محاضرات الخاصة بطلبة السنة الثانية.

مقياس القانون المدني *المجموعة ج*

الفصل الأول : مصادر الإلتزام .

للأستاذة : د/ بنت الخوخ مريم.

المحاضرة الثامنة : أثار العقد : القوة الملزمة للعقد م 106 و 107 ق م

إذا قام العقد صحيحا أي إستوفى جميع أركانه و شروطه توفرت له قوته الإلزامية فيصبح مضمونه واجب التنفيذ و بحسن نية ، و هذا الوجوب هو ما يعرف بالقوة الملزمة للعقد ، و التي صاغها الفقهاء في قاعدة العقد شريعة المتعاقدين و هو ما أخذ به المشرع الجزائري من خلال المادة 106 و 107 ق م .

أولا : العقد شريعة المتعاقدين : م 106 ق م .

و هو نتيجة رتبها مبدأ سلطان الإرادة ، فطالما إلتزم المتعاقد بمحض إرادته فهو ملزم بالوفاء بما تعهد به و هذا المبدأ يعني أنه لا يمكن للمتعاقد نقض (فسخ) العقد أو تعديله بالإرادة المنفردة ما لم يسمح القانون له بذلك و على وجه الإستثناء .

فالعقد من وضع المتعاقدين عن طريق الإتفاق فلا مكن تعديله أو نقضه الا من طرفهما معا و لا يستقل أحدهما بنقضه أو تعديله بمفرده .

*جواز تعديل العقد برخصة القانون :

يسمح القانون لأحد المتعاقدين بنقض او تعديل العقد دون رضا المتعاقد معه و ذلك للأسباب التالية :

- **تحريم الإلتزام مدى الحياة** :فالعقود الزمنية التي لم يتم تحديد مدتها تكون بمقتضى ترخيص من القانون قابلة للإنتهاء من طرف واحد و دون رضا الطرف الثاني مثل المادة 440 قم والمتعلقة بإنتهاء عقد الشركة و م 546 إنتهاء عقد العارية .
- **إنعدام الثقة** : تقوم العقود على الثقة فإذا إنعدمت لا يمكن إستمرار العقد و في هذه الحالة يسمح المشرع للمتعاقد بإنهاء العقد او تعديل شروطه بإرادته المنفردة مثل عقد الوكالة 587 ق م .

- **تهديد مصالح المتعاقد** : قد يهدد التمسك بالعقد مصالح المتعاقد ، بأن يلحق به خسارة فادحة ، مما يستدعي تعديله أو نقضه دون إتفاق المتعاقدين ، فقد تهدد مثلا مصالح المتعاقد الشروط التعسفية م 281 ق م و 119 و 2/148 ق م .
- **إتفاق المتعاقدين** : قد يتفق المتعاقدين على أنه يجوز لكل منهما إنهاء العقد بإرادته المنفردة كما هو الحال في عقد العارية يكون للمعير الحق في إنهاء عقد العارية قبل إنتهاء مدتها في حالات معينة 547 ق م
- **حالات نص فيها المشرع على إنهاء العقد بوفاة أحد المتعاقدين** : كإنتهاء عقد العرية بموت أحد الطرفين م 548 ، الوكالة تنتهي بموت الوكيل أو الموكل م 586 ق م .

ثانيا : إلزام المتعاقدين بتنفيذ العقد م 107 : و هو ما يتطلب أمرين هما : تنفيذ مضمون العقد و بحسن نية .

1-**مضمون العقد** : و يتمث في المسائل الواردة فيه صراحة من حقوق و وواجبات و تلك التي لم ترد فيه إلا أنها تعد من مستلزماته .

أ-**الحقوق و الواجبات الواردة في العقد** : يكون المتعاقدين ملزمين بتنفيذ كل ما ورد في العقد دون تمييز بين ما هو مهم و ما هو دون ذلك ، و يعتبر الإمتناع عن تنفيذ بعضها بمثابة عدم تنفيذ العقد ، لذلك وجب تنفيذ الإلتزامات الملقاة على عاتق كل طرف وفق الشروط المتفق عليها ، فإلزامية تنفيذ العقد بالنسبة للبائع مثلا هو أن يسلم البضاعة المتفق عليها وفق الآجال و مكان التسليم و تخلف أي شرط من الشرو المتفق عليها يعني عدم تنفيذ العقد .

ب-**مستلزمات العقد** : في حالة إغفال المتعاقدين لبعض التفاصيل يتولى القاضي إكمالها حسب المادة 2/107 ق م في ضوء القانون و العرف و العدالة .

***القانون** : يعتبر القانون بالنسبة للعقود المرجع الأول و الأساسي لإستكمال العقد الذي أغفل بعض التفاصيل إذ يلعب دورا تكميليا لإرادة المتعاقدين مثل ماجاء في المادة 356 قم في حالة إغفال النتعاقدين على تحديد السوق الذي يمكن الرجوع اليه لتحديد الثمن فغن العبرة تكون بسعر السوق الذي يقع فيه تسليم المبيع .

***العرف** : يعتد به القاضي لإستكمال مضمون العقد خاصة في المعاملات التجارية و البحرية .

***العدالة** : فالعدالة وسيلة لتحديد مستلزمات العقد لضمان تحقيق العدالة العقدية .

2-تنفيذ العقد بحسن نية : و النية الحسنة مفترضة عند كل متعاقد ما لم يثبت عكس ذلك ، و لها مظهران هما :

أ- الإلتزام بالنزاهة : و هو ان يمتنع المتعاقد على كل غش أو تدليس يجعل تنفيذ الإلتزام عسيرا او مستحيلا ، و يتم تقدير النزاهة في تنفيذ الإلتزام بمعيار الرجل العادي .

ب-الإلتزام بالتعاون : و يتمثل في إطلاع و إشعار المتعاقد معه بكل الأحداث التي تهم تنفيذ العقد .

3-**الظروف الإستثنائية و مراجعة العقد (مراجعة العقد من طرف القاضي).م 3/107 ق م**

بالإضافة إلى الغبن الناتج عن الإستغلال و الشروط التعسفية الواردة في عقد الإذعان فإنه يمكن للقاضي مراجعة العقد إذا طرأت حوادث إستثنائية تجعل من تنفيذ الإلتزام مرهقا بالنسبة لأحد المتعاقدين .

***شروط مراجعة العقد** : هناك شروط متعلقة بالحادث الطارئ و أخرى بالإلتزام .

1شروط الحادث الطارئ : أغفل المشرع عن تحديد طبيعة الحادث و العقود المعنية به ، فبالنسبة للحادث الطارئ يشمل كل الأحداث مهما كانت طبيعتها سواء إجتماعية أو إقتصادية أو سياسية أو قانونية إو طبيعية ، غير أنه يشترط فيه "ما يلي :

- **حادث إستثنائي** : غير مألوف نادر الوقوع أي لا يقع في الظروف الإستثنائية كالفياضانات و الزلازل و الحروب .

و العبرة ليست بالحادث و إنما العبرة بالآثار الإستثنائية للحادث إلا إذا كان الحادث نفسه إستثنائيا .

- **حادث غير متوقع** : أي لم يكن في وسع المتعاقدين توقعه وقت إبرام العقد .
- **حادث عام** : أي يكون عاما يمس كافة الناس أو على الأقل فئة منهم و لا يخص أحد المتعاقدين كحالة إفلاسه .

و هنا لابد من التمييز بين الحادث الطارئ و القوة القاهرة .

-القوة القاهرة حادث إستثنائي و غير متوقع إلا أنها ليست عامة فهي تتمثل تتمثل في حادث فردي خاص بالمدين دون غيره

–تجعل القوة القاهرة من تنفيذ الإلتزام أمرا مستحيلا ، أما الظرف الطارئ فيجعل منه إلتزاما مرهقا .

–يترتب عن القوة القاهرة إنفساخ العقد بقوة القانون ، أما الحادث الطارئ فيترتب عنه إنقاص الإلتزام و رده إلى الحد المعقول .

2–**شرط الإلتزام المرهق** : يجب أن يصبح تنفيذ الإلتزام مرهقا و ليس مستحيلا أي يهدد المدين بخسارة فادحة . متى قام بتنفيذه

و هناك معياران لتقدير الارهاق فالمعيار الأول ذاتي و الذي يقدر الإرهاق في ضوء ثروة المدين فإذا كان غنيا فلا يعتبر تنفيذ الإلتزام له مرهقا ، أما المعيار الثاني فهو موضوعي فيقدر الإرهاق على ضوء الإلتزامات التي رتبها العقد بغض النظر عن ثروة المتعاقدين ، فيكون الإلتزام مرهقا كلما أصبح مقداره يفوق بكثير العوض الذي يتحصل عليه .

***كيفية مراجعة العقد** : يتم مراجعة العقد في هذه الحالة وفقا لما يلي :

أ– **إنقاص إلتزام المدين** : و هو الوسيلة الطبيعية لرفع الإرهاق عن المدين أي إعفاءه من تنفيذ قسط مما إلتزم به أو إعفاءه من بعض الشروط المرهقة .

ب–**زيادة إلتزام الدائن** : يزيد مقدار العوض الذي يتحصل عليه المدين ، هكذا فالزيادة في إلتزامات الدائن تقلل من الخسارة التي يتحملها المدين .

ت–**فسخ العقد** : و الأمر هنا متناقض لنظرية الظروف الطارئة التي وجدت من أجل الإبقاء على العقد ، غير أن البعض يرى أنه يمكن للفسخ أن يكون حلا لرد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول ، فإذا شرع المتعاقد في تنفيذ التزامه و انجز قسطا منه رغم الارهاق يمكن للقاضي ان يعفيه مما تبقى في ذمته و يقضي بفسخ العقد .

ث–**وقف تنفيذ العقد** : يمكن للقاضي كطلك أن يحكم بوقف تنفيذ العقد إلى غاية زوال الحادث الطارئ مثال كأن يتعهد مقاول بإقامة بناء و ترتفع مواد البناء فيأمر القاضي بوقف إلتزام المقاول ما لم يكن في هذا الوقف ضررا جسيما يلحق بصاحب البناء