وزارة التعليـم العالـي والبحث العلمـــي

ère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scien

جامعة عبد الحميد بن باديس

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

المرجع:.....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

انقضاء الالتزام دون الوفاء في القانون المدني الجزائري

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: القانون الخاص

من إعداد الطالبة:

مرتاد نسيمة

تحت إشراف الأستاذة:

قماري نظرة

أعضاء لجنة المناقشة

_ الأستاذ	بافظل محمد بلخير	رئيسا
_ الأستاذة	قماري نظرة	مشرفا ومقررا
_ الأستاذ	رحوي فؤاد	مناقشا

السنـة الجامعيــة: 2024/2023

نوقشت يوم: 2024/06/27

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم

UNIVERSITE Abdelhamid Ibn Badis MOSTAGANEM

ة الحقوق و العلوم السياسية
لجنة التربصات

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية
لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد: مرتاد نسيمة الصفة: أستاذ

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 119976303960006 والصادرة بتاريخ: 2018/01/14

المسجل بكلية: الحقوق والعلوم السياسية قسم: الحقوق الخاص

المكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

إشكالية الالتزام بحق الوفاء في القانون المدني الجزائري

.....

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2024/07/03

إمضاء المعني

المصادقة على شرعية الامضاء
السيد/ة/: مرتاد نسيمة
بطاقة التعريف الوطني و/ أو رخصة السياقة رقم 107317653
الصادرة في: 2018.01.11
مستغانم (ملحقة 29) 03 JUIL 2024

ع/ رئيس المجلس الشعبي البلدي
و بالتفويض منه
المندوب الخاص
إمضاء: بوعبد الله مولاي

* ملحق القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية و مكافحتها

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

والصلاة والسلام على سيدنا محمد

وآله أجمعين

﴿ يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَ اللَّهُ بِما تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴾

[سورة المجادلة الآية 11]

الشكر والتقدير

أحمد الله وأشكره أنه منّ علي بفضله وتوفيقه

لإنهاء هذه الدراسة

أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ المشرف

الأستاذة " قماري نظرة " على كل ما قدمته لنا، جزاها الله خيرا

و لا يفوتني في هذه الصفحة أن أتقدم أيضا بالشكر الخالص

" لأعضاء لجنة المناقشة"

المحترمة التي قبلت تحمل عبء مراجعة هذا العمل

و تصويب أفكاره و أخطائه، بما تراه مناسب وملائم

كما لا أنسى طاقم مكتبة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة مستغانم

على حسن استقبالهم لنا وتقديمهم لنا المراجع القانونية

اللازمة لإنجاز هذا البحث.

إهـــداء

إلى من هما أحق الناس بعد الله بالطاعة إلى التي هي الملاذ

والمأوى سر السعادة والنجوى

إلى أمي حفظها الله

وإلى روح أبي الطاهرة رحمه الله

إلى كل أفراد العائلة كبيرهم وصغيرهم

إلى أعز صديقاتي

إلى من لم تسعهم السطور ووسعتهم الصدور

إليهم جميعا أهدي هذا العمل المتواضع

الاختصار	الدلالة
ق.م.ج	القانون المدني الجزائري
ق.ت	القانون التجاري الجزائري
ص	الصفحة
ص – ص	من الصفحة إلى الصفحة
د. د. ن	دون دار النشر
د. ب. ن	دون بلد النشر
د. س. ن	دون سنة النشر
د. ط	دون طبعة
P	Page

مقـــــدمـــــة

مقـدمــة

الإنسان اجتماعي بطبعه ومما لا شك فيه له علاقات عديدة ومتعددة مع غيره من بني البشر، وأحيانا ما تكون هذه العلاقات متمثلة في العقد الذي يعتبر من أهم مصادر الالتزامات التي تربط الفرد ومعاملاته مع غيره، إذ أن تعامل الأفراد فيما بينهم يستند في كثير من الأحيان إلى إبرام عقود مختلفة التي تنشأ عنها التزامات لكلا الطرفين.

وقد شرعت العقود في مجال المعاملات من أجل إشباع حاجات الأفراد، وتحقيق رغباتهم باعتبار أن العقود هي الوسيلة الفعالة التي يستطيع الفرد أن يحقق بها النظام والآداب العامة، بل ويتحدى ليصل إلى المصلحة العامة كالصفقات العمومية.

وطالما أن الالتزام يعرف أنه رابطة قانونية بين الدائن والمدين، فإن مصيره حتما هو الزوال لأن بقاء الالتزام على عاتق المدين يثقل كاهله، فينقضي دون الوفاء به بثلاث أسباب نص عليها المشرع الجزائري في المواد من 305 إلى 322 من القانون المدني الجزائري. ذلك أن تأييد رابطة الالتزام يتعارض مع الحرية الشخصية للمدين، فينقضي بالإبراء بتنازل الدائن بإرادته المنفردة عن حقه قبل مدينه دون مقابل بهدف إحداث أثر قانوني المتمثل في انقضاء الالتزام.

كما قد ينقضي الالتزام باستحالة التنفيذ ذلك أن الأصل فيه هو وجوب تنفيذه، والطريق الطبيعي لذلك هو قيام المدين بالوفاء بما يقع عليه من التزام طوعا، إلا أنه قد يطرأ ما ليس في الحسبان ويجعل تنفيذ الالتزام عينا مستحيلا على المدين لسبب أجنبي خارج عن إرادته، بحيث لا يمكن له دفعها ولا توقعها فينقضي بذلك الالتزام.

ويعتبر التقادم المسقط كذلك سببا لانقضاء الالتزام بحيث تناوله المشرع الجزائري في كتابه الثاني وتحديدا في القسم الأخير، إذ يحظى بأهمية بالغة نظرا للعلاقة الوطيدة التي تربطه بأمور الحياة ومجريات المنازعات اليومية، والذي اختلفت بشأنه التعاريف بين القانون

والشريعة الإسلامية والفقهاء باعتباره من أهم المبادئ الأساسية التي وضعها القانون لحماية المدين الذي ضاع منه سند التخالص بسبب طول الوقت وسكوت الدائن عن مطالبته بحقه.

تكمن أهمية موضوع بحثنا أنه يتناول موضوع حساس في المجتمع والذي تعتمد عليه مختلف شرائحه، وذلك بتوعيتهم بخصوص هذا الموضوع بمعرفة الحالات التي تنقضي فيها التزاماتهم حتى دون أن يقوموا بالوفاء بها، وتوعية الدائن على المدة القانونية التي ينبغي عليه المطالبة بدينه، وهذا بهدف إثراء المكتبة القانونية بمراجع في القانون المدني خاصة في الالتزامات، ومساعدة الطلبة في تكوين المعرفة لديهم والاستعانة بها في مذكرتهم اللاحقة، ومنها معرفة أيضا أوجه التشابه والاختلاف بين أحكام انقضاء الالتزام دون الوفاء من الناحية القانونية، وإزالة الغموض الحاصل بين الأطراف في انقضاء الالتزام دون الوفاء.

وترجع أسباب اختيارنا لهذا الموضوع في إبراز نطاق انقضاء الالتزام دون الوفاء في القانون المدني، الشيء الذي جعله عنوان رئيسي لهذه المدكرة لأنه بالرغم من أنه موضوع كلاسيكي إلا أننا قد حاولنا قدر الإمكان تفسيره ودعمه بالاجتهادات القضائية، صنف إلى عدم علم أغلب الناس بأحكامه وإثراء الزاد الثقافي والمعرفي وتقديم الفائدة للمجتمع.

ومن أهم الصعوبات التي واجهتنا في هذا الموضوع هو قلة المراجع خاصة الكتب، مع العلم أنها متوفرة بكثرة حول الالتزامات.

بغرض توضيح الموضوع اعتمدنا على المنهج التحليلي الوصفي، وذلك من أجل استقراء وتحليل كل جوانب الموضوع ودراسة كل النقاط المتعلقة به دراسة دقيقة ومفصلة، ومعتمدين على النصوص التشريعية والقوانين والاجتهادات الفقهية والأحكام القضائية.

إن الإشكال الذي يثور في هذه الدراسة يتمثل في كيف ينقضي الالتزام دون الوفاء في القانون المدني الجزائري؟

محاولة منا للإجابة على هذه الإشكالية وللاهتمام بجميع جوانب الموضوع قمنا بتقسيم هذه الدراسة إلى مقدمة عرض وخاتمة، حيث تناولنا في الفصل الأول انقضاء الالتزام دون الوفاء بالإبراء واستحالة التنفيذ، تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم الإبراء وفي المبحث الثاني إلى استحالة التنفيذ في حين تضمن الفصل الثاني التقادم المسقط لانقضاء الالتزام دون الوفاء، حيث خصص المبحث الأول لدراسة مفهوم التقادم المسقط، والمبحث الثاني حصص لدراسة سريان التقادم المسقط وآثاره.

الفصـــل الأول

انقضاء الالتزام دون الوفاء بالإبراء واستحالة التنفيذ

الفصل الأول: انقضاء الالتزام دون الوفاء بالإبراء واستحالة التنفيذ

إن دراسة أي نوع من العقود يقتضي العلم بنظرية الالتزامات لأن العقد بمجرد نشوئه مطابق للقانون من شأنه أن يرتب آثار تتمثل في التزامات تقع على عاتق كلا الطرفين وهما الدائن والمدين، وبالتالي على كل طرف تنفيذ التزامه وإلا كان مسؤولا عن الإخلال بها؛ مما يترتب عنه نشوء نزاعات فيما بينهم.

والالتزام ينقضي في الأصل بالوفاء أو ما يقوم مقامه وهذا هو الطريق الطبيعي المألوف، ولكنه قد ينقضي دون الوفاء به أي دون حصول الدائن على حقه ولا ما يعادله وهو محور دراستنا هذه.[1] ومن بين ذلك أن المقصود بأحكام الالتزام هي مجموعة النتائج القانونية الناجمة عنه، أي ما يترتب عليه من الآثار والقواعد المطبقة على كافة صوره؛ من لحظة نشأته إلى حين انقضائه، فمتى نشأ الالتزام صحيحا أيا كان مصدره يخضع لأحكام تنظمه وتطبق عليه منذ نشأته حتى انقضائه من خلال المواد 160 إلى 322 من القانون المدني، كما الأثر الجوهري للالتزام بعد نشأته صحيحا من مصدره هو وجوب تنفيذه من طرف المدين، الذي قد يكون اختياريا من قبل المدين وهو الوضع العادي والطبيعي للأموال وقد يكون التنفيذ جبريا أو قهريا في حالة امتناع المدين عن تنفيذه.

ويجب القول بأن الالتزام ليس بالأبدي بل لابد أن ينقضي يوما سواء كان الانقضاء بسبب وفاء المدين لالتزامه كالوفاء الإعتياضي والإنابة والتجديد والمقاصة واتحاد الذمة، أم كان الانقضاء بسبب دون الوفاء وبسبب آخر كالإبراء واستحالة التنفيذ والتقادم المسقط.

ينقضي الالتزام دون الوفاء عن طريق الإبراء الذي يتم بإرادة الدائن وهذا ما سنتطرق إليه في المبحث الأول، إلا أنه قد يحدث ما يمنع من تنفيذ الالتزام وينقضي لأسباب خارجة عن إرادة المدين أي استحالة التنفيذ الذي سيتم ذكره في المبحث الثاني.

[1]– حماني سلوى _ حمياز حياة، الرقابة الشرعية على البنوك الإسلامية والتقليدية، مذكرة التخرج مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص 6.

المبحث الأول: الإبراء

الإبراء هو نزول الدائن عن حقه قبل المدين دون مقابل؛ فالإبراء تصرف تبرعي حتما فإذا استوفى الدائن عن حقه كان وفاء، وإذا استوفى مقابلا كان بمقابل، وإذا لم يستوفى حقه عينا ولا مقابل كان هذا هو الإبراء.[1]

والإبراء تصرف قانوني (la remise de dette) يقصد به التبرع، وذلك فإن الصلح مع المدين المفلس المتضمن نزولا من الدائنين عن جزء من حقوقهم للمفلس لا يعتبر إبراء، لأن هذا النزول لم يقصد به التبرع وإنما قصد به تمكين المدين من أن يوفى بالجزء الباقي من الديون التي لم تكن محل النزول.

ومن طبيعته أنه تصرف قانوني يتم أيضا بإرادة واحدة في التقنين الجزائري كما في التقنين المصري، فالمادة 305 من القانون المدني الجزائري تنص على أنه: " ينقضي الالتزام إذا برء الدائن مدينه اختياريا ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين ولكن يصبح باطلا إذا رفضه المدين ".[2]

ويتضح من خلال ذلك أن الإبراء عمل قانوني يتم بإرادة الدائن ويتم إذا اتصلت إرادة الدائن بعلم المدين ومن وقت عمله دون الحاجة إلى قبول المدين، وهذا على خلاف الفقه الغربي كالقانون الفرنسي وسار معه القانون اللبناني أيضا حيث يعتبر الإبراء فيه اتفاقا (Convention) لا يتم إلا باجتماع إرادتي الدائن والمدين أي يتطلب إيجابا وقبولا وفقا للقواعد العامة في هذا الشأن.

[1]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات (أحكام عامة)، طبعة جديدة، دار الهدى، ص 377.

[2]– نفس المرجع، ص 378.

ويلاحظ أنه لا يمكن فرض إبراء على المدين بالرغم منه ولذلك أجاز القانون المدني الجزائري والقانون المدني المصري رد الإبراء ورد التصرف قانونيا يكون تاليا للإبراء وهو تصرف مفقر، ولذلك يجب توافر أهلية التبرع لدى المدين لرد الإبراء ويستطيع دائنو المدين الطعن فيه بالدعوى البولصية.[1]

[1]– محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 378.

المطلب الأول: ماهية الإبراء

أجاز القانون المدني انقضاء الالتزام دون الوفاء وبطريق إبراء الدائن مدينه مختارا، ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين ويرتد برده.

والإبراء في حقيقته تصرف من جانب الدائن وحده يتنازل فيه عن حقه المترتب بذمته لمدينه دون مقابل، ذلك عده القانون ومحكمة النقض السورية تصرفا قانونيا تبرعي ورضائي، وأضافت محكمة النقض المصرية أن الإبراء ينشئ مركزا قانونيا ثابتا لا يتقادم. وللمتنازل له وفي كل وقت طلب إعمال الآثار القانونية لهذا التنازل وإبطال أي تصرف للدائن يخالف ذلك، ولأهمية التصرف اشترط للدائن أن يتمتع «بأهلية التبرع» وقت صدور الإبراء وإن كان يرتد برد المدين.

والإبراء ككل تصرف قانوني له محل وسبب ومحل والإبراء هو الالتزام الذي يبرئ الدائن منه المدين، ويصح أن يقع الإبراء على أي التزام مالم يمن مخالفا للنظام العام وأما سببه هو الباعث إلى الإبراء، فإذا كان الباعث مشروعا أو له دافع معين مشروع صح الإبراء؛ ومن المقرر قانونا أن لكل التزام سبب مشروع وكل من يدعي عكس ذلك أن يثبته.

وباعث الإبراء ليس له وجود في القانون الألماني إذ عدّ الإبراء تصرفا مجردا ونافذا لا يتأثر بالباعث، فإذا أبرأ الدائن مدينه انقضى الدين وزالت التأمينات التي كانت تكفله. وإذا تبين بعد ذلك أن الباعث على الإبراء قد تخلف لم يسقط الإبراء، ولم تعد التأمينات؛ وإنما يرجع الدائن على المدين بدعوى الإثراء بلا سبب.

ويجوز الإبراء في الالتزام الطبيعي فإذا أوفى المدين التزامه بعد هذا الإبراء جاز له استرداده. وإذا كان الإبراء يصدر برضا الدائن وإرادته فإن ذلك منوط بحقوقه أو بموجب

تفويض خاص عن موكله، ولا يمتد إلى حقوق الولاية والنسب ونحو ذلك من الحقوق التي تتعلق بالنظام العام.[1]

الفرع الأول: مقصود الإبراء

لمعرفة الدور الذي يلعبه الإبراء ليصح بأن يكون سببا لانقضاء الالتزام لابد من تعريفه وتحديد مميزاته.

ولتعريف الإبراء يجب تبيان ما تعنيه كلمة الإبراء بالتدقيق من الناحيتين الفقهية والقانونية.

1_ التعريف اللغوي والاصطلاحي

أ_ لغة: إن الإبراء في اللغة يفيد عدة معاني ومسالك وهذا حسب ما يقصد به في الجملة، ومنها أبرأ المريض بمعنى شفي؛ أو أبرأ فلان شخص آخر من حق له عليه بمعنى خلصه منه، أو القول أبرأه من العيب أو الذنب أي قضى ببراءته وبرأ من كذا بمعنى تخلص منه، والبراءة أيضا بمعنى الإعذار.

ب_ اصطلاحا: هو إسقاط شخص ما له من حق قبل شخص آخر، فمثلا إذا كان لمحمد دين في ذمة علي وأبرأه منه صح وبرأت ذمة المدين لكن إن رده بمعنى لم يقبله. فالإبراء في نظام الفقه الإسلامي وخصوصا في المذهب الحنبلي يصح بلفظه وما يؤدي معناه، فلو قال أسقطته أو تركته أو تصدقت به صح وبرئ المدين منه.[2]

[1]– أحمد الشيخ قاسم، موسوعة عربية قانونية لانقضاء التزام الإبراء، المجلد الأول، ص 490.

[2]– حماني سلوى _ حمياز حياة، المرجع السابق، ص 8.

2_ التعريف الفقهي والقانوني

أ_ فقهيا: يراد بالإبراء حسبما استقر رأي الفقه عليه أنه: تصرف قانوني يعبر عن إرادة الدائن، ويهدف إلى إحداث أثر قانوني وهو انقضاء الالتزام[1]، فهو إذن تنازل الدائن عن حقه قبل مدينه دون مقابل.[2] فالإبراء في الفقه الغربي المدني يعتبر عقدا من عقود التبرعات[3]، رغم أنه يختلف عن الهبة في عدم خضوعه للشكلية الواجب اتباعها في الهبة المقررة في القوانين الغربية كالقانون الألماني مثلا. وما دام كذلك فلابد من قبول المدين تنازل الدائن عن حقه سواء كام هذا القبول صريحا أو ضمنيا.[4]

ب_ قانونيا: يعتبر الإبراء تصرف قانوني تبرعي يصدر من جانب واحد وهو الدائن ومتى صدر مستوفى لكامل شروطه ينقضي الدين وتبرأ ذمة المدين[5]، وهذا ما نص المشرع الجزائري في المادة 305 من القانون المدني التي تنص على: " ينقضي الالتزام إذا برء الدائن مدينه اختياريا ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين ولكن يصبح باطلا إذا رفضه المدين ".[6]

ويتضح من نص المادة أن الإبراء يقع بإرادة الدائن وحده ومتى وصل إلى علم مدينه ولم يعترض عليه صح الإبراء، ولكنه قد يكون باطلا إذا رفضه.[7]

---

[1]– سعيد سعد عبد السلام، الوجيز في أحكام الالتزام المدني، مطابع اللواء الحديثة، الأردن، ص 378.

[2]– محمد حسين قاسم، مبادئ القانون، مدخل إلى القانون، الالتزامات، الإسكندرية، 2002، ص 476.

[3]– Nour Eddine Terki, les obligations responsabilité civil et régime générale, Edition Publisud, Paris, 1982, p 251.

[4]– الحسين علي الذنون، محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الأحكام العامة للالتزام دراسة مقارنة، الجزء الثاني، دار النشر، الأردن، 2004، ص 287.

[5]– نظرة بن ددوش، انقضاء الالتزام دون الوفاء في القانون الوضعي والفقه الإسلامي، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2011، ص 16.

[6]– الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون 05–01 المؤرخ في 20 ماي 2005 المتضمن القانون المدني.

[7]– نظرة بن ددوش، المرجع السابق، ص 16.

الفرع الثاني: مميزات الإبراء (طبيعته)

حدد المشرع من خلال المادة 305 من القانون المدني طبيعة الإبراء حيث نصت هذه المادة على أن: " ينقضي الالتزام إذا برء الدائن مدينه اختياريا ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين ولكن يصبح باطلا إذا رفضه المدين "، يأخذ من هذا النص أن الإبراء تصرف قانوني بإرادة منفردة؛ وأنه تصرف تبرعي.

أولا: الإبراء يتم بإرادة واحدة من جانب الدائن

الإبراء تصرف قانوني وقد كان في التقنين المدني السابق، ولا يزال في التقنين المدني الفرنسي اتفاقا يتم بين الدائن والمدين على قضاء الدين دون مقابل[1]، فكان لا يكفي في الإبراء إرادة الدائن بل لابد أيضا من قبول المدين حتى يتم، وقبل هذا القبول كان الدائن يستطيع أن يعدل عن الإبراء وفقا للقواعد العامة. وقد قيل في توجيه هذا التكييف أن الالتزام رابطة ما بين شخصين ولابد في قضائها من تدخل هذين الشخصين معا، وهذا بخلاف الحق العيني فإنه سلطة على شيء معين يجوز لصاحب هذه السلطة أن يتنازل عنها بإرادته المنفردة.

وقد عدل التقنين المدني الجديد من هذا التكييف التقليدي وصرح في المادة 371 منه، كما رأينا بأن الإبراء يتم « متى وصل إلى علم المدين ويرتد برده». ومعنى ذلك أن الإبراء يتم بإرادة الدائن وحده لا باتفاق الدائن والمدين، كما أن الأمر في التقنين المدني السابق. وقد اقتبس القانون المدني الجديد هذا التكييف المستحدث من الفقه الإسلامي، ففيه يتم الإبراء بإرادة الدائن المنفردة ويرتد بالرد، وقد غلب هذا التكييف الطابع المادي للالتزام على الطابع الذاتي، فالالتزام قيمة مالية تدخل في حوزة الدائن ضمن العناصر الإيجابية التي تشتمل عليها ذمته المالية فيستطيع التنازل عنه بإرادته المنفردة كما يستطيع التنازل عن الحق

[1]– شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والتشريع المصري واجتهادات القضاء الفرنسي، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، 2010، ص 799.

العيني[1]، ولما كان الدائن لا يستطيع أن يفرض على المدين هذا التنازل لأنه قد يحرج المدين من تفضل لا يريده من الدائن وقد يصر على الوفاء بالرغم من رغبة في إبرائه، فقد أعطى القانون الحق للمدين في أن يرد الإبراء متى وصل إلى علمه وذكر أن الإبراء يرتد بالرد.[2]

وهناك فروق واضحة بين أن يتم الإبراء بإرادة الدائن المنفردة وأن يتم باتفاق بينه وبين المدين نذكر منها مايلي:

1_ في التقنين المدني الجديد يتم الإبراء بإرادة الدائن المنفردة يكفي أن تصل هذه الإرادة إلى علم المدين حيث يتم الإبراء من وقت هذا العلم، أما في التقنين المدني السابق فهذا لا يكفي بل يجب أيضا أن يصدر قبول من المدين للإبراء ولا يتم إلا من وقت هذا القبول.

2_ يترتب على ما تقدم أنه إذا أعلن الدائن إرادته في إبراء المدين ووصل في هذا الإعلان إلى علم المدين لن يستطيع الدائن في التقنين المدني الجديد أن يعدل عن هذا الإبراء بعد أن تم. وإذا مات أو فقد أهليته قبل أن يصل الإعلان إلى علم المدين فإن ذلك لا يمنع من تمام الإبراء عند اتصال الإعلان بعلم المدين بعد موت الدائن أفقده لأهليته.

أما في التقنين المدين السابق ما دام المدين حتى بعد علمه بإرادة الدائن في الإبراء لم يصدر منه قبول لا يجوز للدائن أن يعدل عن هذا الإبراء، وإذا مات الدائن أو فقد أهليته قبل صدور القبول يسقط الإيجاب ولا يجوز للمدين أن يقبل الإبراء بعد ذلك.[3]

3_ إذا رد المدين الإبراء في التقنين المدني الجديد كان بهذا الرد يفقر نفسه ذلك أن ذمته تبرأ من الدين بمجرد وصول الإبراء إلى علمه، فبرده للإبراء يعود إلى ذمته بعد أن كان قد انقضى. ومن ثم لابد أن تتوافر في المدين أهلية التبرع حتى يستطيع رد الإبراء، وكذلك

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء 3، دار إحياء التراث العربي، 1958، ص 977.

[2]– نفس المرجع، ص 978.

[3]– نفس المرجع، ص 978.

يجوز لدائنيه أن يطعنوا في رده للإبراء بالدعوى البولصية. لأن هذا الرد زاد في التزاماته إذا عاد الدين بالرد بعد انقضائه.

أما في التقنين المدني السابق فإن رد المدين للإبراء لا يعتبر افتقارا إذ الإبراء لا يتم بقبوله، فهو برده للإبراء لم يفقر نفسه، والدين لا يعود بالرد بعد انقضائه إذا هو لم ينقض ما دام المدين لم يقبل الإبراء وإنما رد المدين للإبراء امتناع منه أن يثري، ومن ثم لا يشترط في الرد أن تتوافر في المدين أهلية التبرع ولا يجوز لدائنيه أن يطعنوا في رده بالدعوى البوليصة.

من أجل هذه الفروق وغيرها يجب معرفة متى تسري أحكام التقنين المدني الجديد في الإبراء، والعبرة في ذلك بوقت علم المدين بالإبراء. فإذا كان قبل 15 أكتوبر 1949 موعد سريان التقنين الجديد فإن الإبراء تسرى عليه أحكام التقنين المدني السابق، فلا يتم إلا بقبول المدين. وإلا فإن أحكام التقنين المدني الجديد هي التي تسري يكفي علم المدين بالإبراء وعدم رده له حتى يتم.

ثانيا: الإبراء تصرف تبرعي

سبق القول أن الإبراء يصدر من الدائن اختياريا دون مقابل؛ فهو ينزل عن حقه دون عوض، ومن تم يكون الإبراء تصرف تبرعي محض من جانب الدائن. وهذا هو الذي يميز الإبراء عن غيره من التصرفات القانونية المتشابهة كالتجديد والصلح.

فيجب تمييز الإبراء عن التجديد ففي التجديد يبرئ الدائن ذمة المدين من الدين، وهذا هو وجه الشبه بالإبراء. ولكن الطرفين في التجديد يتفقان على إنشاء دين جديد يحل محل الدين الأصلي؛ فليس الإبراء من الدين الأصلي تبرعا بل يقابله إنشاء دين جديد.

ويجب تمييز الإبراء عن الصلح فقد يتضمن الصلح إبراء ولكنه إبراء بمقابل فإن كلا من المتصالحين ينزل عن بعض ما يدعيه في مقابل التسليم له بالبعض الآخر.[1]

كذلك يجب تمييز الإبراء أخيرا عن صلح الدائنين مع مدينهم المفلس فالدائنون عندما يبرؤون ذمة مدينهم المفلس من جزء من الديون لا يتبرعون، ولكنهم يأملون من هذا الإبراء أن يحصلوا على أكبر حصة ممكنة من حقوقهم، وهم ييسرون على المدين السبل التي تؤدي إلى ذلك ومنها إبراؤه من جزء من ديونه. ويخالف الصلح مع المفلس الإبراء لا في انعدام نية التبرع فحسب بل أيضا من وجوه أخرى. مناه أن ليس من الضروري في الصلح مع المفلس أن يقبل جميع الدائنين الصلح، بل يكفي أن تقبله أغلبية معينة من الدائنين فتفرضه على الأقلية، أما الإبراء فلابد من رضا الدائن به مختارا. ومنها أن الدائنين في الصلح مع المفلس لا يبرؤون المدين إلا من جزء من الدين ابتغاء الحصول على الباقي[2]، أما في الإبراء فإن الدائن يتنازل غالبا عن كل حقه وإن كان ليس هناك ما يمنع من أن يكون الإبراء مقصورا على جزء من الدين، ومنها أن الصلح مع المفلس يتخلف عنه التزام طبيعي في ذمة المدين بجزء من الدين الذي أبرأ منه لأن الدائنين لم يرضوا بهذا الإبراء مختارين، أما في الإبراء فقد رضي الدائن بالتنازل عن حقه مختارا فتبرأ ذمة المدين أصلا ولا يتخلف عن الإبراء أي التزام طبيعي في ذمته.[3]

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد النظرية العامة للالتزام، الجزء 3، دار إحياء التراث العربي، 1958، ص 968.

[2]– نفس المرجع، ص 969.

[3]– نفس المرجع، ص 969.

فمنطقة الإبراء تتحدث إذن بما قدمناه من أنه تنازل اختياري من الدائن عن حقه على سبيل التبرع، أما التصرفات الأخرى التي تقاربه فهي ليست تصرفات تبرعية ولا تشترط فيها أهلية التبرع بل تكفي أهلية التصرف.[1]

الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها في الإبراء

لقد أقرت المادة 306 من القانون المدني الجزائري شروطا يجب توافرها في الإبراء حتى يكون صحيحا سواء شروط موضوعية أو شكلية التي تسري على كل تبرع ولا يشترط فيه شكل خاص ولو وقع على التزام يشترط لقيامه توافر سلبي فرضه القانون أو اتفق عليه المتعاقدان.

أولا: الشروط الموضوعية

يعتبر الإبراء تصرفا قانونيا يتم بإرادة منفردة للدائن وبرضاه وهذه الإرادة قد تكون صريحة أو ضمنية، والتعبير الصحيح له مظاهر مختلفة ولكنها تتفق جميعا في تعاريف الناس على استعمالها في التعبير عن الإرادة، وقد يتم هذا التعبير بالكلام أو الكتابة أو بالإشارة المتعارف عليها كهز الرأس عموديا بمعنى الموافقة أو باتخاذ موقف معين لا تدع ظروف الحال على حقيقة المقصود.

أما التعبير الضمني فهو التعبير الغير متعارف عليه بين الناس ولكنه في ظروف العلاقة الخاصة بين الطرفين لا يمكن تغييره إلا باعتباره تعبيرا عن الإرادة. ومثال ذلك أن يبقى المستأجر في العين المؤجرة بعد انقضاء مدة عقد الإيجار حيث يعتبر ذلك تعبيرا ضمنيا عن الرغبة في تجديد عقد الإيجار[2]، وحسب ما رأينا أن الفقرة الأولى من المادة 372 من القانون المدني تنص على أنه: " تسري على الإبراء الأحكام الموضوعية التي تسري على كل تبرع ".

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 969.

[2]– حماني سلوى _ حمياز حياة، المرجع السابق، ص 12.

ومن ثم الإبراء لابد فيه من صدور إرادة الدائن ليس لها شكل خاص كما قدمنا للنزول عن حقه دون مقابل وأي تعبير عن هذه الإرادة يكفي، سواء كان التعبير صريحا أو ضمنيا، إلا أن الإبراء لا يفترض لأنه نزول عن الحق فعند الشك لا يكون هناك محل تفسير إرادة الدائن بأنه قصد الإبراء، وهذه الإرادة يجب أن تصدر من الدائن ذي أهلية كاملة وهي أهلية التبرع لأن أهلية التبرع غير متوفرة فيها. ولا يجوز للولي ولا للوصي ولا يجوز للقاصر ولا للمحجور إبراء المدين.

حسب الفقرة الأولى من المادة 306 من القانون المدني التي تنص على أنه: " تسري على الإبراء الأحكام الموضوعية التي تسري على كل تبرع " يتضح بأن الإبراء يخضع من الناحية الموضوعية لأحكام التبرع ومن ثم يجب أن يصدر الإبراء وإرادة الدائن خالية من العيوب، وأن تتوافر فيه الأهلية المطلوبة وهي أهلية التبرع.

وقد تناولت المادة 40 من القانون المدني الجزائري الأهلية الكاملة للأشخاص في مباشرة حقوقهم؛ والتي نصت على: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة "، وبالتالي لا يجوز للقاصر ولا المحجور عليه إبراء المدين من الدين لأن أهلية التبرع غير متوافرة فيهما، كما أنه لا يجوز للولي ولا للوصي ولا للقيم إبراء مدين الدائن القاصر أو المحجور من الدين لأنهم بطبيعة الحال لا يملكون ولاية التبرع في مال محجورهم حتى ولو كان بأمر المحكمة، وإذا حصل مثل هذا يكون الإبراء باطلا.[1]

وإن الإبراء في جميع حالاته يكون باطلا فيجب إذا أن يكون الدائن بالغ سن الرشد غير محجور عليه حتى يصدر منه الإبراء صحيحا، كذلك يجب أن تكون إرادة الدائن خالية من العيوب ألا يشوهها غلط أو تدليس أو كراه أو الاستغلال وإلا كان الإبراء قابل للإبطال، لأن

[1]– حماني سلوى _ حمياز حياة، المرجع السابق، ص 12.

الدائن لا يبرئ مدينه عادة؛ وإنما هو الكثير من الأحوال يكون مكرها على ذلك، ومن ثم عينت المادة 371 من القانون المدني الجزائري في صدرها أن تبرز وجوب خلو الإرادة من الإكراه وأن تكون إرادة مختارة فنصت على أن: ينقضي الالتزام إذا أبرأ الدائن مدينه مختارا ومحل الإبراء هو الالتزام الذي يبرأ الدائن مدينه.[1]

ثانيا: الشروط الشكلية

الواضح من نص المادة 306 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الثانية التي نصت على: " ولا يشترط فيه شكل خاص ولو وقع على التزام يشترط لقيامه توافر سلبي فرضه القانون أو اتفق عليه المتعاقدان ".

لم يشترط القانون أو الطرفان لانعقاده شكلا معينا والعلة من ذلك ترجع إلى اعتبار الإبراء تصرف قانوني رضائي[2]، ينعقد بإرادة الدائن دون حاجة إلى أن تفرغ هذه الإرادة في ورقة رسمية أو في أي شكل خاص، كما قدمنا لأن الإبراء يعتبر هبة غير مباشرة والهبات الغير مباشرة لا تشترط في انعقاد رسمها، أيضا لو وقع الإبراء على التزام مصدره عقد شكلي سواء كام شكلا مفروضا بحكم القانون أو متفقا عليه بين المتعاقدين عمل تبرعي غير مباشر، والهبات الغير مباشرة لا تخضع إلى شكل معين أما إذا وقع على شكل وصية فهو لا ينفذ إلا بعد الوفاة، وبالتالي يجب أن يتخذ شكل الوصية ويطبق عليه أحكامها فمن حيث الشكل فهذه الأخيرة يجب أن يقه الإبراء فيها بتصريح الموصي (الدائن) أمام الموثق وتحرير عقد بذلك، وفي حالة وجود مانع قاهر تثبت الوصية بحكم ويؤشر على هامش أصل الملكية.

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 866.

[2]– حماني سلوى _ حمياز حياة، المرجع السابق، ص 13.

وكما تسري على هذا الإبراء الأحكام الموضوعية الخاصة بالوصية فيما يتعلق بالتركة وفي هذا الصدد المشرع الجزائري قد أخذ بمذهب جمهور الفقهاء الذي يقضي باعتبار الوصية لوارث صحيحة موقوفة على إجازة باقي الورثة مهما كان مقدار الشيء الموصى به، وذلك طبقا للمادة 185 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على: " تكون الوصية في حدود ثلث التركة وما زاد على الثلث تتوقف على إجازة الورثة ". وفي هذا الشأن الأخير صدر قرار من المحكمة العليا حيث جاء فيه: " أن القرار المطعون فيه كان باطلا لما قرر عدم وجود ما يثبت اعتراض الوارث على الوصية أثناء حياته وبالتالي فإن إجازته للوصية تصبح نافذة يكون بذلك بنى هذه الإجازة على وجود الافتراض والظن مخالفا بذلك أحكام المادة 185 من قانون الأسرة التي تجعل من الوصية التي توصي بأكثر من الثلث متوقفة على إجازة الورثة للابتعاد عن أدنى شك ومن ثم قضاة المجلس ابتعدوا عن مفهوم أحكام المادة 185 السالفة الذكر".

وهذا كله لو صدر الإبراء من الدائن تصرفا قانونيا حال الحياة، أما إذا كان الدائن قد أوصى بإبراء مدينه فالإبراء لابد من إفراغه في صورة وصية وتسرى أحكام الوصية في الشكل وفي الموضوع؛ لابد من افراغه في صورة وصية في الشكل الواجب قانونا ولا ينفذ إلا من ثلث التركة، ويجوز للموصي الرجوع فيه قبل موته إذا صدر من الدائن وهو في مرض الموت، لم يشترط فيه أن يكون في شكل وصية ولكن يسرى عليه حكم الوصية من حيث الموضوع إذ أن المادة 916 من القانون المدني تقضي بأن كل تصرف قانوني يصدر من شخص إذن. وإذا قلنا أن الإبراء لا يشترط فيه شكل خاص فهو لا يقتضي بالتصرفات التي تتبعه، فلو وعد شخص آخر بأن يهبه مبلغا معينا فإنه يلتزم بموجب هذا الوعد إلا إذا كان هذا الأمر مكتوبا في ورقة رسمية، فإذا حصل إبراء من جانب الدائن فإنه ليس للدائن حاجة أن يفرغ هذا الإبراء في ورقة رسمية.[1]

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 866.

المطلب الثاني: إثبات الإبراء وآثاره

بعد أن قمنا بتعريف الإبراء وتحديد شروطه في المطلب الأول سنتناول في هذا المطلب دراسة إثبات الإبراء في الفرع الأول والآثار المترتبة عنه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: إثبات الإبراء

تنص المادة 333 بفقراتها الثلاثة من القانون المدني الجزائري على: " في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته عن 100.000 دينار جزائري أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو انقضائه ما لم يوجد نص قانوني يقضي بغير ذلك. ويقدر الالتزام باعتبار قيمته وقت صدور التصرف القانوني ويجوز الإثبات بالشهود إذا كانت زيادة الالتزام على 100.000 دينار جزائري لم تأت إلا من ضم الملحقات إلى الأصل ".[1]

من خلال ذلك أيضا ثبت أن الإبراء تصرف قانوني رضائي يأخذ طابع التبرع لكن إصداره لا يحتاج إلى ورقة رسمية أو شكل خاص ولو وقع على الالتزام مصدره الشكلي مفروضا بحكم القانون أو متفق عليه من المتعاقدان.

فإذا كان القانون لا يشترط شكلا خاصا لوقوع الإبراء فإن الطرفين يتقاسمان عبئ الإثبات وفقا للقواعد إذ يتولى المدين الذي يدعي الإبراء من الدين إثبات ادعائه.

فإذا كان أصل الالتزام يزيد على خمسمائة ليرة سورية أو كان غير محدد القيمة مقامها ما لم يكن في الأصل من الالتزامات التجارية أو من الالتزامات التي لا تزيد قيمتها عن خمسمائة ليرة سورية.

أما إذا وقع الإبراء على تصرف مصدره عقد شكلي مفروض بحكم القانون كعقد الهبة الرسمي أو بموجب التزام المشتري بدفع الثمن طبقا لعقد البيع الذي يرد في الورقة الرسمية

[1]– المادة 333 من الأمر 75–58 السالف الذكر.

فيمكن للموهوب له أو للبائع الإبراء دون الحاجة إلى أن يكون الإبراء بورقة. وإذا جرى خلاف يتولى الدائن إثبات الدين كما يتولى المدين الذي يدعي الإبراء إثبات تلك الواقعة وفقا للقواعد العامة للإثبات.[1]

الفرع الثاني: آثار الإبراء

يترتب على الإبراء باعتباره تصرف قانوني آثار تختلف فيها إذا كان الإبراء كليا للدين أو جزئيا وذلك كالآتي:

أولا: الإبراء يقضي الدين

الإبراء سبب من أسباب انقضاء الالتزام فإذا أبرأ الدائن مدينه من الدين الذي في ذمته فقد انقض هذا الدين بالإبراء كما الالتزام ينقضي بالوفاء إذا أبرأ مدينه مختارا، على أن الإبراء يزيد بالرد وفي هذا يقول عجز المادة 371 من القانون المدني الجزائري " ويتم الإبراء حتى وصل إلى علم المدين ويرتد برده ". فإذا وصل الإبراء إلى علم المدين ولم يرده في المجلس الذي علم فيه، لم يستطيع أن يرده بعد ذلك، أما إذا رده في المجلس فإنه يرتد ويزول آثاره، ويعود الدين إلى ذمة المدين بعد أن كان قد انقضى بالإبراء وقد سبقت الإشارة إلى ذلك.

وترى مما تقدم ذكره أن الإبراء هو يقضي الدين تصرف قانوني يفقد الدائن إذ ينقص من حقوقه وكذلك الرد، يعيد الدين إلى ذمة المدين بعد انقضائه؛ تصرف قانوني يفقر المدين إذ يزيد في التزاماته.

وكما يسري على الإبراء الأحكام الموضوعية التي تسرى على كل تبرع، فإن أحكام الدعوى البوليصة تسرى على الإبراء كما تسرى على أي تبرع، ويترتب على ذلك أمران:

[1]– أحمد الشيخ قاسم، المرجع السابق، ص 490.

1. يجوز للدائني الدائن الذي صدر منه الإبراء أن يطعنوا في هذا الإبراء بالدعوى البولصية كما يطعنون في أي تبرع صادر من مدينهم. فليسوا بحاجة إلى إثبات اعسار الدائن الذي صدر منه الإبراء أو زيادة اعساره بسبب هذا الإبراء ولا ضرورة لإثبات تواطؤ المدين معه، بل ولا ولإثبات سوء نية الدائن نفسه، وذلك تطبيقا للفقرة الثانية من المادة 238 من القانون المدني الجزائري وهي تقضي بأنه: " إذا كان التصرف تبرعا فإنه لا ينفذ في حق الدائن ولو كان من صدر له التبرع حسن النية ولو ثبت أن المدين لم يرتكب غشا ".

2. وكذلك إذا رد المدين الإبراء فإن هذا التصرف من جانبه يكون مفقرا إذ يزيد في التزاماته كما تقدم القول فيجوز لدائني المدين أن يطعنوا فيه بالدعوى البولصية، كما سبق أن إذا أثبتوا أن رد الإبراء قد سبب اعسار المدين أو زاد في اعساره دون حاجة إلى إثبات تواطؤ الدائن معه بل ولا سوء نية المدين.[1]

ثانيا: وتنقضي مع الدين تأميناته

قد يقوم الدائن بالتنازل عن جزء من الدين ومثال ذاك أن يكون الدين مبلغا من النقود فيقوم الدائن بالتنازل عن جزء منه ففي هذه الحالة يبقى الدين قائما في حدود الجزء المتبقي بعد خصم الإبراء وتظل معه التأمينات الضامنة للجزء المتبقي. فإذا أبرأ الدائن ذمة أحد مدينيه المتضامنين فلا تبرأ ذمة الباقين إلا إذا صرح الدائن بذلك، فإذا لم يصدر عنه هذا التصريح لا يجوز له مطالبة باقي المدينين المتضامنين إلا بما يبقى من الدين بعد خصم حصة المدين الذي أبرأه إلا أن يكون قد احتفظ بحقه في الرجوع عليهم بكل الدين وفي هذه

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص869.

الحالة يكون لهم الحق في الرجوع على المدين الذي أبرأت ذمته بحصته في الدين. وهذا ما نصت عليه المادة 227 من القانون المدني.[1]

وبالتالي حتى يكون نزول التأمينات ساريا في حق الغير، يجب شطب القيد طبقا للقواعد المقررة.

وقد أورد التقنين المدني السابق في شأن الكفالة الشخصية سلسلة من النصوص لم ينقلها التقنين المدني الجديد، لأنها مجرد تطبيق للقواعد العامة فتسرى أحكامها دون حاجة إلى النص. من ذلك أن نصت المادة 244/181 على أن " الإبراء ذمة المدين من الدين يترتب عليه الإبراء ذمة ضامنيه أيضا ". فتبرأ ذمة الكفيل الشخصي ببراءة ذمة المدين لأن التزام الكفيل تابع لالتزام المدين فإذا زال الأصل زال التبع، من ذلك إبراء الذي يتضمنه الصلح مع المفلس فإنه لا يبرأ ذمة الكفلاء كما رأينا، بل إن إفادة الكفالة لا تظهر إلا عند إفلاس المدين فقد أراد أن يستوثق لحقه من ذلك.

أما إبراء ذمة الكفيل فبلا يبرأ ذمة المدين الأصلي لأن زوال التبع لا يستوجب زوال الأصل وفي هذا الصدد تنص المادة 247/184 من التقنين المدني السابق على أن " لا تبرأ ذمة المدين بإبراء ذمة ضامنه " وإذا تعدد الكفلاء وأبرأ الدائن أحدهم فإن ذلك لا يعني أنه أبرأ الباقين بل يجوز له مطالبة باقي الكفلاء كل بقدر الحصة التي كفلها إذا كان الكفلاء غير متضامنين أو أي منهم بالدين بعد استنزال حصة الكفيل الذي أبرأه إذا كان الكفلاء متضامنين. هذا كله مالم يكن الكفيل الذي أبرأه الدائن قد كفل الدين بعد أن كفله الكفلاء الأخرون فهو كان متأخر عنهم لا يكونوا قد اعتمدوا على كفالته فإذا أبرأ الدائن لم يجز للكفلاء المتقدمين المتأخر إذا كان غير متضامنين أو يرجع على أي منهم بكل دين إذا كانوا متضامنين.

[1]– المادة 227 من الأمر 75–58 السالف الذكر.

إذن في صدد نص المادة 248/185 من التقنين المدني السابق على أنه: " إذا تعدد الضامنون في الدين وأبرأ الدائن ذمة أحدهم جاز الباقي مطالبته بالضمان إذا كانت ضمانته سابقة على ضمانهم أو مقارنة لها ".[1]

ثالثا: إبراء الدائن لأحد المدينين المتضامنين

إحالة وقد يبرئ الدائن المدينين المتضامنين فلا تبرأ ذمة المدينين المتضامنين الباقين، وللدائن أن يطالب منهم بالدين يعد استنزال حصة المدين الذي أبرأه، وهذا ما لم يكن الدائن قد صرح أنه أراده بذلك إبراء جميع المدينين المتضامنين فتبرأ ذمتهم جميعا، أو لم يكن على النقيض من ذلك قد احتفظ بحقه في الرجوع على أي من المدينين المتضامنين الباقين بكل الدين رغم إبراء أحدهم، وقد يبرئ الدائن أحد المدينين المتضامنين من التضامن. فحسب فيبقى حقه في الرجوع على أي المدينين الباقين بكل الدين، ما لم يتفق على غير ذلك وفي جميع الأحوال التي يبرئ فيها الدائن أحد المدينين المتضامنين سواء كان الإبراء من الدين أو من التضامن، يكون لباقي المدينين أن يرجعوا عند الاقتضاء على هذا المدين بنصيبه في حصة المعسر منهم، إلا إذا أخلى الدائن المدين الذي أبرأه من كل مسؤولية عن الدين فيتحمل هو نصيب هذا المدين في حصة المعسر.

وقد تم بيان ذلك تفصيلا عند الكلام في التضامن ومن خلال ذلك نستخلص أن هذه الأخيرة بأنها إذا تعدد مدين الدائن وكانوا متضامنين فيما بينهم فإن قيام الدائن بإبراء أحدهم لا يعني إبراء ذمة الآخرين إلا وإذا صرح بذلك.[2]

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 870

[2]– نفس المرجع، ص 870.

المبحث الثاني: استحالة التنفيذ

ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه، بشكل مطلق ودائم بسبب أجنبي(cause étrangère) لا يد له فيه طرأ بعد قيامه، لا يمكن توقعه ولا دفعه وتقدير ما إذا كانت الواقعة المدعى بها تعتبر قوة قاهرة هو تقدير موضوعي تملكه محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية.

وقد نصت المادة 307 من القانون المدني الجزائري صراحة على أنه: " ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه بسبب أجنبي عن إرادته ".

وهو ما جاء في المادة 488 من القانون المدني الأردني التي نصت على: " ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه بسبب أجنبي لا يد له فيه ". وهو ما عبرت عنه أيضا المادة 335 من القانون المدني المغربي بقولها: " ينقضي الالتزام إذا نشأ ثم أصبح محله مستحيلا استحالة طبيعية أو قانونية بغير فعل المدين أو خطأه وقبل إن يصير في حالة المماطلة ".

كما أن المادة 268 من نفس القانون أوضحت بأنه: " لا محل لأي تعويض إذا أثبت المدين أن عدم الوفاء بالالتزام أو التأخير فيه ناشئ عن سببه لا يمكن أن يعزى إليه كالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو مطل الدائن ".

إن عدم تنفيذ المدين التزامه التعاقدي يعتبر في حد ذاته خطأ يرتب مسؤوليته المدنية (المادة 160، 164 و 176 من القانون المدني الجزائري). التي لا يستطيع دفعها القانون إلا إذا أثبتت قيام السبب الأجنبي الذي لا يد له فيه (المادة 307)، ولا يجديه هنا نفي الخطأ مادامت الغاية التعاقدية لم تتحقق لكون عدم التنفيذ أو التأخر فيه وهو الخطأ المدني بذاته.[1]

[1]– بلحاج العربي، أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص628.

وهذا يكون بإثبات شروط السبب الأجنبي الذي لا يد للمدين فيه ومما لا يستطيع أحد القيام به، والذي يؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام استحالة مطلقة، فترتفع به المسؤولية اطلاقا ويدخل في مفهوم السبب الأجنبي القوة القاهرة، والحادث الفجائي وخطأ الغير الذي لا يكون المدين مسؤول عن أفعالهم، وكذا خطأ الدائن هي من المسائل الموضوعية التي يستقبل بتقديرها قضاة الموضوع، بغير معقب عليهم من المحكمة العليا.

فإذا تبين أن التنفيذ أصبح مستحيلا فلا مجال للمطالبة بالتهديد المالي ولا بالتنفيذ العيني، غير أنه إذا تسبب المدين بخطئه في استحالة تنفيذ التزامه، فإن الالتزام لا ينقضي، ويلزم المدين بتنفيذ التزامه بمقابل، أي عن طرق تعويضه.

وهذا ما سوف نوضحه في مبحثنا هذا من خلال تقسيمه إلى مطلبين:

المطلب الأول: مفهوم استحالة التنفيذ وشروطها.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة لاستحالة التنفيذ.

المطلب الأول: مفهوم استحالة التنفيذ وشروطها

سوف نتعرض في هذا المطلب إلى تعريف استحالة التنفيذ في بعض الدول العربية ونتطرق بصفة خاصة إلى المشرع الجزائري ثم بيان إبراء الشروط التي تقوم عليها استحالة التنفيذ.

الفرع الأول: تعريف استحالة التنفيذ

تنص المادة 176 من القانون المدني الجزائري على أنه: " إذا استحال المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه ".

كما تنص المادة 307 من نفس القانون على أنه: " إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته ".

ومن الواضح أن هاتين المادتين تقرران مبدأ استحالة التنفيذ لغير المخطئ وهو السبب الوحيد الذي يؤدي إلى إعفاء المدين من المسؤولية عن عدم التنفيذ.

وتعتبر أيضا الاستحالة سبب من أسباب سقوط الالتزام، حيث عبر عن ذلك المشرع الأردني في المادة 448 من القانون المدني بقوله مسبقا. ومن خلال نص المادة السابقة الذكر يتضح لنا أن المقصود باستحالة التنفيذ هي تلك الظروف الطارئة بعد نشوء الالتزام صحيحا وتمنع مع تنفذه أن يكون الالتزام ممكنا صحيحا، إلا أنه قد تطرأ ظروف لاحقة لذلك تمنع من تنفيذه وهي الاستحالة المقصودة هنا وهي استحالة طارئة أو لاحقة لنشوء الالتزام.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد اعتبر استحالة التنفيذ سببا ينقضي ولا يجبر المدين على تنفيذه، وإذا القاعدة العامة في هذا الخصوص هيئاته "الالتزام بمستحيل" فهذا الحكم نقيضه طبيعة الأشياء.[1]

وقد نص المشرع الجزائري على ذلك من خلال المادة 307 من القانون المدني الجزائري بقوله: " ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه بسبب أجنبي عن إرادته ". وبقراءة هذا النص يتضح لنا أنه قد ينقضي الالتزام في حال أثبت المدين أنه لا دخل له بل عدم وفائه راجع إلى سبب خارج عن إرادته حال بينه وبين تنفيذ الالتزام الذي تبرأ ذمة المدين اتجاه الدائن.

واستحالة التنفيذ لم تكن نتيجة خطأ المدين ولذا فلا يلتزم المدين بالتعويض ويسقط الالتزام فلا ينفذ عينا ولا مقابل أي عن طريق التعويض، وقد عبرت عن ذلك أيضا المادة 335 من القانون المدني المغربي بقولها: " ينقضي الالتزام إذا نشأ ثم أصبح محله مستحيلا استحالة طبيعية أو قانونية بغير فعل المدين أو خطأه وقبل أن يصير في حالة مماطلة ".

كما أن المادة 268 من نفس القانون أوضحت بأنه: " لا محل لأي تعويض إذا أثبت المدين أن عدم الوفاء بالالتزام أو التأخير فيه ناشئ عن سببه لا يمكن أن يعزى إليه كالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو مطل الدائن ".[2]

إن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي يعتبر في حد ذاته خطأ يرتب مسؤوليته المدنية المادة 160 " يجب على المدين بعد اعذاره طبقا للمادتين 180 و 181 تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكنا ".

[1]– مسعودي هاجر _ بن ضياف فيصل، انقضاء الالتزام دون الوفاء في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريرج، 2022، ص 19.

[2]– حماني سلوى _ حمياز حياة، المرجع السابق، ص 20.

ونفس الأمر بالنسبة لنص المادة 176 " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه ". التي لا يستطيع دفعها قانونا إلا إذا أثبت قيام السبب الأجنبي الذي لا يد له فيه (المادة 307) ولا يجد هنا نفي الخطأ ما دامت الغاية التعاقدية لم تتحقق لكون عدم التنفيذ أو التأخر فيه هو الخطأ المرئي بذاته.

يمكن الإشارة إلى أن الاستحالة تعني لغة الانتقال من حالة معهودة إلى حالة غير معهودة.

فالاستحالة القانونية هي معنى مستحدث في القانون وغير موجود بمعناها القانوني أو الاصطلاحي، ويمكننا أن نقدم تعريفا بسيطا مستوفى من ظاهر نصوص القانون المدني فتقيد هذه النصوص بأن استحالة التنفيذ هي عدم قدرة المدين على الوفاء بالتزامه العقدي بسبب تدخل واقعة أو فعل أجنبي عن إرادته منع إمكانية التنفيذ منها مطلقا ودائما، أي تعذر على المدين أن ينفذ التزامه العقدي لأنه لا يستطيع التنفيذ، وذلك ليس بسبب وإنما حصل ما يمنع التنفيذ وهذا المانع تتوفر فيه صفة الاطلاقية.

واستحالة تنفيذ الالتزام بالمعنى المتقدم تمنع تنفيذ معينا بمعنى عدم إمكانية الزام المدين بالوفاء بعين ما التزم به، إلا أن هذه الاستحالة لا تعني عدم القدرة على تنفيذه جبرا بل من الممكن ذلك من خلال التنفيذ الجبري بطريق التعويض.

من خلال استقراء المادتين 176 و 307 من القانون المدني الجزائري يتضح لنا أن هاتين المادتين تقرران مبدأ استحالة التنفيذ لغير المخطئ وهو السبب الوحيد الذي يؤدي إلى إعفاء المدين من المسؤولية عن عدم التنفيذ.

وعلى ذلك فالقانون المدني الجزائري لم يأخذ بالمذهب الحديث في الاستحالة وإنما أخذ بالمذهب التقليدي حيث يشترط لإعفاء المدين من المسؤولية عدم التنفيذ ضرورة توفر السبب الأجنبي، سواء كان الالتزام يبذل عناية أم كان الالتزام يتحقق نتيجة فالذي منع بذل العناية العادية في الالتزام الأول هو السبب الأجنبي، كما أنه هو أيضا الذي منع في الالتزام الثاني تحقق النتيجة المطلوبة.

الفرع الثاني: شروط وأنواع استحالة التنفيذ

أولا: شروط استحالة التنفيذ

تنص المادة 307 من القانون المدني الجزائري على أنه: " ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه بسبب أجنبي عن إرادته " يأخذ من هذا النص أن هناك شرطين لتحقق انقضاء الالتزام باستحالة التنفيذ هما: أن يصبح التنفيذ مستحيلا، وأن ترجع هذه الاستحالة إلى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه.

1_ أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا:

يجب من ناحية أن ينشأ الالتزام ممكنا إذ لو كان تنفيذه منذ البداية مستحيلا، فإنه لا ينشأ أصلا، ويجب من ناحية أخرى أن يطرأ عليه بعد نشأته ما يجعل تنفيذه مستحيلا استحالة تامة، إذ لو أصبح تنفيذه مرهقا للمدين فقط فإننا نكون أمام نظرية الظروف الطارئة.

ينقضي الالتزام وفي هذه الحالة يمكننا اعتماد نظرية الظروف الطارئة لأنه مجرد الإرهاق ليس سببا لانقضاء الالتزام.

وقد تكون الاستحالة قانونية كنزع ملكية من عين بعين إلى مشتري أو بعد تسليمها إليه بعد صدور قرار نزع الملكية، أو استحالة فعلية كهلاك العين التي كان سيسلمها للمشتري.

والالتزام الذي ينقضي عن طريق استحالة تنفيذه يقتصر نشوئه على وجود عقد وإنما يمكن أن يكون ناشئ على أي مصدر الالتزام، كالإرادة المنفردة والعمل الغير مشروع وشبه العقد والقانون، فإن كان تنفيذ الالتزام لا يزال ممكنا تبعا للظروف والأحوال وبعد مراعاة الطرفين، وفقا لنظرية الظروف الطارئة إذا توفرت شروط تطبيقها القانون.

وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في القانون المدني من خلال نص المادة 106 التي تنص على: " العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون ".

وفي جميع الأحوال فإنه يشترط لانقضاء الالتزام بالاستحالة أن يكون تنفيذه قد أصبح مستحيلا استحالة مطلقة ودائمة بالنسبة للأشخاص كافة مادية كانت أو فعلية، (كضياع شيء معين بالذات لا يمكن العثور عليه أو هلاكه كليا..)، أم قانونية (كقيام الدولة بنزع ملكية العقار الذي التزم المدين بنقل ملكيته أو كتحريم السلطات الإنجاز في نوع من الأموال محل عقد التوريد، أو كالظواهر الطبيعية كالفيضانات، العواصف، الجفاف، الحرائق والجراد..)، ولأنه وفقا للقاعدة الكلية المشهورة " لا التزام في المستحيل أو لا تكليف بمستحيل".[1]

2_ أن تكون استحالة التنفيذ لسبب أجنبي:

في هذه الحالة ينبغي التمييز بين السبب الأجنبي والظروف الطارئة فهذا الأخير يكون في حالة يفترض أن العقد يتراخى تنفيذه وعند حلول أجل التنفيذ تكون الظروف الاقتصادية قد تغيرت تغيرا فجائيا لم يكن منتظر وقت إبرام العقد، فيصبح الوفاء بالالتزامات الناشئة من العقد لا مستحيلا استحالة تامة ينقضي بها الالتزام كالاستحالة الناشئة عن القوة القاهرة،

[1]– منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص 295.

وإنما يصبح مرهقا للمدين بحيث أن إجباره عليه يؤدي إلى إفلاسه أو ينزل به على الأقل خسارة فادحة تخرج من الحد المألوف. وهذا عكس ما إذا كان عدم التنفيذ يرجع الاستحالة لسبب أجنبي طبقا للمادة 3/107 من القانون المدني الجزائري فإن التزام المدين ينقضي وينقضي الالتزام المقابل له، وينفسخ العقد بحكم القانون.

وليس ثمة فرق بين القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ فكل منهما يمثل واقعة تنشأ باستقلال عن إرادة المدين، ولا يكون باستطاعة هذا المدين توقعها أو منع حدوثها، ويترتب عليها أن يستحيل عليه مطلقا الوفاء بالتزامه، بمعنى يجب أن تكون استحالة التنفيذ راجعة إلى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه كالقوة القاهرة أو خطأ الغير، أما إذا كانت الاستحالة بسبب خطأ المدين أو تقصيره أو إهماله فلا تكون هناك استحالة بل يبقى التزام المدين في هذه الحالة قائما وقابلا للتنفيذ الجبري بطريقة التعويض.

ويستنتج من هذا الأخير ضرورة توفر شرطين أو أمرين وهما: عدم إمكان التوقع واستحالة الدفع.

أ_ عدم إمكان التوقع: يقصد به أن يكون سبب أجنبي أمر لا يمكن توقعه؛ لأنه إذا أمكن توقعه يعتبر الشخص مقصرا إذا لم يتخذ الاحتياطات الضرورية لتجنب حدوثه.

ب_ استحالة الدفع: فالاستحالة هنا هي استحالة مطلقة سواء كانت مادية أو معنوية، فإذا كانت الاستحالة نسبية أي قاصرة على المدين دون غيره فلا يعتبر سبب أجنبي.

وبالتالي إذا توفر هذين شرطين يطرأ ما ليس في الحسبان ويستحيل تنفيذ الالتزام الملقى على عاتق أحد طرفي العقد بسبب لا يد له فيه، كما لو تعاقد مكتب سفر مع شخص لنقله إلى بلد آخر وبعد توقيع العقد وقعت حرب أدت إلى قطع المواصلات واستحال على الناقل تنفيذ التزامه، أو كما لو تعهد تاجر بيع كمية من البضاعة وتسليمها خلال مهلة ثم منعت السلطة التصرف بهذه البضاعة وصادرتها أو منع استيرادها.

فينقضي الالتزام هنا بسبب استحالة التنفيذ نتيجة القوة القاهرة، أي لسبب لا يد للمدين فيه. فلا يمكن إجباره على التنفيذ مثلا بتوقيع غرامة تهديدية عليه لأن العقد ينفسخ بقوة القانون ودون الحاجة إلى حكم قضائي أو الإعذار، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها القاضي ب: " وطالما أن عدم تنفيذ الالتزام عينا يعود لأسباب خارجة عن إرادة المدين فإن الأمر بتوقيع الغرامة التهديدية يعد خطأ في تطبيق القانون".[1]

3_ ألا ترجع استحالة التنفيذ إلى المدين:

يجب أن تكون الاستحالة راجعة إلى سبب أجنبي عن المدين الذي لا يكون مسؤولا اتجاه الدائن عن استحالة التنفيذ، ولا يلتزم بتعويضه عن أي ضرر يترتب على عدم التنفيذ ولا يكون هناك مجال إلا لفسخ العقد، كما لو قامت حرب وقطعت العلاقة بين بلدين وأدى ذلك إلى استحالة تنفيذ عقود كانوا متعاقدين على تحريرها. لكن قد تكون هذه الاستحالة راجعة إلى فعل المدين أو خطأه فإن العقد هنا يظل قائما، ويمكن الزام المتعاقد بتنفيذ العقد بمقابل بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه.

وبطبيعة الحال فإن عبئ إثبات السبب الأجنبي يقع على المدين باعتباره هو المستفيد من انقضاء الالتزام، فبعد أن يثبت الدائن وجود الالتزام يجب على المدين أن يثبت التخلص منه باستحالة التنفيذ لسبب أجنبي لا يد له فيه.

كما يجب الإشارة إلى أن استحالة التنفيذ قد تطرأ على الأجزاء الأخرى فإذا كان الانتفاع الجزئي معقولا بما تبقى فللدائن أن يطلب تعديل الالتزام الآخر بتخفيضه إلى قدر يتناسب مع الجزء المنفذ أو القابل للتنفيذ، كتخفيض بدل الإيجار في حالة هلاك قسم من العين المؤجرة، كما يحق له أن يطلب فسخ العقد.

[1]– المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم 321708 المؤرخ في 2003/12/27، المجلة القضائية، العدد 02، 2003، ص 11.

استثناءات بقاء الالتزام رغم استحالة التنفيذ: يظل التزام المدين قائما رغم استحالة التنفيذ في الحالات التالية:

1. الاتفاق على تسديد المسؤولية:

يظل المدين ملزم بالدين إذا اتفق مع الدائن على أن يتحمل تبعة الحادث المفاجئ والقوة القاهرة وملزم بتنفيذ التزامه عن طريق التعويض متى لو كانت استحالة التنفيذ عينا ترجع إلى سبب أجنبي ولات يد له فيه.

2. إعذار المدين بتسليم الشيء :

إذا أعذر المدين بوجوب تنفيذ التزامه قبل استحالة التنفيذ يكون مسؤولا عن استحالة التنفيذ ولو كانت راجعة إلى سبب أجنبي.

3. هلاك الشيء في يد السارق:

إن تبعة الهلاك تقع على السارق إذا هلك الشيء المسروق لسبب أجنبي لا يد للسارق فيه، كما لو احترقت أو سرقت العين التي يلتزم المدين بتسليمها بتقصير المدين.[1]

ثانيا: أنواع استحالة التنفيذ

تقسم استحالة التنفيذ إلى استحالة مطلقة واستحالة نسبية مبنية على مدى تأثير المانع على قدرة المدين على التنفيذ، فإذا كان تأثير المانع على المدين كبيرا جدا إلى درجة لا يستطيع المدين أو غيره من الناس أن يقوم بتنفيذ الالتزام كانت الاستحالة في هذه الحالة استحالة مطلقة، وإذا كان تأثير المانع لا يمكن التغلب عليه إلا بعمل مجهود وعناية يزيدان

[1]– محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2006، ص 556.

على ما تطلبه العلاقة المراد تنفيذها كانت الاستحالة في هذه الحالة استحالة نسبية، كما نجد أن هناك أيضا الاستحالة الكلية والجزئية.[1]

1_ الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية:

أ_ الاستحالة المطلقة: بمعنى أن يكون تنفيذ الالتزام غير ممكن بالنسبة للجميع وعلى الكافة وليس مستحيلا على البعض وممكنا على البعض الآخر، وهذا يعني أن تنفيذ الالتزام يبقى ممكنا حتى ولو كان في جانب من جوانبه مرهقا أو مستحيلا استحالة نسبية للمدين، وهنا نجد أن القاضي يستطيع التدخل للتخفيف قدر الإمكان من صعوبة تنفيذ الالتزام ورفع الإرهاق عن المدين.

وبالتالي فالاستحالة المطلقة هي نتيجة حدوث حالة قاهرة أو حادث فجائي لا يتمكن الملتزم من دفعه، وبالتالي عدم إمكانية تنفيذ الالتزام بالنسبة للكافة فيكون هذا التنفيذ مستحيلا على الجميع.

وقد ترجع هذه الاستحالة المطلقة إلى عوامل طبيعية كالتزام الشخص بالقيام بعمل تم إنجازه من قبل شخص آخر، وقد ترجع إلى عوامل قانونية كأن يلتزم الشخص بالتنازل عن اسمه بمقابل، أو أن يلتزم محام الطعن في قرار ما بعد انقضاء أجل الطعن. وفي جميع الحالات لا يبطل العقد مالم تكن هذه الاستحالة مطلقة سابقة أو معاصرة لنشوء الالتزام، وأما الاستحالة المطلقة التي تلزم بعد نشوء الالتزام فإنها لا تنال من صحته وإنما تجعل تنفيذه مستحيلا، فينقضي الالتزام طبقا للمادة 307 من القانون المدني الجزائري.[2]

[1]– بوقطاية سامية، انقضاء الالتزام دون الوفاء به، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2021، ص 23.

[2]– مسعودي هاجر _ بن ضياف فيصل، المرجع السابق، ص 24.

ب_ الاستحالة النسبية: هي التي تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا بالنسبة للمدين فقط وليس للغير، وهي لا تؤدي إلى فسخ العقد وبالتالي فهذه الاستحالة راجعة إلى الشيء في حد ذاته لا للمدين، إذ قد يلتزم شخص بعمل معين يكون مستحيلا عيله القيام به بينما لا يكون مستحيلا بالنسبة إلى شخص آخر.

2_ الاستحالة الكلية والاستحالة الجزئية:

أ_ الاستحالة الكلية: المقصود بها هو أن يستحيل تنفيذ الالتزام كليا وهي تؤدي إلى فسخ العقد إذا كان سببها أجنبيا عن المدين، كما لو هلك المبيع قبل تسليمه إلى المشتري بسبب حدوث قوة قاهرة وفي هذه الحالة الأخيرة تبعة الهلاك تكون على المدين ويترتب على ذلك انقضاء التزامات الطرفين.

ب_ الاستحالة الجزئية: قد لا يؤدي قيام السبب الأجنبي إلى استحالة تنفيذ الالتزام بالكامل وإنما قد يترتب عليه تنفيذ جزء منه، فهنا لا يبرأ الدائن من تنفيذ التزامه وإنما يقتصر حقه على المطالبة بالتخفيض بقدر يتناسب مع القدر الغير منفذ من التزامه.[1]

ثالثا: صور استحالة التنفيذ

تنحصر صور استحالة تنفيذ الالتزام في استحالة مادية وقانونية كما يلي:

1_ الاستحالة المادية:

تنعقد الاستحالة المادية إذا أصبح الشيء المادي المراد تنفيذ الالتزام به مستحيلا كما لو كان الالتزام يتعلق بتسليم شيء معين بذاته ثم هلك أو تلف أو ضاع ولا يمكن العثور عليه، ومثاله كما لو كان المدين ملتزما بتوريد أزهار نادرة أو شيء بطل صنعه فلم يستطع العثور على نا التزم به، أما إذا وقع الالتزام على شيء معين بنوعه ومقداره فلا يتصور في هذه

[1]– بوقطاية سامية، المرجع السابق، ص 24.

الحالة استحالة تنفيذه، لأن السيء الغير المعين بالذات يوجد بجنسه والجنس لا ينعدم، ومثال ذلك التزام مصور برسم صورة فيصبح تنفيذه مستحيلا إذا فقد هذا المصور بصره أو بترت يده فلا يصبح قادرا على رسمها، وكذلك هلاك الشيء المباع أو إصابة المقاول بمرض يمنعه من تنفيذ التزامه.

فالاستحالة المادية إذن تكون بفعل مادي يقوم به الإنسان فتخضع لتقدير قاضي الموضوع ولا تتدخل المحكمة العليا فيه، على عكس الاستحالة القانونية التي تخضع لرقابة المحكمة العليا.[1]

2_ الاستحالة القانونية:

الاستحالة القانونية تكون بصدور قانون أو تشريع أو أوامر من جهة مختصة تجعل محل تنفيذ الالتزام مستحيلا استحالة قانونية، ومن ذلك أن يكون المدين ملتزما بنقل ملكية لأرض فتنزع ملكيتها قبل التنفيذ للمصلحة العامة فيتعذر تعذرا قانونيا تنفيذ الالتزام، ومثال ذلك أيضا أن يكون المديم ملزما بتوريد شيء ثم يمنع القانون صنعه فيصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا استحالة قانونية.[2]

[1]– همام محمد محمود، محمد حسين منصور، مبادئ القانون مدخل إلى قانون الالتزامات، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.س.ن، ص 480.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 985.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة لاستحالة التنفيذ

يترتب على استحالة التنفيذ بسبب أجنبي لا يد للمدين فيه انقضاء الالتزام فيصبح غير قابل للتنفيذ العيني بسبب الاستحالة، وهنا لا يمكن الرجوع عليه بالتعويض وذلك أن الاستحالة لم تكن راجعة إلى خطة، وبالتالي إذا كانت استحالة التنفيذ ترجع إلى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه.[1] وهذا ما نصت عليه المادة 176 من القانون المدني إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه.

ويظهر لنا هذا النص أن المشرع يحرص كل الحرص على المحافظة على استقرار المعاملات التعاقدية بتقديم الحلول الممكنة والوقائية والبديلة عن استحالة التنفيذ، بحيث يحكم على المدين بالتعويض ولكن المدين لن يكون ملزما بدفع هذا التعويض، إذا أثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب أجنبي عن إرادته أي أن يثبت توفرها على شروطها التي ذكرت سابقا.

وكذلك إذا ثبت هذا الشرط ينقضي الالتزام الذي استحال على المدين تنفيذه، وهذا ما نصت عليه المادة 307 من القانون المدني الجزائري " ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه بسبب أجنبي عن إرادته ".

لكن أثر استحالة التنفيذ لا يكون بهذه البساطة لأن هذا العقد الصحيح قد رتب مراكز قانونية استحق بموجبها طرف العقد حقوق وتحمل التزامات وهذه المراكز هي صفتي الدائن والمدين.

[1]– حماني سلوى _ حمياز حياة، المرجع السابق، ص 28.

فمن كان في مركز الدائن له حقوق أما من كان في مركز المدين فتكون عليه التزامات، وحقوق الدائن هي التزامات المدين والعكس صحيح.

وبالتالي فيترتب على الاستحالة إذا توافرت شروطها القانونية انقضاء الالتزام إن كان توجه (بإعطاء أو بعمل أو بامتناع عن العمل)، وبجميع توابعه وتأميناته فتنقضي التأمينات التي كانت تكفل الوفاء به سواء كانت شخصية أو عينية، فلا يكون للدائن حق المطالبة بتنفيذه عينا ولا المطالبة بتنفيذه جبريا بطريق التعويض وذلك لاستحالة التنفيذ التي ترجع لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه، فلا يمكن توقعه ولا دفعه ويقع على عاتق المدين عبئ إثبات السبب الأجنبي الذي أدى إلى استحالة تنفيذ التزامه.[1]

الفرع الأول: انقضاء الالتزام وتوابعه

يترتب على استحالة تنفيذ الالتزام بسبب أجنبي على النحو الذي قدمناه أن ينقضي هذا الالتزام إذا التنفيذ أصبح مستحيلا والمدين غير مسؤول عن هذه الاستحالة فلا مناص من القول بانقضاء الالتزام.

وينقضي الالتزام بتوابعه وبخاصة تنقضي جميع التأمينات العينية والشخصية التي كانت تكفله، فإذا كان هناك رهن أو حق امتياز أو حق الاختصاص يكفل الالتزام قبل استحالة تنفيذه، فإن هذه الحقوق العينية تنقضي بانقضاء الالتزام ويجب على الدائن أن يقوم بالإجراءات الواجبة لشطب القيد الذي كان يشهر هذه التأمينات.

وإذا كان للالتزام كفيل شخصي ثم استحال تنفيذه بسبب أجنبي فانقضى وبرئت ذمة المدين منه، فإن ذمة الكفيل الشخصي تبرأ تيعا لبراءة ذمة المدين.

وقد يكون الالتزام مترتبا في ذمة مدينين متضامنين متعددين أما إذا استحال التنفيذ بخطأ أحد المدينين المتضامنين دون الباقي، فإن خطأ هذا المدين لا يتعدى أثره إلى باقي المدينين

[1]– مسعودي هاجر _ بن ضياف فيصل، المرجع السابق، ص 28.

المتضامنين، ويكون هذا المدين وحده هو المسؤول عن التعويض أما الباقي فيعتبر خطأ المدين بالنسبة إليهم من قبيل فعل الغير، أي يعتبر سبب أجنبي فينقضي الدين بالنسبة إليهم وتبرأ ذمتهم منه، وقد سبق بيان ذلك عند الكلام في التضامن.[1]

الاستثناءات:

قد تتوفر شروط الاستحالة على الوجه الذي بيناه و مع ذلك لا يترتب أثرها فلا ينقضي التزام المدين و يتحقق ذاك في الحالات التالية:

الحالة الأولى:

إذا أنشأت الاستحالة بعد اعذار المدين فإن التزامه لا ينقضي ويجب عليه التعويض لأن الإعذار يضع المدين موضع المقصر عن تنفيذ الالتزام ويثبت عليه خطأ يوجب مسؤوليته.

ولكن مع ذلك إذا التزم المدين بنقل حق عيني أو أن يقوم بعمل وتضمن التزامه تسليم شيء لم يقم بتسليمه بعد إعذاره ثم هلك هذا الشيء، فإن الالتزام ينقضي رغم الإعذار إذا أثبت المدين أن الشيء كان يهلك أو يضع كذلك الدائن لو أنه سلمه إليه، لأنه بذلك يقيم الدليل على أن استحالة التنفيذ لا ترجع إلى تخلفه وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري.

إذا كان المدين ملزم بقيام بعمل يقتضي تسليم شيء ولم يسلمه بعد الإعذار فإن الأخطار تكون على حسابه ولو كانت قبل الإعذار على حساب الدائن.

غير أن هذه الأخطار لا تتعدى إلى المدين رغم الأعذار إذا أثبت المدين أن الشيء قد يضع عند الدائن لو سلمه له، ما لم يكن المدين قبل أن يتحمل تبعية الحوادث المفاجئة.[2]

---

[1] _

[2] – المادة 168 من الأمر 75–58 السالف الذكر.

الحالة الثانية:

إذا كان المدين سارقا فإن التزامه برد المسروق لا ينقضي ولو استحال تنفيذه لهلاك الشيء أو ضياعه بأية صورة كانت (المادة 168 ق.م)، فيجب عليه التعويض لأن خطأه في ارتكاب السرقة لا تدفعه هذه الاستحالة.

الحالة الثالثة:

إذا كان المدين قد قبل أن يتحمل تبعية الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة " يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعية الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة ".[1]

الفرع الثاني: تحمل تبعية استحالة التنفيذ

تثير استحالة التنفيذ مسألة تحمل التبعية؛ وهل يتحملها المدين الذي استحال تنفيذ التزامه أم الدائن الذي أدت استحالة التنفيذ إلى عدم حصوله على حقه.[2]

إذا انقضى التزام لاستحالة تنفيذه بسبب أجنبي فقد انقضى دون أن يستوفي الدائن حقه لا عينا ولا بمقابل، ومن ثم أنظر إلى هذا الالتزام وحده كان الدائن هو الذي يتحمل تبعية استحالة التنفيذ، إذ عليه هو العزم دون المدين ويصدق ذلك فيتحمل الدائن وحده تبعية استحالة التنفيذ، إذا كان الالتزام الذي استحال تنفيذه ناشئا من عقد ملزم لجانب واحد ذلك أن المدين في هذا العقد تبرأ ذمته وينقضي التزامه باستحالة تنفيذ أحد الالتزامين المتقابلين بسبب أجنبي فانقضى هذا الالتزام، فإن الالتزام المقابل ينقضي تبعا لانقضاء الالتزام الأول.

وقد نصت المادة 159 من القانون المدني على هذا الحكم صراحة إذ تقول: " في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه ".

[1]– مسعودي هاجر _ بن ضياف فيصل، المرجع السابق، ص 30.

[2]– محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 403.

ويترتب على ذلك أن المدين في العقد الملزم للجانبين إذا انقضى التزامه لاستحالة تنفيذه بسبب أجنبي يتحمل مع ذلك تبعة استحالة التنفيذ ولا يتحملها الدائن كما يتحملها في العقد الملزم لجانب واحد، ذلك أن المدين قد تحلل من تنفيذ التزامه بسبب استحالة تنفيذه، يجد في الوقت ذاته الالتزام الذي له في ذمة الدائن وهو الالتزام المقابل بسبب انقضاء الالتزام الأول، ثم كان هو الذي يتحمل التبعية وهذه هي نظرية تحمل التبعية في استحالة التنفيذ، وهي كما نرى ترتبط ارتباطا وثيقا بانقضاء الالتزام لاستحالة تنفيذه بسبب أجنبي، وقد سبق أن عالجناها في الجزء الأول من الوسيط.

وكذلك إلى جانب تحمل التبعية في استحالة العقد وقد ذكر في التقنين المدني العراقي بالنص على تحمل التبعية عقب نص انقضاء الالتزام لاستحالة التنفيذ بسبب أجنبي، وتقتصر من هنا على إيراد النصوص التي اشتمل عليها هذا التقنين في هذه المسألة مع التعليق عليها بإيجاز.

وفي حالة ما إذا كان العقد ملزم للجانبين فينفسخ هذا العقد وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 121 من القانون المدني التي نصت على: " في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد بحكم القانون ".

ومنه فإن بالنسبة مثلا لعقد الوديعة فهو يعتبر من الالتزامات الملزمة لجانب واحد تكون تبعية استحالة التنفيذ على عاتق الدائن فقط.[1]

أما في الالتزامات الملزمة للجانبين كعقد البيع فإن تبعية استحالة التنفيذ تكون على عاتق المدين الذي استحال عليه تنفيذ الالتزام الملزم للجانبين من قبل أحد أطرافه بسبب

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص ص 886 _ 887.

أجنبي لا دخل له فيه، يؤدي بالضرورة إلى انقضاء الالتزام المقابل له في الجانب الآخر، وبالتالي يفسخ العقد بالقوة القاهرة.

إذا كان أكثر من هناك كثر من هناك أكثر من مدين متضامن واستحال تنفيذ الالتزام بسبب أجنبي انقضى الالتزام بالنسبة لهم جميعا، وإذا كانت الاستحالة بخطأ أحدهم برأت ذمة الآخرين ويكون هذا المدين هو المسؤول وحده عن التعويض.

كذلك إذا كان الالتزام مترتبا في ذمة المدين مصلحة عدد من الدائنين المتضامنين واستحال تنفيذه لسبب أجنبي فإنه ينقضي بالنسبة إلى جميع الدائنين المتضامنين.

ومتى انقضى الالتزام وتوابعه فإن المدين يلتزم أن يتنازل للدائن عما يكون له من حق أو دعوى في تعويض هذا الشيء الذي هلك، فإن كان شيء مؤمن عليه استحق المدين مبلغ التأمين، أو كان هلاك الشيء الذي هلك فإن كان الشيء مؤمنا عليه استحق المدين أن ينقل إلى الدائن حقه في مبلغ التأمين أو حقه في التعويض وجب على المدين أن ينقل إلى الدائن حقه من المبلغ.

وكان المشروع التمهيدي للتقنين المدني الجديد يتضمن نصا في هذا المعنى هو نص المادة 283 من هذا المشروع وكانت تجري على الوجه الآتي: " في الالتزام بنقل حق عيني إذا هلك الشيء أو ضاع أو خرج من التعامل لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه، التزم المدين أنه يتنازل للدائن عما قد يكون له من حق أو دعوى في التعويض عن هذا الشيء ". وقد حذف هذا النص في لجنة المراجعة لأن الحكم فيه حكم تفصيلي يكفي فيه تطبيق القواعد العامة في تقنين الموجبات والعقود.

وأخيرا فإن الاستحالة التي تؤدي إلى انقضاء الالتزام هي الاستحالة الدائمة، أما إذا كانت مؤقتة فإن الالتزام لا ينقضي بل يقف تنفيذه خلال فترة الاستحالة ثم يعقد بعد زوالها.

ومن البديهي أيضا القول بأنه يترتب على سقوط الالتزام لاستحالة تنفيذه بسبب أجنبي لا دخل للمدين فيه براءة ذمة المدين براءة تامة، بمعنى أنه يخلص من الالتزام ذاته كما يخلص أيضا من مسؤولية تعويض الدائن الذي استحال تنفيذ التزامه استحالة طارئة لسبب أجنبي لا دخل للمدين فيه، إذا أدى هذا السبب الأجنبي إلى هلاك محل الالتزام هلاكا كليا أما إذا كان الهلاك جزئيا فهنا يلتزم المدين بتسليم ما تبقى من محل الالتزام والذي سلم من الهلاك.[1]

[1]– مسعودي هاجر _ بن ضياف فيصل، المرجع السابق، ص 31.

الفصـــل الثاني

التقادم المسقط

الفصل الثاني: التقادم المسقط

تناول المشرع الجزائري التقادم كسبب من أسباب انقضاء الالتزام في المواد 308، إلى المادة 322 من القانون المدني وقد تعرض المشرع الجزائري إلى أنواع التقادم وأسباب انقطاع التقادم ووقفه وبين أيضا المشرع الجزائري كيفية التمسك بالتقادم، والآثار المترتبة عليه، ولدراسة هذا الفصل فإنه من الأجدر علينا أن نتطرق لمفهوم التقادم المسقط في المبحث الأول، أما في المبحث الثاني فتتناول سريان التقادم المسقط وآثاره ناتجة عن التقادم المسقط.[1]

[1]– الدكتور بلحاج العربي، المرجع السابق، ص638.

المبحث الأول: مفهوم التقادم المسقط

هو التقادم المسقط للحق، بمعنى مرور مدة من الزمن على الحق أقره النظام، دون أن يمارسه صاحبه، فيسقط حقه بالمطالبة به بمعني المدة بعد ذلك، وهو الأمر الذي يؤدي في مجال الالتزامات إلى سقوط حق الدائن في مطالبة المدين بالدين (م 308 من ق المدني) فيكون للمدين أن يدفع بالتقادم المسقط أية مطالبة يحركها الدائن بعد ذلك(م321 ق.م).

فقد نصت المادة 321 من القانون المدني على أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائيا بالتقادم، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو من أحد دائنيه، أو أي شخص له مصلحة فيهو لم يتمسك المدين به، ويجوز التمسك بالتقادم في أية حالة من الحالات الدعوى ولو أمام المحكمة الاستئنافية.

ويقوم التقادم على قرين الوفاء، فإن سكوت الدائن المطالبة القضائية بدينه لمدة طويلة من الزمن يعد قرينة على استيفائه له، كما أن المقصود من التقادم الطويل هو تجنب عرض منازعات قديمة على القضاء، تتعلق بحقوق مضى على استحقاقها أمد طويل، مما يصعب الفصل فيها.

وقد نظم المشرع الجزائري التقادم المسقط أو المبرئ في مواد من 308 إلى 322 من القانون المدني الجزائري، وقد لا يقوم أيضا الدائن بإبرام ذمة مدينه ولا يطرأ ما يستحيل به تنفيذ الالتزام فينقضي الالتزام دون تدخل الإرادة بالتقادم المسقط، وخلال استعراضنا لهذا المبحث سنقم دراستنا إلى مطلبين: حيث تناول في المطلب الأول المقصود بالتقادم المسقط وأنواعه وأساسه القانوني وأما في المطلب الثاني تناولنا مدة التقادم المسقط في القانون الجزائري.[1]

[1]– الأستاذ دربال عبد الرزاق، أستاذ مكلف بالدروس المركز الجامعي تبسة الوجيز في الأحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، طبعة مزيدة ومنقحة، 2004، ص110.

المطلب الأول: المقصود بالتقادم المسقط وأنواعه وأساس القانوني

لقد أقر المشرع بفكرة التقادم المسقط كوسيلة لانقضاء الالتزام بمرور الزمن ما لم يقوم الدائن خلالها بأي عمل قانوني للحصول على حقه، وهذا ما يعني أن عدم استعمال الحق من طرف صاحبه يؤدي إلى انقضاء الالتزام فالدائن الذي لم يطلب الوفاء بالالتزام القائم في ذمة المدين طوال المدة التي حددها المشرع في القانون، ثم يقوم برفع دعوى أمام القضاء للمطالبة بحقه بالوفاء بعد مضي تلك المدة وذلك عن طريق الدفع به وتبرأ ذمته من الالتزام إذا حكم القاضي ذلك من خلال ذلك اكتفى بذكره في المواد من 308 إلى 322 من القانون المدني مبين أنواعه وأساسه القانوني في ذلك، واعتبر كأحد الأسباب التي تؤدي إلى انقضاء الالتزام دون الوفاء به من خلال ذلك يمكن أيضا تقديم تعريف بسيط للتقادم المسقط بحسب القانون المدني الجزائري، فهو ذلك الأسلوب الذي ابتدعه المشرع لانقضاء الالتزام إذ لم يعد الدائن خلالها بأي عمل قانوني للحصول على حقه.[1]

الفرع الأول: تعريف التقادم المسقط

تنقضي دراسة التقادم المسقط كسبب من أسباب انقضاء الالتزام دون الوفاء لتعريفه وبالرجوع إلى التشريع الجزائري فإننا نجد أن المشرع الجزائري لا يقدم تعريفا صريحا للتقادم المسقط في القانون المدني مما يتوجب علينا البحث للتعريف الفقهي ثم استنتاج التعريف القانوني له على التوالي.

أولا: التعريف الفقهي للتقادم المسقط

عرف البعض التقادم المسقط بأنه عبارة عن مضي مدة معينة على استحقاق الدين دون أن يطالب به الدائن، فيترتب على ذلك سقوط حقه في المطالبة إذ تمسك بالتقادم من له

[1] – بويحمد علجية، بورنان رزيقة، التقادم المسقط في القانون المدني جزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر الحقوق تخصص القانون خاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، ص11.

مصلحة فيه[1]، من بقاء الالتزام الطبيعي للدائن التقادم، لأنه ليس من الطبيعة أن يتحرر المدين بمجرد سريان الزمن بل يبقى الالتزام طبيعي، ويترتب على ذلك أن الدين صحيح ولا يمكن أن ينفسخ.

كما عرفه الدكتور فيلان أنه: هو الصورة انقضاء الالتزام بالنسبة للمدين وهو صورة سقوط الحق بالنسبة للدائن ويتحقق التقادم عند امتناع الدائن في مطالبة المدين بالوفاء خلال المدة الزمنية المحددة قانونا.[2]

ثانيا: التعريف القانوني للتقادم المسقط

لا يورد المشرع الجزائري تعريفًا صحيحًا واكتفى بذكره أو النص عليه في المواد 308 إلى 322 من القانون المدني الجزائري مبينا أنواعه ومحددا مدة التقادم لكل نوع من هذه الأنواع والعوارض التي تعتريه من انقطاع؛ وقف مبينا كيفية التمسك به والآثار المترتبة عنه؛ وبقراءة هذه النصوص القانونية يمكن استنتاج تعريف التقادم المسقط على أنه: "وسيلة لانقضاء الالتزام بمرور فترة زمنية محددة قانونا إذ لا يقم الدائن خلالها بأي عمل قانوني للحصول على حقه"، وذلك أعتبر مشرعا التقادم المسقط سبب من أسباب انقضاء الالتزام دون الوفاء به، وذلك لأن المدة المحددة قانونا انقضت وسقط بذلك حق الدائن في المطالبة بالدين كما أن التقادم الطويل هو تجنب عرض منازعات قديمة على انقضاء، تتعلق بحقوق مر على استحقاقها أمد طويل مما يصعب الفصل فيها.[3]

[1]– نبيل إبراهيم سعد، محمد حسن القاسم، المدخل إلى القانون نظرية الحق، منشورات الحلبي، بيروت، 2004، ص266.

[2]– علي فيلالي، التزامات النظرية العامة للعقد، الطبعة 03، موفم للنشر، الجزائر، 2013، ص469.

[3]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 350.

الفرع الثاني: أنواع التقادم المسقط وأساسه القانوني

أولا: أنواع التقادم المسقط

هنا سوف نكون أما نوعين من التقادم وهما التقادم المسقط وهو محل دراستنا، ومكسب لها، وأهم الفروق بينها.

التقادم المسقط يؤدي إلى سقوط الحقوق (ولأولى القول الدعوى التي تحميه) الشخصية والعينية (كالانتفاع والاستعمال والسكني والارتفاق (المواد 854 و857 و875 من القانون المدني) على سواء، أما التقادم المكسب فلا يكسب إلا الحقوق العينية وهذا بعد حيازتها مدة معينة.[1]

التقادم المكسب تقترن بالحيازة بينما لا يوجد للحيازة في التقادم المسقط، أي أن التقادم المكسب يعتمد على حيازة المال مدة زمنية معينة، بينهما التقادم المسقط عبارة عن سلوك سلبي، من صاحب الحق العيني أو الشخصي.

ينظر في التقادم المكسب إلى حسن أو سوء نية من يتمسك به ولهذا تجد مدة التقادم تختلف بين حالتين إذ هي أطول في الثانية مقارنة بالأولى، أما في التقادم المسقط فلا تلعب النية دورًا يذكر.[2]

يضاف إلى مواعيد التقادم ما يسمى بمواعيد السقوط، وهيأن يضع المشرع مواعيد قصيرة عادية لكي يباشر صاحب المصلحة الدعوى أو لكي يباشر إجراء معين، ومتى أهمل القيام بذلك سقط حقه، ومواعيد السقوط هذه لا تقوم – كما في التقام– على قرينة الوفاء بالالتزام أو الاستقرار المعاملات أو عدم ارهاق المدين، بل كل هم المشرع أن يأخذ الاجراء في وقته وهذا ما نلاحظه في المعيار الذي وضعه المشرع لرفع الدعوى الاستغلال (المادة 2/90 من

[1]– الأستاذ دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص111.

[2]– نفس المرجع، ص111.

القانون المدني) أو دعوى المطالبة بالجائزة (المادة 2/155 من القانون المدني) أو الاسترداد العين التي خرجت من دون رضا الحابس (المادة 202 من القانون المدني) أو دعوى ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة في إطار العقد البيع (المادة 386 من القانون المدني) كما يلاحظ أيضا أن مواعيد السقوط –عكس مواعيد التقادم–لا يلحقها وقف ولا قطع في سريانها ومواعيد السقوط عادة تتعلق بالنظام العام، مما يجوز للقاضي فيها أن يثيرها من تلقاء نفسه، وهذا عكس مواعيد التقادم التي تتعلق بمصالح الأشخاص وذلك يجوز النزول عنها كما سيأتي معنا، وإذا كانت القاعدة العامة أن الدفوع ومنها الدفع بالتقادم لا يسقط فإن مواعيد السقوط لا تسري عليها تلك القاعدة.

أما عن معيار التمييز بينها وبين مواعيد التقادم فإن مواعيد السقوط تكون عادة قصيرة، كما أن المشرع أحيانًا يصرح بمواعيد السقوط، ويف حالة غياب نص المشرع وجب اعتماد الأصول التي تبنى عليها مواعيد التقادم والسقوط كمعيار للتمييز بينها.[1]

ثانيا: الأساس القانوني للتقادم المسقط

بالرغم من التقادم بنوعيه يؤدي إلى تدعيم مراكز غير مشروعة؛ ويؤدي إلى حرمان صاحب الحق إلا أن أساس التقادم المكسب يختلف في الأساس عن التقادم المسقط لأن هذا الأخير يرتكز على اعتبارات تمت المصلحة العامة[2]، ولأنه من الأنظمة التي يحترم فكرة الاستقرار في المعاملات ومثال ذلك إذا افترضنا قوانينه لا تعترف بنظام التقادم، فالنتيجة الحتمية هي حلول الفوضى محل الاستقرار ويتزعزع فيه التعامل.

[1]– الأستاذ دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص112.

[2]– عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص995.

فلو فرضنا وجود علاقة مديونية نشأت في 1975 وبعد مرور سنة يقوم المدين بتسديد دينه إلا أنه في 1995 يرفع الدائن دعوى المطالبة بالرغم من أنه استوفى دينه ففي هذه الحالة مثلا على المدين أن ينبه براءة ذمته من الدين بعد مرور عشرين سنة. وألا يعتبر هذا إهدار لحقوق الناس وارهاقا كبيرًا يكلف المدين المحافظة على ما ينبه هذه المخالصة إلى وقت لا نهاية له؟ فهذه مسائل تتوقف على شيء من الرؤية والتمعن والتبصر، وهو ما يبين لنا أهمية التقادم المسقط[1]. وحتى يسود المجتمع الاستقرار يفترض في الدائن أنه استوفى حقه أو على الأقل يكون قد أبرأ ذمة المدين بعد مدة ما.

لهذا القوانين الوضعية الحالية أحكام التقادم وعالجتها بشيء من الأهمية، والسؤال الذي يبقى مطروحا: إلى متى يستطيع الدائن أن يرفع دعوى استرداد دينه من خلال سنة أو خلال سنتين أو خلال كثرة سنوات أو خلال ثلاثين سنة؟ لا بد من تحديد وقت ما.

هذا ما عالجته القوانين الوضعية الحالية بالنص على مدة يسقط بمضيها حق الدائن في المطالبة بدينه وهي تتغير بحسب الظروف الاجتماعية والسياسية والاقتصادية، فقد تكون تلك المدة قصيرة كما قد تكون طويلة، المهم أن لا تكون مرهقة للمدين ولا مباغتة للدائن بعد إمكانية المطالبة بحقه في مدة تكون قصيرة.

هذا بالنسبة الأساس القانوني الذي يرتكز عليه التقادم المسقط بوجه عام، أما الحقوق الدورية وهي التي تتقادم بمضي خمس سنوات وفي إطارها القانوني الذي يختلف عن فكرة الاستقرار في التعامل فأنها تتجدد كل خمس سنوات، وحقوق التجار والصناع تتقادم بمرور سنة فإن التقادم في هذه الحالات مبني على أساس قرينة الوفاء.

[1]– عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص996.

وبهذا القدر أكون قد تناولت في هذا التمهيد لهذا الفصل من هذه الدراسة تعريف التقادم بنوعيه، ويتبين التطور التاريخي وصلت إلى مدى تأثر القوانين الوضعية الحالية، ثم تعرضت إلى المقارنة بين التقادم بنوعيه، ومقارنة التقادم المسقط بالأنظمة المقارنة على سبيل المثال السقوط بغية الوصول إلى الأساس القانوني للتقادم، وذلك تمهيدا لدراسة التقادم المسقط في القانون المدني الجزائري وفي الفقه الإسلامي ثم القيام بالمقارنة فيما بينها.[1]

[1]– نفس المرجع، ص996.

المطلب الثاني: مدة التقادم المسقط في القانون الجزائري

إن المشرع الجزائري لا يجعل المدين أسير الرغبة مدينه إلى أبد الدهر[1]، بل نص على مدة قانونية تنتهي بانتهائها إمكانية مطالبة الدائن حقه في مواجهة المدين، وهو ما يؤدي إلى تحويل التزامه المدني إلى التزام لا حماية قانونية له، وهذه المدة هي بحسب الأصل أو كقاعدة عامة بخمس عشر سنة وهذا ما سنتناوله في الفرعين حيث سنتناول في (الفرع الأول) القاعدة العامة للتقادم المسقط، أما (الفرع الثاني) فتحدث عند الاستثناءات الواردة على التقادم المسقط.

الفرع الأول: القاعدة العامة في التقادم المسقط

تقتضي القاعدة العامة في القانون الجزائري وفقا للمادة 308 من القانون المدني الجزائري على أنه يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشر سنة ميلادية من وقت استحقاق الدين، فيما عدا الحالات الواردة في القانون الخاصة والهدف من تقدير المشرع لهذا النوع من التقادم المسقط هو استقرار الحقوق والمعاملات والاطمئنان إليها وعند وجوب احترام الأوضاع المتقدمة التي مضى عليها الزمن، مما يؤثر على حرية الشخص ولا يحقق العدالة المرجوة؛ إذا يتعذر معرفة الحقيقة بشأنها بعد مضي مثل هذه المدة الطويلة دون مطالبة قضائية، فإن عند مطالبة الدائن بحقه طوال هذه المدة الزمنية يؤدي إلى انقضاء الحق بصرف النظر عما إذا كان المدين قد الوفاء، أو يقترض فيه أنه وفي والمدين الحق في التمسك بهذا التقادم حتى لو اعترف بعدم وفاء المدين.[2]

وبالتالي فإن القاعدة العامة تقتضي أن جميع الحقوق الشخصية والعينية ما لا يكن هناك استثناءات كعدم سقوط حق الملكية بالتقادم، وعدم تقادم مسائل الحالة المدنية للأشخاص

[1]– المادة 308 من الأمر 75–58 السالف الذكر.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص ص 643 _ 644.

كالحق في الاسم والنسب وغيرها[1]، تتقادم بمضي 15 سنة إلى أن يقرر المشرع مدة تقادم أطول كما فعل بحقوق الإرث بحيث تتقادم بمرور 33 سنة، فالمشرع قد وضع التقادم المسقط كجزاء تعاون الشخص الذي امتنع مدة من الزمن على التمسك بحقه وهو من مقتضيات استمرار المعاملات من إبقاء الأوضاع القانونية المكتسبة منذ مدة؛ التي لا يبادر صاحب الحق إلى إنهاءها.[2] هذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار الصادر عنها بتاريخ 1986/10/22 والتي جاء فيها ما يلي: من المقرر قانونا أنه لا تسمع الدعوى إذا رفعت بعد مرور مدة التقادم المسقط ومن ثم فإن الطعن في هذا القرار يكون غير مؤسس واما كان في قضية المال أن الطاعن لا يرفع دعواه لإبطال عقد بيع العقار المحبس إلا بعد مرور أكثر من 50 سنة فإن قضاة الموضوع بعدم قبولهم سماع دعواه طبقوا صحيح القانون.[3]

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على التقادم المسقط

لقد جردت التقادم المسقط المنتقاة من القاعدة العامة ضمن نصوص متفرقة في القانون المدني الجزائري.

ومنها ما ورد ضمن قواعد متعلقة بالتقادم المسقط ومنها ما ورد ضمن قوانين خاصة كقانون العمل والتأمين والقانون التجاري وتقادم هذه الحقوق يكون بمدة خاصة بموجب نصوص تشريعية، يجب تفسيرها تفسيرًا ضيقًا بحيث لا تسري إلا في الحالات التي تضمنتها، وما خرج عن هذه الحالات فإنه يرجع فيه إلى أصل القاعدة وهي خمس عشرة سنة.

[1]– علي فيلالي، المرجع السابق، ص550.

[2]– قرار المحكمة العليا: غرفة الأحوال الشخصية، الملف رقم 01 433، الصادر بتاريخ 1986/10/22 المجلة القضائية، عدد 03، 1992، ص63.

[3]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص645.

أولا: التقادم الخماسي

فإنه إلى جانب التقادم المسقط الطويل الوارد في المادة 308 من القانون المدني الجزائري هناك حالات التقادم الخمسي التي نصت عليها المادة 1/309 من نفس القانون، حيث تسقط الحقوق لدورية المتجددة بمضي خمس سنوات من وقت استحقاقها كالمرتبات والأجور والمعاشات والديون المتأخرة كأجرة المباني، غير أنه لا يسري التقادم الخمسي على الربع المستحق في ذمة الحائز سيء النية ولا على الربع الواجب أداؤه على متصرف المال المشاع للمسحقين إلا بانقضاء خمسة عشر عاما، إذ أن هذه الديون لا تعتبر في الحقيقة ديونا دورية متجددة (المادة 2/309 من القانون المدني).[1]

والجدير بالذكر أن الحقوق الدورية المتجددة التي أوردها نص المادة 309 من القانون المدني إنما جاءت على سبيل المثال لا الحصر ذلك أن هذا الحكم يسري بالنسبة إلى جميع الحقوق الدورية المتجددة، كدين لنفقة وأسقاط التأمين وأجرة الأراضي الزراعية وأجرة الحكر، وكالفوائد والإيرادات المستحقة أو حصص الأسهم من الأرباح أو ثمن ما يستهلكه المنتفع من الكهرباء أو الغاز أو الماء أو الهاتف وكقيمة الاشتراك في المجلات والصحف وغيرها.[2]

ويبين المشرع الأردني في المادتين 450 و451 من القانون المدني أن هناك الخمسي ومن ضمن هذه الحقوق هي:

- دعوى المطالبة بحقوق الأطباء والصيادلة والمحامين والمهندسين والخبراء والأساتذة والمعلمين ووكلاء التفليسة والوسطاء.
- دعوى المطالبة بأي حق دوري متجدد كأجرة المباني والأراضي الزراعية والمرتبات والمعاشات.

[1]– المحكمة العليا، غ. إ. ج 2007/11/07، ملف رقم 386871، م. م. ع 2008 العدد 1، ص395. إن التعويض في التصريح ليس من الحقوق الدورية المتقادمة، وفقا للمادة 309 من ق. م. ج.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص646.

- دعوى الرديات (وهي رد ما يستحق الأشخاص من ضرائب ورسوم محكومية إذ تم دفعها دون حق).

والمقصود بالدين الدوري المتجدد هو ذلك الدين الذي يتوالى استحقاقه دون أن يمس ذلك أجله، فدورية هي توالي استحقاقه وتجديد الدين، وهي استحقاقه الدوري دون المساس بأجله.[1]

كما أن هذا النوع من التقادم لا يقوم على قرينة الوفاء، فتبرأ ذمة المدين دون حاجة لحلف اليمين، بل حتى ولو اعترف بعدم الوفاء.[2]

ثانيا: التقادم الرباعي

ومن جهة أخرى تتقادم بأربع سنوات الضرائب والرسوم المستحقة للدولة ومن نهاية السنة التي تستحق عنها، ويتقادم أيضا بأربع سنوات الحق في المطالبة برد الضرائب، والرسوم التي دفعت غير حق، ماعدا ما ورد في القوانين الخاصة (المادة 311 من القانون المدني الجزائري).[3]

ومن المعلوم يبدأ سريان تقادم الرسوم السنوية من نهاية السنة التي تستحق عنها، أما الأوراق القضائية فيبدأ سريان تقادم الرسوم المستحقة عنها من تاريخ انتهاء المرافعة في الدعوى أو من تاريخ تحريرها إن تحصل مرافعة هذا، وتتقادم الدعاوي الناشئة عن عقد التأمين بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التي تولدت عنها هذه الدعاوي، وفقا

[1]– عامر محمود الكسواني، أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني (دراسة مقارنة)،الطبعة 02، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص295.

[2]– نقض مدني مصري، 1977/12/19 م. م. ف س28، ص478.

[3]– المحكمة العليا غ. م 2003/09/24، ملف رقم 19 63 27: م. م. ع؛ 2004، العدد 02، ص129، تسقط الدعوى الناشئة عن عقد التأمين بانقضاء ثلاث سنوات من وقت بدون الواقعة التي تولت عنها هذه الدعوى م 624 من ق. م.

كما جاء في المادة 1/624 من القانون المدني: " تسقط بالتقادم الدعاوي الناشئة عن عقد التأمين بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التي تولدت عنها هذه الدعاوي".[1]

وقد أورد القانون التجاري الجزائري في هذا الشأن على أن الدعاوي الناشئة عن عقد نقل الأشخاص تتقادم بمدة قدرها ثلاث سنوات (المادة 74 من القانون التجاري) وهي نفس المدة المقدرة للدعاوي الناشئة عن السفاتج والسندات المرفوعة على قابلها أو عام واحد بالنسبة للمظهرين على بعضهم بعضًا أو على الساحب (المادتين 461 و465 من القانون التجاري) وهي ذات المدة فيما يتعلق بدعوى حامل الشيك على المسحوب عليه التي تتقادم بمضي ثلاث سنوات أيضا أما دعاوي الرجوع بالنسبة لحامل الشيك ضد المظهرين أو الساحب الملزمين الآخرين فإنهما تتقادم بمدة قدرها ستة أشهر فقط، "تتقادم دعاوي الرجوع بالنسبة للحامل هذا المظهرين أو الساحب أو الملزمين الآخرين بمضي ستة أشهر من تاريخ انقضاء مهلة التقديم"[2]. (المادة 527 من القانون التجاري)

وحكمة هذا النوع من التقادم هو الكشف عن إهمال موظفي الدولة وحثهم على الجد في المطالبة بالضرائب والرسوم المستحقة حتى لا تتراكم على الممولين كأهلهم والكشف عن إهمال الأفراد كذلك وضرورة تنظيم حسابات الدولة وميزانيتها.

ثالثا: التقادم الثنائي

وهناك أيضا التقادم الثنائي بمرور سنتين والذي يتعلق خاصة بأصحاب المهن الحرة؛ كحقوق الأطباء والصيادلة والمحامين والمهندسين، والخبراء والسماسرة أو وكلاء التفليسة؛ أو

[1]- المادة 624 من الأمر 75-58 السالف الذكر.

[2]- الأمر رقم75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

الأساتذة والمعلمين على أن تكون ضده الحقوق واجبة لهم عما أدوه من عمل أو عما تكبدن من مصاريف (المادة 310 من القانون المدني الجزائري).[1]

ويبدأ سريان هذا التقادم ن الوقت الذي يتم فيه الدائنون (وهم أصحاب هذه الحقوق) خدماتهم ولو استمروا في تأدية خدمات أخرى (المادة 313 من القانون المدني الجزائري) فإن القانون المدني الجزائري يفترض أن يكونهم لمدة أكثر من سنتين على المطالبة بالحق دليل على أنهم استوفوه.[2]

رابعا: التقادم الحولي

وأخيرًا هناك التقادم الحولي أو السنوي حيث تتقادم الحقوق بسنة واحدة من تاريخ الاستحقاق، كحقوق التجار والصناع أو أصحاب الفنادق والمطاعم وحقوق العمال والأجراء والخدام مقابل عملهم (المادة 2/312 من القانون المدني الجزائري).[3]

أما حدر السند بحق من الحقوق فلا يتقادم الحق إلا بتقادم خمس عشر سنة (2/313 من القانون المدني)، ويتأسس هذا التقادم السنوي هو الأخير على قرينة الوفاء حيث أنه في العادة يتم الوفاء بهذه الحقوق دون تأخير أو بتحرير مخالصة دالة على الوفاء، وقد اشترط القانون الجزائري على من يتمسك به أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلًا ونسمي هذه اليمين بيمين الاستيثاق، ويجوز للقاضي أن يوجهها من تلقاء نفسه.

[1]– تقابلها المادة 376 من القانون المدني المصري و476 المدني الإماراتي.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص647.

[3]– تقابلها المادة 378 من القانون المدني المصري، والمادة 6 المعدلة من قانون العمال الاتحاد الإماراتي.

ومن ثم فإنه يجب على أن يتمسك بالتقادم السنوي أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلًا، فإذا لكل من وجه إليه اليمين فلا نقيضي الدين إلا بتقادم المسقط الطويل بمضي خمس عشر سنة (المواد 308 و3/312 و2/3013 من القانون المدني).[1]

إن حكم القاضي باليمين الحاسمة من الأحكام القطعية فلا يسقط إلا سقوط الالتزام نفسه، ذلك أن العمل بتوجيه اليمين الحاسمة وردها وقبولها يعتبر تصرفًا قانونيًا، وأن الحكم الصادر به حكمًا موضوعيًا يتوقف على شرط حلف اليمين أو التحول عنها، ومن ثم فإن هذا التصرف يخضع لمدة السقوط التي يخضع لها الالتزام نفسه.[2]

ومن صور تقادم الحقوق بمدة سنة واحدة تقادم حتى الرجوع على البائع بضمان العيب الخفي بانقضاء سنة من يوم تسجيل عقد البيع الأحوال التي نص عليها القانون (المادة 2/807 من القانون المدني) وبتقادم الدعاوي الناشئة عن عقد نقل الأشخاص، مدتها سنة واحدة (المادة 61 من القانون التجاري).[3]

[1]– المحكمة العليا، غ. م 2005/05/25 ملف 296125 م. م. غ 2005م، العدد 01، ص79.

[2]– حمدي باشا عمر، القضاء المدني، دار هومة للنشر، الجزائر، 2006، ص89.

[3]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص _ ص 648 – 649.

المبحث الثاني: سريان التقادم المسقط وآثاره

بعد أن تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم التقادم المسقط سنحاول في هذا المبحث التطرق إلى سريان التقادم ومن تقضي القاعدة بأن اليوم الأول لا يدخل في الحساب، بل يبدأ من اليوم الذي يليه وبالمقابل لا تكتمل المدة إلا بانقضاء آخر يوم منها، هذا سوف نراه في المطلب الأول الإضافة إلى الآثار المترتبة من التقادم المسقط ومنها آثار بالنسبة للطرفين أن التمسك بالتقادم والتنازل عنه وآثار أخرى تتعلق بالالتزام وهذا ما سنتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الأول: سريان التقادم المسقط

من المقرر قانونًا أن سريان المدة في التقادم المسقط يكون بالأيام لا بالساعات وفقا لنص المادة 314 من القانون المدني الجزائري، وبالتالي يؤدي ذلك إلى عدم احتساب اليوم الأول الذي بدأ فيه التقادم في السريان وتكمل مدة التقادم بانقضاء آخر يوم من المدة المحددة، ويقع صحيحا ما يتخذ من الإجراءات بشأن التقادم كإجراءات قطع المدة أو وقفها مثلا.[1]

الفرع الأول: حساب مدة التقادم

بين المشرع الجزائري طريقة حساب مدة التقادم في المواد 313 إلى 319 من القانون المدني الجزائري مبينًا مدة بداية وانتهاء الحساب وهذا ما سنتناوله بالشرح فيما يلي.

أولا: بدأ سريان التقادم المسقط

تنص المادة 315 من القانون المدني " لا يبدأ سريان التقادم فيما لم يرد فيه نص خاص إلا من اليوم الذي يصبح في الدين مستحق الأداء، وخصوصًا لا يسري التقادم بالنسبة إلى دين معلق على شرط واتفق من اليوم الذي يتحقق فيه الشرط، وبالنسبة إلى ضمان الاستحقاق إلا من الوقت الذي يثبت فيه الاستحقاق، وبالنسبة إلى الدين مؤجل إلا من الوقت الذي ينقضي فيه الأجل. وإذا كان تحديد ميعاد دار الوفاء متوقفا على الإرادة الدائن سري التقادم من الوقت الذي يتمكن فيه الدائن من إعلان إرادته ".

من خلال ذلك قول يبدأ السريان من اليوم الذي يصبح فيه الالتزام مستحق الأداء، وهذا على اعتبار أنه من هذا التاريخ فقط، يستطيع الدائن مطالبة بحقه، ويترتب على ذلك أن الدين مضاف إلى أجل واقف لا يتقادم إلا من التاريخ وحلول ذلك سواء كان وحلوله بصفة طبيعية أو بسقوطه أو بالنزول عنه أما الالتزام المعلق على شرط واقف فلا يسري التقادم إلا

[1]– حماني سلوى، حمياز حياة، المرجع السابق، ص55.

من تاريخ تحقق الشرط على اعتباره أنه قبل تحقق الشرط لا يمكن المطالبة بتنفيذ الالتزام المشروط.

على أن المشرع فقد يخالف القاعدة السابقة بحيث يجعل التقادم يسري قبل أو بعد تاريخ الاستحقاق وهذا ما يلاحظ على البطلان الغلط أو التدليس أو الإكراه (إذ يبتدئ التقادم من تاريخ اكتشاف الغلط أو التدليس أو زوال الإكراه)، ودعاوي الإثراء بلا سبب والدفع غير المستحق والفضالة (إذ يبتدئ التقادم من تاريخ العلم بحصول الإثراء، أو الدفع غير المستحق والفضالة).

وإذا كان في الحالات السابقة يتأخر بدأ سريان التقادم على تاريخ الاستحقاق فإنه أحيانا يتقدم بدء سريان التقادم على تاريخ الاستحقاق، من ذلك أن المشرع نص في 315 من القانون المدني أن الوفاء بالدين، إن كان تاريخه متوقف على إرادة الدائن.[1]

أي لا يمكن الوفاء به إلا من الوقت الذي يعلن فيه الدائن من إرادته في استيفاء حقه، كأن يتعلق الأمل بسند واجب الوفاء عند تقديمه للاطلاع «à vue» فإن التقادم يسري لا من تاريخ الإعلان عن تلك الإدارة (هو تاريخ الاستحقاق) بل من التاريخ الذي يتمكن فيه الدائن من إعلان إرادته ولإمكان هذا قد يسبق تاريخ الإعلان.

ويرد على القاعدة العامة بعض الاستثناءات بحيث لا يعمل بها في حالات التي يرد فيها نص خاص يحدد لبدء سريان التقادم بها وقت آخر، مثال ذلك دعاوي إبطال العقد لنقص الأهلية أو لعيب الإدارة، إذ لا يبدأ فقد بها إلا من اليوم الذي يزول فيه نقص الأهلية، أو ينكشف فيه الغلط أو التدليس أو ينقطع فيه الإكراه.

[1]– الأستاذ دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص116.

ولا يسري التقادم الثلاثي الخاص بالالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع أو الإثراء سبب أو الدفع الغير المستحق أو الفضالة إلى من اليوم يعلم فيه الدائن بالدين وبالشخص المسؤول عنه.[1]

ثانيا: كيفية حساب مدة التقادم المسقط

تحتسب مدة التقادم بالأيام وليس بالساعات، ولا يحسب اليوم الأول، وتكمل مدة بانقضاء آخر يوم منها 314 من القانون المدني، فإذا صادف اليوم الأخير المكمل للمدة المحددة يوم عطلة رسمية تمدد مدة التقادم إلى أول يوم عمل لاحق من العطلة، ويكون التقويم إلى أول يوم عمل لاحق على العطلة، ويكون التقويم الميلادي هو الأساس في احتساب مدة التقادم، من لم ينص القانون على خلاف وذلك (الادة 3 و314 من القانون المدني الجزائري).[2]

وإذا انتقل الحق إلى حلف العام أو حلف الخاص قد ضاف مدة السلف إلى مدة الخلف عند احتساب مدة التقادم.

ومن المعلوم أنه لا يبدأ سريان التقادم إلا من اليوم الذي يصبح فيه الدين مستحق الأداء، فإذا كان الدين مضاف إلى أجل، فإنه يبدأ احتساب التقادم من وقت حلول الأجل، وأما بالنسبة إلى الدين المعلق على شرط واقف، فيبدأ سريان التقادم من وقت تحقق الشرط بحيث يصبح مستحق الأداء منذ هذا الوقت.

وهذا ولا يسرى التقادم إذا وجد مانع مادي (كوقوع زلزال أو فيضانات أو نشوب حرب أو قيام ثورة، أو انقطاع المواصلات، حيث يستحيل اتخاذ الإجراءات والمطالبة بالحق)، أو أدبي (كعلاقة الزوجية، أو البنوة، أو علاقة العامل بصاحب العمل، أو الظرف السياسية...)

[1]– الأستاذ دربال عبد الرزاق، نفس المرجع، ص117.

[2]– الدكتور بلحاج العربي، مرجع سابق، ص650.

مما يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه، فيقف التقادم بجميع مدده (المادة 316 من القانون المدني).

وبالتالي، فهو من قبيل القوة القاهرة التي توقف سريان التقادم لحين زوالها ويؤدي، إلى وقف التقادم، ولا يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا.[1]

الفرع الثاني: عوارض التقادم المسقط

سوف نعالج في هذا الفرع عوارض التقادم المسقط المتمثلة في حالات وفق وانقطاع التقادم التي لا يسرى فيها التقادم كلما وجد مانع أو عارض يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه، فليس من العدل احتساب مدة التقادم رغم وجود هذا المانع أو العارض، وهذه العوارض عالجها المشرع الجزائري في كل ما يسمى بوقف التقادم المسقط وانقطاعه.[2]

أولا: وقف التقادم المسقط

1. تعريف وقف التقادم المسقط

من تعاريفنا أن التقادم المسقط قد تعرض أمور معينة تجعل المتعذر على الدائن أن يطالب بحقه، فهنا يقف سريان مدة التقادم طالما وجد المانع وإذا زل المانع عاد سريان التقادم من جديد، ولكن لا تحسب فيه المدة التي كام موقوفا فيها ونضم المدة السابقة على الوقف إلى مدة لاحقة له، ويترتب على ذلك امتداد مدة التقادم بالقدر الذي وقف فيه سريانه، كما وجد مانع قانوني يحول دون مطالبة الدائن بحقه، أوقف سريان التقادم في حقه إلى زوال ذلك مانع ليستأنف سريانه بعد زوال المانع ويمكن رد الوقف إلى أسباب تتعلق بالدائن وأخرى بظروف قاهرة.

[1]– الدكتور بلحاج العربي، مرجع سابق، ص651.

[2]– بوقطاية سامية، المرجع السابق، ص54.

وقد ينقطع التقادم أيضا من جانب الدائن بالإجراءات التي يتخذها (كالمطالبة بحقه أمام القضاء برفع دعوى قضائية، أو تنبيه المدين أو تكليفه بالوفاء أو الحجز التحفظي أو التنفيذي، أو طلبه الدخول في تفليسه مدينه، أو الاشتراك في توزيع أموال مدينه قسمة العزماء أو بناء على أفضلية مقررة طبقًا للقانون) أو من جانب المدين كذلك (كالقرار بحق الدائن صراحة أو ضمن مما يؤدي إلى إلغاء مدة السابقة واحتساب مدة تقادم جديدة، تسري الوقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع، وتكون مدته هي مدة التقادم الأول (المواد 317 و 318 و 319 من القانون المدني الجزائري.

فقد نصت المادة 317 من القانون المدني على أنه: " ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة بالتنبيه أو بالحجز، وبالطلب الذي يتقدم به الدائن في تفليسه المدين أو في توزيع أو بأي عمل يقوم به الدائن أثناء مرافعة لإثبات حقه".[1]

كما أن المادة 318 من القانون المدني الجزائري نصت صراحة على أنه: " ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقرار صريحا أو ضمني، ويعتبر إقرارًا ضمنًا أن يترك المدين تحت يد الدائن مالا له مرهون رهنا حيازيًا تأمينًا لوفاء الدين".

أيضًا ولا يسرى التقادم الذي ينقضي مدته عن خمسة سنوات في حق الأهلية والنائبين والمحكوم عليهم بعقوبات جنائية إذ لا يكن لهم نائب قانوني ولا يسرى التقادم الذي تزيد مدته عن خمسة سنوات في حق الأشخاص المذكورين في الفقرة السابقة، ولو كان لهم نائب قانوني طيلة مدة عدم أهليتهم.[2]

[1]– الأستاذ دربال عبد الرزاق، مرجع سابق، ص118.

[2]– الدكتور بلحاج العربي، مرجع سابق، ص652–653.

2. أسباب وقف التقادم

أ_ أسباب ترجع إلى ظروف مادية اضطرارية

سبقت الإشارة إلى أن المشرع يقضي بوقف التقادم بصفة تامة ضد من لا يستطيع المطالبة بحقه، وعلى ذلك إذا وجد ظرف مادي لا دخل للدائن فيه وتعذر بسببه أن يطالب بحقه ليقطع التقادم الساري ضده، فهنا يقف التقادم حتى يزول هذا الظرف ومن أمثلة ذلك قيام حرب مفاجئة، أو نشوب ثورة أو الإعلان الأحكام العرفية إذا كان ذلك يمنع المحاكم من القيام بوظائفها.

ومن ذلك أيضا انقطاع الموصلات أو حدوق فيضان أو أي كارثة طبيعية أخرى، تحول بين الدائن وبين اتخاذ إجراءات المطالبة بحقه، وتقدير هذا المانع متروك لتقدير محكمة الموضوع دون الرقابة عليها في ذلك من محكمة النقض.

وهذا تجدر الإشارة أنه لا يشترط في مانع مادي أن يرقى إلى مرتبة القوة القاهرة، أي أن يؤدي إلى الاستحالة المطلقة ذلك أن نص المادة 316 من القانون المدني يكتفي نص بأن يمنع (أو يتعذر على الدائن المطالبة بحقه).[1]

وهذا إعمالًا لقاعدة (أن التقادم لا يسرى ضد من لا يستطيع أن يطالب القضاء بحقه.

ب_ أسباب ترجع إلى المانع الأدبي بين الدائن والمدين

من أسباب وقف التقادم وجود مانع يتعذر معه الدائن المطالبة بحقه ومنها أن يكون هذا المانع أدبيا، كقيام صلة بين الدائن والمدين سواء علاقة زوجية مما يجعل الدائن في حرج من المطالبة قضاء بالوفاء الدين.

[1]– الدكتور بلحاج العربي، المرجع السابق، ص118.

وتتعلق هذه الحالة بعديم الأهلية والغائب المحكوم عليه بعقوبة جنائية فكل هؤلاء، يوقف سريان التقادم ضدهم متى زادت مدة تقادم حقوقهم عن 05 سنوات، وهذا سواء كان لهم نائب قانوني أو لم يكن لهم نائب قانوني، ويستمر هذا الوقف طيلة فترة عدم أهليتهم أو أغلبتهم وفي هذا الإرهاق للمدين خاصة متى كان هؤلاء نائب قانوني.

أما في حالة التي يقل التقادم فيها عن 05 سنوات، فإنه يوقف التقادم في حقهم متى لم يكن لهم نائب قانوني، أما في الحالة العكسية فلا يوقف التقادم.[1]

ج_ الحالة الشخصية عند الدائن

بالإضافة إلى المانع الأدبي حسب وقف التقادم، فإن التقادم الذي تزيد مدته على خمس سنوات يوقف بسبب الحالة الشخصية للدائن إذا كان غير كامل الأهلية أو غائباً أو محكوماً عليه بعقوبة جنائية، ما دام أنه ليس له من يمثله قانوناً للمطالبة بحقه نيابة عنه. أما إذا كانت مدة التقادم لا تزيد على خمس سنوات فهو لا يقف لهذا السبب. فقد رأى المشرع أن الاعتبارات التي يقوم عليها هذا التقادم أولى بالتغليب على الاعتبار الخاص بحماية الدائن غير كامل الأهلية ومن في حكمه، وهو ما نصت عليه المادة 3/316 من القانون المدني الجزائري " لا يسري التقادم الذي تزيد مدته عن خمس سنوات في حق الأشخاص المذكورين في الفقرة السابقة، ولو كان لهم نائب قانوني طيلة مدة عدم أهليتهم".[2]

3. آثار وقف التقادم المسقط

يترتب على وقف التقادم المسقط أن المدة التي انقضت قبل وقف التقادم تبقى قائمة لكن دون أن تضاف إليها المدة التي يكون التقادم خلالها موقوفًا، ثم بعد استئناف سريان التقادم تؤخذ في الاعتبار المدة السابقة على الوقف. تبقى معلقة حتى يزول سببها وإذا زال تعود

[1]- مصطفى جمال، أحكام الالتزام دراسة مقارنة، الطبعة 01، منشورات الحلبي، الإسكندرية، 2011، ص 119.

[2]- المادة 316 من الأمر 75-58 السالف الذكر.

المدة لسريان وتضاف المدة السابقة إلى المدة اللاحقة، ولا يغير الوقف شروط التقادم ومواعيده فإذا زال سبب الوقف عاد نفس التقادم إلى السريان من جديد، وبالتالي فإن أثر وقف التقادم يقتصر على إسقاط مدة قيام المانع ويزول متى زال، أما الوقت السابق على الوقف.

ثانيًا: انقطاع التقادم المسقط

على خلاف وقف التقادم الذي هو عبارة عن التوقف المؤقت عن السريان لمدة معينة وذلك لسبب وجود مانع تعذر على الدائن أن يطالب بحقه، وبعد زوال هذا المانع يستأنف سريانه، فإن انقطاع التقادم عبارة عن عدم إعداد كلي لمدة التقادم التي مضت قبل حصول الانقطاع ووجوب بدء تقادم جديد، وإذا كان الوقف يتعلق بالدائن، فإن الانقطاع قد يأتي من الدائن لكن بإرادة صريحة في المطالبة بحقه، يتعلق به المدين أيضًا عن طريق حق الدائن.[1]

يقصد بانقطاع التقادم إلغاء مدة التقادم السارية نتيجة لإجراء يتخذه الدائن أو نتيجة الدائن أو نتيجة إقرار يصدره من المدين بحيث تبدأ مدة التقادم جديدة من وقت زوال السبب الذي أدى إلى الانقطاع.[2]

إن الأسباب التي تقطع التقادم ما أن تكون صادرة من الدائن وذلك بالمطالبة أو بما يقوم مقامه وأما أن تكون صادرة من المدين وذلك بإقراره لحق الدائن.

1. انقطاع التقادم لأسباب تعود إلى الدائن

أ_ المطالبة القضائية:

ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية والمقصود بها هو مطالبة الدائن بحقه الذي في ذمة المدين أمام القضاة، وهذا طبقًا لنص المادة 317 من القانون المدني الجزائري طبقًا لقرار

[1]– دربال عبد الرزاق: مرجع سابق، ص _ ص 418 – 419.

[2]– عبد القادر الفار، أحكام الالتزام، أثار الحق في القانون المدني، دار الثقافة للنشر، عمان، 2015، ص 250.

المحكمة العليا، ينقطع التقادم المسقط للحق في التعويض برفع دعوى قضائية وليس بتقديم شكوى إلى النيابة العامة، يجب أن تكون مرفوعة من الدائن ضد المدين وليس العكس كما يجب أن تكون المطالبة القضائية صحيحة من حيث الشكل أو إلا كانت باطلة ولا ترتب قطع التقادم إذا لا يهم أن ترفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة نوعيًا ومحليًا.

وتكون مطالبة الدائن بحقه من مدينه في صورة دعوى فإنها تكون في صورة طلب عارض من الدائن. ويجب كذلك أن تقبل المطالبة القضائية، فإن رفضت سقوطها فلا ترتب قطاع التقادم.[1]

ب_ **التنبيه:** ينقطع التقادم بالتنبيه الذي يصدر من الدائن إلى المدين أي إعلان السند التنفيذي، أو المقصود هو إجراء يقوم به الدائن قصد التنفيذ بحقه، وتكليف المدين بالوفاء تمهيد لاتخاذ إجراءات، التنفيذ الجبري ضده، وهذا الإجراء لا يقضي المطالبة القضائية، وإنما يتيح للدائن اقتضاء حقه بشكل مباشر.[2]

التنبيه أقوى من المطالبة القضائية وهو يسبق التنفيذ على أصول المدين، ويشترط أن يكون التنبيه صحيحًا حتى يقطع التقادم، كذلك يجب أن يكون صحيحًا السند الواجب لتنفيذ الذي يستند إليه التنفيذ.

ج_ الحجز: ينقطع التقادم أيضًا بالحجز، سواء كان حجزًا تنفيذيًا كالحجز على العقار أو المنقول أو حجزًا تحفظيًا، كالحجز تحت يد المدين والحجز التنفيذي يسبقه التنبيه، فهو يقطع التقادم، أما الحجز التحفظي فلا يسبقه هذا التنبيه، ولذا فلا ينقطع التقادم إلا من وقت توقيع الحجز التحفظي.

[1]– قرار رقم: 306742 بتاريخ: 21/09/2005.

[2]- François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, Droit civil, les obligations, 7 éme édition, Dalloz, Paris, 1999, P 1236.

د- طلب الدائن لقبول حقه في تفليس المدين

نصت المادة 319 ق.م.ج كما رأينا، ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رُفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة بالتنبيه أو بالحجز وبالطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفليسة المدين أو في توزيع أو بأي عمل يقوم به الدائن أثناء مرافعة لإثبات حقه.

فتدخل الدائن في مطالبة بحقه في تفليسه المدين أو تقدمه ومطالبته بحقه في توزيع أموال المدين يقطع التقادم الساري ضده كذلك تمسك الدائن بحقه أثناء سير الدعوى عن طريق طلبا عارضا في دعوى مرفوعة عليه، فإن ذلك يقطع التقادم. فإن من باب أولى أن يتحقق هذا الأثر إذا طلب أداء شهر إفلاس المدين.[1]

2. انقطاع التقادم لأسباب تعود إلى المدين

قضت المحكمة العليا في هذا الصدد على أنه ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقرارًا صريحًا أو ضمنيًا، لما تبين أن الطاعن قد أثار دفعًا بانقطاع بتقديم وصل بدفع المستحقات، فإن هذه الواقعة في حالة ثبوتها من شأنها أن تشكل دفعًا جزئيًا للحقوق المطلوبة وبالتالي إقرارًا ضمنيًا من قبل الطاعن.

ولما تبين أن قضاة المجلس لم يعيدوا وبالدفع المثار، فإنهم لم يوضحوا موقفهم من الواقعة المذكورة والنتائج القانونية المترتبة عنها، فإنهم يكونون قد عرضوا قرارهم النقض.[2]

[1]- المادة 20 من ق.م.ج و1235 مدني فرنسي و385 مدني مصري.

[2]- المحكمة العليا. غ. م 1986/09/22، ملف رقم 43301، م.ق 1992، العدد 03، ص63، وهو أيضا سار عليه القضاء مجلس الدولة غ. 4، 2001/01/22، المنتقى، ج2، 2004، ص323.

المطلب الثاني: آثار التقادم المسقط

لا تترتب آثار التقادم المسقط متى اكتملت مدته إلا بعد التمسك به من جانب صاحب الحق فيه. والتقادم لا يقتصر على إسقاط الدعوى بل يسقط الدعوى والحق معًا، وسقوط الدعوى بالتقادم هو نتيجة لسقوط الحق بعد التمسك المدين به. وبالتالي، يتبين من نص المادة 320 من القانون المدني الجزائري أن التقادم ينقضي به الدين الأصلي وملحقاته، كما يتخلف عنه التزام طبيعي في ذمة المدين. فإذا سقط الدين بالتقادم، غير أنه يجوز له أن يتمسك بوجود الدين المتقادم عن طريق الدفع، وهذا تطبيقًا للقاعدة المشهورة، (إذا كانت الدعوى تنقضي بالتقادم فإن الدفع دائم لا يتقادم). وهو حق ينتقل إلى الورثة الشرعيين وهو ما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا من أنه لا تسمع الدعوى إذا رفعت بعد مرور مدة التقادم المسقط، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بانعدام الأساس القانوني ومخالفة الشريعة غير مؤسس.[1] غير أن سقوط دعوى البطلان المطلق للعقد العرفي المتضمن بيع العقار بمرور خمسة عشر سنة من تاريخ العقد (المادة 2/102 من القانون المدني) لا تحول دون استئناس قضاة الموضوع به، لإثبات تاريخ بداية الحيازة إذا كانت مستمرة وعلنية وهادئة، باعتبارها واقعة مادية (المادة 287 من القانون المدني) يجوز إثباتها بكل الطرق، وهذا ابتداء من تاريخ إبرام العقد العرفي الذي يعد قرينة على تاريخ الحيازة وليس باعتباره عقدًا صحيحًا.[2]

يتبين أن قضاة المجلس لم يعيدوا وبالدفع المثار فإنهم لم يبنوا موقفهم من الواقعة المذكورة والناتج القانونية المترتبة عنها، فإنهم يكونون قد عرضوا قرارهم للنقض.

[1]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة الالتزامات، د.ط، دار الهدى للكتابة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص442.

[2]– المرجع نفسه، 442.

يبين لنا القرار القضائي أنه إذا أقر المدين بحق الدائن إقرارًا صحيحًا أو ضمنيًا فإن ذلك يقطع التقادم، أي يعتبر نزولًا عن التمسك بمدة التقادم التي سبقت الإقرار، وبالتالي يبدأ تقادم جديد من وقت صدور الإقرار.

الإقرار الصحيح لا يشترط فيه شكل خاص، في أي تعبير عن الإرادة يفيد معنى الإقرار بالدين، سواء كان مكتوبًا أو غير مكتوب، موجهًا لدائن أو إلى غيره.

أما الإقرار الضمني فيستخلص من أي عمل يُفهم منه معنى الإقرار ومن الأمثلة الإقرار الضمني أن يطلب المدين من دائنه أجلًا للوفاء، والسلطة التقديرية لقاضي الموضوع إذا كان العمل الذي قام به المدين منطويًا على إقرار ضمني.[1]

فإذا انقطع التقادم لأي سبب من الأسباب السابقة، سقطت مدة السابقة على سبب الانقطاع وبدء تقادم جديد يسري من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع، حيث تكون مدة التقادم الأول.[2]

والإقرار يجب أن يصدر قبل استكمال التقادم مدته، وإلا فلن يرد عليه الانقطاع. فالإقرار الورثة بالدين الثابت في ذمة مورثهم لا يترتب عليه قطع التقادم.

يلاحظ أن المشرع قد اعتبر الإقرار ضمنيًا في حالة ما إذا ترك المدين تحت يد الدائن مالًا مرهونًا حيازيًا تأمينيًا لوفاء الدين، ولكن لا يعتبر من قبيل الإقرار الضمني بالمدين فقيام المدين بالاعتراف بالدين وإقراره في نفس الوقت ببراءة ذمته منه، لأن الإقرار القاطع للتقادم هو الإقرار ببقاء الدين في ذمة المدين.[3]

[1]– محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 442.

[2]– المرجع نفسه، ص442.

[3]– المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية قرار رقم 145038 المؤرخ في 23/07/1997 (قضية ب.هـ ضد س.ع ومن معه) المجلة القضائية، العدد الأول،2009، ص63.

الفرع الأول: آثار التقادم المسقط بالنسبة للطرفين

يترتب على التقادم المسقط لطرفيه أولهما أن الالتزام لا ينقضي بمجرد استكمال مدة التقادم بل يجب التمسك به من ذوي الشأن، وثانيهما أن لكل شخص يملك التصرف في حقوقه، بأن يتنازل ولو ضمنيًا عن هذا التقدم بعد ثبوت الحق فيه، وهو ما سنتناوله على التوالي.

أولًا: وجوب التمسك بالتقادم المسقط

ويكون التقادم بسبب من أسباب انقضاء الالتزام إذ يتمسك به له مصلحة فيه، وذلك عند مضي المدة المعينة التي يحددها القانون منذ الاستحقاق الدين دون أن يطالب به الدائن[1]، وهو ما أخذ به القانون المدني الجزائري حيث قضى في المادة 1/321 منه على: " لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائيًا بالتقادم، بل يجب أن يكون ذلك بناءً على طلب المدين، أو من أحد دائنيه، أو أي شخص له مصلحة فيه، ولو لم يتمسك المدين به ".

ومضمون هذا النص أن الالتزام لا ينقضي من تلقاء نفسه بمجرد اكتمال مدة التقادم المنصوص عليها، وإنما يتعين لذلك أن يتمسك المدين بهذا الانقضاء ولا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.[2]

وبناءً على ذلك فإنه يجوز التمسك بالتقادم عن طريق الدفع، بناءً على طلب المدين، أو ممن له مصلحة من الخصوم، أن يتمسك بالتقادم (كالحلف العام، والحلف الخاص، والكفيل والمدين المتضامن، وحائز العقار المرهون لضمان الدين، وغيرهم...) في أية حالة كانت عليها دعوى وفي كل مراحلها ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، ولو لم يتمسك به المدين (المادة 2/321 من القانون المدني).

[1]– المحكمة العليا غ.م، 1996/11/13 ملف رقم 136433 م.ن 1997م، العدد1، ص17، راجع أحمد هندي التصميم بالبطلان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص _ ص 655 _ 656.

غير أنه ولكون الدفع بالتقادم يتعلق بموضوع الدعوى (فهو دفع موضوعي)، فإنه لا يجوز قانوناً أثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا.[1]

فلا يجوز للقاضي أن يحكم بالتقادم من تلقاء نفسه لأنه لا يعتبر من النظام العام، وإن كان يتعلق بالمصلحة العامة، بل سيتعين التمسك بعبارة واضحة الدلالة وعلى قضاة الموضوع التقييد بنوع التقادم الذي يتمسك به صاحب المصلحة ولم يتمسك به المدين، إذ أنه لكل تقادم شروطه وأحكامه.

وقد أشارت المحكمة العليا في قرار مشهورًا لها، بأنه من المقرر القانوني أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائياً بالتقادم، بل يجب أن يكون بناءً على طلب المدين أو أحد الدائنين أو أي شخص له مصلحة فيه، ولو يتمسك به (المادة 321 من القانون المدني) ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفاً للقانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن أطراف الدعوى لم يثيروا الدفع بالتقادم فإن قضاة الاستئناف الذين أشاروا وطبقوا تلقائياً مادة التقادم يكونوا قد خالفوا القانون، ومتى كان كذلك استجوب نقض القرار المطعون فيه.[2]

ثانيًا: جواز التنازل عن التقادم المسقط

تنص المادة 322 من القانون المدني الجزائري: " لا يجوز التنازل عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه، كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون. وإنما يجوز لكل شخص يملك التصرف في حقوقه أن يتنازل ولو ضمنًا عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه، غير أن هذا التنازل ولو ضمنا لا ينفذ في حق الدائنين إذا صدر إضرارًا بهم ".[3]

[1]– محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 570.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص656.

[3]– المادة 322 من الأمر 75–58 السالف الذكر.

ويتضح من نص المادة أنه إذا ثبت للشخص الحق في التمسك بالتقادم وذلك بعد تمام مدته، جاز له التنازل عنه سواء كان هذا التنازل صريحًا أو ضمنيًا[1]، مع التأكد مع التسديد في استخلاص معنى التنازل الضمني بحيث تكون الوقائع التي يستخلص منها هذا التنازل قاطعة الدلالة على هذا المعنى، ويعود تقدير ذلك إلى قاضي الموضوع.[2]

ويعتبر أثر التنازل عن التقادم نسبي، فهو يخص المتنازل نفسه ولا يتعداه إلى ذوي المصلحة الآخرين الذي يجوز لهم التمسك بالتقادم باسمهم شخصيًا، فيجوز للكفيل وحائز العقار المرهون التمسك باسمهم شخصيًا، كما قد أعطى لدائننا الحق في الطعن بهذا التنازل عن طريق الدعوى البولصية إذا صدر إضرارا بهم، ويكون تمسكهم بالتقادم في هذه الحالة باسم المدين وليس باسمهم الشخصي.[3]

أي أصبح هذا التنازل المسبق شرطًا مألوفًا في العقود، فإن الاتفاق المدين على عدم تمسكه بالتقادم المسقط قبل انقضاء مدته فهو اتفاق باطل، فإذا سقط تنازل المدين عن التقادم، ظل الالتزام باقيًا في ذمته وبدأ التقادم جديدًا في السريان تمامًا كما هو الحال في انقطاع التقادم بإقرار المدين.

الفرع الثاني: آثار التقادم المسقط بالنسبة للالتزام

لقد نصت المادة 320 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " يترتب على التقادم انقضاء الالتزام، ولكن يختلف في ذمة المدين الالتزام الطبيعي، وإذا سقط الحق بالتقادم تسقط معه ملحقاته ولو تكتمل مدة التقادم الخاصة بهذه الملحقات".[4]

[1]– عدنان طه الدوري، أحكام الالتزام والاثبات في القانون المدني الليبي، د. ط، منشورات الجامعة المفتوحة، الإسكندرية، 1995، ص 238.

[2]– عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص250.

[3]– عدنان طه الدوري، المرجع السابق، ص239.

[4]– المادة 320 من الأمر 75–58 السالف الذكر.

حيث يتضح لنا من خلال هذا النص أن التقادم المسقط لا يقضي به الدين الأصلي وملحقاته كما ينتج عن هذا التقادم المسقط الالتزام الطبيعي الذي ينشأ في ذمة المدين.

أولا: انقضاء تقادم بملحقاته

يترتب على التمسك بالتقادم سقوط الدين فلا يستطيع الدائن إجبار المدين على أدائه، وإذا سقط الحق بالتقادم سقطت معه الفوائد وغيرها من الملحقات ولا تكتمل المدة الخاصة بهذه الملحقات، فهذا يقوم على أساس الأثر الرجعي للتقادم ولكن سقوط الدين بأثر رجعي لا يعني أن للمدين أن يسترد ما تم الوفاء به فعلاً من الفوائد الخاصة بهذا الدين.[1]

ومتى سقط الحق بالتقادم يعتبر أنه سقط في وقت بدء سريان التقادم لا في وقت اكتمال مدته.

ثانيا: تخلف التزام طبيعي

تناولت المادة 320 الجزائرية من القانون المدني الجزائري على أنه يختلف في ذمة المدين الالتزام الطبيعي[2]، مع إشارة إلى أن الآثار التي تترتب على هذا الالتزام الطبيعي هي نفس الآثار التي تترتب على أي التزام طبيعي، بالالتزام الذي تقادم يختلف منه الالتزام الطبيعي في ذمة المدين، ويترتب على ذلك أنه يجوز للمدين إذا كان لا يفي بالدين وتمسك بالتقادم أن يستجيب لضميره فيوفي عن بينه واختيار الالتزام الطبيعي الذي يترتب عن الالتزام المدني الأصلي ويكون هذا الوفاء لا يستطيع أن يسترده، ويجوز له أيضًا بدلًا من أن يفي الالتزام الطبيعي أن يتعهد بالوفاء به فينسي بهذا التعهد التزاما مدنيًا في ذمته سببه هو الالتزام الطبيعي.

[1]– نظرة بن ددوش، المرجع السابق، ص 215.

[2]– الالتزام الطبيعي هو واجب أدبي ارتقى إلى مستوى الالتزام الناقص فيعترف به القانون مديونية لا مسؤولية.

والالتزام الطبيعي هو الالتزام الذي فقد عنصر المسؤولية وبقي عنصر المديونية، وهنا التقادم لا يقضي سوى الالتزام المدني القائم على عنصر المسؤولية والوفاء بالدين الذي تقادم، فإذا قام بأداء ذلك الدين اختيارًا يكون هنا قد أدى واجبه القانوني ولا يعد بذلك متبرعًا ولا يجوز أن يسترد ما وفاه.

فهذا الالتزام المدني الجديد هو غير الالتزام المدني القديم الذي سقط بالتقادم، فهو التزام جديد مصدره الوعد الذي صدر من المدين بوفاء الالتزام الطبيعي ويسري في حقه تقادم جديد يبدأ من وقت استحقاقه، ومدته 15 سنة حتى لو كانت مدة التقادم أول من ذلك.[1]

وبالتالي يجوز الوفاء بالالتزام المختلف عن الالتزام مدني متقادم بنفس الشروط التي يجوز بها الوفاء بأي التزام طبيعي آخر، وإذا كان الأصل أن يختلف من التمسك بالتقادم التزام طبيعي في ذمة المدين، إلا أن ذلك مشروط بأن لا يكون في هذا ما يخالف للنظام العام.[2]

[1]– طلبة الفوج 36، انقضاء الالتزام، مذكرة شهادة الليسانس في الحقوق والعلوم الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة فرحات عباس، سطيف 2012/2011.

[2]– توفيق حسن فرج، جلال علي العدوي، القانون الروماني، دار الجامعة للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1985، ص 889.

خـــاتـــمـــــة

خاتـمـة

بعد أن سهل الله في استكمالي بحثي هذا توصلت من خلال ما تم استعراضه والتطرق إليه بالدراسة والبحث والإجابة عن الإشكالية المطروحة، يتضح أن المشرع الجزائري أوجد ثلاثة طرق لانقضاء الالتزام دون الوفاء وهي وسائل فعالة لحماية حقوق الأطراف سواء بالنسبة للمدين بعد الوفاء بالتزام صار مرهقًا له لسبب أجنبي، وكذا عدم البقاء تحت رحمة الدائن لأبد الدهر، وسواء بالنسبة للدائن بتوعيته بالمطالبة بدينه قبل تقادمه حماية لحقه من الضياع.

وبالتالي من أهم النتائج التي أمكن لنا التوصل إليها نلخصها فيما يلي:

1. الالتزام بالإبراء تصرف قانوني يتم بالإرادة المنفردة للدائن يتنازل بموجبها عن حقه فيما يشغل ذمة المدين، وبالتالي ليس تصرفًا ملزمًا لجانبين ولا عقدًا من العقود، فهو تصرف على سبيل التبرع. فيؤدي إلى سقوط الدين وسقوط كل ما يكفله من تأمينات عينية كالرهن أو شخصية كالكفالة.
2. نجد النوع الآخر أين ينقضي فيها الالتزام بفعل القوة القاهرة، أو فعل الدائن أو الغير وهو ما يعرف باستحالة التنفيذ. ولا بد من الإشارة أنه إذا أصبح تنفيذ التزام المدين مستحيلًا واستطاع أن يثبت أن سبب الاستحالة راجع إلى سبب أجنبي كقوة قاهرة فينقضي الالتزام وتنقضي معه توابعه.
3. فكرة التقادم المسقط مؤداه مضي مدة من الزمن حددها القانون على استحقاق الدين دون المطالبة بالوفاء به من طرف الدائن، وأحسن المشرع الجزائري فعلًا عندما أوجد التقادم كسبب من أسباب انقضاء الالتزام، إذ لولاها لكثرة عدد الدعاوى التي فات عليها الدهر أمام المحاكم.

ونود في ختام هذا البحث تقديم بعض من التوصيات العلمية:

- إن المشرع الجزائري فيما يخص الإبراء قد أهمل إرادة الطرف الآخر بنصه عن أن الإبراء يتم بالإرادة المنفردة للدائن، فكان عليه أن يسوي بين الإرادتين وإعطاء أهمية لإرادة المدين ودليل ذلك عبارة المادة 305 من القانون المدني الجزائري **"يتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين ولكن يصبح باطلًا إذا رفضه المدين"** فهذا دليل على أن الإبراء يحتاج إلى توافق إرادتين ما دام أنه يبطل إذا رفضه المدين.

- كان على المشرع أن يورد نص يتعلق بحالة رد الإبراء، وذلك لما يطرحه هذا الأخير من إشكال فيما يخص حالة موت الدائن أو فقدان أهليته بعد رد الإبراء، فكان عليه الاستعانة ببعض قوانين الدول الأخرى كالقانون الفرنسي واللبناني مثلًا.

- إن إهمال المشرع الجزائري في نص المادة 2/306 من القانون المدني للشكلية في الإبراء لم يكن في محله، فكان من الأجدر أن يكون للإبراء شكلًا خاصًا وخاصة إذا كان الدين محل الإبراء نشأ عن عقد يشترط فيه ذلك.

- أما بالنسبة لاستحالة التنفيذ فكان على المشرع الجزائري إضافة مواد أخرى في الاستحالة وذلك لتوسيع أكثر في موضوعها بشكل يساعد القاضي على الاستئناس بها في حكمه حماية للمدين ما دام أنه لا دخل له بالسبب الأجنبي، علمًا أن المادة 307 من القانون المدني الجزائري جاءت بصفة عامة ولم توضح معنى السبب الأجنبي ذاته.

- إن المشرع الجزائري أحسن صنعًا عندما نص في المادة 308 من القانون المدني أن التقادم كقاعدة عامة ينقضي بمضي خمسة عشر سنة، والذي بذلك خالف القانون أو المشرع الفرنسي الذي حددها ب ثلاثون عامًا، لأنه من غير الممكن

التمسك بحقوق يرجع تاريخها لمدة طويلة مما يجعله بقائها معلق بين الدائن والمدين، مع العلم أن المشرع وضع مدة التقادم 33 سنة بالنسبة لتقادم حقوق الإرث.

إن المشرع الجزائري بنصه في المادة 1/316 من القانون المدني على أسباب وقف التقادم لم تذكر على سبيل الحصر، فالمشرع وضع مبدأ عاما يجعل فيه كل مانع أدبي يراه القاضي كافيًا يوقف التقادم مخالفًا بذلك مشرعي الدول الأخرى ومنهم المشرع الفرنسي واللبناني أين حددا الحالات التي ينحصر فيها المانع الأدبي وهما الأحسن في ذلك.

- والحمد لله رب العالمين -

I. المصادر

1/ القرآن الكريم

_ سورة المجادلة.

2/ النصوص القانونية:

1) الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون 05-01 المؤرخ في 20 ماي 2005 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

2) الأمر رقم75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 79، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

II. المراجع

أولا: الكتب باللغة العربية

1) أحمد الشيخ قاسم، موسوعة عربية قانونية لانقضاء التزام الإبراء، المجلد الأول.

2) الحسين علي الذنون، محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الأحكام العامة للالتزام دراسة مقارنة، الجزء الثاني، دار النشر، الأردن، 2004.

3) بلحاج العربي، أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

4) حمدي باشا عمر، القضاء المدني، دار هومة للنشر، الجزائر، 2006.

5) دربال عبد الرزاق، الوجيز في الأحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، طبعة مزيدة ومنقحة، 2004.

6) سعيد سعد عبد السلام، الوجيز في أحكام الالتزام المدني، مطابع اللواء الحديثة، الأردن.

7) شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والتشريع المصري واجتهادات القضاء الفرنسي، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، 2010.

8) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد النظرية العامة للالتزام، الجزء 3، دار إحياء التراث العربي، 1958.

9) عبد القادر الفار، أحكام الالتزام، أثار الحق في القانون المدني، دار الثقافة للنشر، عمان، 2015.

10) عدنان طه الدوري، أحكام الالتزام والاثبات في القانون المدني الليبي، د. ط، منشورات الجامعة المفتوحة، الإسكندرية، 1995.

11) علي فيلالي، التزامات النظرية العامة للعقد، الطبعة 03، موفم للنشر، الجزائر، 2013.

12) محمد حسين قاسم، مبادئ القانون، مدخل إلى القانون، الالتزامات، الإسكندرية، 2002.

13) محمد حسين منصور:

1. النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2006.
2. النظرية العامة للالتزام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

14) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات (أحكام عامة)، د.ط، دار الهدى للكتابة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

15) مصطفى جمال، أحكام الالتزام دراسة مقارنة، الطبعة01، منشورات الحلبي، الإسكندرية، 2011.

16) منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية، أحكام الالتزام، الجزء الثاني، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998.

17) نبيل إبراهيم سعد، محمد حسن القاسم، المدخل إلى القانون نظرية الحق، منشورات الحلبي، بيروت، 2004.

18) همام محمد محمود، محمد حسين منصور، مبادئ القانون مدخل إلى قانون الالتزامات، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.س.ن.

ثانيا: الرسائل والمذكرات

1) بوقطاية سامية، انقضاء الالتزام دون الوفاء به، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2021.

2) بويحمد علجية، بورنان رزيقة، التقادم المسقط في القانون المدني جزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر الحقوق تخصص القانون خاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية.

3) حماني سلوى _ حمياز حياة، الرقابة الشرعية على البنوك الإسلامية والتقليدية، مذكرة التخرج مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017..

4) مسعودي هاجر _ بن ضياف فيصل، انقضاء الالتزام دون الوفاء في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريرج، 2022.

5) نظرة بن ددوش، انقضاء الالتزام دون الوفاء في القانون الوضعي والفقه الإسلامي، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2011.

ثالثا: الاجتهادات القضائية

1) المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم 321708 المؤرخ في 2003/12/27، المجلة القضائية، العدد 02، 2003.

2) قرار المحكمة العليا: غرفة الأحوال الشخصية، الملف رقم 01 433، الصادر بتاريخ 1986/10/22 المجلة القضائية، عدد 03، 1992.

3) المحكمة العليا، غ. إ. ج 2007/11/07، ملف رقم 386871، م. م. ع، العدد 01، 2008.

4) المحكمة العليا الغرفة المدنية 2003/09/24، ملف رقم 19 63 27: م. م. ع، العدد 02، 2004.

5) المحكمة العليا، الغرفة المدنية 2005/05/25 ملف 296125 م. م. غ، العدد 01، 2005.

6) المحكمة العليا. الغرفة المدنية 1986/09/22، ملف رقم 43301، العدد 03،1992.

7) مجلس الدولة الغرفة 4، 2001/01/22، المنتقى، الجزء 02، 2004.

8) المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية قرار رقم 145038 المؤرخ في 23/07/1997 (قضية ب.هـ ضد س.ع ومن معه) المجلة القضائية، العدد الأول، 2009.

9) المحكمة العليا الغرفة المدنية، 1996/11/13 ملف رقم 136433 م.ن، العدد 01، 1997.

رابعا: المراجع الفرنسية

1) Nour Eddine Terki, les obligations responsabilité civil et régime générale, Edition Publisud, Paris, 1982, p 251.

2) François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, Droit civil, les obligations, 7 éme édition, Dalloz, Paris, 1999.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
الشكر والتقدير	
الإهداء	
مقدمة	01
الفصل الأول: انقضاء الالتزام دون الوفاء بالإبراء واستحالة التنفيذ.....	05
المبحث الأول: الإبراء.....	06
المطلب الأول: ماهية الإبراء.....	08
الفرع الأول: المقصود الإبراء.....	09
1_ التعريف اللغوي والاصطلاحي.....	09
2_ التعريف الفقهي والقانوني.....	10
الفرع الثاني: مميزات الإبراء.....	11
أولا: الإبراء يقوم بإرادة واحدة من جانب الدائن.....	11
ثانيا: الإبراء تصرف تبرعي.....	13
الفرع الثالث: شروط الواجب توافرها في الإبراء.....	15
أولا: الشروط الموضوعية.....	15
ثانيا: الشروط الشكلية.....	17
المطلب الثاني: إثبات الإبراء وأثاره.....	19
الفرع الأول: إثبات الإبراء.....	19
الفرع الثاني: أثار الإبراء.....	20
أولا: الإبراء يقضي الدين.....	20
ثانيا: وتنقضي مع الدين تأمينات.....	21
ثالثا: إبراء الدائن لأحد المدينين المتضامنين إحالة.....	23

المبحث الثاني: استحالة التنفيذ.....	24
المطلب الأول: مفهوم استحالة التنفيذ وشروطها	26
الفرع الأول: تعريف استحالة التنفيذ.....	26
الفرع الثاني: شروط وأنواع استحالة التنفيذ.....	29
أولا: شروط استحالة التنفيذ.....	29
1_ أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا.....	29
2_ أن تكون استحالة التنفيذ لسبب أجنبي.....	30
3_ ألا ترجع استحالة التنفيذ إلى المدين.....	32
ثانيا: أنواع استحالة التنفيذ.....	33
1_ الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية.....	34
2_ الاستحالة الكلية والاستحالة الجزئية.....	35
ثالثا: صور استحالة التنفيذ.....	35
1_ الاستحالة المادية.....	35
2_ الاستحالة القانونية.....	36
المطلب الثاني: الآثار المترتبة لاستحالة التنفيذ.....	37
الفرع الأول: انقضاء الالتزام وتوابعه.....	38
الفرع الثاني: تحمل التبعية استحالة التنفيذ.....	40
الفصل الثاني: التقادم المسقط.....	45
المبحث الأول: مفهوم التقادم المسقط.....	46
المطلب الأول: المقصود بالتقادم المسقط وأنواعه وأساسه القانوني.....	47
الفرع الأول: تعريف التقادم مسقط.....	47
أولا: التعريف الفقهي للتقادم المسقط.....	47
ثانيا: التعريف القانوني للتقادم المسقط.....	48
الفرع الثاني :أنواع التقادم المسقط و أساسه القانوني	49

أولا: أنواع التقادم المسقط.....	49
ثانيا: الأساس القانوني للتقادم المسقط.....	50
المطلب الثاني: مدة التقادم المسقط في القانون الجزائري	53
الفرع الاول :القاعدة العامة في التقادم المسقط	53
الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة في التقادم المسقط	54
أولا: التقادم الخمسي.....	55
ثانيا: التقادم الرباعي.....	56
ثالثا: التقادم الثنائي.....	57
رابعا: التقابل الحولي.....	58
المبحث الثاني: سريان التقادم المسقط وأثاره	60
المطلب الأول: سريان التقادم المسقط	61
الفرع الأول: حساب مدة التقادم المسقط.....	61
أولا: بدأ سريان التقادم المسقط.....	61
ثانيا: كيفية حساب مدة التقادم المسقط.....	63
الفرع الثاني: عوارض التقادم المسقط	64
أولا: وقف التقادم المسقط.....	64
1. تعريف وقف التقادم المسقط.....	64
2. أسباب وقف التقادم.....	66
3. آثار وقف التقادم المسقط.....	67
ثانيًا: انقطاع التقادم المسقط.....	68
1. انقطاع التقادم لأسباب تعود إلى الدائن.....	68
2. انقطاع التقادم لأسباب تعود إلى المدين.....	70
المطلب الثاني: آثار التقادم المسقط	71
الفرع الأول: آثار التقادم المسقط بالنسبة للطرفين	73

أولا: وجوب التمسك بالتقادم المسقط.....	73
ثانيا: جواز التنازل عن التقادم المسقط.....	74
الفرع الثاني :اثار التقادم المسقط بالنسبة للالتزام	75
أولا: انقضاء تقادم بملحقاته.....	76
ثانيا: تخلف التزام طبيعي.....	76
الخاتمة	79
قائمة المراجع والمصادر.....	82

ملخص المذكرة

عرف المشرع الالتزام بأنه الرابطة القانونية التي تربط بين الدائن والمدين بحيث تفرض هذه العلاقة على كل طرف القيام بما يقع عليه من التزام، وما دام أن الالتزام غير دائم فإنه ينقضي دون الوفاء به بثلاث كيفيات تناولها المشرع الجزائري في القانون المدني. إما بالإبراء أين يبرأ الدائن بإرادته ذمة مدينه، أو باستحالة التنفيذ وذلك في حالة حدوث مانع أو قوة قاهرة تحول دون قيام المدين بإلزامه أو بالحالة الأخيرة المتمثلة في التقادم المسقط الذي يتم بمضي مدة من الزمن على استحقاق الدين دون المطالبة به من طرف الدائن.

الكلمات المفتاحية:

انقضاء الالتزام _ الإبراء _ استحالة التنفيذ _ التقادم _ الوفاء _ القانون المدني الجزائري.

Abstract of Thesis :

The legislator defines the obligation as being the link which binds the obligee to the obligor and obliges each party to do what it is required to do. As the obligation is not permanent, it is extinguished without payment by three modalities mentioned by the Algerian legislator in the civil code: either by the discharge of the debtor by the creditor, or by the impossibility of execution in the event of 'obstacle or force majeure which prevents the debtor from performing, or, finally, by extinctive prescription which occurs after a certain period of the due date of the debt if the creditor has not claimed his due.

Keywords:

Expiration of the obligation _ Discharge _ Impossibility to implement _ Obsolescence _ Fulfillment _ Algerian Civil Law