاء على العقد كأداة فعالة للتعامل.

²⁸ علي فيلالي، المرجع السابق، ص 102.

²⁹ وذلك بموجب المادة 110 من القانون المدني الجزائري.

أما في عقود المزايدة، فإن القبول يتخذ شكلاً مغايراً يقوم على التنافس بين المزايدين. فالإعلان عن افتتاح المزايدة من قبل المنظم لا يُعد إيجاباً وإنما مجرد دعوة للتعاقد، في حين أن أول عطاء يقدمه مزايده يُعد إيجاباً يسقط بمجرد تقديم عطاء أعلى من مزايده آخر.

وتستمر المنافسة على هذا النحو إلى أن يُقدّم أعلى عطاء ويوافق القائم على المزايدة على قبوله، فيُعد هذا الإرساء قبولاً ينعقد به العقد بصورة نهائية. وهناك حالتين لسقوط الإيجاب: الأولى عند تقديم عطاء أعلى ولو كان الفارق بسيطاً، والثانية عند إقفال جلسة المزايدة دون أن يُرسى على أحد³⁰. وبهذا يظهر أن القبول في عقود المزايدة يقوم على مبدأ العلانية والمنافسة، بخلاف عقود الإذعان التي تقوم على الانقياد لشروط مفروضة سلفاً، وهو ما يعكس مرونة النظرية العامة للعقد في استيعاب صور متعددة من آليات القبول.

ثالثاً - اقتران القبول بالإيجاب (توافق الإرادتين)

لا ينعقد العقد إلا إذا تطابق القبول مع الإيجاب، سواء تم التعاقد بين حاضرين أم بين غائبين.

1. التعاقد بين حاضرين في مجلس العقد

يكون المتعاقدان حاضرين إذا جمعهما مجلس واحد مكاناً وزماناً، إما اجتماعاً فعلياً في موضع واحد وفي لحظة واحدة، وهو مجلس عقد حقيقي، أو بواسطة وسيلة اتصال فورية تجعل تبادل التعبير عن الإرادة آنياً كالهاتف، وهو مجلس عقد حكمي متى اتحد الزمان وإن اختلف المكان. وفي هذه الحالة لا يوجد فاصل زمني بين صدور القبول ووصول علمه إلى الموجب؛ إذ ينعقد العقد بمجرد صدور القبول وسماعه أو إدراكه فوراً، وفقاً للمادة 64 من القانون المدني.

2. التعاقد بين غائبين

يعد المتعاقدان غائبين إذا لم يجتمعا في مجلس واحد لا حقيقة ولا حكماً، كما في التعاقد بالمراسلات أو البرقيات ونحوها؛ وهنا يفصل الزمن بين لحظة صدور القبول ولحظة علم الموجب به.

وقد أثيرت مسألة تحديد لحظة انعقاد العقد في هذه الصورة، فظهرت أربع نظريات:

○ **نظرية إعلان القبول:** يتم العقد عند إعلان القبول.

³⁰ المادة 69 من القانون المدني.

- نظرية إرسال القبول: ينعقد العقد عند لحظة إرسال القبول إلى الطرف الآخر.
- نظرية وصول القبول: ينعقد العقد عند وصول القبول إلى علم الطرف الآخر حكماً بوصوله.
- نظرية العلم بالقبول: ينعقد العقد عند تحقق علم الموجب فعلاً بالقبول الصادر من المتعاقد الآخر.³¹

3. موقف المشرع الجزائري:

أخذ المشرع الجزائري بنظرية العلم بالقبول وفق المادة 67 من القانون المدني الجزائري ؛ فيُعَد العقد بين الغائبين منعقداً في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يتفق الطرفان أو يرد نص بخلاف ذلك. ويفهم هذا أيضاً من المادة 61 من القانون المدني الجزائري التي تجعل وصول التعبير عن الإرادة قرينة على علم الموجب بمضمونه إلى أن يثبت العكس.

رابعا - النيابة في التعاقد كصورة خاصة للتراضي.

المبدأ العام أن الشخص لا يستطيع إلزام غيره بتصرف يصدر عنه، غير أن القانون يجيز النيابة في التعاقد، فيباشر النائب التعبير عن إرادة الأصيل بحيث تتصرف الآثار إلى هذا الأخير كما لو باشروا بنفسه. على هذا، يُشترط لصحة التعاقد بطريق النيابة توافر نظام قانوني ينظمها، وأن يصدر التعبير عن الإرادة من النائب ضمن حدود سلطته وفي الوقت والمكان المناسبين، بحيث يُنسب قصد الالتزام إلى الأصيل.

وتثور مسألة وقت ومكان انعقاد العقد في النيابة: الأصل أن العبرة بوقت ومكان وصول الإيجاب أو القبول إلى الطرف الآخر وفق القواعد العامة، ما لم يُنص على خلاف ذلك أو تقضي طبيعة التعامل بغيره. وإذا صدر التعبير من النائب خارج حدود التفويض أو بعد زواله ولم يكن للغير علم بذلك، أمكن حماية الغير حسن النية بمقتضى مبدأ الوكالة الظاهرة متى أسهم الأصيل بسلوكه في خلق هذا المظهر أو إبقائه.

³¹ عبد المجيد الحكيم، الكافي في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام)، الجزء الأول، الشركة الجديدة للطباعة، عمان، 1993، ص 242 وما بعدها.

1. التمييز بين النيابة في التعاقد ونية الرسول

تُبرز التفرقة بين الرسول والنائب (أو الوكيل) آثاراً عملية دقيقة في نظرية العقد. فإذا كان من مباشر التعاقد مجرد رسول، فالاعتداد لا يكون بإرادته وإنما بإرادة الأصيل التي ينقلها فحسب، إذ لا يملك الرسول إرادة مستقلة في إنشاء العقد. ومن ثم، فإن عيوب الرضا كالخطأ أو التدليس أو الإكراه تُقدَّر بمدى تعرّض إرادة الأصيل لها، لا إرادة الرسول، كما أن الأهلية المرجعية في صحة العقد هي أهلية الأصيل؛ فقصور الرسول لا ينعكس على العقد، بينما نقص أهلية الأصيل يؤدي إلى بطلانه ولو كان الرسول كامل الأهلية.

أما في حالة النيابة الاتفاقية، فإن الأمر يختلف، إذ يباشر النائب التصرف باسم ولحساب الأصيل استناداً إلى تفويض محدّد، وعلى الأصيل أن يبلغ حدود هذه النيابة للغير. فإذا تجاوز النائب حدود التفويض، لم يلتزم الأصيل بما جاوزها إلا إذا كان الغير قد تعاقد بحسن نية مستنداً إلى مظهر ولاية ظاهرية أوجدها الأصيل أو قصر في نفيها؛ هنا يلتزم الأصيل بآثار العقد تطبيقاً لنظرية الوكالة الظاهرة حمايةً لاستقرار المعاملات. ويُستفاد من ذلك أن الرسول مجرد أداة اتصال بين الأصيل والغير، بينما النائب يباشر التصرف مباشرة باسم الأصيل، فلا ينعقد العقد صحيحاً في مواجهته ما لم يُعلن صراحةً عن صفته التمثيلية وإلا عُدّ ملتزماً شخصياً إلى أن يثبت هذه الصفة.

2. صور النيابة من حيث المصدر

النيابة الاتفاقية: فهي تتحقق باتفاق الأصيل والنائب، فيفوض الأصيل غيره ليتصرف باسمه ولحسابه، وقد تكون وكالة عامة أو خاصة وفق ما يرد في سند التفويض من تحديد للنوع والمدى والحدود. كما تتطلب الوكالة تحديد نطاق السلطة: نوع التصرف، ومحلّه، ومداه الزمني، وأي قيد قانوني أو اتفاقي آخر. وقد يرد التفويض بمحرر رسمي إذا استلزمه القانون لنوع التصرف محل الوكالة.

• **النيابة القانونية:** تقوم بحكم القانون مباشرة كولاية الولي والوصي والقيم، ويُحدّد القانون دائرتها وضوابطها والرقابة عليها، ولا يجوز تجاوزها إلا وفق الإجراءات المقررة³².

³² علي فيلالي، المرجع السابق، ص 124-127.

3. شروط صحة النيابة في التعاقد

لا يكفي قيام النيابة، بل يلزم توافر شروط محددة:

- صدور الإرادة من النائب لحساب الأصيل:

يجب أن تتجه إرادة النائب إلى إبرام العقد لحساب الأصيل، وأن يُظهر صفة النيابة للغير وقت التعاقد. فإذا تعاقد دون إظهار صفته، انصرف الأثر إليه شخصياً ما لم يكن الغير يعلم بالنيابة أو يستطيع العلم بها. كما يجب هنا أن يُراعى التمييز بين الوكيل والرسول: فالرسول لا يملك إرادة مستقلة، بينما النائب يكون إرادته ضمن حدود التفويض.

- أهلية وتمييز النائب في حدود التفويض:

يلزم أن يتمتع النائب بقدر من التمييز يكفي لتكوين إرادة قانونية صحيحة في حدود الوكالة. أما أهلية الأصيل فهي الأصل في قيام الالتزام؛ فإن كان الأصيل غير كامل الأهلية انعكس ذلك على صحة العقد، ولو كان النائب كامل الأهلية. وتكفي أهلية ناقصة للنائب متى كان العمل مجرد تبليغ أو تنفيذ مادي لا يتطلب تقديرًا قانونيًا، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فتستوجب أهلية مقيدة وفقاً للقانون.

- مراعاة حدود التفويض زماناً ونوعاً ومدى:

إذا حدّد الأصيل ثمناً أو آجالاً أو شروطاً معينة، التزم النائب بها؛ وتجاوزها يترتب عدم نفاذ التصرف في حق الأصيل، ما لم يقرّه لاحقاً أو كان الغير حسن النية محقاً في الاعتماد على مظهر ولاية ظاهر نسبه الأصيل إلى النائب. وإذا عيّن الأصيل ثمناً معيناً أو حداً أدنى/أقصى، كان لزوماً التقيد به، وإلا اعتُبر العقد موقوفاً على إجازة الأصيل أو غير نافذ في حقه. أما إذا كان التفويض عاماً دون تحديد السعر أو بعض الشروط الجوهرية، وجب على النائب مراعاة مصلحة الأصيل وفق معيار الشخص المعتاد في ذات الظروف.

وبذلك يشترط لصحة التعاقد بطريق النيابة أن يلتزم النائب بنطاق سلطته. فإذا تجاوز حدود التفويض أو خالف شروطه، فإن أثر تصرفه لا ينصرف إلى الأصيل؛ لأنه يغدو تصرفاً صادراً من غير ذي صفة. مثال ذلك: إذا كلف الأصيل نائبه بشراء سيارة بمواصفات محددة فاشترى غيرها، عدّ ذلك خروجاً على

حدود الوكالة، ويكون التصرف غير نافذ في مواجهة الأصيل. وينطبق الحكم ذاته إذا باع الوصي مال القاصر دون إذن المحكمة المختصة، إذ لا تنتج الصفقة أثراً في حق القاصر.

كما لا تُطبق قيود النيابة على مدير الشركة بوصفه نائباً عن الشركاء؛ فالإدارة تعتبر من صميم وظيفته ما دام يعمل في حدود غرض الشركة ونظامها الأساسي وقرارات جمعيتها، ويتعامل مع الجهات الإدارية بما يحقق مصلحتها. ومع ذلك قد ترد حالات يتجاوز فيها الوكيل حدود وكالته. وهنا تتعدد النتائج باختلاف القواعد: فقد يقف نفاذ التصرف على إجازة الأصيل، وقد يرتب القانون الجزائري - تبعاً لطبيعة العمل - أثراً واحداً يقوم على معيار حسن النية ومصلحة التعامل. فإذا كان الغير حسن النية واعتمد على مظهر سلطة نشأ عن فعل الأصيل أو تقصيره في إعلانه بزوال الوكالة، التزم الأصيل بما تعاقده عليه النائب، تطبيقاً لفكرة الوكالة الظاهرة وما يقابلها من استقرار المعاملات. أما إذا ثبت سوء نية الغير، فلا ينصرف الأثر إلى الأصيل، ويبقى النائب مسؤولاً عما باشره من تصرف.

4. زمن ومكان انعقاد العقد بالنيابة

العبرة بوقت وصول التعبير إلى المتعاقد الآخر في مواجهة الأصيل، ويحتسب المكان الذي وصل إليه التعبير أو تم فيه التنفيذ بحسب طبيعة التصرف والاتفاق. أما إذا كان الاتصال عبر مراسلة، فالمعتبر لحظة وصول القبول إلى الموجب، أما في مجلس العقد فبلحظة تلاقي الإرادتين.

4. تجاوز النائب وحدود الحماية

إذا جاوز النائب حدود وكالته وأضرّ ذلك بالأصيل، لم ينصرف العقد إليه، ويُسأل النائب قبل الأصيل والغير عند الاقتضاء. ومع ذلك، يحمي القانون الغير حسن النية إذا أسهم الأصيل في خلق مظهر سلطة يعزو إلى النائب ولاية أوسع، فتقوم الوكالة الظاهرة وتُلزم الأصيل بآثار العقد في حدود ما أوهم به. كما يحق للأصيل عزل النائب أو تقييد سلطته بإعلام مناسب يصل إلى الغير، ويُحتج بالتقييد من وقت العلم أو إمكان العلم به وفقاً للظروف.

5. إبرام النائب العقد مع نفسه

قد يتعاقد النائب مع نفسه على صورتين: أن يبرم العقد بالأصالة عن نفسه وبالنيابة عن غيره في الوقت ذاته. أو أن يشتري لنفسه من مال هو نائب عن صاحبه في بيعه، كأن يبيع الوكيل مال الأصيل لنفسه.

يثير ذلك تعارضاً محتملاً في المصالح؛ إذ يصعب على الإنسان أن يوازن بين مصلحته الخاصة ومصلحة من يمثله بموضوعية كاملة، وقد يؤدي ذلك إلى تغليب منفعة النائب على مصلحة الأصيل. ولذلك حظر القانون الجزائري كأصل عام ما سماه "تعامل الشخص مع نفسه" باسم من ينوب عنه، سواء لحسابه أم لحساب شخص آخر، ما لم يرخص الأصيل صراحة بهذا التعاقد. ويقوم المنع على خطر الانحياز، وتعذر تحقق الضمانات التي تكفل للأصيل أفضل الشروط.

ومع ذلك، إذا منح الأصيل إذنًا مسبقاً أو لاحقاً، جاز للنائب التعاقد مع نفسه بشرط مراعاة مصلحة الأصيل وأقصى منفعة ممكنة له، وألا ينطوي التصرف على غبن أو محاباة. ويُستثنى أيضاً ما إذا كان ثمة نص قانوني خاص يجوز ذلك، أو كانت الحالة تتعلق بمصلحة محمية كالولاية والوصاية حيث قد تُقدّم الشفقة والرعاية على اشتراط الرأي، متى كان التصرف محققاً لمصلحة القاصر³³.

6. آثار النيابة في التعاقد

متى توافرت شروط النيابة، حكم بصحة العقد الصادر بطريقها، وتحدد آثاره بحسب ما إذا كان النائب قد أبرم العقد باسم الأصيل أو باسمه الشخصي، أو تعاقد مع نفسه.

- الحالة الأولى: إبرام النائب العقد باسم الأصيل

• إذا صرح النائب بصفته وقت التعاقد، ترتبت آثار التصرف مباشرة في ذمة الأصيل، فتنتقل الحقوق والالتزامات إليه، ويُسأل عن تنفيذها، على أن يكون الغير قد قبل التعامل مع النائب بهذه الصفة. وسبب نسبة الأثر للأصيل أن النائب مجرد واسطة قانونية لظهور إرادة الأصيل، فيتحمل الأصيل النتائج كما لو باشر التصرف بنفسه، بشرط ألا يكون النائب قد جاوز حدود وکالته.

³³ يوسف محمد عبيدات، المرجع السابق، ص 50 وما بعدها.

نص القانون على أنه إذا أبرم النائب عقداً باسم الأصيل في حدود نيابته، نشأت حقوق والتزامات مباشرة بين الأصيل والغير؛ أما إذا تجاوز حدود التفويض، فلا يُحتج على الأصيل بالتصرف إلا إذا أجازته أو توافرت مبررات حماية الغير حسن النية وفق نظرية المظهر. وللسلطة المخولة للنائب أن تنقضي بانتهاء التفويض أو عزله، ويحتج بذلك على الغير من وقت علمه الفعلي أو إمكانية علمه وفق المألوف.

- الحالة الثانية: إبرام النائب العقد باسمه

إذا تعاقد الوكيل باسمه الشخصي ولحساب الأصيل، جرى الحكم على نحو ما ورد في أحكام “الوكيل بالعمولة”: تكون الآثار أولاً في ذمة الوكيل، ثم يرجع على الأصيل بما أدّاه أو قبضه طبقاً للعلاقة الداخلية بينهما.

لا ينتقل الحق إلى الأصيل في مواجهة الغير إلا إذا نص القانون أو اتفق الأطراف، أو أعلن الغير صراحة علمه بأن الوكيل يعمل لحساب شخص معين. وتستمر مسؤولية الوكيل تجاه الغير ما لم يصرّح هذا الأخير بموافقته على انتقال العلاقة إلى الأصيل، وذلك وفق القواعد الخاصة بالعقود التي ترد باسم الوكيل وبحسابه.

خامساً - صور خاصة لمرحل تمهيدية (ملحقة بالتكوين)

تُعد المراحل التمهيدية أو الصور الخاصة الملحقة بالتكوين جزءاً مهماً من النظرية العامة للعقد، إذ تبرز فيها إرادة المشرع في إرساء قواعد تحقق التوازن بين المرونة في التعاقد وضمان الاستقرار القانوني، فمن جهة، نجد **الوعد بالتعاقد** الذي يشترط لصحة انعقاده أن يعيّن المسائل الجوهرية للعقد والمدة المحددة لإبرامه، كما يجب أن يستوفي الشكل إذا كان العقد النهائي شكلياً³⁴، فإذا نكل الواعد رغم توافر هذه الشروط، جاز للمحكمة أن تصدر حكماً يقوم مقام العقد النهائي³⁵.

ومن جهة ثانية، يأتي **العربون** كوسيلة لإتاحة خيار العدول، حيث يدل دفعه على إمكانية الرجوع عن العقد خلال المدة المتفق عليها ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك. فإذا عدل من دفع العربون خسره، بينما إذا عدل من قبضه التزم برده ومثله³⁶.

³⁴ المادة 71 من القانون المدني

³⁵ المادة 72 من القانون المدني.

³⁶ المادة 72 مكرر القانون المدني.

كما يشكل التعاقد بالمزايدة صورة أخرى من هذه المراحل، حيث يتم العقد برسو المزداد، ويسقط العطاء بعطاء أعلى ولو كان هذا الأخير باطلاً³⁷، وبذلك يظهر أن هذه الصور التمهيدية توازن بين حرية الأطراف في التعاقد وضمان الجدية والالتزام بما تم الاتفاق عليه.

الفرع الثاني: صحة التراضي

لا يقوم ركن التراضي إلا إذا كان التراضي موجوداً وصحيحاً، أي صادراً عن متعاقدين ذوي أهلية كاملة، وخالياً من عيوب الإرادة.

أولاً- الأهلية

تعرف الأهلية بأنها هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ومباشرة التصرفات القانونية.

1. أنواع الأهلية وحكمها

- أهلية الوجوب: هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات لمجرد تمتعه بالشخصية القانونية، تثبت لكل إنسان يولد حياً، ويُستثنى الجنين فتكون له أهلية وجوب ناقصة، يكتسب بها حقوقاً دون أن يتحمل التزامات.

- أهلية الأداء: هي صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية والتعبير بإرادته تعبيراً يرتب آثاره، وتظهر بخاصة في إبرام التصرفات والأعمال القضائية التي يعتد بها القانون³⁸.

كما أن الأحكام المنظمة للأهلية تعد من النظام العام؛ فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، وإلا كان الاتفاق باطلاً، عملاً بالمادة 45 من القانون المدني الجزائري.

2. تقسيم التصرفات القانونية من حيث الأهلية

- التصرفات النافعة نفعاً محضاً: هي ما يحقق لصاحبه اغتناءً دون مقابل، مثل قبول الهبة والوصية والإبراء للمدين. تزيد هذه التصرفات من حقوق الشخص أو تنقص من ديونه بلا عوض، وتسمى أعمال الاغتناء.

³⁷ المادة 69 من القانون المدني.

³⁸ محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 152.

- **التصرفات الضارة ضرراً محضاً:** هي ما يؤدي إلى افتقار صاحبها من غير مقابل، كمنح الهبة والوصية والإبراء من الدين بالنسبة للدائن. تنقص الحقوق أو تزيد الديون دون عوض، وتسمى أعمال التبرع.

- **التصرفات الدائرة بين النفع والضرر:** هي التي يحتمل فيها الربح أو الخسارة، مثل البيع والإيجار والرهن والشركة ونحوها.

3. العوامل المؤثرة في الأهلية

الأهلية، وبخاصة أهلية الأداء، ليست حالة ثابتة، بل تتأثر بعوامل موضوعية وشخصية تحدد مدى قدرة الفرد على مباشرة التصرفات القانونية بآثارها. ومعيار أهلية الأداء هو التمييز؛ لذلك تُبنى درجات الأهلية على مراحل العمر:

- **مرحلة انعدام الأهلية:** من الولادة إلى ما قبل بلوغ 13 سنة. يعد الصغير غير مميز، فلا يُعتد بتصرفاته القانونية مطلقاً، وتباشر شؤونه القانونية بواسطة ممثله القانوني (ولي، وصي، قيم). ولا تصح منه إلا الأعمال المادية البسيطة التي لا تُنشئ التزاماً.

- **مرحلة نقص الأهلية:** من 13 إلى ما قبل 19 سنة. الصغير هنا مميز، فتتعدد بعض تصرفاته بإذن ممثله القانوني، ويصح منه ما كان نافعاً نفعاً محضاً، وتكون تصرفاته الدائرة بين النفع والضرر موقوفة على الإجازة، أما الضارة ضرراً محضاً فباطلة. وله أن يباشر أعمال الحياة اليومية المعتادة التي لا تُعرضه لغبن بين.

- **مرحلة كمال الأهلية:** ابتداءً من بلوغ سن الرشد 19 سنة. يكتسب الشخص أهلية أداء كاملة فيُعتد بجميع تصرفاته ما لم يطرأ عارض أو مانع يؤثر فيها. ومع ذلك قد يحد القانون من بعض التصرفات لاعتبارات خاصة (كالتبرعات الكبيرة أو التصرفات العقارية) إذا اشترط شكلاً معيناً أو توكيلاً خاصاً³⁹.

4. عوارض الأهلية

هي أوصاف تلحق بالشخص فتضعف قدرته على الإدراك أو تقدير النتائج، وقد تُقضي إلى انعدام الأهلية أو نقصها:

³⁹ محمد سعيد جعفر، المرجع السابق، ص 560 وما بعدها.

- **الجنون:** اضطراب عقلي يزيل التمييز تماماً. تصرفات المجنون باطلة بطلاناً مطلقاً ولو صدرت في فترات هدوء ما لم يُثبت توافر تمييز لحظي على نحو معتبر وبما لا يدع مجالاً للشك. وتُدار أمواله بواسطة قِيَم يُعين قضائياً.

- **العتة:** ضعف مستمر في القوى العقلية لا يبلغ حد الجنون، يجعل الشخص غير قادر على إدراك طبيعة التصرف وآثاره. يُعامل عادة معاملة عديم التمييز وقت قيام العته، وتكون تصرفاته قابلة للإبطال على الأقل، مع تعيين وصي أو قِيَم بحسب الأحوال.

- **السفَه:** تذبذب وسوء تدبير للمال على وجه يعرض الذمة للضياع. السفه ناقص الأهلية بالنسبة للتصرفات المالية الضارة أو الدائرة بين النفع والضرر؛ فتبطل تبرعاته الكبيرة، وتُوقف تصرفاته على إجازة الولي أو القِيَم، بينما تصح التصرفات النافعة نفعاً محضاً وما جرى به العرف من نفقات معيشة معتادة.

- **العُفلة:** بساطة وسذاجة تُفقد صاحبها ملكة الاحتراز في المعاملات، فيتعرض للغبن والاستغلال. يُعامل كناقص الأهلية في التصرفات التي يُخشى فيها الغبن الفاحش، ويجوز إبطال تصرفه إذا ثبت استغلال حالته أو تبين عدم تعادل الالتزامات بصورة صارخة⁴⁰.

5. موانع الأهلية

هي أوضاع قانونية أو واقعية لا تمس التمييز بالضرورة، لكنها تمنع الشخص من ممارسة أهلية الأداء أو تقيدها مؤقتاً:

- الغيبة والفقدان:

○ الغائب: من ترك موطنه وانقطعت صلته المباشرة به مدة طويلة مع بقاء أخباره. للمحكمة أن ترتب تدابير تحفظية لإدارة أمواله عند الحاجة.

○ المفقود: من انقطعت أخباره وجهل موضعه وحياته أو وفاته. إذا لم يكن قد عيّن وكيلاً، تعيّن المحكمة قِيماً يتولى إدارة أمواله والمحافظة على حقوقه حتى تتضح حالته أو يُحكم باعتباره متوفى وفق المدد والإجراءات القانونية.

⁴⁰ خليل أحمد حسن قدامة، المرجع السابق، ص 47.

- **الحكم بعقوبة سالبة للحرية:** تنفيذ العقوبة قد يحول دون إدارة المحكوم عليه لأمواله وإبرام التصرفات، فتُعَيَّن المحكمة قِيَمًا لإدارتها طوال مدة التنفيذ، مع بقاء ذمته مسؤولة عن التزاماته.

- **إفلاس التاجر:** بمجرد شهر الإفلاس تُغَلَّ يد التاجر المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، الحاضرة والمستقبل، ويتولَّى الوكيل المتصرف القضائي إدارتها تحت رقابة القضاء لحين انتهاء التقلية. وتُوقَف دعاوى المفلس الفردية المتصلة بزمته المالية وتنتقل إلى جهاز التقلية حفاظاً على مصلحة جماعة الدائنين.

- **العاهة المزدوجة:** عند اجتماع اثنتين من العاهات الثلاث (الصمم، البكم، العمى) بما يحول دون التعبير المعتبر عن الإرادة، يجوز للمحكمة تسمية مساعد قضائي يلزم الشخص في التصرفات التي تحددها، ويُدَوَّن نطاق المساعدة في القرار حمايةً لصاحب العاهة وللمن يتعامل معه⁴¹.

المطلب الثاني: حماية الرضا

يشترط لصحة العقد أن تصدر إرادة كل من المتعاقدين سليمة وخالية من عيوب الإرادة. فإذا شاب الرضا أحد هذه العيوب صار العقد قابلاً للإبطال لمصلحة من لحقه الضرر، أي بطلاناً نسبياً. وعيوب الإرادة هي: الغلط، والتدليس، والاستغلال، والإكراه.

الفرع الأول: الغلط

لقد أجاز المشرع الجزائري بنص المادة 81 من القانون المدني إبطال العقد لمن وقع في غلط جوهري وقت إبرامه.

ويعرف الغلط بأنه تصور غير مطابق للواقع يستقر في ذهن المتعاقد فيحمله على إبرام العقد بناءً على هذا التصور، ثم يتبين بعد ذلك خطؤه⁴². مثال ذلك أن يشتري شخص ساعة ظناً منه أنها من الذهب ثم يتضح أنها من معدن آخر.

أولاً- صور الغلط الجوهري

بيّن المشرع في المادة 82 من القانون المدني الجزائري أن الغلط يكون جوهرياً في الحالات الآتية:

⁴¹ ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص. 51.

⁴² علي فيلاي، المرجع السابق، ص 174.

- **الغلط في صفة جوهرية في محل العقد:** تكون الصفة جوهرية إذا كانت الدافع الرئيسي إلى التعاقد، بحيث لو علم المتعاقد بانتقائها لما أقدم على العقد أصلاً.

- **الغلط في شخص المتعاقد:** يعد جوهرياً متى كانت شخصية الطرف الآخر أو صفة فيه محل اعتبار أساسي، ويشيع ذلك في عقود التبرع، وقد يقع أيضاً في بعض عقود المعاوضة. مثال: وهب مال لشخص ظناً بوجود قرابة بينهما ثم يتبين عدمها.

- **الغلط في القيمة:** يُعد سبباً للإبطال إذا بلغ حد الجوهرية، أي كان هو الدافع للتعاقد. كمن يشتري أرضاً معتقداً أن الثمن مناسب ثم يتضح أن قيمتها الحقيقية أدنى بكثير.

- **الغلط في الباعث:** يبطل العقد إذا وقع الغلط في الدافع الذي حثَّ على التعاقد وكان هذا الباعث معلوماً للطرف الآخر أو كان يعلم بوقوع المتعاقد في الغلط. مثال: شراء هاتف جديد ظناً بسرقة هاتفه ثم يظهر خلاف ذلك، بشرط ثبوت علم الطرف الآخر بهذا الطرف.

- **الغلط في القانون:** لا فرق بين الغلط في الواقع والغلط في القانون؛ فمن وقع في غلط قانوني جاز له طلب إبطال العقد⁴³. مثال: من يبيع نصيبه في تركة معتقداً أنه يرث الربع ثم يتضح أنه يرث النصف.

ثانياً: شروط التمسك بالغلط

الدفع بالغلط لا يُقبل إلا بتوافر شروط دقيقة رسمها المشرع، حمايةً لمبدأ استقرار المعاملات من جهة، وضماناً لسلامة الرضا من جهة أخرى. وأول هذه الشروط أن يكون الغلط جوهرياً بالمعنى الذي حدّته المادة 1/82 من القانون المدني الجزائري، أي أن يبلغ درجة من الجسامة تجعل المتعاقد يمتنع عن إبرام العقد لو علم بالحقيقة. وهنا يعتمد معيار شخصي يقوم على فحص الباعث النفسي والدوافع الذاتية للمتعاقد وقت التعاقد. وقد نصت المادة 82 صراحةً على صور هذا الغلط الجوهرية، ومنها وقوعه في صفة أساسية في محل العقد كانت هي الباعث إلى التعاقد، أو في شخصية المتعاقد الآخر أو في صفة جوهرية فيه متى كانت هذه الشخصية أو الصفة الدافع الرئيسي للتعاقد. ولا يكفي أن يكون الغلط عرضياً أو غير مؤثر في الدافع، وإلا كان العقد صحيحاً.

⁴³ بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 375.

كما يشترط أن يكون الغلط دافعاً إلى التعاقد، بمعنى أنه السبب الرئيس الذي حمل المتعاقد على الالتزام، بحيث لولا وقوعه لما أبرم العقد أصلاً. ومن هنا، يقع عبء الإثبات على من يتمسك بالغلط ليبرهن أنه كان الدافع الحاسم في رضاه. وإلى جانب ذلك، لا يكفي مجرد الادعاء، بل يجب أن يتصل الغلط بالمتعاقد الآخر اتصالاً يبرر التمسك به. فقد اشترطت المادة 82 أن يثبت المتمسك بالغلط أحد أمور ثلاثة: إما أن يكون الطرف الآخر قد شاركه الغلط ذاته فاتحدت لديهما الفكرة الخاطئة، أو أن يكون عالماً به علماً فعلياً فسكت أو استغل الموقف، أو أنه كان يسهل عليه إدراكه في ضوء حسن النية وظروف التعاقد لكنه تقاعس عن التنبيه إليه. بذلك يتحقق التوازن بين حماية حسن النية في التعامل وبين صون الإرادة الحقيقية.

وأخيراً، وضعت المادة 85 من القانون المدني الجزائري قيداً على التمسك بالغلط، مؤداه أنه لا يُقبل الدفع به إذا بادر الطرف الآخر إلى تصحيح العقد وتنفيذه على الوجه الصحيح. فالتمسك بالغلط لا يجوز أن يتحوّل إلى وسيلة للتعسف أو للتخلّل من الالتزامات، بل يظل مرتبطاً بحماية الرضا فقط في حدود ما تقتضيه العدالة العقدية وحسن النية⁴⁴.

ثالثاً: إثبات الغلط

يتحمّل من يتمسك بالغلط عبء الإثبات كاملاً؛ إذ يقع على عاتقه أن يبيّن أن الغلط الذي وقع فيه كان غلطاً جوهرياً وكان هو الدافع المباشر إلى التعاقد. ويتم ذلك بجميع وسائل الإثبات المقررة قانوناً، من مستندات ومراسلات وخبرة وشهادة وقرائن حالية وظروف التعاقد، بما يوضح أن إرادته لو علمت بالحقيقة لما اتجهت إلى إبرام العقد.

رابعاً - جزاء الغلط

متى توافرت شروط الغلط المقررة قانوناً، ثبت للمتعاقد الذي أبرم العقد تحت تأثير هذا الغلط حق طلب إبطال العقد بطلاناً نسبياً لمصلحته. وله أن يختار بين:

- رفع دعوى الإبطال لاسترداد حالته إلى ما كانت عليه قبل التعاقد مع رد كل طرف لما تلقاه.
- أو إجازة العقد صراحة أو ضمناً فيسقط حقه في الإبطال.

⁴⁴ عبد المجيد الحكيم، المرجع السابق، ص 142.

ويظل للطرف الآخر أن يتقاضي الإبطال إذا عرض تصحيح الغلط وتنفيذ العقد على وجهه الصحيح وفقاً لمبدأ حسن النية، وذلك عملاً بالمادة 85 من القانون المدني متى توافرت شروطها⁴⁵.

الفرع الثاني: التدليس

التدليس هو استعمال وسائل احتيالية بقصد تضليل المتعاقد الآخر وإيقاعه في غلط يحمله على إبرام العقد.

أولاً- شروط تحقق التدليس

يشترط لقبول الدفع بالتدليس، وفقاً للمادتين 86 و87 من القانون المدني، أن يثبت توافر طرق احتيالية استُعملت بقصد التضليل وإيقاع المتعاقد في غلط، بحيث يُعد التدليس عيباً جوهرياً من عيوب الرضا. ويتكون هذا الشرط من عنصرين متلازمين: عنصر مادي وعنصر معنوي.

1. العنصر المادي، وهو لجوء المدّلس إلى وسائل تؤثر في الإرادة وتحجب الحقيقة عن المتعاقد الآخر. وقد يتجسد ذلك في أفعال وتصرفات إيجابية، مثل استخدام مستندات مزوّرة، أو ادعاء صفة أو وظيفة غير حقيقية، أو اصطناع وقائع ظاهرها يوهّم بسلامة محل التعاقد. كما يدخل فيه الكذب، فإذا كان بسيطاً يمكن للمتعاقد المعتاد كشفه فلا يعد تدليساً، أما إذا بلغ درجة من الجسامّة يستحيل معها على الشخص المعتاد إدراك الحقيقة، فإنه يُعد تدليساً، وهو ما يقدّره القاضي بحسب ظروف التعاقد وصفات الأطراف. ويضاف إلى ذلك السكوت أو الكتمان، فالأصل أن السكوت المجرد لا يكفي، غير أن المادة 2/86 مدني نصت على أن الكتمان المتعمد بقصد التضليل يعد تدليساً متى كان هو الدافع إلى التعاقد، وكان المدّلس قد تعمّد إخفاء الحقيقة، وكان المتعاقد الآخر يجهل الواقعة المكتومة ولا يستطيع العلم بها بالوسائل المعتادة.

2. العنصر المعنوي، وهو نية التضليل. فلا يكفي مجرد استعمال وسائل مادية توهم الغير، بل يجب أن يقصد المدّلس من وراء ذلك إيقاع المتعاقد في غلط يحمله على إبرام العقد. فالتدليس، بهذا المعنى، يتجاوز مجرد الكذب أو الكتمان العرضي إلى فعلٍ يقترن بغرض غير مشروع هو تضليل الطرف الآخر واستغلاله. ومن ثمّ، لا يثبت التدليس إلا إذا اجتمع هذان العنصران معاً: الوسائل الاحتيالية من ناحية،

⁴⁵ علي فيلاي، المرجع السابق، ص 172-173.

والقصد الخاص بالتضليل من ناحية أخرى، وفق ما قررته نصوص المواد 86 و87 من القانون المدني الجزائري⁴⁶.

- أن تكون الوسائل الاحتيالية هي الدافع إلى التعاقد

يجب أن تبلغ الوسائل درجة من التأثير تجعل المتعاقد المُدلس عليه لا يُقدم على العقد لولاها. ويُقدَّر هذا الأثر بمعيار شخصي يراعي خصائص المتعاقد المُدلس عليه (جنسه، سنه، ثقافته، خبرته، ظروفه الخاصة).

- صدور التدليس من المتعاقد أو من نائبه مع علم المتعاقد به

يلزم أن يكون مصدر التدليس هو الطرف الآخر في العقد أو نائبه، أو أن يكون المتعاقد قد علم بوقوع التدليس ممن شارك في إبرام العقد لحسابه، بحيث يتصل التدليس بالعلاقة التعاقدية اتصالاً مباشراً.

ثانياً - إثبات التدليس

يقع عبء الإثبات على من يدّعي أن إرادته شابها غلط ناشئ عن تدليس. ولإثبات ذلك، يجوز له التمسك بجميع وسائل الإثبات المقررة قانوناً من مستندات، ومراسلات، وشهادات، وقرائن، وتقارير خبرة، لإظهار توافر العناصر والشروط المتقدمة.

ثالثاً: جزاء التدليس

إذا توافرت شروط التدليس، كان للمتعاقد المُدلس عليه أن يطلب:

○ إبطال العقد بطلاناً نسبياً لمصلحته، فيُعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد متى أمكن.

○ التعويض عمّا لحقه من ضرر بسبب التدليس، وذلك إلى جانب الإبطال أو بدونه بحسب الأحوال، عملاً بالقواعد العامة في المسؤولية.

كما يظل للمُدلس عليه خيار إجازة العقد صراحة أو ضمناً، فإذا أجازة سقط حقه في طلب الإبطال مع بقاء حقه في التعويض إن توافرت شروطه⁴⁷.

⁴⁶ عبد المجيد الحكيم، المرجع السابق، ص 158.

الفرع الثالث: الإكراه

الإكراه هو ضغط يُمارَس على أحد المتعاقدين فيولد في نفسه رهبة تدفعه إلى إبرام العقد. وهذا هو الإكراه المعنوي الذي يعيب الإرادة دون أن يعدمها، بخلاف الإكراه المادي الذي يسلب الإرادة تماماً.

أولاً- شروط الإكراه

1. قيام رهبة تدفع إلى التعاقد

المقصود بالرهبة هو الخوف من أذى جسيم ووشيك يتهدد المتعاقد في نفسه أو ماله أو شرفه أو من يعزّ عليه. فإذا تولدت هذه الرهبة بفعل التهديد وأثّرت في الرضا إلى حد دفعه إلى التعاقد، تحقّق الإكراه. ويراعى في تقدير جسامته الإكراه جميع ملابسات الشخص المكروه: جنسه، سنّه، حالته الاجتماعية والصحية، وسائر الظروف المؤثرة؛ فالميزان شخصي يقدر أثر الرهبة على هذا المتعاقد بالذات.

كما لا يُعد النفوذ الأدبي إكراهاً إذا كان يُستعمل للوصول إلى غرض مشروع؛ أما إن كان الهدف غير مشروع، أمكن اعتبار شروط الإكراه متوافرة. كما تُعد الرهبة المتولدة بفعل الظروف القاهرة أو الاستثنائية بمثابة إكراه قياساً على حكم المادة 89 من القانون المدني متى كان المتعاقد الآخر عالماً بهذه الظروف أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بها، وهو الاتجاه الغالب في الفقه والقضاء.

2. أن تكون الرهبة هي الدافع إلى التعاقد

يجب أن يثبت أن التهديد هو السبب الرئيسي الذي حمل المكروه على إبرام التصرف؛ فإذا ثبت أنه كان سبباً ولو لم يقع التهديد، انتفى وصف الإكراه ولا يُعد عيباً في الإرادة.

3. اتصال الإكراه بالمتعاقد الآخر

لا يُقبل طلب إبطال العقد بالإكراه إلا إذا اتصل الإكراه بالطرف الآخر، وذلك بأن يكون:

- صادراً منه شخصياً، أو صادراً من غيره مع علمه به، أو صادراً من غيره وكان من المفروض حتماً أن يعلم به وفقاً لظروف الحال. كما يتحقق الاتصال إذا صدر الإكراه من نائب المتعاقد أو ممثله وكان الأصل يعلم به⁴⁸.

⁴⁷ علي فيلالي، المرجع السابق، ص 182-184.

⁴⁸ محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 194-195.

ثانياً: آثار الإكراه وعبء الإثبات فيه

يترتب على الإكراه أن يصبح العقد قابلاً للإبطال لمصلحة من وقع عليه، إذ يُفترض أن إرادته لم تكن حرة وسليمة عند التعاقد. ويملك المكره الخيار بين رفع دعوى الإبطال لإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، أو إجازة العقد صراحة أو ضمناً، وفي هذه الحالة تزول قابليته للإبطال ويُعتبر العقد صحيحاً نافذاً. ويهدف هذا التنظيم إلى تحقيق التوازن بين حماية الطرف المكره وضمان استقرار المعاملات.

كما يحق للمكره المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه نتيجة الإكراه، خصوصاً إذا كان الإكراه فعلاً غير مشروع صادراً من الطرف الآخر أو من تابعيه مع علمه. ويشمل التعويض ما أصاب المكره من خسارة أو ما فاتته من كسب بسبب انعدام حرية إرادته، مما يعكس الطبيعة المزدوجة للإكراه كسبب لإبطال العقد وكواقعة مُنشئة للمسؤولية المدنية.

أما من حيث عبء الإثبات، فإنه يقع على عاتق من يدّعي الإكراه؛ إذ يجب عليه أن يثبت أن إرادته قد شابها هذا العيب وتوافرت شروطه. ولما كان الإكراه واقعة مادية، فإنه يجوز إثباته بكافة وسائل الإثبات، بما في ذلك الشهادة والقرائن والملايسات والمستندات، ويُقدّر القاضي مدى جدية الإكراه في ضوء ظروف الواقعة وما تتركه من أثر نفسي على المتعاقد⁴⁹.

الفرع الرابع: الاستغلال

نصّ المشرّع الجزائري على الاستغلال في المادة 1/90 مدني في فقرتين؛ قدّمت الأولى تعريف الاستغلال، وبيّنت الثانية شروط الاعتداد به سبباً يجيز طلب إبطال العقد.

ويعرّف الاستغلال بأنه اختلال واضح في التعادل بين ما يحصل عليه أحد المتعاقدين وما يلتزم به، ناشئ عن استغلال الطرف الآخر لحالة ضعف أو مرض أو نقص خبرة لدى المتعاقد المغبون. ويتّضح من التعريف أن معيار التقدير ذاتي لا موضوعي؛ إذ يُنظر إلى قيمة الشيء في تقدير المتعاقد نفسه، بينما يمثّل الغبن المظهر المادي للاستغلال.

⁴⁹ علي فيلاي، المرجع السابق، ص 194-197.

أولاً- شروط الاستغلال

استناداً إلى المادة 90 من القانون المدني، لا يُعد الاستغلال عيباً من عيوب الإرادة يتيح للمتضرر التمسك بإبطال العقد إلا بتوافر الشروط الآتية:

- **عدم التعادل بين ما يحصل عليه المتعاقد وما يلتزم به:**

المقصود اختلالاً جسيماً في التزامات الطرفين يجعل التزامات أحدهما تفوق التزامات الآخر بصورة كبيرة. أما التفاوت اليسير المعتاد بين مصالح البائع والمشتري أو المؤجر والمستأجر فهو أمر طبيعي ولا يدل بذاته على الاستغلال. والعبرة هنا ليست بالقيمة الحقيقية الموضوعية للشيء، بل بقيمته الشخصية لدى المتعاقد وقت التعاقد. لذلك يراعي القاضي عند تقدير الاختلال ظروف الصفقة وشخصية المتعاقد المغبون وما قام لديه من اعتبارات خاصة، وتُعد هذه مسألة واقع تخضع لسلطته التقديرية دون رقابة موضوعية من المحكمة العليا على هذا الجانب.

- **استغلال الطيش البين أو الهوى الجامح لدى المتعاقد المغبون:**

نصّت المادة 90 مدني على هذا الشرط صراحة. فالطيش هو الخفة والتسرّع وعدم المبالاة بعواقب التصرفات، ويشترط أن يكون بيناً واضحاً، كتصرف شاب في أمواله على نحو يضره دون إدراك لنتائجه. أما الهوى الجامح فهو رغبة لا عقلانية تستولي على الشخص فتجعله ينفذ لرغباته دون تبصّر بالعواقب.

- **شرط أن يكون الاستغلال هو الدافع إلى التعاقد**

يلزم لقيام عيب الاستغلال أن يُثبت المتعاقد المغبون أن الاستغلال كان السبب الرئيس الذي حمله على إبرام العقد؛ أي أنه لولا هذا الاستغلال لما تعاقد أصلاً. فالعبرة هنا بوجود رابطة سببية بين حالة الضعف أو الطيش البين أو الهوى الجامح التي استغلّها الطرف الآخر وبين صدور الرضا بالعقد وفق المادة 90 من القانون المدني⁵⁰.

ثانياً- آثار الاستغلال عند توافر شروطه

متى تحققت شروط الاستغلال المقررة قانوناً، ترتّب أحد الآثار الآتية، بحسب ما يقدره القاضي وبحسب طلبات الخصوم:

⁵⁰ بلحاج العربي، مرجع سابق، ص، ص 255-256.

1. دعوى الإبطال

للمتعاقد المغبون أن يرفع دعوى بطلب إبطال العقد بطلاناً نسبياً لمصلحته. غير أن القاضي غير مُلزم حتماً بالحكم بالإبطال؛ إذ يملك سلطة تقديرية تخوله: إما إبطال العقد وإعادة المتعاقدين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد. وإما الإبقاء على العقد مع تصحيحه بإنقاص التزامات المتعاقد المغبون بما يزيل عدم التعادل الفاحش.

2. دعوى الإنقاص

قد يرى القاضي، تبعاً لظروف الصفقة، الاكتفاء بإنقاص التزامات الطرف المغبون دون الوصول إلى إبطال العقد. كما يجوز للمغبون نفسه أن يقتصر في طلباته على إنقاص الالتزامات التي فرضها العقد عليه بما يعيد التوازن بين العوضين، وهو تطبيق عملي لما خوّلته المادة 90 من القانون المدني الجزائري من وسائل لمعالجة الغبن الناشئ عن الاستغلال.

3. توقّي إبطال العقد

في عقود المعاوضة، يحق للطرف الآخر أن يتوقّي الحكم بالإبطال إذا بادر إلى عرض ما يراه القاضي كافياً لرفع الغبن وإزالة عدم التعادل. فإذا قُبِل العرض وأصبح العوضان متكافئين زال موجب الإبطال وبقي العقد قائماً بعد تصحيحه.

4. أجل رفع الدعوى

يتعين، في الغالب، رفع دعوى الاستغلال—سواء طُلب فيها الإبطال أو الإنقاص—خلال سنة واحدة من تاريخ إبرام العقد؛ وإلا صارت الدعوى غير مقبولة لسقوط الميعاد، وذلك اتساقاً مع الطبيعة الخاصة لعيوب الرضا وحرص المشرّع على استقرار المعاملات⁵¹.

⁵¹ علي فيلالي، المرجع السابق، ص 212-218.

المطلب الثالث: المحل

لا يضع القانون المدني الجزائري تعريفاً جامداً لمحل الالتزام، لأن المحل يتبدل تبعاً لنوع العملية القانونية التي ارتضاها الطرفان. فمحل العقد هو العملية القانونية ذاتها المتفق على تحقيقها، كعقد البيع أو الإيجار ونحوهما⁵².

أما محل الالتزام فهو الأداء الذي يتعهد به المدين قبل الدائن، وقد يكون: نقل حق عيني للدائن (كملكية أو حق انتفاع)، القيام بعمل إيجابي محدد، أو الامتناع عن عمل معين لصالح الدائن.

الفرع الأول: شروط المحل

قرّر المشرّع في المواد 92 و 93 و 94 و 95 من القانون المدني الجزائري الشروط الآتية للمحل: أن يكون محل الالتزام ممكناً غير مستحيل، أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين، أن يكون مشروعاً غير مخالف للنظام العام والآداب.

أولاً: إمكان المحل وعدم استحالة

يقتضي صحة العقد أن يكون محل الالتزام موجوداً أو قابلاً للوجود عند الإبرام. فإذا استحال وجود المحل استحالة مطلقة كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً، وإذا نجمت الاستحالة بعد العقد عن قوة قاهرة لا يد للمدين فيها، انفسخ العقد من تلقاء نفسه. أما إن كانت بفعل المدين، فلا ينقضي الالتزام بل يلتزم المدين بالتعويض.

نصت المادة 93 من القانون المدني الجزائري على وجوب إمكان المحل: فالاستحالة قد تكون:

○ مطلقة: يعجز عنها كل الناس، كتعهد محام برفع استئناف بعد انقضاء ميعاده.

○ نسبية: بالنظر لشخص المدين، كالترام شخص برسم لوحة فنية وهو لا يجيد الرسم.

كما يجب جواز أن يكون محل الالتزام مستقبلاً ومحقق الوجود⁵³، مثل بيع المحاصيل قبل نضجها، سواء بثمن جزافي أو بسعر الوحدة، بشرط أن يكون وجود الشيء المستقبلي محققاً. وإلا وقع العقد باطلاً

⁵² محمد صبري السعدي، مرجع ساب ، ص، 209.

⁵³ المادة 92 من القانون المدني.

بطلاناً مطلقاً. واستثناء يحظر التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة ولو برضاه إلا في الأحوال التي يجيزها القانون صراحة⁵⁴؛ لأن ذلك يخالف الآداب العامة.

ثانياً: تعيين المحل أو قابليته للتعيين

إذا لم يُعَيَّن محل الالتزام بذاته، وجب تحديده بنوعه ومقداره، وإلا كان العقد باطلاً. ويكفي تعيين النوع متى تضمن العقد ما يمكن من تعيين المقدار لاحقاً. فإذا لم يتفق الطرفان على درجة الجودة، ولم يحددها العرف أو ظروف الحال، التزم المدين بتسليم شيء من صنف متوسط، وفق المادة 94 من القانون المدني الجزائري.

وإذا كان محل الالتزام نقوداً، وجب تعيين مقدارها، ويلتزم المدين بالعدد المذكور في العقد دون تأثر بالارتفاع أو الانخفاض في قيمة النقود وقت الوفاء، عملاً بالمادة 95 من القانون المدني الجزائري. أما إذا كان محل الالتزام عملاً أو امتناعاً عن عمل، وجب تحديده تحديداً كافياً أو جعله قابلاً للتعيين من خلال مواصفات أو مراجع موضوعية أو قرائن حالة التعاقد. فمثلاً: في التزام مقول ببناء منزل، ينبغي بيان الحد الأدنى من الأوصاف والمعايير الفنية أو الإحالة إلى مخططات معتمدة.

ثالثاً: مشروعية المحل

يشترط أن يكون المحل مشروعاً غير مخالف للنظام العام والآداب. فيبطل العقد بطلاناً مطلقاً إذا كان محل الالتزام منافياً للقانون أو النظام العام أو الآداب، كالاتجار بالمنتجات أو الالتزام بارتكاب فعل محظور. وتستقل المحكمة بالتحقق من هذا الشرط بالنظر إلى نصوص القانون والاعتبارات الأخلاقية والاجتماعية السائدة⁵⁵.

المطلب الرابع: ركن السبب

يُعد السبب ركناً جوهرياً من أركان العقد؛ فلا قيام لعقد صحيح من دونه، إذ به تُفسَّر حركة الالتزامات وتوزّع المخاطر بين المتعاقدين.

⁵⁴ المادة 2/92 من القانون المدني.

⁵⁵ علي فيلاحي، المرجع السابق، ص 239-242.

الفرع الأول: تعريف السبب

ظهرت لتحديد مفهوم السبب اتجاهات فقهية رئيسية:

أولاً- النظرية التقليدية للسبب

تُعرّف السبب بأنه الغرض المباشر أو السبب القريب للالتزام، ووفقاً لهذه النظرية:

- في العقود الملزمة للجانبين: سبب التزام كل طرف هو التزام الطرف الآخر المقابل؛ فثمن المشتري سبب لالتزام البائع بنقل الملكية، ونقل الملكية سبب لالتزام المشتري بالثمن.
- في عقود التبرعات: سبب الالتزام هو نية التبرع ذاتها، أي الرغبة المجانية في الإثراء دون عوض.

ثانياً- النظرية الحديثة للسبب

تنقل مركز الثقل من الغرض المباشر إلى الدافع أو الباعث الشخصي غير المباشر الذي حرك الإرادة لإبرام التصرف. تبعاً لذلك: في التبرعات مثلاً لا تُفترض مشروعية السبب دائماً، لأن الباعث قد يختلف من شخص لآخر؛ فقد يكون مشروعاً (الإحسان أو القرابة) أو غير مشروع (غرض مخالف للنظام العام أو الآداب)⁵⁶.

الفرع الثاني: شروط السبب

يمكن اجمال شروط السبب فيما يلي:

- وجود السبب: يجب أن يكون لكل التزام سبب يوجد في الواقع وقت انعقاد العقد. فإذا أبرم العقد بلا سبب، كان باطلاً.
- صحة السبب وحقيقته: ينبغي أن يكون السبب حقيقياً غير صوري. فإذا سُجّل للعقد سبب صوري لا وجود له في الحقيقة، عُدّ السبب غير صحيح فيبطل العقد لعدم صحة سببه.
- مشروعية السبب: حتى مع تحقق الوجود والصحة، يجب ألا يكون السبب مخالفاً للقانون أو للنظام العام أو للآداب. فإن كان غير مشروع بطل العقد، ولو كان باقي أركانه مستوفاة⁵⁷.

⁵⁶ علي فيلالي، المرجع السابق، ص 255 وما بعدها.

⁵⁷ المادتين 97 و98 من القانون المدني.

الفرع الثالث: إثبات السبب

قررت المادة 98 مدني قرينة قانونية بسيطة مؤداها افتراض وجود السبب وصحته ومشروعيته. ومن يدعي العكس يتحمل عبء الإثبات. وتختلف طرق الإثبات بحسب ما إذا كان سبب الالتزام مذكوراً في العقد أم لا:

• الحالة الأولى: خلوّ العقد من ذكر السبب

تقوم قرينة بسيطة على أن للالتزام سبباً مشروعاً. ولمن يدعي انعدامه أو عدم مشروعيته أن يثبت ذلك بجميع طرق الإثبات، نظراً لأن السبب أمر باطني يُستدل عليه بالقرائن والملابسات والمستندات وشهادة الشهود.

• الحالة الثانية: ذكر سبب الالتزام في العقد

يُفترض أن السبب المذكور هو السبب الحقيقي (قرينة بسيطة)، ويجوز دحضها بطريقتين:

- إثبات صورية السبب: بجميع وسائل الإثبات مع مراعاة القيد⁵⁸ الذي يلزم تلزم الكتابة كأصل عام، ويجوز إثبات عدم المشروعية بكافة وسائل الإثبات، بما في ذلك القرائن الجدية التي تكشف أن الدافع الحقيقي يخالف القانون أو النظام العام أو الآداب العامة.

⁵⁸ الوارد في المادة 333 من القانون المدني بالنسبة للتصرفات التي تزيد قيمتها عن 100.000 دج.

المطلب الخامس: الشكلية في العقد

الشكلية هي إخراج التصرف القانوني في صورة معينة يوجبها القانون، فإذا اشترط المشرع شكلاً مخصوصاً لانعقاد عقد ما، أصبحت الشكلية ركناً قايماً فيه؛ فالعقد لا يولد صحيحاً إلا إذا أُبرم بتلك الصورة المحددة.

يوصف العقد بأنه شكلي حين يكون الشكل ركناً لانعقاد لا مجرد وسيلة إثبات، ومن أمثلتها: عقد الرهن الرسمي الذي لا يقوم إلا بعقد رسمي يحرره موثق⁵⁹، أي بحضور موثق مختص وتوقيعه. كذلك من أمثلتها العقود المتضمنة نقل ملكية العقار أو إنشاء حق عيني عليه؛ كما أن انتقال الحقوق العينية على العقار لا يكون نافذاً ما لم تُستوفَ الإجراءات التي قررها القانون⁶⁰، وبالأخص التشريعات المنظمة لمصالح الشهر العقاري، وتأتي هذه الشكلية لخدمة غايات عملية وهي استقرار التعامل، وحماية الغير، وتيسير الإثبات عند النزاع، فهي ليست ترفاً شكلياً بل ضماناً لسلامة التصرف وحجيته.

وقد يفرض المشرع الكتابة لسببين مختلفين: كتابة لانعقاد: تكون ركناً في العقد، فلا ينعقد بدونه (كالرهن التأميني والعقود العقارية الرسمية). وكتابة للإثبات: لا تؤثر في قيام العقد، وإنما تشترط لإثباته أمام القضاء؛ وحينئذٍ قد يقوم مقامها الإقرار أو اليمين الحاسمة. لذا يجب التمييز بين الكتابة كركن، والكتابة كدليل⁶¹.

الفرع الأول: الكتابة الرسمية

عرّف المشرع الجزائري العقد الرسمي⁶² التي نصّت على ما يلي: "عقد يثبت فيه موظف، أو ضابط عمومي، أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه".

يتضح من نص مادة 324 من القانون المدني أنّ العقد الرسمي لا ينعقد إلا بتوافر ثلاثة شروط أساسية. الشرط الأول يتعلق بالشخص محرر العقد، حيث يجب أن يكون محرر العقد أحد الأشخاص الذين منحهم القانون صلاحية إضفاء الصبغة الرسمية على المحررات. ويشمل ذلك: الموظف العمومي،

⁵⁹ وفق المادة 883 من القانون المدني.

⁶⁰ عملاً بالمادة 793 من القانون المدني.

⁶¹ لحلو خيار غنيمية، نظرية العقد، بيت الأفكار للنشر والتوزيع، الدار البيضاء، الجزائر، طبعة، 2018، ص 108-109.

⁶² وفق المادة 324 من القانون المدني.

ويقصد به كل عون مرسوم في وظيفة عامة بغض النظر عن السلك الذي ينتمي إليه؛ الضابط العمومي، وهو الشخص الذي يخول له القانون سلطة إعطاء الصبغة الرسمية للعقود مثل ضابط الحالة المدنية والموثق؛ وأخيراً الشخص المكلف بخدمة عامة، ويشمل الخواص الذين يديرون بعض المرافق العامة بتفويض من الدولة، مثل المحضر القضائي.

أما الشرط الثاني فيتعلق بالاختصاص، حيث يشترط لصحة العقد الرسمي أن يلتزم محرر العقد بحدود سلطته واختصاصه المقرر قانوناً، فمثلاً يقتصر اختصاص ضابط الحالة المدنية في إبرام عقد الزواج على أن يكون أحد طرفيه مقيماً داخل إقليم البلدية التي يعمل بها.

الشرط الثالث يتعلق بالأشكال القانونية، إذ ألزم المشرع محري العقود الرسمية باحترام أشكال دقيقة، إذ نصت المادة 26 من قانون التوثيق على أن تُحرر تحت طائلة البطلان باللغة العربية في نص واحد وواضح، يسهل قراءته وبدون اختصار أو بياض أو نقص، وتكتب المبالغ والسنة والشهر ويوم التوقيع بالحروف، والتواريخ الأخرى بالأرقام. وأضافت المادة 29 أنه يجب أن يتضمن العقد الذي يحرره الموثق بيانات تشمل اسم ولقب الموثق ومقر مكتبه، واسم ولقب وصفة وموطن وتاريخ ومكان ولادة الأطراف وجنسياتهم.

كما أنه إلى جانب العقود التي يفرض القانون صراحة إفراغها في شكل رسمي⁶³، نصت المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني على أنه "زيادة على العقود التي يأمر القانون بإفراغها في شكل رسمي، يجب تحت طائلة البطلان إفراغ العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها، التنازل عن أسهم في شركة أو حصص فيها، وعقود إيجار زراعية أو تجارية أو عقود تسيير محلات تجارية أو مؤسسات صناعية"⁶⁴.

⁶³ كعقد الرهن الذي لا ينعقد إلا بعقد رسمي وفق المادة 883 من القانون المدني، عقد الشركة الذي يشترط فيه الرسمية وفق المادة 79 من القانون التجاري، عقد البيع على التصاميم المنظم بموجب القانون رقم 11/04.

⁶⁴ يتضح من هذا النص أن المشرع لم يحصر العقود الرسمية بشكل قطعي، بل أورد أمثلة أساسية وأحال ضمناً إلى نصوص أخرى تفرض الرسمية كشرط لانعقاد بعض العقود.

الفرع الثاني: الكتابة العرفية

لم يضع المشرع تعريفاً مباشراً للورقة العرفية، غير أنه يفهم ضمناً أنها كل محرر لا يتدخل في صياغته موظف عام بحكم وظيفته. وقد تناول القانون المدني الجزائري حجيتها ضمن أحكام المواد 326 مكرر 02 وما بعدها و327 (المعدلة بالقانون 10-05 المؤرخ في 2005-06-20).

أولاً- حجية الكتابة العرفية في الإثبات: تُعد الورقة العرفية دليلاً كتابياً كاملاً على من وقعها ما لم ينكر توقيعه. ولا يفرض القانون شكلاً معيناً لصياغتها، فلا تبطل لمجرد مخالفتها لشكلٍ مخصوص؛ والعنصر الحاسم في حجيتها هو التوقيع الذي ينسب المحرر إلى صاحبه ويعبر عن التزامه بمحتواه.

ثانياً- عناصر حجية الكتابة العرفية:

1. الكتابة: ورقة يدوّن فيها التصرف، سواء كان عقداً أو تصرفاً بإرادة منفردة. لا يلزم أن يحررها الأطراف بأنفسهم؛ يمكن لشخص ثالث كتابتها، وبأي وسيلة: خط اليد، آلة كاتبة، استمارة مطبوعة مسبقاً. ولا تُطبّق على المحرر العرفي القواعد الصارمة الخاصة بالهامش والتذييل المقررة للمحررات الرسمية؛ فالتشطيب يُعدّ لاغياً كأصل عام ما لم يثبت قصدٌ تدليسي، ويملك القاضي سلطة واسعة لتقدير قيمة الهوامش والإضافات. كما يجب أن تتضمن الكتابة البيانات الجوهرية الدالة على التصرف (كبيان المبيع والثلث في عقد البيع). أما إغفال بيانات غير جوهرية فلا يمس حجيتها؛ فمثلاً عدم ذكر الشهود لا يضعف قيمتها في الإثبات.

2. التوقيع: هو الشرط الجوهري لوجود الورقة العرفية كدليل؛ إذ ينسب مضمونها إلى صاحب التوقيع ويضفي عليها الإلزام. عادة يكون التوقيع في أسفل المحرر دلالةً على الموافقة، غير أن تخلف هذا الموضع لا ينزع عنه القيمة متى دلت الملابسات على قصد الالتزام. وإذا جاء المحرر في عدة أوراق كفى توقيع الورقة الأخيرة بشرط ثبوت الاتصال الوثيق بين جميع الأوراق، وتقدير ذلك موكل للقاضي. وقد اعترف المشرع الجزائري—في تعديل المادة 327 مدني—بالتوقيع ببصمة الإصبع وعدّه وسيلة توقيع معتبرة قانوناً⁶⁵.

⁶⁵ لحلو خيار غنيمية، المرجع السابق، ص 108-109.

المبحث الثالث: نظرية البطلان

العقد الصحيح هو العقد الخالي من الخلل، المستوفي لأركانه وعناصره وشروط صحته. المقصود بأصل العقد أركانه اللازمة للانعقاد، وهي: التراضي، والمحل، والسبب، ويضاف إليها الشكلية متى أوجبتها القانون. أما "وصف العقد" فيراد به ما يلحق أحد عناصره من أوصاف مكّلة تزيده إحكاماً.

متى اكتملت هذه المقومات انعقد العقد صحيحاً وترتبت آثاره من لحظة إبرامه، ما لم يكن معلقاً على شرط، أو مضافاً إلى أجل، أو غير نافذ لسبب قانوني خاص. أما إذا اختل شرط صحة ركن من الأركان (الرضا، المحل، السبب)، ظهر عدم الصحة بنوعيتها: الفساد أو القابلية للإبطال. وإذا تخلف ركن من أركان الانعقاد ذاتها، كان العقد باطلاً كأن لم يكن. وتوجد طائفة من العقود تكون غير لازمة، يملك فيها أحد المتعاقدين الرجوع بإرادته المنفردة ضمن الحدود التي يرسمها القانون.

المطلب الأول: مفهوم البطلان وتمييزه عن نظم قريبة

الفرع الأول: التمييز بين البطلان والفسخ

الفسخ هو حلّ الرابطة العقدية بسبب عدم تنفيذ أحد المتعاقدين التزامه. فمحلّه عقد وُلد صحيحاً منتجاً لآثاره، ثم يَحُلّ بسبب الإخلال اللاحق. أما البطلان: فيتصل بنقصان ركن من أركان العقد أو شرط من شروط صحته منذ البداية؛ فيُعدّ العقد معدوماً أو غير صحيح من أصل تكوينه، لا بسبب إخلال لاحق بالتنفيذ.

الفرع الثاني: التمييز بين البطلان وعدم النفاذ في مواجهة الغير

عدم النفاذ: يعني أن العقد صحيح ونافذ بين أطرافه، لكنه لا يسري على الغير لسبب قانوني معيّن (كعقد أبرمه المريض مرض الموت إضراراً بالدائنين، أو تصرف غير مشهر في عقار بالنسبة للغير). وقد يزول عدم النفاذ بإقرار الغير أو باستيفاء الشكل أو القيد اللازم للاحتجاج. أما البطلان: فيمنع قيام العقد ابتداءً، فلا ينتج أثراً لا بين العاقدين ولا في مواجهة الغير، ولا تزول آثاره بالإقرار اللاحق إلا حيث يجيز القانون الإجازة صراحة في حالات البطلان النسبي.

الفرع الثالث: التمييز بين البطلان النسبي والعقد الموقوف

العقد القابل للإبطال (البطلان النسبي) عقد صحيح ظاهراً، مُنتج لآثاره، لكنه مهدد بالزوال إذا تمسك صاحب المصلحة بالإبطال لعيب شاب رضاه أو لنقص أهلية. يزول الخطر بإجازته من ذي الشأن صراحة أو ضمناً. أما **العقد الموقوف**: فلا ينتج أثراً قبل الإجازة، ويظل معلقاً حتى يقره صاحب الصفة. مثاله: تصرف النائب باسم الأصيل خارج حدود نيابته؛ لا ينفذ إلا إذا أجاز الأصيل. فإذا لم تحصل الإجازة عُدَّ التصرف غير نافذ في حق الأصيل وبقي قائماً في مواجهة من صدر عنه ضمن نطاق مسؤوليته وفق القواعد العامة.

المطلب الثاني: أنواع البطلان

يقسم الفقه والقانون المدني الجزائري البطلان إلى نوعين: بطلان مطلق وبطلان نسبي. وقد جرى استعمال لفظ «باطل» للدلالة على البطلان المطلق، و«الإبطال» للدلالة على البطلان النسبي.

الفرع الأول: البطلان المطلق

البطلان المطلق هو الجزاء الذي يترتب عند تخلف ركن من أركان العقد أو شرط من شروط انعقاده: الرضا، والمحل، والسبب، والشكل في العقود الشكلية. فالعقد الباطل بطلاناً مطلقاً يعدّ منعماً قانوناً ولا ينتج أي أثر.

ويكون العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً في الحالات التالية: عدم اكتمال شروط الانعقاد أي في حالة غياب الرضا الصحيح، أو تخلف المحل، أو السبب، أو الشكل إذا كان الشكل ركناً لازماً. وكذلك يعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً في حالة وجود نص قانوني يقضي صراحة ببطلان العقد.

أولاً- أحكام البطلان المطلق

وفق المادة 102 من القانون المدني، يحق لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان المطلق: المتعاقدان، خلفهما العام أو الخاص، دائنو كل منهما، بل وحتى الغير الأجنبي عن العقد، كما يجوز للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها لارتباطه بالنظام العام. وفي حالة البطلان المطلق فإن لا يزول بالإجازة⁶⁶، عملاً بالمادة 102 مدني.

⁶⁶ الإجازة تصرف قانوني بإرادة منفردة يتنازل به صاحب الحق عن التمسك بالإبطال.

والتقادم في دعوى البطلان المطلق تسقط بمرور 15 سنة من تاريخ إبرام العقد طبقاً للمادة 2/102 مدني، غير أن الدفع بالبطلان لا يسقط بالتقادم. كما أن التقادم لا يصحّح العقد الباطل بطلاناً مطلقاً.

الفرع الثاني: البطلان النسبي

العقد القابل للإبطال هو عقد استوفى أركان الانعقاد (التراضي، المحل، السبب، والشكل عند لزومه)، لكنه معيب في ركن الرضا: إمّا لصدوره من ناقص أهلية، أو لعيب في الإرادة كالغلط أو التدليس أو الإكراه أو الاستغلال أو وجود نص يقرّر الإبطال. كما يعتبر هذا العقد صحيح منتج لآثاره ما لم يُطلب إبطاله، وهو لا يتصل بالنظام العام لأنه قُدر لحماية مصلحة خاصة.

أولاً- أحكام البطلان النسبي

1. من يملك طلب الإبطال: يقتصر حق طلب الإبطال على من تقرر لمصلحته، أي ناقص الأهلية أو من شاب رضاه العيب.

2. الإجازة: طبقاً للمادة 100 مدني، تصحّح الإجازة—صريحة أو ضمنية—العقد القابل للإبطال بأثر رجعي من تاريخ إبرامه، فيستقر العقد نهائياً ولا يعود قابلاً للإبطال بدعوى أو بدفع.

3. التقادم: نصّت المادة 101 مدني على تقادم قصير يسقط به حق طلب الإبطال إذا لم يُستعمل خلال 5 سنوات من زوال السبب، ويبدأ حسابه كما يلي:

○ نقص الأهلية: من يوم بلوغ سن الرشد.

○ الغلط والتدليس: من يوم اكتشافه.

○ الإكراه: من يوم انقطاعه.

○ الاستغلال: سنة واحدة من تاريخ إبرام العقد (المادة 90 مدني).

كما يسري تقادم طويل يسقط حق طلب الإبطال في جميع الأحوال بمرور 10 سنوات من تاريخ إبرام العقد. فإذا لم يستعمل صاحب المصلحة حقه خلال المدد المحددة، استقر العقد نهائياً.

المطلب الثالث: آثار البطلان

المبدأ العام ينص على أن العقد الباطل بطلاناً مطلقاً يعد منعدماً ولا يُنشئ التزامات، لذلك لا يحتاج من حيث المبدأ إلى حكم منشئ لبطلانه؛ غير أن الحاجة العملية تقضي بالحصول على حكم يُقرّر البطلان فيكشف عنه. أما العقد القابل للإبطال، فلا يقوم البطلان فيه إلا بحكم قضائي ينشئه.

الفرع الأول: آثار البطلان بين المتعاقدين

إن لم يكن العقد قد نُفذ، فلا يُطالب بتنفيذه لكونه معدوماً أو قابلاً للإبطال، ويكفي دفع الدعوى ببطلانه. أما إذا حصل تنفيذ كلي أو جزئي فإن الأصل—طبقاً للمادة 1/103 مدني—أن البطلان يزيل العقد بأثر رجعي وتُعاد الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، فيردّ كل طرف ما تسلمه.

إلا أن هناك استثناءات منصوص عليها وهي:

- استحالة الرد: في هذه الحالة يحكم القاضي بتعويض معادل (المادة 1/103 مدني).
- نقص الأهلية: لا يرد ناقص الأهلية إلا ما عاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ العقد (المادة 2/103 مدني).
- عدم مشروعية العقد مع مساهمة أحد المتعاقدين فيها: يُحرم من استرداد ما قدّمه بموجب العقد (المادة 3/103 مدني).

الفرع الثاني: آثار البطلان بالنسبة للغير

الأصل أن آثار البطلان تسري على المتعاقدين وخلفهما العام، وتمتد إلى الغير. غير أن حماية الاستقرار وحسن النية توجب استثناءات لا يعمل فيها بالأثر الرجعي للبطلان في مواجهة الغير حسن النية، ومن أبرزها:

1. حماية حائز المنقول بحسن نية
2. وفق قاعدة «الحيازة في المنقول سند الملكية»، إذا حاز الغير منقولاً بحسن نية—أي جاهلاً بالبطلان الذي شاب التصرف السابق—ثبتت له الملكية رغم بطلان سند ناقله (المادة 835 مدني).

3. حماية من اكتسب ملكية عقار بعد إتمام الشهر: وهنا بطلان سند التصرف في العقار لا يُحتج به على الغير الذي تملك وسجل حقه بحسن نية بعد إتمام إجراءات الشهر العقاري؛ فالتسجيل شرط للاحتجاج في مواجهة الغير.

4. بقاء الرهن الرسمي: بحيث يبقى الرهن الرسمي صحيحاً وناظراً رغم زوال ملكية الراهن بسبب الحكم بالبطلان أو غيره من أسباب الزوال، عملاً بالمادة 885 مدني.

5. استمرار عقد الإيجار بحيث يبقى عقد الإيجار منتجاً لآثاره في حق من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة، حتى إذا أبطل العقد الذي نقل الملكية للمؤجر، وتستمر آثار الإيجار إلى نهاية مدته (المادة 469 مكرر 3 مدني).

الفرع الثالث: الآثار العرضية المترتبة عن البطلان

قد يترتب على العقد الباطل—سواء كان بطلانه مطلقاً أم نسبياً—آثار عرضية لا بوصفه عقداً صحيحاً، لأن الحكم بالبطلان يرتد بأثر رجعي فيعدّ العقد كأن لم يكن قانوناً، وإنما باعتباره مجرد واقعة مادية يمكن أن تنتج بعض النتائج الاستثنائية. وقد عالج الفقه والقانون هذه الآثار بنظريتين أساسيتين:

أولاً- نظرية إنقاص العقد (البطلان الجزئي)

مفاد هذه النظرية أنه إذا كان العقد باطلاً أو قابلاً للإبطال في شقٍ منه وصحيحاً في شقٍ آخر، فإن الجزء الباطل وحده هو الذي يُستبعد، ويبقى الجزء الصحيح قائماً ومنتجاً لآثاره. غير أن هناك استثناءً لازم التطبيق: إذا تبين أن العقد ما كان ليُبرم لولا الجزء الباطل، بطل العقد برمته.

وشروط تطبيق هذه النظرية وفق المادة 104 من القانون المدني هي:

1. أن يكون البطلان جزئياً: أي أن يعتري العيب بنداً أو شرطاً أو جزءاً محدداً من التصرف دون باقيه.

2. ألا يكون الجزء الباطل غير قابل للتجزئة أو كان هو الدافع الرئيسي للتعاقد؛ فإن كان كذلك بطل العقد كله.

3. أن يكون العقد بطبيعته قابلاً للتجزئة بالنسبة إلى أحد المتعاقدين أو كليهما بحيث يمكن فصل الجزء الفاسد مع بقاء الباقي صالحاً للتنفيذ.

ثانياً - نظرية تحول العقد

مؤداها أنه إذا كان العقد باطلاً أو قابلاً للإبطال، وتوافرت في الوقائع ذاتها أركان عقدٍ آخر صحيح، أمكن اعتبار التصرف متحولاً إلى هذا العقد الصحيح متى دلت الظروف على أن إرادة المتعاقدين كانت، لو علما بالبطلان، لتتصرف إلى إبرامه.

وتشترط المادة 105 من القانون المدني لتحقيق التحول ما يأتي:

1. أن يكون العقد الأصلي باطلاً أو قابلاً للإبطال.
 2. توافر جميع عناصر وأركان العقد الجديد داخل معطيات العقد الأصلي الباطل أو القابل للإبطال.
 3. قيام اتجاه إرادة محتمل لدى المتعاقدين إلى إبرام العقد الجديد لو انكشف لهما بطلان العقد الأصلي؛ أي أن التحول يجب أن ينسجم مع مقصدهما المعقول وظروف التعاقد.
- بهذين الآليتين—الإنقاص والتحول—يسعى القانون إلى الحدّ من الآثار القاسية للبطلان المطلق أو النسبي، عبر إنقاذ ما يمكن إنقاذه من التصرف أو استبداله بصيغة قانونية صحيحة تعكس النية الحقيقية أو المحتملة للمتعاقدين، مع احترام النصوص القانونية المنظمة للمسألة⁶⁷.

المبحث الرابع: انحلال العقد

تتقاطع في مجال انتهاء الرابطة العقدية مصطلحات متعددة: الفسخ، والانقضاء، والبطلان، والانحلال. ويمكن جمعها في قاعدة موجزة: العقد يزول إما بالفسخ، أو بانقضائه بالتنفيذ، أو بإبطاله/بطلانه، أو بانحلاله. لكل طريقٍ أساسه وأثره وزمنه.

• **فالانقضاء:** هو الطريق الطبيعي لانتهاء العقد متى استوفى كل طرفٍ تنفيذ التزامه. ففي البيع، بدفع الثمن ونقل المبيع ينقضي العقد. وفي المقاوله، بتنفيذ الأشغال ودفع الأجرة ينتهي العقد. وتختلف كيفية الانقضاء باختلاف طبيعة العقد: فالعقود الفورية تنقضي فور تمام الأداء، أما عقود المدة كالإيجار فلا تنقضي إلا بانقضاء مدتها مع تمكين المستأجر من الانتفاع ودفع الأجرة دورياً.

• **البطلان/الإبطال:** جزاء يرد على عيبٍ في تكوين العقد (تخلف ركن أو شرط صحة). فإذا تقرر البطلان المطلق أو النسبي زال العقد بأثر رجعي وعُدَّ كأن لم يكن، على النحو المبسوط سابقاً.

⁶⁷ حلو خيار غنيمة، المرجع السابق، ص 141.

أما الانحلال: هو زوال عقد صحيح قبل انقضائه بالتنفيذ ودون أن يكون بسبب عيب في التكوين، وقد درج الفقه والقوانين المدنية على بيان صورته الثلاث: التقايل، والإلغاء بالإرادة المنفردة، والفسخ. والتقايل اتفاق جديد بين العاقدین على إنهاء العقد، وهو لا يرتدّ بأثر رجعي كأصل عام لأنه عقد لاحق مستقلّ يسري من تاريخ انعقاده؛ ويجوز باتفاق خاص ترتيب أثر رجعي بشرط ألا يمسّ حقوق الغير أو قواعد انتقال الملكية. أما الإلغاء بالإرادة المنفردة، فالأصل منعه لقاعدة “العقد لا يُنقض إلا باتفاق عاقدیه”، غير أن طبيعة بعض العقود تجيزه بنصّ أو عرف كعقد الوكالة والوديعة والهبة وبعض الشركات والتأمين. وللاشارة فإنه لم يرد في تنظيم “انحلال العقد” في القانون المدني الجزائري (من المادة 501 إلى 557 تقريباً بحسب التقسيم) تأصيل صريح للتقايل كقسم مستقل، بينما أفردت النصوص للفسخ صوراً واضحة، كما قررت وسيلة دفاعية هي “الدفع بعدم التنفيذ” حيث يمتنع الطرف الموفي عن تنفيذ التزامه إلى أن ينفذ المقابل، دون طلب فسخ العقد.

المطلب الأول: زوال العقد بالفسخ

الفسخ حلّ الرابطة العقدية جزاءً لإخلال أحد طرفي العقد الملزم للجانبين بالتزام ناشئ عنه. وله ثلاثة مسالك: الفسخ القضائي، والفسخ الاتفاقي، والانسفاخ بقوة القانون عند استحالة التنفيذ.

الفرع الأول: الفسخ القضائي

نص المادة 557 مدني: “في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوفّ أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعدار المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك”.

ويلاحظ من هذه المادة ما يلي: أن العقود الملزمة للجانبين حيث تقوم التزامات متقابلة. وكذلك شرط وجوب شرط الإعدار فلا يُطلب الفسخ إلا بعد إعدار المدين ومنحه فرصة للوفاء، ما لم يوجد نص أو اتفاق يعفي من الإعدار أو تكون هناك حالة لا يتوقع معها التنفيذ. أما عن سلطة القضاء فيقدر القاضي جزاء الإخلال بين التنفيذ العيني والفسخ، وله أن يمنح أجلاً أو يرفض الفسخ إذا بدا الإخلال غير جسيم، ويُحكم بالتعويض عند توافر الضرر ورابطة السببية. كما يترتب على الفسخ —فيما عدا عقود المدة— أثر رجعي بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد بقدر الإمكان، مع مراعاة ما قد يتعذر ردّه والتعويض عند الاقتضاء.

الفرع الثاني: الفسخ الاتفاقي

نص المادة 502 مدني يجيز للأطراف "اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه ودون حاجة إلى حكم قضائي" عند عدم التنفيذ، إذا اتفق على ذلك صراحة (شرط فاسخ صريح).

وبناء على هذه المادة نلاحظ أن الشرط الفاسخ الصريح يجب أن يكون واضحاً ومحددًا لمحل الإخلال. كما يتحقق الفسخ بقوة الاتفاق عند تخلف التنفيذ وفق ما نص عليه الشرط، مع بقاء حق المتضرر في التعويض إذا توافرت عناصر المسؤولية. كما يبقى للقاضي دورٌ في التحقق من توفر شروط الشرط الفاسخ وسلامة التمسك به وعدم إساءة استعمال الحق.

الفرع الثالث: الانفساخ بقوة القانون (استحالة التنفيذ)

نص المادة 505 مدني: إذا أصبح تنفيذ التزام أحد المتعاقدين مستحيلًا لسبب أجنبي لا يد له فيه، انقضى هذا الالتزام وانقضى معه الالتزام المقابل، فيفسخ العقد بقوة القانون ودون حاجة إلى حكم.

وبناء على هذه المادة يظهر لنا أن زوال الالتزامين المتقابلين تبعاً لاستحالة أحدهما بسبب أجنبي (قوة قاهرة/حادث فجائي)، كما أنه يجب ردّ ما أدّى دون سبب بعد طرؤ الاستحالة، أو التحوّل إلى التعويض إن كانت الاستحالة منسوبة إلى المدين. وإضافة إلى هذا فإن الانفساخ يكون من تاريخ الاستحالة بالنسبة للمستقبل دون أثر رجعي على الأداءات الماضية الصحيحة.

المطلب الثاني: الدفع بعدم التنفيذ

إلى جانب الفسخ، يقرّر القانون وسيلةً تحفظية للطرف الموفي هي الامتناع المبرّر عن التنفيذ إلى حين تنفيذ الطرف الآخر التزامه (دفع بعدم التنفيذ). هذه الوسيلة لا تُنهي العقد ولا تُنشئ الفسخ بذاتها، لكنها تحمي الدائن من مخاطر التنفيذ غير المتكافئ، وتُمارس بحسن نية وتناسب.

الفصل الثالث: آثار العقد

يترتب على العقد آثار قانونية مباشرة تتمثل في نشوء التزامات وحقوق متبادلة بين أطرافه، بما يجسد مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا بالتراضي أو وفق ما يقرره القانون. وهذا ما سنحلله فيما يلي:

المبحث الأول: القوة الملزمة للعقد من حيث الأشخاص

تقتصر القوة الملزمة للعقد على أطرافه وخلفهم العام والخاص، فلا يُرتب التزامات أو حقوقاً على الغير إلا في الحالات التي نص عليها القانون صراحة، وهو ما يكرس مبدأ نسبية أثر العقد.

المطلب الأول: أثر العقد بالنسبة للمتعاقدين والخلف والدائنين

تنص المادة 108 من القانون المدني على أن العقد ينصرف في الأصل إلى المتعاقدين، فيكتسب كل منهما الحقوق الناشئة عنه ويلتزم بالواجبات المترتبة عليه. ويصبح كل طرف ملزماً بتنفيذ ما التزم به، ومتمتعاً بما قُدر له، ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك. أما امتداد الأثر إلى الخلف العام أو الخاص وإلى الدائنين فيخضع لشروط وضوابط محددة.

الفرع الأول: انصراف أثر العقد إلى الخلف العام

المقصود بالخلف العام من يحل محل الشخص في ذمته المالية ككل أو في جزء شائع منها (كالنصف أو الربع)، كالورثة والموصى لهم بالثلث أو بجزء شائع. والخلف العام لا يعد من الغير، ولذلك تنتقل إليه آثار العقد الذي أبرمه السلف، وفق المادة 108 مدني.

غير أن هذه القاعدة ليست مطلقة؛ إذ يُستثنى ما يأتي (المادة 108 مدني):

1. إذا نص القانون صراحة على انقضاء العقد بوفاة المتعاقد، متى كانت طبيعة الالتزام شخصية بحيث يتعذر انتقال أثره إلى الورثة، كما في الالتزامات القائمة على الاعتبار الشخصي أو حق الانتفاع المرتبط بشخص المتمتع به.

2. إذا اتفق الأطراف على عدم انصراف الأثر إلى الخلف العام، فينقضي العقد بوفاة المتعاقد بحسب شرطهم.

كما توجد حالات يُعدّ فيها الخلف العام من الغير فلا يسري عليه أثر تصرف السلف إلا بإقراره، مثل:

○ تصرفات المورث حال مرض الموت التي تُعامل معاملة خاصة لحماية الورثة (المادة 408 مدني).

○ الوصية لا تنفذ في حق الورثة إلا في حدود ثلث التركة؛ وما جاوز الثلث لا ينفذ إلا بإجازتهم.

الفرع الثاني: انصراف أثر العقد إلى الخلف الخاص

الخلف الخاص هو من يتلقى حقاً معيناً من سلفه، عينياً كان أو شخصياً. وقررت المادة 109 مدني أنه إذا أنشأ العقد حقوقاً أو التزامات متصلة بالشيء محل الحق، ثم انتقل هذا الشيء إلى الغير (كالبيع أو الهبة)، انتقلت الحقوق والالتزامات المرتبطة به من السلف إلى الخلف الخاص.

• ويلزم لتطبيق هذه القاعدة توافر الشروط الآتية:

1. سبق تاريخ العقد المنشئ للحقوق والالتزامات على تاريخ انتقال الشيء إلى الخلف الخاص؛ فلا يحتج عليه بعقد لاحق لم يكن عالمياً به حيث لا تتوافر الشروط الأخرى.
2. أن تكون الحقوق والالتزامات من "لوازم الشيء" أو ملحقاته القانونية، كالتأمينات المقدمة لضمان الحق (الرهن، الكفالة عند الاقتضاء)، والالتزامات بضمان الاستحقاق وعيوب المبيع، والارتفاقات العينية، وعقد التأمين المرتبط بالشيء.
3. علم الخلف الخاص بهذه الحقوق أو الالتزامات وقت انتقال الشيء إليه أو إمكان علمه بها، ويتأكد شرط العلم خصوصاً بالنسبة للالتزامات التي تُنقل الشيء.

الفرع الثالث: أثر العقد بالنسبة للدائنين

الدائن ليس خلفاً خاصاً؛ لأن الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد لا تنتقل إليه مباشرة. ومع ذلك يتأثر الدائن بالعقود التي يبرمها مدينه بطريق غير مباشر:

1. للدائن حق الضمان العام على جميع أموال المدين الحالية والمستقبلية؛ فإذا أدخل المدين أموالاً جديدة في ذمته زاد الضمان وانتفع الدائن، وإذا أخرج أموالاً نقص الضمان وتضرر الدائن.
 2. يتأثر مركز الدائن بالعقود التي يبرمها المدين من حيث كونها وقائع مادية تؤثر في الضمان العام، لا باعتبارها تصرفات قانونية نافذة في ذمته.
- ولحماية الدائن، خول القانون وسائل خاصة كالدعوى غير المباشرة والدعوى البولصية (عدم نفاذ تصرف المدين في حق الدائنين) حسب شروطهما في القانون.

المطلب الثاني: أثر العقد بالنسبة للغير

المقصود بالغير كل من عدا المتعاقدين وخلفهما العام والخاص والدائنين. والقاعدة أن العقد لا ينصرف أثره إلى الغير: فلا يضره ولا ينفعه. ومع ذلك، فقاعدة عدم سرّيان أثر العقد على الغير ليست مطلقة، إذ ترد عليها استثناءات تنظيمية وقضائية، من أهمها: التسوية أو الصلح في الإفلاس بحيث يسري أثر الصلح القضائي مع التاجر المفلس على جماعة الدائنين ولو لم يوافق بعضهم، تحقيقاً لوحدة جماعة الدائنين واستقرار النقليسة. كما أنه في بعض الحالات يولد الخطأ الشائع مركزاً ظاهراً يعتد به القانون صوناً لاستقرار التعامل؛ فتصرفات الوارث الظاهر في أموال التركة قد تسري في مواجهة الوارث الحقيقي متى توافرت شروط الحياة الظاهرية وحسن النية.

وهناك تطبيق آخر يتمثل في الدعوى المباشرة بحيث يمنح القانون الغير (الدائن) حق رفع دعوى مباشرة بصدد عقد لم يكن طرفاً فيه عندما يكون غرض الدعوى اقتضاء الحق الناشئ لصالحه من مدين مدينه، كما في بعض عقود النقل أو التأمين أو المقابلة بحسب النصوص الخاصة، ومن ذلك ما نصت عليه بعض أحكام القانون المدني كالمادتين 507 و565 مدني بحسب موضوع كل منهما.

الفرع الأول: التعهد عن الغير

التعهد عن الغير هو اتفاق يبرمه طرفان يتعهد بموجبه أحدهما بأن يحمل شخصاً ثالثاً (الغير) على قبول إبرام عقد معين مع الطرف الآخر. فمحور الالتزام يقع على عاتق المتعهد نفسه، لا على الغير، ويتمثل في بذل العناية أو تحقيق نتيجة وفق ما يقضي به الاتفاق.

أولاً- شروط التعهد عن الغير

بيّن المشرع الجزائري شروطه في المادة 114 من القانون المدني، وتتلخص في الآتي:

أن يتعاقد المتعهد باسمه الشخصي لا باسم من تعهد عنه.

أن تتجه إرادة المتعهد إلى إلزام نفسه بهذا التعهد، لا إلى إلزام الغير الذي لم يرص بعد.

أن يلتزم المتعهد بالحصول على قبول الغير لإبرام العقد محل التعهد؛ أي أن مضمون التزامه هو حمل الغير على القبول.

ثانياً: آثار التعهد عن الغير

متى توافرت الشروط السابقة ترتبت النتائج التالية:

1. حالة قبول الغير

إذا قبل الغير إبرام العقد المقصود، انعقد عقد جديد مستقل بينه وبين المتعاقد مع المتعهد. ويكون هذا العقد منفصلاً تماماً عن عقد التعهد من حيث:

- أطرافه: يصبح طرفاه هما الغير والمتعاقد الأصلي، دون المتعهد.
- زمانه: ينعقد من تاريخ قبول الغير.
- آثاره: تترتب التزامات وحقوق مباشرة بين الغير والمتعاقد، منفصلة عن التزامات عقد التعهد.

2. حالة رفض الغير

إذا رفض الغير إبرام العقد، عُدَّ المتعهد مخلاً بالتزامه الناشئ عن عقد التعهد، ويلتزم بتعويض المتعاقد الآخر عما لحقه من ضرر بسبب هذا الرفض، عملاً بالمادة 114 مدني. وقد أجاز المشرع الجزائري للمتعهد أن يتخلص من التعويض إذا قام هو شخصياً بتنفيذ الالتزام الذي تعهد بحمله على الغير—متى كان ذلك ممكناً قانوناً وواقعاً—فتتدفع مسؤوليته بالتنفيذ العيني الذي يحقق الغاية المقصودة من التعهد.

الفرع الثاني: الاشتراط لمصلحة الغير

قد يتضمن العقد اشتراطاً لمصلحة الغير، فينشأ لهذا الغير حق مباشر قبل المتعهد متى توافرت شروط الاشتراط. وهو تطبيق لمبدأ عدم إضرار الغير من عقد لم يكن طرفاً فيه مقابل إجازة استفادته إذا قصد المتعاقدان ذلك.

أولاً- تعريف الاشتراط لمصلحة الغير

الاشتراط لمصلحة الغير هو اتفاق يلتزم بموجبه شخص يسمى المشتري مع شخص ثانٍ يسمى المتعهد بأن يقوم الأخير بأداء معين لفائدة شخص ثالث يسمى المستفيد أو المنتفع. فالمتعهد يدين بأداء للمنتفع، رغم أن هذا الأخير لم يكن طرفاً في العقد الأصلي. كما يمكن النظر إليه أيضاً بوصفه اتفاقاً بين شخصين لإنشاء حق لشخص ثالث من الغير، أي ترتيب حق مباشر للمنتفع على ذمة المتعهد. ومثال

ذلك عقد التأمين على الحياة إذ يتعاقد المؤمن له (المشترط) مع المؤمن (المتعهد) لصالح شخص أو أشخاص يعينهم المشترط بوصفهم منتفعين. وعند تحقق الخطر المؤمن منه (كالوفاة) تُدفع مبالغ التأمين مباشرة إلى المنتفع، الذي يكتسب حقاً كاملاً ومباشراً على هذه المبالغ. وقد قرر ذلك صراحة نص المادة 71 من الأمر 95-07 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالتأمينات (المعدل والمتمم)، وهو تطبيق لما ورد في المادة 116 وما بعدها من القانون المدني الجزائري.

ثانياً - الطبيعة القانونية للاشتراط لمصلحة الغير

اختلف الفقه في تكييف هذه المؤسسة، وبرزت ثلاث اتجاهات رئيسية:

1. نظرية الإيجاب

تتطلق من سلطان الإرادة، وتتصور وجود عقدين: عقد بين المشترط والمتعهد يرتب التزام المتعهد، ثم عقد ثانٍ بين المشترط والمنتفع ينعقد عندما يعرض المشترط على المنتفع الحق المكتسب من المتعهد، فيُعدّ العرض إيجاباً يتمّ بقبول المنتفع.

ويوجّه إليها نقدان أساسيان: أولاً، حقّ المنتفع يتولّد من عقد الاشتراط ذاته لا من عقدٍ لاحق مستقل؛ ثانياً، لو كان مصدر حق المنتفع إيجاباً من المشترط لاقتضى القبول الصريح، بينما الواقع أن حق المنتفع يثبت ولو لزم السكوت متى استوفى الاشتراط شروطه.

2. نظرية الحق المباشر

وفقها ينعقد التعاقد لمصلحة الغير بتراضي المشترط والمتعهد على إنشاء حقّ مباشر للمنتفع، وإعلان المتعهد التزامه لفائدته. فالمنتفع يستمدّ حقه مباشرة من التزام المتعهد دون المرور عبر تنازلٍ لاحق من المشترط. هذا التكييف جعل الاشتراط قاعدة خاصة لها أحكامها الذاتية تواكب التطور الاجتماعي والاقتصادي، وتكفل حرية التعاقد مع حماية حقوق الغير. وقد كرّست محكمة التمييز الفرنسية سنة 1885 هذه الفكرة بقولها إن للمنتفع حقاً مباشراً قبل المتعهد دون وساطة المشترط.

3. نظرية الفضالة

تصور المشترط كأنه فضولي يتصرّف لمصلحة الغير، فتسحب آثار العقد مباشرة إلى ذمّة الغير باعتباره مُمثلاً. وتُستخلص منها نتائج مثل عدم سقوط الاشتراط بوفاة المشترط أو المنتفع. غير أن

الفروق الجوهرية بين الاشتراط والفضالة تحدّد من هذا التكييف: فالمشترط يبقى طرفاً في العقد حتى بعد قبول الغير، ويملك في الحدود المقررة—رفض المشاركة قبل تمامها، بينما الفضولي قد يغدو من الغير متى نشأت لاحقاً علاقة مباشرة بين ربّ العمل والغير، كما لا يملك الفضولي رفض ما تمّ لصاحب الشأن بعد تحقّق مصلحته. لذا تبقى نظرية الحق المباشر أقرب لجوهر الاشتراط.

ثالثاً- شروط الاشتراط لمصلحة الغير

لا يقوم الاشتراط لمصلحة الغير صحيحاً إلا بتوافر ثلاثة شروط أساسية: أن يتعاقد المشتري باسمه لا باسم المنتفع، أن تتجه إرادة الطرفين إلى إنشاء حق مباشر للمنتفع قبل المتعهد وأن تكون للمشتري مصلحة شخصية مشروعة في ترتيب هذا الاشتراط.

1. أن يتعاقد المشتري باسمه لا باسم المنتفع

قرّر المشرّع هذا الشرط صراحة في المادة 116 من القانون المدني الجزائري؛ فالمشترط يبرم العقد باسمه الشخصي مع المتعهد، ويُرَتَّب لصالح الغير حقاً، من غير أن يكون هذا الغير طرفاً في العقد وقت الإبرام. كما تكمن أهمية هذا الشرط أنه يميّز الاشتراط لمصلحة الغير عن النيابة في التعاقد. ففي النيابة يتصرّف النائب "باسم" الأصيل "ولحسابه"، بينما في الاشتراط يتصرّف المشتري "باسم" ولكن "لحساب الغير"، فيبقى المشتري هو طرف العقد، ويظل المنتفع خارج الرابطة العقدية إلى أن يثبت حقه وفقاً للأحكام الخاصة بالاشتراط.

2. اتجاه إرادة المتعاقدين إلى إنشاء حق مباشر للمنتفع

يتطلّب الاشتراط أن تنصرف إرادة المشتري والمتعهد إلى تقرير "حق مباشر" للمنتفع على ذمة المتعهد؛ أي أن ينشأ الحق للغير مباشرة من العقد، لا عبر ذمة المشتري ولا بطريق التنازل اللاحق. وقد نصت المادة 116، الفقرة الثانية، على هذا المعنى. وجوهر الاشتراط يتمثّل في أن المنتفع، رغم عدم كونه طرفاً في العقد، يكتسب حقاً ذاتياً قبل المتعهد بمجرد استكمال شروط الاشتراط.

وبناء على هذا إذا اشترط المشتري الحق لنفسه لا نكون أمام اشتراط لمصلحة الغير. فمثلاً من يبرم تأمينا على حياته لمصلحته الشخصية، ثم يتوفى، فإن مبلغ التأمين يدخل في تركته ويورّع وفق قواعد الميراث، لا وفق أحكام الاشتراط، لأن الحق قد انعقد له هو، لا لشخص ثالث.

3. قيام مصلحة شخصية مشروعة للمشتري

لأن المشتري يتعاقد باسمه ولحسابه، فلا بد من مصلحة شخصية تدفعه إلى ترتيب الحق للغير؛ وإلا عدّ متصرفاً على سبيل الفضالة. بهذا تُفصل مؤسسة الاشتراط عن الفضالة: في الاشتراط للمشتري مصلحة ذاتية ومركز تعاقدى أصيل، أما في الفضالة فيتصرف الفضولي لمصلحة الغير بلا تكليف وبغير مصلحة شخصية لازمة. كما قد تكون المصلحة "مادية"، مثل اشتراط البائع على المشتري أن يدفع الثمن لدائن البائع (شخص ثالث)، فيحقق المشتري مصلحته في الوفاء بدينه. وقد تكون "أدبية" خالصة، كأن يتبرع المشتري بالثمن لمصلحة قريب أو صديق. بحيث يجب أن تكون المصلحة "مشروعة" غير مخالفة للنظام العام والآداب؛ وإلا كان شرط الاشتراط باطلاً بطلاناً مطلقاً وفق القواعد العامة، لافتقاده المشروعية اللازمة للغرض الذي يُنشأ من أجله الحق للغير.

رابعاً - آثار الاشتراط لمصلحة الغير

بمجرد تحقق الشروط الثلاثة السابقة، يترتب الاشتراط مركزاً قانونياً متميزاً لكل من المنتفع والمشتري والمتعهد: يكتسب المنتفع حقاً مباشراً قبل المتعهد، ويحتفظ المشتري بسلطات معينة تتعلق بتعديل المشاركة أو الرجوع عنها ضمن حدود القانون، ويلتزم المتعهد بتنفيذ الأداء للمنتفع وفق ما اتفق عليه. وسوف تُفصل هذه الآثار كما يلي:

1. علاقة المشتري بالمنتفع

تحكم هذه العلاقة بنود عقد الاشتراط ذاته. وبما أن للمشتري مصلحة شخصية في ترتيب الاشتراط، يكون له—كأصل—حق مطالبة المتعهد بتنفيذ التزامه حتى قبل المنتفع، ما لم يرد في العقد ما يخالف ذلك. كما يملك المنتفع، استناداً إلى حقه المباشر، رفع دعوى باسمه على المتعهد للمطالبة بالتنفيذ، وقد يكون وحده صاحب الحق في التقاضي إذا دلت عبارات العقد صراحة على قصر حق الرجوع عليه دون المشتري، عملاً بالمادة 3/116 من القانون المدني. وللمشتري أن يطلب فسخ عقد الاشتراط أو التعويض عن الضرر إذا أخل المتعهد بالتزاماته التعاقدية؛ فمركز المشتري هنا مركز الدائن في مواجهة المتعهد.

وبخصوص نقض المشاركة: يجوز للمشتري الرجوع عن الاشتراط قبل أن يعلن المنتفع صراحة رغبته في الإفادة منه. ولا يمتد هذا الحق إلى دائني المشتري أو ورثته، لأنه حق شخصي لصيق به يسقط

بموته. ويتم النقص عادة بإخطار موجّه إلى المتعهد يمتنع بمقتضاه عن تنفيذ الأداء للمنتفع، ويُعاد ترتيب الأداء وفق ما يقرره المشتري أو يبقى في ذمة المتعهد لمصلحة المشتري.

أما عن طبيعة العلاقة بين المشتري والمنتفع فإنه إذا كان الدافع إلى الاشتراط تبرعاً محضاً للمنتفع، اتخذت العلاقة بينهما حكم "الهبة" من حيث الأثر المالي؛ فيشترط توافر أهلية التبرع في المشتري (الرشد). وإن صدر التبرع في مرض الموت سرت عليه أحكام الوصية وفق المادة 776 مدني. ويجوز لدائني المشتري استعمال الدعوى البوصية للطعن في تصرفه التبرعي دون اشتراط إثبات الغش، حماية للضمان العام.

طالما أن الاشتراط تبرعي، جاز للمشتري الرجوع عنه حتى ولو أعلن المنتفع قبوله، وذلك في الحدود التي يجيزها القانون وبالقيد الواردة على الرجوع في الهبة؛ وقد قرّرت المادة 1/117 هذه القاعدة، فتجعل استمرار التبرع محكوماً بقيوده المقررة شرعاً وقانوناً. أما إذا كان الاشتراط معاوضةً بين المشتري والمنتفع، فتُحدّد آثار العلاقة بحسب الرابطة القائمة بينهما: فقد يُراد به قضاء دين سابق في ذمة المشتري، أو جبر ضرر سابق بتقرير تعويض للمنتفع. وإذا رجع المشتري ونقض المشاركة، فإن هذا لا يبرئ ذمة المتعهد من أصل الالتزام، وإنما يتحول الحق—الذي كان مقرراً للمنتفع—ليعود إلى المشتري؛ فيجوز له أن يستأثر به أو أن يوجّه الأداء لمنتفع آخر وفق ضوابط العقد والقانون.

2. علاقة المتعهد بالمنتفع

يكتسب المنتفع، بفضل الاشتراط، حقاً شخصياً مباشراً في ذمة المتعهد دون حاجة إلى قبوله المسبق أو إلى إعلان خاص؛ فمصدر الحق هو العقد المبرم بين المشتري والمتعهد لا إرادة المنتفع. وله أن يطالب المتعهد بالوفاء، وأن يرجع عليه بالتعويض عند الامتناع غير المشروع عن التنفيذ.

أما عن نطاق الضمانات: ينتفع المنتفع بالتأمينات المقدمة لضمان تنفيذ التزام المتعهد، ما لم يكن اتفاقاً أو نصّ العقد يدلّ على تخصيص هذه التأمينات لحماية حقوق المشتري وحده. وعند الشك، يُفهم الضمان لمصلحة الحق الموعود به إذا كان من لوازم الوفاء.

كما أن للمتعهد أن يتمسك في مواجهة المنتفع بكل الدفع الناشئة عن عقد الاشتراط ذاته، مثل: بطلان العقد أو قابليته للإبطال لأي سبب من أسباب عدم الصحة، انقضاء الالتزام بالوفاء أو المقاصة أو

التقادم، أو الدفع بعدم التنفيذ إذا كان التزامه متبادلاً وتخلّف المشتري عن تنفيذ ما في ذمته. فكل دفع يتصل بالعقد ومصدر الالتزام يثبت للمتعهد التمسك به تجاه المنتفع بذات القيود والآثار.

المبحث الثاني: القوة الملزمة للعقد من حيث الموضوع

يعالج هذا المطلب أمرين مترابطين: تحديد موضوع التعاقد ومضمونه، ثم بيان مدى التزام المتعاقدين بالتنفيذ وما يتصل بذلك من تفسير البنود وحدودها.

المطلب الأول: تحديد موضوع التعاقد (مضمون العقد)

الأصل أن المتعاقد لا يلتزم إلا بما ورد في العقد. غير أن ألفاظ العقد قد تحتاج إلى تفسير لتحديد نطاق الالتزامات ومرماها. ويضطلع القاضي بهذه المهمة وفق ضوابط قانونية.

الفرع الأول: تفسير العقد

أولاً- إذا كانت عبارات العقد واضحة

نص المادة 1/111 مدني صريح: متى كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها بطريق التأويل لاستخلاص إرادة المتعاقدين. فالدلالة اللفظية القاطعة تُقدّم على غيرها.

استثناءً، يجوز تفسير العبارة الواضحة إذا:

○ دلت ظروف التعاقد على أن المتعاقدين قصدا معنى معيناً لكن عبّرا عنه بلفظ غير مطابق تماماً لمقصودهما.

○ بيّن القاضي أسباب تفسيره بياناً مفصلاً، وذلك تحت رقابة المحكمة العليا.

ثانياً- إذا كانت عبارات العقد غير واضحة

عند غموض الألفاظ أو احتمالها لأكثر من معنى، يبحث القاضي عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي، مع الاستئناس بـ:

○ طبيعة التعامل والصفقة.

○ العرف الجاري في المعاملات.

○ ما تقتضيه العلاقات من أمانة وثقة متبادلة بين الطرفين.

- الملابسات والسياق والوثائق المتبادلة قبل التعاقد وأثناءه.

ثالثاً- عند قيام الشك في تحديد الإرادة المشتركة

- القاعدة: يفسّر الشك لمصلحة المدين (مبدأ التفسير الأرفق بالملتزم).
- استثناء عقود الإذعان: تقضي الفقرة الثانية من المادة 112 مدني بأن يفسّر الشك دائماً لمصلحة الطرف المذعن—سواء كان دائناً أم مديناً—حمايةً لمركزه الضعيف.

الفرع الثاني: تحديد نطاق العقد

- لا يقتصر العقد على ما سَطِرَ فيه حرفياً؛ بل يمتد أيضاً إلى لوازمه التي:
 - يقضي بها القانون (مثل قواعد عدم ذكر ميعاد التسليم أو ضمان العيوب).
 - يجري بها العرف في بيئة التعامل ونوعه.
 - تقتضيها طبيعة الالتزام نفسه وما يلزمه من وسائل لتنفيذه.
- وعليه، قد تُستفاد التزامات تكميلية ضمنية كلما كانت لازمة لتحقيق الغرض العقدي وفق المعهود قانوناً وعرفاً.

الفرع الثالث: مدى التزام المتعاقدين بتنفيذ العقد

- وفق المبدأ العان فإن المادة 106 من القانون المدني تنص على أن: “العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون.” فيلتزم الطرفان بكل ما اشتمل عليه العقد صراحةً أو ضمناً.
- وتوجب المادة 1/107 من القانون المدني بتنفيذ العقد بحسن نية. حيث قد يفرض التزامات تبعية كواجب الإعلام والإفصاح، وواجب الحفاظ على المصلحة المشتركة، وواجب تجنب التعسف في استعمال الحق التعاقدي.

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"

الأصل أن العقد يلزم طرفيه ولا يُنقض أو يُعدّل إلا باتفاقهما أو لسبب يقرره القانون، عملاً بالمادة 106 من القانون المدني. ومع ذلك، أجاز المشرع—اعتباراتٍ تتصل بالعدالة واستقرار المعاملات—استثناءاتٍ محدودة يستطيع القاضي بموجبها التدخل لتعديل الالتزامات. ومن أبرزها:

الفرع الأول: نظرية الظروف الطارئة

الحادث الطارئ هو واقعة استثنائية عامة وغير متوقعة تطرأ بعد إبرام العقد أثناء تنفيذه، فتجعل التنفيذ مرهقاً لأحد المتعاقدين إرهاباً فادحاً دون أن تجعله مستحيلاً. وهي تختلف عن القوة القاهرة التي تجعل التنفيذ مستحيلاً وتتسبب في انقضاء الالتزام وحدث الانفساخ.

ويشترط في تطبيق نظرية الظروف الطارئة

- أن يكون العقد زمنياً التنفيذ أو مستمراً بحيث يمتد أداؤه إلى المستقبل (عقود المدة).
- أن تطرأ بعد إبرام العقد حوادث استثنائية عامة غير مألوفة، مثل ارتفاع باهظ ومفاجئ في الأسعار، تغيير مفاجئ في الأنظمة أو ظروف نقل دولي، اضطرابات جسيمة... إلخ.
- أن يصبح التنفيذ مرهقاً لا مستحيلاً؛ أي يظل ممكناً فنياً لكنه يحمل المدين خسارة فادحة غير مألوفة تخلّ بتوازن العقد.
- عدم توقع الحوادث وعدم إمكان دفعها بوسائل معقولة عند التعاقد.

وخروجاً على إطلاق المادة 106 مدني، يملك القاضي إعادة التوازن بتوزيع تبعه الخسارة بين الطرفين عبر إنقاص الالتزام المرهق إلى الحدّ المعقول، أو بتأجيل التنفيذ أو تعديل طريقة الوفاء بحسب ما تقتضيه العدالة. ويقع باطلاً كل اتفاق مسبق يقضي بحرمان المدين من التمسك بهذه القاعدة أو تحميله كامل تبعه الظروف الطارئة على وجه مجحف، لما في ذلك من مصادرة لدور القضاء في تحقيق العدالة العقدية.

الفرع الثاني: تعديل عقود الإذعان من الشروط التعسفية

تنص المادة 106 من القانون المدني الجزائري على القاعدة العامة التي تقضي بأن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو في الحالات التي يقرها القانون. غير أن هذه القاعدة قد يرد عليها استثناء مهم في إطار عقود الإذعان، حيث يتدخل المشرع لحماية الطرف الضعيف من الشروط التعسفية التي قد يفرضها الطرف القوي.

وقد جاء في مضمون المادة 110 من القانون المدني على أنه إذا تم العقد بطريقة الإذعان، وتضمن شروطاً تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقاً لما تقضي به قواعد العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك.

يتضح من هذا النص أن المشرع منح القاضي صلاحية استثنائية للتدخل في مضمون العقد متى كان عقد إذعان، وذلك من خلال:

تعديل الشروط التعسفية: أي إعادة تكييفها بما يحقق التوازن العقدي ويزيل الغبن الواقع على الطرف الضعيف.

إعفاء الطرف المذعن منها: أي إسقاط الشروط التي تُعتبر مرهقة أو مجحفة بحقوقه، حتى وإن كان قد قبل بها شكلياً عند إبرام العقد.

ويستند هذا التدخل القضائي إلى قواعد العدالة باعتبارها مرجعاً لتقدير مدى مشروعية الشروط محل النزاع. كما أن المادة 110 جعلت كل اتفاق مسبق على حرمان القاضي من هذه السلطة باطلاً بطلاناً مطلقاً، حمايةً للنظام العام العقدي وضماناً لتحقيق المساواة الفعلية بين المتعاقدين.

إنّ منح القاضي هذه السلطة يعكس التوجه الحديث في الفقه والقضاء نحو حماية الطرف الضعيف في العلاقات التعاقدية، خاصة في عقود الخدمات الأساسية (الكهرباء، الماء، الاتصالات...) حيث يندر وجود تفاوض حقيقي. وبالتالي، يصبح القاضي ضامناً لتحقيق التوازن بين مبدأ القوة الملزمة للعقد المنصوص عليه في المادة 106، ومبدأ العدالة العقدية الذي كرسته المادة 110.

الفصل الرابع: الإرادة المنفردة

مصدر الالتزام هو السبب الذي يؤدي إلى نشوئه في ذمة الشخص. فالالتزام لا يظهر من تلقاء نفسه، بل لا بد من واقعة أو سبب ينشئه. فعلى سبيل المثال: التزام المشتري بدفع الثمن مصدره عقد البيع، والتزام المستأجر بدفع الإيجار مصدره عقد الإيجار، والتزام المتسبب في ضرر بدفع التعويض مصدره الفعل الضار، والتزام الأب بالإنفاق على أولاده مصدره القانون.

وقد قسّم الفقيه الفرنسي بوتييه مصادر الالتزام إلى خمسة، لكنه لم يدرج الإرادة المنفردة بينها. وقد تبني القانون المدني الفرنسي هذا التقسيم، لكن الفقيه بلانيول انتقده لأنه تجاهل الإرادة المنفردة كمصدر محتمل للالتزام بجانب العقد.

المبحث الأول: مفهوم الإرادة المنفردة

المطلب الأول: تعريف التصرف بالإرادة المنفردة

الإرادة المنفردة تعني صدور تصرف قانوني من شخص واحد فقط، بخلاف العقد الذي يحتاج إلى توافق إرادتين. فمن خلال الإرادة المنفردة يمكن إنشاء مؤسسات خاصة أو وقف، إنشاء أو إسقاط حق عيني (كالتمتاز عن حق ارتفاق)، تصحيح عقد قابل للإبطال (الإجازة)، إنهاء بعض العقود مثل الوكالة أو العارية، إسقاط دين عن طريق الإبراء وإنشاء التزام في ذمة صاحبها مثل الوعد بجائزة أو الإيجاب الملزم.

وحتى القرن التاسع عشر، كان العقد يُعتبر المصدر الإرادي الوحيد للالتزام. لكن في سنة 1874، دعا الفقيه النمساوي سيجيل إلى الاعتراف بالإرادة المنفردة كمصدر للالتزام. وقد أخذ القانون الألماني سنة 1900 بهذا الاتجاه، لكنه جعلها مصدرًا استثنائيًا لا عامًا.

تأثرت عدة قوانين حديثة بهذا، مثل القانون السويسري والإيطالي والعراقي والجزائري، لكنها جميعًا أبقت على الطابع الاستثنائي للإرادة المنفردة. أي أنها لا تُعتبر مصدرًا عامًا، وإنما تُطبق فقط في الحالات التي ينص عليها القانون.

أما الفقه الفرنسي فبقي متحفظاً، إذ رأى أن الالتزام بالإرادة المنفردة يخلق صعوبات قانونية وقد يؤدي إلى ازدواجية مع مصادر الالتزام الأخرى. ومع ذلك، ردّ أنصار النظرية بأن الإرادة المنفردة تستمد قوتها من القانون مثل العقد، ولها نطاقها الخاص الذي يخدم الثقة في المعاملات.

المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري من الإرادة المنفردة

المشرع الجزائري لم يعتبر الإرادة المنفردة مصدراً عاماً للالتزام، بل حصرها في حالات استثنائية نص عليها القانون. فهي لا تنشئ التزاماً إلا حيث يسمح القانون، وتظل القواعد العامة للتصرفات القانونية - مثل الأهلية وعيوب الرضا والسبب والمحل - سارية عليها، باستثناء شرط توافق إرادتين الذي يخص العقد فقط.

إذن، العقد يبقى المصدر الإرادي الأساسي، بينما تحتل الإرادة المنفردة مكانة ثانوية واستثنائية. ومن أبرز الأمثلة التي نص عليها القانون الجزائري: الوعد بجائزة موجهة إلى الجمهور (م 115 ق.م)، الإيجاب الملزم (م 63 ق.م)، الوعد بالبيع أو الشراء من جانب واحد (م 71 ق.م)، إنشاء مؤسسة خاصة (م 70 ق.م)، الاشتراط لمصلحة الغير (م 116 ق.م)، إجازة العقد القابل للإبطال (م 100 ق.م) والإبراء كوسيلة لإسقاط الدين (م 305 ق.م).

المبحث الثاني: الوعد بجائزة

المطلب الأول: تعريف الوعد بجائزة

الوعد بجائزة هو تصرف قانوني من جانب واحد، يوجه إلى الجمهور، يلتزم فيه صاحبه بمنح جائزة لمن يقوم بعمل معين. وقد نصت المادة 123 من القانون المدني الجزائري على التزام الواعد بالجائزة حتى ولو قام الشخص بالعمل دون علم بالوعد. وتتعدد تطبيقاته العملية، مثل: الإعلان عن مكافأة لمن يجد شيئاً ضائعاً، جوائز المسابقات العلمية أو الثقافية ومكافآت الكشف عن مجرم أو اختراع جديد.

المطلب الثاني: شروط الوعد بجائزة

حسب المادة 123 ق.م، يشترط لصحته:

- إرادة جديّة وباتّة: أي نية حقيقية ملزمة، تصدر من شخص أهل قانوناً وخالية من عيوب الرضا.

- أن يوجه الوعد إلى الجمهور: أي عدد غير محدد من الأشخاص، عبر وسائل علنية كالإعلانات أو الصحف.

- أن يتضمن الوعد جائزة معينة: سواء مادية (مال، سيارة، أسهم...) أو معنوية (وسام، كأس...).

المطلب الثالث: أحكام الوعد بجائزة

تختلف الأحكام حسب ما إذا كان الوعد محدد المدة أم لا:

- إذا حددت مدة: لا يجوز للواعد الرجوع عن وعده قبل انتهاء المدة، وإذا لم يتم أحد بالعمل خلال المدة، يسقط التزام، كما أنه إذا قام أكثر من شخص بالعمل، تعطى الجائزة للأسبق، أو تقسم بينهم إذا أنجزوه معًا.

- إذا لم تحدد مدة: يمكن للواعد الرجوع عن وعده، بشرط إعلان ذلك بنفس طريقة الإعلان عن الوعد، وإذا أتم شخص العمل قبل إعلان الرجوع، يستحق الجائزة، أما إذا بدأ في التنفيذ ولم يكمله قبل الرجوع، فله الحق في تعويض لا يتجاوز قيمة الجائزة.

كما يجب رفع دعوى المطالبة بالجائزة خلال ستة أشهر من إعلان العدول، وإلا سقط الحق. أما في غير حالات العدول، فتتقدم الدعوى بمرور 15 سنة كغيرها من الالتزامات المدنية.

الفصل الخامس: الجزاء على الإخلال بالعقد: المسؤولية العقدية

متى انعقد العقد صحيحاً مستوفياً أركانه وشروطه، وجب على طرفيه تنفيذه وفقاً لمضمونه ونطاقه. فإذا امتنع المدين عن التنفيذ، أو نفّذه على غير الوجه المتفق عليه، أو تأخر فيه، كان للدائن أن يقيم الدعوى مطالباً بالتنفيذ. والأصل هو التنفيذ العيني متى كان ممكناً ومجدياً، فإن استحال التنفيذ العيني أو لم يطلبه الدائن، قامت المسؤولية العقدية للتعويض عن عدم التنفيذ. وترتكز المسؤولية العقدية على ثلاثة أركان: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما.

المبحث الأول: الخطأ العقدي

يتحقق الخطأ العقدي بمجرد إخلال المدين بالتزامه الناشئ عن العقد، سواء أكان الإخلال عمداً أم نتيجة إهمال أو تقصير، وسواء اتخذ صورة عدم التنفيذ، أو التنفيذ الجزئي، أو التنفيذ المعيب، أو التأخر في التنفيذ. ويُعد الامتناع عن القيام بما يوجبه العقد خطأً، كما يُعد عدم مطابقة الأداء لمقتضى الاتفاق خطأً كذلك.

في الالتزام بتحقيق نتيجة⁶⁸ ينهض الخطأ تلقائياً بمجرد تخلف النتيجة، دون حاجة إلى إثبات تقصير أو إهمال معين من جانبه. ومن أمثلة ذلك، التزام الناقل بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه، فإذا لم يتم التسليم عدّ مخطئاً حكماً. وكذلك الحال بالنسبة إلى التزام المقاول بتشييد مبنى وفقاً للمواصفات المتفق عليها، فإذا لم يُنجز المبنى أو أخلّ بالمواصفات عدّ مخطئاً. وفي هذه الحالة، فإن عبء الإثبات يقع على الدائن الذي يكفيه أن يثبت عدم تحقق النتيجة، بينما يُفترض خطأ المدين ما لم يثبت أنّ سبباً أجنبياً هو الذي حال دون التنفيذ.

أما في الالتزام ببذل عناية⁶⁹ يقوم الخطأ متى تبين أنّ المدين لم يسلك سلوك الشخص المعتاد في مثل تلك الظروف. ومن أبرز الأمثلة التزام الطبيب بعلاج المريض وفقاً للأصول العلمية والطبية المستقرة، إذ إن التزامه لا ينصب على شفاء المريض كغاية محددة، وإنما على بذل الجهد الطبي اللازم. وينطبق

⁶⁸ يُقصد بالالتزام بتحقيق نتيجة أن يكون المدين ملزماً بتحقيق غاية محددة متفق عليها

⁶⁹ فيختلف عن سابقه من حيث المضمون، إذ لا يُطلب من المدين تحقيق نتيجة محددة، وإنما يُكلف ببذل العناية اللازمة التي يقتضيها نوع الالتزام وظروفه.

الأمر ذاته على التزام المحامي في الدفاع عن موكله، حيث يُقاس سلوكه بمعيار المهني المعتاد، فإذا قصر في ذلك عدّ مخطئاً.

المبحث الثاني: الضرر

هو شرط لازم لقيام المسؤولية المدنية عموماً والمسؤولية العقدية خصوصاً بحيث لا تقوم المسؤولية بلا ضرر، و يقع عبء إثبات الضرر على الدائن.

المطلب الأول: أنواع الضرر

الفرع الأول: الضرر المادي

يُقصد بالضرر المادي كل ما يُصيب مال الشخص أو جسده بشكل مباشر، ويترتب عليه خسارة مالية أو جسدية ملموسة. ويتخذ الضرر المادي صورتين أساسيتين:

- الخسارة الفعلية: وهي النقص الحقيقي الذي يلحق بالذمة المالية للمضرور، كإتلاف مال أو إنفاق مصاريف علاج.

- فوات الكسب: ويتمثل في ضياع منفعة أو ربح كان المضرور محقق الحصول عليه لولا الفعل الضار، كحرمان التاجر من صفقة نتيجة الحادث.

الفرع الثاني: الضرر المعنوي أو الأدبي

الضرر المعنوي فيتجسد في كل مساس بالقيم غير المادية التي تخص الشخص، كالمساس بكرامته أو اعتباره أو عاطفته. ويشمل ذلك الألم النفسي الناتج عن الإصابة الجسدية، أو الإساءة للسمعة والشرف، أو حتى الاعتداء على الروابط العاطفية والأسرية. ورغم طبيعته غير الملموسة، فإن المشرع والقضاء يعترفان بجبره عن طريق التعويض تحقيقاً للعدالة.

المطلب الثاني: شروط الضرر القابل للتعويض

يشترط في الضرر حتى يكون محلاً للتعويض أن يكون مباشراً ومتوقعاً عادة وقت التعاقد، أي أن يكون نتيجة طبيعية لعدم تنفيذ الالتزام وفقاً للمجرى العادي للأمر، أو مما كان في وسع المتعاقدين توقعه

عند إبرام العقد. وهذا الشرط يجسد فكرة التوازن بين مبدأ القوة الملزمة للعقد ومبدأ العدالة في التعويض، بحيث لا يلزم المدين بتعويض أضرار بعيدة أو استثنائية لا يمكن توقعها.

كما لا يكفي أن يكون الضرر محتملاً أو وهماً، بل يلزم أن يكون محققاً، أي وقع فعلاً وأصاب الدائن بخسارة، أو أن يكون من المؤكد وقوعه في المستقبل بحسب المألوف والقرائن الموضوعية. ويدخل في هذا الإطار مثلاً ضياع ربح كان محقق الحصول عليه لولا إخلال المدين بالتزامه.

أما تقدير التعويض فيتم يتم على أساس شامل يجمع بين الخسارة اللاحقة و فوات الكسب، وذلك في الحدود التي تسمح بها قواعد الإثبات وما يقبله منطق اليقين المعقول. فالقاضي ملزم بتحقيق التوازن بين تعويض المضرور عن كل ما لحقه من أضرار، وبين عدم تحميل المدين ما يتجاوز طاقته أو ما لا يستند إلى دليل كافٍ.

المبحث الثالث: علاقة السببية

مقتضاها يجب أن يكون الضرر نتيجة مباشرة لخطأ المدين العقدي. والأصل افتراض قيام الرابطة السببية متى ثبت الخطأ والضرر، إلى أن يثبت المدين العكس.

المطلب الأول: طرق نفي السببية

الفرع الأول: القاهرة أو الحادث الفجائي

يُعدّ الدفع بالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي من أهم أسباب نفي العلاقة السببية بين الإخلال والضرر. فوفقاً للقواعد العامة في القانون المدني، تتحقق القوة القاهرة متى كانت الواقعة غير متوقعة ولا يمكن دفعها، مما يؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام وانقضاء المسؤولية العقدية. ففي هذه الحالة ينقطع الرابط السببي لأن الضرر يُعزى إلى القوة القاهرة لا إلى فعل المدين.

الفرع الثاني: فعل الغير

من صور نفي السببية أيضاً أن يكون الضرر راجعاً إلى فعل الغير. فإذا تبين أن فعل الغير كان سبباً كافياً ومنفرداً في إحداث الضرر، انقطعت علاقة السببية بين إخلال المدين والنتيجة الضارة. غير أنه إذا كان فعل الغير مجرد عامل مساهم، فإن المسؤولية تبقى قائمة بقدر مساهمة المدين في وقوع الضرر.

الفرع الثالث: خطأ الدائن

قد يسهم الدائن نفسه بخطئه في وقوع الضرر، وهنا يختلف أثر الخطأ بحسب درجته. فإذا كان خطؤه جزئياً، أمكن للمحكمة أن تقرر تخفيض التعويض مراعاة لمبدأ العدالة. أما إذا كان خطأ الدائن هو السبب الوحيد للضرر، فإن علاقة السببية تنقطع كلياً وتنتفي مسؤولية المدين.

الفرع الرابع: انعدام الضرر

من المبادئ المستقرة في الفقه والقضاء أنه لا مسؤولية بدون ضرر. وبالتالي، إذا أخل المدين بالتزامه ولكن لم يترتب على هذا الإخلال أي ضرر للدائن، فإن الرابطة السببية تنتفي، ولا تقوم المسؤولية العقدية لغياب أحد أركانها الأساسية.

المبحث الرابع: التنفيذ في المسؤولية العقدية وتعديلها

المطلب الأول: التنفيذ في المسؤولية العقدية

الأصل مطالبة المدين بالتنفيذ العيني (تسليم، إصلاح، استبدال، إتمام عمل) متى كان ممكناً وغير مرهق على نحو استثنائي. فإن تعذر التنفيذ العيني أو لم يعد مجدياً، انتقل الحق إلى التعويض النقدي أو العيني بقدر ما لحق الدائن من خسارة وفاته من كسب. كما قد يجتمع التنفيذ العيني مع التعويض عن التأخير أو عن نقص القيمة، إذا كان الضرر متميزاً عن محل التنفيذ.

المطلب الثاني: تعديل أحكام المسؤولية العقدية

أجاز المشرع الجزائري بموجب المادة 178 من القانون المدني للمتعاقدین الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية العقدية، وذلك في الحدود التي لا تمس النظام العام أو الآداب العامة. ويعكس هذا الحكم مبدأ سلطان الإرادة، مع مراعاة ضرورة التوازن العقدي وعدم السماح باستغلال الطرف الضعيف أو التحايل على القواعد الآمرة.

ويكون تعديل أحكام المسؤولية العقدية في الصور التالية:

- التشديد في نطاق المسؤولية

يجوز أن يتفق المتعاقدان على تحميل المدين تبعة أوسع من تلك التي يقررها القانون، كما لو التزم بتحمل نتائج الحادث الفجائي أو القوة القاهرة. ويُشترط لصحة هذا الاتفاق أن يكون صريحاً، وأن يقتصر على نطاق المسؤولية العقدية دون أن يتعارض مع القواعد الآمرة أو النظام العام.

- التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية

يجوز كذلك الاتفاق على تخفيف المسؤولية أو الإعفاء منها كلياً أو جزئياً في حالات عدم التنفيذ. غير أن هذا الإعفاء لا يمتد إلى حالات الغش أو الخطأ الجسيم الصادر من المدين، إذ يعدّ كل شرط يعفيه منها باطلاً. أما بالنسبة للأخطاء التي قد تصدر عن الأشخاص الذين يستعين بهم المدين في تنفيذ التزامه، فيجوز الاتفاق على الإعفاء منها، شرط ألا يمس ذلك بالنظام العام أو يتعارض مع المشروعية.

- البطلان الوجوبي لشروط الإعفاء من الجرائم

يبطل حكماً كل اتفاق يتضمن إعفاء المدين من المسؤولية الناجمة عن عمل إجرامي، لأن هذه المسؤولية متصلة بالنظام العام، ولا يجوز التنازل عنها تعاقدياً. ويُعد مثل هذا الشرط عديم الأثر حتى لو قبله الدائن صراحة.

بهذا يظهر أن المشرع وفقاً للمادة 178 مدني قد منح المتعاقدين قدراً من الحرية في تنظيم آثار المسؤولية العقدية، لكنه قيدها بضوابط جوهرية لضمان عدم المساس بالنظام العام أو السماح بالإفلات من المسؤولية في صور الغش أو الجريمة.

وللإشارة فإنه لا يصحّ أي اتفاق يُهدر الحماية الأساسية للطرف الآخر، أو يخالف القواعد الآمرة (كالقواعد الخاصة بحماية المستهلك، أو السلامة، أو المسؤولية عن الغش والخطأ الجسيم). وتُفسّر شروط الإعفاء أو الحد من المسؤولية تفسيراً ضيقاً، وتُحمّل على قدرها دون توسّع، وتُستبعد عند الشك حمايةً للطرف الأضعف وحسن النية في التنفيذ.

الفصل السادس: الفعل المستحق التعويض (المسؤولية التقصيرية)

تُعرّف المسؤولية المدنية بوجه عام على أنها "الالتزام بالتعويض عن الضرر الناشئ عن الإخلال بالتزام سابق"⁷⁰، كما تُعرّف بأنها الالتزام الذي يقع على الشخص بتعويض الضرر الذي ألحقه بالآخرين بفعله أو بفعل الأشخاص أو الأشياء التي يسأل عنها بجبر هذا الأخير وذلك عن طريق تعويض يقدمه للمضرور⁷¹.

المبحث الأول: التمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية

والمسؤولية المدنية بوجهها التقليدي تُقسم إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية؛ الأولى تقوم على الخطأ العقدي المترتب عند إخلال المتعاقد بالتزاماته العقدية، والثانية تقوم عند الإخلال بالتزام قانوني.⁷²

المشرع الجزائري ميّز بين النوعين من حيث النصوص القانونية:

- خصص المواد 176 إلى 186 من القانون المدني للمسؤولية العقدية.
- وخصّص المواد 124 وما بعدها للمسؤولية التقصيرية.

المطلب الأول: معايير التمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية

بعض الفقهاء انتقدوا الفصل بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، لأن المسؤولية في الحالتين - سواء عقدية أو تقصيرية - تقوم أساساً على الإخلال بالتزام، سواء كان مصدر الالتزام عقدًا أو نصًا قانونيًا. ولا شك أن التفرقة بين كل نوع من المسؤولية له أهمية كبيرة حيث تترتب عليها آثار قانونية واضحة وذلك في عدة نواحي نذكر منها:

- من حيث الإثبات: على الرغم من أن الخطأ أساس كل نوع من المسؤولية إلا أن إثبات هذا الخطأ يختلف في كل نوع، ذلك أنه في المسؤولية العقدية يتحمل المدين في الغالب عبء إثبات قيامه بالتزامه

⁷⁰ والالتزام السابق المقصود هنا إما أن يكون ناشئاً عن التزام عقدي فرضه أحد المتعاقدين أو أن يكون ناشئاً عن التزام قانوني فرضه القانون يقضي عدم المساس بمصلحة أو حق مشروع للغير، ويترتب عن هذا المساس ضرراً للغير.

⁷¹ حسن علي الذنون: المبسوط في شرح القانون المدني (الضرر)، ط.1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص.11.

⁷² أسعد عبيد الجميلي: الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية (دراسة مقارنة)، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص.74.

العقدي، وذلك بعد أن يثبت الدائن وجود العقد، بينما يتحمل الدائن في المسؤولية التقصيرية عبء إثبات انتهاك المدين لالتزامه الذي فرضه القانون وبالتالي ارتكابه للعمل الغير المشروع المستحق التعويض.

- **من حيث الأهلية:** إن الاهلية ليست شرط من المسؤولية العقدية بل هي واجبة لمباشرة التصرف القانوني المتمثل في عملية التعاقد بحيث إذا انعقد العقد صحيحا يلزم المتعاقد بتنفيذ ما تعهد به وذلك تحت طائلة قيام المسؤولية العقدية¹، أما في المسؤولية التقصيرية لا يُشترط التمييز وإنما يُشترط خطأ المسؤول والخطأ هو الذي يقتضي حتما التمييز.

- **من حيث الإعذار:** لا يُشترط لتحقيق المسؤولية التقصيرية أن يسبقها إضرار المدين بينما يُشترط ذلك لتحقيق المسؤولية العقدية إلا في حالات استثنائية طبقا للمواد 168 و 179 و 180 و 181 من القانون المدني.

- **من حيث مدى التعويض:** في المسؤولية العقدية يكون التعويض عن الضرر المتوقع، بحيث أن المتعاقدان سبق وأن عرف بعضهما البعض وقد توقعا مسبقا الضرر الذي يمكن أن يترتب في حال ما إذا أخل أحدهما بالتزامه¹، أما في المسؤولية التقصيرية فيكون التعويض عن الضرر المتوقع وغير المتوقع حيث أن المتسبب في الضرر والمضروب لم يسبق وأن تعرفا على بعضهما البعض كما أنهما لم يتوقعا الضرر مسبقا ولم يأخذاه في الحسبان. أما عن شكل التعويض، فقد أثر حول التنفيذ العيني والتنفيذ بمقابل من المسائل المتعلقة بشكل التعويض، حيث يرى جانبا من الفقه أن المسؤولية العقدية لا يُتصور فيها التعويض إلا نقدا، مستنديين في ذلك إلى القانون المدني الفرنسي في مادته 1142 التي تذهب إلى القول بأن عدم الوفاء بالالتزام عن العمل يجعل هذا الالتزام يستحيل أن ينقلب إلى تعويض بمقابل.

رغم صحة هذا القول في جانب منه، إلا أننا نذهب إلى ما ذهب إليه الاستاذ "بن صغير مراد" في ما يخص التقنين المدني الجزائري الذي جاء بقاعدة مفادها أن التنفيذ العيني هو الأصل والتنفيذ بمقابل هو الاستثناء وذلك باستقراء نصوص المواد 164، 174، 175 من القانون المدني، وهو الأمر الذي لا نرى فيه مانع من تطبيق هذا على قواعد المسؤولية المدنية الطبية.

- **من حيث التضامن:** في المسؤولية العقدية لا ينشأ التضامن إلا إذا اتجهت إرادة الأطراف إلى ذلك، فالتضامن لا يُفترض فبين المدينين المتعديين، وهكذا ينقسم الالتزام بالتعويض عليهم بقدر حصة كل واحد منهم سواء كدائنين أو مدنين مالم يوجد نص صريح يشترط غير ذلك. أما في المسؤولية التقصيرية، فإذا

تعدد المسؤولون تقصيرياً عن الفعل الضار كانوا متضامنين في المسؤولية، ومردّ ذلك أن خطأ كل مدين يعتبر السبب الحقيقي في الضرر الذي لحق الدائن.

- **من حيث التقادم:** في المسؤولية العقدية وكقاعدة عامة تتقادم بمرور خمس عشرة سنة، وقد تتناقص هذه المدة كاستثناء إلى أن تصل إلى سنة واحدة، ولا يجوز للمتعاقدین الاتفاق على تعديل مدة التقادم المقررة بنصوص قانونية. أما في المسؤولية التقصيرية تتقادم دعوى المسؤولية بمرور خمس عشرة سنة من يوم وقع الفعل الضار وهذا طبقاً لما نصّت عليه المادة 133 من القانون المدني.

- **من حيث الاتفاق على الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية:** يجوز الإعفاء أو التخفيف أو التشديد من تبعة المسؤولية العقدية كأصل عام، وقد ترد على هذا الأصل استثناءات أهمها، إذا ارتكب المدين غشاً أو خطأ جسيماً عند عدم تنفيذ التزامه بطل شرط الإعفاء، كما تُبطل شروط الإعفاء من المسؤولية العقدية التي يشترطها أصحاب المهن في العقد التي يبرمونها مع غير المهنيين. كما يشترط الفقه وبعض التشريعات المقارنة أن الإعفاء من المسؤولية غير جائز إذا كان غير متعلق بالمال أي متعلق بالنفس وجسم الإنسان وسلامته كما هو الحال في المسؤولية الطبية. أما في المسؤولية التقصيرية، فلا يجوز الإعفاء منها، نظراً لتعلقها بالنظام العام، وهذا النظام العام الذي يمنع الإعفاء من المسؤولية العقدية في حالة الغش والخطأ الجسيم طبقاً للمادة 178 فقرة 03 من القانون المدني.

وصفوة القول من هذا التقديم، نقول أن أهمية هذه التفرقة بين المسؤولية العقدية والتقصيرية تكمن في عدم جواز الجمع أو الخيرة بين المسؤوليتين ليستخلص من كل منهما ما يحقق مصلحته لأن مثل هذه الدعوى لا يعرفها القانون⁷³.

المطلب الثاني: الجمع والخيرة بين المسؤوليتين

قد يحدث أن يترتب عن نفس الفعل قيام المسؤوليتين معاً: العقدية والتقصيرية. لكن من المتفق عليه أنه لا يجوز الجمع بينهما للحصول على تعويضين عن نفس الضرر، سواء كان ذلك برفع دعويين منفصلتين أو في دعوى واحدة.

⁷³ علي فيلالي: المرجع السابق، الهامش رقم 01، ص.22.

وقد ثار نقاش فقهي حول ما إذا كان يحق للمضرور أن يختار بين رفع دعوى المسؤولية العقدية أو دعوى المسؤولية التقصيرية.

• **الرأي الأول:** يرى أن للدائن حرية الاختيار بين الدعويين إذا توافرت شروطهما معاً، وذلك حمايةً للطرف الضعيف (المضرور)، بحيث إذا سقطت إحدى الدعويين بالتقادم يمكنه التمسك بالأخرى، أو إذا كان التعويض في إحدهما قليلاً فله أن يرفع الدعوى الأخرى.

• **الرأي الثاني (وهو الراجح):** يذهب إلى أن الدائن لا يملك اللجوء إلى المسؤولية التقصيرية إذا كانت العلاقة بين الطرفين قائمة على عقد، بل يجب أن يرفع دعوى المسؤولية العقدية فقط. ويُستند في ذلك إلى:

○ أن العلاقة الأصلية بين الطرفين أساسها العقد، وبالتالي فإن المسؤولية العقدية مجرد امتداد له عند الإخلال به.

○ العقد قائم على التوازن بين الالتزامات، ولذلك لا يجوز تجاوز هذا التوازن باللجوء إلى المسؤولية التقصيرية حتى لو كان ذلك في مصلحة المضرور.

المبحث الثاني: المسؤولية عن الأعمال الشخصية

المسؤولية عن الأعمال الشخصية تعني أن الشخص يُسأل عن الأضرار الناتجة عن أفعاله الخاطئة، حتى وإن لم يُذكر هذا المصطلح صراحة في نص المادة 124 من القانون المدني.

المطلب الأول: أركان المسؤولية التقصيرية

الفرع الأول: الخطأ الذي يوجب المسؤولية

اختلفت الآراء وتعددت حول تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية، إلا أن الفقه والقضاء استقرّا على أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يتمثل في إخلال الشخص بالتزام قانوني مع إدراكه لهذا الإخلال. وهو في جوهره انحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي. فالإنسان ملزم بأن يتصرف بيقظة وتبصر حتى لا يلحق الضرر بالغير، فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب وكان مدركاً لهذا الانحراف، اعتُبر فعله خطأً يوجب مسؤوليته التقصيرية. ولهذا ذهب أغلب الفقهاء إلى أن الخطأ هو إخلال بالتزام قانوني مع العلم بما قد يسببه من ضرر للغير.

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أنه جعل الخطأ أساساً لقيام المسؤولية المدنية بوجه عام، دون أن يضع تعريفاً محدداً له لصعوبة ذلك ودقته. واكتفى بالنص في المادة 124 من القانون المدني على أنه : «كل عمل أياً كان يرتكبه المرء ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض .» وكذلك نصت المادة 1/125 على أن « يكون فاقد الأهلية مسؤولاً عن أعماله الضارة متى صدرت منه وهو مميز. » ومن ذلك يتضح أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يقوم على ركنين: ركن مادي هو التعدي أو الانحراف، وركن معنوي نفسي هو الإدراك والتمييز، إذ لا خطأ بغير إدراك.

أولاً: أركان الخطأ

1- الركن المادي (التعدي)

التعدي هو الإخلال بالالتزام القانوني العام المتمثل في عدم الإضرار بالغير، أي كل انحراف عن السلوك المعتاد للرجل العادي. فهو تجاوز للحدود التي ينبغي على الشخص مراعاتها في سلوكه. ومثال ذلك أن القانون يفرض إضاءة السيارات ليلاً وعدم تجاوز سرعة معينة، فإذا خالف السائق ذلك اعتُبر متعدياً. وقد يقع التعدي عمداً، كمن يدهس غريمه بسيارته قصداً وهو ما يسمى بـ الجريمة المدنية، وقد يقع دون قصد نتيجة إهمال أو تقصير كمن يتجاوز السرعة المقررة فيصدم أحد المارة وهو ما يسمى بـ شبه الجريمة المدنية.

ويثور التساؤل هنا: متى يعتبر السلوك الصادر عن الإنسان تعدياً على التزام قانوني؟ الجواب يرتبط بالمعيار الذي نقيس به هذا السلوك، وهو إما شخصي ذاتي أو موضوعي.

• **المعيار الذاتي:** يعتمد على ظروف وخصائص الشخص مرتكب الفعل مثل السن والجنس والحالة الاجتماعية والظروف المحيطة به. فلا يعتبر الشخص مخطئاً إلا إذا أدرك هو نفسه أن فعله خطأ.

• **المعيار الموضوعي:** يستبعد الاعتبارات الذاتية وينظر إلى سلوك الشخص بمقارنته بسلوك "الرجل العادي"، أي الشخص المتوسط الذي لا يتمتع بذكاء خارق ولا يُعد محدود الفطنة. فإذا كان الرجل العادي في ذات الظروف لا يقوم بالفعل، اعتُبر الفعل تعدياً.

ويرى أغلب الفقهاء أن المعيار الموضوعي هو الأقرب للمنطق لأنه ثابت لا يتبدل بتبدل الأشخاص، مما يضمن استقرار المعاملات. وقد اعتمدته المشرع الجزائري في كثير من أحكامه مثل الالتزام ببذل عناية (م 2/172 ق.م) والتزامات المستأجر (م 495 ق.م) والمستعير (م 544 ق.م).

ويتحمل المضرور عبء إثبات التعدي بإقامة الدليل على أن المدعى عليه انحرف عن سلوك الرجل العادي، ويجوز الإثبات بجميع الوسائل. غير أن المدعى عليه يستطيع دفع المسؤولية إذا أثبت أن فعله مشروع، كما في حالة الدفاع الشرعي أو حالة الضرورة أو تنفيذ أمر رئيس.

2- الركن المعنوي (الإدراك)

الإدراك هو الركن الثاني للخطأ، ويقتضي أن يكون الشخص مدركاً لأفعاله سواء ارتكبها عمداً أو عن غير قصد. والإدراك مرتبط بالتمييز، حيث حدّد القانون الجزائري سن التمييز بـ 16 سنة، فمن بلغ هذا السن يكون مسؤولاً مسؤولية كاملة عن أفعاله الضارة وفق المادة 1/125 ق.م. أما من لم يبلغ سن 16، فلا مسؤولية عليه، شأنه شأن الصغير غير المميز أو المجنون أو المعتوه أو من فقد رشده.

لكن المشرع استثنى حالتين في المادة 2/125 ق.م، حيث قد يُسأل الصبي غير المميز عن أفعاله بالتعويض إذا لم يوجد مسؤول عنه أو تعذر الحصول على التعويض من المسؤول. وفي هذه الحالة يقدر القاضي تعويضاً عادلاً مراعاة لمركز الخصوم. وهذه المسؤولية لا تقوم على الخطأ لغياب التمييز، وإنما على فكرة تحمل التبعة أو مقتضيات العدالة، ولذلك فهي استثنائية.

ثانياً - حالات انتفاء الخطأ

رغم أن الأصل أن التعدي عمل غير مشروع (م 124 ق.م)، إلا أن هناك حالات تنتفي فيها صفة الخطأ فلا تقوم المسؤولية، منها:

1- حالة الدفاع الشرعي: نصت المادة 128 ق.م على أن من أحدث ضرراً وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو ماله أو عن نفس الغير أو ماله، لا يكون مسؤولاً، بشرط ألا يتجاوز القدر الضروري للدفاع. ولقيام هذه الحالة يجب أن يتوافر:

○ خطر حال أو وشيك.

○ أن يكون مصدر الخطر عملاً غير مشروع.

○ عدم وجود وسيلة أخرى مشروعة لدفع الخطر.

○ أن يكون الرد بقدر الحاجة دون إفراط.

2- تنفيذ أمر صادر من الرئيس: تعفي المادة 129 ق.م الموظف من المسؤولية إذا أضر بالغير

أثناء تنفيذ أمر واجب الطاعة صادر من رئيسه، بشرط أن يكون موظفاً عاماً، وأن يكون العمل مشروعاً، وأن يثبت أنه تحرى الحيطة والحذر.

3- حالة الضرورة: تقضي المادة 130 ق.م بأن من سبب ضرراً للغير لتفادي ضرر أكبر محقق به

أو بغيره، لا يكون ملزماً إلا بتعويض يقدره القاضي. ويشترط:

○ وجود خطر حال يهدد النفس أو المال.

○ أن يكون مصدر الخطر أجنبياً عن المسؤول.

○ أن يكون الضرر المراد تفاديه أشد بكثير من الضرر الذي وقع.

4- رضا المصاب بالضرر: إذا رضي الشخص بالضرر أو قبله صراحة، فلا تقوم المسؤولية. لكن

يشترط أن يكون الرضا صحيحاً صادراً من شخص كامل الأهلية، وألا يكون مخالفاً للنظام العام أو الآداب.

ثالثاً - تطبيقات مختلفة لفكرة الخطأ

1- الأخطاء الناجمة عن حوادث النقل:

في النقل بأجر، تقوم المسؤولية على العقد المبرم بين الناقل والمسافر، ويكون الناقل مسؤولاً عن سلامة الراكب ولا يُعفى إلا إذا أثبت أن الضرر كان نتيجة قوة قاهرة أو خطأ من المسافر، كما أن في النقل المجاني، فإن المسؤولية تقصيرية، ويتعين على المضرور إثبات الخطأ والضرر وعلاقة السببية.

2- الأخطاء الفنية في ممارسة المهن: كالأطباء والصيادلة والمحامين. فالتزامهم يقوم على بذل

عناية لا على تحقيق نتيجة. فإذا ثبت أنهم لم يبذلوا العناية الكافية وفق الأصول الفنية للمهنة، قامت مسؤوليتهم. وهنا يكون المعيار هو معيار المهني العادي في نفس الظروف.

3- التعسف في استعمال الحق: ويقصد به الانحراف في ممارسة الحق المشروع بقصد الإضرار بالغير، كمن يبني حائطاً مرتفعاً لحجب النور والهواء عن جاره. وقد نصت المادة 41 ق.م على أن استعمال الحق يعد تعسفاً في الحالات التالية:

- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير.
 - إذا كانت الفائدة المرجوة ضئيلة مقارنة بالضرر الواقع.
 - إذا كان الهدف الحصول على فائدة غير مشروعة.
- ويقاس التعسف بمعيار الرجل العادي، فإذا خرج السلوك عن هذا المعيار في إحدى الصور الثلاث، قامت المسؤولية التقصيرية.

الفرع الثاني: الضرر

يُعرف الضرر بأنه الأذى الذي يلحق بالشخص في حق مقرر أو مصلحة مشروعة يحميها القانون، وهو الركن الجوهري للمسؤولية المدنية، إذ لا تُتصور مسؤولية دون ضرر، وكل إخلال لا يترتب عنه ضرر لا ينهض سبباً للتعويض. ويشترط في الضرر الموجب للتعويض أن يمس مصلحة مشروعة يحميها القانون، سواء تعلّق بحق شخصي أو عيني أو حتى بمصلحة أدبية معتبرة، إذ لا يُعتدّ بالضرر الواقع على مصلحة غير محمية قانوناً. كما يجب أن يكون الضرر محققاً، أي وقع فعلاً أو كان مؤكداً في المستقبل كضياع فرصة جدية أو فوات كسب، أما الضرر الاحتمالي غير المؤكد فلا يُعَوّل عليه.

وتتجلى صور الضرر في نوعين أساسيين: الضرر المادي، المتمثل في الخسارة المالية المباشرة أو فوات الكسب الممكن، والضرر الأدبي، المتمثل في المساس بالكرامة أو السمعة أو العاطفة الأسرية، وقد أقرّ المشرع والقضاء التعويض عنه تحقيقاً للعدالة. وإلى جانب ذلك، يجب أن يكون الضرر مباشراً، أي نتيجة طبيعية للفعل الضار وفقاً للمجرى العادي للأمر، بحيث لا يمكن تفاديه بالجهد المعتاد، وإلا اعتُبر بعيداً وغير صالح كأساس للتعويض.

الفرع الثالث: العلاقة السببية

إثبات العلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر يعد شرطاً أساسياً لقيام المسؤولية المدنية، إذ لا يكفي مجرد وقوع ضرر بل يجب أن يكون هذا الضرر نتيجة مباشرة للفعل محل المسؤولية. وفي سبيل تحديد السبب القانوني للضرر ظهرت عدة نظريات في الفقه. ف نظرية تكافؤ الأسباب ترى أن جميع العوامل التي ساهمت في إحداث الضرر تعتبر متساوية من حيث الأثر، وكل واحد منها يعد سبباً كاملاً للضرر، غير أن هذه النظرية تعرضت لانتقادات لأنها قد تقضي إلى تحميل أشخاص تبعات لا تتناسب مع دورهم الفعلي.

في المقابل، جاءت نظرية السبب المنتج لتمييز بين الأسباب المختلفة، فلا يُعَدُّ إلا بالسبب الذي لولاه لما وقع الضرر وفقاً للمجرى الطبيعي للأمور، مع الاعتراف بإمكانية وجود أكثر من سبب منتج في آن واحد. وقد تبني المشرع الجزائري هذا الاتجاه من خلال نص المادة 182 من القانون المدني، التي اشترطت أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للفعل، وهو ما يعكس حرصه على تحقيق التوازن بين عدالة التعويض ودقة تحديد نطاق المسؤولية.

أما عبء إثبات العلاقة السببية فيقع على المضرور، الذي يجوز له الاستعانة بجميع وسائل الإثبات القانونية لإقامة هذه العلاقة. فإذا توافرت السببية قامت المسؤولية، أما إذا انتفت سقطت، غير أن إثباتها ليس بالأمر اليسير دائماً، ولذلك يكفي أن يثبت المضرور وجود خطأ وضرر، وكان هذا الضرر نتيجة طبيعية لذلك الخطأ، لتقوم قرينة على توافر العلاقة السببية.

وقد أجاز المشرع الجزائري نفي العلاقة السببية بموجب المادة 127 من القانون المدني، التي تنص على أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق مخالف". وبناءً عليه، إذا كان السبب الأجنبي هو العامل الوحيد المؤدي إلى الضرر، فإن المدعى عليه يُعفى من المسؤولية. ومن أبرز صور السبب الأجنبي: القوة القاهرة أو الحادث الفجائي، خطأ المضرور، وخطأ الغير.

فيما يخص القوة القاهرة والحادث الفجائي، يرى أغلب الفقهاء أنهما شيء واحد، إذ يشترط فيهما عدم التوقع واستحالة الدفع أو التفادي. فإذا كان الشخص قادراً على توقع الحادث ولم يتخذ الاحتياطات

اللازمة عُدّ مقصراً، وإذا كان الحادث مستحيلاً دفعه سواء مادياً كالكوارث الطبيعية أو معنوياً كوفاة شخص عزيز أثرت على قدرة المدين على الوفاء، فإنه يعد سبباً أجنبياً يقطع علاقة السببية ويعفي من التعويض، على أن يقدر القاضي هذه الاستحالة وفق معيار موضوعي.

أما خطأ المضرور فيتمثل في تصرفه غير السوي الذي يؤدي إلى إلحاق الضرر بنفسه، ويُقاس بمعيار الرجل العادي. فإذا كان خطأ المضرور هو السبب الوحيد للضرر تنتفي مسؤولية المدعى عليه، أما إذا اجتمع خطأ المضرور مع خطأ المدعى عليه فهناك احتمالان: إما أن يستغرق أحد الخطأين الآخر، فإذا كان خطأ المضرور هو الأشد جسامة تسقط مسؤولية المدعى عليه، أما إذا كان العكس بقي ملتزماً بها؛ وإما أن يكون الخطآن مستقلين، فنكون أمام خطأ مشترك تُخفف فيه مسؤولية المدعى عليه بنسبة مساهمة المضرور.

وفيما يتعلق بخطأ الغير، فإذا كان الضرر نتيجة فعل الغير وحده انقطعت السببية بالنسبة للمدعى عليه وأصبح الغير وحده مسؤولاً. أما إذا اجتمع خطأ الغير مع خطأ المدعى عليه أو المضرور، فإن المسؤولية تُوزع بحسب درجة الخطأ. فإذا استغرق أحد الأخطاء الآخر حُمِلَ صاحبه المسؤولية كاملة، وإذا كان كل خطأ مستقلاً يعد خطأ الغير سبباً أجنبياً ينفي مسؤولية المدعى عليه، أما إذا اجتمعت الأخطاء الثلاثة (الغير والمدعى عليه والمضرور) فإن التعويض يُوزع، بحيث يرجع المضرور على المدعى عليه والغير عن ثلثي الضرر ويتحمل الثلث الباقي نتيجة مساهمته. وقد نصت المادة 126 من القانون المدني الجزائري على أن: "إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض"، وهو ما يكرس مبدأ التضامن في مواجهة المضرور مع إمكانية توزيع المسؤولية داخلياً بين المدعى عليهم بحسب جسامة كل خطأ

المبحث الثالث: المسؤولية عن فعل الغير

الأصل أن الإنسان لا يُسأل إلا عن أفعاله الشخصية، ولا يتحمل تبعه الضرر الذي يحدثه غيره إلا في حالات استثنائية. وقد نص المشرع الجزائري على حالتين تثور فيهما المسؤولية عن فعل الغير، أولهما أن يكون الغير في رعاية شخص آخر ويكون بحاجة إلى الرقابة، فتسمى هذه الحالة بـ "مسؤولية متولي

الرقابة عن أفعال من هم تحت رقابته . "وثانيهما أن يكون الغير تابعاً لشخص آخر، فيتحمل هذا الأخير مسؤولية أفعال تابعه، وتسمى هنا بـ "مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ."

المطلب الأول: مسؤولية متولي الرقابة عن أفعال من هم تحت رقابته

جاء في المادة 134 من القانون المدني الجزائري ما يلي: "كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قُصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسدية، يكون ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار. ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لا بد من وقوعه حتى لو باشر واجبه بما ينبغي من العناية".

ومن خلال نص المادة 134، يتضح أن الشخص المكلف بالرقابة يُسأل عن تعويض الأضرار التي يتسبب فيها من هو تحت رقابته متى كان هذا الأخير محتاجاً إليها. وحتى تقوم مسؤولية من وجبت عليه الرقابة، يجب توافر شرطين أساسيين هما: تولي شخص ما الرقابة على شخص آخر، وصدور فعل غير مشروع ممن يخضع لتلك الرقابة.

الفرع الأول: شروط تطبيق مسؤولية متولي الرقابة

أولاً- التزام شخص بالرقابة على شخص آخر

لكي تتحقق مسؤولية متولي الرقابة، يجب أن يكون هناك التزام بالرقابة مصدره إما القانون أو الاتفاق، وذلك وفقاً للمادة 134 من القانون المدني الجزائري. ولم يحدد النص الأشخاص المحتاجين إلى الرقابة بشكل دقيق، بل أشار إلى أن الرقابة تكون بسبب القصر أو الحالة العقلية أو الحالة الجسدية للشخص الخاضع للرقابة.

- **القاصر:** يعتبر في حاجة إلى الرقابة ما لم يبلغ سن 19 سنة، وتكون الرقابة للأب، وإذا لم يوجد فترجع لمن يمنح له القانون الولاية على النفس. كما قد تنتقل الرقابة مؤقتاً إلى أشخاص آخرين كالمعلم أو المشرف في الحرفة خلال فترة وجود القاصر معهم. بزوال صفة القصر ببلوغ سن الرشد تزول الرقابة.

• **الحالة العقلية:** قد يُصاب البالغ بعوارض عقلية كالفه أو الجنون أو العته، فيصبح محتاجاً إلى الرقابة. ويتولاها من يوجب عليه القانون أو الاتفاق، كولي النفس أو المؤسسة الاستشفائية. ويُترك تقدير مدى حاجة الشخص للرقابة للقضاء بمساعدة الخبراء.

• **الحالة الجسدية:** قد تؤدي بعض الأمراض أو العاهات كفقدان البصر أو الشلل أو العجز عن الحركة إلى حاجة الشخص الراشد إلى الرقابة، ويُترك تقدير ذلك أيضاً للقضاء.

ثانياً- صدور فعل ضار ممن هو تحت الرقابة

يشترط كذلك أن يصدر عن الشخص الخاضع للرقابة فعل غير مشروع يلحق ضرراً بالغير، فمسؤولية متولي الرقابة هنا تبعية تقوم على افتراض تقصيره في الرقابة. فمثلاً: إذا قام قاصر بكسر زجاج سيارة بإلقاء حجر، تتحقق مسؤولية متولي الرقابة عن التعويض، باعتبار أن الضرر وقع نتيجة إهماله المفترض في الرقابة.

ويملك المتضرر حرية رفع الدعوى إما على مرتكب الضرر (الخاضع للرقابة) أو على متولي الرقابة أو عليهما معاً، ولكن لا يجوز الجمع بين تعويضين عن نفس الضرر. وإذا عوّض متولي الرقابة المتضرر، فله حق الرجوع على الخاضع للرقابة بما دفع.

الفرع الثاني: دفع مسؤولية متولي الرقابة

ومتى توافرت شروط المسؤولية، يفترض الخطأ في جانب متولي الرقابة، إلا أن هذا الافتراض هو قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس. فيمكن للمتولي أن ينفي مسؤوليته إذا أثبت أنه قام بواجبه على أكمل وجه، أو أن الضرر كان لا بد من وقوعه حتى مع بذل العناية اللازمة، كأن يكون سبب الضرر قوة قاهرة (حرب، زلزال، براكين) أو فعل الغير.

المطلب الثاني: مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه

تنص المادة 136 من القانون المدني الجزائري على أن:

"يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعاً منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها، وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع".

الفرع الأول: شروط مسؤولية المتبوع

يتضح من ذلك أن مسؤولية المتبوع تقوم عن الأضرار التي يحدثها تابعه متى توفرت شرطين: وجود علاقة تبعية بين التابع والمتبوع وصدور فعل غير مشروع من التابع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها.

أولاً- قيام علاقة التبعية

تتحقق علاقة التبعية بوجود سلطة فعلية للمتبوع في الرقابة والتوجيه على التابع، بحيث يصدر له الأوامر ويشرف على تنفيذه للعمل. ولا يشترط أن يكون التابع مرتبطاً بعقد عمل أو يتقاضى أجراً، إذ يمكن أن تكون التبعية حتى في عمل تطوعي أو مؤقت.

كما يشترط أن يقوم التابع بعمل معين لحساب المتبوع، وهو ما يميز مسؤولية المتبوع عن مسؤولية متولي الرقابة. فالأول يرتبط بعمل محدد يؤديه التابع تحت إشراف المتبوع، بينما الثاني قائم على الرقابة العامة دون ارتباط بعمل محدد.

ثانياً- وقوع فعل غير مشروع من التابع أثناء الوظيفة أو بسببها

يتحقق هذا الشرط في ثلاث صور رئيسية:

1. أثناء تأدية الوظيفة: إذا ارتكب التابع خطأ أثناء قيامه بعمل وظيفي، تقوم مسؤولية المتبوع. مثل: خطأ الطبيب في المستشفى، أو إهمال موظف عمومي في التحقق من هوية موقع، أو ضرر تسبب به جندي أثناء قيادة سيارة عسكرية.

2. بسبب الوظيفة: إذا كان الخطأ ما كان ليقع لولا الوظيفة، حتى وإن لم يكن أثناء القيام بها مباشرة. مثل: حارس مدرسة يستغل صفته ليقترّب من مديره ويعتدي عليه. هنا تقوم مسؤولية الدولة باعتبارها متبوعاً.

3. بمناسبة الوظيفة: إذا استغل التابع وظيفته لارتكاب خطأ كان سيقع على أي حال حتى دون الوظيفة، فلا مسؤولية على المتبوع. مثل: سائق يدهس خصمه بدافع شخصي أثناء قيادته سيارة رب عمله.

الفرع الثاني: أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه

لقد اختلف الفقه حول الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه، وظهرت عدة نظريات في هذا الشأن، إلا أنَّ جميعها تعرض للنقد، ومن أبرزها:

أولاً- نظرية الخطأ المفترض

ترى هذه النظرية أنَّ المتبوع يُسأل على أساس خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس، يتمثل في تقصيره في استعمال سلطته الفعلية في الرقابة والتوجيه على تابعه. وقد كان مضمون المادة 136/2 من القانون المدني قبل تعديلها يكرس هذا الاتجاه. غير أنَّه بعد تعديل القانون، لم تعد هذه النظرية تصلح كأساس لمسؤولية المتبوع، إذ أصبحت المسؤولية تقوم على مجرد وجود علاقة تبعية بين التابع والمتبوع، بصرف النظر عن ممارسة المتبوع لسلطة فعلية في الرقابة والتوجيه.

ثانياً- نظرية الحلول

وفقاً لهذه النظرية، يُعتبر المتبوع قد حلَّ محلَّ تابعه، فيُعَدَّ خطأ التابع بمثابة خطأ المتبوع نفسه. لكن هذه النظرية انتقدت لأنَّ المشرع منح المتبوع حق الرجوع على التابع، مما يتنافى مع فكرة الحلول الكلي.

ثالثاً - نظرية تحمّل التبعية

ترى هذه النظرية أنَّ مسؤولية المتبوع تقوم على أساس موضوعي يتمثل في تحمّل تبعية النشاط، باعتبار أنَّ المتبوع يستفيد من عمل تابعه، وبالتالي يجب أن يتحمل نتائجه. غير أنَّها انتقدت لأنَّ المشرع اشترط لقيام المسؤولية صدور خطأ من التابع، كما منح المتبوع حق الرجوع عليه في حالة الخطأ الجسيم.

رابعاً - نظرية الكفالة

تفترض هذه النظرية أنَّ المتبوع بمثابة كفيل عن تابعه فيما يرتكبه من أفعال ضارة أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية الوظيفة. وقد وُجّه إليها النقد لأنَّ الكفالة مصدرها العقد، بينما مسؤولية المتبوع مصدرها القانون.

خامسا - نظرية النيابة

تفترض أن المتبوع يُسأل عن أفعال التابع الضارة باعتباره نائباً عنه. وانتقدت هذه النظرية لأن النيابة لا تكون إلا في التصرفات القانونية، بينما الفعل الضار عمل مادي لا يتصور فيه وجود نيابة.

سادسا - موقف المشرع الجزائري

إن مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه لا تقوم على الخطأ المفترض، ولا على الحلول أو الكفالة أو النيابة، بل هي مسؤولية عن فعل الغير بحكم القانون، حمايةً للمضرور، على اعتبار أن الذمة المالية للمتبوع غالباً ما تكون أيسر من ذمة التابع. وهذا ما يضمن حصول المضرور على التعويض، مع الإبقاء على حق المتبوع في الرجوع على تابعه ضمن الحدود التي رسمها القانون.

الفرع الثالث: إثبات ودفع مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه

يقع على عاتق المضرور عبء إثبات أركان المسؤولية في جانب التابع (الخطأ، الضرر، والعلاقة السببية)، وكذلك إثبات علاقة التبعية بين التابع والمتبوع. ولا يستطيع المتبوع دفع المسؤولية عن نفسه إلا بنفي مسؤولية التابع، وذلك بإثبات انتفاء العلاقة السببية بين خطأ التابع والضرر اللاحق بالمضرور، عن طريق إثبات السبب الأجنبي (القوة القاهرة، الحادث الفجائي، خطأ المضرور، أو خطأ الغير).

الفرع الرابع: طبيعة مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه

تُعد مسؤولية المتبوع في الأصل مسؤولية تبعية وليست أصلية، مما يمنحه الحق في الرجوع على التابع لتعويض ما دفعه للمضرور في الحالات التي يحددها القانون. أما في غيرها، فإن مسؤولية المتبوع تُعتبر أصلية.

الفرع الخامس: حق المتبوع في الرجوع على التابع

كانت المادة 137 من القانون المدني قبل تعديلها تنص على: "للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولاً عن تعويض الضرر."

وبذلك كان للمتبوع الحق في الرجوع على التابع عما دفعه للمضرور. غير أن المادة 137 بعد التعديل أصبحت تنص على: "للمتبع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيم." وعليه، لا يملك

المتبوع حق الرجوع على التابع إلا إذا ثبت أن الضرر وقع نتيجة خطأ جسيم من التابع، وهو أمر يترك تقديره للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

المطلب الثالث: المسؤولية الناشئة عن الأشياء

إلى جانب مسؤولية الشخص عن فعله الشخصي كأصل عام، ومسؤوليته عن فعل الغير كاستثناء، قد يسأل أيضًا عن فعل الأشياء. وقد نص المشرع الجزائري على أربعة أنواع من المسؤولية الناشئة عن الأشياء، تتمثل في: المسؤولية عن حراسة الأشياء غير الحية (المادة 138 ق.م)، المسؤولية عن حراسة الأشياء الحية (الحيوان) (المادة 139 ق.م)، المسؤولية عن تدهم البناء (المادة 2/140 و 3 ق.م) والمسؤولية عن الحريق (المادة 1/140 ق.م)، إضافة إلى ذلك، أقر المشرع مسؤولية المنتج بموجب المادة 140 مكرر ق.م،

الفرع الأول: المسؤولية عن حراسة الأشياء غير الحية

أولاً- شروط قيام مسؤولية حارس الأشياء غير الحية

طبقًا للمادة 138/1 ق.م التي تنص على: "كل من تولى حراسة شيء وكانت له القدرة على الاستعمال والتسيير والرقابة، يعتبر مسؤولًا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء".

يُشترط لقيام هذه المسؤولية توفر شرطين أساسيين:

- **تولي شخص حراسة شيء:** ويقصد بالحراسة السيطرة الفعلية على الشيء، والمتمثلة في سلطة الاستعمال والتسيير والرقابة، سواء كانت هذه السيطرة مشروعة أو غير مشروعة. والأصل أن الحراسة تكون للمالك، لكنها قد تنتقل إلى غيره برضاه (كالمستأجر)، أو بدون رضاه (كالسارق الذي يعد حارسًا للشيء المسروق).

ويُقصد بالشيء محل الحراسة: كل شيء غير حي سواء كان منقولًا أو عقارًا (باستثناء تدهم البناء)، جامدًا أو سائلًا أو غازيًا أو كهرباء، خطيرًا أو غير خطير.

والحارس هنا المسؤول هو من يملك السلطة الفعلية الكاملة (الاستعمال والتسيير والرقابة). لذلك لا يمكن تجزئة الحراسة على شيء واحد بين عدة أشخاص. وإذا كان الشيء تحت سلطة أكثر من شخص،

بحيث يشتركون جميعاً في ممارستها، فإنهم يكونون متضامنين فيما بينهم عن الضرر الحاصل، كحالة تعدد ملاك شاحنة تسببت في ضرر.

أما إذا كان التابع يحوز الشيء لحساب المتبوع، فإن الحارس الحقيقي هو المتبوع (المالك الأصلي).

- **حدوث ضرر بفعل الشيء:** لا تقوم المسؤولية إلا إذا وقع ضرر بسبب تدخل الشيء، سواء كان معيباً أو سليماً، خطيراً أو غير خطير.

ولا يُشترط حدوث احتكاك مادي مباشر، بل يكفي التدخل غير المباشر (كتطاير الحصى من عجلة سيارة فكسر زجاج متجر).

كما لا يشترط أن يكون الشيء متحركاً؛ فقد يتحقق الضرر بفعل الشيء وهو ساكن (كسيارة متوقفة في غير مكانها).

♦ **التمييز بين فعل الشيء وفعل الشخص:** إذا فقد الحارس السيطرة الفعلية على الشيء، فنكون أمام مسؤولية عن فعل الشيء، أما إذا ظل الشيء تحت سيطرته، وتعتمد إحداث الضرر، فتقوم مسؤوليته على فعله الشخصي لا على حراسته للشيء.

ثانياً - أساس مسؤولية حارس الأشياء غير الحية

تقوم مسؤولية الحارس على أساس خطأ مفترض في الحراسة، يتمثل في فقدان السيطرة الفعلية على الشيء. وهذا الخطأ المفترض لا يقبل إثبات العكس، فلا يمكن للحارس أن يدفع بأنه لم يخطئ أو أنه قام بالعناية اللازمة.

ثالثاً - دفع مسؤولية حارس الأشياء غير الحية

طبقاً للمادة 138/2 ق.م لا يمكن للحارس دفع المسؤولية عن نفسه إلا بنفي العلاقة السببية، وذلك بإثبات السبب الأجنبي المتمثل في:

القوة القاهرة، الحادث المفاجئ، خطأ المضرور، أو خطأ الغير.

رابعاً - إثبات مسؤولية حارس الأشياء غير الحية

يقع على المضرور عبء إثبات أن المدعى عليه هو الحارس الفعلي للشيء، وقوع ضرر بالفعل، وكذلك العلاقة السببية بين تدخل الشيء والضرر الحاصل.

الفرع الثاني: المسؤولية عن حراسة الحيوان (الأشياء الحية)

تقوم هذه المسؤولية على فكرة الخطأ في الحراسة، بحيث يسأل حارس الحيوان عن الأضرار التي يحدثها، حتى ولو لم يكن مالكا له، وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة 139 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها:

"حارس الحيوان ولو لم يكن مالكا له مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر ولو ضل الحيوان أو تسرب، ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه".

أولاً- شروط قيام مسؤولية حارس الحيوان

حتى تقوم المسؤولية عن حراسة الحيوان، لا بد من تحقق شرطين أساسيين:

- أن يكون الحيوان تحت حراسة شخص معين، والمقصود بالحراسة هو السيطرة الفعلية على الحيوان بما تتضمنه من سلطات الاستعمال والتسيير والرقابة، سواء كانت هذه السيطرة مشروعة أم غير مشروعة. والأصل أن الحراسة تكون لمالك الحيوان، غير أنها قد تنتقل إلى الغير برضاه كما في حالة المستأجر أو المودع لديه، أو بغير رضاه كما في حالة السارق الذي يعد حارساً للحيوان المسروق. ويقصد بالحيوان في هذا الإطار كل أنواع الحيوانات، أليفة كانت أو مفترسة، خطيرة أو غير خطيرة، بما في ذلك الطيور، شريطة أن يكون الحيوان حياً ومملوكاً لشخص وأن تكون حراسته ممكنة.

- أن يحدث الحيوان ضرراً للغير. ويُشترط أن يكون هذا الضرر نتيجة لتدخل إيجابي من الحيوان، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر. فلا يلزم أن يقع احتكاك مادي بين الحيوان والمضرور، إذ يكفي أن ينجم الضرر عن سلوك الحيوان، حتى ولو عن بعد، كما لو أصيب شخص بالذعر عند مشاهدة حيوان مفترس تمكن من الفرار من قفصه.

أما عن تحديد الحارس، فإن الأصل أن المتبوع يعد الحارس الفعلي للحيوان لا التابع، إلا في حالتين استثنائيتين: الأولى إذا استعمل التابع الحيوان لمصلحته الشخصية خارج حدود تعليمات المتبوع، سواء بعلم هذا الأخير أو بغير علمه، والثانية إذا نقل المتبوع سلطات الحراسة إلى التابع بصفة صريحة.

وعند التمييز بين فعل الحيوان وفعل الشخص، فإنه إذا تدخل فعل الحيوان إلى جانب فعل الإنسان في إحداث الضرر، كما في حالة شخص يمتطي دابة أو يقودها أثناء وقوع الضرر، فإن المعيار يتمثل في مدى سيطرة الراكب على الحيوان. فإذا فقد السيطرة دون قصد منه، اعتبر الضرر ناشئاً عن فعل الحيوان، أما إذا تعمد إحداثه فإن المسؤولية تقوم على فعل الشخص لا على فعل الحيوان.

وبالنسبة لإمكانية الحراسة المشتركة، فقد يحدث أن يشترك أكثر من شخص في حراسة حيوان واحد، كما في حالة الحصان المملوك لعدة شركاء، فإذا تسبب الحيوان في إلحاق ضرر بالغير فإنهم يسألون جميعاً بالتضامن عن التعويض. أما إذا اشتركت عدة حيوانات في إحداث الضرر وكانت جميعها تحت حراسة شخص واحد، فإن هذا الأخير هو المسؤول، بينما إذا كانت موزعة بين عدة حراس، كان للمضرور الرجوع على أي منهم بالتعويض كاملاً على أساس التضامن فيما بينهم.

ثانياً - أساس مسؤولية حارس الحيوان

تقوم مسؤولية حارس الحيوان على أساس خطأ مفترض في الحراسة لا يقبل إثبات العكس، ويتمثل هذا الخطأ في فقدان السيطرة الفعلية على الحيوان. وبالتالي لا يمكن للحارس أن يدفع بمسؤوليته عن طريق إثبات أنه قام بواجب العناية أو لم يخطئ في الحراسة.

ثالثاً - إثبات مسؤولية حارس الحيوان

يقع على عاتق المضرور عبء إثبات أن الحيوان الذي أحدث له الضرر كان تحت حراسة المدعى عليه، وإثبات الضرر الذي لحق به، فضلاً عن إثبات العلاقة السببية بين تدخل الحيوان والضرر الحاصل.

رابعاً - دفع مسؤولية حارس الحيوان

لا يستطيع الحارس أن يدفع مسؤوليته إلا بنفي علاقة السببية بين فعل الحيوان والضرر. ويتم ذلك بإثبات السبب الأجنبي، كالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ أو خطأ المضرور أو خطأ الغير⁷⁴.

⁷⁴ المادة 139 من القانون المدني.

الفرع الثالث: المسؤولية عن تهمد البناء

تقوم المسؤولية عن تهمد البناء على عاتق مالك البناء إذا تسبب تهمد هذا الأخير في إلحاق ضرر بالغير، سواء كان التهمد كليًا أو جزئيًا. ويعود ذلك إلى أن المالك هو صاحب السيطرة الفعلية على البناء، فيتحمل بالتالي تبعة المخاطر التي قد تتجم عنه.

أولاً- شروط قيام المسؤولية عن تهمد البناء

طبقًا للمادة 2/140 من القانون المدني الجزائري، التي تنص على أنه:

"مالك البناء مسؤول عما يحدثه البناء من ضرر ولو كان تهمدًا جزئيًا، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه".

يتضح من هذا النص أن قيام المسؤولية عن تهمد البناء يتطلب شرطين أساسيين:

- **وجود مالك للبناء:** فالمالك هو المسؤول عما يحدثه تهمد البناء من ضرر للغير، سواء كان التهمد كليًا أو جزئيًا. ويُعد مالك البناء مسؤولًا حتى ولو كان البناء في حيازة الغير كالمستأجر، باعتباره صاحب السيطرة الفعلية على البناء. ويُقصد بالبناء كل ما شُيد من صنع الإنسان وكان متصلًا بالأرض كالمنازل والمباني والأعمدة والسدود والمخازن والأنفاق والمصانع، سواء أكان البناء مؤقتًا أم دائمًا، ويُستثنى من ذلك العقار بالتخصيص كالمصاعد الكهربائية.

- **وقوع ضرر عن تهمد البناء:** فلا يكفي مجرد وجود تهمد للبناء، بل يجب أن يترتب عليه ضرر يلحق بالغير، على أن يكون هذا التهمد راجعًا إلى البناء نفسه، نتيجة إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه. ويشترط أيضًا أن يقع التهمد بالفعل، سواء بشكل كلي أو جزئي.

ثانياً- الدعوى الوقائية

أقر المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من المادة 140 من القانون المدني، إلى جانب مسؤولية مالك البناء عن تهمده، حق الشخص الذي يتهدده خطر السقوط في رفع دعوى وقائية أمام القضاء. وتهدف هذه الدعوى إلى إلزام مالك البناء باتخاذ التدابير اللازمة لتفادي الخطر الذي يهدد الغير نتيجة احتمال سقوط البناء.

وفي حالة امتناع المالك عن اتخاذ هذه التدابير، يجوز للشخص المهدد بالخطر أن يطلب من المحكمة المختصة الترخيص له بالقيام بهذه التدابير على نفقة المالك. وهنا تكون مسألة تقدير وجود الخطر أمراً موضوعياً يخضع لسلطة قاضي الموضوع.

ثالثاً - أساس المسؤولية عن تهمد البناء

تقوم مسؤولية مالك البناء على أساس خطأ مفترض في جانبه يتمثل في الإهمال في الصيانة أو قدم البناء أو وجود عيب فيه. غير أن هذا الخطأ المفترض يقبل إثبات العكس، حيث يمكن للمالك أن يبرئ نفسه إذا أثبت أنه قام بواجب الصيانة وفق الأصول الفنية المتعارف عليها أو أن التهمد لم يكن ناشئاً عن عيب في البناء.

رابعاً - إثبات المسؤولية عن تهمد البناء

يقع على عاتق المضرور عبء إثبات أن المدعى عليه هو مالك البناء الذي تهدم بالفعل، وإثبات الضرر الذي لحق به، بالإضافة إلى إثبات العلاقة السببية بين التهمد والضرر.

خامساً - دفع المسؤولية عن تهمد البناء

طبقاً للمادة 2/140 من القانون المدني، يمكن لمالك البناء دفع المسؤولية عنه بوسيلتين:

الأولى: نفي الخطأ المفترض: وذلك بإثبات أن تهدم البناء لم يكن راجعاً إلى إهمال في الصيانة أو عيب فيه أو قدمه، وأنه قام بأعمال الصيانة اللازمة وفق الأصول الفنية المتعارف عليها.

الثانية: نفي علاقة السببية: من خلال إثبات السبب الأجنبي كالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ أو خطأ المضرور أو خطأ الغير.

الفرع الرابع: المسؤولية الناشئة عن الحريق

أقر المشرع الجزائري مبدأ المسؤولية الناشئة عن الحريق وأخضعها للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية، باعتبار أن الحريق قد يؤدي إلى أضرار جسيمة تمس الغير، ومن ثم فإن تحديد الأساس القانوني لهذه المسؤولية وشروطها يعد أمراً جوهرياً.

أولاً- شروط قيام المسؤولية الناشئة عن الحريق

تنص الفقرة الأولى من المادة 140 من القانون المدني الجزائري على أنه: "من كان حائزاً بأي وجه كان لعقار أو جزء منه، أو لمنقول حدث فيها حريق، لا يكون مسؤولاً نحو الغير عن الأضرار التي سببها هذا الحريق إلا إذا أثبت أن الحريق يُنسب إلى خطئه أو خطأ من هو مسؤول عنهم".

يتضح من هذا النص أن المسؤولية الناشئة عن الحريق تقوم متى تحقق شرطان أساسيان:

- أن يقع ضرر بفعل الحريق: ويقصد بالحريق النار التي تشتعل في مال يكون في حيازة صاحبه بحيث يفقد السيطرة على إخمادها، فيترتب عنها إلحاق الضرر بالغير. ولا فرق في ذلك بين أن يكون سبب الحريق محدداً أو مجهولاً، أو أن يكون الحريق قد شبَّ بإرادة الحائز أو بغير إرادته، فالعبرة بالنتيجة المتمثلة في الضرر.

- أن يكون الحريق ناتجاً عن خطأ من جانب حائز العقار أو الجزء منه أو المنقول، أو من الأشخاص الذين يسأل عنهم قانوناً: ويقصد بالحائز كل من كانت له السيطرة الفعلية على الشيء، سواء استندت حيازته إلى سبب مشروع كالمستأجر أو المنتفع، أو إلى سبب غير مشروع كالسارق. فمتى شب الحريق في المال الواقع تحت يده وتسبب في إلحاق ضرر بالغير، انعقدت مسؤوليته متى ثبت الخطأ الصادر عنه أو عن من يخضعون لرقابته.

ثانياً- أساس المسؤولية الناشئة عن الحريق

تقوم هذه المسؤولية على أساس الخطأ الواجب الإثبات، وذلك وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية المنصوص عليها في المادة 124 من القانون المدني. ويلاحظ أن المشرع في هذا المجال أخذ بالاستثناء، إذ لم يكتفِ بمجرد افتراض الخطأ كما هو الحال في المسؤولية عن الأشياء، بل أوجب على المضرور إثبات خطأ الحائز أو خطأ من يسأل عنهم حتى يمكن مساءلته.

ثالثاً- إثبات المسؤولية الناشئة عن الحريق

نظراً لأن هذه المسؤولية تقوم على الخطأ الواجب الإثبات وفق المادة 1/140 من القانون المدني، فإن عبء الإثبات يقع على عاتق المضرور. فعليه أن يثبت خطأ الحائز أو خطأ من يسأل عنهم في نشوب

الحريق، وأن يثبت الضرر الذي أصابه، فضلاً عن إثبات العلاقة السببية التي تربط بين هذا الخطأ والضرر اللاحق به.

رابعاً - دفع المسؤولية الناشئة عن الحريق

يمكن للمسؤول، أي الحائز للعقار أو لجزء منه أو للمنقول أو من هو مسؤول عنهم، أن يدفع هذه المسؤولية عن نفسه بإحدى وسيلتين:

إما بنفي الخطأ، وذلك عن طريق إثبات أن نشوب الحريق لم يكن بسبب أي خطأ ارتكبه أو ارتكبه من يسأل عنهم. أو بنفي علاقة السببية من خلال إثبات أن الحريق كان نتيجة سبب أجنبي لا يد له فيه، كالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ أو خطأ المضرور نفسه أو خطأ الغير.

الفرع الخامس: مسؤولية المنتج

أدرج المشرع الجزائري مسؤولية المنتج ضمن المسؤولية الناشئة عن الأشياء، وذلك بغرض توفير حماية أكبر للمضرور، حيث نصت المادة 140 مكرر/1 من القانون المدني على أن: "يكون المنتج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية".

ويفهم من هذا النص أن المشرع قد وسّع نطاق المسؤولية، فجعلها غير متوقفة على وجود علاقة تعاقدية بين المنتج والمستهلك، بل يكفي ثبوت الضرر الناشئ عن عيب في المنتج ليقوم الالتزام بالتعويض.

أولاً - شروط قيام مسؤولية المنتج عن الأضرار الناتجة عن عيب في منتوجه

يتضح من نص المادة 140 مكرر من القانون المدني أن قيام مسؤولية المنتج يتطلب توافر ثلاثة شروط أساسية:

- **وجود منتج:** وقد عرفت المادة 140 مكرر/2 من القانون المدني المنتج بأنه: "كل مال منقول ولو كان متصلاً بعقار، لا سيما المنتج الزراعي والمنتج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية." وبذلك فإن المقصود بالمنتج هو كل منقول مهما كان نوعه، بما في ذلك العقار بالتخصيص مثل المصعد الكهربائي. ويشمل المنتج أيضاً المنتجات الزراعية كالفاكهة والخضر، والمنتجات الصناعية كالسيارات، والصناعة الغذائية بما في ذلك المنتجات المعلبة،

فضلاً عن تربية الحيوانات والأعلاف اللازمة لها، والصيد البري والبحري ووسائله، وكذا الطاقة الكهربائية.

- **وجود عيب في المنتج يسبب ضرراً:** وبالرجوع إلى أحكام المادة 140 مكرر/1 من القانون المدني، يلاحظ أن المشرع لم يحدد تعريفاً دقيقاً للعيب، غير أن المقصود به في إطار مسؤولية المنتج هو المخاطر التي يتضمنها المنتج والتي قد تلحق ضرراً بالمستهلك نتيجة وجود خلل عند استعماله. ويؤدي هذا الخلل إلى إصابة المستهلك بضرر جسدي أو مادي. وهذا المفهوم يتفق مع ما نصت عليه المادة 03/11 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، التي عرّفت المنتج السليم بأنه: "كل منتج خالٍ من أي نقص أو عيب خفي يضمن عدم الإضرار بصحة وسلامة المستهلك أو مصالحه المادية أو المعنوية." ومع ثبوت العيب، تتحقق العلاقة السببية بين الضرر والمنتج، ويجوز إثبات هذه العلاقة بكافة وسائل الإثبات القانونية.

- **وجود منتج:** ورغم أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفاً صريحاً لمصطلح "المنتج" في المادة 140 مكرر من القانون المدني، إلا أنه وبالرجوع إلى المادة 3/7 من القانون 09-03، يمكن تعريف المنتج بأنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية الإنتاج." ويشمل ذلك منتجي المواد الأولية، ومنتجي الأجزاء المكونة للمنتج، فضلاً عن المنتج للمنتج في شكله النهائي.

ثانياً - أساس مسؤولية المنتج

تعد مسؤولية المنتج مسؤولية موضوعية لا تقوم على أساس الخطأ، وإنما على أساس الضرر الناشئ عن العيب الموجود في المنتج، سواء كان هذا الضرر مادياً أو معنوياً. وبذلك يكون المشرع الجزائري قد أعفى المضرور من عبء إثبات خطأ المنتج، وهو ما ينسجم مع واقع الحياة الاقتصادية الحديثة، حيث تزايدت المنتجات المعروضة للاستهلاك وتنوعت أساليب عرضها وبيعها، مما يعرض المستهلك لمخاطر خفية قد يستحيل عليه إدراكها أو إثبات مصدرها.

ثالثاً - إثبات مسؤولية المنتج

حتى يتمكن المضرور من الحصول على التعويض، فإنه ملزم بإثبات الضرر الذي لحق به، وإثبات وجود عيب في المنتج، فضلاً عن إثبات العلاقة السببية بين هذا العيب والضرر الذي أصابه. ويجوز له

إثبات ذلك بكافة وسائل الإثبات القانونية. أما التعويض فيتم وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية العامة المنصوص عليها في المادتين 131 و132 من القانون المدني الجزائري.

رابعاً - دفع مسؤولية المنتج

طالماً أن مسؤولية المنتج تقوم على أساس الضرر لا على أساس الخطأ، فإن المنتج لا يستطيع دفع المسؤولية عن نفسه إلا بإثبات انتفاء العلاقة السببية بين العيب والضرر. ويتحقق ذلك عن طريق إثبات السبب الأجنبي، كالقول بوجود قوة قاهرة أو حادث مفاجئ أو خطأ المضرور نفسه أو خطأ الغير.

الفصل السابع: الإثراء بلا سبب

قوم فكرة الإثراء بلا سبب على مبدأ العدالة الذي يمنع شخصاً من أن يثري على حساب غيره دون سند قانوني. فإذا استولى شخص على ملك غيره دون سبب مشروع وأضافه إلى ذمته، حتى ولو بحسن نية، فإنه يكون قد أثرى بغير سبب، ويلتزم برد أدنى القيمتين: ما أثري به هو أو ما افتقر به الغير.

وقد عُرِفَت هذه الفكرة في الفقه القديم كمصدر من مصادر الالتزام إلى جانب العقد والفعل الضار، غير أنها لم تُنظَم كقاعدة عامة في القانون الفرنسي القديم، حيث اكتفى هذا الأخير بإيراد تطبيقات خاصة لها مثل الفضالة والدفع غير المستحق. غير أن المشرع الجزائري نص صراحة على الإثراء بلا سبب كقاعدة عامة في المادة 141 من القانون المدني التي جاء فيها:

"كل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شيء له منفعة ليس لها ما يبررها يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء."

المبحث الأول: أركان الإثراء بلا سبب

حددت المادة 141 من القانون المدني أربعة أركان أساسية هي: إثراء المدين، وافتقار الدائن، وانعدام السبب القانوني، وحسن النية.

المطلب الأول: إثراء المدين

الإثراء قد تتعدد صوره وتتنوع بحسب طبيعته وكيفية تحققه، فقد يكون إيجابياً يتمثل في إدخال قيمة مالية جديدة إلى ذمة المثرى، كما هو الحال في واقعة الالتصاق المنصوص عليها في المواد 783-785 من القانون المدني، حيث تضاف منفعة أو مال جديد إلى ذمته دون مقابل. كما قد يكون سلبياً حينما

يتحقق عن طريق تخلص المثرى من التزامات أو ديون كانت تثقل ذمته، مثل حالة وفاء شخص بدين مستحق على غيره، فيستفيد المدين الأصلي من انقضاء التزامه دون أن يدفع شيئاً.

ومن جهة أخرى، قد يتخذ الإثراء صورة مادية حين ينتقل إلى المثرى مال أو خدمة مادية ملموسة، مثل قيام شخص ببناء منشأة يستفيد منها غيره، وقد يكون معنوياً إذا تعلق بمنفعة غير قابلة للتقويم بالمال، كالتعليم أو معالجة المريض أو الدفاع عن متهم. كذلك، قد يكون الإثراء مباشراً إذا انتقلت المنفعة مباشرة من المفقر إلى المثرى كما لو سكن شخص منزل غيره دون عقد، وقد يكون غير مباشر حين يتم عبر تدخل الغير، كما في حالة إلقاء السفينة لبعض البضائع لإنقاذ باقي الشحنة، حيث تعود المنفعة إلى المثرى بغير اتصال مباشر مع المفقر.

المطلب الثاني: افتقار الدائن

الافتقار هو الخسارة التي تلحق المفقر أو المنفعة التي تفوته. ويشترط أن تكون هناك علاقة سببية بين الافتقار والإثراء، فلا دعوى إذا لم يقابل الإثراء افتقار. مثال ذلك: ارتفاع قيمة الأراضي المجاورة نتيجة إنشاء مصنع، حيث يستفيد أصحابها دون أن تفقر الشركة المنشئة.

المطلب الثالث: انعدام السبب القانوني

يشترط أن لا يكون هناك سبب قانوني يبرر الإثراء. فإذا كان الإثراء ناشئاً عن عقد صحيح، أو فعل مشروع، أو سبب قانوني آخر كالملكية بالتقادم أو حجية الشيء المقضي به، فلا مجال لدعوى الإثراء. على سبيل المثال، عقد الهبة يعد سبباً مشروعاً، فلا رجوع للواهب على الموهوب له.

المطلب الرابع: حسن النية

تميز المشرع الجزائري باشتراط حسن النية لدى المثرى، على خلاف بعض التشريعات العربية التي لم تشترط ذلك. ويرى بعض الفقهاء، مثل الدكتور علي علي سليمان، ضرورة إعادة النظر في هذا الشرط إما بتشديد الجزاء على من يثرى بسوء نية أو بحذف هذا القيد، إذ أن القاعدة تستند في أصلها إلى المعيار الموضوعي للعدالة⁷⁵.

⁷⁵ علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 238.

المبحث الثاني: أحكام الإثراء بلا سبب

المطلب الأول: دعوى الإثراء

دعوى الإثراء بلا سبب يرفعها المفتقر ضد المثرى، وهي تقوم على واقعة قانونية لا على عمل إرادي. لذلك لا يشترط في أطرافها توافر أهلية خاصة. وطبقاً للمادة 142 مدني: "تتقدم دعوى الإثراء بلا سبب بانقضاء عشر سنوات من اليوم الذي يعلم فيه من لحقته الخسارة بحقه في التعويض، وتسقط في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من وقت واقعة الإثراء."

ويتحمل المفتقر عبء الإثبات لإثبات ثلاثة عناصر: تحقق الإثراء لدى المثرى، الافتقار المقابل لديه، وانعدام السبب القانوني. ويجوز الإثبات بجميع الوسائل بما في ذلك البيئة والقرائن.

المطلب الثاني: التعويض

يترتب على قيام الإثراء بلا سبب التزام المثرى بتعويض المفتقر. نصت المادة 141 مدني على أن المثرى "يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد." ومن ثم فإن مقدار التعويض يتحدد بأقل القيمتين: ما أثري به المثرى أو ما افتقر به المفتقر. فلا يجوز أن يستفيد المفتقر أكثر مما خسر، ولا أن يتحمل المثرى ما يتجاوز ما كسب.

ويُقدَّر التعويض وقت الحكم، على غرار تقدير الضرر في المسؤولية التقصيرية، وذلك لأن مقدار الإثراء والافتقار لا يستقران إلا عند الفصل في النزاع.

المبحث الثالث: تطبيقات الإثراء بلا سبب

أقرّ المشرع الجزائري مبدأ الإثراء بلا سبب كقاعدة عامة في المادة 141 مدني، لكنه خصّص له تطبيقين بارزين هما: الدفع غير المستحق والفضالة. هذان التطبيقان يجسدان صوراً عملية للإثراء الذي لا يجد أساساً قانونياً يبرره، فينشأ الالتزام برد ما أثري به المثرى على حساب المفتقر.

المطلب الأول: دفع غير المستحق

الفرع الأول: شروط دفع غير المستحق

نصت المادة 143 من القانون المدني على ما يلي: "كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقاً له وجب عليه رده غير أنه لا يلزم بالرد إذا كان من قام بالوفاء يعلم أنه غير ملزم بما دفعه، إلا أن يكون ناقص الأهلية، أو أن يكون قد أكره على هذا الوفاء."

يتضح من هذا النص أن الدفع غير المستحق يفترض توافر شرطين أساسيين:

- **وفاء بدين غير مستحق:** أي أن يقوم شخص بأداء دين لا وجود له أصلاً (كما لو أوفى وارث ديناً يعتقد أنه على التركة)، أو لم يحل أجله بعد (الدين المعلق على شرط واقف لم يتحقق)، أو زال سببه فيما بعد (كعقد فسخ أو بطل).

- **اعتقاد الموفي بالتزامه بالدين:** يجب أن يكون الموفي في حالة غلط يعتقد معه أنه ملزم بالوفاء. فإذا كان يعلم بعدم التزامه، لا يجوز له الرجوع إلا في حالتين نص عليهما القانون: إذا كان ناقص الأهلية أو كان مكرهاً على الوفاء.

وبهذا يظهر أن الدفع غير المستحق يقوم على واقعة الوفاء مقرونة باعتقاد خاطئ أو حالة خاصة تجيز الاسترداد.

الفرع الثاني: أحكام دفع غير المستحق

ميز المشرع بين الموفى له حسن النية والموفى له سيئ النية، حيث اعتبر أن الأصل هو افتراض حسن النية، أي أن من يتسلم غير المستحق يعتقد أن ما قبضه حق له. في هذه الحالة لا يلتزم إلا برد ما تسلمه فعلاً دون الثمار أو الأرباح، إلا من تاريخ رفع الدعوى، وهو ما أكدته المادة 147 من القانون المدني. أما إذا ثبت سوء نية الموفى له، أي علمه وقت التسلم أو بعده بأن ما قبضه غير مستحق، فإنه يكون ملزماً برد ما قبضه مع الأرباح والثمار ابتداءً من تاريخ الوفاء أو من اليوم الذي أصبح فيه سيئ النية، تطبيقاً لذات المادة.

وقد نص القانون على حالات خاصة، منها الوفاء بدين مؤجل قبل حلول أجله، حيث اعتبرت المادة 145 مدني هذا الوفاء نزولاً عن الأجل حتى وإن كان المدين يجهل وجوده، ولا يجوز استرداد ما دفع إلا

في حدود الضرر اللاحق بالمدين نتيجة الوفاء المعجل. كما تناول المشرع حالة الوفاء لمن هو ناقص الأهلية، فنصت المادة 148 مدني على أنه إذا لم تتوافر أهلية التعاقد فيمن تسلّم غير المستحق، فلا يكون ملزماً إلا بقدر ما أثرى به فعلياً. ويترتب على ذلك أنه لا يسأل عن الهلاك أو التلف حتى لو كان سيئ النية، إلا إذا نتج ذلك عن خطئه، فيسأل حينها على أساس المسؤولية التقصيرية.

المطلب الثاني: الفضالة

الفرع الأول: مفهوم الفضالة وطبيعتها القانونية

الفضالة هي أن يتولى شخص يسمى الفضولي عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر يسمى رب العمل، وذلك دون أن يكون ملزماً بهذا العمل. وقد نصت المادة 150 مدني على أن: "الفضالة هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بالشأن لحساب شخص آخر، دون أن يكون ملزماً بذلك."

الفضالة فكرة قديمة تعود إلى القانون الروماني، حيث اعتبرت شبه عقد يقوم على العدالة وتطبيقاً للإثراء بلا سبب. ثم انتقلت إلى القانون الفرنسي القديم الذي اعتبرها بدوره شبه عقد، لكنه قلب العلاقة فجعل الإثراء بلا سبب تطبيقاً من تطبيقات الفضالة، في حين أن الفقه الروماني كان يعتبر الفضالة تطبيقاً للإثراء بلا سبب.

وقد تبنى المشرع الجزائري هذا الاتجاه عندما نظم أحكام الفضالة في المواد 150 إلى 159 من القانون المدني، واعتبرها من التطبيقات المباشرة لمبدأ الإثراء بلا سبب.

وتقترب الفضالة من الوكالة من حيث أن كليهما مصدر للنيابة عن الغير، فقد تتحول الفضالة إلى وكالة إذا أقر رب العمل تصرفات الفضولي، وقد تتحول الوكالة إلى فضالة إذا خرج الوكيل عن حدود نيابته أو استمر في عمله بعد انتهاء الوكالة. ومع ذلك فهناك اختلافان جوهريان:

الوكالة مصدرها العقد، أما الفضالة فمصدرها القانون.

عمل الفضولي قد يكون مادياً أو قانونياً، بينما عمل الوكيل لا يكون إلا تصرفاً قانونياً.

الفرع الثاني: أركان الفضالة

استناداً إلى المادة 150 من القانون المدني ، تقوم الفضالة على ثلاثة أركان أساسية:

- **الركن المادي** :تدخل الفضولي للقيام بشأن عاجل لمصلحة رب العمل، سواء كان عملاً مادياً (إطفاء حريق في منزل الغير، جني محصول مهدد بالتلف) أو تصرفاً قانونياً (بيع مواد سريعة التلف، دفع ضريبة تقادياً للحجز الإداري). يشترط أن يكون العمل ضرورياً وعاجلاً، فلا يكفي مجرد النفع.

- **الركن المعنوي** :نية الفضولي في العمل لمصلحة الغير. وهذا القصد هو ما يميز الفضالة عن الإثراء بلا سبب. فإذا عمل الفضولي لمصلحته الشخصية وترتب نفع للغير، فإن رجوعه يكون بدعوى الإثراء لا الفضالة. غير أن المادة 151مدني وسعت النطاق، فاعتبرت الفضالة قائمة "ولو كان الفضولي، أثناء توليه شأنًا لنفسه، قد تولى شأن غيره لما بين الأمرين من ارتباط لا يمكن معه القيام بأحدهما منفصلاً عن الآخر."

- **الركن القانوني**: أن لا يكون الفضولي ملزماً بالعمل بموجب التزام قائم، أو وكالة، أو أمر من القضاء. فإذا كان ملزماً (مثل المقاول الذي يبني لمن تعاقد معه) لا يعد فضولياً. كما أن من يتدخل في شأن منهي عنه لا يعد فضولياً بل يرتكب خطأً قد يترتب مسؤوليته، ولا يرجع إلا بدعوى الإثراء إن تحقق نفع لرب العمل.

الفرع الثالث: أحكام الفضالة

نظمت المواد 152 إلى 159 من القانون المدني الأحكام التفصيلية للفضالة، وميزت بين التزامات الفضولي والتزامات رب العمل.

أولاً- التزامات الفضولي

- **المضي في العمل**: يجب على الفضولي أن يستمر في العمل حتى يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه.

- إخطار رب العمل :نفس المادة ألزمت الفضولي بإخطار رب العمل متى استطاع، حتى يتمكن الأخير من مباشرة شؤونه⁷⁶.

- بذل عناية الرجل العادي: يلتزم الفضولي بالعناية المعتادة لا بتحقيق نتيجة، ويخفف القاضي من مسؤوليته عند الخطأ مراعاة لكونه متفضلاً⁷⁷.

- تقديم حساب ورد ما استولى عليه : حي أن الفضولي يلتزم بتقديم حساب مفصل لرب العمل ورد كل ما دخل ذمته بسبب الفضالة، وإلا التزم بفوائد الأموال من تاريخ استعمالها⁷⁸.

ثانيا- التزامات رب العمل

يلتزم رب العمل بما يلي⁷⁹:

- تنفيذ التعهدات التي أبرمها الفضولي نيابة عنه.

- تعويض الفضولي عن الالتزامات التي تحملها باسمه الشخصي.

- رد النفقات الضرورية والنافعة، ودفع أجر الفضولي إذا كان العمل يدخل في نطاق مهنته (كالطبيب أو المحامي).

- تعويض الفضولي عن الضرر الذي لحقه بسبب تدخله، ما لم يكن الضرر ناتجاً عن خطأ الفضولي.

ثالثا- أهلية الطرفين وحالة موت أحدهما

إن الفضولي إذا لم تتوافر فيه أهلية التعاقد فلا يكون مسؤولاً إلا بالقدر الذي أثرى به، ما لم يرتكب خطأ تقصيراً. أما رب العمل فتكون مسؤوليته كاملة ولو لم تتوافر فيه أهلية التعاقد، لأن التزامه يقوم على أساس واقعة مادية هي الإثراء بلا سبب⁸⁰.

ومن جهة أخرى فقد نصّت المادة 156 من القانون المدني على أن:

⁷⁶ المادة 153 من القانون المدني.

⁷⁷ المادة 154 من القانون المدني.

⁷⁸ المادة 155 من القانون المدني.

⁷⁹ المادة 157 من القانون المدني.

⁸⁰ المادة 158 من القانون المدني.

"إذا مات الفضولي التزم ورثته بما يلزم به ورثة الوكيل، وإذا مات رب العمل بقي الفضولي ملتزماً نحو الورثة بما كان ملتزماً به نحو مورثهم." وبذلك، تنقضي الفضالة بموت الفضولي ولكن يلتزم ورثته بإخطار رب العمل، أما إذا مات رب العمل فتستمر الفضالة لصالح الورثة.

رابعاً - تقادم دعوى الفضالة: تتقادم دعوى الفضالة بأقصر الأجلين عشر سنوات من تاريخ علم كل طرف بحقه، أو خمس عشرة سنة من يوم نشوء الحق.⁸¹

⁸¹ المادة 159 من القانون المدني.

الفهرس

1.....	مقدمة
3.....	المبحث الأول: مفهوم الالتزام
3.....	يُعرف الالتزام في الفقه والقانون بأنه رابطة قانونية بين شخصين، أحدهما دائن والآخر مدين، تخول للدائن مقتضاها مطالبة المدين بنقل حق عيني، أو القيام بذكر عمل، أو الامتناع عن عمل. وتتميز هذه الرابطة بكونها ذات طبيعة مالية تفرض على المدين واجباً قانونياً يتعهد بإنجازه تحصيلاً لمصلحة الدائن. وبذلك يشكل الالتزام الركيزة الأساسية للتعاملات المالية والتعاقدية، والوسيلة القانونية الأهم لتداول الحقوق وتحديد المسؤوليات بين الأفراد.
3.....	المطلب الأول: تعريف الالتزام
4.....	المطلب الثاني: ركني الالتزام
5.....	المطلب الثالث: خصائص ومحل الالتزام
6.....	المبحث الثاني: تقسيمات الالتزام وأنواعه
6.....	المطلب الأول: تقسيمات الالتزام
6.....	المطلب الثاني: أنواع الالتزامات
8.....	الفصل الثاني: العقد كمصدر ارادي للالتزام
8.....	المبحث الأول: مفهوم العقد
8.....	المطلب الأول: تعريف العقد
9.....	المطلب الثاني: مبدأ سلطان الإرادة: أساس قدرة العقد على إنشاء الالتزام
12.....	المطلب الثالث: تقسيمات العقود
15.....	المبحث الثاني: أركان العقد
15.....	المطلب الأول: ركن الرضا
16.....	وعليه، فإن المسألة الأساسية التي يطرحها الفقه والقضاء تتمثل في حالة التطابق أو الاختلاف بين الإرادتين: فإذا توافقتا فلا محل للنقاش، أما إذا تعارضتا، فيثور التساؤل حول أي الإرادتين يُعتدّ بها قانوناً عند تكوين العقد وتفسيره وتحديد آثاره. هذا الجدل يعكس التوتر بين حماية الثقة المشروعة للغير في التعاملات (اعتداد بالإرادة الظاهرة) وبين احترام الإرادة الحقيقية للشخص باعتبارها أساس الالتزام (اعتداد بالإرادة الباطنة).
30.....	المطلب الثاني: حماية الرضا
39.....	المطلب الثالث: المحل
40.....	المطلب الرابع: ركن السبب
43.....	المطلب الخامس: الشكلية في العقد

46	المبحث الثالث: نظرية البطلان
46	المطلب الأول: مفهوم البطلان وتمييزه عن نظم قريبة
47	المطلب الثاني: أنواع البطلان
49	المطلب الثالث: آثار البطلان
51	المبحث الرابع: انحلال العقد
52	المطلب الأول: زوال العقد بالفسخ
53	المطلب الثاني: الدفع بعدم التنفيذ
53	الفصل الثالث: آثار العقد
54	المبحث الأول: القوة الملزمة للعقد من حيث الأشخاص
54	المطلب الأول: أثر العقد بالنسبة للمتعاقدين والخلف والدائنين
56	المطلب الثاني: أثر العقد بالنسبة للغير
62	المبحث الثاني: القوة الملزمة للعقد من حيث الموضوع
62	المطلب الأول: تحديد موضوع التعاقد (مضمون العقد)
64	المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"
66	الفصل الرابع: الإرادة المنفردة
66	المبحث الأول: مفهوم الإرادة المنفردة
66	المطلب الأول: تعريف التصرف بالإرادة المنفردة
67	المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري من الإرادة المنفردة
67	المبحث الثاني: الوعد بجائزة
67	المطلب الأول: تعريف الوعد بجائزة
67	المطلب الثاني: شروط الوعد بجائزة
68	المطلب الثالث: أحكام الوعد بجائزة
69	الفصل الخامس: الجزاء على الإخلال بالعقد: المسؤولية العقدية
69	المبحث الأول: الخطأ العقدي
70	المبحث الثاني: الضرر
70	المطلب الثاني: شروط الضرر القابل للتعويض
71	المبحث الثالث: علاقة السببية
71	المطلب الأول: طرق نفي السببية
72	المبحث الرابع: التنفيذ في المسؤولية العقدية وتعديلها

72	المطلب الأول: التنفيذ في المسؤولية العقدية.....
72	المطلب الثاني: تعديل أحكام المسؤولية العقدية.....
74	الفصل السادس: الفعل المستحق التعويض (المسؤولية التقصيرية).....
74	المبحث الأول: التمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.....
74	المطلب الأول: معايير التمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.....
76	المطلب الثاني: الجمع والخيرة بين المسؤوليتين.....
77	المبحث الثاني: المسؤولية عن الأعمال الشخصية.....
77	المطلب الأول: أركان المسؤولية التقصيرية.....
77	الفرع الأول: الخطأ الذي يوجب المسؤولية.....
83	المبحث الثالث: المسؤولية عن فعل الغير.....
84	المطلب الأول: مسؤولية متولي الرقابة عن أفعال من هم تحت رقابته.....
85	المطلب الثاني: مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.....
89	المطلب الثالث: المسؤولية الناشئة عن الأشياء.....
98	الفصل السابع: الإثراء بلا سبب.....
98	المبحث الأول: أركان الإثراء بلا سبب.....
98	المطلب الأول: إثراء المدين.....
99	المطلب الثاني: افتقار الدائن.....
99	المطلب الثالث: انعدام السبب القانوني.....
99	المطلب الرابع: حسن النية.....
100	المبحث الثاني: أحكام الإثراء بلا سبب.....
100	المطلب الأول: دعوى الإثراء.....
100	المطلب الثاني: التعويض.....
100	المبحث الثالث: تطبيقات الإثراء بلا سبب.....
101	المطلب الأول: دفع غير المستحق.....
102	المطلب الثاني: الفضالة.....

