## المبحث الثالث: تقسيم العقود

**تمهيد:**

لقد حاول المشرع الجزائري أثناء وضعه للقانون المدني تقليد ما جاء به القانون المدني الفرنسي في تقسيمه للعقود ووضع تعاريفها ، على الرغم من أن هذا الأخير أي القانون المدني الفرنسي لم يسلم من نقد الفقهاء الفرنسيين أنفسهم . وذلك لكون المشرع في التقنيات لا يخوض في التعريفات و الآراء الفقهية بل يكتفي بالأمور التقنية فقط والدليل على ذلك أن التشريعات الحديثة لم تخض في تقسيم العقود وتعاريفها على غرار القانون المدني المصري والقانون المدني الألماني وتبدأ مباشرة من نقطة تكوين العقد .

و من أجل الإحاطة بهذا الموضوع بشكل أفضل سنقسم أفكاره إلى محورين ، نتناول في المحور الأول : التقسيم الذي أورده المشرع . و في المحور الثاني : التقسيم الذي أورده الفقه .

**المطلب الأول : التقسيم التشريعي للعقود**

سنتناول في التقسيم التشريعي للعقود ما أورده المشرع الجزائري وما كان من المفروض أن يورده وأوردته تشريعات أخرى ، ويتمحور هذا التقسيم في مايلي :

عقود ملزمة لجانب واحد و عقود ملزمة للجانبين وعقود محددة وعقود احتمالية ، عقود معاوضة و عقود تبرع .

**أولا:العقود الملزمة لجانبين و العقود الملزمة لجانب واحد**

**العقد الملزم لجانب واحد :**

هو العقد الذي ينشئ التزامات على عاتق جانب واحد فيكون أحدهما دائن وغير مدين بينما الطرف الآخر مدين فقط ، ومثال ذلك عقد الوديعة بدون أجر فالمودع لديه ملزم بحفظ الوديعة وردها دون أن يلزم المودع بدفع الثمن .

**العقد الملزم للجانبين أو العقد التبادلي :**

هو العقد ينشئ التزامات على طرفيه فيكون كل منهما دائن و مدين في نفس الوقت كعقد البيع و يعتبر كل التزام هو التزام مقابل ، وقد ورد هذا التقسيم ضمن المادتين 55 ، 56 ق م . و يجب هنا عدم الخلط بين العقد الملزم لجانب واحد و التصرف الناشئ عن إرادة منفردة كالوصية أو الوعد بجائزة أين لا يشترط القانون تطابق الإيجاب و القبول كما في العقود الملزمة لجانب واحد والتي يعد ذلك ركن أساسي في تكوينها ويشكل ما يعرف بالتراضي .

**ج) أهمية التقسيم :**

تكمن أهمية التقسيم في ما يلي :

**1- الفسخ :**

بالعودة إلى نص المادة 119 نجد أنه في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره للمدين أن يطالب بتنفيذ العقد وفسخه بينما لا مجال للحديث عن الفسخ في العقود الملزمة لجانب واحد . إذ لا فائدة

في العقد الملزم لجانب واحد من فسخ العقد بل على العكس تقتضي مصلحته المطالبة بإبقاء العقد و المطالبة بتنفيذه أما المدين فبإمكانه التحلل من تنفيذ التزامه أو إسقاطه .

**2- الدفع بعدم التنفيذ :**

منصوص عليه في المادة 123 ق.م و المقصود به أنه في العقود التبادلية توجد التزامات متقابلة ، فإذا كانت هذه الالتزامات مستحقة الأداء بإمكان الطرف الذي لم ينفذ الالتزام الذي في صالحه أن يلجأ مباشرة إلى عدم تنفيذ الالتزام المكلف به كإجراء مباشر دون اللجوء إلى طلب الفسخ .

**3- تبعة الهلاك :**

لابد من التوضيح أن مجال الكلام عن تبعة الهلاك هو العقود التي موضوعها إعطاء شيء أو نقل ملكية شيء ، حيث يمكن أن يهلك هذا الشيء قبل الانتهاء من تنفيذ العقد أي قبل تسليمه للمتعاقد الدائن بتسلمه وهنا تبعة الهلاك تكون على المدين أي أن المدين هو وحده الذي يتحمل النتائج المترتبة على الهلاك .ومثال ذلك المبيع الذي يهلك في يد البائع قبل التسليم ، يترتب عليه انفساخ البيع بحكم القانون وتحرر المشتري من التزامه بدفع الثمن ، ويتحمل البائع تبعة هلاك المبيع .

أما في العقود الملزمة لجانب واحد فإن تبعة الهلاك تقع على الطرف الدائن لأنه من غير المنطقي أن نحمل الطرف الثاني والذي يعد عمله تبرعيا تبعة الهلاك ، ومثال ذلك في الوديعة بدون أجر إذا هلك الشيء المودع لسبب أجنبي ، فإن المودع لديه لا يتحمل أي التزام وتقع تبعة الهلاك على الدائن (المودع ) وحده .

**ثانيا: عقود المعاوضة و عقود التبرع**

**أ) عقد المعاوضة:**

هو العقد الذي يحصل فيه كل متعاقد على مقابل لكل ما يقدمه و لا يشترط أن يتساوى مقدار الأخذ مع مقدار العطاء و مثال ذلك عقد البيع .

**ب) العقد بدون عوض أو عقد التبرع:**

للإشارة فإن المشرع الجزائري وكما سبق القول لم يشر إلى هذا النوع من العقود كما فعل المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 1105 ق م ف قبل تعديل 10 فيفري 2016 والتي تحولت الى نص المادة 1106 فقرة 02 . ولكن هذا لا يعني خلو التشريع الجزائري من هذا النوع من العقود حيث جاء القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق 09 يونيو 1984 المتضمن لقانون الأسرة والمعدل والمتمم بمقتضى القانون رقم 05- 09 المؤرخ في 04 مايو سنة 2005 . محتويا على أحكام عقد الهبة والتي تمثل أهم عقد من عقود التبرع من خلا المواد 202 إلى غاية 212 .

ويعرف عقد التبرع بما يلي هو عقد لا يأخذ فيه أحد المتعاقدين أي شيء بل ما يقدمه هو تبرع منه ، وهو ما جعل بعض الفقه يسميها بعقود الإحسان[1] . وعقد المعاوضة أيضا ينظر إليه من جانب القيمة المالية التي يتحصل عليها كل متعاقد جراء تنفيذ التزامه .لأنه في بعض الأحيان يلجأ المتعاقدان في عقود التبرع إلى التحايل على

[1]– جاك غستان ، المطول في القانون المدني – تكوين العقد - ترجمة منصور القاضي ، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع ، ص35.

القانون بجعل هذا النوع من العقود قريب من عقود المعاوضة وذلك بتقرير مقابل رمزي لصالح المتعاقد المتبرع .
وذلك للتهرب من تطبيق أحكام عقود التبرع ، غير أن القاضي في حالة اكتشاف ذلك عليه أن يعيد تكييف العقد وإعطائه الوصف الصحيح وبالتالي تطبيق الأحكام الخاصة به ومثال ذلك أن يحاول المتعاقدان إخفاء عقد الهبة في عقد البيع وذلك بتقرير مقابل يأخذه الواهب وذلك ليحل محل الثمن في عقد البيع غير أن هذا الثمن يكون صوري[1] لا يعتد به ويكون في حكم العدم.
وفي الأخير لا يمكن أن نفهم عقد التبرع على أساس أنه عقد هبة فقط أين يخرج الشيء المتبرع به من ذمة مال صاحبه ، فقد يكون أيضا عقد تفضيل وهنا لا يقدم المتبرع شيء من ماله ولكنه يقدم خدمة أو منفعة كالعارية والوديعة بدون أجر والكفالة [1].

**ج) أهمية التقسيم :**

تعود أهمية التقسيم إلى ما يلي :

1- الأصل أن شخصية المتعاقد لا تؤخذ بعين الاعتبار عادة في عقود المعاوضة .
واستثناء منه تؤخذ شخصية المتعاقد في الاعتبار في حالات معينة كما لو كان المتعاقد معه طبيبا أو فنانا معينا أو مغنيا معينا أما عقود التبرع تتم لأشخاص معينين بالذات ويترتب على ذلك أن لغلط في شخص المتعاقد في عقود المعاوضة لا يؤخذ في الحسبان
على عكس الغلط في عقود التبرع الذي يعد جوهري .لأن الواهب لا يهب إلا لاعتبار شخصي [1] .

2- تسمح المادة 192 ق.م في الطعن في عقود التبرع عن طريق الدعوى البولصية حتى في الحالات التي يكون فيها للمتبرع له نية حسنة في حين لا يمكن الطعن في عقود المعاوضة إلا إذا صدر عن المدين غش و كان الطرف الآخر قد علم بذلك .

3- تكون مسؤولية المتبرع عادة أخف من مسؤولية المعاوض و نذكر على سبيل المثال عند تقدير مسؤولية المودع لديه في الوديعة المجانية، حيث يرجع القاضي إلى العناية التي يبذلها المودع لديه في حفظ ماله الخاص بينما في الوديعة بأجر يعتمد القاضي على عناية الرجل المعتاد أي سلوك مجرد من المميزات الشخصية للمودع لديه .وقد نص المشرع الجزائري على ذلك في نص المادة 592 ق م بقوله ً إذا كانت

---

[1] -

[1] - الأستاذ محمد حسنين ، الوجيز في نظرية الالتزام ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ،ص 17.
- لقد عرفت المادة 58 من ق م ج العقد بعوض بقولها ً العقد بعوض هو العقد الذي يلزم كل واحد من الطرفين إعطاء أو فعل شيء ما ً وما يؤخذ على هذه المادة أنها تخلط بين العقد التبادلي والعقد بعوض من جهة وتتجاهل تعريف العقد بدون عوض من جهة أخرى . كما أن هذا التعريف مأخوذ عن نص المادة 1106
ق م ف . والتي سبقتها المادة 1105 والتي عرفت عقد التبرع أو العقد بدون عوض بأنه ً عقد التبرع هو العقد الذي يقدم فيه أحد الفريقين للأخر فائدة مجانية صرفة ً. وهو ما جعل تقليد المشرع الجزائري للمشرع الفرنسي أتى ناقصا عنه لعدم تعرضه ضمن المادة نفسها أو مادة أخرى للعقد بدون عوض أو عقد التبرع . ومسايرا له في خطئه حين أخلط بين العقد التبادلي والعقد بعوض .لأن كل عقد معاوضة هو عقد تبادلي و العكس ليس صحيح
.

[1]- الأستاذ علي علي سليمان ، المرجع السابق . ص18.

الوديعة بغير أجر وجب على المودع لديه أن يبذل من العناية في حفظ الشيء ما يبذله في حفظ ماله .
وإذا كانت الوديعة بأجر فيجب دوما أن يبذل في حفظها عناية الرجل المعتاد. ً
4- يخضع عقد التبرع لشروط أكثر صلابة فيما يخص أهلية التعاقد أثناء مرحلة التكوين فهي تتطلب أهلية كاملة على عكس عقود المعاوضة يكفي لانعقادها أهلية ناقصة وترتب آثارها بصورة عادية وحيث أن عقود المعاوضة هي عقود دائرة بين النفع والضرر ، فإنها تبقى قابلة للإبطال إذا تمسك القاصر بحقه في إبطال العقد خلال مدة من الزمن يحددها القانون .
ثالثا : العقد المحدد و العقد غير المحدد :
**أ) العقد المحدد:**
تعرض المشرع للعقد المحدد في الفقرة الأولى من المادة 57 ق.م ، حيث جاء فيها " يكون العقد تبادليا متى التزم أحد الطرفين بمنح أو فعل شيء يعتبر معادلا لما يمنح أو يفعل له....." و هنا نجد أن هناك خلط بين العقد المحدد و العقد التبادلي الذي سبق الحديث عنه .و لكن ما يهمنا أو يجب معرفته أن العبرة في العقد المحدد هي بعلم كل متعاقد وقت التعاقد بالمقدار الذي يعطيه و المقدار الذي يأخذه بمقتضى هذا العقد أي أن يكون مقدار الالتزامات و الحقوق محددا و معينا بصفة نهائية وقت انعقاد العقد ( كعقد البيع ) .
**ب) العقد الاحتمالي:**
أو ما يطلق عليه عقد الغرر و الذي تناولته المادة 57 أيضا بقولها :
" إذا كان الشيء المعادل محتويا على حظ ربح أو خسارة لكل وحد من الطرفين على حساب حادث غير محقق فإن العقد يعتبر عقد غرر " و من أمثلة هذه العقود هي القمار و الرهان
و المرتب مدى الحياة و عقد التأمين .
و هي عقود متوقفة على حوادث مستقبلية غير محققة الوقوع و غير معلومة التاريخ الذي بعد غير محقق ، كما أن حظ الربح و الخسارة هو عنصر من عناصر العقد الاحتمالي ، مثال المؤمن لا يعرف ما الذي سيستفيد منه ، و يجب التفرقة بين العقد الاحتمالي و العقد الشرطي كالعقد المعلق على شرط واقف أو فاسخ .
**ج) أهمية التقسيم :**
استبعاد تطبيق أحكام الغين في العقود الاحتمالية .لأن تطبيق أحكام الغبن مبني على معيار حسابي يصعب إعماله في العقود الاحتمالية ، لعدم قدرة المتعاقدين على تحديد قيمة العقد .