المحاضرة الثانية/ المحور الأول: مدخل للنظرية العامة للالتزام

يقوم أي التزام إذا وجد سبب لنشوئه في الحدود التي يسمح بها القانون، ويعتبر هذا الأخير مصدرا له لأن الأصل هو براءة الذمة، فإذا أنشئ في ذمته التزاما أصبح مدينا للغير أيا كان السبب في ذلك، وعليه تكون جميع أمواله ضامنة للوفاء بديونه، وجميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان ما لم تكن لأحدهم حق أفضلية مكتسب طبقا لنص المادة 188 من القانون المدني، فيصبح هذا الأخير دائنا ممتاز بينما يبقى البقية مجرد دائنين عاديين يشتركون في استرداد ديونهم في قسمة الغرماء، وقبل التفصيل في مصادر الالتزام لابد أولا من توضيح مفهوم الالتزام وتبيان أنواعه ثم التطرق لكل مصدر من مصادره على حدة.

أولا/مفهوم الالتزام

1/تعريف الحق الشخصي

هو رابطة أو علاقة قانونية بين شخصين أحدهما يسمى الدائن والأخر هو المدين، يكون بمقتضاها للدائن سلطة مطالبة المدين بأداء معين سواء كان إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل في الحدود التي يرسمها القانون.

1/تعريف الالتزام

هو واجب قانوني خاص يتحمل بمقتضاه شخص يسمى المدين أداء ذي قيمة مالية يتضمن إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل لشخص اخر يسمى الدائن ويكون لهذا الأخير سلطة إجباره على أدائه

2/خصائص الالتزام

- الالتزام واجب قانوني بحيث يعتد به القانون ويتمتع بالحماية القانونية متى كان في الحدود القانونية فإذا لم يفي به اختياريا أجبر على ذلك

- واجب قانوني خاص لأنه يتضمن أداء ذي قيمة مالية أي يقوّم بنقود ويكون موضوعه (محلّه) إما إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل

- يكون للالتزام دائما طرفين أحدهما إيجابي والآخر سلبي هما الدائن والمدين ويظهران بشكل جليّ عند تنفيذ الالتزام

- يحتوي الالتزام على عنصرين أساسيين هما:

المسؤولية: وهي سلطة الدائن في اجبار المدين على القيام بالأداء المطلوب منه إذا لم ينفذه اختياريا.

المديونية: هي الواجب الواقع على عاتق المدين بتنفيذ الالتزام المتفق عليه.

- ينتقل الالتزام بين الأحياء عن طريق كل من حوالة الحق وحوالة الدين بينما بعد الوفاة لصيقا بأموال المدين بعد وفاته ويتم تسديده فلا تركة إلا بعد سداد الديون

3/أركان الالتزام المدني

أطراف الالتزام وهما أطراف العلاقة القانونية الدائن والمدين مثال ذلك البائع والمشتري في عقد البيع

محل الالتزام وهو إما إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل فمحل الالتزام في المثال هو نقل الملكية التزام في ذمة البائع ودفع الثمن التزام في ذمة المشتري

سبب الالتزام وهو الغرض الذي التزم من أجله المتعاقدان ويتمثل سبب التزام البائع في الحصول على المال وسبب التزام المشتري في تملك الشيء المبيع

ثانيا: أنواع الالتزام

ينقسم الالتزام إلى عدة أنواع مختلفة عن بعضها البعض بحسب الزاوية التي ينظر منها كل فقيه ويمكن إيجازها فيما يلي:

1/تقسيم الالتزام من حيث مدى الحماية القانونية

الالتزام الطبيعي: هو التزام يقع بين الواجب الخلقي والالتزام المدني، بحيث يفتقر لعنصر المسؤولية ولا يملك سلطة اجبار المدين على القيام بالالتزام طبقا لنص المادة 2/160 م ج

الالتزام المدني: هو الالتزام الذي يتمتع بالحماية القانونية، بحيث يستطيع فيه الدائن إجبار المدين على القيام بالاداء المطلوب منه إن لم ينفذه اختيارا عن طريق اللجوء إلى السلطات المختصة طبقا لنص المادة 1/160 م ج

2/تقسيم الالتزام من حيث المحل (موضوع الأداء المطلوب)

الالتزام بإعطاء: هو التزام بإنشاء حق معين أو نقله سواء كان على عقار أو منقول مثال ذلك: التزام البائع بنقل ملكية المبيع

الالتزام بالقيام بعمل: في هذا الالتزام يقوم المدين بأداء عمل محدد للدائن، ويمكن أن يكون هذا العمل ماديا كاستصناع مكتب أو باب أو معنويا كأداء خدمة معينة، وقد يكون عملا قانونيا كتصرف النائب مكان الأصيل في ابرام تصرف معين

الالتزام بالامتناع عن عمل: ومضمونه أن يمتنع المدين عن القيام بعمل يستطيع القيام به قانونا، إلا أنه يمتنع عن ذلك إمتثالا للاتفاق المبرم بينهما، وقد يكون ماديا كالامتناع عن استيراد سلعة معينة، أو قانونيا كاتفاق البائع مع المشتري أن يمتنع عن الأول عن ضمان التعرض الجزئي من الغير، وفي حال مخالفة الاتفاق بالامتناع للدائن مطالبة المدين بإزالة ما وقع مخالفا طبقا لنص المادة 173 م ج

3/تقسيم الالتزام من حيث الهدف (اتصال أداء المدين بهدف الدائن)

الالتزام ببذل عناية: في هذا النوع من الالتزام يقوم الدين بالقيام بالوسائل التي تؤدي إلى تحقيق النتيجة التي يريدها الدائن والهدف المقرر له لكنه ليس مجبرا على الوصول له، وبالتالي على المدين الالتزام بقواعد الحيطة والحذر في تنفيذ الالتزام، فإذا أهمل بذل العناية اللازمة قامت مسؤوليته كما هو الحال في التزام المحامي، والتزام الطبيب في عقد العلاج

الالتزام بتحقيق نتيجة: في هذا الالتزام يكون مضمون الأداء المطلوب من المدين هو الغاية والهدف الذي يريد الدائن تحقيقه والوصول إليه من وراء انشاء الالتزام مثال ذلك التزام الطبيب فيما يخص التركيبات الصناعية، والتزام المؤجر بتمكين المستأجر من العين المؤجرة والتزام البائع بإتمام عملية نقل الملكية

4/تقسيم الالتزام من حيث المصدر

الالتزامات الارادية: كما تسمى بالتصرفات القانونية وهي تلك التصرفات التي تكون إرادة الانسان فيها هي أساس نشوء الالتزام، وتكون إما بإرادة واحدة ويطلق عليها التصرفات بإرادة منفردة، كما قد تتم بتوافق إرادتين وهو ما يصطلح عليه بالعقد شريطة أن تكون في الحدود التي يسمح بها القانون.

الالتزامات اللاإرادية: وهي تلك الالتزامات التي تنشئ نتيجة لحدوث واقعة قانونية ولا تتدخل فيها إرادة الافراد وتضم كل من الفعل المستحق للتعويض (العمل غير المشروع)، القانون، وشبه العقود (العمل النافع/الاثراء بلا سبب وتطبيقاته)

ثالثا: مصادر الالتزام

1/التقسيم التقليدي للمصادر: تعود جذورها للقانون الروماني بحيث قسمها إلى خمسة مصادر هي العقد وشبه العقد والجريمة وشبه الجريمة

2/التقسيم الحديث للمصادر: وقد قسمها الفقع والتشريع الحديثين إلى خمس مصادر هي القانون والعقد والتصرف بإرادة منفردة والعمل غير المشروع والاثراء

أما بالنسبة **لموقف المشرع الجزائري** فقد أخذ بالتقسيم الحديث لمصادر الالتزام إلا أنه لم يوردها في باب خاص بها بل جاءت متفرقة في الكتاب الثاني المعنون ب الالتزامات والعقود، حيث خصص الباب الأول منه لمصادر الالتزام تضمن خمس فصول على التوالي:

- **الفصل الأول:** بعنوان **القانون** يضم مادة واحدة هي المادة 53 م ج.
- **الفصل الثاني:** بعنوان **العقد** يضم المواد من 54 إلى 123 م ج.
- **الفصل الثاني مكرر:** بعنوان **الالتزام بالإرادة المنفردة** يضم مادتين من 123 مكرر إلى 123 مكرر1.
- **الفصل الثالث:** بعنوان **الفعل المستحق للتعويض** يضم المواد من 124 إلى 140 مكرر 1 م ج.
- **الفصل الرابع:** بعنوان **شبه العقود** يضم المواد من 141إلى 159 م ج.

ويوجه لتقسيم المشرع الجزائري لمصادر الالتزام مجموعة من الانتقادات نجملها فيما يلي:

- قبل تعديل القانون المدني بالقانون رقم 10/05 كان يضم الوعد بجائزة كتصرف قانوني بإرادة منفردة إلى مصدر آخر العقد وهو مصدر منفصل تماما عنها، وبعد تعديل 2005 اكتفى بتخصيص نص المادتين 123 مكرر و123 مكرر 1 في الفصل الثاني مكرر للالتزام بإرادة منفردة أين اعترف بها كمصدر مستقل حيث بين المقصود به أولا ثم أورد التطبيق المشهور له وهو الوعد بجائزة.
- بالنسبة للفصل الثالث عنونه بالفعل المستحق للتعويض وهي تسمية غير صحيحة لأنه لا يقتصر فقط على العمل غير المشروع (المسؤولية التقصيرية) وانما يشمل أيضا الاثراء بلا سبب، فهناك نوعان من الأفعال المستحقة للتعويض الإيجابية والسلبية لذلك نحبذ لو تضبط التسمية بمصطلح العمل غير المشروع أو المسؤولية التقصيرية.
- استعمل المشرع عبارة شبه العقد في الفصل الرابع للدلالة على الاثراء بلا سبب ومن المعلوم أن هذه العبارة وجهت لها عدة انتقادات لعدم دلالتها على المقصود فعلا.
- نلاحظ بأن المشرع قسم الفصل الرابع إلى ثلاث أقسام هي الاثراء بلا سبب والدفع غير المستحق والفضالة بينما يوردهما التشريعات المقارنة والفقه على أن المبدأ العام هو الاثراء بلا سبب أما الدفع غير المستحث والفضالة ماهي إلا تطبيقات له.