

أ.د: أحمد بوخريص

مادة اللغات و المصطلحات القانونية :

السداسي الأول

الفوج: F

المحاضرة: الحادية عشر:

Axe V : Branches de Droit Privée :

المحور الخامس: فروع القانون الخاص:

1-تعريف العقد وتصنيفاته:

لم يعرف قانون الالتزامات والعقود المغربي "العقد"، خلافا لما فعله التقنين المدني الفرنسي، الذي عرف العقد بقوله: العقد اتفاق يلتزم بمقتضاه شخص أو أكثر، نحو شخص أو أكثر، بإعطاء أو بعمل شيء أو بالامتناع عن عمل شيء.
و قد أحسن المشرع المغربي صنعا، في تجنبه تعريف العقد، لأن التعريف مسألة فقهية يجب أن يترك أمرها للاجتهاد.

يتميز فريق من الفقهاء بين الاتفاق Convention وبين العقد Contrat، معتبرا الأول أعم من الثاني، بحيث يشكل الأول، أي: الاتفاق نوعا Genre والثاني: أي العقد: جنسا منه Espèce، فالاتفاق في نظر هؤلاء الفقهاء هو: توافق إرادتين على إنشاء التزام كما في الحوالة، أو تعديله، كما في رفع أو تخفيض الثمن المقرر سابقا، أو إنهائه كما في الوفاء.
أما العقد فأخص من الاتفاق، إذ هو في رأي البعض توافق إرادتين: على إنشاء التزام أو نقله، وفي رأي أضييق، هو: توافق إرادتين على إنشاء التزام ليس إلا.

ولكن الرأي السائد تشريعا وفقها: أن لا تفرقة بين العقد والاتفاق، ومن الملاحظ أن بعض التشريعات التي خالفت هذا الرأي، ابتعدت هي نفسها عنه وانسأقت إلى الأخذ بوحدة المدلول بين العقد والاتفاق، وقد أخذ المشرع المغربي بالرأي المؤيد لوحدة المدلول والمعنى، بين العقد والاتفاق، فهو في الفرع الثاني: من الباب الأول: من القسم الأول: لقانون الالتزامات والعقود، الذي خصه للتعبير عن الإرادة، يتناول بالبحث أولا: "التعبير عن الإرادة الصادر عن طرف واحد، ثم ثانيا الاتفاقات والعقود"، حيث استعمل حيننا لفظ الاتفاق، وأحيانا لفظ العقد، وتارة لفظي: العقد والاتفاق معا في مادة واحدة، نافيا بذلك كل تفرقة بين العقد والاتفاق.

وعليه يمكننا تعريف العقد أو الاتفاق بأنه: توافق إرادتين على إنشاء التزام، أو نقله، أو تعديله، أو إنهائه، وبصورة أكثر اختصارا وأدق تعبيراً: هو توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني. -توافق إرادتين: ذلك أن كل طرف في العقد، تنعقد إرادته على أمر معين، فلا بد لانعقاد العقد، أن: تتقابل إرادة الطرفين: فالبيع مثلا: لا يعتبر منعقدا إلا إذا التقت إرادة البائع بإرادة المشتري، واقترن إيجاب أحدهما بقبول الآخر، ولا يشترط توافق الإرادتين بالنسبة لجميع شروط العقد: حتى ما كان منها ثانويا، وغير جوهري، بل يكفي أن يتم التوافق على ما هو أساسي، كطبيعة العقد، ومحلّه وغير ذلك... مما يعتبره المتعاقدان أساسيا في العقد.

-اتجاه إرادتا الطرفين إلى إحداث أثر قانوني: ليس كل اتفاق إرادتين على شيء يعتبر عقدا، فقد يتفق شخصان على عمل عادي كالقيام بنزهة، أو ترافق في سفر، أو قبول دعوة إلى وليمة، ففي مثل هذه الأوضاع لسنا أمام عقد، لأن نية الطرفين لم تتجه إلى إحداث أثر قانوني، وأنه لا بد حتى يتكون العقد، من أن تتجه إرادة الطرفين إلى: ارتباطهما برابطة قانونية.

تصنيف العقود: لقد عرض المشرع الفرنسي لبعض تقسيمات العقود: كتقسيمها إلى عقود تبادلية، أو غير تبادلية، وإلى محدودة أو غير، وإلى عقود معاوضة، أو عقود تبرع، والتصنيف في العقود: ليس مجرد ترتيب نظري، بل له نتائج عملية هامة من حيث اختلاف القواعد القانونية في بعضها، عن بعض، بحسب نوعية العقود وصنفها، وتصنف العقود تصنيفات كثيرة تبعا للوجهة التي ينظر منها إليها ، وأهم هذه التصنيفات هي:

- عقود مسماة وعقود غير مسماة.
- عقود تبادلية وعقود غير تبادلية.
- عقود معاوضة وعقود تبرع.
- عقود رضائية وعقود شكلية وعقود عينية.

- عقود تراضي أو عادية وعقود إذعانية.

- عقود فردية وعقود جماعية.

- عقود محددة وعقود غرر.

القانون المدني: هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين الأفراد، عدا ما يتناوله بالتنظيم فرع آخر من فروع القانون الخاص.

والقانون المدني Droit civil: هو أصل القانون الخاص، وعنه تفرعت باقي الفروع الأخرى، وذلك نتيجة التطور والحاجة التي اقتضت وضع قواعد تحكم نشاطا معيناً، (كالقانون التجاري والقانون الاجتماعي).

ولهذا يعتبر القانون المدني الشريعة العامة، ينظم علاقات تهم جميع الأشخاص على اختلاف انتمائهم الطائفية أو المهنية، وينظم أيضاً العلاقات بين القانونيين، قانون علاقة الفرد بأسرته (الأحوال الشخصية)، وقانون علاقة الفرد المالية (الأحوال العينية).

فقانون الأحوال الشخصية (Statut personnel): يدرج فيه كل المسائل الخاصة بالأهلية والولاية على المال، والنسب، والزواج، والطلاق، والميراث، والوصية، والهبة، وقانون الأحوال العينية (Droit réels) يتناول أنواع الحقوق المالية وطرق اكتسابها وانتقالها.

تشمل الأحوال الشخصية المواضيع التالية:

Mariage	الزواج:
Divorce – Répudiation - Séparation	الطلاق:
Filiation	الولادة:
Capacité et représentation légale	الأهلية والنيابة الشرعية:
Testament	الوصية:
Successions	الميراث:

تتكون الحقوق العينية من نوعين من الحقوق:

أ- الحقوق العينية الأصلية Les droit réels principaux وهي كالتالي:

*حق الملكية التي تضمن للمالك ثلاثة حقوق:

حق الاستعمال: Droit d'usage

حق الاستغلال: Droit de jouissance

Droit de disposition	حق التصرف:
Le droit d'usufruit	حق الانتفاع:
Le droit de servitude	حق الارتفاق:

ب- الحقوق العينية التبعية Les droit réels accessoires وهي على النحو التالي:

Le gage – nantissement	رهن الحيازة:
Hypothèque	تأمين عقاري أو رسمي:

وقد تتفرع عن الحقوق العينية التبعية حقوق أخرى نخص منها بالذكر:

Le droit de suite	حق التتبع:
-------------------	------------

Le droit de préférence	حق الأفضلية:
------------------------	--------------

1- العقد في القانون المدني: تنشأ العقود عن اتفاق إرادتين أو أكثر، يعبر كل منهما بحرية تامة خالية من العيوب الرضائية Vices de consentement، ويتم التعبير عن هذه الإرادات بواسطة التزامات متعددة، قد تكون هذه الالتزامات مثلاً صادرة من طرف واحد، كالوعد بتقديم جائزة لمن يعثر على شيء ضائع، أو نتيجة القروض بدون فائدة، أو الوديعة بدون أجر، ويتضمن العقد التزامات متقابلة في ذمة كل من المتعاقدين، يكون أحدهما دائناً والآخر مديناً: فعقد الكراء مثلاً يفرض على المكري جعل المحل تحت تصرف المكثري، ويلزم هذا الأخير بتسديد مبلغ الكراء للمكري.

Vices de consentement	العيوب الرضائية:
Le dépôt et le séquestre	الوديعة والحراسة:
Obligation réciproques	التزامات متقابلة:
Créancier	الدائن:
Débiteur	المدين:
Contrat de bail	عقد الكراء:
Le bailleur	المكري:
Le locataire	المكثري:

2- أنواع العقود: تنقسم العقود بحسب الأركان اللازمة لتكوينها، ومن حيث الآثار التي تنتجها بالنسبة لأطرافها، و تنقسم أيضا من حيث تنظيم المشرع لها، ومن حيث تبادل الالتزامات الناتجة عنها، كما تنقسم العقود أيضا من حيث عدد الأشخاص التي تربط فيما بينها.

ا-عقد رضائي- شكلي - عيني:

يخضع هذا النوع من العقود في تكوينه، لتوافر عدة أركان مثل: عدم اشتراط شكل معين لإنقاذها، وضرورة توفر شكل الكتابة، ثم ركن التسليم المشترك في بعض العقود.

العقد الرضائي: Contrat consensuel

عقد البيع: Contrat de vente

عقد الإيجار: Contrat de louage

يكفي لإبرام العقود الرضائية تراضي طرفي العقد، دون اشتراط شكل معين لإبرامها.

* العقد الشكلي: contrat formel

إن الشكل المقصود لانعقاد هذا النوع من العقود هي الكتابة وهي على نوعين:

- الكتابة الرسمية في العقود الرسمية: التي تستلزم تدخل موظف رسمي.

- الكتابة العرفية في العقود العرفية: حيث يقوم الأطراف بتحريره بأنفسهم.

* العقد العيني: Réel

لا يكفي وجود التراضي لانعقاد هذا النوع من العقود، بل يجب تسليم محل التعاقد.

عارية الاستعمال: prêt à usage

- عقد الرهن الحيازي في المنقول والعقار غير المحفظ.

II- المعاوضة - التبرع

* عقد المعاوضة: Contrat a titre onéreux

يأخذ فيه كل من المتعاقدين مقابلا لما أعطاه، فهو بذلك عقد تبادل مثال:

- عقد البيع.

- عقد القرض بفائدة.

- عقد العمل.

* عقد التبرع: Contrat à titre gratuit

يأخذ فيه المتعاقد مقابلا لما أعطاه، ولا يعطي المتعاقد الآخر مقابلا لما أخذه مثال:

- عقد عارية الاستعمال بدون أجر.

- عقد الهبة.

- عقد الوديعة بدون أجر.

- الوكالة الغير مأجورة.

II- مسمى - غير مسمى

تقسم العقود من حيث تنظيم المشرع لها:

* العقد المسمى: Contrat nommé

ويمكن أن يسمى أيضا عقد Déterminé نظرا لشيوعه بين الناس وقد وضع له

القانون أحكاما تشريعية لتنظيمه، ومن أمثلة العقود المسماة:

البيع: La vente

المعاوضة: L'échange

الإجارة: Le louage

العارية: Le prêt

الوديعة والحراسة: Le dépôt et le séquestre

الوكالة: Le mandat

الاشتراك: L'association

عقود الغرر: Contrats aléatoires

الصلح: La transaction

الكفالة: Le cautionnement

الرهن الحيازي: Nantissement

IV - ملزم لجانب واحد - ملزم لجانبين:

يتميز هذا النوع من العقود، بقيامها على التزامات متبادلة بين أطرافها:

1- تبادلي: تترتب عنه التزامات متبادلة، و متقابلة بين الطرفين:

Bilatéral

فعقد البيع: Contrat de vente على سبيل المثال، يصنف ضمن العقود التبادلية لأنه

يرتب إبرامه بين الطرفين التزامات متبادلة، حيث يتحول طرفاه إلى دائن ومدين، والعقد التبادلي

يترجم أيضا Contrat synallagmatique.

2- غير تبادلي: ملزم لطرف واحد: Unilatéral

ترتب هذا النوع من العقود التزامات على واحد دون الآخر، فثمة في هذا النوع من العقود

طرف (دائن غير مدين)، وطرف (مدين غير دائن).

فالعقد الهبة بغير عوض يصنف ضمن العقود غير التبادلية: (لأن الواهب يعتبر في نفس الوقت مدين أو غير مدين أو غير دائن، والموهوب له الهبة يعتبر مدين أو غير دائن).
-V- محدد – احتمالي:

هذا النوع من العقود تتميز بمقدار ما يلتزم به كل متعاقد:

1- العقد المحدد: Contrat déterminé

هو عقد يمكن أن يعرف فيه كل متعاقد مقدار ما يأخذه ومقدار ما يعطي، ويقع تصنيف عقد البيع – وعقد الإيجار – وعقد العمل ضمن العقود المحددة.

2- عقد الغرر: Contrat aléatoire أو عقد احتمالي

لا يستطيع كل من المتعاقدين في هذا النوع من العقود وقت انعقادها، معرفة مقدار ما سيأخذه أو مقدار ما سيعطيه، وتبقى المعرفة متوقفة على المستقبل، وهو أمر غير محقق الوقوع، أي احتمالي، كما تصنف عقود التأمين على الحياة، أو على الحريق ضمن عقود الغرر أو الاحتمالية.

IV- بسيط – مختلط:

تقسيم مهم عدد الالتزامات:

1- العقد البسيط: Contrat simple

إذا كان يقتصر على عقد واحد فليس هناك صعوبة في تحديد الأحكام التي تسري عليه.
إذا كان عقدا مسمى Nommé فهو يخضع للأحكام الخاصة به، وإذا كان عقدا غير مسمى Non nommé، فقد يخضع للأحكام العامة.

2- العقد المختلط: Contrat mixte (Complexe)

يتضمن مزيجا من عدة عقود اختلطت لتكون عقدا واحدا، مثال عقد النزول في فندق، قد يشكل عقد إيجار بالنسبة للحجرة، وعقد بيع بالنسبة للأكل والشرب، وعقد وديعة فيما يخص إيداع أمتعة الزبون المستأجر، فالعقد المختلط في هذه الحالة يخضع لأحكام العقود التي يشتملها.

IIV- مساومة – إذعان:

تقسيم مهم إمكانية التفاوض حول شروط العقد:

1- عقد المساومة أو المفاوضة: Contra de négociation

عقد يكون فيه للأطراف حرية تامة في مناقشة شروطه قبل إبرامه، ويسمى أيضا عقد التراضي أو العقد العادي، مثال عقد البيع – عقد القرض – عقد الوديعة.

2- عقد الإذعان: Contrat d'adhésion

تتعقد هذه العقود دون مناقشة بين أطرافها، لأن شروطها توضع من طرف إحدى هذه الأطراف مسبقا، فالطرف القوي يضع الشروط والطرف الضعيف ليس عليه إلا أن يقبل أو

يرفض دون مناقشة، وتعرف هذه العقود أيضا بعقود الانضمام، ومن أمثلتها: عقد التزود بالماء الشروب – عقد التزود بالكهرباء – عقد التأمين Police d'assurance – عقد النقل.
IIIIV- فردية جماعية:

تقسيم يهم عدد الأشخاص:

1- العقد الفردي: Individuel

ينعقد بين الأفراد ولا ينشئ حقوقا أو يرتب التزامات، إلا على من كان طرفا فيه.

2- العقد الجماعي: Collectif

تنصرف آثاره إلى أشخاص لم يبدو إرادتهم في قبوله، أي تنصرف آثاره لمن يكن طرفا فيه وتسمى أيضا العقد المشترك، من أمثلتها: عقد العمل المشترك (بين النقابات وأرباب العمل).

2- LES OBLIGATIONS الالتزامات:

- ماهي مختلف المعاني لكلمة الالتزام؟
- ماهي التصنيفات الرئيسية للالتزامات؟
- ماهي مصادر الالتزامات؟

-Les obligations :

- Quels sont les différents sens du terme obligation ?
- Quelles sont les principales classifications des obligations ?
- Quelle sont les sources des obligations ?

المعاني المختلفة لكلمة التزام:

الجدير بالذكر أن ظهير الالتزامات والعقود لم يعرف الالتزام، وإذا ما رجعنا إلى التشريع الفرنسي فإننا نجد أن كلمة: Obligation تحتوي على عدة معاني:

• المعنى القانوني الواسع لكلمة: Obligation في مفهومها الواسع، فإن كلمة

Obligation تعني: كل ما يأمر به القانون أو ينهي عنه، وأمثلة خاصة بالالتزام بعمل:

- كل مواطن ملزم باحترام قوانين بلاده.
- كل زوج ملزم باحترام التزاماته اتجاه زوجته.

وأمثلة خاصة بامتناع عن التزام:

- كل سائق ملزم بالتوقف أمام علامة قف.
- كل مواطن ملزم باحترام قانون السير.
- كل شخص يمنع بالتدخين في المرافق العامة.

وتختلف كلمة Obligation في مفهومها الضيق، إذ لها معاني مختلفة حسب فروع القانون.

بالنسبة للموثقين: فهي تهدف إلى ذلك العقد الموثق، المثبت لقرض مضمون برهن رسمي.

- Les différents sens du mot obligation:

A titre de rappel, obligation n'est pas définie par le code des obligations et des contrats, si on réfère à la législation française, le terme obligation a plusieurs significations :

A- Le sens juridique général du terme « obligation ».

Au sens juridique générale, l'obligation peut signifier « tout ce que la loi commende à un individu de faire ou de ne pas faire... ».

Exemples d'une obligation à respecter :

- « tout citoyen a l'obligation de respecter les lois de son pays... ».
- Tout époux doit respecter ses obligations envers son épouse ».

Exemple d'une obligation de non pas faire :

- Tout conducteur doit s'arrêter devant un stop.
- Tout citoyen doit respecter le code de la route.
- Tout citoyen doit s'abstenir de fumer dans les lieux publics.

B- Les sens juridique restreints du mot obligation.

Dans le sens juridique restreint, le terme « obligation » prend d'autres significations, selon les différentes branches de droit, à savoir :

- Dans la pratique, notariale, on appelle obligation « L'acte notarié constatant une dette garantie par une hypothèque ».
 - ويعني في القانون التجاري: السند أي تلك الورقة المالية القابلة للتحويل، الصادرة عن شركة خاصة أو جماعة عامة.
 - En droit commercial, l'obligation est un titre négociable émis par une société privée ou une collectivité étatique.
- أما في القانون المدني: فالالتزام أو الحق الشخصي هو : رابطة قانونية بين دائن ومدين، يحق بمقتضاه للطرف الدائن، مطالبة الطرف المدين بالقيام أو الامتناع عن عمل... ولهذا فمحل الالتزام هو:
- إما أداء مالي، كالمدين الذي يلزم بأداء ما عليه من دين لدائنه.
 - أو تسليم شيء، ومثاله: البيع فإن المشتري، يلزم بأداء الثمن للبائع مقابل التزام هذا الأخير تسليم الشيء المبيع للمشتري.

- En droit civile, l'obligation ou droit personnel est un « lien de droit entre deux personnes en vertu duquel une personne appelée débiteur est tenu envers une autre personne appelée créancier soit à faire un travail soit à une abstention ».

Cette présentation consiste :

- Soit dans le paiement d'une somme d'argent exemple : un créancier vendeur doit livrer la chose vendue à l'acheteur.

- أو إنجاز عمل كالمتعهد ببناء مسكن مثلا، أو الامتناع عن عمل، وذلك عند امتناع المدين القيام ببعض التصرفات القانونية، ومثاله التزام بائع الأصل التجاري اتجاه مشتري معين، بأن لا يفتح محلا تجاريا مماثلا قرب المحل التجاري المحال للمشتري.

• Soit enfin dans l'accomplissement d'un acte « construire une maison » ou le respect d'une abstention, lorsque le débiteur doit s'abstenir de certains actes. Exemple: le vendeur d'un fonds de commerce qui s'oblige à ne pas ouvrir, un commerce de même nature à proximité de l'établissement qu'il a cédé.

• وخلاصة القول، فإن: الالتزام رابطة قانونية تجمع شخصين أو عدة أشخاص، تترتب عنه آثار قانونية بين الدائن والمدين، فصاحب المديونية هو الدائن، والطرف الآخر الذي يلزم بعمل شيء معين أو بنقله أو بالامتناع عنه وهو المدين، وعليه فالالتزامات متنوعة ومتعددة لهذا يجب تصنيفها.

En revanche les obligations sont diverses, ce qui appelle à une classification.

• تصنيف الالتزامات:

- هناك تصنيف حديث حسب مفهوم الالتزام، لذا فإننا نلاحظ أن الالتزام بعمل يشمل كذلك الالتزام بنتيجة والالتزام بوسيلة.

CLASSIFICATION DES OBLIGATIONS:

Une classification plus récente, selon l'étendue de l'obligation, on distingue aussi parmi les obligations, de faire, l'obligation de résultat et l'obligation de moyen.

- الالتزام بالنتيجة هو التزام موضوعه نتيجة محددة، ومثال ذلك الناقل الذي يلتزم بتسليم البضاعة إلى صاحبها في الوقت المتفق عليه.

- L'obligation de résultat c'est une obligation qui a pour objet un résultat déterminé, exemple, le transporteur qui s'engage à livrer la marchandise à destination, et à le faire à la date convenue.

- التزام بوسيلة والذي يسميه بعض الفقهاء بالتزام، اللامبالاة أو الإهمال، وهو التزام يتعهد بموجبه المدين فقط باستعمال الوسائل التي يتوفر عليها ومثال ذلك: لا يعهد الطبيب بشفاء المريض، ولكن يبذل فقط ما بوسعه لذلك، ففي بعض الحالات كنقل المسافرين -قول المحاكم:- فإن التزام الناقل بنقل المسافر سليما ومعافى، وهذا ما نسميه بالتزام الأمن أو السلامة، والذي يكون تارة وسيلة وتارة أخرى نتيجة.

Obligation de moyen que certains auteurs appellent l'obligation de prudence ou de négligence, est une obligation par laquelle le débiteur s'engage seulement à utiliser les moyens dont- il dispose, ainsi par exemple, un médecin ne promet pas de guérir le malade, mais de le soigner de son mieux.

Dans certains cas, tel que par exemple, le transport de voyageurs, les tribunaux ont dit, que le transporteur était tenu de transporter le voyageur sain et sauf ce qu'on a appelé une obligation de sécurité, qui est une obligation de résultat, et une obligation de moyen.