

## محاضرة حول: مفهوم العقد.

منح المشرع الجزائري عناية خاصة للعقد، بحيث عالج المسائل المتعلقة به، من المادة 54 الى 123 من القانون المدني، من خلال الفصل الثاني من الكتاب الثاني (الالتزامات والعقود)، من الباب الأول (مصادر الالتزام)

وفيما يلي سيتم تحديد العقد من خلال تعريفه (أولاً)، ثم الى نطاقه (ثانياً)، فإلى أساس قوته الملزمة (ثالثاً)، وأخيراً الى أهم تقسيماته (رابعاً).

### أولاً: تعريف العقد.

عرفت المادة 54 من القانون المدني العقد على أنه: "اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عد أشخاص آخرين، بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما."

ما يلاحظ على نص هذه المادة، أن المشرع:

- يعتبر العقد أحد صور الاتفاق: والاتفاق مصطلح أعم من العقد، وهو يشمل العقد وغيره من الاتفاقات، لذا يعد كل عقد بمثابة اتفاق، بينما العكس غير صحيح.
- يخلط بين الالتزام والعقد: حيث عرف العقد من خلال صور محل الالتزام، وهي إعطاء شيء أو القيام بعمل، أو الامتناع عن عمل.
- لم يبرز دور الإرادة في انشاء العقد: خاصة وأنه مصدر ارادي، لا يقوم الا بتوافق ارادتين صادرة من طرفيه، ويعتد بهما القانون.

وعليه يمكن تعريف العقد بأنه: "توافق ارادتين أو أكثر على احداث أثر قانوني." أو "اقتران الايجاب بالقبول، على نحو يحدث أثراً قانونياً."

من خلال هذا التعريف الأخير للعقد، يمكن تحليل العقد الى عنصرين، وهما:

✚ توافق ارادتين أو أكثر، أو اقتران الايجاب بالقبول.

✚ اتجاه ارادتين أو أكثر نحو احداث أثر قانوني معين.

### ثانيا: نطاق العقد

يشترط لاعتبار الاتفاق عقدا، وفقا للمعنى المنصوص عليه في القانون المدني، مايلي:

- 1- أن يكون واقعا في نطاق القانون الخاص: مما يعني استبعاد العقود الإدارية... لأنها تدخل في مجال القانون العام.
- 2- أن يدخل في دائرة المعاملات المالية: وبذلك تخرج الروابط المتعلقة بالأحوال الشخصية، كالزواج والطلاق...، من مفهوم العقد، رغم أنها تقع في نطاق القانون الخاص.

### ثالثا: أساس القوة الملزمة للعقد (مبدأ سلطان الإرادة)

ان الإرادة هي جوهر وأساس العقد، وبدونها لا يقوم العقد، فهي التي تنشئه، وهي التي تحدد اثره وهو ما يعرف بمبدأ سلطان الإرادة، والذي يقصد به أن الإرادة قادرة على أن تنشئ التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، وتحدد الاثار المترتبة عليه.

ويترتب على هذا المبدأ النتائج التالية:

أ- أن الإرادة كافية لوحدها لانعقاد العقد، كما أن للشخص الحرية الكاملة في أن يتعاقد أو يمتنع عن ذلك.

غير أن هذه الحرية خضعت للتقييد، وذلك مثلا:

✚ لا يمكن للإرادة الدخول في علاقة تعاقدية مخالفة للنظام العام. كأن يكون المحل أو السبب غير مشروع.

✚ الاجبار على التعاقد في عقود معينة، كعقد التأمين على السيارات، فهي عقود اجبارية.

ب- أن الارادة حرة في تحديد الاثار المترتبة عن العقد: أي أن الأشخاص أحرار في أن يتعاقدوا وفقا لما يريدون وبالشروط التي يرضونها.

غير أن المشرع الجزائري ضيق من هذه الحرية عن طريق تنظيم العقد بقواعد امرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، مثل عقد الشركة، عقد التأمين.....

ج- العقد شريعة المتعاقدين: بمعنى أنه لا يجوز لأحد المتعاقدين أن يعدل في العقد، بصفة منفردة.

غير أن المشرع في بعض الحالات، قد أعطى للقاضي التدخل لتعديل العقد، من بينها مايلي:

المادة 110 من القانون المدني: في عقود الإذعان التي أجازت للقاضي تعديل الشروط التعسفية في العقد، وله اعفاء الطرف الضعيف المذعن منها، وفقا لما تقتضي به العدالة.

المادة 184 فقرة 2 من القانون المدني: التي أجازت للقاضي التدخل لتعديل الشرط الجزائي إذا كان مبالغا فيه، بشكل لا يتناسب مع الضرر الذي أصاب الدائن.....

د- حرية الإرادة في انشاء العقود في الشكل الذي تراه، دون أن تخضع لشكل معين، وهذا هو مبدأ الرضائية في العقود.

الا أن هناك حالات التي يخرج فيها المشرع على هذا المبدأ، فيستلزم ان يصاغ العقد في شكل معين مثل عقد الشركة والا كان باطلا.

#### رابعا: تقسيمات العقود

قسم الفقه العقود الى عدة تقسيمات، وذلك تبعا للزاوية التي ينظر منها للعقد، ومن أهمها مايلي:

أ- تقسيم العقود من حيث تنظيم المشرع: وتنقسم الى:

1- العقد المسمى: وهو العقد الذي خصه المشرع باسم معين، ووضع له تنظيما قانونيا خاصا.

2- العقد غير المسمى: فهو عقد لم يخصصه المشرع باسم معين، ولا تنظيم خاص، وهو يخضع في تنظيمه للقواعد العامة في الالتزامات، والمطبقة على جميع العقود.

ب- تقسيم العقود من حيث كفاية الإرادة لإنشاء العقود أو عدم كفايتها: وتنقسم الى:

1- عقد رضائي: وهو العقد الذي يكفي لانعقاده توافق ارادتي المتعاقدين، دون حاجة الى اجراء اخر.

2- عقد شكلي: فهو الذي يلزم لانعقاده، افرار رضا الطرفين في شكل خاص يوجبه القانون، مثل: الكتابة، ومن ذلك عقد الشركة مثلا.

ج- تقسيم العقود من حيث مساواة الأفراد: وتتمثل في:

1- عقد المساومة: وهو العقد الذي يمكن فيه لكلا الطرفين مناقشة ومساومة شروط العقد، ووضعها بكل حرية، بحيث غالبا ما تكون فيها إرادة المتعاقدين متكافئتين، وكل بنود العقد موضوع نقاش وتفاوض بينهم.

2- عقد الإذعان: وهو العقد الذي لا يملك فيه أحد الطرفين مناقشة شروط وبنود العقد، حيث يقتصر دوره على الإذعان والخضوع لقبول ما يعرض عليه من شروط، فإما أن يقبلها دفعة واحدة، فينعقد العقد، أو يرفضها، جملة واحدة، فلا يتم العقد، مثل عقد الكهرباء والغاز، عقد التأمين....

د- تقسيم العقود من حيث التزامات الأطراف: وتنقسم الى:

1- عقد ملزم لجانبين: وهو العقد الذي ينشأ التزامات متقابلة في ذمة كل من المتعاقدين، فيصبح كل من طرفيه دائن للطرف الاخر، ومدينا له.

2- عقد ملزم لجانب واحد: وهو ذلك العقد الذي يولد التزاما على أحد الطرفين دون الاخر، فأحد الطرفين، دائن غير مدين، والطرف الثاني مدين غير دائن.

هـ- تقسيم العقود من حيث تقابل العطاء: وتنقسم الى:

1- عقد معاوضة: وهو العقد الذي يأخذ فيه كل متعاقد مقابلا لما يعطيه، أو هو العقد الذي تتقابل فيه المنافع المادية للطرفين.

2- عقد التبرع: وهو العقد الذي لا يأخذ فيه المتعاقد مقابلا لما يعطيه أو يقدمه، كعقد الهبة مثلا.  
كعقد البيع.

و- تقسيم العقود من حيث طبيعتها: وتنقسم الى:

1- عقد محدد: وهو العقد الذي يتحدد فيه لكل متعاقد مقدار أدائه، لحظة ابرام العقد.

2- عقد احتمالي: وهو العقد الذي لا يتحدد فيه لكل متعاقد مقدار أدائه، وقت ابرام العقد، لأنه يقوم على أمر احتمالي، غير محقق الوقوع عند التعاقد، مثل عقد التأمين.


و- تقسيم العقود من حيث التنفيذ: وتنقسم الى:


1- عقد فوري: وهو العقد الذي لا يكون فيه الزمن عنصرا جوهريا، فيكون التنفيذ فوريا، مثل عقد البيع ينفذ مباشرة، حيث يسلم البائع المبيع، ويسلم المشتري الثمن.

2- عقد زمني: وهو العقد الذي يكون الزمن عنصرا جوهريا فيه، بحيث يكون هو المقياس الذي يقدر به محل العقد، مثل عقد الايجار، عقد العمل.

و- تقسيم العقود من حيث الموضوع: وتنقسم الى:

- 1- عقد بسيط: وهو العقد الذي يتضمن نوعا واحدا من العقود، كعقد البيع، والايجار مثلا...
- 2- عقد مركب: وهو العقد المختلط، والذي يتضمن عدة أنواع من العقود المختلفة، كعقد الإقامة في الفندق مثلا: فإنه يحقق أغراض:

عقد الايجار بالنسبة للغرفة. 

عقد البيع بالنسبة للشراب والطعام. 

عقد الوديعة، بالنسبة لحفظ الامتعة. 