جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayet
Université de Béjaïa

جامعة عبد الرحمان ميـرة-بجاية
كلية الحقوق والعلوم السياسيـة
قـــــسم القانون الخـاص

الخطأ العقدي في القانون المدنى الجزائرى

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تـخصص القانون الخاص الشامـــــــل

من إعداد الطالبة:
خليفة سيلية
شلالو ساكينة

تحت إشراف الأستاذ:
• بن شعلال حميد

لجنـــــــــة المناقشة:

الأستاذ(ة):	لفقيري عبد الله	رئيسا
الأستاذ(ة):	بن شعلال حميد	مشرفا و مقررا
الأستاذ (ة):	مخالفة كريم	ممتحنا

السنة الدراسية 2018/2017

كلمة شكر

الحمد لله الذي أنار درب العلم و المعرفة

و أعاننا علي أداء هذا الواجب و وفقنا إلي انجاز هذا العمل

نتوجه بجزيل الشكر و الامتنان إلي كل من ساعدنا من قريب أو بعيد علي انجاز هذا العمل ’و في تذليل ما وجهناه من صعوبات .

ونخص بالذكر الأستاذ المشرف بن شعلال حميد الذي لم يبخل علينا بتوجهاته و نصائحه القيمة التي كانت عون لنا في إتمام هذا الانجاز.

لابد لنا و نحن نخطو خطوتنا الأخيرة في الحياة الجامعية من وقفة نعود إلي أعوام قضيناها في رحاب الجامعة مع أساتذتنا الكرام اللذين قدموا لن الكثير باذلين بذلك جهودا كثيرة في بناء جيل الغد شعب الأمة من الجديد.
و قبل أن نمضي نقدم اسمي آيات الشكر و الامتنان و التقدير و المحبة

إلي اللذين حملوا أقدس رسالة الحياة

إلي

الذين مهدو لنا طريق العلم و المعرفة

إلي

جميع أساتذتنا الأفاضل

"كن عالما..... فان لم تستطيع فكن متعلما, فان لم تستطع فأحب العلماء

فان لم تستطع فلا تبغضهم ".

إهداء

اهدي ثمرة جهدي و عملي

إلي

الوالدين الكريمين

أطال الله عمرهما

إلي

جدتي العزيزة والي روح جدي رحمه الله الذي شجعني و سندني في مشوار الدراسي.

إلي

إخواني و أخواتي الذين لا طالما افتخر بهم و احملهم دائما في قلبي

إلي

كل أصدقائي و صديقاتي دون استثناء

إلي

من عمل معي بجهد بغية إتمام هذا الانجاز إلي كل من ساعدني في مشواري الدراسي .

ساكينة

إهداء

إلي

صاحب القلب الكبير و الفضل الطيب الذي أحاطني بعلمه و أضاء مسيرتي أبي الحنون

إلي

صاحبة نبع الحنان و التسامح و العطاء التي كانت دعواتها النور الذي أهداني و رفعني من حسن إلي الأحسن أمي الطيبة الغالية

إلي

أسرتي التي ترعرعت بينها,أخواني ماسي م لخضر فوضيل و فيصل,كمال

إلي

وأخواتي مونية' ليندة و أخيرا ثينهينان

إلي
من ادخل البهجة إلي قلبي ابن أختي ريان

إلي
خالي الغالي و زوجته

إلي

كل صديقات التي درست معهن في مختلف الأطوار.

إلي

كل من رفع راية العلم ومازال يني بها

سيلية

قائمة أهم المختصرات

ق م ج : القانون المدني الجزائري

ج ر ج ج : جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية

ج: جزء

ع : عدد

م: مجلد

ص: صفحة

ب س : بدون سنة

ط : طبعة

ص ص : من الصحة إلي الصفحة

ق ت ج: القانون التجاري الجزائري

مقدمة

يعتبر القانون من أهم هذه الضوابط لأنه السبيل إلى توفير الأمن و النظام في المجتمع ,وذلك عن طريق تحديد نشاط الأفراد وعلاقاتهم عن طريق حقوقهم وما عليهم من التزامات ،وفي حالة الاعتداء على هذه الحقوق أو الإخلال بهذه الالتزامات يستتبع حتما وجود المسؤولية .

المسؤولية بكل أنواعها شغلت كثيرا الجانب الفقهي كما كانت أيضا محل اجتهاد في المجال القضاء بالنظر للكم الهائل من الدعاوي المستندة عليها ،و تعتبر القوانين و التشريعات في الدول العربية و أولها الجزائر مقتبسة بما كانت عليه ظروف و بيئة القوانين الغربية كالقانون الفرنسي المشبع بالنزعة الفردية ،غير أن تداعيات التطور التكنولوجي و النهضة الفكرية و الاجتماعية ما بين أواخر القرن 19 وكذا القرن 20 حتمت علي العديد من الدول تعديل بعض المواد القانونية المتعلقة بجانب المسؤولية.

تتنوع المسؤولية بتنوع القاعدة التي تم الإخلال بها إلي مسؤولية مدنية و التي تتفرع بدورها إلي قسمين المسؤولية العقدية و التقصيرية ،بالإضافة إلي المسؤولية المدنية نجد المسؤولية الجزائية .

فالمسؤولية المدنية هي الالتزام بالتعويض الضرر الذي يفعله الشخص للغير سواء في المسؤولية العقدية إذا الالتزام الذي حصل الإخلال به قد فرضه العقد ، أو في المسؤولية التقصيرية في حالة الإخلال بالالتزام فرضه القانون ،أما المسؤولية الجزائية هي المسؤولية عن ارتكاب جريمة من جرائم المنصوص عليها في القانون العقوبات أو غيرها من القانونين.

إن هناك فروق بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية تتضح في عدة نقاط ، حيث نفرض في المسؤولية العقدية وجود عقد صحيح صادر عن ذي أهلية ،أو ممن له الولاية عليه ،أما المسؤولية التقصيرية فلا نفترض وجود شئ من ذلك ، أي أن المقابلة من حيث الأهلية صحيحة ما بين الالتزام بالعقد و الالتزام بالفعل الضار ، و لكنها غير صحيحة بين المسؤولية العقدية و التقصيرية.

إن قيام المسؤولية المدنية تستوجب طرفين احدهما المضرور و الأخر هو المخطأ أي الذي يحاسب علي الضرر الذي أحدثه ،و هذا ما نصت عليه المادة 124 من ق م " كل فعل يرتكبه الشخص بخطئه و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ".

ومن زاوية أخرى لا مجل للقول بان المسؤولية علي المتضرر اتجاه نفسه لو كان مرده إلي فعله انفرادا ،إذ أن مفهوم المسؤولية تتناول مساءلة الشخص تجاه غيره الذي الحق به ضررا،فالخطأ الذي يأتيه المتضرر يحرمه في الأصل من التعويض كله ،لو كان وحده المنتج لضرر ،أو ينقض من التعويض عليه لو كان مساهما في حدوث الحادث الذي يسال عنه المدعي عليه.

تعتبر المسؤولية العقدية وحدة من ابرز المواضيع القانون المدني ، حيث تناولتنها العديد من الأبحاث و الدراسات ، و مازال هذا الموضوع مجالا خصبا لإجراء أبحاث و دارسات أخري متعمقة فيه كونه ذا أهمية بالغة لتعدد جوانبه و ارتباطه بتطور الصناعي و التكنولوجي للمجتمعات.

و عليه فان المسؤولية العقدية صورة من صور المسؤولية المدنية ، مضمونها الإخلال بالالتزام العقدي يقضي عدم الإضرار بالغير ،و كل التزام يترتب عليه مسؤولية و يسال عن جزاء إخلال بالتعويض.

إن أصل المسؤولية العقدية وجوب توفر ثلاثة أركان: الخطأ ,الضرر ، العلاقة السببية ،و يتمثل الخطأ في الإخلال بالالتزام الناتج عن العقد بين الطرفين ، أما الركن الثاني الضرر مترتب عن إخلال بالالتزام فلا مسؤولية بدونه ، بالإضافة إلي هذين الركينين نجد الركن الثالث فلا يكفي وجود خطا ووقوع الضرر لقيام المسؤولية ،بل وجود علاقة بين الخطأ والضرر و إلا انعدمت المسؤولية.

و قد شكل الخطأ المركز الذي دارت حوله جميع الموضوعات كونه الركن الأول للمسؤولية العقدية و هو في نفس الوقت أساسها ، كما يعتبر شرط ضروري للمسؤولية المدنية و قد اشترطته جميع التقنيات العربية.

و لقد نص المشرع الجزائري علي المسؤولية العقدية كجزاء علي عدم الوفاء بالتزامات الناشئة عن العقد و الملقاة علي عاتق احد الطرفين فهي بذلك تستلزم وجود عقد صحيح لم يقم المدين في تنفيذه، و المقصود من التنفيذ الذي يترتب علي تخلفه مسؤولية العقدية هو تنفيذ العيني ،و طالما كان تنفيذ هذا الالتزام ممكنا ،اجبر المدين علي تنفيذه و القيام به ، إذا لم يكن التنفيذ

العيني ممكنا أو أمكن تنفيذه و لكن الدائن طالب التعويض ولم يبد المدين استعداده لتنفيذ العيني ، فهنا تقوم المسؤولية العقدية.

كما أن عدم تنفيذ المدين لالتزامه ناشئ عن العقد يعد في حد ذاته خطا موجب للمسؤولية و ذلك لان العقد شريعة المتعاقدين و هذا ما نصت علية المادة 106 ق م.

و يتحقق عدم التنفيذ أيا كان السبب سواء برجوع إلي سبب أجنبي كالقوة القاهرة أو إهمال أو غش المدين فهنا لا تقوم مسؤوليته المدين لعدم توافر العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر و بالإضافة أيضا نجد التأخير في التنفيذ الذي يعتبر صورة من صور الخطأ العقدي التي تشمل التنفيذ السيئ و التنفيذ الجزئي للعقد، و حتما يتحمل المدين التعويض عن التأخير الحاصل في اكتمال التنفيذ.

و لما كانت هذه المسؤولية هي محور الارتكاز في الموضوعات القانون ، فأنها ستكون محل دراستنا ، فان المسؤولية العقدية تقوم بموجب عقد صحيح يكون واجب التنفيذ من قبل الطرفين سواء كان اختياريا أو جبرا عن الوسائل القانونية ، ولكن بحكم أن العقد الشريعة المتعاقدين فان لهم أن يدرجوا في العقد بند من شانه إن يشدد من المسؤولية أو يعفي منها سواء كان الإعفاء كليا أو جزئيا.

و علي ذلك ، فهذا الموضوع يثير إشكالية أساسية تتعلق بمعالجة الخطأ كركن من أركان المسؤولية العقدية في القانون المدني ،فأنها لا تقوم هذه المسؤولية إلا بتواجد ركن الخطأ ، ومن خلال هذا التقديم يمكن طرح الإشكال التالي :

إلي أي مدي يمكن القول بان الخطأ الركن الاساسي و الملائم لقيام المسؤولية العقدية؟.

من خلال البحث في الخطأ كركن الأساسي في المسؤولية العقدية وفي مدي صلاحيته في تأسيس المسؤولية العقدية عليه و نتيجة لإتباع المنهج التحليلي نقسم الموضوع الدراسة إلي فصلين رئيسين :

الفصل الأول : ماهية الخطا العقدي

الفصل الثاني : تطبيقات الخطا العقدي

خاتمة

الفصل الأول

ماهية الخطأ العقدي في القانون المدني الجزائري

تعتبر المسؤولية العقدية صورة من صور المسؤولية المدنية مضمونها عدم قيام المتعاقد بتنفيذ التزامه الذي يلزم التعويض للمتعاقد أخر عن ما أصابه من الضرر بسبب عدم التنفيذ ، وعلى أساس ذلك تقوم المسؤولية العقدية بوجوب توفر ثلاثة أركان : الركن الأول يتمثل في الخطا ، و الركن الثاني الضرر، أما الركن الثالث العلاقة السببية بين الخطا و الضرر، أما في حالة توفر هذه الأركان تتحقق المسؤولية العقدية بالتالي تعويض المضرور عن الخطا الذي ترتب عن إخلال المدين بالالتزامه العقدي .

إن الركيزة الأساسية لقيام المسؤولية العقدية هو الخطا الذي يرتكبه المدين بسبب إخلال بالالتزام ، سواء كان ذلك راجع إلي التأخير أو سوء التنفيذ ، مع إدراكه لهذا الإخلال لسوء التنفيذ ، أي الانحراف عن سلوك الرجل العادي ، و بالإضافة إلي ذلك يفترض توفر عقد صحيحا وجب التنفيذ ولم يقم المدين بتنفيذه ، وان يكون كذلك عدم التنفيذ راجعا إلي فعله أي إلي خطاه و الذي يسال عنه مدنيا ويلزمه بالتعويض .

فعله ارتأينا في فصلنا هذا إلي ركن المسؤولية العقدية وهو الخطا العقدي وذلك تناول أهم النقاط تحيط به بصفة تفصيلية و دقيقة ، إذا سنتعرض إلي (المبحث الأول) الخطا كركن في المسؤولية العقدية و ما دار حوله من أراء و المفاهيم أعطيت له ، و في (المبحث الثاني) نتبن فيه أحكام المسؤولية العقدية .

المبحث الأول

الخطأ كركن في المسؤولية العقدية

يعتبر ركن الخطأ من العناصر الجوهرية في المسؤولية العقدية الذي يتمثل في عدم تنفيذ المدين التزامه الناشئ عن العقد سواء رجع ذلك غش المدين و سوء نيته أو إلي إهماله .

أما بالنسبة لموقف الشريعة الإسلامية لفكرة الخطأ فقد تناولت في الجرائم التي تقع على النفس وكذلك التي تقع على المال، كما أنها تطرقت إلى الخطأ في المسؤولية عن فعل الغير وكذلك عند الأشخاص[1].

نلاحظ أن المشرع الفرنسي اعتبر الخطا عنصر من عناصر المسؤولية العقدية ، و نجد نصوص صريحة في المسؤولية العقدية ، وذلك طبقا لمادتين 1147-1148 من ق المدني الفرنسي، التي تقرر مسألة المتعاقد عن عدم تنفيذ التزامه أو عن التأخير في التنفيذ ما لم يثبت السبب الأجنبي.

وكما نجد القانون المدني العراقي وكذلك القوانين البلاد الأخرى عن هذه النظرة إلى الخطأ حيث نجدهم جميعا يعتبرونه عنصرا ضروريا لقيام المسؤولية العقدية[2].

وبالخصوص موقف المشرع الجزائري من ركن الخطا في المسؤولية العقدية ، نجده قد جاء بالقاعدة العامة التي تجعل المدين مسؤولا بمجرد عن الوفاء بالتزاماته التعاقدية ما لم يثبت أن سببا أجنبيا حالة بينه وبين الوفاء[3]، كما إن مسؤولية المدين لا تقوم ، لا لعدم توافر ركن

---

[1]- معروف الدوالبي، الوجيز في حقوق الرومانية وتاريخها، ص .ص 420-421.

[2]- حسين علي الذنون، محمد سعيد الرحو، المبسوط في شرح القانون المدني "الخطأ"، ط1، دار وائل للنشر، الأردن 2006، ص 58.

[3]- نص المادة 176ق م ج " إذا استحال علي المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه التعويض الضرر الناجم عن عدم التنفيذ التزاماته ' ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزاماته".

الخطا فيها ، لكن لعدم توافر علاقة السببية بين الخطا و الضرر، وكذلك إن عدم تنفيذ المدين لالتزاماته يتوقف علي تحديد نوع الالتزام [1].

بالتالي سنتناول هذا المبحث إلي مطلبين مفهوم الخطأ العقدي (المطلب الأول)، وكذلك سوف نقوم بدراسة بعض الصور الخطأ العقدي (المطلب الثاني)

المطلب الأول

مفهوم الخطأ العقدي

الخطأ العقدي هو عدم وفاء المدين بالتزامه بغض النظر عن سبب عدم الوفاء، أي كان نوع الالتزام[2]، حتى وإن كان عدم قيام المدين بالالتزام نشأ عن سبب أجنبي لا يد فيه كالقوة القاهرة وفي هذه الحالة يعتبر خطأ عقدي[3] .

نتطرق في هذا الجانب إلي تقديم تعريفي الخطا العقدي فقهيا وقانونيا (الفرع الأول) ، ثم يليه شروط الخطأ العقدي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف الخطأ العقدي

إن تعريف الخطا في مختلف التشريعات نجدها أنه تاركة إياه إلي الفقهاء و هذا الأمر الذي أدي إلي ظهور الكثير من التعريفات المتباينة إلا أن هذا الإخلاف نتيجة للاختلاف

[1]- سمير عبد السيد تناعو ، مصادر الالتزام ، ط 1 ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية، 2009، ص 169.

[2]– مصطفى الجماك، رمضان محمد أبو السعود، نبيل إبراهيم سعد، مصادر وأحكام الالتزام، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 204.

[3]- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، مجلد الثاني ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبية الحقوقية ، لبنان ،2000،ص 656.

المنطق الفكري و التأسيسي لكل من حاول أن يعرف الخطا خاصة و أن استعماله الواسع للتعبير من أعمال لا حصر لها ، يساعد هذا الاختلاف في فهمه[1].

أولا: التعريف الفقهي:

تعرض الفقهاء لفكرة الخطأ ومحاولة استخلاص تعريف صحيح له، حيث نجد هناك تعريفات كثيرة واختلاف نزعا تهم الشخصية وذلك حسب الظروف الاجتماعية والاقتصادية وهذا ما سوف نبرره في هذه الآراء.

1- موقف الفقهاء الأوائل: حيث أن هذا الفقهاء آخذو في تعريف الضيق لخطأ، وذلك يجد من قيام المسؤولية المدنية والالتزام بالتعويض، حيث أن سلك المحدثين طريق التوسيع الخطأ لتسهيل قيام المسؤولية ولتسيير حصول المضرورون على التعويض عما أصابه من ضرر,حيث بلغ منذ أواخر القرن الماضي بفريق من الفقهاء إلى المناداة والاستغناء عن الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية .

نقد:

حيث أن الفقهاء في مرحلة الأولى صادفت عليه، إلا أنها لم تلبث وإن فقدت معظم أنصارها، وذلك من افتقارها من جهة السند القانوني وكذلك من العناصر اللازمة لصلاحيتها للتطبيق كقاعدة عامة[2].

2- رأي الأستاذ جوسيرون: نجد أن هذا الفقيه قسم فكرة الخطأ إلى شقين حيث انه يرجع أو لهما إلى الدائن في دعوى التعويض أي إلى المصاب أو المضرور، ويرجع ثانيهما إلى المدين المدعي عليه، حين يرى الأستاذ جوسران أن ينبغي أن يكون مطالبة المدعي مبنية على أساس

[1]- تناغو عبد السيد " المبادئ الأساسية في الالتزام "، الجزء الأول ، الإسكندرية ، مصر ، ص 226.

[2]- سلمان مرقس، إبراهيم الخليلي، الوافي في شرح القانون المدني للالتزامات ،م 2، طبعة الخامسة، 1988 ،ص ص 184-185.

الاعتداء على حق من حقوقه، أما الشق الثاني أنه لابد من توفر الخطأ من أن يكون المدين الذي تراد مساءلته عن الضرر.

نقد:

نجد هذا الفقيه في تعريفه للخطأ إذا يشترط المساس بحق معين للغير فإنه وجوب التوسع في عبارة المساس بحق الغير، حيث انه لم يضع تعريفا دقيقا للخطأ تو تقديم معيار دقيق للتعرف عليه[1].

3- **رأي الأستاذ بلانيول:** يري هذا الفقه بان الخطا :هو الإخلال بالالتزام سابق ، la faute est manquement une obligation ومن أجل معرفة إذا كان هناك خطأ يجب علينا أن تساءل عما إذا كان الشخص الذي يراد نسبه قد اخل بالالتزام.

نقد:

نجد أنه انتقد التعريف السابق وذلك من خلال أن ليس هناك بين شخصين لا تربطهما علاقة خاصة ، وكذلك فإن الإخلال بهذا الالتزام أو هذا الواجب يعتبر خطأ يستتبع مسؤولية فاعله إلا إذا أقام دليلا على وجود سبب أجنبي[2].

ثانيا: التعريف القانوني:

سنتطرق إلى تعريف الخطأ وذلك في القانون المقارن وكذلك بالنسبة إلى القانون الجزائري.

1- تعريف الخطأ العقدي في القانون المقارن:

[1]- حسين علي الذنون ، محمد سعيد الرحو ، المبسوط في شرح القانون المدني " الخطا " ،ج2 ، ط1 ، دار وائل للنشر ، الادرن ، 2006، ص ص83 -84

[2]- محمد علي الذنون ،محمد سعيد الرحو، المرجع السابق ، ص 80.

لقد كان هناك نظرية قديمة تعترف بنظرية الخطأ الغير العمدي، حيث نسبت هذه النظرية إلى القانون الروماني، وهذا ليس منه، بل من خلق القانون الفرنسي القديم ومن بين الفقهاء نجد دوما بواتيه[1].

قسم الخطأ حسب درجة خطورته إلى ثلاثة أقسام وهي الخطأ الجسيم وهو ذلك الخطأ الذي لا يرتكبه حتى أكثر الناس إهمالا، إما الخطأ اليسير و هو الخطأ الذي لا يرتكبه شخص معتاد، أما الخطأ التافه وهو الخطا الذي لا يرتكبه شخص حازم حريص ، فكان المدين لا يسال عن خطئه اليسير إلا إذا كان العقد في مصلحة الطرفين ، أما فيما يخص الخطا التافه فيسال عنه في حالة ما إذا كان العقد في مصلحته لوحده .

إلا أن هذه النظرية تعرضت انتقادات كثيرة من طرف الفقه والتشريع كما نجد القانون المدني الفرنسي قد هجرها عندما أقر بنص المادة 1147 التي قرر أن عدم تنفيذ التزامه حتى يثبت انه امتنع عن ذلك لسبب أجنبي لا يد فيه وبذلك تقرر عبارة عامة أن عدم تنفيذ المدين لالتزاماته هو الخطأ العقدي[2].

أما بالنسبة للمشرع المصري فلقد تبني هذا التوجيه الحديث واستبعد النظرية القديمة التي تعتمد على تدرج الخطأ وذلك من خلال نص المادة 215 من قانون المدني مصري، والتي جاء مضمونها أن المدين ملزم بالتعويض لمجرد عدم وفائه بالتزاماته التعاقدية ما لم يثبت عدم التنفيذ راجع إلى سبب أجنبي[3].

أما بالنسبة لمشرع اللبناني اعتمد على التوجه المشرع الفرنسي في رأيه حول الخطأ العقدي وذلك من خلال نص المادة 254 من ق الموجبات والعقود اللبناني، أن مجرد عدم تنفيذ

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 662.

[2]– بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول ، طبعة الخامسة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الجزائر ، 2007، ص 268.

[3]– مرغيد منير، أركان المسؤولية العقدية ، مذكرة لنيل شهادة إجازة المدرسة العليا لقضاء ، دفعة 2006–2009 ، ص 11.

الالتزام يترتب المسؤولية العقدية على المدين به ما لم يستطيع التذرع باستحالة تنفيذ الذي نصت عليه المادة 341، فعدم التنفيذ يشكل الخطا العقدي ، وبذلك اعتمد على المعيار عناية الرجل العادي أو رب الأسرة من خلال مقارنة تصرف المدين مع التصرف المفترض لرجل العادي، وفي حالة إذا كان مهمل لهذا الالتزام يعتبر خطأ.

يتمثل الخطا العقدي في نظر التشريع اللبناني والتشريع المصري وبالإضافة إلي التشريع الفرنسي، إن الخطأ العقدي هو مجرد تنفيذ المدين التزام تعاقدي بغض النظر عن السبب الذي أدى إلى عدم التنفيذ[1].

2- تعريف الخطأ العقدي في قانون الجزائري:

بالرجوع إلى الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني وذلك من خلال نص المادة **176 ق.م.ج** التي تنص :

"إذا استحال المدين أن تنفيذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض الضرر الناجم عن عدم التنفيذ التزاماته، ما لم يثبت إن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ولا يكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزاماته"[2].

و من خلال هذه نص هذه المادة نلاحظ أن المدين يكون مسؤولا بمجرد عدم الوفاء ما لم يثبت أن السبب الأجنبي، وبالتالي فإن هذه المادة تحكم الخطأ العقدي في القانون الجزائري.

إن الخطأ العقدي هو الإخلال بالالتزام أو عدم التنفيذ على الوجه المتفق عليه في العقد سواء في التأخير أو عدم التنفيذ بسبب الإهمال أو غشه[3].

---

[1]- بن عيسي دليلة، "الخطأ العقدي في للمسؤولية العقدية و التقصيرية"،دارسة مقارنة، مذكرة الماستر، جامعة بويرة، 2014-2015، ص 21.

[2]- أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني.ج.ر.ج.ج، عدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

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

و يتوجب ضرورة التمييز فيه بين نوعين من الالتزامات: الالتزام ببذل العناية وكذلك الالتزام بتحقيق النتيجة.

فإن الالتزام بتحقيق نتيجة يهدف إلي تحقيق هدف معين أو التزام ما مثل نقل الملكية أو الالتزام بتسليم البضاعة وفي حالة عدم القيام بذلك يعتبر خطأ عقدي[1]، ونجد أن الفقه الفرنسي أطلق عليه تسمية obligation de résultat ويقصد به الالتزام ببذل الجهد للوصول إلي الغرض سواء تحقق هذا الغرض أو لم يتحقق و هو التزام بعمل[2].

كما أن يلتزم المدين بتحقيق نتيجة معنية بغض النظر عن الوسائل التي تؤدي إلى هذه النتيجة، فإذا لم تحقق النتيجة فلا يكون الالتزام منفذ، أما في حالة عدم انتقال المبيع إلى المشتري فيثبت ذلك إلي جانب البائع خطأ عقدي، حيث لا ينفي الخطأ إلا في حالة أن يثبت السبب الأجنبي[3].

أما بالنسبة للالتزام الثاني فيتمثل في الالتزام ببذل العناية، حيث أطلق عليه الفقه الفرنسي تسمية obligation de moyen[4]، ويقصد به ذلك الالتزام الذي يقع على عاتق المدين فإنه لا يلتزم بتحقيق الهدف، إنما يسعى إلى بدل العناية وهو مضمون هذا الالتزام وذلك من أجل الوصول إلى الهدف النهائي مثلا: علاج الطبيب لمريض فهو لا يلتزم بشفاء المريض إنما يقوم ببذل العناية،و يكون العلاج وسيلة لتحقيق هدف المريض وهو الشفاء[5].

---

[1]– عبد احمد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق ،ص 737.

[2]– مصطفي الجماك ، رمضان أبو السعود ، نبيل إبراهيم سعد ، مصادر الالتزام و أحكام الالتزام ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ،لبنان ،ص 204.

[3]– عبد القادر الفار ،بشار عدنان مكاوي ،مصادر الالتزام ، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني ،ط 3، دار الثقافة لنشر والتوزيع ،الأردن، 2001،ص 145.

[4]– عبد احمد الرزاق احمد السنهوري ، المرجع السابق ،ص739.

[5]– محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ، "النظرية العامة للالتزامات " ،مصدر الالتزام ،العقد و الإرادة المنفردة ، دراسة مقارنة في القوانين العربية ، ط 4 دار الهدي ، الجزائر ، 2007 ، ص 314.

ولهذا يجب على المدين بذل العناية الرجل العادي، وهو رب الأسرة المعني بشؤون الأسرة حتى ولو لم تتحقق النتيجة المطلوبة[1]، وبالعودة إلى نص المادة **172 ق.م الفقرة الأولى:** "**في الالتزام بعمل، إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء، أو أن يقوم بإرادته وأن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزاماته فإن المدين يكون قد وفي بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود، وهذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على خلاف ذلك**".

من خلال نص المادة في حالة الاتفاق المتعاقدين أو نص القانون هو الذي يحدد درجة العناية المطلوبة من المدين، أما في حالة عدم تحديد ذلك فإن المدين يكون نفذ التزاماته إذا هو الذي بذل عناية الرجل العادي، غير أنه لا يجوز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية في حالة غشه أو خطأ الجسيم[2].

فرع الثاني

شروط الخطأ العقدي

يتمثل الخطأ العقدي في عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته التعاقدي أو التأخر في تنفيذه ولهذا يجب على الدائن إثبات خطأ المدين في حالة عدم التنفيذ أو التأخير[3].

وسوف تتعرض إلى شروط الخطأ العقدي والتي تتمثل في:

أولا: أن يكون قد حصل عدم تنفيذ الالتزام العيني بشكل أصلي:

[1]– خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، ج1، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 146.

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

[3]– دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، د ط، دار العلوم والنشر والتوزيع، 2004، ص 64.

تقوم المسؤولية العقدية علي وجود عقد صحيح وذلك في حالة إذا استوفي العقد جميع أركانه وشروطه وكذلك صحة القيام الالتزام [1]، حيث يمكن للمدين إنفاذ العقد، ولكنه يتوقف في أي مرحلة من مراحل لأسباب مختلفة[2]، مثل أن يقوم شخص ببيع شيء عينيا لا يكمله، وكما يقوم في إبرام عقد بيع مع شخص قاصر على أساس أنه كامل الأهلية، وحين أنه في كلا من الحالتين يعتبر العقد باطلا[3]، كما يمكن تعويض الدائن عن الضرر الذي لحق به جزاء التوقف في التنفيذ[4].

ثانيا: أن يكون الإخلال بالالتزام العقدي حاصلا من غير إرادة المدين:

يمكن للمدين أن يقوم في الإخلال بالالتزام العقدي وذلك ليس لسبب منه بل في حالة تحقق شروط القوة القاهرة، و يكون عدم تنفيذه نابعة بسبب طبيعي لم يكن المدين دخل فيه مثلا: عدم قيام لاعب في اشتراك في لعبة القدم تعاقد بشأنها مع فريق رياضي يعفيه من المسؤولية العقدية وذلك إصابته بكسر بقدمه مما يجعل تنفيذ التزامه مستحيلا في الوجه الطبيعي

ثالثا: أن لا يكون عدم تنفيذ ناتج من إرادة المدين:

يمكن للمدين أن لا يقوم بتنفيذ العقد من غير إرادته وذلك راجع إلى مانع قانوني، مثلا تاجر باع بضاعة مستوردة من الخارج ومن ثمة تم إصدار قرار يمنع إدخالها إلى البلد، فاستحالة التنفيذ هنا استحاله قانونية يعفى منها المدين، وبالتالي إسقاط موجب منه[5].

الفرع الثالث

[1]– محمد حسن علي الشامي، ركن الخطا في المسؤولية المدنية، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 298.

[2]– مصطفى العوجي، المسؤولية المدنية في قانون المدني، ج2، ط3، منشورات حلبية الحقوقية، لبنان، 2007، ص 58.

[3]– محمد حسن على الشامي، المرجع السابق، ص 298.

[4]– مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 58.

[5]– مصطفي العوجي ، المرجع السابق ،ص ص 105– 106 .

تمييز الخطأ العقدي عن بعض المفاهيم

المسؤولية نوعان أدبية وقانونية، فالأولى يكون الشخص مسؤولا أمام ربه وضميره، أما الثانية فيكون مسؤولا أمام القانون.

المسؤولية القانونية تنقسم إلى نوعين جنائية ومسؤولية مدنية، وهذه الأخيرة تتفرع إلى نوعين مسؤولية تقصرية ومسؤولية عقدية.

أولا: الفرق بين الخطأ العقدي والخطأ التقصيري:

1- من حيث تحديد نوع الخطأ:

أ- إن الخطأ العقدي هو عدم تنفيذ المدين الالتزام ناشئ عن العقد الذي ابرمه عينا، الأمر الذي يدفع الدائن إلى المطالبة بالتعويض.

ب- أما الخطأ التقصري فهو إخلال المدين بالالتزام القانوني عند قيامه بعمل غير المشروع يسبب ضرر للغير، أو امتناعه عن قيام بعمل كان وجب القيام به.

2- من حيث عبء الإثبات:

أ- إن الدائن في الخطأ العقدي هو الذي يدعي أن المدين لم يتخذ التزامه عينا فعليه إذا يقع عبء إثباته أنه لم ينفذ التزاماته عينا، كما ورد في العقد المبرم بينهما، وإذا اثبت ذلك فهذا إثبات للخطأ الذي ارتكبه المدين[1].

ب- إمّا في المسؤولية التقصيرية فيقع عبء الإثبات على الدائن المضرور بأن يثبت أن المدين قد خالف الواجب العام الذي يقضي بعدم الإضرار بالغير، ومن ثمة أتي عملا غير مشروع أدى إلى الإضرار به ويطالب بالتعويض من هذه الأضرار[1].

[1]- عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص ص 659. 560 .

3- من حيث الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية:

أ- بالإمكان الاتفاق على إعفاء المدين من أي مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ الالتزام العقدي وذلك حسب المادة **2/178 من ق.م. ج** التي تنص على:

"**وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي، إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم، غير أنه يجوز للمدين أن يشترط إعفاءه من المسؤولية الناجمة عن الغش، أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص سيخدمهم في تنفيذ التزامه**"

من خلال نص المادة بين لنا المشرع الجزائري أن المدين معفي من أية مسؤولية ناجمة عن عدم تنفيذه الالتزام التعاقدي، وذلك بسب القوة القاهرة أو السبب الأجنبي، أي لا يد المدين في عدم تنفيذه إلاّ في حالة خطأ ناجم عن غشه أو إهماله.

ب- أما المسؤولية التقصرية، فإن كل اتفاق عن إعفاء منها يعد باطلا، وأساس ذلك هو مخالفتها لنظام العام، لأن المسؤولية فيها لا تنشأ عن إرادة الطرفين، ونصت المادة **3/178 ق.م.ج** على أنه:

"**يبطل كل شرط يقضي بالإعفاء عن المسؤولية الناجمة عن العمل الإجرامي**"[2].

سيتضح من خلال هذه المادة أن كل ما نص به القانون ويتعلق بالنظام العام والآداب العامة لا يمكن مخالفته لأنه يعتبر مساس بسيادة الدولة.

4- من حيث دعوي المسؤولية:

ا – في المسؤولية العقدية لا تسمع الدعوي إلا بمرور 15 سنة.

---

[1]- امجد محمد المنصور، "النظرية العامة للالتزامات"، مصادر الالتزام، ط1، دار النشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003، ص 249

[2]- أمرر قم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري ، معدل متمم، المرجع السابق.

ب- أما في المسؤولية التقصيرية فان دعوي ضمان الناجمة عن الفعل الضار لا تسمع بعد انقضاء 3 سنوات من اليوم الذي علم المضرور بحدوث الضرر و بالمسؤول عنه و في كل حالات بانقضاء15 سنة من حدوث فعل الضار.

ثانيا: الفرق بين الخطأ المدني عن الخطأ الجنائي:

1- من حيث أساس كل من المسؤوليتان:

أ-أساس المسؤولية المدنية هو اعتداء على حق الغير، وهو ما يسمى بالخطأ المدني الذي لا يخضع لحصر أو لعد.

ب- أساس المسؤولية الجنائية هو الاعتداء على المجتمع ككل أي جريمة من الجرائم، لذلك تخضع لمبدأ الشرعية، "لا جريمة ولا عقوبة دون نص" والجرائم واردة على سبيل الحصر، لذلك تعتبر المسؤولية المدنية أوسع نطاق من المسؤولية الجنائية[1].

2- من حيث طبيعة الجزاء:

أ- في المسؤولية المدنية الجزاء هو التعويض الذي يتمثل في دفع مبلغ من النقود للمضرور لجبر الضرر الذي أصابه[2].

ب-أما الجزاء في المسؤولية الجنائية هو ردع مرتكب الجريمة عن طريق توقيع العقوبة عليه والعقوبة تكون شخصية.

3- من حيث صاحب الحق في تحريك الدعوى:

أ- في المسؤولية المدنية الشخص الذي أصابه الضرر هو من يحق له تحريك الدعوى لذا يجوز الصلح والتنازل عن حقه.

[1]- أمجد محمد المنصور، المرجع السابق، ص ص 240 -247.

[2]- مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 12.

ب- أما في المسؤولية الجنائية النيابة العامة هي المختصة في تحريك الدعوى العمومية باعتبارها ممثلة للمجتمع، ولذلك لا تملك النيابة العامة الصلح والتنازل[1].

المطلب الثاني

صور وأنواع الخطأ العقدي.

بعد ما تطرقنا إلى تعريف الخطأ العقدي وتمييزه عن بعض المفاهيم سنحدد في هذا المطلب مدى توفر المسؤولية العقدية على الصور(الفرع الأول) وأنواع (الفرع الثاني) و درجات (الفرع الثالث).

الفرع الأول

صور الخطأ العقدي

يتمثل الخطأ العقدي في صورتين أساسيتين وهما عدم التنفيذ الالتزام أو التأخير في التنفيذ.

أولا: عدم التنفيذ:

يتحقق الخطأ العقدي أيا كان السبب في عدم التنفيذ، سواء رجع ذلك إلي غش المدين أو سوء نيته أو كان عن إهمال أو إلى الفعل المجرد من الإهمال أو حتى إلى سبب أجنبي كقوة القاهرة، غير أن هذه الأخيرة لا تقوم مسؤولية المدين فيها لا لعدم توفر ركن الخطأ فيها وإنما لعدم توافر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، فالغاية من المسؤولية العقدية التعويض في الحالة عدم التنفيذ[2].

1- القوة القاهرة:

[1]- مصطفى الجماك، رمضان محمد أبو السعود، نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص ص 283- 284.

[2]- العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 275.

تعتبر القوة القاهرة مانعا من الموانع المسؤولية العقدية تؤدي إلى استحالة التنفيذ الالتزام وهذا ما أشار إليه المشرع اللبناني كسبب من أسباب استحالة التنفيذ، باعتبار القوة القاهرة تتحقق فيها إذا حصلت نتيجة لعوامل غير متوقعة ولم يكن الاستطاعة بدفعها ولم يسبب المدين بها، بل كانت لأسباب خارجية ومنبثقة عن عامل خارجي من المدين باعتبار أنه إذا تسبب به شخصيا أو بإهماله يكون مسؤولا عن نتائجه[1].

2- غش وإهمال المدين:

في حالة يكون عدم التنفيذ صادر عن غش وسوء نية المدين وإهماله ،فإذا ثبت عدم التنفيذ كان نتيجة لسوء نية المدين أو لخداع أو لخطأ فادح صادر منه، فإنها تأخذ بهذا الواقع، باعتبار الحكم التعويض، إذا كان المديونيون سيء النية جاز أن يعطي عوض إضافي لدائن الذي لحق له الضرر[2].

ثانيا: التأخير في التنفيذ:

كما ذكرنا أن المسؤولية العقدية تتوفر على ركن الخطأ العقدي والمتمثل في عدم التنفيذ الالتزامات والموجبات العقدية بتوفير أيضا في التأخير في التنفيذ أي التنفيذ السيئ له والتنفيذ الجزئي له، إذ يترتب على المدين بموجب أن ينفذه عينيا وبصورة تامة وكاملة.

1- التنفيذ الجزئي:

قد يتعمد المدين إلى إنفاذ العقد ولكنه يتوقف عن ذلك في مرحلة من مراحل لأسباب مختلفة ،ويعتبر هذا التوقف خطأ عمدي يترتب عليه مسؤولية عقدية، كما يترتب مسؤولية فسخ العقد فيما إذا طلب الدائن ذلك، وأما التعويض على الدائن عن الضرر الذي لحق به من جزاء التوقف3 عن التنفيذ، وإما تحمل نفقات متابعة التنفيذ من قبل الدائن ولكن علي حساب المدين.

[1]- مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص ص 110-111.

[2]- مرجع نفسه ، ص111.

كما يمكن أن يكون التوقف عن التنفيذ مؤقتا، فيتحمل المدين التعويض عن التأخير الحاصل في اكتمال تنفيذه[1].

2- التنفيذ السيئ:

في هذه الحالة يكون التنفيذ قد تم من قبل المدين ولكنه أتى غير مطابق للعقد، مما يترتب على ذلك رفض الشيء، كما هو في عقد البيع، إما إزالة شيء من التنفيذ، أو التعويض عن الأضرار الحاصلة، والمهم في الموضوع أن يأتي تنفيذ الالتزامات أو الموجبات مطابقة لما تم الاتفاق عليه، فإذا حصل خلل في التنفيذ التزم بالتعويض فيكون إمّا عينا أو بدلا.

الفرع الثاني

أنواع الخطأ

ينقسم الخطأ من حيث تدخل الإدارة في ارتكاب الخطأ العمدي والخطأ الغير العمدي .

أولا: الخطأ العمدي (الغش):

الخطأ مصدر من الفعل عمد، ويقال فعله عمدا وعن عمدا أي قصد وليس خطا أو صدفة وقد يقصد الفاعل فعله والآثار المترتبة على فعله، أي تعمد الفعل والنتيجة معًا[2].

فالخطأ العمدي إخلال بالتزام العقدي والتعمد والامتناع عن القيام بالالتزامات الناشئة عن العقد على الوجه المتفق عليه، ويلاحظ أن قصد الإضرار ليس عنصرا متطلبا لتحقيق هذا النوع من الخطأ بل التعمد عن إخلال بالالتزام لتحقيق غاية ومصلحة شخصية، وبذلك يتوفر الغش إلى جانبه وبناءا على ذلك فالغش في نظرية الالتزام العقدي مرادفة لمصطلح سوء النية الذي

[1]- مصطفي العوجي، المرجع السابق، ص 58.

[2]- ابن منظور، "لسان العرب المحيط"، ج1و2، دار لسان العرب، البيروت، لبنان، ص54.

يعبر عن الصفة الإرادية من عدم التنفيذ الالتزام، ولا يكتفي توافر الغش من وراء التعمد بل بوجود قصد وغاية تحقيق المصلحة يكتمل الخطأ[1].

وهناك حالات أين يحد القانون من المسؤولية، فإن التحديد لا ينصرف إلاّ إلى حالات الخطأ الغير العمدي، ولذلك فالاتفاق على تحديد المسؤولية في حالة الخطأ العمدي لا يعمل به

ثانيا: الخطأ الغير العمدي:

الخطأ الغير العمدي هو عدم تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد، لكن يكون دون تعمد بل إهمالا أو عدم الاحتيال منه، فهذا الخطأ لم يرده الطرف ولم تتصرف الإرادة إليه ولا يقصد إحداث الضرر الناشئ[2]، والخطأ الغير العمدي في هذه الحالة قد يصل إلى حد من الجسامة لدرجة أنه يمكن أن يوصف بالخطأ الجسيم، ولا يصدر من أقل الناس حذرا وحيطة ولا يرتكبه حتى الشخص المهمل

ومن المفترض توقع عند الإهمال أو الامتناع عن تنفيذ الالتزام حدوث الضرر، ويستوفي الأحكام الخطأ غير العمدي والخطأ العمدي، بل أن القانون يذهب إلى تسوية في بعض الحالات من ذلك ما قضى به من عدم جواز الاتفاق على إعفاء الطرف من أية مسؤولية تترتب عن الغش أو الخطأ الجسيم، وما يقضي أيضا من مسؤولية المتعاقد عن الأضرار المتوقعة و الغير المتوقعة التي تنشأ من عدم التنفيذ[3].

الفرع الثالث

درجات الخطأ العقدي

[1]– شريف الطباخ، التعويض عن المسؤولية العقدية و التقصيرية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص ص 200–201.

[2]– شريف طباخ، المرجع السابق، ص 225.

[3]– مصطفى الجماك ،رمضان أبو السعود ،نبيل إبراهيم ، المرجع السابق، ص 207.

قام الفقه في الماضي علي تصنيف الأخطاء العقدية إلى فئات ثلاثة : الخطأ الجسيم، اليسير، التافه، وخصص كل فئة من الموجبات تنوع من الخطأ ولا تصح إقامة المسؤولية العقدية إلاّ على أساسه.

أولا: الخطأ الجسيم:

وهو خطأ الذي لا يرتكبه أشد الناس إهمالا، وهو اقرب إلى العمد، ويلحق به [1]، فإذا كان الموجب العقدي موضوعًا فقط لمصلحة الدائن كعقد الوديعة مثلا، فإن الوديع لا يسأل عن الضرر اللاحق بالوديعة إلاّ إذا ارتكب خطأ جسيم.

ثانيا: الخطأ اليسير:

وهو الخطأ الذي لا يرتكبه شخص معتاد، فإن كان الموجب لمصلحة طرفي العقد الدائن والمدين، كما في عقد البيع والإيجار فإن المسؤولية عدم التنفيذ العقد تقع على عاتق المدين وفيه يسأل عن الخطأ اليسير، ذلك إذا حصل وأن صدر منه[2].

ثالثا: الخطأ التافه:

وهو الخطأ الذي لا يرتكبه الشخص الحازم الحريص في شؤونه[3].

فإذا كان هناك عقد لمنفعة ومصلحة المدين وحده، مثل عقد العارية فإن الموجب العقدي يوضح لمصلحته فقط والمسؤولية بعد ذلك تقوم، وفيه لا يسأل إلاّ عن خطأها التافه[4].

---

[1]– منذر الفضل،الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزامات وأحكامها، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لبنان، 2012، ص 300.

[2]– مصطفي العوجي ، المرجع السابق ، ص ص 51–52.

[3]– عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص 743.

[4]– مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص ص 51 –52.

المبحث الثاني

أحكام المسؤولية العقدية

و كما ذكرنا انه لا يكفي عدم تنفيذ العقد لقيام المسؤولية العقدية ، بل يجب أن يكون عدم التنفيذ راجع إلي خطا المدين و نسبة الواقعة عدم التنفيذ راجع إلي خطا المدين ،و لذا فالمشكلة الإثبات الخطا العقدي يتعين علي الدائن أن يثبت عدم التنفيذ و نسبة هذه الواقعة إلي خطا المدين، أو فرض الدائن خطا إلي جانب المدين وعلي هذا الأخير نفي المسؤولية بان يقيم الدليل، و يكمن لطرفي العقد الوصول إلي اتفاق بالإرادة المشتركة التي تملك أيضا سلطة التعديل من أحكام المسؤولية التي تترتب علي الإخلال بهذا العقد ، حيث تملك سلطة التخفيف من مسؤولية المدين إلي درجة الإعفاء ، كما أنها تملك أيضا التشديد من هذه المسؤولية إلي أقصي حد ولا يحد من الإرادة في هذا الشأن إلا الطبيعة الفنية لتكوين العقد أو فكرة النظام و الآداب العامة .

سنتناول في هذا المبحث إلي إثبات الخطا العقدي (المطلب الأول) ثم يليه تدرج أحكام المسؤولية العقدية (المطلب الثاني)

المطلب الأول

إثبات الخطأ العقدي

كما تعرضنا سابقا أن الخطأ العقدي هو عدم تنفيذ المدين الالتزام أو التأخير في تنفيذه، وذلك بتمييز بين الحالتين وهما الالتزام ببذل العناية والالتزام بتحقيق النتيجة.

سوف نقوم بدراسة في هذا المطلب (فرع الأول) عبء الإثبات، (الفرع الثاني) كيفية إثبات الخطأ العقدي، وأخيرا (الفرع الثالث) موقف المشرع الجزائري من إثبات الخطأ.

الفرع الأول

عبء الإثبات الخطأ العقدي

أن إثبات الخطأ العقدي ميز بين الدائن والمدين في حالتين :

أولا– الدائن: على الدائن إثبات هذه النتيجة والتي تتمثل في تحقيق نتيجة، فإذا لم يثبت الدائن عدم تنفيذه لالتزامه، كان المدين مسؤولا ما لم يثبت السبب الأجنبي والمتمثلة في قوة القاهرة وخطأ الدائن وخطأ الغير[1]، فإذا اثبت الضرر أيضا يكون قد اضطلع بما يقع على عاتقه من إثبات فاستحق التعويض[2].

ثانيا– المدين: إن المدين يتحمل عبء نفى الخطأ العقدي، سواء كان الالتزام بتحقيق نتيجة أو ببذل العناية[3]، وعلى الدائن إثبات أن المدين لم يقم ببذل الجهد اللازم، وهو عناية الرجل العادي.

الفرع الثاني

كيفية إثبات الخطأ العقدي

ويجدر بالذكر في هذا المجال أن الالتزامات نوعان وهما:

الالتزام بتحقيق النتيجة و الالتزام ببذل العناية، هناك التزامات لا يكون تنفيذها إلا بتحقيق غاية معينة وهي محل الالتزام[4].

وهذا سنتعرض في هذا الفرع إلى الالتزام ببذل العناية وكذلك الالتزام بتحقيق النتيجة.

---

[1]– محمد على البدوي، النظرية العامة الالتزام ، مصادر الالتزام، الجزء الأول، ط 2، منشورات الجامعة المفتوحة، 1993، ص 186.

[2]– .بلحاج العربي ،المرجع السابق، ص 280.

[3]- بلحاج العربي ، المرجع السابق ،ص 280.

[4]– عبد القادر الفار، بشار عدنان ملكاوي، المرجع السابق، ص 144.

أولا : الالتزام ببذل عناية

وجب إثبات أن المدين لم يبذل العناية التي يبذلها الشخص العادي، أو إثبات عدم التنفيذ في الحالة الأولى أيسر من الإثبات في الحالة الثانية، مثلا كالتزام الطبيب بعلاج المريض، يثبت المريض أن الطبيب التزم بعلاجه وهذا العقد صريح أو ضمني[1]، الأصل أن العناية الواجبة على المدين أن يبذلها في تنفيذ التزاماته، هي عناية الشخص العادي، إلا إذا قضي القانون أو الاتفاق بغير ذلك، وعلى الدائن الالتزام ببذل عناية عبء الإثبات بعدم التنفيذ وأن يثبت إهمال المدين، فإن الالتزام ببذل العناية قرنية إذا وجدت سواء كانت قضائية أو قانونية، أنما هي قرينة على عدم التنفيذ أي عدم بذل العناية، فتسقط بإثبات بذل العناية الواجبة طبقا للقاعدة العامة في تحديد مضمون الالتزام اثبت المدين أنه لم ينحرف على السلوك المألوف للشخص العادي[2].

ثانيا :الالتزام بتحقيق نتيجة.

فالالتزام بتحقيق نتيجة تقع علي عاتق الدائن إثبات عدم تحقق هذه النتيجة التي يستهدفها[3]، وبذلك التعويض دون الحاجة للإثبات إي إهمال من جانبه وأن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات السبب الأجنبي.

ويتمثل السبب الأجنبي هو كل أمر غير منسوب إلى المدين أدى إلى استحالة تنفيذ الالتزام أو حدوث الضرر بالدائن كوقوع زلزال أو انفجار البركان، وهو إما أن يكون حدثا لا يمكن نسب إلى أحد من الناس وهو ما يعتبر بالقوة القاهرة والحادث المفاجئ، ويشترط في السبب الأجنبي لكي ينفي به الخطأ المدين وجود شرطين هما:

– أن يكون للمدين يد فيه ألا يكون قد ساهم في حدوثه.

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 741.

[2]– عبد الحميد الشواربي ،المرجع السابق ،ص ص 699 – 701.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 741.

– أن يكون قد جعل التنفيذ على الوجه المرضي مستحيلا فلا يكفى أن أصبح التنفيذ مرهقا[1]، مثلا التزام البائع بنقل ملكية المبيع يثبت الدائن، وهو هنا المشتري يثبت عدم انتقال ملكية المبيع إليه، فيثبت بذلك في جانب البائع خطأ عقديا، حين أنه لا يستطيع أن ينفي الخطأ بإثبات أنه بذل كل ما بوسعه لإتمام ذلك لأنه ملتزم بتحقيق نتيجة[2].

الفرع الثالث

موقف المشرع الجزائري

ويتمثل موقف المشرع الجزائري من مسألة الإثبات وبذلك برجوع إلى نص المادة **323** ق م ج :

"**على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه**"[3].

ومن خلال نص المادة السالفة الذكر أن مجال تطبيق هذه القاعدة في الإثبات يكون عندما يطالب الدائن المدين بتنفيذ التزامه عينا.

فإن المشرع الجزائري اعتمد علي المبدأ الذي يقول أن يجب على المدين إثبات الالتزام، وعلى المدين إثبات التخلص منه وعلى هذا من خلال إعطاء بعض الاجتهادات القضائية للمحكمة العليا في قراراتها حول عملية إثبات الالتزام والخطأ العقدي وذلك من خلال تدعيم لجانب العملي في المبدأ القضائي.

لقد جاءت المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة المدنية بتاريخ 19 نوفمبر 1990 تحت رقم 63149 تأكيد مبدأ يجب على الدائن إثبات الالتزام على المدين إثبات التخلص منه، وبالإضافة إلى أن حكم التعويض دون إثبات الالتزام يعد خرق لأحكام القانون وهذا ما جاء به قرار المحكمة العليا في الغرفة المدنية بتاريخ 17–06–1987 تحت رقم 4974.

[1]– عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 677.

[2]– عبد القادر الفار، بشار عدنان مكاوي، المرجع السابق، ص 145.

[3]– أمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني معدل ومتمم، المرجع السابق.

كما أنه حكمت المحكمة العليا في قراراتها والذي يعتبر مشهورا والصادر عن الغرفة الاجتماعية بتاريخ 28 ماي 1990 ملف رقم 41112 الذي جاء به باب الالتزام رب العمل بالاحتفاظ بالعامل وإرجاعه إلى منصب عمله هو التزام بعمل يستحيل تنفيذ قهرا أو جبرا.

ويتم حسمه علي شكل تعويضات طبقا لأحكام نص المادة 176 ق.م، وعليه فإن القضاء بما يخالف هذا يعد خرقا للمبادئ القضائية المستقر عليه.

كما نجد أيضا المحكمة العليا في قراراتها الصادرة عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 19-02-1989 تحت رقم 5593، إن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية من طرف البائع وعدم مطابقة السلع للنوعية والجودة المتفق عليها تكون محل ضمان البائع وليس الناقل[1].

المطلب الثاني

تدرج أحكام المسؤولية العقدية

إن كان العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو الأسباب التي يقررها القانون.

إن العقد يرجع في مصدره إلى إرادة طرفيه، فإن الإرادة المشتركة تملك أيضا سلطة التعديل من أحكام المسؤولية العقدية، حيث انه يملك سلطة التخفيف من مسؤولية المدنية وذلك إلى درجة الإعفاء منها، كما نجد أيضا التشديد من هذه المسؤولية وذلك إلى درجة قصوى ولا يمنع من ذلك إلا إرادة تكوين العقد وكذلك النظام العام والآداب العامة [2].

استثناء قد تطرأ حوادث غير متوقعة بحيث يترتب عن حدوثها أن ينفذ الالتزام ،وان لم يكن مستحيلا قد أصبح مرهقا للمدين.

[1]- مرغيد منير، المرجع السابق، ص ص 22-23.

[2]- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 282.

سنتعرض في هذا المطلب إلى التشديد من المسؤولية العقدية (الفرع الأول) وكذلك إلى التخفيف أحكام المسؤولية العقدية (الفرع الثاني)، والإعفاء من المسؤولية العقدية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الاتفاق على تشديد في مسؤولية العقدية

ويقصد به ذلك الشرط الوارد في العقد أو باتفاق منفصل، الذي يقتضي بالمسؤولية المدين في حالة من الأحوال التي تكون فيها المسؤولية غير قائمة بموجب القواعد العامة، حيث يمكن الاتفاق على أنه حتى ولو قام سبب أجنبي نفي العلاقة بين الخطأ المدين وبين الضرر الذي أصاب الدائن يبقى المدين مسؤولا[1].

وبالرجوع إلى نص المادة **1/178 ق.م.ج** :

"**يجوز على أن يتحمل المدين تبعية الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة**".

ومن خلال نص المادة يتبين أن المدين يتحمل مسؤولية عدم تنفيذ ولو كان ذلك راجعا إلى حادث مفاجئ أو قوة قاهرة، ويعتبر نوع من الاتفاق والذي يتمثل في ثلاثة صور وهي:

1- يجوز الاتفاق على جعل الالتزام بعناية التزاما بتحقيق غاية وحيث تتمثل مقدار الغاية المطلوبة من طرف المدين في تنفيذ التزامه التعاقدي ويعتبر مسؤولا عن فعله العمدي وعن خطأه الجسيم أو اليسير أو التافه وحتى الوصول إلى السبب الأجنبي.

2- يجوز الاتفاق مقدما على تشديد أو تقدير مقدار التعويض الذي يستحق أحدهما نتيجة إخلال بالتزام التعاقدي، بحيث يستحق هذا التعويض الاتفاق دون حاجة إلى إثبات الدائن ضررا أصابه، وهذا ما يسمى بالشرط الجزائي، وعلى المدين إثبات انتفاء الضرر.

[1]- أحمد سليم فريز نصيرة، الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في قانون المدني المصري، رسالة الدكتورا، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية نابليس، 2006، ص36.

3- يجوز الاتفاق على الالتزام المدين بتعويض الدائن عن كافة الأضرار التي تحل به نتيجة الإخلال بالالتزام التعاقدي، بما في ذلك الضرر الغير المباشر والضرر الغير المتوقع[1].

- كما يجوز الاتفاق بين الدائن والمدين على أن يكون المدين مسؤولا في مواجهة الدائن حتى ولو كان عدم التنفيذ الالتزام العقد يرجع إلى قوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، وحيث يعتبر هذا الاتفاق هو عبارة عن اتفاق التأمين على الدائن[2].

ففي الالتزام بالعناية تكون درجة العناية المطلوبة من المدين، بحيث يكون المدين مسؤولا عن فعل العمدي وعن خطأ الجسيم والخطأ التافه.

ثم عن فعل المجرد عن الخطأ، وهنا ينقلب الالتزام بالعناية إلى الالتزام بغاية، حيث أن المدين لا يتخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي[3].

حيث أن الالتزام بعناية يقوم مقدار المطلوب الدرجة القصوى إذا يطلب دائما تحقيق العناية المتعاقد عليها[4].

كما أنه يجوز الاتفاق مقدما على تشديد من المسؤولية، وتقدير التعويض الذي يتحقق على أحدهما نتيجة الإخلال بالالتزام العقدي، كما أنه يجوز الاتفاق على التزام المدين بتعويض الدائن عن كافة الأضرار التي تحل به نتيجة إخلال بالالتزام تعاقدي سواء كان ضرر مباشر أو غير مباشر أو غير متوقع[5].

[1]- مرغيذ منير، المرجع السابق، ص 25.
[2]- خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 150.
[3]- بن عيسي دليلة، المرجع السابق، ص 13.
[4]- عبد الرازق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص 665.
[5]- بن عيسي دليلة، المرجع السابق، ص13.

الفرع الثاني

الاتفاق علي التخفيف في المسؤولية العقدية

يقصد به عبارة عن بند يرد على العقد أو اتفاق منفصل، وتخفف بموجبه مسؤولية المدين وذلك بحصرها في جزء من المسؤولية و هي حالة إعفاء جزئي من المسؤولية أو التخفيف في تقييم مسلك المدين.

بحيث لا يطالب المدين بالعناية التي تفرضها القواعد العامة، إنما بالعناية التي ينص عليها الاتفاق والتي يكون أقل منها في القواعد العامة[1].

وبالرجوع إلى نص **المادة184 الفقرة الثانية ق.م.ج:**

"**يجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض إذا اثبت المدين أن التقدير كان مفروضا وإن الالتزام الأصلي قد نفذ جزء منه**".

يبين نص المادة أن الأصل يجوز الاتفاق من التخفيف من المسؤولية من الشرط الجزائي وبإمكان القاضي إنقاص مقدار التعويض بالاتفاق إذا تبين أن الضرر الذي حدث للدائن يجاوز قيمة التعويض فيعد هذا الشرط بمثابة اتفاق على التخفيف من هذه المسؤولية[2].

إلا أنّه يوجد استثناء من خلاله لا يجوز الاتفاق علي التخفيف من المسؤولية وذلك من خلال نص المادة **2/178 ق.م.ج** والتي تنص:

"**لا يجوز الاتفاق على الإعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي، إلا إذا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه**".

---

[1]– أحمد سليم نصرة، المرجع السابق، ص 32.

[2]– بن عيسي دليلة، المرجع السابق، ص 15.

ويتضح من خلال نص المادة أن المدين في حالة غشه أو خطأ الجسيم، لا يمكن التخفيف من المسؤولية ، كما انه لا يستطيع أن يعفي نفسه من المسؤولية ما لم تكن المسؤولية مترتبة عن فعل الغير[1].

كما أنه لا يجوز الاتفاق على تخفيف من المسؤولية في حالة مخالفة النظام والأدب العامة.

كما لا يجوز الاتفاق من التخفيف من المسؤولية العقدية إلا بالنسبة للضرر الواقع بالمال فإن تعلق الضرر بالشخص سواء كان الضرر ماديا أو معنويا، كان شرطا باطلا لأن الشخص لا يمكن أن يكون محل الاتفاقات المالية سواء في جسمه أو صحته أو حياته[2]

الفرع الثالث

الاتفاق الإعفاء من المسؤولية العقدية

والإعفاء من المسؤولية العقدية هو عبارة عن الشرط يرد في عقد أو باتفاق منفصل ، يعفي بموجبه الدائن مدينه مسبقا من المسؤولية التي تترتب في ذمة الأخير إعفاءا تاما جراء عدم تنفيذه لالتزامه ، فلا يحقق المسؤولية بالاتفاق ، رغم تحقق هذه المسؤولية بموجب القواعد العامة[3].

ومن أجل تحقق هذا الشرط يجب تحقق المسؤولية العقدية بكامل عناصرها، حيث أنها لا يعدم المسؤولية إنما يعفى المسؤول من تبعيتها، وبالتالي لا يدفع تعويض لجبر الضرر[4].

وبرجوع إلى نص المادة **2/178 ق.م.ج** :

---

[1]– أمر 75–58 المتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم ،المرجع السابق.

[2]– بن عيسي دليلة، المرجع السابق، ص 14.

[3]- احمد سليم فريزة نصيرة ، المرجع السابق ، ص 36.

[4]– يونس حميد، ساعو كهينة، الاتفاقيات، المعادلة المسؤولية في قانون الجزائري، مذكرة الماستر، كلية الحقوق، جامعة بجاية، 2015، ص 30.

"...**كذلك يجوز الاتفاق على الإعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزاماته التعاقدي إلا ما ينشا عن غشه، وخطئه الجسيم ,غير أنه يجوز لمدين أن يشترط إعفاءه من المسؤولية الناجمة عن غشه أو خطأ الجسيم الذي يقع من الأشخاص الذي يستخدم في تنفيذ التزامه**"[1].

ومن خلال نص المادة السالفة الذكر تبين لنا الحالات التي تجيز تعديل أحكام المسؤولية العقدية عن طريق الإعفاء، وعدم إمكانية الدائن برجوع إلى المتعاقد وذلك بطلب التعويض في الحالة التالية.

– يجوز إعفاء المدين من المسؤولية العقدية المترتبة عدم تنفيذ التزاماته العقدي، الذي يرجع إلى فعله الشخصي ما لم يكن عدم تنفيذ راجعا إلى غشه أو خطئه الجسيم.

– يجوز الإعفاء من المسؤولية العقدية إذا كان في حالة غش أو خطأ الجسيم قد وقع من غير المتعاقد نفسه، أي ممن يستخدمهم المدين في تنفيذ العقد[2].

وحيث بالعودة إلى نص المادة 217 ق.م مصري، وكذلك نص المادة 178 ق.م.ج نجد أن المشرع في كلا من البلدين أكثر قسوة على المدين الذي حدد له مجال الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية التي تترتب عليه إذا لا يمكن الإعفاء منها إذا كان في حالة غش أو خطأ الجسيم[3].

ويشترط في صحة شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية أن يحصل الاتفاق علي شرط الإعفاء بين المتعاقدين ، أي بين المدين المسؤول و الدائن المتضرر أو من ينوب عنهم ، وان يكون مستوفي لشروطه الموضوعية المتمثلة في الرضا والمحل والسبب ، و انطلاقا من هذا ، فانه إذا وقع شرط الإعفاء صحيحا أنتج هذا أثاره القانونية بين طرفيه ، والمتمثلة في إعفاء

[1]– أمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم ،المرجع السابق.

[2]– يوس حميدة، ساعو كهينة، المرجع السابق، ص ص 31–32.

[3] - بن عيسي دليلة ، المرجع السابق ،ص 40.

المدين من المسؤولية العقدية ، ويلتزم الطرفي بالتقييد بهذا الاتفاق بهذا الاتفاق ، ما دام أن هذا الأخير لا يخالف قواعد النظام العام و الآداب العامة[1].

[1]- احمد سليم فريز نصرة ، المرجع السابق ، ص30.

الفصل الثاني

تطبيقات الخطأ العقدي

إن المسؤولية العقدية تقوم على أساس ركن الخطأ و بما أن الخطأ العقدي يتمثل في مجرد عدم تنفيذ المدين الالتزام الناشئ عن العقد على الوجه الوارد فيه كليا أو معيبا أو متأخرا بغض النظر عن الدوافع و الغايات و الأسباب التي أحاطت بعدم التنفيذ سواء ذلك راجع إلى سبب أجنبي أو عن إهمال أو عن خطأ أي كان السبب ، و كل هذا يقودنا إلى استنتاج بعض تطبيقات الخطأ العقدي ، فقد تطبق على الفعل الشخصي ، أو عن فعل الغير أو عن أفعال الناشئة عن الأشياء .

فالطائفة الأولى لتطبيقات الخطأ العقدي المتمثلة في الفعل الشخصي و التي تشمل العقود التي تتضمن التزامات بالمحافظة على الشيء و تسليمه ، و الطائفة الثانية المتمثلة عن فعل الغير التي تترتب عليها عدة مسؤوليات و كذا الأخطاء الناجمة عن العقود المتعلقة بالانتفاع و التي بدورها تشمل كل من المسؤوليات و منها مسؤولية المستأجر ، و صاحب الفندق و الوكيل و مسؤولية الناقل ، و الطائفة الثالثة المتمثلة عن فعل الناشئة عن الأشياء ، حيث تقوم على فكرة الخطأ التي تشمل الحراسة و انتقال المسؤولية و عن الأشياء التي تقتضي حراستها عناية خاصة .

لتوضيح أكثر ارتأينا في هذا الفصل إلي تطبيقات الخطأ العقدي عن الافعال الشخصي(المبحث الأول)، و تطبيقات الخطأ العقدي عن فعل الغير و كذلك الناشئة عن الأشياء (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الخطأ العقدي عن فعل الشخصي

يعتبر الخطأ ركن من أركان المسؤولية العقدية و الذي يتمثل في عدم قيام المدين في تنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد ، و على هذا يترتب عليه عدة أسس و شروط لقيامه ، و من ثم ينجم عليه بعض التطبيقات للخطأ العقدي عن فعل الشخصي التي تشمل العقود التي تتضمن التزام بالمحافظة على الشيء و تسليمه [1].

مما سبق عرضه سنحاول تحديد أساس و شروط الخطأ العقدي عن فعل الشخصي (المطلب الأول), و تطبيقات الخطأ عن فعل الشخصي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أساس و شروط قيام الخطأ العقدي عن فعل الشخصي

سبق و أن بيننا و تعرضنا إلى المسؤولية العقدية كونها عدم تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد ، و هذا ما يفرض عليه أساس قيام المسؤولية عن فعل الشخصي ، و التي يمكن تبيينها في الالتزام بالمحافظة على الشيء و تسليمه أي بذل عناية و كذا تحقيق نتيجة عند التسليم ، و بالإضافة إلى عدة شروط تقوم عليها لتكتمل المسئولية .

و للتوضيح أكثر سنقوم في دراسة أساس قيام الخطا(الفرع الأول)ثم يليه شروط قيام الخطأ عن فعل الشخصي (الفرع الثاني).

[1] _ عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 702.

الفرع الأول

أساس الخطأ العقدي

كثيرا ما يفرض العقد على أحد طرفيه التزاما بتسليم الشيء لطرف الآخر، و التزاما بالمحافظة على ذلك الشيء لحين تسليمه، و هنا يثور التساؤل عما إذا كان الالتزام بالمحافظة على الشيء هو التزام ببذل عناية، و الالتزام بالتسليم هو التزام بتحقيق نتيجة [1].

أولا _ الالتزام بتحقيق النتيجة

يلتزم الطرف في العقد بتحقيق النتيجة ، كالالتزام بنقل الملكية أو إقامة بناء أو تسليم بضاعة ، و يكفي عدم القيام بتحقيق الغاية لوقوع الخطأ العقدي من جانب المدين [2].

و إذا نظرنا إلى الالتزام بالتسليم أنه تحقيق لنتيجة في تسليم الشيء في حالة حسنة ، فإذا هلك أو تلف الشيء حقق عدم تنفيذ المدين لالتزامه ، دون إثبات إهمال معين ارتكبه المدين ، و عليه تنفي المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي [3].

ثانيا _ الالتزام ببذل عناية

الواجب الملقى على عاتق المدين في الالتزام هو بذل عناية في التنفيذ، و دون مطالبته بتحقيق النتيجة و الهدف الذي يسعى إليه الدائن [4].

و العناية المطلوبة هي عناية الرجل العادي، و يكفي عدم بذل المدين للعناية المطلوبة منه لوقوع الخطأ العقدي، و مثال ذلك عن الطبيب فمثلا لا يضمن للمريض الشفاء، و إنما يسأل عن تقصيره في بذل العناية [1].

---

[1] _ عز الدين الدناصوري ، المرجع السابق ، ص 522.

[2] _ بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص ص273- 274.

[3] _ عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 703.

[4] _ بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 274.

فلا يكفي لدائن إثبات عدم تنفيذ المدين للالتزام ، بل عليه إثبات الخطأ المتمثل في عدم بذل العناية من جانب المدين ، و على ذلك يمكن للمدين نفي المسؤولية عليه بإقامة دليل أنه قد بذل عناية الواجبة في المحافظة على الشيء[2].

الفرع الثاني

شروط قيام الخطأ العقدي عن فعل الشخصي

و تتمثل شروط الخطأ العقدي عن فعل الشخصي، قيام عقد صحيح، و كذلك عدم تنفيذ الالتزام.

أولا: وجود عقد صحيح بين المسؤول و المضرور:

من أجل قيام المسؤولية يترتب و جود عقد صحيح بين المضرور و المسؤول ،اي لا وجود للمسؤولية في حالة عدم وجودعقد صحيح[3]'و على هذا الأساس في حالة غياب عقد صحيح و تسبب ضرر لشخص أجنبي ويمكن متابعة على أساس المسؤولية التقصيرية ، و لذلك يفترض وجود عقد صحيح بين طرفين ، و هذا ما يسهل تبادل إرادتين مطابقين و على هذا يترتب أثار قانونية و التي تتمثل بنقل أو التبادل أو تعديله و زواله [4].

ثانيا: عدم تنفيذ الالتزام

إن عدم تنفيذ الالتزام لمؤدي المسؤولية الموجبة في التعويض ، و هذا ما يؤدي إلى مخالفة الالتزام التعاقدي سواء كان ذلك الالتزام أصلي أو تبعي [5].

---

[1]_ بلحاج العربي ، المرجع السابق' ص ص 274- 275.

[2]_ عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 702.

[3]_محفوظ لشعب، المبادي العامة للقانون الجزائري ،ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ،2006، ص213.

[4]_علي علي سيلمان ،النظرية العامة للالتزام ،مصادر الالتزام ،دار الثقافة لنشر و التوزيع ، الأردن ،2007، ص122.

[5]_ محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 214.

توجد في بعض الحالات عدم تنفيذ الالتزام التي لاترتب مسؤولية عقدية بل عكس ذلك تترتب مسؤولية تقصيرية مثل التزام البائع بنقل البضائع إلى المشتري حيث أثناء نقلها يقوم بإصابة أحد الأفراد في الطريق ، و على هذا الأساس فإن المسؤولية التي تترتب في هذه الحالة ليس نتيجة لإخلال بالالتزام أو عدم التنفيذ الناتج عن عقد البيع [1].

المطلب الثاني

بعض تطبيقات الخطأ العقدي عن الفعل الشخصي

يرد الخطأ الشخصي في العقود التي تتضمن التزامات بالمحافظة على الشئ و تسليمه ، و منها عقود متعلقة بالملكية ، أين تظهر فيه عدة التزامات و مسؤوليات العقدية للمشتري عن فعله الشخصي اتجاه البائع ، و هذه الالتزامات مفروضة عليه ، و أي خلل أو تعسف في ذلك ، يطرأ عليه عدة جزاءات في التعسف في استعمال الحق.

ومن خلال هذا سوف نتطرق إلي الأخطاء الناجمة عن العقود المتعلقة بالملكية (الفرع الأول)،و كذلك الأخطاء الناجمة عن التعسف في استعمال الحق (الفرع الثاني)

الفرع الأول

الأخطاء الناجمة في عن العقود المتعلقة بالملكية

و تتمثل في مسؤولية المشتري العقدية عن الفعل الشخصي و التي تشمل عدة التزامات المشتري :

[1] _ علي علي سليمان ،المرجع السابق ،ص 122.

أولا: التزامات المشتري بدفع الثمن

يعتبر دفع الثمن هو الالتزام الأساسي الذي يقوم به المشتري ، و يقابله من جانب آخر قيام البائع بنقل ملكية المبيع [1].

1- زمان و مكان دفع الثمن

- يتم الوفاء بالثمن من خلال الاتفاق بين الطرفين ، فإن لم يوجد اتفاق أو عرف كان الثمن مستحقا في الوقت الذي يسلم فيه المبيع ، و هذا ما نصت عليه المادة **1/388 ق.م.ج**[2].

_ أما بالنسبة لمكان دفع الثمن في حالة عدم تحديد مكانه ،فانه يتم في موطن البائع إذا كان الشيء محدد بالنوع ، أما إذا كان الشيء محدد بالذات ، فالدفع يكون في مكان تواجد المبيع وقت البيع .

_ أما نفقات التسليم تكون على المشتري و ذلك في حالة عدم وجود عرف أو اتفاق يقضي بغير ذلك نص المادة **395 ق.م ج**[3].

2_ حق المشتري في حبس الثمن

بالرجوع لنص المادة **2/388 من ق.م ج:**

" **فإذا تعرض أحد للمشتري مستندا إلى حق سابق أو أل من البائع ، أو إذا خيف على المبيع أن ينتزع من يد المشتري جاز له إن لم يمنعه شرط في العقد أن يمسك الثمن إلى أن ينقطع**

---

[1]_ عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري الجديد ، العقود التي تقع على الملكية البيع و المقاصة ، الجزء الرابع ، ط 3 ، منشورات الحلبية ، لبنان ، 2000 ، ص 674.

[2]_ محمد حسين ، عقد البيع في القانون المدني الجزائري ، ط4 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005 ، ص ص169- 170.

[3]_زكريا سرايش، الوجيز في عقد البيع ، دار الهدى لطباعة و النشر ، الجزائر ، 2010 ،ص 73.

التعرض أو يزول الخطر ، و مع ذلك يجوز للبائع أن يطالب باستيفاء الثمن إذا ظهر للمشتري عيب في الشيء المبيع "[1].

من خلال نص هذه المادة نستنتج ثلاثة حالات :

الحالة الأولى : حالة تعرض الغير للمشتري

إن التزام المشتري بدفع الثمن يقابله التزام البائع بضمان التعرض القانوني ،إذ يربط بينهما ارتباط تبادلي ، فإذا لم يقم البائع بتنفيذ التزام بضمان كان للمشتري حق حبس الثمن إلى غاية زوال التعرض .[2]

الحالة الثانية : إذا خيف على المبيع أن ينتزع من تحت يد المشتري:

توجد في هذه الحالة أسباب قد تؤدي إلى استحقاق الغير لمبيع مثل أن يكشف بأن البائع لا يملك المبيع ، أو يكشف أن الملكية قد انتقلت بالتقادم المكسب نتيجة إهمال البائع في قطع التقادم ففي هذه الأوضاع يمكن للمشتري حبس الثمن لحماية حقه .

الحالة الثالثة : حالة ظهور العيب في المبيع .

إذا ظهر عيب في المبيع ، و توفرت فيه شروط

العيب الخفي ، فإنه يحق للمشتري أن يحبس الثمن إلى غاية أن يقدم له البائع تأمينا كافيا [3].

3_ جزاء إخلال المشتري بالتزامه بدفع الثمن

إذا أخل المشتري بدفع الثمن حيث انه يمكن إتباع الإجراءات التالية :

---

[1]_ أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني ، معدل ومتمم ، المرجع السابق.

[2]_ خليل أحمد حسين قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني ، عقد البيع ، ج4 ،ط1، ديون المطبوعات الجامعية،الجزائر، 2001 ، ص 191.

[3]_ زكريا سرايش ، المرجع السابق ، ص 70.

- التنفيذ الجبري : يمكن للبائع في حالة عدم قيام المشتري بدفع الثمن الحجر على أموال المشتري ، و التنفيذ جبرا و ذلك و فق لإجراءات قانون الإجراءات المدنية ، و استيفاء الثمن من الذي يرسو به المزاد.
- فسخ عقد البيع : يحق للبائع طلب فسخ عقد البيع إذا أخل المشتري بدفع الثمن و ذلك وفق القواعد العامة ، الملزم لجانبين ، كما يمكن أن يكون بحكم قضائي ، إذا كان طلب البائع يخضع لسلطة التقديرية للقاضي، حيث أن المشرع خرج عن قواعد العامة لفسخ و اخضع المبيع عندما لا يكون منقولا بحكم خاص بفسخ العقد ،وذلك حسب نص المادة 390 ق.م.ج. حيث أنه يقوم بالتعويض في حالة تسبيب الضرر .
- حق حسب المبيع : نلاحظ أن المشرع أعطى البائع حق في الحبس المبيع عن المشتري و ذلك ضمانه له في انقضاء الثمن ، و في حالة إذا تخلف المشتري في دفع الثمن إذا كان مستحق الدفع قبل التسليم البضاعة أو في وقت التسليم[1].

ثانيا : التزامات المشتري بتكاليف المبيع و نفقات البيع

1_ التزامات المشتري بتكاليف المبيع

برجوع إلى نص هذه المادة **380 ق.م.ج.** يقوم المشتري بدفع تكاليف من يوم انعقاد البيع ، وتكاليف المفروظة على عاتقه إلا في حالة عدم وجود نص خلاف ذلك.

2_ نفقات المبيع

و كما نصت هذه المادة **393 ق.م.ج،** و تتمثل في الرسوم و الطابع التسجيل و الإعلان الذي يقع على عاتق المشتري مالم يوجد نص قانوني يقتضي بغير ذلك [2].

[1]_ خليل أحمد حسن قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني ، عقد البيع ، ج 4، ط1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2001 ، ص ص193 – 198.

[2]_زكريا سرايش ، المرجع السابق ، ص 72.

ثالثا : التزامات المشتري بتسليم المبيع

1_ زمان ومكان التسليم

إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكان و زمان تسليم المبيع يحدد ذلك بمكان وزمان التسليم، و لهذا يجب على المشتري استلام المبيع في مكان تسليمه أي في موطن البائع إن كان المبيع معينا بالنوع أو في مكان الذي يوجد به المبيع وقت التعاقد إن كان المبيع معينا بالذات[1].

2_ الجزاء إخلال المشتري بالالتزام تسليم المبيع

إذا أخل المشتري بتسليم المبيع ، جاز للبائع أن يطالب في تنفيذ الالتزام للمشتري جبرا ،و ذلك من خلال حكم عن طريق إيداع المبيع على ذمة المشتري ، و من خلال ذلك يتحملها المشتري ، و إما عن طريق حكم على المشتري بغرامة تهديدية يدفعها عن كل يوم تأخير[2] ، كما يقوم البائع أن يعذر المشتري لتسليم المبيع و يكون له بعد الاعذار أن يحمل ترخيص من القضاء في إيداعه على ذمة المشتري و نفقته [3]،أما إذا كانت الأشياء التي تسرع في التلف يمكن القيام ببيعها بعد الحصول على الترخيص من القضاء ، و كذلك تكلف تكاليف باهظة في إيداعها أو حراستها و يجب عليه أن يودع الثمن في خزينة العمومية ، 272 ق.م ،ج. أما إذا كان المبيع منقولا أو حراسة عقار و من أجل القيام بكل هذا الحصول على ترخيص من القضاء نص المادة 271[4].

-محمد حسين ، المرجع السابق ، -
[1]ص182.
[2]_ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 748.
[3]- محمد حسين ، المرجع السابق، ص 186.
[4]- زكريا سرايش ، الرجع السابق ، ص 73.

الفرع الثاني

التعسف في استعمال الحق

باستناد إلى هذه المادة **124 من ق.م.ج** التي تنص على أن :

" **كل فعل كان يرتكبه الشخص بخطئه ، ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سبب في حدوثه بالتعويض** "[1].

يتضح من خلال نص هذه المادة أن أي عمل يصدر من الشخص بسبب خطئه الشخصي ، و يلحق ضرر للغير ، يرتب عليه مسؤولية أنه ملزم بالتعويض الطرف المضرور .

كما نصت أيضا المادة **124 مكرر** على أنه يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية:

_ إذا وقع بقصد الإضرار بالغير

_ إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة للضرر الناشئ للغير .

_ إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة .

و يتضح من خلال نص هذه المادة أنه توجد حالات أين يظهر الاستعمال الخطأ للحق، و الذي يهدف من وراءه إلى إضرار و تحقيق مصلحه و فائدة من خلال الطرف الآخر الطرف المضرور.

[1] _ أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، معدل ومتمم ،المرجع السابق.

المبحث الثاني

الخطأ العقدي عن فعل الغير وفعل الأشياء

يتحقق الخطأ العقدي كما ذكرنا ،هو عدم وفاء المدين بالتزاماته ، أي هناك التزام عقديا لم ينفذ ، و لكن عدم تنفيذ ليس بفعل المدين بل يرجع إلى فعل شخص أخر يكون المدين مسؤولا عنه ، سواء كان نائبه أو بديلا أو مساعدا في تنفيذ العقد ، كما تتحقق المسؤولية عن فعل الأشياء بكون عدم الوفاء بالالتزام يرجع إلي فعل شي في حراسة المدين، ويكون المدين مسؤولا عن فعل الشئ الذي في حراسته في حالة افلت زمامه من يده.

وبالتالي سنتناول أساس و شروط الخطأ العقدي عن فعل الغير و الأشياء في (المطلب الأول)، و التطبيقات الخطأ العقدي عن فعل الغير و الأشياء في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أساس و شروط الخطأ العقدي عن فعل الغير و فعل الشيء

الفرض في المسؤولية العقدية عن فعل الغير و الأشياء ، أن هناك التزاما عقديا لم ينفذ ، و هذا ليس راجع لفعل المدين بل لفعل شخص آخر يكون المدين مسؤولاعنه، و أن الخطأ الناتج عن فعل الشيء يتحقق إذا كان الضرر الذي أصيب أحد المتعاقدين قد حدث بفعل الشيء ، و هذا الضرر يضمن إخلالا بالالتزام العقدي على الطرف الآخر[1]، و كل هذا يقودنا إلى استنتاج بعض الأسس و الشروط التي على أساسها تقوم المسؤولية العقدية عن فعل الغير و الأشياء.

لذلك تشمل الدارسة في المرحلة الأولي أساس الخطا العقدي عن الفعل الغير و الأشياء في(الفرع الأول) ويليه شروط الخطا العقدي عن فعل الغير و الأشياء في (الفرع الثاني).

[1] _ عبد الحميد الشورابي ، المرجع السابق ، ص 708.

الفرع الأول

أساس الخطأ العقدي عن فعل الغير و الأشياء

لكي تتحقق المسؤولية العقدية عن فعل الغير و الأشياء ، يضمن وجود الأساس الذي بدوره يقوم الخطأ العقدي ، لأنه لا يمكن القول أن الخطا العقدي عدم التنفيذ الالتزام فحسب ، بل نرجع إلى الأساس الذي ينبع فيه الخطأ العقدي عن فعل الغير و الأشياء.

أولا :أساس الخطأ العقدي عن فعل الغير

قد اختلفت الآراء حول الأساس الذي تبنى عليه المسؤولية العقدية فمنهم من يقيمها على خطأ مفروض فرضا غير قابلا لإثبات العكس ، و منهم من تبنها على أساس فكرة تحمل التبعية ، و منهم من يبنيها على فكرة حلول الغير محل الأصيل، فيعتبر نائبا عنه فيما ارتكب من خطأ و منهم من يؤسسها على فكرة الضمان ، وهذا الخلاف نجده في تأصيل مسؤولية عن التابع[1].

فيستعين البعض بفكرة النيابة فوسعوا في نطاقها فلا نقتصر في الأعمال القانونية فقط بل تشمل الأعمال المادية، و يعتبر من يستخدمه المدين في تنفيذ المدين التزامه نائب عنه ، و الخطأ الذي يقع منه هو خطأ المدين نفسه [2].

فإذا تحققت مسؤولية المدين عن الغير ، جاز للأول أن يرجع على الثاني ، إما بمسؤولية عقدية إذا كان هو المكلف بتنفيذ العقد و إما بالمسؤولية التقصيرية إذا كان الثاني مكلف بتنفيذ العقد بمقتضى القانون[3].

[1] _ عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 752.
[2] _ عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 710.
[3] _ عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 752.

ثالثا : أساس الخطأ العقدي الناشئة عن فعل الأشياء

تتحقق المسؤولية العقدية عن فعل الأشياء إذا كان الضرر الذي أصاب أحد المتعاقدين قد حدث بفعل الشيء، و كان وقوع الضرر على وجه يضمن إخلال بالالتزام التعاقدي على الطرف الآخر، و الشيء يدخل في إحداث الضرر[1]، على الوجه الآتي :

1_ الضرر أصاب أحد العاقدين بفعل شيء يستخدمه العاقد الآخر:

فالعاقد قد يستخدم الشيء في تنفيذ التزامه، وقد يستخدمه في استعمال حق من حقوق التي يخولها له العقد[2]، و المثال الواضح للحالة الأولى في عقد النقل ، ينفذه بواسطة وسيلة النقل ، فيصاب الراكب أو تهلك البضاعة راجع إلى نتيجة اصطدام السيارة ، وأما مثال الحالة الثانية ، عقد الإيجار يستخدم المستأجر عين المؤجرة آلات مصنع أو غسالة كهربائية فتنفجر في حيازة العاقد الآخر .

تتوقف المسؤولية العقدية في هذه الحالات على مضمون التزام المدين فإذا كان الالتزام بذل عناية ، فالقاعدة أن عبء إثبات إهمال المدين يقع على عاتق الدائن ، أما إذا كان الالتزام بتحقيق النتيجة ، كالتزام المستأجر بمنع الحريق في عين المؤجرة فلا يستطيع المستأجر التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي [3].

2 _ الضرر أصاب أحد المتعاقدين بفعل الشيء سلمه إليه العاقد الآخر:

في العديد من العقود يسلم أحد المتعاقدين شيئا للعاقد الآخر، و منها ما يتضمن نقل ملكية الشيء إلى العاقد الذي تسلمه ، كالبيع و الهبة و منها ما تبقى فيه الملكية لمن سلم الشيء و لا تنتقل إلى من تسلمه كما في الإيجار والعارية و الوديعة[4].

---

[1]– شريف الطباخ ، المرجع السابق ، ص 616.

[2]– عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 712.

[3]– مرجع نفسه ، 712.

[4]_ عز الدين الدناصوري ، المرجع السابق ، ص 532.

و قد يحدث الشيء الذي تسلمه العاقد بمقتضى العقد ضررا به ، مثلا آلة انفجرت و إصابته بضرر في جسمه ، أو أحدثت ضرر للغير فيصبح هو الملزم بالتعويض إذا كانت حراسة الشيء قد انتقلت إليه ، و مثل ذلك إذا كان الشيء بناء فتهدم فأصاب العاقد ضرر بسبب تهدمه أو كان حيوانا مصابا فأعدي غيرها لدى العاقد[1].

الفرع الثاني

شروط الخطأ العقدي عن فعل الغيرو الأشياء

يقوم الخطأ العقدي عن فعل الغير و الشيء على عدة شروط هامة على أساسها يقوم الخطأ العقدي ، فلا قيام للمسؤولية العقدية بدونها لذا نقوم بتحديدها على هذا الأساس :

أولا : شروط الخطأ العقدي عن فعل الغير

ثانيا : شروط الخطأ العقدي الناشئة عن الأشياء .

أولا: شروط الخطأ العقدي عن فعل الغير

1_ و جود عقد صحيح :إن المسؤولية العقدية عن فعل الغير لا تتحقق إلا بوجود العقد ، فعدم وجود ه يؤدي إلى انتفاء المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، و يكون الغير مكلفا في تنفيذ هذا العقد ، الذي يكون المدين مسؤولا عنه سواء مكلفا اتفاقيا أو قانونيا بتنفيذ العقد[2].

2 _ أن يكون الغير قد ألحق ضررا في حالة تنفيذ العقد أو بسبب تنفيذه ، و خطأ الغير في الالتزام بغاية يكون بعدم تحقيق الغاية المتفق عليها و في الالتزام بعناية يكون بعدم بذل العناية المطلوبة[3].

---

[1]_ عز الدين الديناصوري، ص ص 532– 533.

[2]_ عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 699.

[3]_ مرجع نفسه ، ص 699.

و في الالتزام بالسلامة يكون لضمان السلامة ، فخطأه و خطأ الأصيل سواء إذا توفرت هذه الشروط تحققت المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، و يصبح المدين مسؤولا عن الخطأ الغير الذي استخدمه في تنفيذ التزامه ، و إذا تحققت مسؤولية المدين عن فعل الغير جاز للأول أن يرجع على الثاني إما بالمسؤولية العقدية إذا كان هو الذي كلفه بتنفيذ العقد ، و إما بالمسؤولية التقصيرية إذا كان الثاني مكلف بتنفيذ العقد بمقتضى القانون[1].

ثانيا : شروط المسؤولية الناشئة عن الأشياء

و يكون قيامها عدم تنفيذ المدين لالتزامه العقدي الذي يرجع إلى فعل الشيء الذي أتفلت في حراسته بحيث يكون له تدخل إيجابي ، و بذلك يكون مسؤولا مسؤولية عقدية عن فعل هذا الشيء[2] و يتحقق بشروط التالية .

1_ **أن يسلم المدين الشيء محل العقد للدائن :** يصبح المدين مسؤولا بمقتضى التزامه العقدي من ضمان العيوب الخفية ، بحيث يكون المدين مسؤولا مسؤولية عقدية ، و لكن لا عن فعله الشخصي بل عن فعل الشيء.

2_ **أن يكون المدين مسؤولا عن رد الشيء محل العقد للدائن :** كالمستأجر يلتزم برد العين المؤجرة ، فيتدخل شيء آخر في حراسة المستأجر بمواد متفجرة ،و في حالة إذا لم ينفذ المستأجر التزامه العقدي برد الشيء يكون مسؤولا مسؤولية عقدية و لكن لا عن فعله الشخصي بل عن فعل الشيء.

3_ يقوم المدين في تنفيذ العقد عن طريق استعماله شيئا فيؤدي هذا الشيء للدائن و يكون المدين مسؤولا عن سلامة الدائن و بمقتضي العقد ، مثال ذلك عقد النقل ، وينفذ أمين النقل بوسائل المواصلات المختلفة ، وذلك أن هذه الوسائل تصيب الإضرار بالغير ويكون آمين النقل

[1] _ منير مرغيد ، المرجع السابق ، ص 16.
[2] _ مرجع نفسه ، ص 18.

ملزم في سلامة الركاب و هو ملزم بسلامته و يكون مسؤولامسؤولية عقدية ، و لكن لا عن فعله الشخصي بل عن فعل الشيء [1].

و كل هذه الأحوال تؤدي لقيام مسؤولية عقدية لا تقصيرية لوجود عقد بين الطرفين ، و يكون أساس هذه المسؤولية ليس عن فعل الشخصي بل عن فعل الشيء ،فهو يعتبر سببا أجنبي عنه ، و لا تتدفع به المسؤولية المدين [2].

المطلب الثاني

بعض تطبيقات الخطأ العقدي عن فعل الغير و الأشياء

كما ذكرنا سابقا أن الخطأ العقدي هو عدم تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد ، و كما أن تنشأ المسؤولية عن فعل الغير من خلال عدم الوفاء بالالتزام الراجع إلى فعل أحد أتباع المدين ، أو إلى فعل شخص آخر يحل محل المدين'و بالتالي فإن الضرر الذي يصيب أحد المتعاقدين قد يحدث بفعل الشيء ، و أن هذا الشيء هو السبب في إحداث الضرر، وعلى هذا الأساس تقوم المسؤولية العقدية عن فعل الأشياء [3].

استناد إلي هذا سندرس بعض التطبيقات الخطأ العقدي عن فعل الغير (الفرع الأول) ثم يليه تطبيقات الخطأ العقدي عن فعل الأشياء (الفرع الثاني).

الفرع الأول

بعض تطبيقات الخطأ العقدي عن فعل الغير

تظهر المسؤولية عن فعل الغير بصورة واضحة في عدة مجلات منها الأخطاء الناجمة عن العقود المتعلقة بالانتفاع و التي تظهر في مسؤولية المستأجر العقدية في حالات كثيرة ، كمسؤولية عن

[1] _ عبد الرزاق أحمد السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام ، المرجع السابق ، ص 671.

[2] _ بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص ص 277- 279.

[3] _ شريف الطباخ ، المرجع السابق ، ص 616.

تلف العين المؤجرة و كذا حريق العين المؤجرة بفعل الغير ، و بالإضافة إلى ذلك الأخطاء الناجمة عن العقود المتعلقة بالعمل ، و منها مسؤولية صاحب الفندق و المقاول و كذا مسؤولية الوكيل و الناقل[1].

سنستعرض في هذا الصدد إلي الأخطاء الناجمة عن العقود المتعلقة بالانتفاع (أولا)وكذلك الأخطاء الناجمة عن العقود المتعلقة بالعمل (ثانيا)

أولا : الأخطاء الناجمة عن العقود المتعلقة بالانتفاع

تظهر مسؤولية المستأجر العقدية عن فعل الغير في حفظه المال المسلم إليه حتى يرده بحالته التي تسلمه ، و بالتالي يكون هو المسؤول عن التلف و الهلاك اللذين يقعان في محل الإيجار.

1_ مسؤولية المستأجر عن فعل الغير

إن المستأجر في عقد الإيجار ملزم فقط بحفظ العين المؤجرة من أي اعتداء يقع عليه و كما يترتب عليه قيام تسليم العين المؤجرة بالحالة التي كانت عليها قبل الإيجار ، و أي ضرر يقع يترتب عليه مسؤولية [2].

و هذا ما تقتضيه نص هذه المادة **495 من ق.م.ج** على :

" **يجب على المستأجر أن يعتني بالعين المؤجرة ، و أن يحافظ عليها مثلما يبذله الرجل العادي**".

و من خلال نص هذه المادة يتضح أن المستأجر يجب أن يبذل العناية من خلال استعماله العين المؤجرة و الحفاظ عليها'كما يبذل الشخص العادي 'بكونه انه يكون مسؤولا عن أي ضرر يصاب العين أثناء الانتفاع بها من تلف أو هلاك غير ناشئ عن استعمالها الاستعمال المألوف.

[1] _ عبد الراشد المأمون ، المسئولية عن فعل الغير ، دار النهضة العربية ، القاهرة '،1984 ، ص 101.

[2] _ سامي مصطفى ، عمار الفر جاني ، " المسئولية عن فعل الغير " ، مجلة العلوم القانونية و الشرعية ، كلية القانون ، جامعة الجيل العربي ، العدد السادس ، يونيو 2005 ، ص 46.

يعد المستأجر مسؤولا مسؤولية شخصية ذلك بمجرد السماح لأشخاص الدخول إلى العين المؤجرة بإرادته و موافقته.

كما يعد مسؤولا عن أي تلف يلحقه الشخص بالعين المؤجرة ، و أن قيام مسؤولية المستأجر تنفي بذلك المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، و بالتالي فإن المستأجر لا يضمن فقط الأعمال الصادرة منه شخصيا بل يشمل أيضا الأعمال الصادرة من الغير[1].

2_ بعض صور الخطأ العقدي عن فعل الغير

بما أن مسؤولية المستأجر ملزمة بالحفاظ على العين المؤجرة و أي ضرر يقع يتحمل المسؤولية سواء بالتلف العين أو الحريق الذي ينجم بفعل الغير .

أ _ مسؤولية المستأجر عن تلف العين المؤجرة

المستأجر يكون مسؤولا عن كل ضرر يلحق بالعين المؤجرة ، وعليه الحفاظ عليها من أي اعتداء من الغير سواء من أفراد أسرته أو من الغير[2]'و عليه استعمال العين المؤجرة للغرض الذي أنشأت من أجله فقط .

و من ثم فإن المستأجر ملزم ببذل عناية الشخص العادي ، و كما تقرر مسؤوليته عما يصيب العين من تلف و هلاك دون أن يبين حتى تقوم هذه المسؤولية ، كما يمكن للمؤجر إثبات إهمال المستأجر ، و بالتالي يقع عبء الإثبات على المستأجر و عليه التخلص من المسؤولية المترتبة بسبب الأجنبي الذي نجم عليه الهلاك والتلف بأنه قد بذل العناية الواجبة[3].

[1]_ عبد الراشد المأمون، الرجع السابق، ص103 .

[2]_ منذر الفضل، المرجع السابق، ص 35.

[3]_ عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 704.

و بالإضافة إلي ذلك فالمستأجر يسأل عن المستأجرين من الباطن و ذلك بتنازله عن الإيجار لشخص أخر "الغير" بحيث يكون مسؤولا عن كل ضرر أوفعل يحدثه هؤلاء المستأجرين من الباطن ، أي كان السبب بإهمال أو بفعل عمدي[1].

ب_ مسؤولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة

قد يلحق بالعين المؤجرة حريق يؤدي إلى وضع المؤجر في مواجهة المستأجر ، و يكون المستأجر مسؤولا عن حريق العين المؤجرة إذا أثبت أن السبب لا يد فيه .

و بالرجوع إلى نص هذه المادة **496 من ق .م.ج** . التي تنص على أن :

" **المستأجر مسؤول عن حريق العين المؤجرة إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب ليس من فعله .**

فإذا تعدد المستأجرون بعقار واحد كان كل واحد منه مسؤولا عن الحريق بالنسبة للجزء الذي الذي يشغله بما فيه المؤجر إن كان يسكن العقار، إلا أن الحريق بدأ يشوبه به في جزء الذي شغله أحد المستأجرين فيكون وحده مسؤولا عن الحريق."

ويتضح من خلال نص المادة هذه أن الحريق يتعلق بالعقارات فقد ميز المشرع الجزائري بين فرضيتن أولها أن يشغل العقار المؤجر من طرف مستأجر واحد ’أما الثانية تتمثل في أن يتعدد فيه المستأجرون لعقار.

1 – **شغل العقار المؤجر من طرف مستأجر واحد:** تطرق المشرع الجزائري من خلال نص هذه المادة **496الفقرة الأولي من ق. م. ج** مذكورة أعلاه إلي مسؤولية المستأجر عن الحريق الذي يصيب العقار المؤجر ’ وعليه إذا نشب الحريق في عقار المستأجر ’ فان الأضرار التي تنشا عنه تنسب إلي خطا المستأجر يفترض خطاه افتراضا لا يقبل العكس ’ فلا يستطيع أن ينفي عدم

[1]_ عبد الراشد المأمون، المرجع السابق، ص 111.

وقوع خطا منه أو عن أتباعه 'أوأن يثبت انه بذل عناية الرجل العادي في المحافظةعلي العين المؤجرة من الحريق .

2 – **حالة تعدد المستأجرون لعقار واحد** :لقد نص المشرع الجزائري من خلال نص هذه المادة **496 ق م ج الفقرة الثانية** مسالة تعدد المستأجرون للعقار واحد و احترق هذا الأخير دون أن يعرف الجزء الذي شب فيه المستأجرون يسالون مسؤولية عقدية عن الأضرار الناجمة عن هذا الحريق كل بحسب نسبة الجزء الذي يشغله في العقار ،لكن في حالة ما إذا كان الحريق الذي شب في جزء معين في العقار يشغله مستأجر منهم ،فان المستأجر يسال وحده عن الأضرار الناجمة عن الحريق دون المستأجرون الآخرون [1].

ووفقا لأحكام المسؤولية العقدية فالمستأجرون غير متضامين ، فكل مستأجرأن يدرا عنه المسؤولية بان يثبت أن النار كان سببها أجنبيا و ليس من فعله أو فعل مستأجرأخر، فإذا اثبت المستأجرأن القوة القاهرة هي السبب في اشتعال الناركضرب صاعقة ذلك اليوم أو نقلت الريح النار من مكان قريب إلي العقار المؤجر ، فان المؤجر يتحمل تبعة الحريق لوحده دون المستأجرون، إما إذا اثبت أن الحريق مصدره الجزء الذي يشغله احدهم فيتحمل هذا المستأجر المسؤولية في المواجهة المؤجر[2].

أما بالعودة إلى القانون المصري و ذلك من خلال نص المادة **584 المدني المصري** نجد أن المستأجر مسؤولا عن الحريق الذي حدث لشيء المؤجر ، وبذلك تكون مسؤولية ثابتة في مواجهة ما لم يثبت سبب الأجنبي ، كما أنه يسأل عن جميع أخطاء الأشخاص المقيمين معه كما أنه ارتكب هذا الفعل[3].

[1]-يحياوي دهية ،تنساوي نعيمة ، هلاك العين المؤجرة في القانون المدني ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة بجاية ،2017، ص30.

2-هلال شعوة ، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني الجزائري ، ط1 ، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر 2010'، ص167.

[3]_ عبد الراشد المأمون ، المرجع السابق ، ص ص111–112.

ثانيا : الأخطاء الناجمة عن العقود المتعلقة بالعمل

بما أن عقد العمل يفرض على الطرفين التزامات على كل طرف و كل واحد منه ملزم بالقيام بها ، و هذا ما يرتب عليه أخطاء ناجمة عن عدة مسؤوليات ، و منها مسؤولية صاحب الفندق ، و مسؤولية المقاول من الباطن و كذا مسؤولية الوكيل عن النائب و الناقل.

1 _ مسؤولية صاحب الفندق

تقوم المسؤولية العقدية عن فعل الغير في مجال مسؤولية صاحب الفندق في حالة السرقة أو إتلاف اللذان يقعان على أشياء النزلاء ، وذلك إمامن جانب الخدم و التابعين ، أو من أشخاص الذين يرددون على الفندق و لولم يكونوا من أصحاب الخدم أو التابعين [1].

و من خلال هذا نوضح نطاق مسؤولية صاحب الفندق عن فعل الغير و شروطها .

أ_ نطاق مسؤولية صاحب الفندق عن فعل الغير

أحيانا يكون النزيل في حالة اضطرارية لا يدع حقائبه و أمتعته داخل الفندق، و لذا قد نص المشرع الجزائري في المادة **1/599 و التي تنص** على أن :

" **يكونوا أصحاب الفندق و النزلاء و من يمثلهم من أشخاص مسؤولية عن أشياء التي يودعونها عندهم المسافرين و النزلاء** "[2].

و من خلال نص المادة يتضح أن أصحاب الفندق و ما يمثلهم من التابعين مسؤولين عن الأشياء النزيل ، و ذلك في حالة التلف أو السرقة .

لكن ظهرت عدة أراء بخصوص مسؤولية صاحب الفندق .

[1] _ عبد الراشد المأمون، المرجع السابق ، ص147.

[2] _ أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

تقتصر مسؤولية صاحب الفندق في حالة وقوع الإتلاف أو السرقة من جانب الخدم و التابعين على الأشياء النزيل ، بالإضافة إلى المترددين على الفندق ، و على ذلك يمكن التمييز بين أمرين

_ مسؤولية صاحب الفندق عن الخدم و التابعين ترتب عليه مسؤولية العقدية عن فعل المساعدين.

_ أما مسؤولية المترددين على الفندق هي مسؤولية الناشئة حيث أن هؤلاء ليسو من الخدم بل أجانب عنه[1].

و بالرجوع إلى نص المادة **727 من القانون. المدني المصري** ، التي تنص على أن : " **أصحاب الفندق و الحانات و ما ماثلها** ." و من خلال نص المادة نجد أن المشرع المصري قد توسع في حدود المعقول في تحديد المودع عنده ، كما أنه أضاف أشخاص بعيدين تماما عن هذا الموضوع ، بالإضافة من ذلك أن المؤسسات المماثلة للفنادق و الحانات يمكن تمثيلها في الغرف المفروشة و عربات النوم بالسكك الحديدية ، وكبنيات السفن و المستشفيات و المصحات تدخل كلها في إطار مؤسسات الفندق و الحانات

- أما بالعودة إلى محاكم في فرنسا نجد أنها تم تفرقة بين الأشخاص المقيمين في الفندق ، و ذلك بالعودة إلى نص المادة 1952 و 1953 ق م الفرنسي في حالة إذا كانوا نزلاء عابرين أو مستأجرين لإقامة دائمة.

نلاحظ أن أحكام المادتين السالفتين الذكر، فإن الأشخاص لا يستقرون في الفندق على النحو الدائم فهم مجرد عابرين ، أما الأشخاص الذين يقيمون في الفندق على نحو دائم ، فهم مستأجرين عاديون.

ب_ شروط مسؤولية صاحب الفندق

يشترط لقيام مسؤولية صاحب الفندق توفر ثلاثة شروط أساسية المتمثلة في : اثبات إحضار الأموال و الأمتعة ، وإثبات حدوث السرقة أو الضياع أو التلف ، وإثبات قيمة الشيء المسروق .

[1]-عبد الراشد المأمون ، المرجع السابق ، ص 148.

- إثبات إحضار الأموال و الأمتعة.

يقع على صاحب الفندق التزام بالمراقبة اليقظة و الحراسة الفعالة على كل ما يدخل في نشاط الفندق ، وتكون مسؤولية كاملة عن الأشياء التي يحضرها النزلاء اللذين يستأجرون عنده ، و هو مسؤول كمودع لديه في وديعة اضطرارية فتشمل في نطاقها ، السيارة و كذا الأشياء التي تكون داخل الحقائب ، و النقود و المجوهرات و غيرها .

و لا يكون الإيداع عن طريق تسليم الأشياء المودع عنده شخصيا ، بل توضعها في غرفة النزيل ، وقد يتم الاداع عن طريق الإرسال الفندق مندوبا عنه لاستقبال النزيل' ذلك قبل وصوله إلى الفندق ، و من هذا تبدأ مسؤولية صاحب الفندق برضاء أي دون معارضة منه[1].

- إثبات حدوث السرقة أو الضياع أو التلف.

يقع عبء الإثبات على النزيل ، و ذلك من خلال إثباته واقعة الإيداع و محتويات الأشياء التي تم سرقتها أو تلفها أثناء الإيداع ، و بالتالي يمكن أن يثبت بكافة الطرق بما فيها البينة و القرائن .

و تظهر مسؤولية صاحب الفندق إما بقوة القانون عن السرقة أو التلف بواسطة التابعين أو الأجانب ، و لا يمكن لصاحب الفندق الاستناد على الغير كسبب للإعفاء .

إما يعفى صاحب الفندق من المسؤولية نتيجة خطأ النزيل أو القوة القاهرة ، حيث يمكن لنزيل إسقاط الخطأ عنه ، و ذلك بإثبات أن السرقة و التلف نتيجة لخطأ أحد أتباع صاحب الفندق[2].

- إثبات قيمة الشيء المسروق.

و تنص المادة **3/599 من قانون.المدنيالجزائري.** على أنه :

" **... غير أنه لا يكونون مسؤولين فيما يتعلق بالنقود و الأوراق المالية و الأشياء الثمينة عن تعويض يجاوز خمسمائة دينار جزائري ، ما لم يكونوا قد آخذو على عاتقهم حفظ هذه**

[1]-عبد الراشد المأمون ، المرجع السابق ،ص ص 148- 155.
[2]- مرجع نفسه ، ص155.

الأشياء و هم يعرفون قيمتها ، أو يكونوا قد رفضوا دون مسوغ أن عهدة في ذمتهم أو يكونوا قد تسببوا في وقوع ضرر بخطأ جسيم أو من تابعهم ".

و من خلال نص المادة يتضح أن إذا أثبت النزيل أنه سلم النقود و الأشياء الثمينة لصاحب الفندق و بالتالي صاحب الفندق رفض تسليمها دون إثبات السبب ، أو قد وقع بسبب خطأ جسيم منه أو من تابعه جاز للنزيل الرجوع على صاحب الفندق بكل القيمة و لو زادت عن خمسون جنيه .

أما إذا عجز النزيل على إثبات ما سبق لم يكن له الحق التعويض بما يجاوز 50 و إن قلت عن تلك القيمة الحقيقة .

كما تنص المادة **601 ق. م . ج** على أنه :

" **يجب على المسافر أن يخطر صاحب الفندق النزيل بسرقة الشيء أو ضياعه أو تلفه بمجرد علمه بوقوع شيء من ذلك ، فإن أبطأ في الإخطار دون مسوغ سقطت حقوقه.**

و تسقط بالتقادم دعوى المسافر تجاه صاحب الفندق أو النزيل بانقضاء ستة الأشهر من اليوم الذي يغادر فيه الفندق أو النزيل ".

بالعودة إلى نص المادة نلاحظ أن في حالة ضياع أو سرقة الشيء أو تلفه يجب على النزيل إخطار صاحب الفندق على ذلك بمجرد علمه ، أما في حالة تأخره دون عذر سقط حقه من ذلك.

أما بالنسبة للفقرة الثانية نجد أن دعوى التقادم من قبل صاحب الفندق خلال 6 أشهر من يوم مغادرته الفندق ، و كذلك تسقط إذا لم يقم في المطالبة القضائية من يوم مغادرته الفندق.

2_ مسؤولية المقاول من الباطن

تنص المادة **549 ق م ج** :

" **المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يضع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أحد يتعهد به المتعاقد الآخر** ".[1]

و خلال هذه نص المادة يتبين أنه يمكن لصاحب العمل الرجوع على المقاول الباطن و لهذا الأخير الرجوع على صاحب العمل و ذلك من ما تعهد به المقاول الأصلي.

و إن استعان المقاول بشخص يساعده في إنجاز أو استخدامه في ذلك يكون مسؤولا عن مسؤولية المتبوع على أعمال التابع ، و لكن ليس على أساس المسؤولية التقصيرية ، و إنما يلجأ على أساس المسؤولية العقدية.

و كما أنه مسؤولا قبل رب العمل عن المقاول الباطن ، إذا لم يكن خاضع لتوجيه المقاول و إشرافه [2]' كما يكون المقاول ضامنا لأعماهم لأنه مسؤول عنهم[3].

تنص هذه المادة **660 من القانونالمدني .الليبي** . على أنه:

" **يجوز للمقاول أن يوكل تنفيذ العمل في جملته أو جزء منه إلى المقاول الباطن إذا لم يمنعه في ذلك شرط العقد ، أو لم تكن طبيعة العقد ، أو لم تكن طبيعة العقد تفترض الاعتماد على كفاية الشخصية .**

ولن يبقي في هذه الحالة مسؤولا عن المقاول من الباطن قبل رب العمل" .

و من خلال نص هذه المادة يتضح أن الأصل يسمح للمقاول في الاستعانة بمقاول في الباطن.

[1]_ أمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدنيالجزائري، المرجع السابق .

[2]_ عدنان إبراهيم المرجان ، شرح القانون المدني ، العقود المسماة ، المقاولة ، الكفالة ، الوكالة ، دار الثقافة و النشر و التوزيع ، الأردن ، 2012 ، ص 73.

[3]-سامي مصطفي عمار الفر جاني ' المرجع السابق ' ص 50 .

و الاستثناء يمنع المقاول من الاستعانة بالغير في تنفيذ الالتزام ، و كذلك فيما يتعلق إذا كان هناك اتفاق أو كانت طبيعته لا تأتي بذلك ، و بالتالي المقاول محل اعتبار ، وكما إذا وجد شرط يمنع المقاول من الاستعانة بالغير في تنفيذ هذا الالتزام[1].

3_ مسؤولية الوكيل عن النائب

يتمثل عقد الوكالة في تنفيذ الوكيل جميع التزامات الموكل ، يمكن في كثير من الأحيان نجد الوكيل يستخدم شخص غيره في تنفيذ التزاماته و هذا ما يسمى بنائب الوكيل ، و على هذا الأساس يترتب مسؤولية عقدية عن فعل الغير ، و بذلك يكون المسؤول هو الوكيل ، و المضرور هو الموكل قام بينهم عقد وكالة أصلي ، و الغير هو نائب الوكيل ، فإذا أرتكب نائب الوكيل خطأ حققت المسؤولية العقدية تجاه الوكيل و عن نائبه اتجاه الموكل ، و يمكن أيضا رجوع الموكل مباشرة على نائب الوكيل بدعوى مباشرة[2].

أ_ الوكيل المرخص له في الإنابة

تنص هذه المادة 580 من ق.م.ج.الفقرة الثانية أنه :

" **أما إذا رخص للوكيل في إقامة نائب عنه دون أن يعين شخص النائب ، فإن الوكيل يكون مسؤولا إلا عن خطئه في اختيار نائبه أو عن خطئه فيما أصدره من تعليمات** "[3].

يتضح من خلال نص المادة تمييز بين حالتين.

في حالة الأولى : إذا كان هنالك ترخيص للوكيل دون تعينه للنائب فيكون النص قد أعفى الوكيل من المسؤولية العقدية عن عمل النائب ، و يكون مسؤولا إلاّ عن خطأه الشخصي.

[1]- سامي مصطفي عمار الفر جاني' المرجع السابق ' ص 50.
4- عبد الرزاق احمد السنهوري ' الوسيط في شرح القانون المدني ' العقود الواردة علي العمل ' المقاولة و الوكالة و الوديعة و الحراسة ' ج 7 ' م 1 ' ط 3' منشورات الحلبي الحقوقية ة لبنان ' 2000' ص 489.
[3]-أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري ، معدل ومتمم، المرجع السابق.

أما في الحالة الثانية : إذا كان هناك ترخيص مع اختيار النائب إما في توجيه وإصدار تعليمات ، فإذا كان اختيار الوكيل للنائب معسرا أو بإهمال كان خطأ شخصي من الوكيل ، وكان مسؤولا اتجاه الموكل بموجب عقد الوكالة ، ولا يكون هنالك تضامن بين الوكيل و النائب ، لأن المسؤولية تقوم على أساس خطأ شخصي اتجاه الموكل .

و إذا أحسن الوكيل في اختيار نائبه ، و لم يصدر تعليمات خاطئة و في حالة ارتكاب نائب الوكيل خطأ في تنفيذ عقد الوكالة ، كان نائب الوكيل مسؤولا اتجاه الوكيل بموجب عقد الإنابة ، و مسؤولااتجاه الموكل بموجب دعوى مباشرة [1].

ب_ الوكيل الغير المرخص له في الإنابة

تنص المادة **580 من ق .م .جالفقرة الأولي**على أنه :

" **إذا أناب الوكيل عنه غيره في تنفيذ الوكالة ، دون أن يكون مرخص له في ذلك ، كان مسؤولا عما فعل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو ، فيكون الوكيل و نائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية** "[2].

و يتضح من خلال نص هذه المادة أن كل من الوكيل و النائب يكونون مسؤولين اتجاه الموكل بالتضامن ، وأن الخطأ الصادر من النائب الوكيل كأنه صادر من الوكيل نفسه .

فإذا كان الوكيل مأجور و نائبه غير مأجور ، و بذل نائب الوكيل في تنفيذه الإنابة عناية شخصية ، و كانت دون عناية الشخص المعتاد كان نائب الوكيل غير مسؤول ، و كان الوكيل مسؤولا لأن العناية مطلوبة من عناية الشخص المعتاد و لكونه مأجور .

أما إذا كان الوكيل غير المأجور وكان نائبه مأجور ، لا يكون الوكيل مسؤولا أمام الموكل إلا عن عناية شخصية ، فإذا نزل نائب الوكيل عن عناية الشخص المعتاد دون أن ينزل عن

[1] _ عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 422.

[2] _ أمر رقم 75_58 المتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم، المرجع السابق.

عناية الوكيل الشخصية ، فإنه يكون مسؤولا اتجاه الوكيل لأنه مأجور ، و لكن الوكيل لا يكون مسؤولا اتجاه الموكل لأنه بذل العناية الواجبة[1].

و على هذا يرجع الموكل على النائب الوكيل بالدعوى المباشرة مادام تحققت مسؤولية نائب الوكيل على الوكيل.

4_ مسؤولية الناقل

يكون الناقل في تنفيذ العقد بنفسه ، كما أنه قد يتعهد بمرحلة من المراحل إلى ناقل آخر ، و بالإضافة إلي ذلك و نجد أن الناقل الأصلي يسأل عن الأخطاء الصادرة كما أنه صدرت عنه ، وحيث أن الناقل يكون مسؤولا في توصيل الراكب إلى مكانه سالما ، و كما يجب عليه تحقيق نتيجة .

و عليه تترتب مسؤولية النقل المجاني ، ونقل الأشياء و الأشخاص .

أ_ النقل المجاني

إن مسؤولية نقل الأشخاص لابد أن تتوفر على عقد صحيح بين الناقل و الراكب و ذلك من خلال أن يدفع الراكب مقابلا مالي من أجل توصيله إلى المكان المتفق عليه ، وعلى ذلك فإن أي ضرر تسبب به جزاء عملية النقل ترتب عليه مسؤولية عقدية ، أما في حالة عدم وجود عقد بين الناقل و الراكب فإنها تقوم المسؤولية التقصيرية ، و الحصول على تعويض من جزاء عملية النقل[2].

ب_ نقل الأشياء

تقوم مسؤولية نقل الأشياء على أساس المسؤولية العقدية ، وذلك من خلال وجود عقد صحيح بينهما ، كما نجد القضاء المصري يرى أن مسؤولية أمن النقل هي مسؤولية عقدية ناجمة من

[1] _ عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 490.

[2] _ سامي مصطفى عمار الفر جاني ، المرجع السابق ، ص 53.

إخلال بالالتزام العقدي و تتمثل في النقل البضاعة و توصيلها إلى صاحبها سليمة ، و بالتالي فالمسؤولية الناقل هي التزام بتحقيق نتيجة ، حيث لا يمكن التخلص منها إلاّ في حالة إثبات السبب الأجنبي .

ج_ نقل الأشخاص

نظم المشرع مسؤولية الناقل عن الأشخاص ، و كما شدد مسؤوليته و بذلك خلط السلامة في عقد النقل ، و هذا ما يلزمه بتوصيل الراكب سليما معفى.

فأساس المسؤولية هي إخلال بالتزام عقدي يقع على كاهل الناقل و بذلك يجب توصيل الراكب إلى المكان المتفق عليه و حمايته من الضرر أثناء النقل ، و يترتب على ذلك وجود عقد صحيح بين الراكب و الناقل فبدونه تنفي مسؤولية الناقل و يكون مسؤول عن النقل[1] .

أما القانون التجاري الجزائري فقد نص علي بطلان شروط الإعفاء التي يقصد منها إعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بكيان الراكب ، و جاء في نص هذه المادة **65 ق م**ج التي تنص :" **يكون باطلا كل شرط بإعفاء الناقل كليا أو جزئيا من مسؤوليته المتسببة عنالأضرار البدنية الحاصلة للمسافرين**"، كما نصت المادة **62 ق ت ج :**

"**يجب علي ناقل الأشخاصأن يضمن أثناء مدة النقل سلامة المسافر.....**"[2].

كما جاء في قرار محكمة النقض المصرية " المقر في قضاء هذه المحكمة أن العقد نقل الأشخاص باقي علي عاتق الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب وهو التزام بتحقيق غاية فإذا أصيب الراكب بضرر أثناء تنفيذ عقد النقل تقوم مسؤولية الناقل عن الضرر بغير حاجة إلي إثبات وقوع خطا من جانبه ، لا ترفع هذه المسؤولية إلا إذا اثبت هو أن الحادث نشا من قوة قاهرة او خطا الراكب المضرور ، أو خطا من الغير علي انه يشرط في الخطا الغير الذي يعفي الناقل من المسؤولية إعفاء الضرر للراكب".

[1]- سامي مصطفي عمار الفرجاني ، المرجع السابق ،ص 54.
[2]-أمر رقم 95-58 المؤرخ في 6 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري ، المعدل والمتمم ج.ر.ج.ج عدد78 المؤرخ بتاريخ 30سبتمبر 1975.

و برجوع إلي **نص المادة 66 من ق ج** علي انه " يجوز للناقل استناد لاشتراط كتابي مدرج في سند النقل ..... اعفاوه كليا أو جزئيا من المسؤولية عن التأخر أو الأضرار غير البدنية الحاصلة للمسافر "

و من خلال نص المادة يلاحظ أن المشرع أجاز شرط الإعفاء من الأضرار التي تصيب المسافر في حالة التأخير و حالة الإضرار الغير البدنية كما يشترط في شرط الإعفاء المتعلق بالتأخير و الأضرار غير البدنية التي تصيب المسافر أن يكون مكتوبا وإلا اعتبر كأنه لم يكن ، علي انه ليس للناقل أن يتمسك بشرط الإعفاء في هذه الحالة ، إذا صدر غش أو خطا جسيم منه أو من مستخدميه [1].

الفرع الثاني

تطبيقات الخطأ العقدي الناشئة عن الأشياء

الأشياء التي يمكن أن تنشأ عنها المسؤولية قد تكون حيوانا و قد تكون بناءا و قد تكون آلات ، فإن تقرير المسؤولية الناشئة عن الأشياء أدعى و أرحب فالشيء لا يمكن أن يكون مسؤولا عما يقع من الضرر ، و لذلك يكفل المشرع للمضرور سبيلا لرجوع على الحارس ذلك الشيء يحصل فيه على تعويض عن الضرر.

لذا سنحاول في هذا الفرع إليدراسة الحراسة(أولا)، وثم يليه لفعل الشيء الذي أحدث ضرر(ثانيا).

أولا : الحراسة

المسؤولية الناشئة عن الأشياء تقوم على عاتق الحارس ، و هنا سوف نتعرض لمعنى الحراسة و انتقال الحراسة و المسؤولية.

[1]- بن عيسي دليلة ، المرجع السابق، ص ص 26-27.

1_ المقصود بالحراسة

يقصد بالحراسة السيطرة الفعلية في التوجيه و الرقابة الشيء و التصرف في أمره، أما بالنسبة للحارس الذي يفرض الخطأ في جانبه هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يكون لديه السلطة الفعلية على الشيء قصد الاستغلال لحساب نفسه[1].

2_ انتقال الحراسة و انتقال المسؤولية

سوف نتعرض لعدة فروض انتقال الحراسة ثم انتقال المسؤولية.

أ_ الفرض 1 : انتقال الشيء من يد المالك إلى يد أخرى دون إرادته أو علمه

فإن السيطرة على الأشياء تنتقل من المالك إلى الغير، طالما كان لهذا الأخير التوجيه و الرقابة عما يحدثه من ضرر، و لا يلزم أن تكون السيطرة مشروعة و لها سند قانوني.

ب_ الفرض 2 : انتقال الشيء من يد المالك إلى الغير برضاء منه و الغير تابع له

فالأصل انتقال الشيء إلى التابع لا ينتج عنه انتقال السيطرة ، إذ أن المالك سيبقي السيطرة الفعلية على الشيء حتى بعد تسليمه لتابعه ، فيبقى المالك هو الحارس لكن يمكن بنقل السيطرة إلى التابع و يصبح مسؤولا باعتباره الحارس ، و المالك يكون مسؤولا مسؤولية المتبوع .

ج_ الفرض 3 : انتقال الشيء من يد المالك إلى شخص آخر غير تابع لينتفع به

كالمستأجر أو المستعير ، بحيث تنتقل هذه السيطرة إلى هذا الشخص للانتفاع و التصرف في أمره و من ثم يكون هو الحارس ، و كما يمكن أن ينتقل الشيء للمحافظة أو الإصلاح ، فالشخص دائما يكون هو الحارس مالم يستبقي المالك لنفسه السيطرة الفعلية فيبقى هو الحارس [2].

---

[1] _ سعد نبيل إبراهيم ، "النظرية العامة للالتزام "، مصادر الالتزام ، ج1 ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2007 ، ص 426.

[2] _ مرجع نفسه ، ص 428.

ثانيا : فعل الشيء الذي أحدث الضرر

و هنا سنتعرض لفعل الحيوان ، و لتهدم البناء ، و لفعل الشيء الذي تتطلب حراسته عناية خاصة .

1_ فعل الحيوان

يشترط لقيام المسؤولية أن يكون هنالك حيوان قد أحدث ضرر للغير.

أ _ بالنسبة للحيوان

يسأل الشخص عن الحيوانات التي تكون في حراسته سواء أليفة أو متوحشة ، بحيث يكون المالك مسؤولا عن الإضرار التي تنشأ عنها ، و حتى تكون حراستها ممكنة تشترط أن تكون حية مملوكة لأحد من الناس ، و لا يسأل الشخص عن الحيوانات الحية أو المتوحشة التي توجد فوق أرضه لأنه ليس له عليها السيطرة الفعلية في التوجيه و الرقابة.

ب_ بالنسبة لفعل الحيوان

يشترط لقيام مسؤولية حارس الحيوان على أساس الخطأ في الحراسة ، و أن يقع الضرر للغير بفعل الحيوان ، بمعنى أن الحيوان أتى عملا إيجابيا كان هو السبب في إحداث الضرر فإذا مثلا ارتطم شخص بجسم حيوان فجرح فلا مسؤولية على الحارس ، لأن الحيوان قد أتى عملا سلبيا ، كما أن الحارس يكون مسؤولا لو أن الحيوان قد ضل أو تسرب[1].

ج_ بالنسبة للضرر الحاث للغير

القاعدة أن أي ضرر يلحقه الحيوان للغير يكون حارسه هو المسؤول عن ذلك أي كان الضرر إذ لم يكن المالك هو الحارس أي هناك تابع له، و إذا بقيت الحراسة لهذا الأخير و أن الحيوان قد أوقع ضرر بالحارس نفسه فلا يستطيع الحارس أن يرجع على المالك ، إلا إذا أثبت

[1]_ سعد نبيل إبراهيم ، المرجع السابق ، ص ص 430- 431.

الخطأ في جانبه ، أما إذا أحدث الحيوان الضرر لنفسه مثلا اختناقه بحبل أو شيء آخر ، فإذا كان الحارس هو المالك هلك الحيوان على مالكه ، أما إذا كان الحارس بغير المالك فإن الرجوع بالتعويض على الحارس إلا على أساس الخطأ .

2 _ تهدم البناء

يشترط لقيام مسؤولية حارس البناء أن يكون الضرر الذي أصاب المضرور ناجم عن تهدم البناء.

أ_ بالنسبة للبناء

يعتبر كل مجموع من المواد أيا كان نوعها أن تتصل بالأرض اتصال قرار بيد الإنسان، و أن يكون البناء معد للسكن و الغرض منه دائمة أم مؤقتة و بالإضافة أن يكون البناء فوق الأرض أو في باطنه.

ب_ بالنسبة للتهدم

و يقصد به تفكيك البناء و انفصاله عن الأرض سواء كان انفصال جزئي أو كلي ، و تهديم البناء الذي يسأل عنه الحارس هو ما يرجع إلى نقص صيانة البناء أو عيب فيه ، و ذلك أن تهدم البناء بفعل حريق أو انفجار مثلا لايسأل الحارس عنه أما إذا بقي شيء في البناء ثم تهدم مع مرور الوقت ، فهذا يعتبر تهدم و يسأل عنه الحارس .

3 _ فعل الأشياء التي تقتضي حراستها عناية خاصة

يشترط لقيام مسؤولية حارس الأشياء وقوع ضرر بفعل الشيء .

أ_ بالنسبة للشيء

يقصد بها الأشياء المادية الغير الحية ، كانت طبيعتها و ظروفها بحاجة إلى عناية خاصة ، و لا تدخل ضمنها الأشياء الغير المادية و الحيوان و النبات و بالنسبة إلى الآلات و المواد الكيمائية و الأسلحة ... الخ فهذه تحتاج طبيعتها إلى عناية خاصة .

ب_ بالنسبة لفعل لغير

تتحقق مسؤولية الحارس أن يكون الضرر ناشئ عن فعل الشيء ، و لا يكفي تدخل الشيء تدخلا سلبيا مثلا : اصطدام سيارة بسيارة أخرى واقفة في مكانها المعتاد ، و على ذلك فإذا لم يتدخل الشيء تدخلا إيجابيا في إحداث الضرر فلا يمكن القول بأن الضرر وقع بفعل الشيء.

و التدخل السلبي لا يكفي لقيام مسؤولية الحارس ، أما التدخل الإيجابي في إحداث الضرر إذا كان مثلا الشيء وضع في حالة تسمح بأن يحدث ضرر مثلا : سيارة في حالة حركة أو كانت واقفة في غير مكانها الطبيعي فأحدث الضرر[1].

[1]_ سعد نبيل إبراهيم، المرجع السابق، ص ص 432-435.

خاتمة

ختاما لهذا البحث المتواضع و المتعلق بالخطأ العقدي، ومن خلال تحليلنا للنصوص القانونية نجد أن ولقيام المسؤولية العقدية لابد من توافر الخطا العقدي الناتج عن عدم التنفيذ أو التأخير في التنفيذ .

يمكن أن يرجع الخطا العقدي إلي عدم تنفيذ الالتزام و ذلك يرجع إلي سوء تنفيذه بسبب القوة القاهرة التي تعتبر مانع من الموانع المسؤولية العقدية الذي يؤدي إلي استحالة التنفيذ الالتزام ، كما يرجع الخطا إلي إهمال أو غش المدين و ذلك من خلال إثبات سوء نية المدين.

كما يرجع الخطا العقدي إلى التأخير في تنفيذ الالتزام و هذا ما يؤدي تنفيذ الجزئي للعقد و كما نجد التنفيذ السيئ من قبل المدين أو غير مطابق للعقد ، و علي هذا الأساس يترتب عليه التعويض .

و لكي يتحقق الخطا العقدي لا بد وان يكون العقد صحيحا مما يترتب عن ذلك قيام المسؤولية العقدية الا إذا استحال علي المدين تنفيذ التزامه عينيا ، حيث أن الخطا العقدي نصت عليه المادة 176 من القانون المدني الجزائري التي تضمنت القاعدة العامة للعقود في المجال تنفيذها إذ يعتبر المدين مسؤول بمجرد عدم الوفاء بالتزامات التعاقدية.

أما فيما يتعلق بمسالة الإثبات نجد أن المشرع اعتمد علي قاعدة عامة هي أن يقع علي عاتق الدائن عب الإثبات عدم تنفيذ المدين التزاماته و إلا أن إعمال هذه القاعدة علي إطلاقها قد يكتفيه عقبات في إطار بعض الالتزامات المحددة و ذلك فيما يتعلق الالتزام بتحقيق نتيجة و خاصة إذا كانت نتيجة ايجابية ، حيث انه في حالة إذا كان محل الالتزام متمثلا في إعطاء شي

أو القيام بعمل ما ، حيث يجب علي الدائن أن يثبت عدم تنفيذ المدين لالتزاماته لأنه يكون ملزم في إثبات واقعة سلبية .

بالنسبة لتعديل أحكام المسؤولية العقدية فان الأصل حرية المتعاقدين في تعديل أحكام وذلك وفق لمادة 106 القانون المدني فان العقد شريعة المتعاقدين ، حيث انه لا يجوز تعديله و لا نقصه او ما يقرر القانون و ذلك في حدود النظام العام والآداب العامة .

إلا انه يوجد استثناء و ذلك في حالة لم يكن في الواسع توقعها من التعاقدين حدوثها جعل تنفيذ الالتزام أمرا مرهقا و هذا ما يبين إرادة الطرفين في تعديل هذا الالتزام .

إذ أن الاتفاق على جواز تعديل قواعد المسؤولية العقدية خاضع لأمرين :إذ يتمثل الجانب الأول في الاتفاق علي تشديد في المسؤولية بذلك يتحمل المدين تبعية السبب الأجنبي و يعد هذا بمثابة تامين الدائن و هو في صالحه أكثر المدين .

كذلك الاتفاق علي تخفيف المسؤولية يجعل المدين غير مسؤول عن تقصيره و هذا أصلح للمدين عن الدائن ، أما الأمر الأخير عدم جواز التخفيف إلي حد الإعفاء من الفعل العمد او الخطا الجسيم إذ يشكل الحد الذي يجب مراعاته و احترامه ، فالمشرع الجزائري بخصوص هذا الأمر كان صريحا و أوجب لذلك نص المادة 178 القانون المدني .

فرغم أن القاعدة العامة تجيز شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية إلا أن هناك بعض التطبيقات التي لا تجيز ذلك ، كم هو الحال في العقد المقاولة حيث يبطل كل شرط الإعفاء من المسؤولية المقاول و المهندس المعماري في تهدم البناء و هذا بصريح نص المادة 556 القانون

المدني الجزائري ، كما نجد أن القانون التجاري في نص المادة 65 و 52 القانون التجاري علي عدم جواز شرط الإعفاء في نقل البري سواء كان متعلق بالأشخاص او البضائع .

كما نبين أن المدين مسؤولا عن الخطا الشخصي و لكن قد يكون مسؤولا عن فعل الغير او عن فعل الأشياء التي تكون في حراسته ، حيث انه بالنسبة لفعل الغير فلا نجد نصوص صريحا فيما يخص بالمسؤولية عن فعل الغير و ذلك خلاف المسؤولية التقصيرية التي نص عليها المادة 136 القانون المدني ، حيث أن هذا العنصر مستنشق فيقها من تفسير و تحليل المادة 178 القانون المدني .

و كذلك بالنسبة عن فعل الأشياء نجد أن المشرع لم يرد نص خاص الذي تتضمن قواعد خاصة بالمسؤولية المدين العقدية ، حيث نستخلصها من عدة مواد و من بينها 483 و379 القانون المدني مما يظهر جليا اجتهاد الفقهاء و شارح قانون في إظهار هذين النوعين من المسؤولية .

فيتخلى لنا القول أن المسؤولية العقدية تحتل مكانة هامة في الدراسات القانونية و ذلك باعتبار أن المعاملات بين الأفراد كثرت و أصبحت العقود تحتل مكانة عالية مميزة لأنها تتضمن إرادة الأفراد ، لذلك يجب إظهار العيوب التي يمكن أن تحيط بالنصوص القانونية و صف إليه العمل علي تطوير هذه الدارسات من يتماشى من تطور الأفراد في تعاملاتهم و تكريس إرادتهم .

قائمة المراجع

ا بالغة العربية

أولا:الكتب

1– ابن منظور، «لسان العرب المحيط " ، الجزء الأول، دار لسان العرب، بيروت، لبنان، ب س.

2- امجد محمد المنصور ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، الطبعة الأولي ، دار النشر و التوزيع ، عمان ، الأردن، 2003 .

3- بلحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء 1، طبعة الخامسة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007.

4- تناغو سمير عبد السيد ، المبادئ الأساسية في النظرية الالتزام ، الجزء ، الإسكندرية ، مصر ، ب س .

5- تناغو سمير عبد السيد ، مصادر الالتزام ، طبعة الأولي ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ،2000.

6- حسين علي الذنون ، محمد سعيد الرحو ، المبسوط في شرح القانون المدني "الخطأ " ، طبعة الأولي ، دار وائل النشر ،الأردن ،2006.

7- خليل احمد حسن قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، طبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ’2010.

8- خليل احمد حسن قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني ،عقد البيع ، الجزء 4، الطبعة الأول ، ديوان المطبوعات الجامعة ، الجزائر ، 2001.

9- دربال عبد الرزاق ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دار العلوم و النشر و التوزيع ، 2004.

10_ زكريا سرايش ، الوجيز في عقد البيع ، دار الهدي لطباعة و النشر ، الجزائر ، 2010.

11- سعد نبيل إبراهيم، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء 1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، مصر، 2007.

12- سليمان مرقس ،إبراهيم الخليلي ، "الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات " ، المجلد الثاني ، طبعة الخامسة ، 1988.

13_ شريف الطباع ، "التعويض عن المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في ظل القضاء و الفقه " ، طبعة الأولي ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ،مصر ،2007.

14- عز الدين الدناصوري ، عبد الحميد الشواربي ، " المسؤولية المدنية في الفقه والقانون ، منشاة الناشر المعارف الإسكندرية،2004.

15- عبد الحميد الشواربي ، "التعليق الموضوعي علي القانون المدني" ، مصادر الالتزام ،الجزء الأولي، منشاة المعارف الإسكندرية، مصر، د س.

16- عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة علي العمل ، المقاولة والوكالة والوديعة والحراسة ، الجزء السابع، مجلد الأول، طبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبية الحقوقية ، لبنان ،2000.

17- عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول، المجلد الثاني ، طبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبية الحقوقية ، لبنان ،2000.

18- عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود التي ترد علي الملكية ، البيع ،المقاضية ،الجزاء الرابع ، طبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبية الحقوقية ،لبنان،2000.

19- عبد الراشد المأمون ، المسؤولية عن الغير ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،1984.

20- عبد القادر الفار، بشار عدنان مكاوي ،مصادر الحق الشخصي في القانون المدني ،مصادر الالتزام ، طبعة الثالثة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الأردن ،2011.

21- عدنان إبراهيم ، شرح القانون المدني العقود المسماة ، المقاولة والوكالة ، الكفالة ، دار الثقافة لنشر و التوزيع ، الأردن ،2000.

22- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، طبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

23- لشعب محفوظ، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري ،طبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2000.

24- محمد حسين ،عقد البيع في القانون المدني الجزائري، طبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

25- محمد حسين علي الشامي ، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية ،دار النهضة العربية ، القاهرة ،1990.

26- محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ،النظرية العامة لالتزامات ، مصدر الالتزام ، العقد و الإرادة المنفردة ، دراسة مقارنة في القوانين العربية ، جزء 1 ، طبعة الرابعة ، دار الهدي النشر ، الجزائر، 2007.

27- محمد علي البدوي ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، جزء الأول ، ط 2 ، منشورات الجامعة المفتوحة ، طرابلس ، ليبيا ، 1993.

28- مصطفي الجماك ، رمضان أبو السعود ، نبيل إبراهيم ،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، مصادر و أحكام الالتزام ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2000.

29- مصطفي العوجي ، القانون المدني المسؤولية المدنية ، الجزء 2، طبعة الثالثة ، منشورات الحلبية الحقوقية ، لبنان ، 2007.

30- معروف الدوالي ، الوجيز في حقوق الرومانية و تاريخها ،ب س.

31- منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام و أحكامها ، طبعة الأولي ودار الثقافة للنشر والتوزيع، لبنان، 2012.

32- هلال شعوة ، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني الجزائري ، ط1 ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2010.

ثانيا: الرسائل و المذكرات

ا – الرسائل:

1 – احمد سليم فزيزة ،الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المدني المصري ، رسالة الدكتورا ، كلية الدارسات العليا ، جامعة النجاح الوطنية ، نابليس ،2006.

ب-المذكرات:

1_ مرغيذ منير ،أركان المسؤولية العقدية ، مذكرة لنيل شهادة إجازة المدرسة العليا ، دفعة سابعة عشر، 2006-2009 .

2_ يوس حميدة ، ساعو كهينة ،الاتفاقيات المعدلة للمسؤولية في القانون المدني ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، القانون الخاص الشامل ،جامعة بجاية ، 2014-2015.

3_ بن عسي دليلة ، الخطأ العقدي في المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائري ، دراسة مقارنة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، القانون الخاص الشامل ،جامعة بويرة ،2014-2015.

4- يحياوي دهية ، تنساوي نعيمة ، هلاك العين المؤجرة في القانون المدني الجزائري ، مذكرة لنيل الماستر، القانون الخاص الشامل ، جامعة بجاية ، 2017.

ثالثا: المقالات العلمية

1_ سامي مصطفي عمار الفر جاني ،**" المسؤولية عن فعل الغير " 'مجلة العلوم القانونية والشرعية** ،كلية القانون ،جامعة الجيل العربي ،العدد السادس ،يونيو ،2005.

رابعا:

1_ أمر رقم 75-58 المؤرخ في 6 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري ، المعدل والمتمم ج .ر.ج .ج عدد 78 ، المؤرخ بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

2_ أمر رقم 95-59 مؤرخ 26ستمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ج . ر. ج .ج عدد 101 صادرة بتاريخ 19ستبر 1975 معدل ومتمم .

الفهرس

مقدمة.....01

الفصل الأول :ماهية الخطا العقدي في القانون المدني الجزائري 05

المبحث الأول :الخطا كركن في المسؤولية العقدية 07

المطلب الأول :مفهوم الخطا العقدي 08

الفرع الأول : تعريف االخطا العقدي.....08

أولا: التعريف الفقهي 09

ثانيا:التعريف القانوني..... 10

الفرع الثاني : شروط الخطا العقدي 14

أولا: أن يكون قد حصل عدم تنفيذ الالتزام العيني بشكل اصلي 15

ثانيا :أن يكون الإخلال بالتزام العقدي حاصلا من غير إرادة المدين 15

ثانيا:أن لا يكون عدم التنفيذ ناتج من إرادة المدين 16

الفرع الثالث : تمييز الخطا العقدي عن بعض المفاهيم 16

أولا : الفرق بين الخطا العقدي و الخطأ التقصيري.....16

ثانيا : الفرق بين الخطا المدني و الخطا الجنائي 18

المطلب الثاني : بعض صور و أنواع الخطا العقدي 19

الفرع الأول : صور الخطا العقدي 19

أولا :عدم التنفيذ 20

ثانيا : التأخير في التنفيذ 21

الفرع الثاني : أنواع الخطا العقدي 22

أولا : الخطأ العمدي 22

ثانيا :الخطأ الغير العمدي 22

الفرع الثالث : درجات الخطا العقدي 23

أولا : الخطا الجسيم 23

ثانيا :الخطا اليسير 24

ثالثا : الخطا التافه 24

المبحث الثاني : أحكام المسؤولية العقدية 24

المطلب الأول :إثبات الخطا في المسؤولية العقدية 25

الفرع الأول : عبء إثبات الخطأ العقدي 25

أولا: الدائن.....25

ثانيا: المدين..... 26

الفرع الثاني :كيفية إثبات الخطا العقدي 26

أولا : الالتزام ببذل العناية 26

ثانيا : الالتزام بتحقيق نتيجة 27

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري 28

المطلب الثاني : تدرج المسؤولية العقدية 29

الفرع الأول : الاتفاق علي التشديد في المسؤولية العقدية 29

الفرع الثاني : الاتفاق علي التخفيف في المسؤولية العقدية 31

الفرع الثالث : الاتفاق علي الإعفاء من المسؤولية العقدية 33

الفصل الثاني : تطبيقات الخطا العقدي 35

المبحث الأول : الخطا العقدي عن فعل الشخصي.....37

المطلب الأول : أساس و شروط قيام الخطا العقدي عن فعل الشخصي 37

الفرع الأول : أساس قيام الخطا العقدي عن فعل الشخصي.....38

أولا : الالتزام بتحقيق نتيجة 38

ثانيا : الالتزام ببذل عناية 38

الفرع الثاني : شروط قيام الخطا العقدي عن فعل الشخصي 39

أولا : وجود عقد صحيح بين المسؤول و المضرور 39

ثانيا : عدم تنفيذ الالتزام.....39

المطلب الثاني : بعض تطبيقات الخطا العقدي عن فعل الشخصي 40

الفرع الأول : الأخطاء الناجمة عن العقود المتعلقة بالملكية 40

أولا : التزام المشتري بدفع الثمن 41

ثانيا : التزامات المشتري بتكاليف المبيع ونفقات البيع.....43

ثالثا : التزامات المشتري بتسليم المبيع 44

الفرع الثاني : التعسف في استعمال الحق 45

المبحث الثاني : الخطا العقدي عن فعل الغير و الناشئة عن الأشياء.....46

المطلب الأول : أساس و شروط الخطا العقدي عن فعل الغير و الناشئة عن الأشياء.....46

الفرع الأول : أساس الخطا العقدي عن فعل الغير و الناشئة عن الأشياء 47

أولا : أساس الخطا العقدي عن فعل الغير.....47

ثانيا : أساس الخطا العقدي عن فعل الأشياء.....48

الفرع الثاني : شروط الخطا العقدي عن فعل الغير و الناشئة عن الأشياء .....
49.....

أولا :شروط الخطا العقدي عن فعل الغير.....49

ثانيا : شروط الخطا العقدي عن فعل الأشياء.....50

المطلب الثاني : بعض تطبيقات الخطا العقدي عن فعل الغير و الأشياء.....51

الفرع الأول : بعض تطبيقات الخطا العقدي عن فعل الغير 51

أولا : الأخطاء الناجمة عن العقود المتعلقة بالانتفاع 52

ثانيا : الأخطاء الناجمة عن العقود المتعلقة بالعمل 56

الفرع الثاني : تطبيقات الخطا العقدي عن الأشياء الناشئة للأشياء..... 65

أولا : الحراسة 65

ثانيا : فعل الشي الذي أحدث الضرر.....67

خاتمة 70

قائمة المراجع 74

الفهرس 79

ملخص

إن الخطأ العقدي ركن من أركان المسؤولية العقدية ،الذي يتحقق بمجرد عدم الوفاء المدين بالتزاماته الناشئة عن العقد سواء كان عدم التنفيذ راجع إلي التأخير أوالي سوء التنفيذ ،و هذا ما تعرض إليه المشرع في نص المادة 176 من المدني الجزائري.

حيث نجد أن الخطأ العقدي ينقسم إلي مسؤولية المدين عن فعله الشخصي الذي يلتزم ببذل العناية وتحقيق النتيجة ، وبالإضافة إلي مسؤولية المدين عن فعل الغير الذي يقوم في استخدام غيره في تنفيذ التزاماته التعاقدي ،وكما يمكن أن يكون عدم الوفاء ليس راجع إلي فعله الشخصي وإنما إلي فعل الشئ الذي يقضي في حراسته بذل العناية الخاصة .

Résumé

L'erreur contractuelle dans l obligation contractuelle résultant du non respect de ses obligation contractuelle، en cas de manquement، a agir en raison d un retard ou d une mauvaise application du débiteur، présentée par le législateur algérien dans le texte de l article 176 du code civil.

Lorsque nous constatons que la faut du contrat est divisé en la responsabilité du débiteur pour le fait d autrui، qui est dans l utilisation des autre dans ، l'exécution des obligation contractuelle ، le non accomplissement peut aussi être du non seulement a son action personnelle mais a l accomplissement de la chose a laquelle il est confie un soin particulier .