كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

المستوى: ثانية ليسانس جذع مشترك،

**الاجابة النموذجية للسداسي الرابع في مقياس القانون المدني (أحكام الالتزام).**

**الجواب الأول: 10 نقاط.**

**تحليل نص المادة 183 من القانون المدني:**

محتوى المادة الشرط الجزائي أو ما يسمى بالتعويض الاتفاقي.

يحتوي التحليل على مقدمة ، عرض، خاتمة.

المقدمة: الاحاطة بالموضوع حول تنفيذ الالتزام بصفة عامة ، تقسيم التنفيذ الى عيني وبمقابل، تخصيص التعويض الاتفاقي كنوع من التنفيذ بمقابل.

الاشكالية: ما المقصود بالشرط الجزائي، وماهي شروطه واثاره؟

الخطة المقترحة: المبحث الأول: مفهوم الشرط الجزائي ويتضمن مطلبين: تعريف الشرط الجزائي (الأول)، خصائص الشرط الجزائي (الثاني).

المبحث الثاني: شروط الشرط الجزائي وآثاره. ويتضمن مطلبين: شروط الشرط الجزائي (الأول)، آثار الشرط الجزائي (الثاني).

مفهوم الشرط الجزائي:

هو إتفاق مسبق على تقدير التعويض الذي يستحق للدائن عند إمتناع المدين عن التنفيذ أو التأخر فيه، و يأخذ عادة صورة بند أو شرط في العقد، ومن هنا جاءت تسميته.

و ينتشر الشرط الجزائي في عقود المقاولة و التوريد و النقل، فقد يتفق رب العمل مع المقاول على مبلغ معين يدفعه الأخير عن كل يوم يتأخر فيه عن تسليم العمل الذي تعهد به.

و الغالب أن يوضع الشرط الجزائي في نفس العقد الأصلي ، غير أنه ليس هناك ما يمنع من أن يتضمنه إتفاق لاحق بشرط أن يكون هذا الإتفاق سابقا على واقعة إخلال المدين بإلتزامه، لأنه إذا كان لاحقا لها أعتبر صلحا لا شرطا جزائيا و هذا ما قضت به المادة 183 مدني.

و عادة يتناول الشرط الجزائي تقدير التعويض عن الإخلال بإلتزام تعاقدي غير أنه ليس هناك ما يمنع من الإلتجاء إليه في شأن تقدير التعويض الناشئ عن الإخلال بإلتزام غير عقدي، كما هو حال إتفاق جار مع جاره سلفا على مقدار التعويض الذي يستحق عما قد يلحقه من مضار الجوار غير المألوفة، فهذا الإتفاق ينصرف إلى تعويض عن مسؤولية تقصيرية.

خصائص الشرط الجزائي:

* الشرط الجزائي هو إلتزام تابع لإلتزام أصلي، و بحكم تبعيته فهو يزول بزواله، فإذا كاان الإلتزام الأصلي باطلا أو حكم ببطلانه أو بفسخه أو إستحال تنفيذه لسبب أجنبي سقط هذا الإلتزام و سقط معه الشرط الجزائي.
* الشرط الجزائي هو إلتزام إحتياطي، فمادام التنفيذ العيني للإلتزام الأصلي ممكنا فإن أيا من المتعاقدين لا يستطيع أن يختار بدلا منه التنفيذ بمقابل عن طريق دفع قيمة الشرط الجزائي.
* الشرط الجزائي مقدر تقديرا جزافيا، لذلك يكون قابلا لغعادة النظر فيه من قبل القضاء و قد نص المشرع على ذلك صراحة في المادة 184 مدني.

الفرق بين الشرط الجزائي و الغرامة التهديدية:

 يختلف الشرط الجزائي عن الغرامة التهديدية في أن الثانية يحكم بها القاضي لإرغام المدين على تنفيذ ما إلتزم به شخصيا و عي لا تقدر بالضرر الحاصل ، و الحكم بها ليس نهائيا، و بالتالي يجوز للقاضي أن يرجع عنها أو أن ينقصها أو يزيدها، و جميع هذه الاحكام لا تنطبق على الشرط الجزائي.

شروط إستحقاق الشرط الجزائي:

 لا يستحق الشرط الجزائي إلا بإستحقاق التعويض ذاته، فهو ليس إلتزاما مستقلا، و لكنه مجرد وسيلة لتقدير التعويض، و لذلك لا يستحق الشرط الجزائي إلا بتوافر عناصر المسؤولية في مواجهة المدين و هي الخطأ و الضرر و علاقة السببية، و يشترط كذلك لإستحقاقه أن يقوم الدائن بإعذار المدين، إلا في الحالات التي لا يشترط فيها الإعذار على النحو السابق ذكره.

آثار الشرط الجزائي:

 الأصل العام أنه إذا تحققت شروط الشرط الجزائي، تعين على القاضي الحكم بالمبلغ المتفق عليه دون زيادة أو نقصان، غير أنه إستثناء من هذا الأصل أجاز المشرع في حالات معينة للقاضي تعديل الشرط الجزائي، و قد تضمنت المواد 184 و 185 مدني ذلك، و يقدم لها وفقا لمايلي:

* لا يستحق الشرط الجزائي أصلا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر .
* يجوز للقاضي أن يخفض الشرط الجزائي في حالتين هما:
* إذا كان تقدير التعويض مبالغا فيه إلى درجة كبيرة،لا يتناسب مع الضرر الحاصل، و يقع عبئ ذلك على المدين.
* إذا أثبت المدين أن الإلتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه، و عنا يقوم القاضي بتخفيض قيمة الشرط بحدود ما تبقى من الإلتزام.
* يجوز للدائن أن يطالب بأكثر من قيمة الشرط الجزائي إذا أثبت ان المدين قد إرتكب غشا أو خطأ جسيما و أن الضرر قد جاوز التعويض المتفق عليه.

**الجواب الثاني: (10نقاط)**

الحالة الأولى: نوع التنفيذ الذي يطالب به أحمد ضد محمد هو التنفيذ العيني، وذلك كون أن شروط التنفيذ العيني كلها متوافرة في قضية الحال وهذا ما أكدته المادة 164 ق م ج وهي :

* أن يكون التنفيذ العيني ممكنا
* التنفيذ العيني غير مرهق للمدين.

الحالة الثانية: نوع التنفيذ الذي يطالب به أحمد في حالة قام ببع منزله لشخص آخر واستكمل اجراءات التسجيل والشهر هو التنفيذ بمقابل أو ما يسمى بالتنفيذ عن طريق التعويض وها مانصت عليه المادة 176 ق م ج.

الحالة الثالثة: النوع الثاني من التنفيذ الذي طالب به عند استحالة التنفيذ الأول هو التعويض .