وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: قانون خاص

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

المسؤولية العقدية في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق.

التخصص: قانون خاص

من إعداد الطالب:

حمو زهرة

تحت إشراف الأستاذ:

بلعبدون عواد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة	ماموني فاطمة الزهرة	رئيسا
الأستاذ	بلعبدون عواد	مشرفا مقررا
الأستاذ	بوزيد خالد	مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

نوقشت يوم: 2022/07/06

الشكر والتقدير

بسم الله الرحمن الرحيم

– أشكر الله وأحمده اناء الليل وأطراف النهار، هو العلي القهار، الأول الآخر، الظاهر والباطن الذي أغرقنا بنعمه التي لا تحصى ولا تعد ورزقه الذي لايفني، فله جزيل الحمد والثناء العظيم على توفيقي لإتمام هذا العمل المتواضع.

– كما أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير للأستاذ المشرف "بلعبدون عواد" الذي وافق على الإشراف على ومنحني من وقته الثمين، والذي كان له الفضل في إتمام هذا العمل بارشاداته وتوجيهاته القيمة التي ساعدتني على انجاز هذا البحث (فجزاك الله أوفر جزاء)

– كما أخص بالشكر للأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة الذين قبلوا المشاركة في مناقشته.

– "وإلى من تذكرهم قلبي ولم تذكرهم أقلامي."

الإهداء

– اللهم اجعل هذا العمل خالصا لوجهك الكريم وإذا اعطيتني نجاحا لاتفقدني تواضعي، وإذا أعطيتني تواضعا لا تفقدني اعتزازي بكرامتي...آمين يارب العالمين

– أهدي عملي هذا وثمرة جهدي في طبق من ذهب إلى والدي الغالي أدامه الله لي ورعاه ليكون منارة دائمة في حياتي بالقول له شكرا على خيرك وعطائك الذي لا يحتسب وأظل في كل لحظة أقضيها معك لأتعلم الكثير...برغم أنها تقال إلا في نهاية الأحداث وبك أرى نفسي دائما في البداية.

– كما أهدي عملي الى والدتي الغالية حفظها الله وأدامها لي عضفورا مغردا يملأ حياتي بأعذب الألحان فلكلي كل التقدير والإمتنان على كل المجهودات التي بذلتها من أجلي، أطال الله في عمرك ياسندي.

– كذلك الى من يذكرهم القلب قبل أن يكتب القلم إخوتي وأختي وأولادها وزوجة أخي حفظهم الله ورعاهم الذين قاسموني حلو الحياة ومرها، فأنتم جوهرتي الثمينة وكنزي الغالي.

– كما أهدي ثمرة جهدي إلى أجمل وأروع صديقات عرفني بهم القدر "آمنة" و "زينب"و "حسيبة" حفظهم الله وأدامهم لي أخوات من ذهب بنعمة الكلمة.

قائمة المختصرات

ق.م.ج: ..... قانون مدني جزائري

ق.إ.م.إ: ..... قانون إجراءات مدنية وإدارية

ق.م: .....قانون مدني

ج.ر: ..... جريدة رسمية

ج.ج: .....الجمهورية الجزائرية

ع: ..... العدد

ط: ..... الطبعة

د.ط: ..... دون طبع

د.س.ن: ..... دون سنة طبع

المقدمة

تعد المسؤولية بجميع أنواعها من أهم الموضوعات القانونية التي شغلت اهتمام الفقه والقضاء، أيضا التشريع خاصة علاقتها بالتطورات والتغييرات التي تحصل في المجتمع.

فالمسؤولية هي الحالة التي يؤاخذ فيها الشخص عن عمل أتاه وهذا العمل يفترض إخلالا بقاعدة، وبالتالي تنقسم المسؤولية إلى مسؤولية أدبية إذا تعلقت بمخالفة قواعد الأخلاق وليس لها علاقة بقانون، أما إذا تعلق بمخالفة قاعدة قانونية فتكون مسؤولية قانونية التي بدورها تنقسم إلى مسؤولية جزائية التي تنشأ عن وقوع ضرر يصيب المجتمع، والتي يتحدد نطاقها في قانون العقوبات، أيضا المسؤولية المدنية التي تقوم على الإخلال بالتزام، ولقيامها يجب توفر طرفين أحدهما المتضرر والآخر هو الذي يحاسب على الضرر الذي أحدثه أو سببه.

كذلك المسؤولية المدنية تنقسم إلى مسؤولية تقصيرية والتي تقوم عند الإخلال بالتزام قانوني ومسؤولية عقدية التي تقوم عند الإخلال بالتزام عقدي.

إلا أنه ما يهمنا من هذه الدراسة هي المسؤولية العقدية التي تؤدي إلى حرص المتعاقد على تنفيذ التزامه ليتجنب جزاء الإخلال بما التزم به، وهذا ما يرتب ضمان أو حماية حقوق المتعاقد الآخر، وعليه فإن كل هذا يحقق استقرار المراكز القانونية والمعاملات بين الأفراد في المجتمع وذلك عن طريق نشوء العقد صحيحا على أطرافه يكون واجب التنفيذ إما باختيارهم أو إجبارهم بالوسائل القانونية إلا أنه في بعض الأحيان يستحيل التنفيذ العيني للالتزام لهذا ينبغي قيام المسؤولية العقدية.

وتتمثل أهمية المسؤولية العقدية عندما يخل أحد المتعاقدين بتنفيذ الالتزام الذي رتبه عليه العقد، أو أن يؤديه على وجه معيب، وبالتالي فالعقد هو الذي يحدد مسؤوليات المتعاقدين من حيث الالتزامات والشروط فالعقد شريعة المتعاقدين، لأن المسؤولية العقدية هي الوجه الثاني للعقد، إذ ينظر إليها من زاوية التنفيذ للعقد، بحيث يعتبر عدم تنفيذ المدين للالتزام الناشئ عن عقد صحيح عملا مخالفا للقانون، لذلك يحق للدائن مطالبته بالتنفيذ ويجبره على الوفاء، غير أن القواعد العامة للمسؤولية العقدية تطورت مع تطور العقد، بحيث كلما حدث تغيير على العقد تأثرت معه أحكام المسؤولية.

أما أهداف دراسة الموضوع تكمن في إظهار النظام القانوني للمسؤولية العقدية في التشريع الجزائري من خلال تحديد كيفية قيام المسؤولية العقدية وتحديد أطرافها بإضافة إلى تمييزها مع المسؤولية التقصيرية وأيضا أركان مسؤولية عقدية بما فيها أركان الشكلية والموضوعية وكذلك طرق التعويض عنها.

ومن أسباب اختيار الموضوع المسؤولية العقدية يتمثل في: تجسيد الحماس العلمي للبحث المتعلق بموضوعات العقود أسباب ذاتية، أيضا نشر نتائج كليتنا بالأفكار التي تم جمعها وتحليلها، والتي سيتمكن زملائنا المستقبليون من الاستفادة منها.

ويمكن السبب الموضوعي لهذه الدراسة في دعم سابقاتها، خاصة لأنها تتعامل مع المسؤولية العقدية كأحد نتائج العقد كعقوبة لخرق الالتزامات التعاقدية، وبالتالي ما لفت

انتباهي وهي دراسة احتياجاتها حسب احتياجات التنمية الاقتصادية مما يؤدي إلى حدوث مخالفة للعقد، أيضا الانتباه إلى دراسة مسؤولية العقد من عدة جوانب.

- ومن خلال ما سبق يمكننا طرح الإشكالية التالية: على أي أساس تقوم المسؤولية العقدية في التشريع الجزائري؟
- وقد عالجت هذا الموضوع ضمن خطة قسمتها إلى فصلين حيث تناولت في الفصل الأول ماهية المسؤولية العقدية من خلال مبحثين حيث خصصت المبحث الأول لمفهوم المسؤولية العقدية والمبحث الثاني تمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، أما الفصل الثاني تناولت فيه أركان المسؤولية العقدية وطرق التعويض عنها من خلال مبحثين حيث خصصت المبحث الأول : أركان الشكلية و الموضوعية للمسؤولية العقدية و المبحث الثاني طرق التعويض عن المسؤولية العقدية

الفصل الأول

ماهية المسؤولية العقدية

من المتعارف عليه تنقسم المسؤولية المدنية إلى المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، حيث تتبع الأولى من انتهاك الالتزامات القانونية وتتبع الثانية من انتهاك التزامات العقد، وهذه الأخيرة تتحقق بعد ظهور عقد ساري المفعول، إذا أخفق طرفا العقد في الوفاء بالتزاماتهما التعاقدية بالكامل أو تسبب في ضرر للطرف الآخر مما يؤخر تنفيذ العقد بسبب أخطائهم وحقوقهم ويكون طرف العقد مسؤولا عن الضرر الناجم عن خطئه، وعليه تناولت في المبحث الأول مفهوم المسؤولية العقدية والمبحث الثاني تمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية العقدية

للوصول إلى مفهوم المسؤولية العقدية، تحدثت عن تعريف المسؤولية العقدية في المطلب الأول، ثم طرف دعوى المسؤولية العقدية في المطلب الثاني، أما المطلب الثالث شروط جلب المسؤولية العقدية دعوى قضائية.

المطلب الأول: تعريف المسؤولية العقدية

تطرقت في هذا المطلب إلى تعريف المسؤولية العقدية من خلال فرعين حيث تناولت في الفرع الأول تعريف المسؤولية العقدية من الناحية اللغوية في حين تعرضت في الفرع الثاني إلى تعريف المسؤولية العقدية من الناحية القانونية.

الفرع الأول: التعريف اللغوي للمسؤولية العقدية

تنقسم المسؤولية العقدية من حيث اللغة إلى مصطلحين:

المسؤولية: هي تحمل الشخص لنتائج وعواقب التقصير الصادر عنه أو عمن يتولى رقابته والإشراف عليه[1]، وبعبارة أخرى هي كل ما يتحمله مسؤول تناط بعهدته أعمال تكون تبعة نجاحها أو إخفاقها عليه.[2]

العقدية: مصدرها لفظ العقد، وهو توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني سواء كان هذا الأثر هو إنشاء الالتزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه[3].

---

[1] عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزامات، الكتاب 2/ المسؤولية المدنية، ط2، دار الأمان، المغرب 2011، ص 07.

[2] د.علي فيلالي، الالتزامات، العمل المستحق للتعويض، الجزء الثاني، دون طبعة، دار موفم للنشر والتوزيع، الجزائر 2002، ص 02.

[3] زكريا سرايش، الوجيز في مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، ط2، دار هومة، الجزائر 2014، ص 20.

الفرع الثاني: التعريف القانوني للمسؤولية العقدية

المسؤولية العقدية هي الإخلال بالتزامات أو عدم أداء التزام ناشئ عن العقد.

والمسؤولية العقدية لا تقوم إلا عند استحالة التنفيذ العيني، ولا يمكن إجبار المدين على أداء التزاماته الناشئة عن العقد العيني، فيصبح المدين المسؤول عن الأضرار التي يحدثها للدائن لعدم قيامه بالتزاماته الناشئة عن العقد، فعقد شريعة المتعاقدين، ويجوز للدائن منهما أن يعدل عن التنفيذ العيني متى كان ممكنا إلى اقتضاء تعويض، كما أنه لا يستطيع المدين أن يمنع التنفيذ العيني من أجل التعويض عنه، فالمسؤولية العقدية تعتبر في الحقيقة على أنها إخلال أحد العاقدين بالتزام قد نشأ عن العقد الذي قام بإبرامه، وليس له علاقة بالتنفيذ العيني للالتزام.[1]

ويشترط لقيام المسؤولية العقدية الشروط التالية:

1. أن يرتبط الدائن والمدين بعقد صحيح.
2. أن يخل المدين بالتزام ناشئ مباشرة عن هذا العقد.
3. أن يترتب على هذا الإخلال ضرر للدائن أو لخلفها العام.
4. أن تقوم علاقة سببية بين الإخلال بالالتزام وبين الضرر.[2]

إلا أنه عند عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه، وكان الالتزام ممكنا يستطيع المدين تنفيذها عينا، وطلبه الدائن، هنا يجبر القاضي المدين على القيام به، أما إذا كان الالتزام

[1] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في ق.م.ج الجزء الأول، التصرف القانوني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999، ص 264، 265، 266.

[2] علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في ق.م.ج، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1998، ص 113.

غير ممكن أو كان ممكن ولم يطلبه الدائن، فهنا يحكم القاضي بالتعويض للدائن، طبقا للشروط التي نص عليها القانون وبالتالي هنا تقوم المسؤولية.[1]

المطلب الثاني: أطراف دعوى المسؤولية العقدية

تناولت خلال هذا المطلب أطراف دعوى المسؤولية العقدية من فرعين، حيث تطرقت في الفرع الأول إلى الأطراف الأساسية أو الأصلية للمسؤولية العقدية، في حين تعرضت في الفرع الثاني إلى الأطراف الاحتياطية أو الاستثنائية للمسؤولية العقدية.

الفرع الأول: الأطراف الأصلية أو الأساسية للمسؤولية العقدية

هناك طرفين أساسيين للمسؤولية العقدية وتتمثل في المدعى المتضرر من الإخلال بالتزام، والمدعى عليه المسؤول عن الضرر النتاج عن الإخلال.

أولا: المدعى

المدعى في دعوى التعويض هو المضرور[2] وبعبارة أخرى هو الشخص المضرور الذي يستطيع مطالبة حقه في التعويض عن الضرر الذي أصابه، ولا يشترط أن من أصابه الضرر هو الذي يطالب بالتعويض، بل يمكن لنائب المضرور القيام برفع الدعوى، يمكن أن يكون المضرور شخصا قاصر، أو مجنون، هنا على الولي أو الوصي أو القيم رفع دعوى المسؤولية[3] أيضا يعرف المدعى هو المضرور في دعوى المسؤولية،

[1] رمضان أبو السعود، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2002، ص 235.

[2] دريد محمود علي، النظرية العامة للالتزام، القسم الأول لمصادر الالتزام، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2012، ص 435.

[3] خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح ق.م.ج، الجزء الأول، مصادر الالتزام، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005، ص 258.

ويستطيع نائبه أن يحل محله في طلب التعويض كالولي، الوصي، القيم، الوكيل، السنديك أي وكيل الدائن في حالتي إفلاس المضرور أو دائن المضرور عند رفع الدعوى غير المباشرة أما في حالتي تعدد المضرورين يمكن الكل مضرور رفع دعوى تعويض شخصية باسمه دون التأثر بدعاوي الآخرين.[1]

ثانيا: المدعى عليه

هو الشخص الذي أحدث بفعله ضررا ماديا أو أدبيا[2]، أو هو الشخص المسؤول الذي ترفع ضده الدعوى باعتباره مسؤولا عن أفعاله الشخصية، كذلك عن الغير، عن الشيء الذي في حراسته، ويمكن أن يحل محل المسؤول نائبه، أو خلفه، كالولي أو الوصي في حالة إذ وجد قاصرا وعلى الورثة، باعتبار أن التركة مسؤولة بعد وفاة الموروث[3] وبعبارة أخرى هو الشخص المسؤول عن الضرر الذي حدث للشخص المضرور، وهو الذي ترفع ضده الدعوى بسبب الأضرار نتيجة الخطأ الذي وقع من أجل التعويضات.[4]

كما نصت أحكام المادة 126 ق.م[5] أنه إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض كل الضرر، وبالتالي يجوز للشخص الذي دفع التعويض

---

[1] فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للغلتزام، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2015، ص 228-229.

[2] دريد محمود علي، المرجع السابق، ص 435.

[3] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 230.

[4] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 259.

[5] المادة 126 ق.مج"إذا تعدد المسؤولين عن العمل ضار كانوا متضامنين في التزاماتهم بتعويض الضرر ،وتكون المسؤولية فيما بينهما بالتساوي ، إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض"

أن يقوم بمحاسبة المسؤولين الكل بحسب جسامة خطئه أو بالتساوي.[1]ولقيام التضامن عن الضرر بين المسؤولين المتعددتين يشترط:

1.أن يكون كل واحد منهم قد ارتكب خطأ[2]:

لا يلتزم أحم الورثة المسؤولين إلا في حدود الجزء الذي سأل عنه مورثهم فقط، لأنهم لا يعتبرون متضامنين كمورثهم.[3]

2.أن يكون الخطأ هو السبب في الذي حدث:[4]

قام مجموعة من الصيادين بإطلاق على بنادقهم في وقت واحد، فأصيب أحد العابرة برصاصة من أحدهم، فالباقي لا يكونون مسؤولين معه بالتضامن لأن الأخطاء التي وقعت منهم ليست هي السبب في حدوث الضرر.[5]

3.أن يكون الضرر الذي أحدثه بخطئه هو ذات الضرر الذي أحدثه الغير:[6]

الفرع الثاني: الأطراف الاحتياطية أو الاستثنائية للمسؤولية العقدية

بالإضافة إلى الأطراف الأصلية أو الأساسية، هناك أيضا أطراف احتياطية أو استثنائية للمسؤولية العقدية والتي تتمثل في المتدخل في الخصام، والمدخل في الخصام.

أولا: المتدخل في الخصام

[1] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 231.

[2] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 231.

[3] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 259.

[4] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 231.

[5] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 260.

[6] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 231.

التدخل هو طلب يهدف إلى جعل طرف ثالث طرفا في إجراء قائم بين الأطراف الأصلية، ثم إحضارها من خلال مذكرة تسعى مذكرة التدخل في التقاضي، والتي تعرض المعنى للقاضي، بما في ذلك أسباب تدخله، وإدعاءاته ودفوعه.

لذلك يجب على الخصم أن يأذن للخصم الأصلي بصورة من طلب التدخل يكون عند قبول مداخلته معنى وضعه القانوني.

طبقا لأحكام المادة 194 من قانون رقم 08-09 المتضمن قانون إجراءات مدنية وإدارية < يكون التدخل في الخصومة في أول درجة أو في مرحلة الاستئناف اختياريا أو وجوبيا، لا تقبل التدخل إلا ممن توفرت فيه الصفة والمصلحة، يتم التدخل تبعا للإجراءات المقررة لرفع الدعوى، لا يقبل التدخل أمام جهة الإحالة بعد النقض، ما لم يتضمن قرار الإحالة خلاف ذلك>.[1]

ثانيا: المدخل في الخصام

دعوى الدخول هي طلب من أحد الأطراف الرئيسية في الدعوى ليكون طرفا في الدعوى، أي أن دعوى الدخول لها مصلحة أو علاقة بموضوع النزاع في بداية الدعوى أو أثناء مسار الدعوى وهناك حالتين:

1.إذا كان الإدخال في بداية الدعوى: يجب على الطرف المعني أن يذكر بشكل مباشر اسم القضية المعنية بفتح الشكوى، وتخصيص مربع لها، وكتابة أن فلان يدخل الدعوى، وتقديم شكوى إلى كاتب الشكوى، يجب على المراقب الذي يحق له رفع الدعوى بعد تسجيلها أن يخضع لإجراءات الإخطار بالطريقة العادية.

[1] المادة 194 من القانون 08-09 المؤرخ 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون إجراءات مدنية وإدارية، ع21، المؤرخ في 2008.

2.إذا كان الإدخال أثناء سريان الدعوى: فهذا هو المكان الذي تبدأ فيه الدعوى وتنتقل من كتابة المحضر إلى يد القاضي، إذا فإن أي إجراء قد يحدث يجب أن يأمر به بعلم وبموافقته.

– طبقا لنص المادة 199 من قانون رقم 08–09 المتضمن قانون إجراءات مدنية وإدارية <يجوز لأي خصم إدخال الغير الذي يمكن مخاصمته كطرف أصلي في الدعوى للحكم ضده، كما يجوز لأي خصم القيام بذلك من أجل أن يكون الغير ملزما بالحكم الصادر>.[1]

المطلب الثالث: شروط رفع دعوى المسؤولية العقدية

تطرقت في هذا المطلب إلى فرعين، حيث تناولت في الفرع الأول الشروط العامة لرفع دعوى المسؤولية العقدية، وتعرضت في الفرع الثاني إلى الشروط الخاصة بالمسؤولية العقدية.

الفرع الأول: الشروط العامة لرفع دعوى المسؤولية العقدية

تنص المادة 13 من قانون رقم 08–09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية في الفقرة الأول <لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون> وفي الفقرة الثانية <يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى أو في المدعى عليه> وفي الفقرة الثالثة <كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون>.[2]

[1] المادة 199 من قانون رقم 08–09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون إجراءات مدنية وإدارية، العدد 21، المؤرخ في 2008.

[2] المادة 13 من قانون رقم 08–09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون إجراءات مدنية وإدارية، العدد 21، المؤرخ في 2008.

من خلال نص المادة تطرقنا إلى ثلاثة شروط أساسية والتي هي الصفة، المصلحة، الإذن.

أولا: الصفة

تشير الصفة إلى حالة الشخص الذي يحق له رفع دعوى قضائية مما يعني أنه إذا تم رفع الدعوى من قبل شخص آخر فإنها تعتبر غير مقبولة، إذن تشترط الصفة في المدعى عليه طبقا لنص المادة 13 من قانون 08-09 المتضمن إجراءات المدنية والإدارية <لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ...>.[1]

الصفة والتمثيل القانوني: التمثيل القانوني أن يقوم شخص بالتصرفات القانونية محل شخص آخر ويكون ذلك في حالتي الاستحالة القانونية أو الاستحالة المادية.

- **التمثيل بموجب وكالة:** يحق لكل شخص أن ينشئ لغيره، وكالة من أجل تمثيله امام القضاء سواء كان مدعيا أو مدعى عليه.
- **التمثيل القانوني بموجب نص في القانون:** يمنح القانون لبعض الأشخاص الحق في تمثيل أشخاص أو هيئات لأن وضعيتها القانونية أو الطبيعة لا تسمح بالوقوف أمام القضاء.[2]

[1] المادة 13 من قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون إجراءات مدنية وإدارية، العدد 21، المؤرخ في 2008.

[2] د.خالد روشو، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائر 09/08، دار الخلدونية ، الجزائر 2019، ص 137.

ثانيا: المصلحة

المصلحة هي المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء، ويشترط في المصلحة:

1.أن تكون قائمة أو محتملة: يقصد بالمصلحة القائمة أن يستند القاضي على المصلحة الموجودة أثناء رفع الدعوى وهذه الأخيرة تكون غير مقبولة أما المصلحة المحتملة هي التي تكون غير قائمة، ولكن يمكن قيامها في المستقبل.[1]

2.أن تكون قانونية: حيث نصت المادة 69 ق.إ.موإ أن على القاضي أن يشير تلقائيا، الدفع بعدم القبول إذا كان من النظام العام لاسيما عند عدم احترام أجال طرق الطعن أو عند غياب طرق الطعن.[2]

ثالثا: الإذن

هو الرخصة التي نص القانون عليها في بعض الحالات على وجوب الحصول عليها فإذا تقدم المدعى بدعوى دون الحصول على إذن، حكم بعدم قبول دعواه ومثال ذلك الإذن المنصوص عليه في المادة 5 قانون تجاري والمتعلق بالقاصر 18 سنة، فإذا أراد ممارسة التجارة، عليه الحصول على إذن.[3]

اعتبره المشرع شرط من شروط وجود الحق في التقاضي، أو من شروط قبول الدعوى متى كان الإذن لازما، كما يجيز المشرع للقاضي عدم وجود الإذن من تلقاء نفسه لارتباطه بالنظام العام ومثال ذلك وجوب تمثيل الشخص الاعتباري بشخص طبيعي طبقا

---

[1] مقفولجي عبد العزيز، شروط قبول الدعوى، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2، الونيس علي، العدد 6، ص 118-119.

[2] مقفولجي عبد العزيز، المرجع السابق، ص 120.

[3] مقفولجي عبد العزيز، المرجع السابق، ص 120-121.

لنص المادة 13 من قانون إجراءات مدنية وإدارية <...كما يشير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون>.[1]

الفرع الثاني: الشروط الخاصة لرفع دعوى المسؤولية العقدية

لقيام المسؤولية العقدية لا يكفي تنفيذ الالتزام في وقته المحدد، بل يجب إضافة إعذار المدين[2]، فالإعذار كقاعدة عامة يعتبر شرطا أساسيا لقيام المسؤولية والمطالبة بالتعويض، وبالتالي لا يلتزم المدين بدفع التعويض إلى الدائن المتضرر ما لم يقم الأخير بإعذار أول بالوفاء بما يترتب في ذمته من تعويض نجم عن تحقق مسؤوليته العقدية[3]، وبالنسبة للإنذار هو ورقة رسمية يعبر الدائن فيها عن رغبته في انقضاء حقه إلا أنه هناك من يحل محل الإنذار، هو ورقة أخرى يعلنها الدائن للمدين والتي تتضمن استيفاء الدائن حقه من دائنه.[4]

إلا أنه هناك استثناءات على هذه القاعدة، هي أن التعويض لا يستحق إلا بعد إعذار المدين، فهناك حالات لا ضرورة فيها للإعذار وهذا ما جاء به نص المادة 181 من القانون المدني.

✓ لا ضرورة لإعذار المدين في الحالات الآتية:

- إذا تعذر تنفيذ الالتزام وأصبح غير مجد بفعل المدين.
- إذا كان محل الالتزام تعويض ناتج عن عمل مضر.

[1] خالد روشي، المرجع السابق، ص 138.

[2] بيطار صابرينة، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في القانون، جامعة أحمد دراية، أدرار، نوقشت في 2015، ص 42.

[3] أشواق دهيمي، أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، رسالة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013/2012، ص 62.

[4] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 159-160.

- إذا كان محل الالتزام هو رد شيء بعلم المدين أنه مسروق أو استلام شيء دون حق وهو على علم بذلك.
- إذا صرح المدين كتابة أنه ينوي تنفيذ التزامه.[1]

أمثلة عن هذه الحالات:

1.إذا تعذر تنفيذ الالتزام وأصبح غير مجد بفعل المدين: كما لو التزم مقاول ببناء جناح في معرض، ويقام المعرض وينتهي دون أن يقوم المقاول بتنفيذ التزامه، ففي هذه الحالة لا ضرورة للإعذار لأن تنفيذ الالتزام أصبح غير ممكن.[2]

2.إذا كان محل الالتزام تعويضا ناتج على عمل مضر: فارتكاب العمل غير المشروع إخلال بواجب الحيطة والحذر، لمنع إحداث ضرر للغير، ولمجرد ترتب الضرر على خطأ المسؤول وجب التعويض، فبعد حدوث الضرر لا يتصور وجوب الإعذار.[3]

3.إذا كان محل الالتزام تعويضا رد شيء يعلم المدين أنه مسروق أو شيء تسلمه دون حق وهو عالم بذلك، فتقصيره في هذه الحالة بين ولا يحتاج إلى أي إجراء من قبل صاحب الحق في استرداد ذلك الشيء لإثباته ولذا لم يجد القانون فائدة من الإعذار في هذه الحالة.[4]

4.إذا صرح المدين كتابة أنه لا ينوي تنفيذ التزامه، فبعد صدور هذا التصريح مكتوبا لا معنى لإلزام الدائن بمطالبة المدين بالتنفيذ العيني بعد أن ثبت امتناعه عن الوفاء ثبوتا جازما.[5]

---

[1] أشواق دهيمي، المرجع السابق، ص 63.

[2] أشواق دهيمي، المرجع السابق، ص 63.

[3] أشواق دهيمي، المرجع السابق، ص 63.

[4] أشواق دهيمي، المرجع السابق، ص 64.

[5] أشواق دهيمي، المرجع السابق، ص 64.

المبحث الثاني: التمييز بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية

كما نعلم سابقا أن المسؤولية المدنية تنقسم إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، فالعقدية هي المسؤولية الناشئة عن خرق الالتزام من قبل الأطراف، والتقصيرية هي التي تترتب على ما يحدثه الشخص من الضرر للغير بخطئه، وبعد تمييز نوعي المسؤولية عن بعضهما البعض من جميع النواحي، عرف القرن التاسع عشر الجدل الفقهي بين أولئك الذي اعتقدوا أن طبيعة وأحكام نوعي المسؤولية مختلفة وبين أولئك الذين اعتقدوا أن هذين النوعين من المسؤولية طبيعتهما وأحكامهما واحد.

لذلك عرف الرأي الأول بأنصار ازدواج المسؤولية في حين عرف الرأي الثاني بأنصار وحدة الموضوع.

المطلب الأول: أوجه التشابه بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية

نادت طائفة من الفقهاء الفرنسيين بوحدة المسؤولية ويأتي على رأسهم الفقيه "بلانيول" و "جرانمولان" اللذين نفوا الاختلاف الذي اعتمد عليه أنصار الازدواج، وأن المسؤوليتان تعتبران من طبيعة واحدة، وجزاء الالتزام قانوني أخل به المسؤول في التقصيرية، وبالتالي تقوم المسؤولية في كلتا الحالتين بسبب الإخلال بالتزام عقدي أو قانوني، وهما متحدثان من حيث السبب والنتيجة، أما ردودهم على أوجه الاختلاف فملخصها كالتالي.[1]

[1] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 187.

الفرع الأول: الأهلية والإثبات

أولا: الأهلية

لقيام العقد صحيحا لا بد من توافر شرط الرشد وإذا ما تخلفت أهلية العاقد ترتب مسؤولية عقدية لا يشترط في هذه المسؤولية العقدية أية أهلية وفي المسؤولية التقصيرية يشترط قيام المسؤول بارتكاب خطأ لتثبت مسؤوليته، ونسبة الخطأ إلى المسؤول تقتضي أن يكون مميزا، فالتمييز شرط لتحقيق المسؤولية وليس أهلية في المسؤولية.[1]

ثانيا: الإثبات

الإثبات الإيجابي يكون عندما يثبت المدين القيام به، أما الإثبات السلبي فعلى الدائن إثبات أن المدين أخل به و بما أن الالتزام في المسؤولية التقصيرية دائما سلبي، فعبئ الإثبات يقع على الدائن كما في الالتزام السلبي في المسؤولية العقدية، لهذا لا فرق بين المسؤولتين من حيث الإثبات.[2] لأن أساسهما واحد هو الإخلال بالتزام سابق فعلى الدائن إثبات أن المدين لم يتم بالتزامه أيضا يجب على المضرور أن يثبت أن سائق السيارة لم يقم بواجب الإنارة عندما دهسه ليلا.[3]

[1] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 187.

[2] علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 116.

[3] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 187.

الفرع الثاني : التعويض والتضامن

أولا: التعويض

في المسؤولية العقدية على الضرر لا يتناول غير المتوقع لأن المتعاقدين قد أدخلا أثناء التعاقد ذلك في الحسبان بمحض إرادتهما سواء ما تعلق بعدم التنفيذ أو عند التأخير، وفي المسؤولية التقصيرية فلم يعرف المسؤول والمضرور بعضهما قبل بحوث الضرر حتى يتوقعا مدى التعويض.[1]

ثانيا: التضامن

عند ارتكاب الخطأ شخصان وسببا ضررا فكلاهما مسؤولان عن تعويض الضرر ومن ثم قام التضامن بينهما ولذلك تولى القانون النص على التضامن في المسؤولية العقدية فإن الإخلال بالتزام يكون عادة إراديا لذلك يرجع إلى المتعاقدين وبمحض إرادتهما اشتراط التضامن أو استبعاده و لا يرجع إلى طبيعة المسؤولية.[2]

الفرع الثالث: درجة الخطأ و الإعذار

أولا: درجة الخطأ

الالتزام في المسؤولية العقدية كثيرا ما يكون إيجابيا أي التزام يعمل لهذا المدين مطالب بقيامه بعناية، أكثر مما يطلب منه في التزام سلبي، وبما أن الالتزام في المسؤولية التقصيرية دائما سلبي فإنه يستوي و الالتزام السلبي في المسؤولية العقدية ودرجة الخطأ فيهما واحدة.[3]

---

[1] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 188.

[2] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 188.

[3] علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 114-115.

ثانيا: الإعذار

يتحقق الإعذار بالالتزام الإيجابي كتأخر في التنفيذ أما إذا كان الالتزام سلبيا في المسؤولية العقدية كالامتناع عن المنافسة مثلا، فلا ضرورة للإعذار و مادام الالتزام في المسؤولية التقصيرية دائما سلبيا فلا إعذار فيه، فالتفرقة إذن لا ترجع إلى طبيعة الالتزام.[1]

الفرع الرابع: الإعفاء الإتفاقي من المسؤولية والتقادم

أولا: الإعفاء الإتفاقي من المسؤولية

أحكام المسؤولية التقصيرية من النظام العام، بينما أحكام المسؤولية العقدية اتفاقية، وللمتعاقدين أن يحددا مدى الالتزام بالتعويض بإرادتهما ويتفقا على الإعفاء منه ومع ذلك فإن القانون يبطل الاتفاق على إعفاء المدين في المسؤولية العقدية من غشه أو خطأه الجسيم.[2]

ثانيا: التقادم

يرى أنصار وحدة المسؤولية أن القرار راجع إلى المشرع لحكمة ارتآها وقد لا يأخذ بها مشرع آخر، وهناك العديد من التشريعات لا تقوم بتفريق بين المسؤوليتين من حيث التقادم.[3]

[1] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 188.

[2] علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 116.

[3] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 189.

المطلب الثاني: أوجه الاختلاف بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية

إذا كان الفقه الحديث يرى عدم التفرقة بين نوعي المسؤولية المدنية، فإن هناك من الفوارق الجوهرية ما لا يسمح بإدماجها معا، وهذا الفروق هي في الإعذار والأهلية، ومدى التعويض والتضامن والاتفاق على الإعفاء من المسؤولية[1] و هي كالآتي:

الفرع الأول: الأهلية و الإثبات

أولا: الأهلية

المسؤولية التقصيرية يكفي لقيامها أهلية التمييز أما في المسؤولية العقدية فلا بد من توافر أهلية التعاقد، وهي تختلف بحسب نوع العقد.[2]

ثانيا: الإثبات

في المسؤولية العقدية يقع عبء الإثبات على عاتق المدين، أما في المسؤولية التقصيرية فيقع عبء الإثبات على عاتق الدائن، وأن الإثبات فيها أصعب من الإثبات في المسؤولية العقدية.[3]

الفرع الثاني: التعويض والتضامن

أولا: التعويض

يكون التعويض في المسؤولية العقدية عن الضرر المتوقع أي اتجاه إرادة المتعاقدين وقت إبرام العقد، أما في المسؤولية التقصيرية فيسأل المدين عن الضرر المتوقع وغير المتوقع.[4]

---

[1] محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزائر، 2009، ص 17.

[2] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 17.

[3] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 185.

[4] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 186.

ثانيا: التضامن

تقتضي المادة 217[1] ق.م.ج بأنه لا تضامن بين المدينين في الالتزام الناشئ عن العقد إلا إذا كان بناء على اتفاق أو نص في القانون فإذا تعدد المسؤولون في المسؤولية العقدية يقسم التعويض عليهم إذ لا تضامن بينهم، أما في المسؤولية التقصيرية فإن التضامن بين المسؤولين عن العمل الضار مفروض بحكم القانون.[2]

الفرع الثالث: درجة الخطأ و الإعذار

أولا: درجة الخطأ

الخطأ في المسؤولية العقدية لا بد أن يتوافر فيه نوع من الخطورة، فسلوك المدين يجب أن يقارن بسلوك الرجل العادي، في حين أنه في المسؤولية التقصيرية يسأل المرء حتى عن خطئه التافه فيسأل المرء تقصيريا حتى عن رعونته وعن عدم تبصره أي عن أتفه خطأ يرتكبه.[3]

[1] المادة 217 من ق.م.ج " التضامن بين الدائنين أو بين المدنيين لا يفترض وإنما يكون على اتفاق أو نص في القانون

[2] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 17-18.

[3] علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 114.

ثانيا: الإعذار

القاعدة أن التعويض لا يستحق في المسؤولية العقدية، إلا بعد إعذار الدائن للمدين، طبقا لما نصت عليه المادة[1] 179 ق.م.ج صراحة، اما في المسؤولية التقصيرية فإنه طبقا للفقرة الثانية من المادة [2]181 ق.م.ج يعفى الدائن عن إعذار المدين.[3]

الفرع الرابع: الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية و التقادم

أولا: الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية

يجوز الإعفاء من المسؤولية العقدية بصفة عامة لأن مصدرها العقد، بينما لا يجوز في المسؤولية التقصيرية لأن مصدرها القانون.[4]

ثانيا: التقادم

تتقادم دعوى المسؤولية العقدية في القانون المدني الجزائري بمعنى خمس عشرة سنة (المادة 307)[5] لأن الإرادة هي التي أنشأت الالتزام وهي تقصد ألا يتقادم إلا بانقضاء هذه المدة، أما دعوى المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائري فتتقادم بمعنى خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل العناصر في جميع الأحوال.[6]

---

[1] المادة 179 من ق.م.ج " لا يستحق التعويض إلا بعد إعذار المدين ما لم يوجد نص مخالف لذلك

[2] المادة 181 من ق.م.ج " لا ضرورة لإعذار المدين في الحالات التالية :

-إذا تعذر الالتزام أو أصبح غير مجد بفعل المدين

-إذا كان محل الالتزام تعويضا ترتيب عن عمل مضر

-إذا كان محل الالتزام رد الشيء يعلم المدين أنه مسروق أو شيء تسلمه دون حق وهم عالم بذلك

-إذا صرح المدين كتابة أنه بل ينوي تنفيذ إلتزامه

[3] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 17.

[4] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 186.

[5] المادة 307 من القانون المدني الجزائري "ينقضي الالتزام إذا اثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته "

[6] محمد صبري السعدي، نظرية الالتزام، المرجع السابق، ص 18

الفصل الثاني

أركان المسؤولية العقدية

وطرق التعويض عنها

بما أن العقد هو المصدر الأساسي لقيام المسؤولية العقدية، لذا يستلزم لصحته توافر الشروط الشكلية والشروط الموضوعية، فالأولى يكون العقد بدونها باطل، أما الثانية إذا أعرض أحد الطرفين عن تنفيذ التزاماتهما أو تأخر في تنفيذها هنا تقوم المسؤولية العقدية عن طريق تحريك دعوى أما بالنسبة لطرق التعويض في المسؤولية العقدية ترجع إلى القاضي لتقديرها في حالة إذا لم تكن مقدرة في العقد وتتمثل في تقدير الاتفاقي والقانوني والقضائي، فالتقدير الأول يأتي في بداية العقد بالاتفاق وهو معروف في الالتزام التعاقدي، أما التقدير الثاني يوجد فقط في المسؤولية العقدية دون المسؤولية التقصيرية والتقدير الثالث فالقاضي هو الذي يقوم بالتعويض في حالة كان غير معين قانونا أو متفق بين طرفين ومن خلال هذه الدراسة تطرقت في المبحث الأول إلى أركان المسؤولية العقدية، وتعرضت في المبحث الثاني إلى طرق التعويض عنها.

المبحث الأول: أركان المسؤولية العقدية

لقيام المسؤولية العقدية لا بد من توافر شروطها وأركانها، بحيث إذا كان العقد ساري المفعول فإنه ملزم بتنفيذه سواء عن طريق اختيار الأطراف أو بالوسائل القانونية، إلا أنه في بعض الحالات لا يمكن التنفيذ العيني أو الجبري للالتزام، ، فإذا فشل المدين في أداء التزاماته، سواء عن قصد أو بسبب الإهمال، فإن هذا الخطأ يتسبب في ضرر للدائن سواء كان ماديا أو معنويا، ومن خلال هذه الدراسة تطرقت في المبحث إلى مطلبين حيث تناولت في المطلب الأول الأركان الشكلية للمسؤولية العقدية، في حين تعرضت في المطلب الثاني إلى الأركان الموضوعية للمسؤولية العقدية.

المطلب الأول: أركان شكلية للمسؤولية العقدية

يشير نطاق المسؤولية العقدية إلى مجال تحديد المسؤولية العقدية أو شروط المسؤولية التعاقدية حيث يدرج بعض الفقهاء نطاق المسؤولية في شرطين أساسيين، وهما وجود عقد صحيح، وخرق الالتزامات التعاقدية، إلا أنه هناك بعض الفقهاء أدرجوا الشرط الثالث بإضافة إلى تلك الشروط ويتمثل في تحديد المسؤوليات التعاقدية في الإطار التعاقدي، مثل دكتور على فيلالي، وعلى هذا النحو تطرقت في الفرع الأول وجود عقد صحيح، والفرع الثاني تناوله فيه الإخلال بالتزام عقدي، أما الفرع الثالث تعرضت فيه القيام بالمسؤولية في إطار عقدي.

الفرع الأول: وجود عقد صحيح

لقيام المسؤولية العقدية لا بد أن يكون هناك عقد صحيح بين طرفين محدثا لإثارة القانونية، هذا ما تطرقت إليه خلال هذه الدراسة حيث تناولت في البداية تعريف العقد، تم تعرضت إلى أركان العقد.

أولا: تعريف العقد

عرفته المادة 54 ق.م العقد على أنه "هو اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص اتجاه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"[1]، يتضح من نص المادة أن العقد هو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني معين، يتمثل هذا الأثر بمنح أو فعل، أو عدم فعل شيء ما، أي أن الإرادتين تتجهان إلى إنشاء التزام أو نقله ومثال ذلك عقد البيع الذي ينشئ التزامات في جانب كل من البائع والمشتري.[2]

وبالتالي لا تقوم المسؤولية العقدية إلا إذا هناك عقد صحيح بين الأطراف، ويجب أن يكون عقدا صحيحا خاليا من العيوب، أما في حالة عدم انعقاد العقد كأن يتضرر أحد الأطراف في مرحلة المفاوضات مثلا، فلا محال لقيام المسؤولية العقدية، كذلك في حالة إذا كان العقد منعدما بين المسؤول والمضرور كأن يقدم أحدهما خدمة للثاني من باب الإحسان أو المجاملة، كما هو الحال النقل المجاني.[3]

[1] المادة 54 المعدلة بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المتضمن ق.م.ج.

[2] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 39.

[3] علي الفيلالي، الالتزامات، العمل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 18-19.

ثانيا: أركان العقد

لكي يقوم العقد صحيحا لا بد من توافر الأركان الأساسية و اللازمة لذلك وهي التراضي– المحل– السب.[1]

1.التراضي:

يتحقق التراضي بارتباط إرادتين متطابقتين، وأن تتجها إلى إحداث أثر قانوني وأن التراضي يتم بإيجاب وقبول يطابقه في إنشاء التزامات تترتب على اتفاقهما[2]، طبقا لنص المادة 59 ق.م، "يتم العقد بمجرد أن يتبادلا الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية".[3]

أيضا كما هو متداول أن الإرادة المعبرة عن نفسها لكي ينتج أثارها القانونية يجب أن تكون صادرة من شخص ذات أهلية كاملة، وأيضا خلوه من عيوب الإرادة والتي تتمثل في الغلط، التدليس، الإكراه، الغبن الاستغلالي، وبالتالي لهما أثر في صحة التراضي.[4]

2.المحل:

لم يقم القانون المدني الجزائري بتقديم تعريف محدد لمحل الالتزام، غير أنه يعد الأداء الذي يلتزم به المدين في مواجهة الدائن، ويتمثل هذا الأداء بتقديم حق عيني لصالح الدائن، يكون إما القيام بعمل معين، أو الامتناع عن عمل[5]، وبعبارة أخرى يعتبر محل الالتزام هو ما يلتزم به المدين، إما أن يكون منح شيء (إعطاء شيء) وإما أن

[1] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 55.

[2] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 56.

[3] المادة 59 من قانون رقم 05–10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المتضمن ق.م.ج.

[4] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 45.

[5] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 72.

يكون بفعل شيء أي أداء عمل، وأن يكون بعدم فعل شيء ما، أي الامتناع عن عمل ويشترط في محل الالتزام الشروط التالية:

1. أن يكون المحل موجودا أو ممكن الوجود.
2. أن يكون المحل معينا أو قابل للتعيين.
3. أن يكون المحل مشروعا.[1]

كما عرفه بعض الفقهاء على أنه "تصور الالتزام الذي يهدف إليه صاحب الإرادة مع سائر الآثار المرتبطة به"[2].

3.السبب:

السبب ركن جوهري لا ينعقد العقد بدونه، ويختلف السبب عن المحل فالمحل هو ما يلتزم به المدين، أما السبب فهو الهدف الذي من أجله التزام المدين[3]، حيث عرفه الفقهاء بأنه (الغاية أو الهدف الذي يقصدها الملتزم من التزامه الإرادي)، وبالتالي هو عنصر من عناصر الإرادة.[4]

وبعبارة أخرى هو الغرض الذي يريد الملتزم تحقيقه بما يتجاوز رضاه مكن أجل الوفاء بالالتزام.

[1] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 102.

[2] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 73.

[3] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 108.

[4] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 73.

الفرع الثاني: الإخلال بالتزام عقدي

تطرقت خلال هذه الدراسة إلى تعريف الإخلال للالتزام عقدي في الأول ثم تناولت الأمثلة الواردة عنه.

أولا: تعريف الإخلال بالتزام عقدي

يجب أن يكون الضرر الذي يلحق بالمتضرر له نتيجة مباشرة للإخلال الضابط بالتزاماته التعاقدية، وتعتبر هذه الالتزامات من وضع وتحديد المتعاقدين، إذ تنص الفقرة 02 من المادة 107 من القانون المدني الجزائري "...لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام"، وبالتالي قد يكون الأشخاص المتضررين مسؤولين تعاقديا عن خرق الالتزامات المنصوص عليها صراحة في العقد، وكذلك الالتزامات التي يقتضيها القانون والعرف لتقع في نطاق العقد.[1]

ثانيا: أمثلة عن الإخلال بالتزام عقدي

- مسؤولية صاحب العمل عن ضمان سلامة العمال هي مسؤولية تعاقدية، حيث حيث ينص قانون العمل على هذا الضمان.
- عقد التعليم بالإضافة إلى تعليم الطالب تلتزم المدرسة بضمان سلامته خاصة إذا كان الطالب من الداخل ومسؤوليته هي مسؤولية عقدية.[2]

[1] د.علي فيلالي، المرجع السابق، ص 19.

[2] حسن علي الذنون، ومحمد سعد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن 2002، ص 258.

الفرع الثالث: قيام المسؤولية في إطار عقدي

ومعنى ذلك أن المتعاقد أو الغير إذا كان تابعا له، هو الذي تسبب في عدم أداء الدين، أيضا هو الذي أخل بالالتزامات العقدية، والطرف المتضرر هو الطرف الذي تعاقد معه أي الدائن من ناحية أخرى، يعتمد هذا الشرط على مبدأ العقد النسبي.[1]

و إذا كان احد الشروط الثلاثة مفقودة، فلن يكون هناك مجال للمسؤولية العقدية، بل تصبح مسؤولية تقصيرية التي تعد الشريعة العامة التي يعتمد عليها في غياب شروط مسؤولية عقدية.[2]

المطلب الثاني: أركان موضوعية للمسؤولية العقدية

تقتضي القوة الملزمة إلى قيام أطراف العقد، بتنفيذ ما يقع على أطرافهم من التزامات، فإن عدم قيام أحد الطرفين عن تنفيذ التزاماته أو تأخر في تنفيذها، هنا هو مجبر على التنفيذ العيني، كذلك هو الحال بالنسبة للمدين، أما المسؤولية العقدية لا تقوم إلا عند استحالة التنفيذ العيني بتعويض الدائن عن الأضرار الذي وقعت له بسبب عدم التنفيذ.[3]

ولكي تتحقق المسؤولية العقدية لا بد من توافر أركانها والتي تتمثل في الخطأ العقدي (الفرع الأول)، الضرر (الفرع الثاني) و العلاقة السببية التي تربط بين الخطأ والضرر (الفرع الثالث).[4]

---

[1] د.علي فيلالي، المرجع السابق، ص 20.

[2] د.علي فيلالي، المرجع السابق، ص 21.

[3] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 147.

[4] رمضان أبو السعود، النظرية العام للالتزام، المرجع السابق، ص 235.

الفرع الأول: الخطأ العقدي

يجبر القانون المدني الجزائري المتعاقد على تنفيذ التزاماته التعاقدية، ونظرا لتعدد النصوص لهذا المعنى ومنها المادة 106 ق.م التي تنص على أن العقد شريعة المتعاقدين، أيضا المادة 107 ق.م التي تقتضي بأنه يجب تنفيذ العقد وتطبيقه بحسن النية وبالتالي إذا كان المدين لم ينفذ التزامه العقدي، فالركن الأول من المسؤولية قد توافر.[1]

أولا: تعريف الخطأ العقدي

يقصد بالخطأ العقدي هو عدم تنفيذ المدين التزامه، مهما كان هذا الوفاء، أو نوع الالتزام، سواء كان التزاما لتحقيق نتيجة أو ببذل عناية[2]، وبعبارة أخرى في تنفيذها، مهما كان السبب سواء نشأ عن عمده أو إهماله أو عن فعله دون عمد أو إهمال.[3]

حيث تبين المادة 176[4] ق.م.ج على أن المسؤولية تعتمد على الحالات التي يستحيل فيها تنفيذ الالتزام عينا، حيث أنه لا يمكن للمدين نفي الخطأ من نفسه، إلا في حالة إثباته عدم التنفيذ راجع لأجنبي لأنه متى كان التنفيذ العيني ممكنا، فلا محال للتعويض.[5]

غير أنه هناك نوعين من الخطأ العقدي و يتمثل:

---

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 267.

[2] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 235.

[3] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 267.

[4] المادة 176 من قانون مدني جزائري " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عين حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا بد له فيه ويكون الحكم كذلك ، إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه

[5] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 268.

- **الخطأ العمدي أو الغش:**

يتحقق الخطأ العمدي في حالة عدم تنفيذ المدين لالتزامه إلى تعمد منه أو غش، إلا أن القانون أجاز بعض الحالات الحد من مسؤولية المدين، بحيث لا ينتج أثره هذا التحديد في حلة عدم تنفيذ المتعاقد لالتزامه عمدا، ولا يسري هذا التحديد إلا في حالة الخطأ غير العمدي، بإضافة إذ وجد تأمين يغطي مسؤولية الخطأ العمدي أو الغش.[1]

- **الخطأ غير العمدي الجسيم:**

قد يكون خطأ غير عمدي، لكنه وصل إلى حد من الجسامة يمكن وصفه بالخطأ الجسيم، وهناك أحكام تقضي بأن القانون يذهب إلى التسوية بين الخطأ غير العمدي الجسيم والخطأ العمدي، حيث قضى بعدم جواز الاتفاق على إعفاء المدين من مسؤولية تترتب على غضه أو خطئه الجسيم، كذلك مسؤولية المتعاقد عن الأضرار المتوقعة وغير المتوقعة التي تقوم عن عدم التنفيذ في حالة تعمده لعدم التنفيذ أو قام بإحداث خطأ جسيم.[2]

ثانيا: الخطأ العقدي في المسؤولية العقدية عن فعله الشخصي:

لقد فرق القانون المدني الجزائري في هذا الموضوع بين ثلاثة أنواع الالتزامات تتمثل في الالتزام بتحقيق نتيجة أو غاية و الالتزام ببذل عناية، و الالتزام بالسلامة.[3]

[1] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 236-237.

[2] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 237.

[3] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 273

1.الالتزام بتحقيق غاية أو نتيجة:

المدين هنا ملزم بتحقيق نتيجة معينة، بغض النظر عن الوسائل التي تؤدي إلى هذه الغاية، كالتزام المقاول بإقامة مبنى معين[1]، والتزام بنقل الملكية، أو الالتزام بتسليم بضاعة ...الخ، ويكفي عدم تحقيق الغاية لوقوع الخطأ العقدي من جانب المدين[2] وفي حالة عدم تحقق النتيجة فالالتزام لا يكون منفذا.[3]

2.الالتزام ببذل عناية:

هنا لا يلتزم بتحقيق غاية معينة، وإنما يكون التزامه مبني على جهد معين لكي تتحقق النتيجة، فيصبح محل الالتزام هو بذل العناية وليس تحقيق نتيجة[4]، والمقصود بالعناية هي عناية الشخص العادي المتوسط الحرص، مثل التزام الطبيب بمعالجة المريض والمحامي ...الخ[5]، وطبقا للمادة 1/172 ق.م[6] يعتبر اتفاق المتعاقدين أو نص القانون هو الذي يحدد مرتبة العناية المطلوبة من المدين، فإذا لم يكن هناك أي تحديد، فالمدين هنا ينفذ التزامه إذا هو بذل عناية الرجل العادي.[7]

---

[1] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 148

[2] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 273-274.

[3] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 235.

[4] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 235.

[5] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 148.

[6] المادة 172 /1 ق.م "في الالتزامات بعمل ، إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء ، وأن يقوم بإرادته ، أو أن يتوخى الحيطة في تنفيذ إلتزامه فإن المدين يكون قد وفي بالالتزام إذا بخل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي "

[7] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 275.

3.الالتزام بالسلامة:

مثلما هو الشأن في ناقل المسافرين، عيادة الأمراض النفسية ...الخ حيث أن المحكمة العليا قامت بتطبيق ذلك في مسؤولية ناقل المسافرين، واعتبرت الناقل ملتزما بنتيجة والتي هي توصيل الراكب سالما إلى الجهة المتفق عليها، ولا يمكن إعفاءه من هذه المسؤولية إلا إذا أثبت أن الضرر سببه القوة القاهرة أو خطأ المسافر ولم يكن متوقع حدوثه ولا يمكن تفاديه.[1]

ثالثا: الخطأ العقدي في المسؤولية عن فعل الغير وعن الأشياء.

لم يعرف القانون المدني الجزائري مثل هذا النوع من المسؤولية، إلا أن المشرع ذكرها بطريقة غير مباشرة، في الفقرة الثانية، من المادة[2] 178 ق.م.ج[3] ، يتحقق الخطأالعقدي بمجرد وفاء المدين بالتزامه سواء كان هذا الوفاء راجع إلى فعل شخص آخر غير المدين، ويكون هذا الشخص تابعا له أو مساعدا في تنفيذ العقد[4]، وبالتالي إذا كان عدم الوفاء بالالتزام راجع إلى أحد أتباع المدين أو إلى فعل شخص آخر، هنا يحل المدين محله في تنفيذ الالتزام كالمقاول من الباطن او المستأجر من الباطن.[5]

حيث يوجد ثلاث أطاف في الالتزام العقدي وتتمثل في المسؤول وهو المدين في الالتزام العقدي، أيضا المضرور وهو الدائن في هذا الالتزام، وللغير الدين استخدمهم

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 276.

[2] المادة 178 ق.م.ج " يجوز الايقاف على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على تنفيذ التزامه التعاقدي ، إلا ما ينشأ عن غشه، أو عن خطئه الجسيم ، غير أنه يجوز للمدين أن يشترط إعفاءه من المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه

[3] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 148.

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 277.

[5] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 277.

المدين في تنفيذ التزامه[1] و تتحقق مسؤولية المدين عن الأشياء إذا كان عدم التنفيذ راجع إلى فعل الشيء في حراسة المدين، أو كان المدين يستعمله في تنفيذ التزامه كإهمال الأمن والسلامة بالنسبة لصاحب معدات الألعاب التي يسيرها وبالتالي تقوم هنا المسؤولية العقدية أساسها فعل الشيء وليس لفعل الشخص، وهو لا يعتبر سببا أجنبيا عنه.[2]

في حالة إذا كان الوفاء راجع إلى فعل غير المدين وكان هذا الغير تابع للمدين، فعدم الوفاء يعتبر خطأ عقديا، ولا يعتبر فعل الغير سببا أجنبيا قاطع لعلاقة سببية، وبالتالي يسأل المدين مسؤولية عقدية شخصية وليست مسؤولية عن فعل الغير، فمثلا يسأل المستأجر مسؤولية عقدية شخصية عن العين المؤجرة إذا أصيبت بتلف سواء كان بفعل أبنائه وأخواته أو غيره من المقيمين معه.[3]

رابعا: إثبات الخطأ العقدي

يتعين على الدائن إثبات الالتزام العقدي من خلال تحديد مضمونه، إذا أثبت عدم التنفيذ أو التأخير فيه و اثبت أيضا الضرر، هنا يكون قد أثبت الخطأ العقدي[4]، وإذا كان الالتزام بتحقيق غاية كالتزام المؤجر اتجاه المستأجر، ففي هذه الحالة يثبت المستأجر خطأ المؤجر الممتنع عن تسليم العين المؤجرة لغرض الانتفاع به، وقد يكون العكس إذا أثبت المؤجر عدم دفع المستأجر الأجرة[5].

---

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 1997، ص 665.

[2] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 279.

[3] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 238.

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 280.

[5] منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزامات وأحكامها، معززة بآراء الفقه وأحكام الفقهاء، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2012، ص 220.

طبقا للمادة 62 ق.ت إن مسؤولية ناقل المسافرين يلقى عليه التزاما بضمان السلامة للمسافر، فإذا أصيب المسافر بضرر أثناء تنفيذ عقد النقل، هنا تقوم مسؤولية الناقل عن هذا الضرر دون حاجة إلى إثبات وقوع خطأ في جانبه، ولا تقوم هذه المسؤولية إلا أثبت العكس هو نشوء الحادث عن قوة قاهرة أو خطأ المسافر أو الغير.[1]

بالنسبة لأحكام المسؤولية العقدية يمكن للطرفين التعديل أحكامها، إذ يجوز الاتفاق بتشديد المسؤولية التعاقدية، مع الأخذ في الاعتبار أن الأطراف المتعاقدة مسؤولة عن عدم الوفاء بالتزاماتها، حتى بسبب الحوادث المفاجئة أو القوة القاهرة، المادة 1/178ق.م كما أنه يمكن الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية أي عدم طلب الدائن بالتعويض شرط ألا يكون عدم التنفيذ ناتج عن غش أو عن خطأ المتعاقد المخطئ الجسيم، أيضا يمكن الإعفاء من المسؤولية في حالة إذا كان الغش أو الخطأ الجسيم قد وقع من غير المتعاقد نفسه أي ممن يستخدمهم في تنفيذ العقد بموجب المادة 2/198ق.م.[2]

كما انه يبطل كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية الناتجة عن العمل غير المشروع 3/178ق.م.[3]

وبالتالي إذا كان شرط الإعفاء صحيحا، فيترتب عليه إعفاء المدين من المسؤولية على حسب الشرط وإذا وقع شرط الإعفاء باطلا، فالشرط يبقى وحده، ويبقى العقد قائما[4].

الفرع الثاني: الضرر

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 281.

[2] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 150.

[3] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 283.

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 283.

لا يكفي لتحقيق مسؤولية المدين العقدية أن يرتكب خطأ عقدي، وهو عدم تنفيذ التزامه، وإنما أن يحدث ضررا للدائن خلال عدم التنفيذ[1]، ولا تقوم المسؤولية العقدية وفقا للمادة 176 ق.م إلا بتحققه، ويتعين على الدائن إثباته لأنه هو الذي يدعيه[2]، ولتحديد الضرر تطرقت إلى تعريف الضرر وأنواعه أولا، وشروط الضرر ثانيا، كما تناولت إثبات الضرر ثالثا، وكيفية التعويض عن الضرر في الأخير.

أولا: تعريف الضرر وأنواعه

1.تعريف الضرر:

يعتبر الضرر هو الركن الثاني في المسؤولية العقدية، فعندما يقوم المدين بارتكاب خطأ عقديا لا تقوم مسؤوليته العقدية حتى يترتب على عدم التنفيذ للالتزام العقدي ضرر يلحق الدائن.[3]

ويعرف الضرر على أنه الأذى الذي يصيب الإنسان في حق من حقوقه، أو في مصلحة، سواء كان الحق أو المصلحة ذا قيمة مالية أو لم يكن.[4]

حيث نص المادة 176 من الأمر 58/75 على أنه "إذا استحال على المدين ان ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا بد له فيه، أو يكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين عن تنفيذ التزامه".[5]

---

[1] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 240.

[2] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 283.

[3] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 151.

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 284.

[5] المادة 176 من الأمر 58/75، المتضمن ق.م.ج أشرفي ج.ر.ج.ج. المؤرخ في 1975، ع 78، المعدل بالأمر 05/07، المؤرخ في 2007.

يقتضي نص المادة أن الدائن يستحق تعويضا عن الضرر الذي لحقه من المدين جراء عدم تنفيذ التزامه كليا أو جزئيا أو تأخره في تنفيذه فالتعويض طبقا لهذه المادة قد يكون عند عدم تنفيذ الالتزام، وقد يكون عن التأخر في تنفيذه[1]، مثلا لو أن الناقل تأخر في تسليم البضاعة وفقا لما هو متفق عليه، في عقد النقل، فإن الناقل يكون مسؤولا في حالة ترتب ضرر للبضاعة بسبب التأخير فقط.[2]

2.أنواع الضرر:

الضرر نوعان: مادي، أو معنوي (أدبي)، وكلاهما يجب التعويض عنه، ولهما نفس الشروط التي يجب توافرها ليترتب الحق في التعويض عنه[3].

أ.الضرر المادي:

هو الأذى الذي يصيب الدائن في ماله، جراء عدم تنفيذ المدين لالتزامه[4] أو هو الذي يصيب الشخص في جسمه أو ماله و الذي يلحق به خسارة أو يفوت عليه كسبا، ويمكن تقويم الضرر المادي بالنقود[5]، كعدم إيصال بضاعة في القوت المحدد، مما يضيع يضيع فرصة بيعها على صاحبها، والضرر الجسدي كأن يصيب أحد المسافرين بجروح أثناء نقله[6]، والضرر المادي هو أكثر شيوعا من الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية.[7]

العقدية.[7]

---

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 284.

[2] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 151.

[3] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 285.

[4] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 241.

[5] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 148.

[6] دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة 2004، ص 63.

[7] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 285.

ب.الضرر المعنوي (الأدبي):

هو الضرر لا يمس المال[1]، وإنما يمس أدبية[2] ويتمثل في الألم الذي يصيب الشخص بسبب عاطفته أو شعوره أو كرامته.[3]

فإذا أخل المدين بتنفيذ التزامه، و ألحق ضرر بالدائن في مصلحة أدبية استحق تعويضا عن هذا الضرر الأدبي، فمثلا تعاقد طبيب مع شخص على معالجته من مرض معين، ثم قام هذا الطبيب بإفشاء سر هذا المرض، وأصيب المريض بضرر أدبي جراء هذا الإفشاء، هنا يلزم الطبيب عن تعويض هذا الضرر[4]، والناشر إذا نشر كتابا لمؤلف فشوهه، فالمؤلف سيصاب بضرر أدبي إن لم يصبه ضرر مادي.[5]

ثانيا: شروط الضرر:

يشترط في الضرر سواء كان ماديا أو معنويا، أن يكون محققا مباشرا، متوقعا.[6]

- أن يكون الضرر محقا: ويكون حالا بمعنى وقع فعلا الإصابة المسافر بخطأ أمين النقل، هنا الإصابة تمثل الضرر الواقع فعلا وبالتالي يستحق التعويض.[7]
- أن يكون الضرر مباشرا: يكون نتيجة طبيعة لعدم تنفيذ الالتزام أو التأخر فيه، لذا يسأل المدين في المسؤولية العقدية عن الضرر المباشر المتوقع، ولا يسأل عن الضرر المباشر غير متوقع.[8]

---

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 285.

[2] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 241.

[3] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 148.

[4] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 241-242.

[5] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 153.

[6] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 287.

[7] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 287.

[8] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 287-288

- أن يكون الضرر متوقعا: هو الضرر الذي يتوقعه الرجل العادي وقت التعاقد، مثال ذلك ضياع حقيبة من الحقائب المشحونة عن طريق السكك الحديدة، هنا لا تسأل الشركة إلا عن القيمة المعقولة لحقيبة عادية، حتى لو كان بداخلها مجوهرات ثمينة.[1]

ثالثا: إثبات الضرر:

يقع عبء إثبات الضرر كركن من أركان المسؤولية على عاتق الدائن، لأن الميزة على من ادعى والدائن هو الذي ادعى أنه حدث له ضرر،[2] فإذا طالب الدائن بالتنفيذ العيني فإنه لا يطالب بإثبات الضرر، لأن عدم التنفيذ يؤدي إلى ثبوت الضرر حتما، أما إذا طالب بالتنفيذ بمقابل (التعويض) ففي هذه الحالة عليه أن يقيم الدليل على الضرر الذي لحقه من عدم تنفيذ المدين لالتزامه أو خلال تأخيره في القيام بتنفيذه[3]، وتشير تطبيق هذه القاعدة على التعويض القضائي الذي يقدره القاضي، و لا يؤخذ بها في التعويض القانوني أو التعويض الاتفاقي المنصوص عليه في العقد[4]، ذلك طبقا لما نصت نصت عليه المادة 182 فقرة 1 ق.م.ج على أنه "إذا لم يكن التعويض مقدار في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به"[5].

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 288.

[2] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 152.

[3] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 289.

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 289.

[5] المادة 82 فقرة 1 من ق.م.ج.

رابعا: كيفية التعويض عن الضرر

يشمل التعويض في المسؤولية العقدية الضرر المباشر فقط أي الناتج عن الوفاء مباشرة.[1]

نصت المادة 182 فقرة 2 من ق.م.ج "غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد[2]، يتضح من نص المادة أن الضرر الموجب للتعويض هو الضرر المتوقع وليس غير المتوقع، أيضا الضرر الذي لا يتوقعه المدين وقت العقد لا يسأل عنه[3]، فالضرر المتوقع هو الذي يتوقعه الشخص المعتاد في الظروف الخارجية التي وجد فيها المدين[4]، ومثال ذلك يضطر المستأجر لإخلاء المنزل قبل انقضاء مدة الإيجار لعدم التزام المؤجر ما أنشطة عليه المستأجر و انتقال إلى منزل مساوئ للمنزل الأول لكن أعلى أجرة أو تتلف بعض المفروشات أثناء النقل ويكون في المنزل الجديد مرض معدي ينقل إليه هذا المرض، فالفروق في الأجرة هو ضرر مباشر متوقع وتلف المفروشات هو ضرر مباشر غير متوقع، و المرض المعدي هو ضرر مباشر متوقع، والمؤجر يكون مسؤولا عن الضرر المباشر المتوقع فقط.[5]

[1] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 242.

[2] المادة 82 فقرة 1 من ق.م.ج.

[3] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 153.

[4] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 154.

[5] عبد القادر السنهوري، المرجع السابق، ص 684.

الفرع الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر

لا تقوم المسؤولية بمجرد توافر عنصري الخطأ و الضرر، إنما يجب أن يكون الضرر ناتجا عن ذلك الخطأ، أي الخطأ هو السبب في حدوث الضرر[1]، بمعنى تكون بينهما علاقة سببية، حيث تناولت في دراسة هذا تعريف العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر أولا، وإثبات العلاقة السببية ثانيا، وتعرضت إلى نفي العلاقة السببية بين عدم تنفيذ الالتزام وسلوك المدين ثالثا.

أولا: تعريف العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر

تعتبر العلاقة السببية الركن الثالث للمسؤولية العقدية، و تتمثل إذا وقع بالدائن ضرر، فسببه هو الخطأ العقدي الذي ارتكبه المدين.[2]

وبعبارة أخرى تقوم المسؤولية العقدية عند قيام خطأ في جانب المدين، إذ ينتج عنه ضرر لعدم تنفيذ التزامه و بالتالي هناك علاقة بين الخطأ و الضرر على الدائن إثباتهما وهي ما تسعى بالعلاقة السببية.[3]

مثلا: إذا قامت هيئة السكك الحديدية بنقل الحيوانات من مكان إلى آخر وكانت العربة التي بها الحيوانات غير مغلقة وماتت الحيوانات ليس من البرد وإنما ثبت موتها لإصابتها بمرض معين، فإن الهيئة لا تسأل عن تعويض المرسل لأن رابطة السببية انقطعت بين الخطأ والضرر الحاصل للدائن.[4]

---

[1] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 243.

[2] خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 154.

[3] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 149.

[4] رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 243.

ثانيا: إثبات العلاقة السببية

في نظر المشرع أن العلاقة السببية بين عدم التنفيذ للالتزام وسلوك المدين هي مفترضة على أن الخطأ راجع إلى الضرر، وإذا ادعى المدين عكس ذلك عليه نفي السببية بين عدم التنفيذ وسلوكه.[1]

حيث نصت المادة 176 ق.م "إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا بد له فيه..."[2].

فالمادة 176 ق.م تتعلق بركن الخطأ، وتفترض أن استحالة التنفيذ رجع إلى سلوك المدين، وليس لها علاقة بين الخطأ والضرر الذي يظل إثباتهما خاضعا للمبادئ العامة.[3]

ثالثا: نفي العلاقة السببية بين عدم تنفيذ الالتزام وسلوك المدين

لا يمكن للمدين أن يدفع المسؤولية عنه، إلا بنفي العلاقة السببية بين عدم تنفيذ الالتزام وسلوكه وذلك بإثبات السبب الأجنبي الذي يجعل التنفيذ مستحيلا، قد يكون قوة قاهرة، أو حادثا فجائيا، أو يكون فعل الدائن، أو يكون فعل الغير.[4]

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 290.

[2] المادة 176 ق.م.ج، قانون 58/75، المتضمن القانون المدني.

[3] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 291.

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 291.

1.القوة القاهرة أو الحادث الفجائي:

بالنسبة للقضاء والفقهاء لم يفرقوا بين القوة القاهرة والحادث الفجائي، أما المشرع الجزائري اعتبرهما مترادفين (127 ق.م).[1]

- ويشترط فيها أربعة شروط:
  - أن تكون أما لا يمكن توقعه.
  - أن يكون أمرا لا يمكن دفعه.
  - أن تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا.
  - أن لا يكون خطأ من جانب المدين.[2]
  - ومن أمثلة السبب الأجنبي الحرب، الزلزال، الفيضان، المرض.[3]

- وإذا كانت القوة القاهرة مانعة بصفة نهائية من تنفيذ الالتزام فالمدين تبرأ ذمته من التزامه،/ وإذا كانت مؤقتة فإنها توقف تنفيذ الالتزام.[4]

2.فعل الدائن:

إذا كان الضرر سببه خطأ الدائن فهنا تنتفي العلاقة السببية وتبرأ ذمة المدين[5]، وإذا كان فعل الدائن يجمع بين عدم إمكان توقعه واستحالة دفعه، فهنا يعتبر سببا أجنبيا

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 291-292.

[2] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 149.

[3] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 292.

[4] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 149.

[5] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 149.

كضياع رسالة أثناء نقلها نتيجة لسوء التعبئة طبقا لما نص عليه القانون الجزائري في المادة 177 ق.م.[1]

3.فعل الغير:

المقصود بالغير هو الشخص الأجنبي عن العقد بحيث أن المدين لا يعتبر مسؤولا عنه[2]، أيضا هو الشخص لا يسأل تعاقديا[3] ويعتبر سببا أجنبيا، ويترتب عليه نفي علاقة السببية إذا توافرت فيه شروط القوة القاهرة.[4]

المبحث الثاني: تقدير التعويض

تبين نصوص القانون المدني الجزائري على أن التعويض يكون على الضرر المباشر بحسب الضرر الذي قام به المسؤول بخطئه سواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا.[5]

حيث تنص المادة 182 فقرة 1 من القانون المدني على أنه "إذ لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب..."

لهذا فإن تقدير التعويض إما يكون اتفاقي (المطلب الأول)، أو قانوني (المطلب الثاني)، أو قضائي (المطلب الثالث).

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 293.

[2] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 294.

[3] فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 149.

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 294.

[5] زهية سي يوسف، المسؤولية المدينة للمنتج، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2009، ص 319.

المطلب الأول: التقدير الاتفاقي

مصدر تقدير التعويض هو الاتفاق عليه في بداية العقد، وهو معروف في المسؤولية العقدية[1] حيث يمكن لأطراف العقد أن يقوموا بتحديد التعويض الواجب تأديته عند الإخلال بالتزام[2]، وهذا هو الشرط الجزائي.

الفرع الأول: تعريف الشرط الجزائي

الشرط الجزائي هو مبلغ جزافي يقدر به الطرفان مقدما التعويض المستحق عن الضرر الذي يلحق أحدهما نتيجة خطأ الآخر، حيث يتفق المتعاقدان مقدما على تقدير القاضي الذي يستحقه الدائن نتيجة عدم تنفيذ التزامه أو التأخر فيه[3]، حيث نص القانون المدني عن الشرط الجزائي في المادة 183 منه على أنه " يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما التعويض بالنص عليها في العقد و في الاتفاق لاحق، وتطبق في هذه الحالة أحكام المواد 176 إلى 181"[4]، حيث يتضح من نص المادة أن الشرط الجزائي يعتبر شرط من شروط العقد، ويمكن أن يتضمنه اتفاق لاحق بالعقد، شرط أن يتم تقديره قبل وقوع الضرر، فإذا اتفقا المتعاقدان على مقدار معين من التعويض المستحق لأحدهما في حالة

[1] علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في ق.م.ج، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1994، ص 215.

[2] زهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 321.

[3] محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، د.ط، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2006، ص 71.

[4] أشواق دهيمي، المرجع السابق، ص 75.

لم يقم الآخر بتنفيذ التزامه يكون الشرط الجزائي موضوع لمواجهة عدم تنفيذ الالتزام أو في حالة إذا اتفقا على أن يكون التعويض متأخرا في الالتزام فهنا يكون الشرط الجزائي موضوع لمواجهة التأخر في الالتزام فقط.[1]

- ومن أمثلة الشرط الجزائي:

في عقد المقاولة تم الاتفاق على التزام المقاول بدفع مبلغ معين في حالة تأخره عن كل فترة زمنية لتسليمه الأعمال المتفق عليها.[2]

الفرع الثاني: أهمية الشرط الجزائي

يتمثل أهمية الشرط الجزائي فيمايلي:

أولا: قطع النزاع المحتمل حول مقدار التعويض:

بما أن الشرط الجزائي هو اتفاق مسبق على التعويض، فالطرفان لن يتركا الأمر بتقدير التعويض للقاضي، فيتفقا مسبقا على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن في حالة عدم تأدية المدين التزامه، فيكون شرطا جزائيا متضمنا تعويضا اتفاقيا عن عدم التنفيذ أو عن مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن إذا تأخر المدين في التنفيذ فيكون شرطا جزئيا عن التأخير.[3]

[1] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 145.

[2] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 72.

[3] أشواق دهيمي، المرجع السابق، ص 75.

ثانيا: حمل المدين على تنفيذ التزامه

المبدأ هو أن الأطراف المتعاقدة لا تبرم عقدا ما لم يكن ذلك من اجل الامتثال لأحكام العقد، ولكن قد تكون هناك حالات يغير فيها المدين برأيه في التنفيذ أو يرى أن من مصلحته تأخير أدى العقد، يتم التنفيذ دون محاسبة الدائنين، لذلك توجد شروط جزائية للضغط على المدينين لأداء التزاماتهم مباشرة دون تأخير، حتى لو كان ذلك بشكل غير عادل.

ثالثا: تجنب المتعاقدين للمصاريف الطويلة و الإجراءات القضائية

بما انه اتفاق مقدم بين الطرفين على مقدار التعويض مما يبعدهم عن الضغوط في المنازعات واجتناب حكم القضاء، وتوفير المناقشات حول مقدار التعويض كما يعلم المدين مسبقا بما يلتزم به تنفيذه أو تأخره فيه[1].

رابعا: التحديد الاتفاقي للتعويض هو الأقرب لحقيقة الضرر

ذلك لأن المتعاقدان هما الأدرى بوضعهما، وأن عدم التنفيذ أو التأخير فيه ما يسبب من ضرر، وأيضا هما الأقرب والأولي بتقدير الجابر لهذا الضرر.[2]

خامسا: جعل رقابة القاضي على تقرير التعويض هادئة ومحدودة

يهدف الشرط الجزائي إلى تقدير التعويض المستحق لأحد المتعاقدين عن الأضرار التي قد تقوم بسبب مخالفة أحد طرفي العقد لالتزامه، والذي اقترن به الشرط الجزائي، وتتحقق هذه الوظيفة التعويضية في الحالة التي يتناسب فيها المقدار الذي حدد له مع الأضرار التي تترتب على الإخلال بالتزام الأصلي.[3]

---

[1] زهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 73.

[2] أشواق دهيمي، المرجع السابق، ص 76.

[3] أشواق دهيمي، المرجع السابق، ص 76-77.

الفرع الثالث: سلطة القاضي في تعديل التعويض الاتفاقي

على القاضي الحكم بالشرط الجزائي بدون زيادة أو نقصان متى توافرت شرط استحقاقه، ذلك بدافع القوة الملزمة للعقد، كذلك ما تقدمه على الشرط الجزائي من حصانة باعتباره أحد بنود الاتفاق غير أن المقالات التي تصل إلى التعسف دفعت مختلف القوانين جواز تدخل القاضي لتعديل هذا التقدير بإنقاصها أو زيادتها.[1]

أولا: سلطة القاضي في تخفيض الشرط الجزائي

نصت المادة 184 فقرة 2 ق.م على أنه " يجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مفرطا أو أن الالتزام الأصلي قد نفذ جزء منه"[2]، حيث يجوز للقاضي تخفيض الشرط الجزائي في حالتين هما كالتالي:

1.تخفيض الشرط الجزائي المبالغ فيه:

أجاز المشرع الجزائري في المادة 184 فقرة 2 ق.م تخفيض في هذه الحالة ويبرر القاضي في تخفيض الشرط الجزائي المبالغ فيه على أساس أن هذا الأخير ليس سببا في استحقاق التعويض بل هو مجرد تقدير سابق له وفقا للظروف التي كانت قائمة وقت الاتفاق.[3]

2.تخفيض الشرط الجزائي في حالة التنفيذ الجزئي:

طبقا لما نصت عليه المادة 184 فقرة 2 ق.م يجوز للقاضي تخفيض الشرط الجزائي إذا كان الالتزام الأصلي قد نفذ في جز منه، غير أنه في هذه الحالة يمكن لسلطة القاضي الوصول إليها دون الذهاب إلى نص خاص من خلال تطبيق القواعد

[1] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 210.

[2] المادة 2/184 من ق.م.ج.

[3] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 212.

العامة، كما أنه يفرض نص المادة أن يكون الشرط الجزائي موضوع لعدم التنفيذ الكلي للالتزام الأصلي أما إذا كان موضوع لعدم التنفيذ الجزئي أو مجرد التأخر في تنفيذه خرج عن نطاق هذه المادة، حيث بررت سلطة القاضي في تخفيض الشرط الجزائي في حالة التنفيذ الجزئي عن عدة جوانب كانصراف إرادة الأطراف إلى تقدير الأضرار الناتجة عن عدم تنفيذ الالتزام تنفيذا كاملا.[1]

ثانيا: سلطة القاضي في زيادة الشرط الجزائي

طبقا لما نصت عليه المادة 184 فقرة 2 ق.م تقتصر سلطة القاضي في تعديل الشرط الجزائي على تخفيضه دون زيادة، غير أن المشرع قد أورد استثناء على مبدأ عدم جواز زيادة الشرط الجزائي حيث سمح للقاضي بالزيادة في حالة واحدة وهي ارتكاب المدين غش أو خطأ جسيم.[2]

المطلب الثاني: التقدير القانوني للتعويض

بالنسبة للتقدير القانوني للتعويض لا يكون إلا في مجال المسؤولية العقدية وليس في مجال المسؤولية التقصيرية أما المشرع الجزائري فلم يقم بالنص على القواعد التأخيرية لان مبادئ الشريعة الإسلامية باعتبارها المصدر الثاني للتشريع الجزائري تنظر إلى تلك الفوائد على أنها ربا محرمة شرعا[3].

مثال ذلك ما نصت عليه المادة 454 ق.م بقولها "القرض بين الأفراد يكون دائما بدون أجر، ويقع باطلا على كل نص يخالف ذلك" وفي حالة إذا كان الضرر ناجما عن تأخير في سداد الديون فهنا لا حاجة لأعمال هذا النص، حيث تنص المادة 186 ق.م.ج

[1] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 218.

[2] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 210.

[3] زهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 320.

بقولها "إذا كان محل الالتزام بين أفراد مبلغا من النقود عين مقداره وقت رفع الدعوى وتأخر المدين بالوفاء به فيجب عليه أن يعوض للدائن الضرر اللاحق من هذا التأخير".[1]

المطلب الثالث: التقدير القضائي للتعويض

على عكس التقدير القانوني و الاتفاقي، هنا يتولى القاضي التعويض إذا كان غير محدد قانونا أو اتفاقا بين الطرفين طبقا لما تقتضيه الظروف الملابسة.[2]

وعليه تناولت ثلاثة فروع حيث تطرقت في الفرع الأول إلى كيفية تقدير القاضي للتعويض، والفرع الثاني إلى حدود وطرق التقدير القضائي، أما الفرع الثالث تحدثت فيه عن عناصر التقدير القضائي للتعويض.

الفرع الأول: كيفية تقدير القاضي للتعويض

يحظى التقدير القضائي للتعويض أهمية خاصة، إلا أن المشرع الجزائري مثل غيره في غالبية الأنظمة القانونية لم يعطه القدر الذي يستحقه من الاهتمام، واكتفى بالنص عليه في القليل من النصوص التشريعية.[3]

كما أنه على القاضي أن يراعي في تقدير التعويض الظروف الملابسة، كما يتضح لنا رغبة المشرع الجزائري في تبيين ما يعرف بمبدأ التعويض الكامل للمضرور معناه أن التعويض يجب أن يغطي كل الضرر الذي أصاب المضرور.[4]

[1] زهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 321.

[2] زهية سي يوسف، المرجع السابق، ص 322.

[3] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 74.

[4] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 75.

الفرع الثاني: حدود وطرق التقدير القضائي للتعويض

تتمثل فيمايلي:

أولا الضرر المباشر

يشترط أن يكون الضرر موضوع التعويض نتيجة طبيعية بسبب عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته، أو تأخره بالوفاء بها، ويكون الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن بمقدور الدائن ببذل جهد معقول[1]، ولا يجوز للدائن المطالبة إلا بالضرر المباشر، لأن التعويض يقدر بقدر ذلك الضرر ولا يشمل الضرر غير المباشر، والضرر المتوقع هو ما يمكن أن يتوقعه الشخص العادي وهي تقاس بمعيار موضوعي لا بمعيار شخصي.[2]

ثانيا: الضرر المتوقع والضرر الغير المتوقع

القاعدة تقضي على أنه يقصر التعويض في المسؤولية العقدية على الضرر المباشر المتوقع الذي لحق بالدائن فعلا، إلا أنه هناك استثناء نصت عليه المادة 182 ق.م الفقرة 2، حيث يكون المدين مسؤولا عن الأضرار المتوقعة والغير المتوقعة في حالة ارتكاب غش أو خطأ جسيم.[3]

الفرع الثالث: عناصر التقدير القضائي للتعويض

تبين المادة 182 ق.م سابقة الذكر أن المشرع الجزائري قد حصر التعويض في ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب[4]، أيضا بالنسبة لاختلاف العناصر التي يعتمد

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 66.

[2] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 67.

[3] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 98.

[4] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 64.

عليها القاضي أثناء قيامه بتقدير التعويض سواء كان ضرر مادي أو ضرر معنوي، كذلك مسألة الحكم بالتعويض إجمالي عن جميع عناصر الضرر إشكالا فقهيا واسعا.[1]

- حيث تنحصر عناصر الضرر المادي في خسارة لاحقة بالمضرور والتي تنقسم بدورها إلى خسارة لاحقة في الأضرار الجسمانية والخسارة اللاحقة عند الضرر المادي، أما العنصر الثاني هو الكسب الفائت هو ما فات المضرور من كسب كان يمكن أن يحصل عليه لو أنه لم يصب بما أصيب به.[2]
- بالنسبة لعناصر الضرر المعنوي التي تتميز بإصابة المضرور في معنوياته أي قيمة غير مالية، لهذا يصعب تقدير التعويض المقابل له، ذلك لصعوبة تقويم نتائجه وآثاره بالنقود[3]، ومن صور الضرر المعنوي تشويه السمعة لشخص و الحزن...[4]
- لرئيس المحكمة سلطة تفجيرية مطلقة بشأن طريقة التعويض حيث يجوز للقاضي أن يأمر بالتعويض العيني أو النقدي[5].
- فالتعويض العيني بناء على طلب الدائن يلتزم القاضي بدفع عينا وقت ما أمكن، ويكون المدين ملزما بتنفيذه[6].
- كما يرد على التعويض العيني الذي يعتبر هو الأصل استثناءات :

1-إذا كان التعويض العيني مستحيل من الناحية الانسانية اقتصر التعويض على المقابل .

---

[1] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 76.

[2] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 77-81.

[3] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 83.

[4] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 89.

[5] إبراهيم صالح صرايرة ،، التنظيم القانوني للتعويض عن الضرر،المرتد وفقا للقانون المدني الأردني، مجلة الآداب و العلوم الاجتماعية،جامعة السلطان قابوس، الأردن ، مج 17، العدد 2، 2016، ص 310

[6] ناصر رانيا، التقدير القضائي للتعويض، مجلة أبحاث كلية الحقوق ، جامعة وهران 1 أحمد بن بلة ، العدد3، 2016،ص 131

2-إذا كان التعويض العيني مستحيلا في الالتزام العقدي وكان محل الالتزام عينا معينا بالذات وهلكت هذه العين، بالتالي يحكم على المدين تعويضا بالمقابل إلا في حالة إثبات أن استحالة تنفيذ الالتزام بسبب أجنبي فهنا تنتهي مسؤوليته.

3-إذا أصبح التنفيذ العيني مستحيلا نسبيا إلى المدين في الالتزام بعمل أو الامتناع عن عمل ، هنا يتلزم بالتنفيذ بالمقابل لإستحالة التعويض العيني[1] .

- أما التعويض النقدي على حسب الفقيه (Delmas) أن المعني الحقيقي لعبارة التعويض، هو تقديم البدل، وطالما أن النقود هي أحسن بدل، فالتعويض يكون إذا نقديا.[2]

[1] ناصر رانيا ، المرجع السابق ، ص 133

[2] بيطار صابرينة، المرجع السابق، ص 63.

الخـــاتمـة

وفي الختام ما يمكن استنتاجه أو تحليله من هذه الدراسة ما يلي:

- تنشأ المسؤولية العقدية من خرق التزام تعاقدي سابق لن يتم الوفاء به ما لم يتم استيفاء سلسلة من الشروط، بما في ذلك وجود عقد صحيح بين الدائن والمدين، والضرر الذي يلحق بالدائن بسبب المدين الذي لم يقم هذا الأخير بعدم الوفاء بالتزامات العقد، والتي نظمها المشرع الجزائري كعقوبة على الإخلال بالتزام أو بالواجب.
- ويستخلص أيضا أن دعاوى المسؤولية، مثلها الدعاوى الأخرى، تخضع للأحكام العامة، إلا أنها تثير خصوصيات الدراسة حلو بعض القضايا التي تتطلب اهتماما خاص، بما في ذلك أطراف دعوى المسؤولية العقدية والتي تتمثل في أطراف أصلية أو أساسية يتم رفعها من قبل المدعى الذي ثبت حقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به ومن قبل المدعى عليه المسؤول عن الضرر الذي سببه للمدعى، بإضافة إلى أطراف احتياطية أو استثنائية والتي تتمثل في المدخل في الخصام الذي يعتبر الطرف الثالث في الدعوى مع الأطراف الأصلية، والطرف الثاني هو المدخل في الخصام الذي يتمثل في حالتين هما الإدخال في بداية الدعوى أو الإدخال أثناء سريان الدعوى.

- وحتى تتحقق المسؤولية العقدية طبقا للشروط المنصوص عليها في القانون، فمن الضروري توفر شروط عامة لرفع دعوى قضائية، تتمثل في الصفة التي تشتط أن تكون متوفرة في كل من المدعى والمدعى عليه، المصلحة وهي المنفعة المستحقة إلى المدعى، أيضا الإذن المحدد في الفقرة الأخيرة من المادة 13 ق.إ.م.إ.
- ويشترط شروط خاصة للمطالبة بالمسؤولية العقدية والمتمثلة في الإعذار وهو الفعل القانوني للدائن للمطالبة بأداء دينه من المدين.
- وفقا للمشرع الجزائري تختلف المسؤولية العقدية عن المسؤولية التقصيرية من عدة جوانب، أهمها أن المسؤولية العقدية تتحقق فقط بالأهلية الكاملة، على عكس المسؤولية التقصيرية التي لا تتطلب سوى تمييز المؤهلات ويشترط في المسؤولية العقدية شرط الإعذار دون المسؤولية التقصيرية، والتي لا يمكن الاتفاق عليها لإعفاء أو تحقيق المسؤولية العقدية، ولكن مسموح بها في المسؤولية التقصيرية ويتمثل التعويض في المسؤولية العقدية على الضرر المباشر المتوقع أما في المسؤولية التقصيرية فيتمثل في الضرر الغير المتوقع، أما بخصوص تقادم دعوى ففي المسؤولية العقدية خمس عشر سنة، أما بنسبة المسؤولية التقصيرية بثلاث سنوات، أو بخمس عشرة سنة حسب مقتضى الحال إذا كان العديد من المسؤولين في المسؤولية التعاقدية فلا يوجد تضامن بينهم، على عكس المسؤولية التقصيرية، فإن التضامن فيما بينهم يستند إلى سيادة القانون.

- فيما يتعلق بأركان المسؤولية العقدية في التشريع المدني الجزائري لا توجد مسؤولية تعاقدية، ما لم يكن العقد الذي كان يجب أن يكون ساريا لا يمكن أن يؤدي الالتزام العيني، وفشل المدين في الأداء، وانتهك الشخص واجباته وهو على علم بأي انحراف عن هذا التعدي على الرجل العادي الذي يمثل الأشخاص في الوسط من الحرص والعناية، الخبرة، هذا الخطأ تحكمه المادة 176 ق م إذ تبين أن المدين مسؤول في البداية عن خطئه الشخص، ولكن قد يكون مسؤولا عن فعل الغير وفعل الأشياء، حيث يعتمد المشرع مسألة إثبات الخطأ العقدي يشترط أن يتحمل الدائن عبء الإثبات عدم وفاء المدين بالتزاماته.
- علاوة على ذلك، لا تنشأ أي مسؤولية عقدية ما لم يكن الضرر ناتجا عن خطأ المدين التعاقدي، حيث أن ذلك يتعلق بجبر الأضرار المادية والمعنوية الناجمة عن فشل المدين في أداء التزاماته التعاقدية، بالإضافة إلى السببية يعتبر المشرع الجزائري العلاقة السببية بين الخطأ والضرر شرعية ولا يمنع المدين من دفع المسؤولية الطارئة ما لم تثبت القوة القاهرة أو الحادث الفجائي لهذا يستخلص أن المسؤولية التعاقدية لا وجود لها ما لم يتم استيفاء ركائزها بشكل كاف.

- ومن النتائج المستخلصة أيضا أن الالتزام بالتعويض هو التزام عقابي ينص عليه القانون على كل من تسبب في ضرر الآخرين بسبب أخطائه وهو تعويض الضحية عن الضرر الذي تسبب فيه، ويتم إجراء تقديرات هذا التعويض من قبل القضاة ويتم تحديدها وفقا التقديرات المشرع لمنح الحدود، ويمكن للقانون أن يضع قواعد لتحديد التعويض، ويمكن ترك الأمر لتقدير الفرد ويعتبر التعويض القضائي التعويض الذي يقدره القاضي وهذا خلافا للتعويض القانوني والاتفاقي.

وهناك وجهة نظر حول موضوع المسؤولية العقدية التي نقدمها في شكل اقتراح وهو أن المشرع الجزائري لم يسمح للقاضي بتعويضات عينية ، إذ لم يطلبها الطرف الأخر بحسب المادة 132 فقرة 2 ق.م، ذلك بتقييد سلطة القاضي وجوبا بطلب المضرور ، وبما أن القضاة هم أكثر قدرة على تحديد التعويض المناسب أتأمل من المشرع منع القضاة سلطة مطلقة في اختيار التعويض

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: المصادر

القوانين والأوامر:

1. القانون رقم 05-10، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، نشر في ج.ر.ج.ج العدد 44، المؤرخ في 2005.
2. القانون رقم 08-10 المتضمن قانون إجراءات مدنية وإدارية، نشر في ج.ر.ج.ج، ع21، المؤرخ في 2008.
3. الأمر 75-58، المتضمن قانون مدني، نشر في ج.ر.ج.ج، العدد 78، 1975، المعدل والمتمم، بتعديل رقم 05/07، المنشور في ج.ر.ج.ج، العدد 31، المؤرخ في 2007.

ثانيا: المراجع

- **الكتب العامة:**

1. بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في ق.م.ج الجزء الأول، التصرف القانوني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999.
2. حسن علي الذنون، ومحمد سعد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن 2002.
3. خالد روشو، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائر 09/08، دار الخلدونية ، الجزائر 2019.

4. خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح ق.م.ج، الجزء الأول، مصادر الالتزام، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005.

5. دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة 2004.

6. دريد محمود علي، النظرية العامة للالتزام، القسم الأول لمصادر الالتزام، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2012.

7. رمضان أبو السعود، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2002.

8. زكريا سرايش، الوجيز في مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، ط2، دار هومة، الجزائر 2014.

9. زهية سي يوسف، المسؤولية المدينة للمنتج، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2009.

10. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 1997.

11. عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزامات، الكتاب 2/ المسؤولية المدنية، ط2، دار الأمان، المغرب 2011.

12. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في ق.م.ج، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2007.

13. علي فيلالي، الالتزامات، العمل المستحق للتعويض، الجزء الثاني، دون طبعة، دار موفم للنشر والتوزيع، الجزائر 2002.

14. فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2015.

15. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، د.ط، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2006.

16. محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزائر، 2007.

17. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزامات وأحكامها، معززة بآراء الفقه وأحكام الفقهاء، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2012.

- **الكتب المتخصصة:**

- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في ق.م.ج، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1994.

- **المقالات:**

- إبراهيم صالح صرارية، التنظيم القانوني للتعويض عن الضرر المرتد وفقا للقانون المدني الأردني، مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة السلطان قابوس، الأردن، مج 17، العدد 2، 2016.

- مقفولجي عبد العزيز، شروط قبول الدعوى، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة عين الشمس، مصر، العدد 48، 2019.
- ناصر رانيا، التقدير القضائي للتعويض، مجلة أبحاث كلية الحقوق، جامعة وهران 1، أحمد بن بلة، العدد 3، 2016.

- **الرسائل الجامعية:**

1. أشواق دهيمي، أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، رسالة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013/2012.
2. بيطار صابرينة، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في القانون، جامعة أحمد دراية، أدرار، نوقشت في 2015.

الفهرس

الفهرس:

كلمة شكر

إهداء

المقدمة.....أ

الفصل الأول: ماهية المسؤولية العقدية

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية العقدية.....07

المطلب الأول: تعريف المسؤولية العقدية.....07

الفرع الأول: التعريف اللغوي للمسؤولية العقدية.....07

الفرع الثاني: التعريف القانوني للمسؤولية العقدية.....08

المطلب الثاني: أطراف دعوى المسؤولية العقدية.....09

الفرع الأول: الأطراف الأصلية أو الأساسية للمسؤولية العقدية.....09

الفرع الثاني: الأطراف الاحتياطية أو الاستثنائية للمسؤولية العقدية.....11

المطلب الثالث: شروط رفع دعوى المسؤولية العقدية.....13

الفرع الأول: الشروط العامة لرفع دعوى المسؤولية العقدية.....13

الفرع الثاني: الشروط الخاصة لرفع دعوى المسؤولية العقدية.....16

المبحث الثاني: التمييز بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية.....18

المطلب الأول: أوجه التشابه بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.....18

الفرع الأول: الأهلية والإثبات.....19

الفرع الثاني: التعويض والتضامن.....20

الفرع الثالث: درجة الخطأ و الإعذار.....20

الفرع الرابع: الإعفاء الإتفاقي من المسؤولية والتقادم.....21

المطلب الثاني: أوجه الاختلاف بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.....22

الفرع الأول: الأهلية و الإثبات.....22

الفرع الثاني: التعويض والتضامن.....22

الفرع الثالث: درجة الخطأ و الإعذار.....23

الفرع الرابع: الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية و التقادم.....24

الفصل الثاني: أركان المسؤولية العقدية وطرق التعويض عنها

المبحث الأول: أركان المسؤولية العقدية.....27

المطلب الأول: أركان شكلية للمسؤولية العقدية.....27

الفرع الأول: وجود عقد صحيح.....28

الفرع الثاني: الإخلال بالتزام عقدي.....31

الفرع الثالث: قيام المسؤولية في إطار عقدي.....32

المطلب الثاني: أركان موضوعية للمسؤولية العقدية.....32

الفرع الأول: الخطأ العقدي.....33

الفرع الثاني: الضرر.....38

الفرع الثالث: العلاقة النسبية بين الخطأ و الضرر.....43

المبحث الثاني: تقدير التعويض..... 47

المطلب الأول: التقدير الاتفاقي.....48

الفرع الأول: تعريف الشرط الجزائي.....48

الفرع الثاني: أهمية الشرط الجزائي.....49

الفرع الثالث: سلطة القاضي ف تعديل التعويض الاتفاقي.....51

المطلب الثاني: التقدير القانوني للتعويض.....52

المطلب الثالث: التقدير القضائي للتعويض.....53

الفرع الأول: كيفية تقدير القاضي للتعويض.....53

الفرع الثاني: حدود وطرف التقدير القضائي للتعويض.....54

الفرع الثالث: عناصر التقدير القضائي للتعويض.....54

الخاتمة.....58

قائمة المراجع

الملخص

الملخص

ملخص مذكرة الماستر

تحتل المسؤولية العقدية مكانة مهمة في البحث القانوني، خاصة أن المعاملات بين الأفراد كثرت، وأصبحت العقود تحتل مكانة هامة لما يتضمنه إرادة الفرد، وحتى نستطيع القيام بها، يستلزم الفهم الجيد لها والالتزام بأحكامها، لهذا منحها المشرع الجزائري أهمية بالغة، وميزها عن المسؤولية التقصيرية من عدة جوانب، بهدف إعادة توازن أحد طرفي العقد، الأمر الذي يتطلب توافر عناصر الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، ونتج عنها تعويض الضرر بعد التأكد من قيامها.

الكلمات المفتاحية:

1-المسؤولية العقدية 2- العقد 3-الأحكام

4-المسؤولية التقصيرية 5-عناصر 6-التعويض

Abstract of The master thesis

Contrat liability occupies an important place in legal research, especially since transactions between individuals have increased, contraatx have become an important place for what is contained in the individual's will, and in order for us to be able to do them, it requires a good understanding of them and a commitment to their provisions, that is why the Algerian legislator gave it great importance, and distinguished it from tort liability in several respects, with the aim of rebalancing one of the parties to the contrat, which requires the availability of the elements of error and damage and the caus al relationship between them, which results in compensation for damage after making sure that it is established.

Key words:

1.contractual liability 2-contrat 3-judgments

4-tort 5-elements 6-compensation