

البعد الإقتصادي للقانون المدني الجزائري: الواقع والمأمول.

الدكتور/ هني بعبد اللطيف ،جامعة سعيدة

مقدمة:

يعد القانون المدني أحد أهم ركائز المنظومة القانونية في الجزائر وهو منذ صدوره أواسط السبعينات يخضع لعدة تطورات متتالية من خلال عدة تعديلات آخرها سنة 2007.

فالقانون المدني كأى قانون يخضع لعوامل تؤثر فيه سواء كانت اجتماعية أو اقتصادية، فإذا كان القانون المدني الجزائري في صورته الأولى كان يعبر أو يراد له أن يعبر عن توجهات ايدولوجية معينة تتجلى فيها ملامح مجتمع حديث الاستقلال، فإنه اليوم يجب أن يعبر مقتضيات جديدة يعيشها المجتمع الجزائري، تمثل أساسا في تغير التصورات الاقتصادية التي كانت سائدة لمدة طويلة، ممثلة في التوجه الاشتراكي.

وتبعا لذلك من الضروري محاولة الكشف عن أبعاد هذا التصور الحديث للمجتمع الجزائري في كينونته الاقتصادية في المنظومة القانونية الحاكمة له، والتي يعد القانون المدني أحد أبرز أعمدها.

كما أن التوجه نحو اقتصاد السوق والتأثر بعولمة قانونية التابعة لعولمة أخرى اقتصادية يدفع إلى ضرورة البحث عن الأبعاد الاقتصادية للقانون المدني سواء فيما هو كائن وفيما هو مأمول.

وكترتيب لما تقدم تبرز الحاجة إلى بحث مكانة البعد أو العنصر الاقتصادي للقانون المدني(مبحث أول)، وكذا الإشارة إلى ما يسود المنظومات القانونية الحديثة من أدوات تحليل تساهم في صياغة أحكامها، والتي يعد التحليل الاقتصادي للقانون أبرزها (مبحث ثاني).

المبحث الأول: مكانة العنصر الإقتصادي في إطار قواعد القانون المدني.

يعتبر القانون المدني الجزائري اضافة إلى كونه الشريعة العامة، واجهة للنظام القانوني الجزائري ككل، ففيه تتجلى أهم الأسس والمبادئ القانونية التي يسعى المشرع إلى تكريسها.

وتبدوا علاقة القانون المدني بالعنصر الاقتصادي أو الاقتصاد وطيدة بصفة عامة من خلال احتواء القانون المدني على الكثير من الأحكام القانونية ذات الصلة بالاقتصاد، حيث جرت العادة على تقسيم القانون المدني إلى قسمين

أساسيين: قسم الأحوال الشخصية وقسم المعاملات، الذي بدوره ينقسم إلى قسمين اثنين: الحقوق العينية والحقوق الشخصية؛ حيث يراد بقسم المعاملات "مصلحة ذات قيمة مالية يقررها القانون للفرد"¹.

غير أنه إذا كانت فكرة ربط الاقتصاد بالقانون المدني تبدو بسيطة كما تقدم إلا أنها لم تحظى بتسليط الضوء في إطار هذا القانون، وذلك نتيجة النظرة السائدة إلى القانون المدني كقانون حائ (مطلب أول)، إلا أن هذا لا يمنع من استقراء عدة مظاهر للبعد الاقتصادي للقانون المدني (مطلب ثاني)، والتي كان شأنها التأثير على مفاهيم ومبادئ أساسية يقوم عليها هذا القانون (مطلب ثالث).

المطلب الأول- جدلية العنصر الاقتصادي والأخلاقي في إطار قواعد القانون المدني.

إنّ الفكرة السائدة لدى القانونيين أنّ القانون المدني قانون حائ، يهدف إلى حماية الطرف الضعيف في العلاقات القانونية التي ينظمها، حيث تبرز جلّية النصوص القانونية الدالة على العنصر الأخلاقي، على خلاف العنصر الاقتصادي للقانون المدني.

وكتفصيل لذلك تبرز عدة أمثلة عن أوجه الحماية المقررة في القانون المدني ابتداء من قواعد الأهلية لحماية للقاصر من خلال المواد 40 إلى 44 من القانون المدني²، وكذلك من خلال ما يعرف بنظرية عيوب الإرادة، خصوصاً ما تعلق منها بالغلط والاكراه والتدليس³، أو من خلال فرض الشككية في بعض العقود كعقد البيع الوارد على العقار، حيث يرى بعض الفقه أن من بين الغايات التي قررت من أجلها هذه الشككية هي تنبيه المتعاقدين إلى خطورة التصرف المراد إبرامه على ذمهم المالية⁴.

كما يعد من أبرز مظاهر البعد الحائ أو الأخلاقي لقواعد القانون المدني الحماية المقررة للمدين في مواجهة الدائن من خلال ما يعرف بنظرية الميسرة، والمتعلقة بمنح المدين أجلاً للوفاء، وذلك في عدة نصوص قانونية مثل نص المادة 119 فقرة 2 التي قضت بأنه: "يجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلاً للوفاء، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان مالم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات"، ونص المادة 210 من القانون المدني التي نصت على أنه: "إذا تبين

¹. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، جزء أول، منشورات الحلبي الحقوقية، ط.3، لبنان، 2000، ص.115.

². الأمر 58-75، المؤرخ في 26، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر.ع 78، سنة 1975.

³. سيتم الرجوع إلى عيب الاستغلال لدى الحديث عن مظاهر العنصر الاقتصادي، إذ أنّ هذا العيب يعد خروجاً عن المألوف الذي استقى منه القانون المدني أحكامه والمتمثل في القانون المدني الفرنسي.

⁴. محمد علي عبده، دور الشكل في العقود، منشورات زين الحقوقية، طبعة أولى، 2007، لبنان، ص. 123.

من الالتزام أنَّ المدين لا يقوم بوفائه إلا عند المقدرة أو الميسرة، عين القاضي ميعادا مناسباً لحلول الأجل، مراعيًا في ذلك موارد المدين الحالية والمستقبلية، مع اشتراط عناية الرجل الحريص على الوفاء بالتزامه.¹، كما قضت المادة 281 ق م ج بأنه: "يجب أن يتم الوفاء فور ترتيب الالتزام نهائياً في ذمة المدين، مالم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

غير أنه يجوز للقضاة نظراً لمركز المدين ومراعاة للحالة الاقتصادية، أن يمنحوا آجالاً ملائمة للظروف دون أن تتجاوز هذه الآجال مدة سنة وأن يوقفوا التنفيذ، مع ابقاء جميع الأمور على حالها.²، يتضح من خلال هذه المادة ليس فقط البعد الحمائي لهذا النص القانوني المتمثل في حماية مركز المدين، بل إدراج وضعه الاقتصادي مطية لهذه الحماية، دون النظر إلى صاحب الحق المالي المتمثل في الدائن.

كما أن العنصر الأخلاقي لقواعد القانون المدني لم يكتف بإيراد نصوص قانونية تدلل عليه، بل تعدى ذلك إلى التنصيص على مبادئ أخلاقية تنظم العلاقات القانونية، حيث نصت المادة 107 فقرة 1، بخصوص تنفيذ العقد أنه "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن نية"³.

بالمقابل من ذلك، وإذا كان البعد الأخلاقي للقانون المدني الجزائري يرتسم بوضوح في نصوصه، فإن الأمر ليس كذلك تماماً بخصوص التنصيص على البعد الاقتصادي لهذا القانون، بالرغم من كون هذا الأخير الشريعة العامة للعلاقات القانونية ذات الطابع المالي، حيث لا يوجد نص يمثل وضوح نص المادة 107 فقرة 1 ق م ج تتكلم عن البعد الاقتصادي، بل نجد بعض النصوص القانونية التي تجعل البعد الاقتصادي للقانون المدني في خدمة بعده الأخلاقي الحمائي كما تقدم.

المطلب الثاني: مظاهر تأثير قواعد القانون المدني بالعنصر الاقتصادي.

يمكن رصد مظاهر البعد الاقتصادي للقانون المدني الجزائري في عدة نصوص قانونية من أهمها: التأمينات بنوعها الشخصية والعينية، طرق الوفاء، غير من أهم مظاهر التي تتجلى فيها أبعاد القانون المدني الاقتصادية نجد فكرة العقد.

ذلك أن العقد يعد أحد أهم مصادر الالتزام، والذي تزايد أهميته يوماً بعد يوم في الأنشطة الاقتصادية باعتباره أداة للتبادل الاقتصادي⁴، حيث إنه وإن كان التعريف الذي جاءت به المادة 54 ق م ج لا يوحي باقتصادية العقد باعتباره علاقة اقتصادية بين ذمم مالية، أي بين دائن (دائنين) ومدين (مدينين)، حيث قضت هذه المادة بأن: "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"، إلا

¹. إذا كان مبدأ حسن النية منصوص عليه في القانون المدني الجزائري، إلا أنه ليس المبدأ الأخلاقي الوحيد الذي يحكم العلاقات العقدية، فلقد درج الفقه في القانون المدني المقارن على إدراج عدة مبادئ أخلاقية كمبدأ التعاون و تضامن المتعاقدين.

². J.GHESTIN, le contrat en tant qu'échange économique, revue d'économie industrielle, 2000, p.81 et S.

أن طريقة التنظيم القانوني للعقد في القانون المدني يكشف تأثيره بالقيمة الاقتصادية للعقد، ذلك أن وضع نظرية عامة للعقد ابتداء من المادة 54 إلى المادة 123، ثم الخروج عنها بنصوص منظمة لعقود خاصة تسمى لدى الفقه بالعقود المسماة، كعقد البيع مثلا أو عقد الشركة أو عقد الوكالة أو الكفالة أو التأمين، جاء استجابة للخصوصيات الاقتصادية لكل عقد، والتي لا يمكن إجمالها في نظرية عامة واحدة¹؛ بل وتعدى الأمر إلى خروج تنظيم عقود أخرى بموجب نصوص مستقلة كعقد الاستهلاك وعقد العمل وعقد التأمين؛ حيث أن كل هذه العقود ذات صلة بالنشاط الاقتصادي.

ولا يقتصر البعد الاقتصادي لفكرة العقد على تقسيم التنظيم القانوني له، بل يتعداه إلى الأحكام المقررة له والتي يعد من أبرزها عيب الاستغلال، الشروط التعسفية في عقد الإذعان، نظرية الظروف الطارئة، وبعض أحكام القوة القاهرة، وذلك كالتالي:

الفرع الأول: عيب الإستغلال:

لقد نص القانون المدني الجزائري على عيب الاستغلال في نص المادة 90 التي قضت بأنه: "إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل عليه من فائدة أو مع التزامات المتعاقدين الآخر، وتبين أن المتعاقدين المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقدين الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقدين المغبون، أن يبطل العقد أو أن ينقص من التزامات هذا المتعاقدين".

يجب أن ترفع الدعوى بذلك خلال سنة من تاريخ العقد، وإلا كانت غير مقبولة".

ويبرز من خلال هذه المادة اعتماد القانون المدني في تقدير العنصر المادي لعيب الاستغلال على مقارنة بين الأدعاءات العقدية بشكل اقتصادي بحت، غير أن أعمال هذه المعيارية الاقتصادية في تقدير عيب الاستغلال حدها القانون المدني الجزائري متأثرا في ذلك بالقانون المدني المصري من خلال مدة رفع الدعوى المتمثلة في سنة من تاريخ العقد، على خلاف باقي العيوب الثلاثة الأخرى "غلط، إكراه، تدليس" التي منح القانون المدني الجزائري لمن وقع ضحية لها طبقا للمادة 101 مدة 5 سنوات من تاريخ اكتشاف الغلط أو التدليس أو من تاريخ انقطاع الإكراه، على ألا يتجاوز التمسك بأي منها مدة 10 سنوات من تاريخ إبرام العقد.

ويفسر هذا التقييد الوارد على عيب الاستغلال بتأثير القانون المدني الجزائري وكذا المصري بفلسفة ومبادئ القانون المدني الفرنسي الذي لا يرى في الاستغلال عيبا قد يمس الإرادة، حيث يعد هذا الأخير أحد النقاط المميزة له مقارنة بالقانون المدني الفرنسي، والذي لا يعدد سوى ثلاثة عيوب للإرادة تتمثل في الإكراه والغلط والتدليس، وذلك تحت تأثير فلسفة مبدأ سلطان الإرادة *pactasuntservanda*.

¹ . A. BENCHENEB, la pénétration de l'économie dans la sphère contractuelle : quelques observations, revue Algérienne des sciences juridiques économiques et politiques, N°. 01/2, 1992, p. 79

وتبعاً لذلك فإن القانون المدني الجزائري أخذ موقفاً وسطاً، إذ تبني عيب الاستغلال كعيب من عيوب الإرادة ولكن قيده بتأثير مبدأ سلطان الإرادة كما هو عليه الحال في القانون المدني الفرنسي.

الفرع الثاني: الشروط التعسفية:

تعد الشروط التعسفية من بين أهم الأحكام القانونية المميزة للقانون المدني الجزائري مقارنة بمصدره التاريخي المتمثل في القانون المدني الفرنسي، حيث نصت المادة 110 ق م ج على أنه: "إذا تم التعاقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقاً لما تقتضيه العدالة. ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

إن الشروط التعسفية شروط عقدية مجحفة قد تنتج من اختلال في المراكز العقدية للمتعاقدين كأثر لتفاوت المراكز الاقتصادية لهؤلاء، غير أن القانون المدني الجزائري حصر نطاق تطبيق هذه الشروط في إطار عقود الإذعان دون غيرها، كما أنه جعل من الضابط الأخلاقي المتمثل في العدالة معياراً لتحديد هذا، مما أثر على البعد الاقتصادي لنص المادة 110 ق م ج.

وما يدل على البعد الاقتصادي للشروط التعسفية، هو خروج المشرع الجزائري عن أحكام المادة 110 في إطار حماية المستهلك وكذا الأعوان الاقتصاديين، إذ جعل من الاختلال الظاهر بالتوازن العقدي معياراً لتحديد مدى تعسفية الشروط العقدية، متأثراً في ذلك بالقانون الفرنسي رقم 95-96 الصادر بتاريخ 01 فيفري 1995 المعدل لقانون 26 جويلية 1993، المتعلق بالاستهلاك، حيث قضت المادة 132-5/1 بأن الشروط التعسفية هي تلك "التي يكون موضوعها أو من نتيجتها أن تخلق عدم توازن ذو دلالة بين حقوق والتزامات أطراف العقد، ولذلك على حساب غير المحترف أو المستهلك"¹؛ وكان المشرع الفرنسي قبل هذا القانون قد عرف الشروط التعسفية مشيراً إلى بعدها الاقتصادي في القانون المتعلق بإعلام المستهلكين، الصادر في 10 جانفي 1978، في المادة 35 من هذا الأخير والتي قضت بأنه: "في العقود المبرمة بين المهنيين وغير المهنيين أو المستهلكين، يمكن أن تكون باطلة، محددة، أو منظمة...الشروط المتعلقة بـ...حينما تبدو هذه الشروط أنها مفروضة على غير المهنيين أو المستهلكين، بواسطة تعسف النفوذ الاقتصادي للطرف الآخر، وتمنح هذه الأخيرة ميزة فاحشة"².

¹ Art 132-1/5 : «Qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment de non professionnel ou consommateur un déséquilibre significatif entre les droit et les obligations des parties de contrats ».

² Art.35 de la loi N° 78/23 sur l'information des consommateurs de produit et service : « dans les contrats conclus entre professionnels et non professionnels ou consommateurs peuvent être interdite, limitées ou réglementés...les clauses relatives au...lorsque de telle clauses apparaissent imposées au non professionnels ou consommateurs, par un abus de la puissance économique de l'autre partie, et confèrent à cette dernière un avantage excessif».

وتبعاً لذلك قد يتخذ النفوذ الاقتصادي عدة مظاهر تتصل مباشرة بالأنشطة الاقتصادية أو ما يعرف بالسوق الاقتصادي والتي تؤثر بصفة كبيرة على العلاقات العقدية كالاحتكار الذي يقوم على "افراد شخص أو عدة أشخاص طبيعية أو معنوية بالقيام بعمل معين سواء في البيع، أو الشراء أو السيطرة على انتاج سلعة او عرضها وتوزيعها بدون مناقشة، وكذلك لخدمة معينة مطلوبة مما يؤدي إلى الاضرار بالمستهلكين للسلعة أو المنتفعين بالخدمة"¹. حيث يعد الاحتكار من قبيل وضعية الهيمنة² la position dominante.

تجدر الإشارة إلى إن مثل هذه المفاهيم الاقتصادية التي غابت في نصوص القانون المدني الجزائري كانت موضوع قوانين أخرى كقانون المنافسة، والقوانين ذات الصلة بالأنشطة التجارية.

الفرع الثالث: نظرية الظروف الطارئة:

تعد هذه النظرية اضافة إلى ما تقدم من بين أهم النقاط المميزة للقانون المدني الجزائري عن القانون المدني الفرنسي الذي لم يعرف نظرية مثيلة او معادلة لها، بل لم يكن القانون المدني الفرنسي قبل التعديل الأخير له سنة 2015 يتضمن أي حكم قانوني خاص باختلال ظروف تنفيذ العقد، وذلك تأثر بالقوة الإلزامية للعقد أي بمبدأ سلطان الإرادة. وترتبط على ذلك فقد نصت المادة 3/107 ق م ج على أنه "غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى، وإن لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعاً للظروف وبعد مراعاة لمصلحة الطرفين أن يرد الالتزام إلى الحد المعقول، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

باستقراء هذه المادة يتضح البعد الاقتصادي لنظرية لظروف الطارئة، ذلك أن القانون المدني الجزائري أراد أن يحافظ على العلاقة العقدية متى أمكن الأمر في حالة تغير ظروف تنفيذ العقد، والذي يؤدي إلى اختلال اقتصادي لهذا الأخير، فالقيمة الاقتصادية للعقد تدفع بالقاضي للمحافظة عليه من خلال تجنب المدين خسارة فادحة في مقابل استفادة الدائن من هذه الوضعية.

غير أنه بالرغم من القيمة الاقتصادية لنظرية الظروف الطارئة إلا أنه تم التركيز على بعدها الأخلاقي فقط دون البعد الاقتصادي، وذلك بتأسيسها على مبدأ العدالة³، حيث وإنه وإن كان عدم تحميل المدين التزاماً مرهقاً يدل على البعد الاخلاقي لنص المادة 107، خصوصاً وإنما قد تضمنت في فقرتها الاولى التنصيص على مبدأ حسن النية كمبدأ

¹. أيسر فؤاد، حرية المنافسة ومنع الاحتكار في نطاق سياسة الاقتصاد الحر، بحث مقدم إلى برنامج الحماية القانونية للنشاط الاقتصادي، صادر عن المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، 2002، ص 11.

². قادة شهيدة، قانون المنافسة بين تكريس حرية المنافسة وحماية المستهلك، بحث مقدم إلى الملتقى الوطني حول الاستهلاك والمنافسة في القانون الجزائري، 14 أبريل 2001، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان الجزائر.

³. من بين هؤلاء الاساتذة نجد الاستاذ نورالدين توكي.

أخلاقي يسوس العقد؛ إلا أنه لا يمكن التغاضي عن البعد الاقتصادي لهذه النظرية، إذ أن العقد لا يمثل فقط مفهوما قانونيا بل وكذلك اقتصادي.

المطلب ثالث: آثار البعد الاقتصادي على بعض المفاهيم القانونية في القانون المدني:

لم يقتصر البعد الاقتصادي على إقرار أحكام قانونية ذات صلة بالاقتصاد بل تعدى الأمر إلى استناد مبادئ قانونية قام عليها القانون المدني الجزائري وكذا القوانين المدنية المقارنة على اعتبارات اقتصادية، فكما تمت الإشارة إليه فإن فكرة وجود نظرية عامة أو قواعد عامة للعقد، وقواعد خاصة بعقود معينة سماها الفقه بالعقود المسماة، ما هو إلا انعكاس واستجابة لضرورات اقتصادية تفرضها الطبيعة الاقتصادية لكل عقد من هذه العقود فعقد البيع ليس كمقد الإيجار، وعقد الإيجار ليس كمقد العمل أو عقد التأمين مثلا.

ومن بين أبرز التأثيرات التي أشار إليها الفقه بخصوص القانون المدني الجزائري وكذا القوانين المدنية المقارنة لتأثير العنصر الاقتصادي على مبادئ القانون المدني نجد مفهوم فكرة النظام العام وكذا مبدأ سلطان الإرادة في العقود. الفرع الأول: فيما يخص فكرة النظام العام:

يتجلى تأثير العنصر الاقتصادي في القانون المدني الجزائري على فكرة النظام العام في تطور مفهوم هذه الأخيرة، إذ لم يعد مفهوم فكرة النظام العام مقترنا بفكرة الآداب العامة، حيث انتقلت هذه الفكرة من مفهوم سلبي للخطاب القانوني إلى مفهوم إيجابي تقوم عليه السياسات التشريعية، والتي تتيح للدولة التدخل في الحياة الاقتصادية، وهذا ما يتجلى خصوصا في القوانين الاقتصادية التي انبثقت عن القانون المدني كقانون الاستهلاك وقانون المنافسة. وتبعاً لذلك أضحت فكرة النظام العام تحمل بعدين اثنين، يتمثلان في:

أ- النظام العام التوجيهي:

إن غاية النظام العام التوجيهي حماية المصالح العليا للمجتمع في إطارها الاقتصادي والاجتماعي، بسن التشريعات الكفيلة بضمان حرية السوق الاقتصادي من خلال المنافسة المشروعة والنزاهة، ومنع الممارسات التجارية المنافية لهذه الأخيرة.¹

ب- النظام العام الحمائي أو للحماية

يسعى النظام العام للحماية إلى ضمان قدر من الحماية للفئات الضعيفة في مواجهة النفوذ الاقتصادي لطائفة أخرى مثل كطائفة العمال والمستهلكين، مما أثر على الحرية التعاقدية وعلى مبدأ القوة الملزمة للعقد في نطاق حماية هاته الفئات أو الطوائف.²

¹. انظر في هذا المعنى: علي فيلالي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، موف للنشر والتوزيع، الجزائر، ط. 2، 2005، ص. 221.

². انظر في هذا المعنى: محمد رايس، مدى أثر مبدأ النظام العام والآداب الحميدة على العقد المدني، مجلة دراسات قانونية، مخبر القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، عدد 05، 2008، ص. 85 وما بعدها.

الفرع الثاني: فيما يخص مبدأ سلطان الإرادة.

لقد خضع موقف القانون المدني الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة وخصوصا التشريع المصري والفرنسي من مبدأ سلطان الإرادة لتطور بين الإطلاق والتقييد، وذلك بالنظر لعدة اعتبارات أخلاقية وأخرى اقتصادية.

فبخصوص الاعتبارات الاقتصادية المؤثرة على مبدأ سلطان الإرادة وبالرجوع إلى نص المادة 106 ق م ج نجد أن المشرع الجزائري قد أقر بمبدأ احترام اتفاق الأطراف في العقد أو ما يعرف بقانون المتعاقدين، حيث قضت أن "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون"؛ وهذا تأثرا بمبادئ القانون المدني الفرنسي التي وضعت مثل هذا الحكم استنادا على حقيقة اقتصادية بسيطة أن الأفراد متساوون من النحية الواقعية والفعالية من الناحية الاقتصادية، الأمر الذي يستتبع معه إقرار مساواة في المراكز القانونية، الأمر الذي يدفع القانون إلى احترام اتفاقات هؤلاء واعتبارها بمثابة قانون بالنسبة لهم.

غير أنه بالتطور الأنشطة الاقتصادية والصناعية للمجتمعات لم تعد القاعدة القانونية المقررة في نص المادة 106 ق م ج - مساواة في المراكز القانونية- تواكب الحقيقة الواقعية المتمثلة في عدم تساوي مراكز الأفراد الاقتصادية، حيث صار بعض أطراف العقود يفرضون إرادتهم بسبب نفوذهم الاقتصادي على الأطراف الأخرى الضعيفة، وكنتيجة لذلك كان لا بد من تدخل القانون من أجل إعادة التوازن للعلاقات القانونية المختلة بسبب سوء استغلال النفوذ الاقتصادي لبعض أطراف هذه العلاقات، وذلك من خلال إقرار عقود الاذعان في القوانين المدنية الحديثة عيب الاستغلال كعيب للإرادة، أو نظرية الظروف الطارئة مثلا.

بالمقابل إن مثل هذا التقييد الذي طال مبدأ سلطان الإرادة دفع ببعض الفقه إلى الدعوة إلى عدم اعتبار هذا مبدأ كبدأ وحيد يسوس العقد بل يجب تبني مبادئ مكملة له، حيث يرى الأستاذ جاك غستان إلى ضرورة مبدأ العدالة والنفع *l'utile et le juste* كمبادئ مكملة لمبدأ سلطان الإرادة¹، وذلك بالنظر إلى الاعتبارات الأخلاقية والإقتصادية التي تحكم العلاقات العقدية والتي سبق الإشارة إليها.

المبحث الثاني: نحو تحليل إقتصادي للقانون المدني الجزائري.

المطلب الأول: التحليل الإقتصادي للقانون المدني

يعد التحليل الإقتصادي للقانون أحد الأدوات الوافدة إلى الثقافة القانونية السائدة في النظام اللاتيني والروماني الذي يتبع له النظام القانوني الجزائري، حيث يعد النظام الأنجلوسكسوني لهذا الحقل القانوني غير المعروف في

¹J. GHESTIN, *l'utile et le juste dans les contrats*, Dalloz sirey, 1982, p.1 et S.

الدراسات القانونية الجزائري، إذ يقوم على البحث عن قيمة أو تكلفة تطبيق القانون، وبالتالي يصير الحكم القانوني فعالاً متى كان تطبيقه يحمل أكثر مردودية اقتصادية، أي أن تطبيق الحكم القانوني أقل تكلفة بالنسبة للمخاطبين به¹.

وإذا كان الرجوع إلى أحكام القانون المدني الجزائري لا يبرز أمثلة تطبيقية لتقنية التحليل الاقتصادي إلا أنه بالنظر إلى القوانين المدنية المقارنة أو ما يعرف بعائلة القانون المدني civil law نجد ما أقره القانون المدني الفرنسي في آخر تعديل له سنة 2015 بخصوص معالجة فرض تغير ظروف تنفيذ العقد، حيث أقر حلاً مخالفاً لما كان يدعو إليه الفقه الفرنسي لمدة طويلة والمتمثل في تبني نظرية الظروف الطارئة تأسيساً بالقانون الإداري الفرنسي²، وذلك بتبنيه حل إعادة التفاوض بشأن العقد كسبيل لتجاوز مسألة اختلال ظروف تنفيذه، وفي حالة عدم الاتفاق يتم المرور عبر القضاء، حيث نصت المادة 1196، من هذا المشروع على أنه: "إذا صار تنفيذ العقد جد مرهقاً لأحد المتعاقدين بسبب تغير للظروف غير متوقع عند إبرام العقد، ولم يقبل هذا المتعاقد تحمل هذا الخطر، فيمكنه طلب إعادة التفاوض من المتعاقد الآخر مع استمراره في تنفيذ التزاماته طيلة فترة عملية إعادة التفاوض وفي حالة رفض أو فشل عملية إعادة التفاوض فللأطراف وباتفاق مشترك طلب تدخل القاضي لتعديل العقد، وفي حالة عدم الاتفاق فلكل طرف الحق في اللجوء إلى القاضي لطلب إنهاء العقد وفق الأجل والشروط التي يحددها"³.

وتبعاً لذلك فقد جرت مسألة حل مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد بالموازنة بين دور المتعاقدين ودور القاضي في حل هذه المشكلة، حيث أنه من الناحية الاقتصادية فإن إسناد هذا الدور إلى المتعاقدين أكثر مردودية من إسنادها مباشرة للقاضي، ذلك أن هؤلاء المتعاقدين أكثر خبرة اقتصادياً بموضوع العقد مقارنة بالقاضي⁴.

¹ . معتمد بالله الغرياني، دور القاعدة القانونية في ضوء مبادئ مدرسة التحليل الاقتصادي للقانون، مجلة دراسات قانونية، صادرة عن مخر القانون الخاص الأساسي، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، ع.4، 2007، ص.1 وما بعدها

² PH. STOFFEL-MUNCK, regards sur la théorie de l'imprévision, P.U.AIX. MARSEILLE, 1994

³ Art 1196 : « Si un changement de circonstances imprévisible, lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation.

En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent demander d'un commun d'accord au juge de procéder à l'adaptation du contrat. A défaut, une partie peut demander au juge d'y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe.»

[Vhttp://www.textes.justice.gouv.fr/textes-soumis-a-concertation-10179/reforme-du-droit-des-contrats-27897.html](http://www.textes.justice.gouv.fr/textes-soumis-a-concertation-10179/reforme-du-droit-des-contrats-27897.html)

⁴ L. THIBIERGE, le contrat face à l'imprévu, Economica, Paris, p.443

تجدر الإشارة أن تبني إعادة التفاوض كحل لتجاوز مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد في القانون المدني سبقه إقرار للقضاء الفرنسي لهذا الحل، مما يفهم منه أن التنصيص عليه في القانون المدني الفرنسي جاء نتيجة لاعتبار القانون المدني واجهة للنظام القانون الفرنسي، وما يدل على هذا المعنى تبني الحكومة الفرنسية من خلال الجامعات الفرنسية لمشروع سمي بالجاذبية الاقتصادية للقانون الفرنسي *l'attractivité économique de droit français*، حيث عد القانون المدني الفرنسي أحد حقول وميادين هذا المشروع¹.

المطلب الثاني: التحليل الإقتصادي في القانون الجزائري

بالرجوع إلى القانون الجزائري فإنه وإن لم توجد تطبيقات لتقنية التحليل الاقتصادي للقانون في إطار القانون المدني كما أشير إليه آنفاً، فإنه يمكننا الإشارة إلى مثال لهذه التقنية في إطار آخر تعديل لقانون الإجراءات الجزائية حيث تبني المشرع الجزائري للوساطة كبديل للحل القضائي²، حيث كما هو معلوم فإن أولى تطبيقات فكرة التحليل الاقتصادي للقانون كانت على مستوى القانون الجنائي، ذلك أنه في بعض الحالات يكون من الأكثر فعالية لو تم اللجوء للوساطة بدل تفعيل جهاز القضائي بكل هيكله، حيث تكون الوساطة أقل كلفة في معالجة الفروض التي من أجلها قررها قانون الاجراءات الجزائية³.

ولعل هذا التوجه الحديث للقانون الجنائي في تبني وسائل اتفاقية بالرغم من كونه قانون سيادي يصنف في خانة القانون العام سيفتح المجال أمام القانون المدني الجزائري مستقبلا سواء من حيث الدراسات القانونية أو حتى من خلال سن التشريعات المتعلقة بالقانون المدني لإعمال أدوات التحليل الاقتصادي للقانون.

¹B. MARAIS, l'attractivité économique du droit, le droit français peut-il survivre dans la compétition internationale ?; Droit et patrimoine , N°, 170, 2008, p.38

². الأمر 02-15، المؤرخ في 23 يوليو 2015، المعدل لقانون الاجراءات الجزائية، ج ر عدد 40

³. انظر في هذا المعنى:

فهد علي الزميع، التحليل الاقتصادي للقانون بين التجريد النظري والتطبيق العملي، مجلة الحقوق، عدد 2012/2، ص. 167

خاتمة.

مما تقدم يتضح أنه بالرغم من النزعة الحمائية التي أراد المشرع إضفاءها على قواعد القانون المدني الجزائري متأثرا بقوانين مقارنة أخرى سواء القانون المدني المصري أو القانون المدني الفرنسي، فإنه يظل لهذا القانون قيمته الاقتصادية، باعتباره في الأساس ينظم معاملات وعلاقات ذات طبيعة مالية، ولكونه يمثل شريعة عامة في نظامنا القانوني.

كما يتضح ضرورة تماشي القيمة القانونية مع القيمة الاقتصادية من خلال ما يسود التشريعات الحديثة من توجه إلى دمج القانون والاقتصاد في قالب واحد، إذ لم يعد يرى باستقلاليتهما وإن تم الاعتراف بما يميزهما من تأثير وتأثر؛ بل صارت المبادئ والمفاهيم الاقتصادية وخصوصا مفاهيم مثل المردودية والتكلفة تعبر عن أدوات قانونية لتحليل وسن التشريعات.

وكنتيجة لذلك فإن القانونيين الجزائريين اليوم مطالبون أكثر بالانفتاح على مثل هذه المفاهيم والأدوات القانونية الحديثة، خصوصا في ظل تذييل منظومتنا القانونية التصنيفات الدولية التي تقيم الانظمة القانونية من الناحية الاقتصادية.

قائمة المراجع

أولا- المراجع باللغة العربية:

- أيسر فؤاد، حرية المنافسة ومنع الاحتكار في نطاق سياسة الاقتصاد الحر، بحث مقدم إلى برنامج الحماية القانونية للنشاط الاقتصادي، صادر عن المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، مصر، 2002
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، جزء أول، منشورات الحلبي الحقوقية، ط.3، لبنان، 2000
- علي فيلاي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، ط.2، 2005
- فهد علي الزميع، التحليل الاقتصادي للقانون بين التجريد النظري والتطبيق العملي، مجلة الحقوق، عدد 2012/2
- قادة شهيدة، قانون المنافسة بين تكريس حرية المنافسة وحماية المستهلك، بحث مقدم إلى الملتقى الوطني حول الاستهلاك والمنافسة في القانون الجزائري، 14 أبريل 2001، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان الجزائر.
- محمد علي عبده، دور الشكل في العقود، منشورات زين الحقوقية، طبعة أولى، 2007، لبنان
- محمد رايس، مدى أثر مبدأ النظام العام والآداب الحميدة على العقد المدني، مجلة دراسات قانونية، مخبر القانون

- الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، عدد 05، 2008.
- معتصم بالله الغرياني، دور القاعدة القانونية في ضوء مبادئ مدرسة التحليل الاقتصادي للقانون، مجلة دراسات قانونية، صادرة عن مخبر القانون الخاص الأساسي، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، ع.4، 2007
- قائمة المراجع باللغة الأجنبية:
- BENCHENEB, la pénétration de l'économie dans la sphère contractuelle : quelques observations, revue Algérienne des sciences juridiques économiques et politiques, N°. 01/2, 1992
- MARAIS, l'attractivité économique du droit, le droit français peut-il survivre dans la compétition internationale ?; Droit et patrimoine , N°, 170, 2008
- 3-J.GHESTIN : le contrat en tant qu'échange économique, revue d'économie industrielle, 2000
- -l'utile et le juste dans les contrats, Dalloz sirey, 1982
- L. THIBIERGE, le contrat face à l'imprévu, Economica, Paris
- PH. STOFFEL-MUNCK, regards sur la théorie de l'imprévision, P.U.AIX. MARSEILLE, 1994
- النصوص القانونية:
- الأمر 58-75، المؤرخ في 26، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر ع 78، سنة 1975
- الأمر 02-15، المؤرخ في 23 يوليو 2015، المعدل لقانون الاجراءات الجزائية، ج ر عدد 40
- المواقع الالكترونية
- <http://www.textes.justice.gouv.fr/textes-soumis-a-concertation-10179/reforme-du-droit-des-contrats-27897.html>