جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

انقضاء الالتزام دون وفاء

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال

إعداد الطالب :
- عبد الرحمان نعاس جرادة
-

إشراف الأستاذ:
-د. ميهوبي حبيب

لجنة المناقشة

-د/أ. لعروسي سليمان	رئيسا
-د/أ. ميهوبي حبيب	مقررا
-د/أ. بنابي سعاد	ممتحنا

الموسم الجامعي 2021/2020

بسم الله الرحمان الرحيم

﴿ يا ايها الذين امنوا اذا تداينتم بدين إلى اجل مسمى فاكتبوه و

ليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب ان يكتب كما علمه الله

فليكتب و ليملل الذي عليه الحق و ليتق الله ربه , ولا يبخس منه شيئا فان

كان الذي عليه الحق سفيها او ضعيفا او لا يستطيع ان يمل هو فليمل

وليه﴾

سورة البقرة الآية 282

صدق الله العظيم

قائمة بأهم المختصرات

اولا – باللغة العربية:

ج . ر. ج . ج	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
ج	الجزء
د . س . ن	دون سنة النشر
ص	الصفحة
ط	الطبعة
ع	العدد
ق . م . ج	القانون المدني الجزائري
ق . أ . ج	قانون الأسرة الجزائري

ثانيا – باللغة الأجنبية:

Abréviations:

Page.	**p**

مقدمة

بحكم أن الإنسان اجتماعي بطبعه ، دلك ما يجعله يرتبط مع أشخاص آخرين داخل مجتمعه ، و أحيانا ما يكون هدا الارتباط متمثل في العقد ، يعتبر هدا الأخير من أهم مصادر الالتزامات التي تربط الفرد في معاملاته مع غيره ، فتعامل الأفراد فيما بينهم يستند في جل الأوقات إلى إبرام عقود مختلفة تنشأ عنها التزامات متقابلة لكلا الطرفين المتعاقدين .

و لقد شرعت العقود في مجال المعاملات من أجل إشباع حاجات الأفراد ، و تحقيق رغباتهم باعتبار أن العقد هو الوسيلة الفعالة التي يستطيع الفرد أن يحقق بها بعض مصالحه الاقتصادية و الاجتماعية ، ما دامت مصلحته لا تتعارض مع النظام العام و الآداب العامة ، بل و يتصدى ليصل إلى المصلحة العامة كالصفقات العمومية .

و لما كان الالتزام يعرف على أنه رابطة قانونية بين الدائن و المدين، فإن مصيره حتما هو الزوال، لأن بقاء الالتزام على عاتق المدين يثقل كاهله، و أن تأييد رابطة الالتزام يتعارض مع الحرية الشخصية للمدين ، فأي التزام مهما كان مصدره ينتهي بزواله .

و المعلوم أن النهاية الطبيعية لأي التزام أو حتى شخص هي الانقضاء إذ لا يمكن أن يكون الالتزام أبديا ، على أن انقضاء الالتزام يرجع لعدة أسباب ، فقد ينقضي الالتزام بتنفيذه اي بالوفاء به ، و قد ينقضي الوفاء بشيء آخر يقوم مقام الوفاء الأصلي ، وقد ينقضي دون الوفاء به أصلا .

و انقضاء الالتزام دون الوفاء ، نظم المشرع الجزائري أحكامه في القانون المدني في المواد من 305 إلى 322 منه ، بحيث حصر أسبابه في ثلاثة طرق ، بموجبها تبرأ ذمة المدين من الدين دون أن يكون قد أدى للدائن شيئا أصلا ، لا الدين ذاته ، و لا ما يعادله .

فينقضي الالتزام دون الوفاء عن طريق الإبراء الذي يعتبر تصرفا قانونيا صادرا من الدائن بإرادة منفردة ، يتنازل بموجبه هذا الأخير عن دينه المترتب في ذمة مدينه ، فهو نزول الدائن عن حقه تجاه مدينه دون مقابل .

كما قد ينقضي الالتزام دون الوفاء باستحالة التنفيذ ، و هذا ما تقتضيه طبيعة الأشياء إذ لا التزام بالمستحيل فقد يطرأ ما ليس في الحسبان ، و يجعل تنفيذ الالتزام عينا مستحيلا على المدين لسبب أجنبي خارج عن إرادته ، بحيث لا يمكن له دفعه و لا توقعه فينقضي بذلك التزام المدين .

و قد ينقضي الالتزام دون الوفاء أيضا بالتقادم المسقط الذي يقصد به مرور فترة زمنية معينة على استحقاق الدين دون المطالبة به ، فيسقط بذلك الحق سواء كان شخصيا أو عينيا ، إذ يحظى بأهمية بالغة نظرا للعلاقة الوطيدة التي تربطه بأمور على ان هذا الطريق يحض بأهمية بالغه كون أن أساسه هو استقرار المعاملات و بالتالي النظام العام ، فلا يعقل ان يطالب الناس بعضهم بعضا إلى ما لا نهاية ، و انه من أهم المبادئ الأساسية التي وضعها القانون لحماية المدين الذي ضاع منه سند التخالص بسبب طول الوقت أو سكوت الدائن عن المطالبة بحقه.

هذا و تكمن أهمية موضوع بحثنا في أنه يتناول موضوعا حساسا و خطيرا في المجتمع اذ انه لا يتصور عند العامة أن ينقضي الالتزام بغير الوفاء أو ما يعادله ، فجاء موضوع هذه المذكرة بهدف إلقاء الضوء على مختلف الطرق التي اعتبرها مشرعنا الجزائري من الناحية القانونية سببا لانقضاء الالتزام حتى دون الوفاء ، و توعية الدائن و إعلامه بالمدة القانونية التي ينبغي عليه المطالبة فيها بدينه ، و هذا بهدف إثراء المكتبة القانونية بمراجع في القانون المدني و خاصة في الالتزامات التي يعتبر الشريعة العامة للقانون و مساعدة الطلبة في تكوين المعرفة لديهم و الاستعانة بها كمرجع في دراساتهم المستقبلية .

و ترجع أسباب اختيارنا لهذا الموضوع إلى إبراز النطاق القانوني لانقضاء الالتزام دون الوفاء به ، من خلال جعله عنوانا رئيسيا لهذه المذكرة ، إذ قد يعتبر هذا الموضوع عند البعض موضوعا كلاسيكيا ، لكن هذا الأمر لم يمنعنا من العمل على تحليل و مناقشة أحكامه و تفسيرها مستعينين في ذلك بجملة من الاجتهادات القضائية و ذلك لبيان موقف القضاء الجزائري منها فضلا عن جهل أغلب الناس بأحكامه ، و إثراء الزاد الثقافي و المعرفي القانوني و تقديم الفائدة للمجتمع الجاهل بهذه الأحكام .

ولعل أهم الصعوبات التي واجهتنا في انجاز هذا الموضوع هو قلة المراجع المتخصصة فيه ، مع العلم أنه موضوع متناول و متوفر بكثرة في المراجع العامة المتعلقة بالالتزامات ، لكن المتصفح بهذه المراجع يجد المؤلفين يتناولونها بشكل سطحي و عام باعتبارها من أحكام الالتزام .

هذا و بعد تحديد مجال البحث ، يحق لنا ان نطرح الإشكالية التالية :

كيف ينقضي الالتزام دون الوفاء به ؟ و ما هي الآثار التي تترتب على إقراره ؟

و للإجابة على هذه التساؤلات و غيرها اعتمدنا على منهجين بهدف تقريب الفهم الصحيح للالتزامات و النصوص القانونية المنظمة لها ، فاعتمدنا على المنهج التحليلي في تحليل المواد القانونية المنظمة لمسالة انقضاء الالتزام دون الوفاء به ، و على المنهج الوصفي من خلال تقديم المفاهيم الفقهية و القانونية لعناصر البحث و ذلك باعتبارهما المنهج الأنسب لهذا الموضوع .

و للاهتمام بجميع جوانب الموضوع، قسمنا هذه الدراسة إلى مقدمة و فصلين و خاتمة.

تعرضنا بالتحليل في الفصل الأول للإبراء و استحالة التنفيذ كطريق لانقضاء الالتزام دون الوفاء ، و قسمناه إلى مبحثين ، خصصنا الأول للإبراء باعتباره طريقا ينقضي به الالتزام دون الوفاء ، و بينا في المبحث الثاني أقسام استحالة التنفيذ باعتباره طريقا لانقضاء الالتزام دون الوفاء .

و تناولنا بالبحث في الفصل الثاني التقادم المسقط كطريق لانقضاء الالتزام دون الوفاء ، و حللناه في مبحثين ، خصصنا المبحث الأول لماهية التقادم المسقط و تناولنا في المبحث الثاني لسريان التقادم المسقط و آثاره .

و ختمنا بحثنا هذا بخاتمة عامة أوجزنا فيها النتائج التي توصلنا إليها، و بينا فيها التوجيهات و المقترحات.

الفصل الأول:

الإبراء و استحالة التنفيذ كطريق لانقضاء الالتزام دون الوفاء

إن العقد بمجرد نشوئه صحيحا، مكتمل الأركان و شروط الصحة يرتب أثارا تتمثل في الالتزامات التي تقع على عاتق أطرافه أي الدائن و المدين، هذا و يجب على كل طرف تنفيذ التزامه طوعا و اختيارا و إلا كان مسئولا عن الإخلال بما التزم به . و الأصل أن الالتزام ينقضي بالوفاء أو ما يقوم مقامه، و هذا هو الطريق الطبيعي المألوف لانقضاء جميع الالتزامات، و لكنه قد ينقضي دون الوفاء به أي دون حصول الدائن على حقه و لا ما يعادله، و هذا ما يعرف بانقضاء الالتزام دون الوفاء و هو موضوع دراستنا، و لمعرفة هذه الطرق، ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين: نخصص أولهم للإبراء باعتباره طريقا ينقضي به الالتزام دون الوفاء، و ثانيهما لاستحالة التنفيذ .

المبحث الأول: انقضاء الالتزام دون الوفاء عن طريق الإبراء

نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نتناول فيها ماهية الإبراء و خصائصه، و شروط الإبراء ، ثم الآثار المترتبة عنه على التوالي.

المطلب الأول: ماهية الإبراء و خصائصه

إن التعرض لماهية الإبراء و خصائصه، يقتضي منا تعريف الإبراء في الفرع الأول، ثم بيان خصائصه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف الإبراء

الإبراء هو تصرف قانوني بموجبه يتنازل الدائن مختارا أو بلا مقابل عما له من حق في مواجهة المدين[1]، و هذا ما جاء به المشرع الجزائري في المادة 305 من القانون المدني الجزائري[2] التي تنص على ما يلي :

"**ينقضي الالتزام، إذ برأ الدائن مدينه اختيارا، و يتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين و لكنه يصبح باطلا إذا رفضه المدين**".

فالالتزام قيمة مالية تدخل في حوزة الدائن ضمن العناصر الأجنبية التي تجتمع عليها ذمته المالية فيستطيع النزول عنه بإرادته المنفردة كما يستطيع النزول عن الحق العيني و لما كان الدائن لا يستطيع أن يفرض على المدين هذا النزول، فقد يتدرج المدين من تفضل لا يريده من الدائن فيصر على الوفاء بالرغم من إرادة الدائن في إبرائه فقد أعطى القانون الحق للمدين في أن يرد الإبراء متى وصل إلى علمه، و ذكر أن الإبراء يرتد بالرد.[3]

---

[1]–عبد القادر الفار، أحكام الالتزام ، أثار الحق في القانون المدني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2005، ص209.

[2] الصادر بموجب الأمر 58/75 مؤرخ في 20 رمضان عام 1995 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني المعدل و المتمم ، منشور في ج ر ج ج، ع78، س12، الصادرة في 1975/09/30.

[3]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2004،ص1338.

فالإبراء إذن تصر قانوني صادر من جانب واحد، فهو ليس تصرفا ملزما للجانبين، و لا عقدا من العقود، و إنما يعتبر عقدا على سبيل التبرع .

فمعنى الإبراء فقها: يراد بالغبراء حسبما استقر رأي الفقه عليه أنه: تصرف قانوني يعبر عن إرادة الدائن، و يهدف إلى إحداث أثر قانوني و هو انقضاء الالتزام[1] ، فهو إذن تنازل الدائن عن حقه قبل المدين دون مقابل[2]. فالإبراء في الفقه الغربي المدني يعتبر عقدا من عقود التبرعات[3] ، رغم أنه يختلف عن الهبة في عدم خضوعه للشكلية الواجب إتباعها في الهبة المقررة في القوانين الغربية كالقانون الألماني مثلا، و ما دام كذلك فلابد من قبول المدين تنازل الدائن عن حقه سواء كان هذا القبول صريحا أو ضمنيا.[4]

الفرع الثاني : خصائص الإبراء

يتميز الإبراء بخاصيتين جوهريتين:

أولا: الإبراء يتم بالإرادة المنفردة:

يتميز الإبراء بأنه تصرف قانوني يصدر بالإرادة المنفردة للدائن ، فلا ينتج اثر هالا من الوقت الذي يصل فيه إلى علم من وجه إليه و هو المدين ،[5] و بالتالي فلا يشترط لحصوله اتفاق الدائن و المدين ، إلا أن المدين إذا رأى في الإبراء مساسا بكرامته أن يرده ، و يترتب على الرد انعدام أثره و بقاء الالتزام قائما[6] ومادام الإبراء لا يمكن رفضه على المدين ، رغما عنه أجل القانون المدني الجزائري و كذا المصري رده وهذا الأخير عبارة عن تصرف قانوني يكون تاليا للإبراء ، و هو تصرف مفقر و كذلك يجب توفر أهلية

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

[2]–محمد حسين قاسم ، مبادئ القانون ، مدخل إلى القانون، الالتزامات ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، بيروت ، 2002،ص476 .

[3]Nour Eddin-Terki, Les obligations, responsabilité civile et régime générale, Edition Publisud, Paris, 1982, p251.

[4]–الحسين علي الدنوت ، محمد سعيد الرحو ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام،ج2،أحكام الالتزام ، دراسة مقارنة ، دار وائل للنشر، الأردن ،2004 ، ص287 .

[5]– سمير عبد السيد تناعو ، أحكام الالتزام و الإثبات ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2005 ، ص430 .

[6]– نبيل ابراهيم سعد ، همام محمد، المبادئ الأساسية في القانون ، نظرية القانون ، نظرية الحق، نظرية الالتزام ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001،ص583 .

التبرع لدى المدين لرده ، و يستطيع دائنوا المدين الطعن فيه بالدعوى البوليصية[1] ، كما يصطلح على هذه الأخيرة دعوى عدم نفاذ تصرف المدين و التي يقصد بها إذا لم يكن المدين حسن النية فيما يصدر عنه من تصرفات في مواجهة الدائن ، و كان القصد من تصرفه هو الإضرار بالدائن بإنقاص من الضمان العام ، كان للأخير الطعن في هذا التصرف حتى لا ينصرف اليه أثره[2]، و في هذا الشأن الأخير صدر قرار من المحكمة العليا حيث جاء فيه : " أن المبدأ العام لا يترتب على الدعوى البوليصية إبطال التصرف ، و بالتالي يستوجب نقض القرار الذي لا يفرق بين أثار عدم نفاد التصرف و بين إبطاله"[3] .

و لما كان الإبراء تعبيرا عن الإرادة موجها إلى المدين يرمي إلى إحداث أثر قانوني و هو انقضاء الالتزام ، لذلك فلا يترتب على الإبراء انقضاء الإلتزام إلا متى وصل إلى علم المدين[4].

ثانيا: الإبراء من أعمال التبرع :

يعتبر الإبراء دائما من أعمال التبرع ، كونه يتم بتصرف قانوني ، و لذلك يشترط لصحته توافر أهلية التبرع لدى الدائن الذي يبرئ مدينه من التزامه ، و كذلك تسري عليه أحكام التبرعات فيما يتعلق باستعمال دعوى عدم نفاد التصرفات ، كما يأخذ حكم الوصية إذا صدر من الدائن و هو في مرض الموت مثله في ذلك مثل غيره من التبرعات[5] ، و من النتائج المترتبة على اعتبار الإبراء عملا من أعمال التبرع هو انه لا يقع الإبراء صحيحا إلا إذا كان محله قائما لحظة الإبراء ، حيث لا يصح هذا الأخير على الديون المستقلة[6].

المستقلة[6].

[1]– محمد الصبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة، للالتزامات، أحكام الالتزام، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر، 2010، ص381 .

[2]–قدري عبد الفتاح الشهاوي، أثار الالتزام نتائجه و توابعه في التشريع المصري و المقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية،د.س.ن، ص 247 ، 248 .

[3]–قرارالمحكمة العليا ، الغرفة التجارية و البحرية ، الملف رقم 459015 ، المؤرخ في 2009/11/22 ، مجلة المحكمة العليا، عدد 2 ، 2009 ، ص147 .

[4]–عدنان طه الدوري ، أحكام الالتزام و الإثبات في القانون المدني الليبي ، منشورات الجامعة المفتوحة ، الإسكندرية ،1995 ، ص213 .

[5]–مصطفى جمال ، أحكام الالتزام ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الإسكندرية ،2013 ، ص102 .

[6]–عامر محمود الكسواني ، أحكام الالتزام ، أثار الحق في القانون المدني ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان 2010، ص288 .

المطلب الثاني : شروط الإبراء

نص المشروع الجزائري في المادة 306 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " **تسرى على الإبراء الأحكام الموضوعية التي تسري غلى كل تبرع.**

و لا يشترط فيه شكل خاص و لو وقع على التزام يشترط لقيامه توافر الشكل الذي فرضه القانون أو اتفق عليه المتعاقدان "، الأمر الذي يستفاد منه أن الإبراء حتى يتحقق، يشترط فيه الشروط التالية:

الفرع الأول : شروط الإبراء من ناحية الشكل

يشترط في الإبراء باعتبارها تبرعا أهلية التصرف[1] غير أنه لا يشترط شكل خاص لصحة انعقاده، فهو يتم في الشكل المكتوب أو الشفهي، و يكون صريحا كما قد يكون ضمنيا[2] حسب نص المادة 306 الفقرة 2 المذكورة أعلاه ، فالإبراء لا يلزم أن يتم في الشكل الذي استلزمه القانون للالتزام محل الإبراء و هو ما أكده المشرع في نصه على أنه لا يشترط في الإبراء شكل خاص و لو كان النزول به عن الالتزام لا ينشأ إلا بإتباع شكل معين في التصرف القانوني الذي يترتب عليه سواء أن كان هذا الشكل المفروض بحكم القانون أو متفق عليه بين أطراف المعاملة التي نشأ عنها الالتزام[3].

فالإبراء إذن تصرف قانوني رضائي و ليس بشكلي ، ينعقد بإرادة الدائن دون حاجة إلى أي تفرغ هذه الإرادة في ورقة رسمية أو في شكل خاص ، و هذا صحيح ، بالرغم من إن الإبراء تصرف تبرعي كما قدمنا ، لأن الإبراء يعتبر هبة غير مباشرة[4]، و الهبات عير المباشرة لا تشترط في انعقادها الرسمية التي تشترط في الهبات المباشرة[5] ، و هذا صحيح أيضا ، و لو وقع الإبراء على الالتزام مصدره عقد شكلي ، سواء كان الشكل مفروضا بحكم القانون أو متفقا عليه من المتعاقدين ، فلو وعد شخص آخر بان يهبه مبلغا من النقود، فإنه لا يلتزم بموجب هذا الوعد إلا إذا كان هذا الوعد مكتوبا في ورقة رسمية ، فإذا فرضنا أن الوعد كتب في ورقة رسمية ، و يترتب عليه التزام الواعد بإعطاء هذا المبلغ من النقود للموعود له ، فان الموعود له

---

[1]–أهلية التصرف هي صلاحية الشخص لنقل حق أو لتحميل حق من الحقوق العينية .

[2]–عبد الرزاق دربال، الوجيز في أحكام الالتزام، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004 ، ص108 .

[3]–جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، 1995 ، ص259 .

[4].–الهبة غير المباشرة: هي أن يكسب الواهب الموهوب له حقا عينيا أو حقا شخصيا دون مقابل على سبيل التبرع و لكن دون دون أن ينقل إلى الموهوب له هدا الحق مباشرة من الموهوب كالنزول عن حق الانتفاع .

[5]–الهبة المباشرة : هي تصرف الواهب في مال له على سبيل التبرع تصرفا مباشرا و هو ما يرتب التزاما بإعطاء شيء.

و هو الدائن يستطيع أن يبرأ الواعد و هو المدين من التزامه، دون الحاجة إلى أن يفرغ الإبراء في ورقة رسمية ، فالوعد إذن ليس ملزما إلا إذا كتب في ورقة رسمية ، و لكن يمكن الإبراء منه دون حاجة إلى هذه الورقة ، كذلك إذا اتفق المبايعان على أن يكتسبا عقد البيع في ورقة رسمية فإن التزام المشتري يدفع الثمن و مصدره عقد شكلي ، و الشكلية هنا بمقتضى الاتفاق ، يمكن البائع إبراؤه منه دون الحاجة إلى أن يكون الإبراء في ورقة رسمية ، و هذا كله لو صدر الإبراء من الدائن تصرفا قانونيا حال الحياة ، أما إذا كان الدائن قد أوصى بإبراء مدينه ، فالإبراء هنا يكون وصية[1]، و تسري أحكام الوصية في الشكل و في الموضوع[2].

فلابد من إفراغه في صورة وصية في الشكل الواجب قانونا، و لا ينفذ إلا من ثلث التركة و يجوز للوصي الرجوع فيه قبل موته ، و يسقط إذا مات الموصى له قبل موت الموصي ، على أن الإبراء إذا صدر من الدائن و هو في مرض الموت ، لم يشترط فيه أن يكون في شكل الوصية ، و لكن يسري على حكم الوصية من حيث الموضوع ، لان كل تصرف قانوني يصدر من شخص في مرض الموت ، و يكون مقصودا به التبرع ، يعتبر تصرفا مضافا إلى ما بعد الموت ، و تسري إليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف هذا و إذا كان لا يشترط في الإبراء شكل خاص ، فإن ذلك لا يمنع من أن المدين الذي يدعى أن دائنة أبراه من الدين يقع عليه عبء اثبات هذا الدين و تسري في ذلك القواعد العامة في الثبات.[3]

[1]–الوصية:هي تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطيرق التبرع .

[2]–عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1958،ص969–970 .

[3]–عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء3، المرجع السابق، ص 970–971 .

الفرع الثاني: شروط الإبراء من ناحية الموضوع

طبقا للفقرة الأولى من المادة 306 من القانون المدني الجزائري المذكور أعلاه ، يعتبر الإبراء تصرفا قانونيا يتم بالإرادة المنفردة للدائن و برضاه ، و هذه الإرادة قد تكون صريحة أو ضمنية و الإبراء لا يفترض لأنه نزول عن الحق فعند الشك لا يكون هناك محل لتفسير إرادة الدائن بأنه قصد الإبراء.

و يشترط في الدائن الذي أبرأ مدينه أن يكون ذا أهلية كاملة ، و الأهلية المقصودة هنا هي أهلية التبرع كون أن التصرف الذي قام به هو تصرف تبرعي محض و عليه يجب أن يكون الدائن بالغ سن الرشد، متمتعا بقواه العقلية ، غير محجوز عليه[1] و بالتالي لا يجز للقاصر و لا للمحجوز عليه إبراء المدين من الدين الذي في ذمته لأن أهلية التبرع غير متوافرة فيهما ، كما أنه لا يجوز للولي أو الوصي عن الدائن الصغير أو المحجوز عليه إبراء مدينه من الدين لأنهم مجرد أوصياء على أموال من هم تحت وصايتهم ، و لا يملكون ولاية التبرع في أموالهم ، و لو حصل مثل هذا فيكون الإبراء عندئذ باطل و لو كان بأمر من المحكمة[2].

و كذلك يجب أن تكون إرادة الدائن خالية من العيوب ، و إلا كان الإبراء قابلا للإبطال و في هذا تطبيق للقواعد العامة في القانون المدني بان من شاب إرادته عيب من عيوب الإرادة ، فيجوز له أن يطلب إبطال التصرف الذي قام به ، و على اعتبار أن الإبراء تصرف قانوني ، فيجب أن يكون له محل ، و محل الإبراء هو الالتزام الأصلي الذي يبرئ منه الدائن المدين ، و من ثم يصح أن يقع الإبراء على أي التزام ما لم يكن مخالفا للنظام العام[3]، كما يجب أيضا أن يكون للإبراء سبب ، و السبب هو الباعث و الدافع الذي

[1]–تنص المادة 40 من ق. م .ج على ما يلي:"كل شخص يبلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجر عليه ، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية و سن الرشد تسعة عشر كاملة (19) سنة كاملة" .

[2]–ذلك أن المشرع لم يجز التبرع في أموال القصر و المحجوز عليهم، و لم يدرج الإبراء ضمن التصرفات الممكن أن يستأنف فيها امام القاضي مثلما نصت على ذلك مادة 88 من. ق.أ.ح ، والي جاء نصها كالتالي :"على الولي ان يتصرف في اموال القاصر تصرف الرجل الحريص و يكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام" .

[3]–انظرالمادة 93 من ق.م . ج المضافة بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 13 جمادى الاولى عام 1426 الموافق ل 20 سنة 2005 و المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، منشور في ج ر ج ج ، ع44 ، س 42 الصادرة في 26 يونيو 2005.

دفع بالدائن إلى إبراء مدينه ، فان كان مشروعا صح الإبراء ، و إن كان غير مشروع مخالفا للنظام العام و الآداب العامة وقع باطلا.[1]

المطلب الثالث: الاثار المترتبة على الإبراء

سنتناول في هذا المطلب بيان الآثار المترتبة على الإبراء كطريق من طرق انقضاء الالتزام دون الوفاء و ذلك في فرعين

الفرع الأول: انقضاء الالتزام

بما أن الإبراء سبب من أسباب انقضاء الالتزام ، فينقضي الذين بالإبراء كما ينقضي بالوفاء ، غير أن الإبراء يرتد بالرد كما سبق لنا بيانه ، فإن وصل الإبراء إلى علم المدين ، و لم يرده في المجلس الذي علم به فيه وقع الإبراء و أنتج أثاره ، و من ثم لا يجوز له أن يرده بعد ذلك ، أما إذا رده في المجلس الذي علم به فيه فإنه يرتد ، و يزول أثره ، و من ثم الإبراء ، و يعود الدين إلى ذمة المدين بعد أن كان قد انقضى بالإبراء[2] فيبقى ملتزما ما برد الالتزام الأصلي الواقع عليه إلى دائنه.

و الملاحظ بهذا الصدد أن الإبراء تصرف قانوني مفقر للدائن ، كونه ينقص من حقوقه و مفقر كذلك للمدين الذي رفض الإبراء لأنه يعيد الدين إلى ذمته بعد انقضاءه ، و هو بذلك يزيد من الالتزامات، نشير هنا أنه إذا تعدد مدينو الدائن ، و قام هذا الأخير بإبراء أحد المدينين المتضامنين ، فهنا لا تبرأ ذمة المدينين الآخرين ، لأن الدائن قصد إبراء ذمة أحدهم فقط دون الباقين و عليه يجوز للدائن أن يطالب باقي المدينين بما هو في ذمتهم ، و ذلك بعد إنقاص حصة المدين الذي برأت ذمته .

[1]–تنص المادة 97 ق.م .ج على ما يلي: «إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب، كان العقد باطلا" .

[2]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق،ص1341.

و لما كان الإبراء تصرفا تسري عليه الأحكام الموضوعية التي تسري على كل تبرع ، فإن أحكام الدعوى البوليصية[1] تسرى عليه كما تسري على أي تبرع ، و يترتب على ذلك أمران :

أولا: يجوز لدائني المدين أن يطعنوا في الرفض الصادر عن مدينهم كونه يزيد في التزاماته و ذلك بواسطة الدعوى البوليصية، وكذلك بالنسبة لدائني الدائن لهم الحق في الطعن بواسطة الدعوى البوليصية في تصرف مدينهم الذي صدر منه الإبراء و هم ليسوا في حاجة لإثبات اعسار المدين الذي صدر منه الابراء و هم ايضا ليسوا ملزمين بإثبات تواطئ الدائن مع المدين و لا حتى سوء نية الدائن .

ثانيا: إذا رد المدين ، فان هدا التصرف يكون مفقرا له اد يزيد التزاماته كما تقدم القول ، و عليه يجوز لدائن المدين ان لا يطعن في تصرفه هذا اي في الرد عن طريق الدعوى البوليصية و يقع على الدائن إثبات ان رد الإبراء قد سبب إعسار المدين أو زاد في اعساره دون الحاجة إلى إثبات تواطؤ الدائن معه ، و لا سوء نية المدين[2] .

[1]–الدعوى البوليصية هي: دعوى يقيمها الدائن للطعن في التصرفات الضارة به و الصادرة من مدينه المعسر بقصد حمايته من غشه و المحافظة على الضمان العام لحقوق الدائنين .

[2]–عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء3، المرجع السابق، ص 977–978 .

الفرع الثاني: انقضاء توابع الدين

إذا انقضى الدين لإبراء فإن توابعه هي ايضا تنقضي، و ينقضي مع الدين ما كان يكفله من تأمينات عينة، كالرهن الرسمي، و الرهن الحيازي أو حق الامتياز[1] و الكفالة ، و قد يكون زوال التأمينات ساريا في حق الغير يجب شطب القيد طبقا للقواعد المقررة[2].

ففي الرهن الرسمي مثلا إذا انقضى الدين الأصلي المضمون انقضى معه الرهن و يعود معه إذ زال سبب انقضاء الدين[3]، بمعنى أنه اذا ابرأ الدائن المرتهن المدين الراهن من الدين ، فإن الرهن الرسمي ينقضي تبعا لذلك.

و نفس الحكم يسري بالنسبة للرهن الحيازي الذي ينقضي بانقضاء الدين الأصلي و يعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين طبقا للمادة 964 من القانون المدني[4] .

---

[1]–الرهن الرسمي هو : حق عيني ينشأ بموجب عقد رسمي هو الرهن، إن الرهن الرسمي يطلق على العقد الذي يترتب للدائن حق عيني على عقار مخصص لوفاء دينه طبقا للمادة 882 من ق.م.ج.

–الرهن الحيازي : عرفته المادة 948 من ق.م.ج انه حق عيني تابع يتولد للدائن بمقتضى عقد الرهن على شيء مملوك للمدين أو لغيره، ضمانا للوفاء بالالتزام ، و هو يخوله حسب الشيء حيث استفاد دينه، و ان يستوفي حقه في ثمن هذا الشيء بالتقدم والأولوية على جميع الدائنين الآخرين .

–حق الامتياز: هو حق عيني تبعي يتم طبقا لمفاهيم القانون و ما يقرره و ذلك ضمانا لدين معين و يعطي لصاحبه الأحقية والأسبقية في استفاء دينه على غيره من الدائنين الآخرين ، و إن حق الامتياز يجب إن يستوفي قبل الديون الأخرى نظرا لاهميتة .

[2]–تنص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم15–111 المؤرخ في 14 رجب عام 1436، الموافق ل3 مايو سنة 2015 الذي يحدد كيفيات القيد و التعديل و الشطب في السجل التجاري على مايلي:"يتم شطب القيد من السجل التجاري في الحالات الآتية: التوقف النهائي عن النشاط– وفاة التاجر–حل الشركة التجارية– حكم قضائي يقضي بالشطب من السجل التجاري– ممارسة نشاط تجاري بمستخرج سجل تجاري منتهي الصلاحية".

[3]–تنص المادة 933 من الق.م.ج على مايلي :"ينقضي حق الرهن الرسمي بانقضاء الدين المضمون، و يعود معه إذا زال السبب الذي انقضى به الدين، دون اخلال بالحقوق التي يكون غير حسن نية كسبها في الفترة ما بين انقضاء الحق و عودته".

[4]–تنص المادة 964 من الق. م.ج على مايلي:"ينقضي حق الرهن الرسمي بانقضاء الدين المضمون، و يعود معه إذا زال السبب الذي انقضى بها الدين، دون الإخلال بالحقوق التي يكون الغير حسب النية كسبها في الفترة ما بين انقضاء الحق و عودته".

أما بالنسبة للكفالة الشخصية: فتبرأ ذمة الكفيل الشخصي ببراءة ذمة المدين لأن التزام الكفيل تابع لالتزام المدين ، فإذا زال الأصل زال التبع . و يستثنى من ذلك الإبراء الذي يتضمنه الصلح مع المفلس ، فإنه لا يبرئ ذمة الكفل بل إن فائدة الكفالة لا تظهر إلا عند إفلاس المدين فقد أراد الدائن أن يستوثق لحقه من ذلك ، أما ابراء ذمة الكفيل لا تبرأ ذمة المدين الأصلي، لأن زوال التبع لا يستوجب زوال الأصل ، و إذا تعدد الكفلاء و أبرأ الدائن أحدهم ، فإن ذلك لا يعني انه 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 الدائن قد كفل الدين بعد أن كفله الكفلاء الاخرون ، فهو إذا كان متأخرا عنهم لا يكونون قد اعتمدوا على كفالته ، فإذا ابرأه الدائن لم يجز للكفلاء المتقدمين أن يستنزلوا حصته ، بل يرجع الدائن على كل منهم بعد تقسيم الدين كله بينهم دون الكفيل المتأخر إذا كانوا متضامنين ، فرجوع الكفلاء على الكفيل الذي أبرأه الدائن ، بمقدار حصته ، منوط بأن تكون ضمانة هذا الكفيل سابقة لضمانهم أو مقارنة لها[1] .

[1]عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج 3، مرجع سابق ، ص 978-979 .

المبحث الثاني: انقضاء الالتزام دون الوفاء عن طريق استحالة التنفيذ

نعرض في هذا المبحث ماهية استحالة التنفيذ و أنواعها في المطلب الأول، ثم شروط استحالة التنفيذ في المطلب الثاني، فالآثار المترتبة عنه في المطلب الثالث.

المطلب الأول: ماهية استحالة التنفيذ

تتحقق استحالة التنفيذ إذا أصبح تنفيذ الالتزام من طرف المدين مستحيلا ، و إذا اثبت هذا الأخير أن سبب الاستحالة يرجع إلى سبب أجنبي أو قوة قاهرة لا يد له فيه ، و هو ما سنتناوله بالشرح في هذا المطلب ، من خلال التعرض لتعريف استحالة التنفيذ في الفرع الأول، ثم أنواعها في الفرع الثاني .

الفرع الأول: تعريف استحالة التنفيذ

نص المشرع الجزائري في المادة 307 من القانون المدني الجزائري على مايلي :" **ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته**" .

بقراءة نص هذه المادة يتضح أنه تبرأ ذمة المدين اتجاه الدائن متى أصبح الوفاء بالالتزام المترتب في ذمته مستحيلا بسبب أجنبي عنه أي لا دخل له فيه ، و عليه إذا استحال على المدين تنفيذ ما تعهد به لسبب خارج عن إرادته انقضى التزامه حتى دون الوفاء به .

و لا يمكن في هذه الحالة للدائن إجباره على غير ذلك أي على الوفاء مادام لا التزام بالمستحيل و يقع عبئ إثبات استحالة الوفاء لسبب أجنبي على المدين الذي ينقضي الالتزام في ذمته إذا ما نجح في ذلك . أما لو كانت الاستحالة قد نتجت عن تقصير المدين أو خطئه فإن القانون لا يجعلها عندئذ سببا لانقضاء الالتزام ، ذلك أنه إذا استحال تنفيذ الالتزام تنفيذا عينيا في هذه الصورة ، فإن التنفيذ يظل واجبا عن طريق التعويض أي يكون التنفيذ بالمقابل ، و هو ما يعني أن الالتزام باقي لم يسقط و لكن تحول تنفيذه من التنفيذ العيني الى التنفيذ بالمقابل[1] ، كما أنه استحالة موضوع الالتزام التي تتوافر وقت إرادة إنشائه تؤذي إلى عدم نشأته ، غير أن الالتزام قد يكون ممكنا وقت هذه الارادة فينشأ صحيحا ، ثم تطرأ بعد ذلك استحالة تمنع من تنفيذه ،

[1]–جميل شرقاوي ، النظرية العامة للالتزام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1995 ، ص360 .

و هذه الاستحالة الطارئة بعد نشوء الالتزام تؤذي إلى عدم إمكان تنفيذه عينا إذا كان بخطأ المدين ، و لكنها لا تمنع من إمكان تنفيذه بطريق التعويض[1].

فاستحالة التنفيذ لا ترجع إلى خطأ المدين و إلا كان في إمكانه تنفيذ الالتزام بطريق التنفيذ بمقابل أي التعويض ، و لكن إذا لم نكن بصدد خطأ المدين هنا التنفيذ بمقابل يستحيل فتبرأ ذمة المدين هنا الصفة النهائية .

و الاستحالة التي ينفض بها الالتزام هي الاستحالة اللاحقة لنشوء الالتزام كون الاستحالة المصاحبة لنشوء الالتزام أو السابقة عليه تمنع من نشؤه اصلا .

فالاستحالة قد تكون مادية و قد تكون قانونية فالمادية مثالها إذا هلك الشيء محل التسليم ، فبالنسبة للاستحالة القانونية في حالة إذا ما صدر قرار من السلطات العامة بنزع ملكية العقار الملزم للمدين تسليمه أو إذا أصدرت السلطات العامة في الدولة قوانين تحرم الاتجار أو التعامل في نوع معين من الأشياء .

تنص المادة 176 من القانون المدني الجزائري على أنه " **إذا استحال على 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**".

تقابلها المادة307 من القانون المدني الجزائري " **أنه ينقضي الالتزام إذا اثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته** " .

من الواضح أن هاتين المادتين تقرران مبدأ استحالة التنفيذ لغير المخطئ و هو السبب الوحيد الذي يؤذي إلى إعفاء المدين من المسؤولية عن عدم التنفيذ و على ذلك فالقانون المدني الجزائري أخذ بالمذهب الذي يشترط لإعفاء المدين من مسؤولية عدم التنفيذ ضرورة توفر السبب الأجنبي سواء كان الالتزام ببذل عناية أم كان الالتزام بتحقيق نتيجة . فالذي منع بذل العناية العادية في الالتزام الأول هو السبب الأجنبي كما انه هو أيضا الذي منع في الالتزام الثاني تحقق النتيجة المطلوبة[2] .

[1] مصطفى حماك ، ، مصادر أحكام الالتزام ، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2006 ، ص541 .

[2] –سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج2، أحكام الالتزام،ط2، مكتبة صادر، بيروت،1992،ص862 .

أما التعريف الفقهي فقد عرف استحالة التنفيذ بأنها تلك الظروف الطارئة بعد نشأ الالتزام صحيحا و تمنع من تنفيذه ، فمن المتصور أن يكون الالتزام ممكنا و صحيحا إلا أنه تطرأ عليه ظروف لاحقة تمنع من تنفيذه ، و هذه الاستحالة هي الاستحالة الطارئة أو اللاحقة لنشوء الالتزام [1] ، بمعنى لا ترجع إلى خطأ المدين ، و إلا كان في الإمكان تنفيذ الالتزام بمقابل (التعويض) و هو طريق لتنفيذ الالتزام مثله في ذلك مثل التنفيذ العيني ، و لكن يستحيل ذلك فتتبرأ ذمة المدين من الالتزام بصفة نهائية[2] .

الفرع الثاني: أنواع استحالة التنفيذ

تتنوع الاستحالة بحسب درجة منع المدين من تنفيذ التزامه ، فتنقسم إلى استحالة مطلقة ، و استحالة نسبية ، فإذا كان تأثير المانع على المدين كبيرا الى درجة لا يستطيع فيها كغيره من الناس أن يقوم بتنفيذ الالتزام كانت الاستحالة في هذه الحالة ، استحالة مطلقة .

أما إذا كان تأثير المانع أقل درجة بحيث لا يمكن التغلب عليه إلا بعمل مجهود و عناية أكبر من المنفذ كانت استحالة التنفيذ في هذه الحالة استحالة نسبية.

تتنوع الاستحالة أيضا بحسب طبيعة المانع إلى استحالة موضوعية و استحالة شخصية ، و هو ما سنعرضه تباعا.

[1]–عامر محمود الكسواني، المرجع السابق ، ص289 .

[2]–خليل احمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، أحكام الالتزام،ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1992،ص350 .

أولا: الاستحالة المطلقة و الاستحالة النسبية

يقصد بالاستحالة المطلقة أنها تقدر بالمعيار الموضوعي و ليس بالمعيار الذاتي[1] ، أي بمعنى أن يستحيل على الرجل العادي أن يوفي بالتزامه في مثل الظروف التي وجد بها المدين ، فإنه لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه ، ما لم يقم الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفسه، هي ومسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض، و خاصة من حيث تسبب هذا التقدير تسبيبا مانعا[2] .

ثانيا: الاستحالة الموضوعية و الاستحالة الشخصية

يقصد بالاستحالة الموضوعية تلك الاستحالة التي تصيب الأداء في ذاته ، فإذا كان التنفيذ مستحيلا بالنسبة إلى المدين و إلى غيره ممن يكون في مثل ظروفه ، فإن الاستحالة هنا تكون موضوعية عامة بالنسبة الى الناس كافة .

أما بالنسبة إلى الاستحالة الشخصية فهي التي تتبع عندما يصيب مانع التنفيذ المدين في شخصه أو في قدرته الاقتصادية، و من ثم تكون استحالة التنفيذ خاصة بالمدين وحده و ممكنة التنفيذ بالنسبة إلى غيره[3].

نشير بهذا الصدد أنه إذا كانت الاستحالة جزئية ، فإن الالتزام ينقضي جزئيا ، أي ينقضي بالنسبة للجزء الذي لحقته الاستحالة ، و يبقى الجزء الآخر ساري النفاد و من ثم وجب على المدين تنفيذه إذا كان الالتزام مما يقبل التجزئة ، فإذا هلك مثلا نصف الشيء المبيع في المستودع بسبب حريق لابد للمدين فيه ، فيبقى التزام البائع قائما بالنسبة للنصف الباقي .

---

[1]–يقصد بالمعيار الموضوعي عدم تنفيذ المدين لما التزم به بموجب العقد بينما يكون التزامه التزاما بتحقيق نتيجة.
–يقصد بالمعيار الذاتي المعيار الذي يعتمد على أمور شخصية، يراعي في تطبيقه حالات نفسية يقوم القاضي بفصل كل شخص على حدى .

[2]–بلحاج العربي،أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة،الطبعة1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2012، ص345 .

[3]-بن ددوش نضرة ، انقضاء الالتزام دون الوفاء في القانون الوضعي و الفقه الإسلامي ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران ، 2011 \ 2012 ، ص 77 .

فالاستحالة المطلقة تمنع الالتزام من أن يوجد إذا كانت سابقة في وجودها على تعهد المدين بالالتزام العقدي ، و تمنع نشوء العقد إذا وقعت قبل انعقاده غير أنها لا تمنع من وجود الالتزام العقدي إذا كانت لاحقة في قيامها على وجوده لأن الالتزام يكون قد وجد قبل وقوع الاستحالة و لكنه ينقضي بعد أن وجد بسبب الاستحالة و عليه تبرأ ذمة المدين منه[1] .

أما الاستحالة النسبية فتتحقق عند وجود مانع لا يمكن التغلب عليه إلا بمجهود و عناية تزيدان على ما تفتضيه العلاقة المراد تنفيذها ، أي يمكن التغلب على هذا المانع بجهد يزيد على المتوسط أو بمجهود استثنائي، فتأثير المانع في ظل الاستحالة النسبية يقوم بالنسبة للمدين فحسب دون الكافة ، فغير المدين يستطيع أن يقوم بالعمل المطلوب كمن يتعهد برسم صورة لشخص و هو يستطيع الرسم، فهنا الاستحالة بالنسبة للمدين ، و لكن هذا العمل و إن استحال على المدين القيام به شخصيا ، إلا أن غيره يستطيع القيام به [2] ، و هي لا تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا بالنسبة للمدين ، فلا بالنسبة للغير و من ثم لا تؤذي إلى انفساخ العقد[3] .

فقد لا يؤذي قيام السبب الأجنبي إلى استحالة تنفيذ الالتزام بالكامل و إنما قد يترتب عليه استحالة لتنفيذ جزء منه، فهنا لا يبرئ الدائن من تنفيذ التزامه و إنما يقتصر حقه على المطالبة بالتخفيض بقدر يتناسب مع القدر الغير المنفذ من التزامه .

أما إذا كانت طبيعة التزام المدين لا تقبل الانقسام إلا مع ضرر واضح للدائن فلهذا الأخير حق الخيار بين أن يقبل الوفاء الجزئي و بين أن يفسخ الالتزام في مجموعه و في الحالتين يشترط اعذار الدائن مدينه بضرورة التنفيذ فهذا التقسيم الذي يعتمد على معيار طبيعة المانع و ما يصيبه أفضل و أوفق من معيار آخر منتقد يعتمد على التفرقة بين الاستحالة الموضوعية و الاستحالة الشخصية على معيار عمومية المانع و خصوصيته ، فإذا كان التنفيذ مستحيل بالنسبة للمدين دون أن يكون مستحيلا بالنسبة إلى غيره، فإن الاستحالة تكون محصية ، و إن كان التنفيذ مستحيلا بالنسبة إلى المدين و إلى غيره ممن يكون في مثل

[1] –ياسين محمد الجابور، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، مصادر الحقوق الشخصية، مصادر الالتزامات، الجزء1، دار الثقافة للنشر،الأردن، 2011، ص 640 .

[2] –بن ددوش نظرة ، المرجع السابق، ص79 .

[3] –أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الطبعة1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2009، ص216.

ظروفه فإن الاستحالة تكون موضوعية. بحيث تكون تلك الاستحالة عامة بالنسبة إلى الناس كافة و قد وجهت إلى هذا التقسيم عدة انتقادات[1] أهمها:

1. من عمومية المانع أو خصوصيته ليست في الواقع إلا أثر لطبيعة المانع و ما قد يؤذي إليه.

2. إن خصوصية المانع لا يعني بالضرورة أن تكون أمام استحالة شخصية ، فقد يكون المطلوب أداء مبلغ من المال غير موجود لدى المدين لا يستطيع أن يحصل عليه لأن أحدا من الناس لا يريد أن يقرضه ، فهذا المانع بصورته المتقدمة يعتبر مانعا شخصيا و لكن ليس هناك ثمة ما يمنع من جانب اخر بأن ينقلب هذا المانع الخاص إلى مانع عام على أثر أزمة مالية حادة تخلف حالة من الإعسار أو من عدم الائتمان ، ففي هذه الحالة يكون بصدد استحالة شخصية يكون لها مع ذلك طابع العمومية و رغم عمومية المانع الشخصي في بعض الأحيان فإن هذه العمومية لا تجعل من الاستحالة الشخصية استحالة موضوعية فلا يجوز بأن يقال بأن هذه الاستحالة الشخصية تنقلب من أجل عمومية المانع فيها الاستحالة موضوعية .

3. إن هذا المعيار يقتصر على ذكر النتائج التي يغلب ترتيبها على المانع فالمانع قد يرتب نتيجة عامة فنكون صدد استحالة موضوعية ، و قد يرتب المانع نتيجة خاصة فتكون أمام استحالة شخصية .

4. إن صياغة التفرقة على أساس عمومية المانع أو خصوصية قد تؤذي إلى غموض بخلاف التفرقة على أساس طبيعة المانع في ذاته[2] .

بعد ما تطرقنا إلى تعريف أنواع الاستحالة نستنتج بأن الاستحالة التي تؤذي إلى انقضاء الالتزام و سقوطه هي الاستحالة الموضوعية أو المطلقة ، و لو نظرنا إلى هذه الاستحالة من ناحية المصدر أو الحدث الذي أدى إلى وجودها أو نشأتها لوجدنا أن هذا الحدث أو ذلك المصدر قد يكون ماديا و قد يكون قانونيا ، و من تم فإن الاستحالة المادية و الاستحالة القانونية ما هما في الحقيقة إلا صورتان للاستحالة الموضوعية أو المطلقة ، و هاتان الصورتان هما الاستحالة المادية و القانونية ، فالاستحالة المادية تكون بفعل مادي يقوم به الإنسان كالاستيلاء و أعمال العنف و الأمر غير المشروع المصحوب بأعمال القسر

[1]–بن ددوش نضرة، انقضاء، المرجع السابق ، ص77 .

[2]–بن ددوش نضرة ، المرجع السابق ، ص78 .

و الإكراه بالقدر الذي يجعل مقاومته مستحيلة، كخطف ممرضة مثلا مما تعذر معه تنفيذ العقد الذي التزمت به تلك الممرضة مع وزارة الصحة، و قد تكون بفعل الطبيعة أي مما دخل الإنسان في حدوثه و مقاومته، كما في حالة الكوارث الطبيعية من زلازل و براكين و فيضانات و صواعق ما تؤذي إلى هلاك محل الالتزام هلاكا كليا .

أما بالنسبة للاستحالة القانونية تكون بصدور قانون أو تشريع أو أوامر من جهة مختصة كأن يكون المدين ملتزما بنقل ملكية أرض ، فتنتزع ملكيتها قبل التنفيذ لمصلحة العامة، أو أن تكون ملتزما بتوريد شيء ثم يحرم القانون صنعه ، أو تقوم السلطات بتقييدها للكميات التي تورد أو تستهلك من البنزين أو الغاز أو الكهرباء .

بناءا على ما تقدم فإن معيار التفرقة بين صورة الاستحالة المادية و صورة الاستحالة القانونية يكمن في أن الاستحالة المادية تعني حدوث واقعة مادية ملموسة و مشاهدة سواء كانت بفعل الطبيعة أم بفعل الإنسان تؤذي إلى جعل الالتزام مستحيلا استحالة مادية ، كما في حالة هلاك المبيع المعين بذاته هلاك كلي قبل التسليم ، فالهلاك هنا ما هو إلا واقعة مادية مشاهدة تمثلت في الحطام و الركام أدت إلى جعل تنفيذ محل الالتزام مستحيلا ، بينما أن الاستحالة القانونية أن محل الالتزام ممكن الحدوث في ذاته ، غير أن حدوثه و تنفيذه يصطدم بنص قانوني أو إجراء تشريعي أو إداري يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا[1] .

[1]–بن ددوش نضرة ، المرجع نفسه ، ص 81 ، 82 .

المطلب الثاني: شروط استحالة التنفيذ

حتى تتحقق استحالة التنفيذ التي ينقضي بها الالتزام دون الوفاء وجب توفر شرطين ، و لهما أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا ، و ثانيهما أن ترجع هذه الاستحالة إلى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه ، و هو ما سنتناوله في الفرعين التاليين :

الفرع الأول: استحالة تنفيذ الالتزام

يفترض هذا الشرط بالنسبة له أن يكون هناك التزام قد نشأ في ذمة المدين ، ثم يصبح تنفيذ الالتزام بالنسبة له بعد نشوئه مستحيلا استحالة فعلية أو استحالة قانونية ، كقيام الدولة بتبرع ملكية العقار الذي التزم المدين بنقل ملكيته للمنفعة العامة ، كانقضاء مدة الطعن المقررة للاستئناف بالنسبة لالتزام المحامي .

و في هذا التطبيق للقاعدة المشهورة" لا التزام في مستحيل أو لا تكليف بمستحيل "[1] .

و لا يكفي للقول استحالة التنفيذ و من ثم انقضاء التزام المدين دون الوفاء أن يصبح تنفيذ الالتزام مرهقا لهذا الأخير مادام لا يزال ممكنا ، إذ يلزم أن ينشأ الالتزام ممكنا، فلا تطرأ الاستحالة بعد نشوئه ، و أن يطرأ ما يجعل تنفيذه مستحيلا مطلقا .

أما إذا كان تنفيذ الالتزام منذ البداية مستحيلا فإنه لا ينشأ أصلا و لا محل للقول بالانقضاء ما لم يوجد الالتزام ، و إنما يكون العقد الذي يرتب الالتزام المستحيل باطلا لعدم توافر شروط المحل[2].

فيجب إذا حتى ينقضي الالتزام أن يطرأ ما يجعل تنفيذه مستحيلا استحالة فعلية أو استحالة قانونية في الوقت الذي يجب فيه تنفيذه، فلو طرأ ما يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا استحالة مؤقتة ما بين وقت نشوئه ووقت التنفيذ ، ثم زال هذا العائق عند حلول ميعاد التنفيذ فأصبح تنفيذ الالتزام ممكنا هذا الوقت ، فإن الاستحالة السابقة التي زالت لا أثر لها في الالتزام قائما واجب التنفيذ ، و حتى لو كان الالتزام مستحيلا تنفيذه وقت حلول ميعاد التنفيذ ، و لكن هذه الاستحالة ليست دائمة ، و أمكن أن تزول في وقت يكون تنفيذ

[1]–بلحاج العربي، المرجع السابق،ص345 .

[2]–تنص المادة 93 ق.م.ج على مايلي: "إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته أو مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة، كان باطلا بطلانا مطلقا" .

الالتزام فيه غير متعارض مع العرض الذي من أجله وجد الالتزام فإن هذه الاستحالة مؤقتة ليس من شأنها أن تقضي الالتزام ، بل هي تقتصر على وقفه إلى أن يصبح قابلا للتنفيذ فينفد .

أما أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا استحالة فعلية ، فهذه مسألة واقع يقدرها قاضي الموضوع تقديرا نهائيا لا معقب عليه من محكمة النقض، فالالتزام ينقل حق عيني، إذا وقع على عين معينة بالذات ، يصبح تنفيذه مستحيلا إذا هلك هذا الشيء أو تلف تلفا يجعله في حكم الها لك ، أو فقد بحيث لا تمكن معرفة مكانه و إذا وقع الالتزام على شيء غير معين إلا بنوعه و مقداره ، فمن الصعب أن نتصور استحالة تنفيذ هذا الالتزام ، لأن الشيء غير معين بالذات يوجد بجنسه و الجنس لا ينعدم، و مع ذلك فقد يقع في بعض الأحوال الاستثنائية أن يتعذر التنفيذ كما إذا كان المدين ملتزما بتوريد أزهار نادرة أو شيء بطل صنعه فلم يستطيع العثور على ما التزم به و الالتزام بعمل كالالتزام المصور برسم صورة يصبح تنفيذه مستحيلا إذا أصيب هذا الفنان بفقد بصره فلم يعد قادرا على الرسم[1] .

و الالتزام بالامتناع عن عمل يصبح تنفيذه مستحيلا إذا اضطر المدين إلى اتيان هذا العمل الذي التزم بالامتناع عنه .

و أما أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا استحالة قانونية فهذه مسألة قانون يخضع لرقابة محكمة النقض، من ذلك أن يكون المدين ملتزما بنقل ملكية أرض فنزع ملكيتها قبل التنفيذ للمصلحة العامة ، فيتعذر تعذرا قانونيا تنفيذ الالتزام و مت ذلك أيضا أن يكون المدين ملزما بتوريد شيء، ثم يحرم القانون وضعه فيصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا استحالة قانونية .

[1]–عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج3 ، المرجع السابق،ص982 .

الفرع الثاني: استحالة التنفيذ ترجع لسبب اجنبي

في هذا الشرط ينبغي التمييز بين السبب الأجنبي والظروف الطارئة أو الحادث المفاجئ[1] فكل منهم 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 ذلك يجب أن تكون استحالة التنفيذ راجعة إلى سبب أجنبي لا بد للمدين فيه كالقوة القاهرة فينقضي الالتزام ، وبالتالي لا يمكن مطالبة المدين به إذ لا إجبار على مستحيل و استحالة تنفيذ الالتزام يجب أن تكون استحالة نهائية لا استحالة وقتية لصفتها ، فإذا كانت الاستحالة وقتية فانه يترتب عليها عدم إمكان التنفيذ مؤقتا فقط إذ أن الالتزام لا ينقضي بل يقف فحسب أثناء تلك الاستحالة و يستأنف سيره بمجرد زواله، ولا يكون ذلك الطارئ أثر على قيام العقد خلال فترة الاستحالة[2]

أما إذا كانت استحالة راجعة إلى خطأ المدين ، لم ينقضي الالتزام ، و وجب تنفيذه عن طريق التعويض، ويظل العقد قائما[3] .

بحيث يستحيل التنفيذ العيني وجب التعويض مكانه فانه لا يجوز القول بان الالتزام الأصلي قد انقضى وحل محله التزام جديد محله التعويض ، بل إن الالتزام باق بعينه ، وإنما تحول محله من التنفيذ العيني إلى التعويض ، و هذا التحول يجري بحكم القانون تمشيا مع مقتضى إرادة الطرفين ، فليس مما يتعارض مع إرادتهما إذا تعذر التنفيذ العيني بخطأ المدين ، أن يتحول محل الالتزام إلى تعويض وقد سبقت الإشارة إلى ذلك ، ولهذا التكييف أهمية كبيرة .

فلو قلنا أن الالتزام الأصلي قد انقضى وحل محله التزام جديد ، يترتب على ذلك انقضاء التأمينات التي كانت تكفل الالتزام الأصلي وانقطاع مده التقادم التي كانت تسري ضد هذا الالتزام ، وترتب على ذلك أيضا أن الالتزام بالتعويض الذي ينشأ من عدم تنفيذ العقد يكون التزاما جديد ليس مصدره العقد بل يكون المصدر خطأ تقصيريا من المدين . أما إذا أخذنا بالرأي الصحيح وقلنا أن الالتزام يبقى بعينه مع تحول محله ، يترتب على ذلك أن التأمينات التي كانت تكفل التنفيذ العيني لا تنقضي بل تتحول إلى كفالة التعويض ،

---

[1] السبب الأجنبي: كل حادث خارجي عن الشيء لا يمكن توقعه و لا يمكن دفعه مطلقا.
ظروف الطارئة هي حوادث استثنائية عامة غير متوقعة الحدوث أثناء إبرام العقد تجعل تنفيذ الالتزام مرهقا للمدين.
الحادث المفاجئ: هو الحدث التي ينجم عن الشيء نفسه كانفجار آلة في مصنع أو انفجار محرك السيارة أو احتراقها.

[2] –بلحاج العربي، المرجع السابق ص 347 .

[3] –عبد الرزاق احمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ج3 ، المرجع السابق، 1346 .

ترتب على ذلك أيضا أن مده التقادم لا تنقطع بل تبقى سارية ضد الالتزام بعد أن تحول محله من تنفيذ عين إلى تعويض[1].

فلو كانت المدة التي انقضت أربع عشرة سنة مثلا ، ثم استحال تنفيذ الالتزام بخطأ المدين فتحول محله إلى التعويض في حق الدائن في التعويض يسقط بالتقادم بعد انقضاء سن واحدة وهي التي تكمل المدة التي انقضت إل خمسة عشرة سنة ، لا بانقضاء مده التقادم جديدة فيما لو قلنا أن الالتزام بالتعويض هو التزام جديد ويترتب على ذلك اخيرا أن الالتزام بالتعويض الذي ينشا من عدم تنفيذ العقد هو عين الالتزام الذي نشأ من العقد مند البداية ، فيكون مصدره العقد لا خطأ تقصيريا من المدين.

كذلك إذا استحال تنفيذ الالتزام بسبب أجنبي ، ولكن الدائن كان قد اعذر المدين قبل استحالة التنفيذ ، فإن الاعذار يجعل المدين مسؤولا عن استحالة التنفيذ ، كما لو كانت هذه الاستحالة ترجع إلى خطأه ، فلا ينقضي الالتزام بل يتحول محله إلى تعويض[2].

بطبيعة الحال فان عبء إثبات السبب الأجنبي يقع على المدين باعتباره هو المستفيد من انقضاء الالتزام فبعد أن يثبت وجود الالتزام، يجب على المدين أن يثبت التخلص منه لاستحالة التنفيذ لسبب أجنبي لا يد له فيه.

[1]–عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج3 ، المرجع السابق، ص 985–986 .

[2]–عبد الرزاق احمد السنهوري ، المرجع نفسه ، ص 987 .

المطلب الثالث: الآثار المترتبة عن استحالة التنفيذ

يترتب على استحالة تنفيذ الالتزام سبب أجنبي لا يد للمدين فيه أن الالتزام يصبح غير قابل للتنفيذ العيني ومن ثم ينقضي التزام المدين دون الوفاء و تبرأ ذمته ، غير أن السؤال الذي يطرح هنا هو على من تقع تبعة استحالة التنفيذ ؟

هذا ما سنحاول الإجابة عليه في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: انقضاء الالتزام وتوابعه

إذا تحققت شروط استحالة التنفيذ مذكورة أعلاه ، ينقضي الالتزام وينقضي معه التأمينات التي كانت تكفله ، ويلتزم المدين بان ينزل للدائن عما يكون له من حق أو دعوى في التعويض عن الشيء الذي هلك كمبلغ التامين ، أو دعوى التعويض او مبلغ التعويض عن نزع الملكية للمصلحة العامة[1] .

بالنتيجة يترتب على استحالة التنفيذ إن توفرت شروطها القانونية انقضاء الالتزام أيا كان نوعه سواء

التزامه بإعطاء شيء أو القيام بعمل أو بالامتناع عن العمل ، فالانقضاء بجميع توابعه و تأميناته ، فتنقضي التأمينات التي كانت تكفل الوفاء به سواء كانت تأمينات شخصية أو عينية[2] ، فلا يكون للدائن حق المطالبة بتنفيذه عينيا و لا المطالبة بتنفيذه جبريا بطريق التعويض و دلك لاستحالة التنفيذ التي ترجع لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه لا يمكن توقعه ولا دفعه ، حيث يقع على عاتق المدين عبء إثبات السبب الأجنبي الذي أدى إلى استحالة تنفيذ التزامه .

[1] عبد الرزاق احمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ج3 ، المرجع السابق،ص1347 .

[2] –التأمينات شخصية : هي ضم ذمة أو أكثر إلى ذمة المدين الأصلي فيصبح للدائن بدلا من مدين واحد مدينان و كلهم مسؤولون عن الدين .

اما تأمينات عينية : هي تخصيص مال معين يكون عادة مملوكا للمدين لتأمين حق الدائن فيكون للدائن حق عيني في هذا المال و هو حق تبعي و يكفل هذا التأمين العيني الوفاء بحق الدائن .

إذا أثبت المدين المدعي عليه بأن عدم الوفاء بالالتزام أو التأخير فيه قد نشأ عن سبب لا يمكن دفعه ولا توقعه كالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو الخطأ من المدعي أو خطأ من الغير كان غير ملزم بالضمان أي غير ملزم بتعويض هدا الضرر[1].

فإذا كان هناك رهن أو حق امتياز أو حق اختصاص يكفل الالتزام قبل استحالة تنفيذه ، فإن هذه الحقوق العينية تنقضي بانقضاء الالتزام ، و يجب على الدائن أن يقوم بالإجراءات الواجبة بشطب القيد الذي كان يشهر هذه التأمينات.

أما إذا كان الالتزام كفيل شخصي ثم استحال تنفيذه بسبب أجنبي فانقضى و برأت ذمة المدين منه فإن ذمة الكفيل الشخصي تبرأ تبعا لبراءة ذمة المدين ، و في حالة ما إذا كان الالتزام مترتبا في ذمة مدينين متضامنين متعددين ثم يستحيل تنفيذه بسبب أجنبي ، فينقضي الالتزام و عليه تبرأ ذمة جميع المدينين المتضامنين ، و إذا استحال التنفيذ بخطأ أحد المدينين دون الباقي فإن خطأ هذا المدين لا يتعدى أثره إلى باقي المدينين المتضامنين و يكون 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 ، و تبرأ التهم منه ، كذلك إذا كان الالتزام مترتب في ذمة المدين لمصلحة عدد من الدائنين المتضامنين ، و استحال تنفيذه لسبب أجنبي ، فإن ينقضي بالنسبة إلى جميع الدائنين المتضامنين ، و متى انقضى هدا الالتزام و توابعه فإن المدين يلتزم أن ينزل للدائن عما قد يكون له من حق أو دعوى في التعويض عن الشيء الذي هلك . فإن كان الشيء مؤمنا عليه فاستحق المدين مبلغ التأمين أو كان هلاك الشيء بفعل أجنبي ، فاستحق المدين التعويض، وجب على المدين أن ينقل إلى الدائن حقه في مبلغ التأمين أو حقه في التعويض[2].

[1]–بلحاج العربي، المرجع السابق، ص ، 347 ، 348 .

[2]–عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج3 ، مرجع سابق ، ص 989–990 .

الفرع الثاني: تحمل تبعة استحالة التنفيذ

تختلف تبعة انقضاء الالتزام لاستحالة تنفيذه من الدائن إلى المدين حسب نوع العقد المبرم بينهما ما إذا كان عقدا ملزما لجانبين و ذلك على النحو التالي :

أولا: في العقد الملزم لجانب واحد[1]

ينقضي الالتزام الناشئ عن العقد الملزم لجانب واحد لاستحالة تنفيذه من المدين بسبب أجنبي، دون أن يستوفي الدائن حقه لا عينا ولا بمقابل ، و عليه يتحمل وحده تبعة استحالة التنفيذ[2] ، كالوديعة بدون أجر[3] ، فإن تبعة الاستحالة فيها تكون على عاتق الدائن[4].

المدين في هذا العقد تبرأ ذمته، و ينقضي التزامه باستحالة تنفيذه ، دون أن يكون للدائن تعويض بمقابل ، إذا العقد لا ينشأ إلا هذا الالتزام في جانب المدين أما إذا كان الالتزام ناشئا من عقد ملزم للجانبين ، و استحال تنفيذ أحد الالتزامين المتقابلين بسبب أجنبي ، فانقضى هذا الالتزام ، فإن الالتزام المقابل ينقضي تبعا لانقضاء الالتزام الأول[5] .

ثانيا: في العقد الملزم لجانبين[6]

فيما يخص هدا النوع من العقود ، إذا اقتضى الالتزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له و ينفسخ العقد من تلقاء نفسه ، و يترتب على دلك أن المدين في العقد الملزم لجانبين ، إذا انقضى التزامه لاستحالة تنفيذه لسبب أجنبي ، يتحمل مع ذلك تبعية استحالة التنفيذ ، و لا يتحملها الدائن

---

[1]–العقد الملزم لجانب واحد: هو العقد الذي لا ينشئ التزامات إلا في جانب أحد من المتعاقدين ، فيكون المتعاقد مدينا غير دائن و يكون المتعاقد الاخر دائنا غير مدين .

[2]–عبد الرزاق احمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ج3 ، المرجع السابق، ص1347 .

[3]–عرف المشرع الجزائري الوديعة بدون أجر في المادة 180 ق.م ج، انها عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا منقولا إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه و على أن يرده عينا" .

[4]–عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص215.

[5]–عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ،ج 3، المرجع السابق ، ص991 .

[6]–العقد الملزم لجانبين : هو العقد الذي ينشئ التزامات متقابلة في ذمة كل من المتعاقدين كالبيع تلزم البائع بنقل ملكية المبيع في مقابل أن يلتزم المشتري بدفع الثمن.

مثلما هو الحال في العقد الملزم لجانب واحد ، و هدا ما يسمى بنظرية تحمل التبعة في العقد[1] ، و هي كما نرى تربط ارتباطا وثيقا بانقضاء الالتزام لاستحالة التنفيذ بسبب أجنبي[2].

ففي هدا النوع من العقود كعقد البيع مثلا ، إذا استحال على أحد المتعاقدين تنفيذ التزامه لسبب أجنبي لا يد له فيه ، انقضى الالتزام ، و ينقضي معه الالتزام المقابل له ، و ينفسخ العقد بقوة القانون ، أي أن تبعة الاستحالة في هذه الحالة تكون قد وقعت بالفعل على عاتق المدين الذي استحال عليه تنفيذ الالتزام و هو ما أكد عليه المشرع الجزائري في المادة 127 من القانون المدني الجزائري"[3] **في العقود الملزمة للجانبين ، إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له و ينفسخ العقد بحكم القانون**".

فإلى جانب تحمل التبعية في العقد تحمل التبعية في الملك و المقصود بها هو أنه شيء قد انتقل من يد مالكه إلى يد غير المالك ، سواء انتقل بعقد كعارية او وديعة أو إيجار[4]، أو تنقل بغير عقد كحيازة بحسن نية ، أو بسوء نية أو غضب ، ثم يهلك الشيء في يد غير المالك بسبب أجنبي ، فإذا كان هناك التزام مترتب في ذمة غير المالك يرد الشيء إلى صاحبه ، و قلنا أن هدا الالتزام ينقضي تنفيذه بسبب أجنبي ، فان المالك هو الذي يتحمل تبعية هلاك الشيء و قد هلك في غير يده، فان كانت يد غير المالك يد ضمان ، فان التزامه يرد الشيء إلى المالك لا ينقضي باستحالة تنفيذه ، بل يتحول هذا الالتزام إلى تعويض ، و يتحمل هو تبعة هلاك الشيء ، أما إذا كانت يد غير المالك يد أمانة ، فان التزامه يرد الشيء إلى المالك ينقضي باستحالة تنفيذه ، و يتحمل المالك إذن تبعة هلاك الشيء ، و إن كان قد هلك في غير يده،

---

[1]– يقصد بنظرية تحمل التبعية في العقد توثيق التعامل و ضمان الوفاء، أو إطلاق التصرف للغير للقيام بمباشرة العقد الأصلي

[2]–عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص 215 .

[3] المضافة بالقانون رقم 10/05 السالف الذكر.

[4]–عقد العارية: عرفه القانون المدني الجزائري في المادة 538 على أنه عقد يلتزم بمقتضاه المعير أن يسلم المستعير شيئا غير غير قابل للاستهلاك بلا عوض لمدة معينة أو لغرض معين أن يرده بعد الاستعمال .

عقد الوديعة: اتفاق بين طرفين يلتزم كل منهما بتنفيذ ما اتفق عليه كعقد البيع، و هو ارتباط إيجاب بالقبول يظهر أثره في محله.

عقد الإيجار: هو عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم و هذا حسب ما عرفه المشرع الجزائري في المادة 467 المعدلة بالقانون 07–05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 الموافق ل13مايو2007 ،المتضمن القانون المدني ، منشور في ج.ر.ج.ج ، ع31 ، س2007 .

لأنه هلك في يد هي يد أمانة ، و يد الأمانة هي يد غير المالك ، إذا حاز الشيء لا يقصد تملكه بل باعتباره نائبا على المالك ، فالغاضب و الحائز يقصد التملك لاسيما إذا كان سيء النية[1] .

و من أخذ الشيء على سوء الشراء ، كل هؤلاء يدهم على الشيء يد ضمان ، فإن هلك بسبب أجنبي، وجب عليهم الضمان ، و تحملوا هم دون المالك تبعة الهلاك ، إما المستعير و المودع عنده و المستأجر و من أخذ الشيء على سوء النظر، فهؤلاء يدهم يد أمانة ، فإن هلك الشيء بيدهم بسبب أجنبي ، هلك على مالكه ، و انقضى التزام حائز برد الشيء إلى مالكه لاستحالة تنفيذه بسبب أجنبي ، و مع ذلك فان يد الأمانة تنقلب إلى يد ضمان ، فتكون تبعة الهلاك في هذه الحالة على الحائز لا على المالك ، إذا كان الحائز و يده قد بدأت يد أمانة ، قد حبس الشيء عن صاحبه دون حق، أو أخذه بغير إذنه ، و إن كان قد هذا أو ذاك بغير قصد التملك ذلك إن الحائز، في هاتين الحالتين، يكون بمثابة المدين المعذر الذي يتحمل تبعة هلاك الشيء ولو بسبب أجنبي، بقى بعد كل ذلك موقف البائع لعين معينة بالذات ، قبل التسليم هذه العين للمشتري ، فهو من وجه يحوز الشيء بعد البيع لا بقصد تملكه ، و هو من وجه آخر يلتزم بتسليم الشيء إلى المشتري و هذا الالتزام مكمل لنقل الملكية و لم يقم بعد بتنفيذ التزامه . فان هلك الشيء في يده قبل التسليم فهل تكون يده يد أمانة ولا يهلك الشيء عليه اعتبارا بأنه لا يجوز الشيء بقصد تملكه ، أم تكون يده يد ضمان و يهلك الشيء عليه اعتبارا بأنه لم يقم بعد بواجب التسليم و هو التزام مكمل لنقل الملكية ؟ فالمبيع يهلك على البائع قبل التسليم ، لأن يده تعتبر يد ضمان و إن كان غير مالك ، إذ لا يزال مترتبا في ذمته واجب التسليم و لم يقم به و هو التزام مكمل لنقل الملكية ، أما إذا قام سبب لحبس البائع المبيع في يده بأن كان لم يستوف ثمنه الواجب الأداء ، فامتنع واجب التسليم بسبب قيام سبب الحبس ، فإن يد البائع ، و قد كانت يد ضمان كما رأينا تنقلب إلى يد أمانة ، فإذا هلك الشيء بسبب أجنبي و هو محبوس في يده بسبب عدم استيفاء الثمن ، لم يهلك عليه بل يهلك على المشتري [2].

[1]–عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج3 ، مرجع سابق، ص 991–992 .

[2]–عبد الرزاق احمد السنهوري ، المرجع نفسه ، ص 993 .

الفصل الثانـي:

التقادم المسقط

كطريق لانقضاء الالتزام دون الوفاء

إن القانون الجزائري كغيره من القوانين الأخرى جعل من مرور مدة زمنية معينة سببا لاكتساب الحقوق أو سببا لسقوطها ، و يعتبر التقادم المسقط من الأساليب التي تسقط حق الدائن أمام مدينه نتيجة إهمال و تعاقس الدائن ، بسبب مرور فترة زمنية محددة قانونا ، دون القيام بالمطالبة بحقه ، و لقد نظم المشرع الجزائري أحكام التقادم في القسم الثالث من الفصل الثالث المتعلق بانقضاء الالتزام دون الوفاء تحت عنوان التقادم المسقط في المواد من 308 إلى 322 من القانون المدني الجزائري .

فالتقادم المسقط يدخل ضمن حالات انقضاء الالتزام دون الوفاء به بعد الإبراء و استحالة التنفيذ ، أين ينقضي الالتزام فيه دون تدخل إرادة الدائن ، و لتفصيل أحكامه ،ارتأينا أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين ، نتناول في أولهما ماهية التقادم المسقط و في ثانيهما سريان التقادم المسقط و آثاره .

المبحث الأول : ماهية التقادم المسقط

لتحديد ماهية التقادم المسقط ، نتطرق بداية لتعريف و بيان أنواعه و أساسه القانوني في المطلب أول ، ثم بيان مدة التقادم المسقط في المطلب الثاني .

المطلب الأول : المقصود بالتقادم المسقط و أنواعه و أساسه القانوني

التقادم المسقط هو انقضاء الالتزام بعد مرور مدة زمنية ، محددة قانونيا ، على أجل استحقاق الدين ،دون أن يقوم الدائن بالمطالبة به ، مما ينتج للمدين حق الدفع بسقوط التزامه في مواجهة الدائن.

و عليه سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى تعريف التقادم المسقط في الفرع الأول ، و ذكر أنواعه في :

الفرع الأول: تعريف التقادم المسقط

تقتضي دراسة التقادم المسقط كسبب من أسباب انقضاء الالتزام دون الوفاء لتعريفه ، و بالرجوع إلى التشريع الجزائري فإننا نجد أن المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا صريحا للتقادم المسقط في القانون المدني مما يستوجب علينا البحث عن التعريف الفقهي ثم استنتاج التعريف القانوني له على التوالي :

أولا: <u>التعريف الفقهي للتقادم المسقط</u>:

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 إذا تمسك بالتقادم من له مصلحة فيه[1] ، مع بقاء الالتزام الطبيعي للدين التقادم ، لأنه ليس من الطبيعي أن يتحرر المدين بمجرد سريان الزمن ، بل يبقى الالتزام طبيعي ، و يترتب على ذلك أن الدين صحيح و لا يمكن أن ينفسخ[2].

كما عرفه الفقيهان ماري هيلين و جيروم جوليان : بأنه هو الوسيلة التي تؤدي إلى تحرير المدين من الدين خلال المدة التي حددها القانون[3].

---

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

[2]– ألان بينابينت، القانون المدني، الموجبات، مجد للنشر و التوزيع، لبنان، 2004، ص 626 .

[3]– Marie Hélène, Julien Jérôme, droit des obligation, ellipss, paris,2002, p 287.

أما الدكتور على فيلان فقد عرفه أنه: "هو صورة من صور انقضاء الالتزام بالنسبة للمدين و هو صورة من صور سقوط الحق بالنسبة للدائن و يتحقق التقادم عند امتناع الدائن عن مطالبة المدين بالوفاء خلال المدة الزمنية المحدد قانونا[1] " .

ثانيا: <u>التعريف القانوني للتقادم المسقط</u> :

لم يورد المشرع الجزائري تعريفا صحيحا للتقادم و اكتفى بذكره أو النص عليه في المواد 308 إلى 322 من القانون المدني الجزائري مبينا أنواعه و محددا مدة التقادم لكل نوع من هذه الأنواع و العوارض التي تعتريه من انقطاع و وقف مبينا كيفية التمسك به و الآثار المترتبة عنه ، و بقراءة هذه النصوص القانونية يمكن استنتاج تعريف التقادم المسقط على أنه "وسيلة لانقضاء الالتزام بمرور فترة زمنية محددة قانونا إذا لم يقم الدائن خلالها بأي عمل قانوني للحصول على حقه" ، و بذلك اعتبر مشرعنا التقادم المسقط سبب من أسباب انقضاء الالتزام دون الوفاء به ، وذلك لأن المدة المحددة قانونا انقضت و سقط بذلك حق الدائن في المطالبة بالدين ،كما أن التقادم يقوم على قرينة الوفاء و من تم يعتبر سكوت الدائن عن المطالبة القضائية بدينه لمدة طويلة من الزمن قرينة على استفائه له ،كما أن المقصود من التقادم الطويل هو تجنب عرض منازعات قديمة على القضاء ، تتعلق بحقوق مر على استحقاقها أمد طويل مما يصعب الفصل فيها[2].

الفرع الثاني : أنواع التقادم المسقط

هنا سوف نكون أمام نوعين من التقادم و هما التقادم المسقط و هو محل دراستنا و ما يسمى بالتقادم المسقط للحقوق و التقادم المكسب لها ، فالحق أن هذين النظامين يختلفان كل الاختلاف من حيث الغاية و التطبيق والمشخصات الذاتية ، فقد تم الفصل بين هذين النظامين ، فالتقادم المسقط أصبح مكانه بين أسباب انقضاء الالتزام ، و التقادم المكسب مكانه بين أسباب كسب الحقوق العينية.

و الفرق بين هذين النوعين من التقادم الظاهر، فالتقادم المسقط يقضي الحقوق الشخصية و العينية على السواء ، إذا لم يستعمل صاحب الحق حقه مدة معينة حددها القانون ، أما التقادم المكسب و تقترن به الحيازة دائما ، فيكسب الحائز ما حازه من حقوق عينية بعد أن تستمر حيازته لها مدة معينة حددها القانون

[1]– علي فيلالي ، إلتزامات النظرية العامة للعقد، طبعة 3، موفم النشر، الجزائر،2013، ص 469 .

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

، و نرى من ذلك أن التقادم المسقط لا يقترن بالحيازة ، و يسقط الحقوق العينية كما يسقط الحقوق الشخصية ، و هذا بخلاف التقادم المكسب ، فإنه يقترن بالحيازة ،و يكسب الحقوق العينية ، دون الحقوق الشخصية ، و التقادم المسقط لا يتمسك به إلا عن طريق الدفع ، فإذا رفع صاحب الحق الذي سقط بالتقادم دعواه أمكن المدعي عليه أن يدفع هذه الدعوى بالتقادم المسقط ، أما التقادم المكسب فيتمسك به عن طريق الدفع و عن طريق الدعوى على السواء ، فللحائز أن يدفع دعوى الاستحقاق المرفوعة عليه من المالك بالتقادم المكسب ، كما أن له إذا انتزعت منه الحيازة أن يرفع دعوى الاستحقاق على الحائز الجديد و يتمسك قبله بالتقادم المكسب ثم أن التقادم المكسب يعتد فيه بحسن نية ، إذا الحائز حسن النية يملك الحق في مدة أقصر من المدة التي يملكه فيها الحائز سيء النية ، أما في التقادم المسقط فلا يعتد بحسن النية و المدة التي يحددها القانون لسقوط الحق تقتصر أو تطول تبعا لطبيعة هذا الحق ، لا تبعا لثبوت حسن النية او انتفائه ، و تقتصر هنا على الكلام في التقادم المسقط للحقوق الشخصية ، أما الكلام في التقادم المكسب للحقوق العينية ، و التقادم المكسب لهذه الحقوق فيكون عند الكلام في الحقوق العينية[1].

كما يوجد تمييز بين التقادم المسقط و السقوط , فمواعيد التقادم المسقط تشتبه بمواعيد أخرى يقال لها المواعيد المسقطة ، و المواعيد المسقطة هذه لها مهمة غير مهمة مواعيد التقادم فهي قد وضعها القانون ، لا كما في مواعيد التقادم المسقط لحماية الأوضاع المستقرة أو للجزاء على إهمال الدائن أو لتقوم قرينة على الوفاء بل لتعيين الميعاد الذي يجب أن يتم فيه حتما عمل معين ،و بخاصة لتحديد الوقت الذي يجب فيه استعمال رخصة قررها القانون ، فهي مواعيد حتمية ، لابد أن يتم العمل المعين في خلالها ، و إلا كان باطلا ، و لذلك فهي تختلف عن مواعيد التقادم ،لا في المهمة التي تقوم بها فحسب ، بل أيضا في كيفية إعمالها ، فيجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تمسك الخصم بها ، و لا تنقطع ولا يقف سريانها ، و لا يتخلف عنها التزام طبيعي و هذا بخلاف التقادم ، فسنرى أن الخصم يجب أن يتمسك به ، و يجوز أن ينقطع سريانه كما يجوز أن يقف هذا السريان, و يتخلف عن التقادم التزام طبيعي، و سنرى أيضا أن الحق التقادم إذا لم يصلح أن يكون طلبا فإنه يصلح أن يكون دفعا ، إذا الدفوع لا تتقادم أما الحق الذي سقط لعدم استعماله في الميعاد فلا يصلح لا طلبا و لا دفعا ، و يحدث أن يقرر القانون ميعادا تقوم الشبهة في شأنه ، هل هو ميعاد تقادم أو هو ميعاد مسقط ، و يكون من المهم التعرف على طبيعة الميعاد لما بين مواعيد التقادم و المواعيد المسقطة من الفروق التي تقدم ذكرها ، و يغلب أن تكون المواعيد المسقطة

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج3، المرجع السابق ، ص 194 – 995.

قصيرة ، على خلاف مواعيد التقادم ، و يغلب أيضا أن يتولى النص التشريعي نفسه بيان ما إذا كان الميعاد ميعاد تقادم ، أو هو ميعاد مسقط[1].

غير أن هاتين العلامتين الماديتين لا يمكن الاعتماد عليهما دائما ، فالعلامة الأولى قد لا تصدق إذ ان من مواعيد التقادم ما هو قصير و من المواعيد المسقطة ما يصل في الطول إلى الحد الذي يبلغه بعض مواعيد التقادم ، و العلامة الأخرى قد تختلف ، و يسكت النص عن بيان طبيعة الميعاد ، و ميز معيار التعرف على ما إذا كان الميعاد ميعاد تقادم أو ميعادا مسقطا ، هو تبيين الغرض الذي قصد إليه القانون من تقرير هذا الميعاد ، فإن كان لحماية الأوضاع المستقرة أو لغير ذلك من أغراض التقادم فهو ميعاد تقادم ، و إن كان لتحديد الوقت الذي يجب في خلاله استعمال حق أو رخصة ، فهو ميعاد مسقط[2].

الفرع 3: الأساس القانوني للتقادم المسقط

قد يبدو أن التقادم وسيلة لاغتصاب الحقوق باسم القانون ذلك أنه ، في بعض الحالات يجرد المالك من ملكيته بلا مقابل و بدون رضاه أو يؤدي إلى سقوط الالتزام عن المدين رغم عدم وفاء الدائن به و مع هذا فهو نظام لا غنى عنه[3] ، و أساس التقادم و ما يترتب عليه من سقوط حق الدائن في اقتضاء ماله على المدين جبرا ، هو في الأصل قرينة الوفاء أي افتراض أن المدين وفى بدينه ، خلال مدة التقادم ، و لذا سنرى أن كل ما يكذب هذه القرينة يمنع المدين من التمسك به أرد مطالبة الدائن ، و لكن بعض صور التقادم لا تقوم على هذه القرينة بل يقصد بها حماية المدين من تراكم ديون قليلة من شأنها في الحال المعتاد أن تؤدي من الدخل الجاري ، فإذا تراكمت و تضخم مقدارها أصبح أداؤها غير ممكن إلا من الأموال الدائمة (رأس المال) فجعل القانون لبقاء الالتزام بها عمرا معينا إن تأخر الدائن في اقتضائها عنه حرم من ذلك ، و لو ثبت أن المدين لم يقم بوفائها (الديون الدورية المتجددة كالأجرة و الفوائد)[4].

يرتكز التقادم المسقط على اعتبارات ترجع إلى استقرار التعامل و يكفي أن نتصور مجتمعنا لم يدخل التقادم في نظمه القانونية ، لندرك إلى أي حد يتزعزع فيه التعامل فإذا كان للدائن أن يطالب مدينه بالدين مهما طالت المدة التي مضت على استحقاقه ، و كان المدين أن يثبت براءة ذمته من الدين بعد أن يكون قد

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، ج3 ، المرجع السابق ، ص1000، 1001 .

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع نفسه ، ص1002 .

[3]– محمد أحمد عابدين، التقادم المكسب و المسقط في القانون، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص11.

[4]– جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص366.

وفاه فعلا و حصل على مخالصة به ،ليس من الإرهاق أن يكلف المدين بالمحافظة على هذه المخالصة إلى وقت لا نهاية له حتى يتمكن من إبرازها في أي وقت شاء الدائن أن يطالب فيه بالدين أليس واجبا لاستقرار التعامل أن يفترض في الدائن الذي سكت مدة طويلة عن المطالبة بدينه أنه قد استوفاه ، أو في القليل قد أبرأ ذمة المدين منه بعد هذا السكوت الطويل؟ و كما يجب وضع حد للمنازعة في الحقوق و ذلك بتقرير قوة الأمر المقضي كذلك يجب وضع حد للمطالبة بالحقوق و ذلك بتقرير مبدأ التقادم ، فالتقادم المسقط لا يقوم على قرنية الوفاء أكثر مما يقوم على وجوب احترام الأوضاع المستقرة التي مضى عليها من الزمن ما يكفي للاطمئنان لها ، و وجوب احترام الأوضاع المستقر هو الذي يدفعنا الى التساؤل عن الوقت الذي يستطيع الدائن أن يطالب بالدين دون أن يواجه التقادم؟ عشرين عاما ، أو ثلاثين ، أو مائة ؟ لابد من تحديد وقت ما إذا انقضى لا يستطيع الدائن بعد انقضائه أن يطالب بالدين ، و إلا ظلت الناس يطالبون بعضهم بعضا ديون مضت عليها أجيال طويلة[1] ترجع السلطة التقديرية في تحديد مدة التقادم للمشرع الذي يختار مدة لا يكون من شأنها إرهاق المدين بجعله معرضا للمطالبة بوقت أطول مما يجب ، و لا مباعدة الدائن بإسقاط حقه في وقت أقصر مما يجب وقد اختار المشرع الفرنسي ثلاثين عاما، و اختار المشرع المصري خمسة عشر عاما[2] وهي المدة التي لا يجوز بعد انقضائها سماع الدعوى في الفقه الإسلامي ، فإذا انقضت المدة التي يتم بها التقادم و ادعى المدين براءة ذمته ، و أصر الدائن على المطالبة بالدين ، فالأولى بالرعاية هو المدين لا الدائن ، ذلك أن الدائن إن لم يكن قد استوفى حقه فعلا و لم يكن ابرأ ذمة المدين من الدين بسكوته عن المطالبة به هذه المدة الطويلة ، فلا أقل من أنه قد أهمل إهمالا لا عذر له فيه بسكوته حقبة طويلة من الدهر ثم مباعتة المدين بعد ذلك بالمطالبة ، من أجل كل هذه الاعتبارات شرع التقادم ، و قد أخذت به جميع الشرائع ، حتى أن الشرائع التي لم تأخذ به بطريق مباشر فتسقط الدين بالتقادم أخذت به بطريق غير مباشر فتمنع سماع الدعوى بعد انقضاء مدة التقادم[3] أما المشرع الجزائري فقد وضع قاعدة عامة في مدة التقادم المسقط و جعلها خمسة عشر سنة ، حيث يترتب على عدم مطالبة الدائن بحقه طول هذه المدة ، و على خلاف ذلك فإن كان الأصل أن الالتزام يتقادم بمضي خمس عشرة سنة إلا أن هناك حالات تتقادم بمدة أقل ، هذه الحالات وردت متناثرة في القانون المدني الجزائري.

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص1348،1349.

[2]– أنظر المادة 374 من القانون المدني المصري.

[3]– عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني ،المرجع السابق، ص 1349،1950.

المطلب الثاني: مدة التقادم المسقط

إن المشرع الجزائري لم يجعل المدين أسيرا لرغبته مدينه إلى أبد الدهر بل نص على مدة قانونية تنتهي بانتهائها أمكانية مطالبة الدائن بحقه في مواجهة المدين ، و هو ما يؤدي إلى تحويل التزامه المدني إلى التزام طبيعي ، لا حماية قانونية له ، و هذه المدة هي بحسب الأصل أو كقاعدة عامة تقدر بخمسة عشر سنة غير أن لهذه القاعدة أحكام خاصة لبعض الالتزامات ، و هو ما سنتناوله في الفرعين التاليين :

الفرع الاول: القاعدة العامة في مدة التقادم المسقط

إن القاعدة العامة في القانون الجزائري ، أن تكون خمسة عشرة سنة ، ما لم يرد نص خاص يقرر مدة أقل أو أكثر بالنسبة إلى التزام معين ، وفقا لمقتضيات المادة 308 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها بتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشرة سنة ، فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون ، و هذا ما يسمى بالتقادم الطويل أو التقادم العادي بناءا على ما تقدم ، في جميع الحالات التي لم ينص فيها المشرع على مدة أقصر يتقادم الالتزام بمضي هذه المدة الطويلة ، كما يتقادم بها الالتزام كذلك إذا تخلف شرط من شروط التقادم القصير[1] .

و بالتالي فإن القاعدة العامة تقتضي أن جميع الحقوق الشخصية و العينية على السواء ما لم يكن هناك استثناءات كعدم سقوط حق الملكية بالتقادم ، و عدم تقادم مسائل الحالة المدنية للأشخاص كالحق في الاسم والنسب و غيرها تتقادم بمضي 15 سنة إلى أن يقرر المشرع مدة تقادم أطول كما فعل في حقوق الإرث بحيث تتقادم بمرور 33 سنة ، فالمشرع قد وضع التقادم المسقط كجزاء تهاون الشخص الذي امتنع مدة من الزمن عن التمسك بحقه و هو من مقتضيات استمرار المعاملات من إبقاء الأوضاع القانونية المكتسبة منذ مدة ، و التي لم يبادر صاحب الحق إلى إنهاءها[2] و هذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار الصادر عنها بتاريخ 22\10\1986 و التي جاء فيه ما يلي : "من المقرر قانونا أنه لا تسمع الدعوى إذا رفعت بعد مرور مدة التقادم المسقط و من ثم فإن الطعن في هذا القرار يكون غير مؤسس و لما كان في

[1]– توفيق حسن فرج، جلال علي العدوي ، مصادر الالتزام ، دراسة مقارنة في القانون المصري و اللبناني ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1994، ص 864 .

[2]– علي فيلالي، المرجع سابق، ص 550 .

قضية الحال أن الطاعن لم يرفع دعواه لإبطال عقد بيع العقار المحبس إلا بعد مرور أكثر من 50سنة ، فإن قضاة الموضوع بعدم قبولهم سماع دعواه طبقوا صحيح القانون"[1] .

الفرع الثاني : الاستثناءات الواردة على التقادم المسقط

رأينا فيما تقدم أن القاعدة العامة في مدة التقادم المسقط تكون بمضي خمسة عشرة سنة ، إلا أنه يرد على هذه القاعدة استثناءات تنظم المشرع البعض منها في نصوص خاصة و أدرج البعض الآخر في القسم الثالث من الفصل الثالث من الباب الخامس المتعلق بانقضاء الالتزام في القانون المدني هو ما سنعرضه تباعا.

أولا: مدة التقادم المسقط الواردة في نص خاص :

1- دعوى إبطال العقد :

تجدر الإشارة في هذا الصدد أنه تختلف دعوى إبطال العقد عن العقد الباطل[2] الذي يترتب على تقرير بطلانه إنعدام العقد و إزالة كل أثر له ، و من ثم إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد ، و يكون البطلان أثر رجعي فيسري على المتعاقدين والغير[3].

غير أن إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا ، جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان و للمحكمة أن تقتضي به من تلقاء نفسها ، و لا يزول البطلان بالإجازة و تسقط دعوى البطلان بمضي 15سنة من وقت إبرام العقد ، و دعوى إبطال العقد هو التقسيم الثاني من البطلان حسب النظرية التقليدية في البطلان ، فبمقتضاه أن العقد موجودا قانونا و ينتج كل آثاره القانونية إنما يكون لمن شرع البطلان لمصلحة أن يطلب إبطال العقد ، و إذا تقرر ذلك العقد بأثر رجعي و كأنه لم يكن[4]، إن سقوط الحق في إبطال العقد يكون بمضي خمسة سنوات و يبدأ سريان هذه المدة ، في حالة نقص الأهلية من اليوم الذي

[1]– قرار المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، الملف رقم 43301 ، الصادر بتاريخ 22\10\1986 ، المجلة القضائية ، عدد 3 ،1992 ، ص 63 .

[2]العقد الباطل هو الجزاء المترتب على تخلف ركن من أركان العقد و يترتب عليه انعدام الأثر القانوني للعقد الذي لم تحترم فيه القواعد طبقا للمادة 102 من القانون المدني الجزائري التي تنص على البطلان المطلق.

[4]– أحمد بوكرزازة ، المسؤولية المدنية للقاصر، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة دكتوراه كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قسنطينة 1 ، 2013\2014 ، ص61 .

يزول فيه السبب ، و في حالة الغلط أو التدليس من اليوم الذي يكشف فيه ، و في حالة الإكراه من يوم انقطاعه ، غير أنه لا يجوز التمسك بحق الإبطال لغلط أو تدليس أو إكراه إذا انقضت عشر سنوات من وقت تمام العقد حسب ما جاء في النص المادة 101من القانون المدني الجزائري.

2- الدعوى الناشئة عن الفضالة:

نص المشرع الجزائري في المادة 159من القانون المدني الجزائري على ما يلي " **تسقط الدعوى الناشئة عن الفضالة بانقضاء عشر سنوات من اليوم الذي يعلم فيه كل طرف حقه ، و تسقط في جميع الأحوال بانقضاء 15سنة من اليوم الذي ينشأ فيه الحق**" الأمر الذي يستفاد منه تسقط الدعوى الناشئة عن الفضالة[1] بانقضاء عشرة سنوات من اليوم الذي يعلم فيه كل فرد حقه ، و تسقط في جميع الأحوال بانقضاء 15سنة.

3- دعوى التعويض عن الإثراء بلا سبب:

تسقط دعوى التعويض عن الإثراء بلا سبب[2] بانقضاء 10 سنوات من اليوم الذي يعلم فيه لحظة الخسارة بحقه في التعويض و تسقط الدعوى في جميع الأحوال بانقضاء 15سنة من اليوم الذي ينشأ فيه هذا الحق طبقا للمادة 142 من القانون المدني الجزائري.

و هذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار الصادر عنها بتاريخ 21 أكتوبر 1987 و الذي جاء فيه: "**فكل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شيء له منفعة ليس لها ما يبررها يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه يقدر ما استفاد من العمل أو الشيء بشرط عدم تجاوز المدة المحددة قانونا**"[3] .

[1]- الفضالة : هي أن يقود شخص عن قصد القيام بعمل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك .

[2]- الإثراء بلا سبب: هو الإلتزام الذي ينشأ على عاتق من يتلقى وفاء لا يستحقه وفقا لأحكام القانون بأن يرد ما يتلقاه أي من وفى به.

[3]- قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية، ملف رقم 50888، مؤرخ في 21 أكتوبر 1987، المجلة القضائية ، عدد2 ، 1993 ص9 .

4-دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن:

الأمر الذي يستفاد منه أن دعوة تكملة الثمن بسبب الغبن[1] في عقد البيع تتقادم بمرور ثلاثة سنوات من يوم انعقاد البيع ، و بالنسبة لعديمي الأهلية بثلاثة سنوات أيضا من وقت انقطاع سبب العجز أي من يوم شفائه من العارضة المعدمة للأهلية كالجنون و العته التي أدت إلى فقدان الأهلية[2].

نص المشرع الجزائري في المادة 359 من القانون المدني الجزائري على ما يلي" **تسقط بالتقادم دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن إذا انقضت ثلاثة سنوات من يوم انعقاد العقد، و بالنسبة لعديمي الأهلية فمن يوم انقطاع سبب العجز**" .

فالغبن ليس سببا لبطلان عقد البيع و إنما سبب لتكملة الثمن ، ذلك أن المشرع لا يسمح بأن يباع بأقل من أربعة أخماس قيمته ، مثل إذا بيع العقار بتسعة و ثلاثون مليون في حين أن قيمة العقار خمسون مليون فإن البائع لا يطلب تكملة الثمن إلى الثمن الحقيقي بل إلى أربعة أخماس الثمن فقط أي إلى أربعون مليون أي بزيادة قدرها مليون سنتيم[3].

5- دعوى ضمان العيوب الخفية :

مدة التقادم في دعوى ضمان العيوب الخفية[4] تخضع للتقادم القصير، و المشرع جعل هذه المدة تسري من وقت التسليم لا من وقت العلم بالعيب و هذا حسب ما جاء في نص المادة 383 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها : " **تسقط دعوى الضمان بعد انقضاء سنة من يوم تسليم المبيع حتى و لو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد انقضاء هذا الأجل ما لم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول غير أنه لا يجوز للبائع أن يتمسك بسنة التقادم متى تبين أنه أخفى العيب غشا منه**".

يتضح لنا من خلال هذه المادة أنه دعوى ضمان العيوب الخفية تسقط بالتقادم إذا انقضت سنة حتى و لو كان المشتري لم يعلم بالعيب إلا بعد انقضاء هذه المدة ، و المقصود بالتسليم هو التسليم الحقيقي أين

---

[1]- الغبن: هو عدم توازي بين ما يأخذه و ما يعطيه العاقد فقد يكون الشخص مغبونا إذا أعطى أكثر مما أخذه و قد يكون غابنا إذا أخذ أكثر مما أعطى.

[2]- بن ددوش نضرة، المرجع السابق، ص191

[3]- حسين بن الشيخ اثملويا، المنتقي في عقد البيع، ط1، دار هومة ، الجزائر،2008، ص112.

[4]- يقصد بالعيوب الخفية آلافه أو العلة الموجودة بشكل خفي في الشيء المبيع و التي تكون من الأهمية و الخطورة بحيث يصبح الشيء غير قابل للاستعمال.

تنتقل فيه حيازة المبيع للمشتري لأنه يتيح الفرصة للمشتري ليتحقق من حالة المبيع ، فالهدف من هذه الدعوى هو عدم جواز القول بحرمان المشتري من حقه في الضمان إذا استطاع أن يثبت وجود العيب و توافر شروطه ، ذلك أن هلاك المبيع يجب ألا يكون سببا في دفع المسؤولية عن البائع[1].

6- دعوى التأمين:

نص عليها المادة 624 من القانون المدني الجزائري : " **تسقط بالتقادم الدعاوي الناشئة عن عقد التأمين بانقضاء ثلاثة سنوات من وقت حدوث الواقعة التي تولدت عنها هذه الدعوى**"، و نستنتج من خلال هذه المادة أن الدعوى الناشئة عن عقد التأمين تسقط بالتقادم بانقضاء ثلاثة سنوات كما نصت المادة 27 من قانون التأمين[2] على أنه : "**يحدد أجل التقادم جميع دعاوي المؤمن له أو مؤمن الناشئة عن عقد التأمين بثلاثة سنوات ابتداءا من تاريخ الحادث الذي نشأ عنه**" فالتقادم يبدأ من تاريخ الواقعة التي تولدت عنها هذه الدعوى و هي واقعة وفاة المؤمن له.

7- دعوى الضمان العشري:

نص المشرع الجزائري في المادة 554 من القانون المدني على ما يلي: " **يضمن المهندس و المقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مبان أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى و لو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض ، و يشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني و المنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء و سلامته**" و عليه يتضح من خلال هذه المادة أنه يجب رفع دعوى الضمان العشري خلال عشر سنوات تبدأ من تاريخ التهدم أو حدوث العيب.

[1]- أنور العمروسي، الوافية في شرح القانون المدني، ج2، ط2 ، دار العدالة، القاهرة، د، س،ن،ص233 .

[2]- الصادر بموجب الأمر 95 – 07 المؤرخ في 23 شعبان 1415 الموافق ل 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات ، منشور في ج ر ج ج عدد 13 الصادرة في تاريخ 25 يناير 1995 المعدل و المتمم بالقانون 06 – 04 الصادر في 20 فيفري 2006 منشور في ج ر ج ج عدد 5 لسنة 2006 .

8- دعوى المسافر تجاه صاحب النزل أو الفندق:

نصت المادة 601 الفقرة 2 من القانون المدني الجزائري[1] على المدة التي خصصها المشرع الجزائري لتقادم دعوى المسافر ضد صاحب الفندق و هي ستة أشهر تبدأ من اليوم الذي يغادر فيه الفندق ، و إذا أثبت النزيل أن الأشياء التي أودعها في الفندق قد ضاعت أو سرقت أو تلفت كان صاحب الفندق مسؤولا عنها إلا إذا أثبت أن الحادث قد وقع بخطأ النزيل أو بقوة قاهرة أو أنه بذل عناية الرجل المعتاد في المحافظة على الأشياء المودعة[2] هذا و يجب على المسافر أن يخطر صاحب الفندق أو النزل بسرقة الشيء أو ضياعه أو تلفه بمجرد علمه بوقوع شيء من ذلك ، فإن ابطأ في الإخطار دون مسوغ سقطت حقوقه طبقا للفقرة الأولى من

ثانيا: الاستثناءات المنصوص عليها في التقادم المسقط

إلى جانب النصوص الخاصة بالتقادم التي أوردها المشرع الجزائري في مواد متفرقة في القانون المدني الجزائري ، هناك استثناءات أخرى أوردها المشرع لمدة أقصر قد تكون خمس سنوات ، أو أربع سنوات ، أو سنتين ، أو سنة واحدة و هي المدة التي أوردها المشرع في الفصل الثالث المتعلق بانقضاء الالتزام دون الوفاء به في المواد من 309 إلى 312 من القانون المدني الجزائري و هو ما نتناوله تباعا :

1- التقادم الخمسي:

نص عليه المشرع الجزائري في المادة 309 من القانون المدني الجزائري و التي جاء فيها : " **يتقادم بخمس سنوات كل حق دوري متجدد و لو أقربه المدين كأجرة المباني و الديون المتأخرة و المرتبات و الأجور و المعاشات**" ، إذ نظمت هذه المادة مدة تقادم بعض الحقوق الدورية المتجددة كالأجور وغيرها التي تتقادم بخمس سنوات بشرط أن تكون هذه الديون دورية و أن تكون متجددة ، هذا و يقصد بدورية الدين توالي استحقاقه ، و تجدد الدين تعني أن توالي الاستحقاق لا ينقص من أصل الدين ، مما لا تنتفي معه هذه الصفة عن الدين إلا إذا كان مقداره لا يتحدد بالزمن ، و بعبارة أخرى فإن كانت الدورية تعني دورية الأداء فإن التجدد يعني الدورية كذلك في نشوء الدين ، و هذا التقادم يجد تبريره في فكرة منع تراكم الديون على

[1]- تنص المادة 2/601 من ق م ج على ما يلي "و تسقط بالتقادم دعوى المسافر تجاه صاحب الفندق أو النزل بانقضاء ستة أشهر من اليوم الذي يغادر فيه الفندق أو النزل " .

[2]- بن ددوش نضرة، المرجع السابق، ص 192 .

المدين ، ذلك ألا يؤدي الديون الدورية المتجددة من إيراده ، فإذا ظلت قابلة للمطالبة مدة أطول من مدة خمس سنوات لتراكمت على نحو يضطر معه المدين إلى الوفاء بها من رأس ماله[1].

و تسقط بالتقادم المرتبات و الأجور و المعاشات المستحقة للموظفين سواء كانوا حكوميين أو غير حكوميين لأن الحكومة أو أرباب المؤسسات يدفعون هذه المرتبات من ميزانياتهم السنوية و هي ميزانيات دورية متجددة فإذا أهمل الموظف المطالبة بمستحقاته مدة طويلة من الزمن و تراكمت لمدة خمسة سنوات فان دفعها جملة واحدة يحدث عجزا في الميزانية و بهذا يتحقق قصد المشرع في وجوب قصر المطالبة بهذه الديون لمدة خمس سنوات من تاريخ استحقاقها[2] .

2- التقادم الرباعي:

طبقا للمادة 311 من القانون المدني الجزائري الحقوق التي تتقادم بأربع سنوات هي الضرائب والرسوم المستحقة للدولة ، و يفهم من نص المادة أنه تتقادم بأربع سنوات حقوق الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة بالنسبة لما يستحق لها من ضرائب و رسوم[3] ، و تبدأ مدة التقادم بالنسبة للضرائب والرسوم من نهاية السنة التي تستحق عنها ، فإن كانت غير دورية تبدأ من تاريخ انتهاء المرافعة في الدعوى التي حررت في شأنها الأوارق أو من تاريخ تحريرها إذا لم تحصل مرافعة[4] فتقادم الضرائب والرسوم لا يقوم على قرنية الوفاء ، و إنما على عدم إرهاق المدين و إثقال كاهله بتراكم الديون عليه ، بمعنى ليس في القانون ما يمنع من التمسك بهذا التقادم رغم منازعة الالتزام بها و الامتناع عن دفعها[5] أما تقادم الحق في استرداد ما دفع بغير حق فيقوم على الرغبة في ضمان انتظام حسابات الدولة و لذلك فيجوز التمسك به كذلك بالرغم من اعتراف المدين بعدم الوفاء[6]، و لعل الحكمة من إقرار المشرع هذا النوع من التقادم هو الكشف عن إهمال موظفي الدولة ، و حثهم على الجد و المطالبة

---

[1]- مصطفى حماك و آخرون، أحكام و مصادر الالتزام، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ،2006 ، ص 545 – 546.

[2]- بن ددوش نضرة، المرجع السابق، ص194 .

[3]- François terré, Fhilippesimler , Droits civil , les obligations , 8 éme edition ,daloz, paris , 2002 p 1362 .

[4]- رأفت محمد حماد، محمود عبد الرحيم الديب، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، ج2، أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة ، للنشر، الإسكندرية، 1997، ص 303 .

[5]- شريف الطباخ، التقادم المدني و الجنائي في ضوء القضاء و الفقه، و التقادم المسقط و التقادم الكسب، دار الكتب المصرية، الإسكندرية، 2002 ، ص 15 .

[6]مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص110 .

بالضرائب والرسوم المستحقة حتى لا تتراكم على الممولين و تنقل كاهلهم و الكشف عن إهمال الأفراد كذلك ، وضرورة تنظيم حسابات الدولة و ميزانياتها[1].

3- التقادم الثنائي:

نصت عليه المادة 310 من القانون المدني الجزائري بحيث تتقادم بسنتين حقوق الأطباء و الصيادلة والمحامين و المهندسين و الخبراء و وكلاء التفلسة و السماسرة و الأساتذة و المعلمين بشرط أن تكون هذه الحقوق واجبة لهم جزاءا عما أدوه من عمل مهنتهم و عما تكبدوه من مصاريف ، يلاحظ أن التعداد الوارد في المادة جاء على سبيل الحصر لا المثال ، و حقوق هذه الفئات لا تتقادم بمضي المدة الطويلة 15سنة ، و لكنها تتقادم بمضي مدة قصيرة و هي سنتين و ذلك بشرط أن يطالب هؤلاء بحقوقهم فور إنجاز ما أدوه من عمل ، و فضلا عن ذلك فإنه من الإرهاق إجبار المدين على الوفاء بديون مضت عليها هذه المدة الطويلة[2] و الديون المقصودة هنا هي حقوق الأطباء كالعلاج و الانتقال إلى المرضى و الصيادلة عن الأدوية ، و المحامون عن أتعاب المرافعة ، و المهندسون عن التصاميم التي أنجزوها ، و الخبراء و السماسرة ، و وكلاء التفلسة عن الخبرة التي أنجزوها أو عن أمال السمسرة أو إدارة التفلسة ، و الأساتذة و المعلمون في المدارس الخاصة و عن الدروس الخصوصية ، فديون كل هؤلاء تتقادم بسنتين من تاريخ إنهاء العمل الموكل إليهم ، و هذا التقادم القصير مبناه أن الأشخاص عادة ما يستوفوا حقوقهم فور إنهاء العمل المطلوب منهم ، و بالتالي فإن تقادم حقوقهم أساسه قرنية الوفاء[3] .

فما يمكن استنتاجه من خلال نص المادة السالفة الذكر أن مدة التقادم المسقط لدى فئة المهنيين المذكورين هي سنتين و لا تسري إلا إذا توفر شرطين:

[1] بن ددوش، المرجع السابق، ص195.

[2] – رأفت محمد حماد، محمود عبد الرحيم الديب، المرجع السابق، ص304 .

[3] – مأخوذ من الموقع الإلكتروني، http:\\ www.mizandz.com .

أ – **الشرط الاول** : أن يكون الحق واجبا لأحد أصحاب المهن المذكورين أعلاه فإذا تعلق الأمر بحق واجب لغير أصحاب هذه الحرف ، فان مدة التقادم السارية هي خمسة عشر سنة .

ب– **الشرط الثاني** : أن يكون الدين المستحق لفائدتهم جزاءا لما أدوه من عمل تقتضيه مهنتهم ، و ما تكبدوه من مصاريف لأداء هذا العمل ، و أساس قصر هذه المدة هو قرينة الوفاء [1] .

4– التقادم الحولي (سنوي):

نصت عليه المادة 312 من القانون المدني الجزائري يسري هذا التقادم الحولي على حقوق التجار و الصناع و أصحاب الفنادق و المطاعم و يستوي أن يكون العميل تاجر أو غير تاجر ما دام يشتري الأشياء لا للتجارة بل لاستهلاكها ، و تكون كل صفقة قائمة بذاتها بتقادم الدين فيها مستقلا عن الديون و الصفقات الأخرى[2]، أما بالنسبة لحقوق أصحاب الفنادق و المطاعم فإن هذه المدة تبدأ بالنسبة لأصحاب الفنادق عقب الانتهاء من الإقامة في الفندق، و بالنسبة لأصحاب المطاعم، و عقب الانتهاء من تناول الطعام أو الشراب و هو ما أخذته المحكمة العليا في قرارها الذي جاء فيه : "حيث أن الطاعنة أعابت قرار القاضي بأن الدين قد تقادم لعدم المطالبة به في أجل سنة ، و ذلك أنهم قد أغفلوا حقيقة بأن المعاملة التجارية في تقديم خدمات الإيواء و الإطعام لعمال و طاقم شركة آل خليفة للطيران قبل حلها قد تمت بين مؤسستين تجاريتين و ليست مع الأفراد و انفراديا حتى تتم مطالبتهم قبل انقضاء سنة حيث و عملا بالمادة 312 من القانون المدني الجزائري ، على أن تتقادم بسنة حقوق أصحاب الفنادق و المطاعم عن اجر الإقامة ثمن المطعم و كل ما صرفوه لحساب عملائهم، و عملا أيضا بأحكام المادة 313 من ذات القانون و متى حرر سند بحق هذه الحقوق فلا تتقادم إلا بانقضاء 15سنة "[3] و بالنسبة للفئة الأخيرة و هم العمال و خدم و الأجراء فيدخل في نطاق هذه الفئة الطهاة و السواقون و البوابون و الحدادين و النجارين ، و تبدأ مدة التقادم من تاريخ استحقاقها فإن تأخر الدائن

[1] انور سلطان ،احكام الالتزام ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ،دار النهضة العربية ،لبنان ،1974 ص 461 .

[2]– أنور طلبة، التقادم المسقط، مدة التقادم، الوقف و الإنقطاع، المكتبة القانونية للنشر، الاسكندرية، 2004 ، ص 102 .

[3]– قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية و البحرية، ملف رقم 473739 مؤرخ في 22 نوفمبر 2009 ، مجلة المحكمة العليا ، عدد 2 ، 2009 ص183 – 184 .

في المطالبة بهذه الحقوق تقادم حقه[1]، و يجب على من يتمسك بأن الحق قد تقادم بسنة أن يحلف اليمين عل أنه أدى فعلا ، و هذا اليمين يوجهها القاضي من تلقاء نفسه[2] .

إلى أن الحكم القاضي باليمين الحاسمة من الأحكام القطعية فلا يسقط إلا بسقوط الالتزام نفسه, ذلك أن العمل بتوجيه اليمين الحاسمة وردها و قبولها يعتبر تصرفا قانونيا ، و أن الحكم الصادر به يعد حكما موضوعيا يتوقف على شرط حلف اليمين أو النكول عنها ، ومن ثم فإن هذا التصرف يخضع لمدة السقوط التي يخضع لها الالتزام نفسه[3] .

[1]– عبد القادر الفار، أحكام الالتزام ، آثار الحق في القانون المدني ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان،2015، ص244.

[2]– مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص 112 .

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

المبحث الثاني: سريان التقادم المسقط و آثاره

بعد تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم التقادم المسقط سنحاول في هذا المبحث التطرق إلى سريان التقادم و من تقضي القاعدة بان اليوم الأول لا يدخل في الحساب ، بل يبدأ من اليوم الذي يليه و بالمقابل لا تكتمل المدة إلا بانقضاء آخر يوم منها ، هذا ما سوف نراه في (المطلب الأول) ، إضافة إلى الآثار المترتبة على التقادم المسقط منها تكون بالنسبة للطرفين أي التمسك بالتقادم و التنازل عنه و آثار أخرى تتعلق بالالتزام و هذا ما جاء في (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: سريان التقادم المسقط

من المقرر قانونا[1] أن سريان المدة في التقادم المسقط تحسب بالأيام لا بالساعات و لا يحسب اليوم الأول الذي يبدأ فيه التقادم في السريان و تكمل مدة التقادم بانقضاء آخر يوم من المدة المحددة ، و يقع صحيحا ما يتخذ من إجراءات بشأن التقادم كإجراءات قطع المدة أو وقفها[2].

من المعلوم أنه لا يبدأ سريان التقادم إلا من اليوم الذي يصبح فيه الدين مستحق الأداء و عليه إذا كان الدين مضافا إلى أجل[3]، فإنه يبدأ باحتساب التقادم من وقت حلول الأجل أما بالنسبة للدين المعلق على شرط واقف[4] ، فيبدأ سريان التقادم من وقت تحقق الشرط حيث يصبح مستحق الأداء منذ هذا الوقت[5] .

الفرع الاول : حساب مدة التقادم المسقط

بين المشرع الجزائري طريقة حساب مدة التقادم في المواد من 313 إلى 319 من القانون المدني الجزائري موضحا مدة بداية و انتهاء الحساب، و هو ما سنتناوله بالشرح فيما يلي:

---

[1]– المادة 314 القانون المدني الجزائري .

[2]– أنظر ما سيتم شرحه في ص 50 و ص 53 من هذه المذكرة .

[3]–لأجل : هو أمر مستقبل محقق الوقوع يترتب عليه نفاذ الالتزام أو انقضاءه دون أن يكون لذلك اثر رجعي .

[4]–الشرط الواقف : هو الذي يعلق عليه نشوء الالتزام فإذا تحقق الشرط انعقد العقد و نشأت الالتزامات و إذا تخلف لا ينعقد العقد.

[5]– بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 355 .

أولا: بدأ سريان التقادم المسقط

1 -القاعدة العامة لسريان التقادم المسقط :

يبدأ حساب مدة التقادم من اليوم الذي يصبح الالتزام مستحق الأداء ، ذلك انه قبل هذا اليوم لا يمكن أن يقال أن الدائن قد سكت عن المطالبة بحقه ، فإذا كان الالتزام معلقا على شرط واقف أو مؤجلا فلا يبدأ حساب مدة التقادم إلا منذ أن يتحقق الشرط أو الأجل[1] حسب نص المادة 315 من القانون المدني الجزائري التي نصت على ما يلي : "**لا يبدأ سريان التقادم فيما لم يرد فيه نص خاص إلا من اليوم الذي يصبح فيه الدين مستحق الأداء**"، و عليه كقاعدة عامة لهذا السريان فإن التقادم يبدأ سريانه من وقت استحقاق الدين ، إذ أن الدائن لم يكن يستطيع المطالبة بالدين قبل استحقاقه[2] .

يتضح من خلال هذه المادة بأن التقادم لا يبدأ سريانه إلا من اليوم الذي يصبح فيه الدين مستحق الأداء ، فهذا هو الوقت الذي يستطيع فيه الدائن التحرك للمطالبة بحقه ، إذ لا يمكنه المطالبة بالدين قبل استحقاقه ، و الأصل أنه يجب الوفاء بالالتزام فورا بمجرد ترتيبه نهائيا في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق او نص يقضي بغير ذلك ، وعلى ذلك فإن التقادم يبدأ في السريان منذ هذا الوقت ، و قبل هذا اليوم لا يمكن أن يقال أن الدائن قد سكت عن المطالبة بحقه ، و إذا كان الالتزام معلق على شرط واقف فلا يبدأ حساب مدة التقادم إلا منذ أن يتحقق الشرط .

و بالتالي يترتب على ذلك أن الدين المضاف إلى أجل واقف لا يتقادم إلا من تاريخ حلول ذلك الأجل سواء كان حلوله بصفة طبيعية أو بسقوطه أو بالنزول عنه.

أما بالنسبة للالتزام المعلق على شرط واقف فلا يسري التقادم فيه إلا من تاريخ تحقق الشرط على اعتبار أنه قبل تحقق الشرط لا يمكن المطالبة بتنفيذ الالتزام المشروط ، أما إذا كان تحديد ميعاد الوفاء موقف على إرادة الدائن ، سار التقادم من الوقت الذي يتمكن فيه الدائن من إعلان إرادته[3].

[1]- مصطفى حماك و آخرون ، المرجع السابق، ص 551 .

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الجزء 3، المرجع السابق، ص 1376 .

[3]- عبد الرزاق دربال، المرجع السابق، ص 116 .

2- الاستثناءات الواردة على سريان التقادم المسقط :

يرد على القاعدة العامة بعض الاستثناءات بحيث لا يعمل بها في الحالات التي يرد فيها نص خاص يحدد بدأ سريان التقادم ، يجعل مبدأ سريان هذا التقادم غير يوم استحقاق الدين ، و من ذلك التقادم الثلاثي بالنسبة إلى الالتزامات الناشئة عن العمل غير مشروع أو الإثراء بلا سبب أو الدفع غير المستحق أو الفضالة ، فهذه الالتزامات جميعا لا يسري في حقها تقادم ثلاث سنوات إلا من اليوم الذي يعلم فيه الدائن بقيام الدين بالشخص المسؤول عنه، و كذلك يسري التقادم الثلاثي بالنسبة إلى دعاوي إبطال العقد لنقص الأهلية أو التدليس أو ينقطع فيه الإكراه[1] .

فبالنسبة للدين المعلق على شرط واقف فيبدأ سريان التقادم من وقت تحقق الشرط حتى يصبح مستحق الأداء منذ هذا الوقت[2] .

ثانيا: كيفية حساب مدة التقادم

نصت المادة 314 من القانون المدني الجزائري على ما يلي :" **تحسب مدة التقادم بالأيام لا بالساعات و لا يحسب اليوم الأول و تكتمل المدة بانقضاء آخر يوم منها**" فاليوم الأول الذي يحدد بدأ سريان التقادم لا يحسب لأنه سيكون يوما ناقصا و تكتمل المدة باكتمال اليوم الأخير من مدة التقادم ، و قد رأينا أن مدة التقادم تحدد بالسنوات و هذه السنوات تحسب بالتقويم الميلادي ، فإن كان التقادم بسنة و كان الدين مستحق الأداء في 1يناير2010 ، فإن يوم الاستحقاق لا يحتسب و يبدأ التقادم من 2 يناير لينتهي بنهاية أول يناير سنة 2011 عند منتصف الليل ، و لا يسقط من حساب مدة التقادم ما يتخلل من المدة من عطلات المواسم و الأعياد[3].

فإذا صادف اليوم الأخير المكمل للمدة المحددة يوم العطلة الرسمية تمدد مدة التقادم إلى أول يوم عمل لاحق على العطلة و يكون التقويم الميلادي هو الأساس في اكتساب مدة التقادم ما لم ينص القانون على غير ذلك ، و إذا انتقل الحق إلى الخلف العام أو الخلف الخاص ، فتضاف مدة السلف إلى مدة الخلف عند

[1]- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 1376 .

[2]- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص355 .

[3]- جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص380.

احتساب مدة التقادم[1]، و الأيام تحسب كاملة و لا تحسب أجزاء اليوم لهذا وجب حساب مدة التقادم بالأيام من منتصف الليل إلى منتصف الليل الثاني ، ففي حالة ما إذا ظهر حق جديد فيبدأ تقادم جديد مستقل تماما عن التقادم الأول و في حالة ما إذا كان المدين مدينا لأحد الأشخاص لعدة ديون متتالية فإن تقادم هذه الديون يبدأ في السريان كل واحد منفصل عن الآخر و لكن يمكن اتفاق الطرفين على أن يبدأ التقادم في السريان من تاريخ آخر أجل[2].

و إذن ، فإن المادة 314 من القانون المدني الجزائري نصت على أن تكتمل مدة التقادم بانقضاء أخر يوم منها لأن القاعدة المتبعة بالنسبة لمواعيد المرافعات امتداد المدة إلى اليوم التالي و هي القاعدة العامة ، و إذا كان اليوم الأخير هو يوم عطلة رسمية لا تطبق دائما.

الفرع الثاني : عوارض التقادم المسقط

سنتطرق في هذا الفرع إلى عوارض التقادم المسقط المتمثلة في حالات وقف و انقطاع التقادم التي لا يسري فيها التقادم كلما وجد مانع أو عارض يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ، فليس من العدل حساب مدة التقادم رغم وجود هذا المانع أو العارض ، و هذه العوارض عالجها المشرع الجزائري في كل ما يسمى بوقف التقادم المسقط و انقطاعه و التي نعرضها تباعا :

أولا : وقف التقادم المسقط

1- تعريف وقف التقادم المسقط:

يقصد بوقف التقادم أن يقف مضي المدة المسقطة مدة من الزمن بسبب عذر من الأعذار القانونية أو الواقعية ، ثم يستأنف يسره بعد زوال ذلك العذر ، على أن تضاف المدة السابقة على قيام المانع إلى المدة اللاحقة على زواله و لقد وضع المشرع الجزائري مبدأ وقف التقادم حماية للمستفيدين منه و هذا بالنظر إلى الظروف و الحالات التي تحيط بأعمالهم فلهذا أقر المشرع الجزائري وقف التقادم

[1]- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص355 .

[2]- بن ددوش نضرة، المرجع السابق، ص198 ، 199 .

خلال المدة التي يكونون فيها في هذه الظروف أو في تلك الحالات ، و لذلك يقتصر أثر وقف التقادم على المدة التي يقوم فيها المانع و يزول متى زال[1].

و يمكن رد الوقف إلى أسباب تتعلق بالدائن كسكوت الدائن عن المطالبة بحقه عشر سنوات ثم أصيب بجنون لمدة ثلاث سنوات ، و لم يكن له قيم فإن التقادم يوقف في فترة الثلاث سنوات ، فإذا عاد إلى حالته الطبيعية تحسب المدة السابقة على الإيقاف و هي عشر سنوات و لا يحسب ثلاث سنوات التي مرض فيها ، و لا يتم التقادم إذن إلا بانقضاء خمس سنوات من وقت إقافه .

1- أسباب وقف التقادم المسقط :

وقف التقادم إما أن يعود إلى الشخص نفسه أو إلى أسباب أخرى ترجع إلى ظروف مادية أو معنوية.

أ- أسباب وقف التقادم التي تتعلق بالشخص نفسه :

إن التقادم الذي تزيد مدته على خمس سنوات يقف إذا كان الدائن غير كامل الأهلية ، أو كان غائب أو كان محكوما عليه بعقوبة جنائية ، ما دام الدائن ليس له من يمثله قانونيا و يستطيع المطالبة بحق بالنيابة عنه ، أما إذا كانت مدة التقادم لا تزيد على خمس سنوات ، فهو لا يقف لهذا السبب و هذا حسب ما جاء في المادة 316 في الفقرة 2 من القانون المدني الجزائري و التي جاء فيها : " لا يسري التقادم الذي تنقضي مدته عن خمس سنوات في حق عديمي الأهلية و الغائبين و المحكوم عليهم بعقوبات جنائية, إذا لم يكن لهم نائب قانوني"، كما أن العلاقة بين الأصيل و النائب مانع يوقف سريان التقادم و هذا ما جاء صراحة في الفقرة 1 من المادة 316 من القانون المدني الجزائري و يدخل في هذا الصدد العلاقة بين الموكل و الوكيل ما دامت الوكالة قائمة ، و كذلك بين الولي و الوصي أو القيم بالمحجور عليهم ما دام الحجر قائما ، و كذلك العلاقة ما بين الشخص المعنوي و المدير ما دامت صفة الإدارة قائمة[2].

فالديون الدورية المتجددة تتقادم بخمس سنوات حتى لا تتراكم على المدين فترهقه ، و حقوق أصحاب المهن الحرة تتقادم بخمس سنوات لقيام قرنية على الوفاء ، و حقوق التجار و من إليهم تتقادم بسنة واحدة لقيام قرنية الوفاء أيضا ، و هذه الاعتبارات قائمة بالنسبة إلى المدين سواء كان دائنة بالغا رشيدا أو كان قاصرا و لا حجر عليه .

[1]- بن ددوش نضرة ، المرجع السابق، ص200 .

[2]- مصطفى حماك و آخرون، المرجع السابق، ص557 .

و هناك مدد تقادم أخرى وردت في نصوص متفرقة كتقادم دعاوي الأبطال و دعاوي العمل غير المشروع و الإثراء بلا سبب ، إذا وقف سريان التقادم فيها للقصر أو للحجر لم يتحقق الغرض الذي أراده المشرع من تقصير مدد التقادم و هو استقرار الأوضاع بعد انقضاء مدة معقولة فإذا زادت مدة التقادم على خمس سنوات و هي لا تكون حينئذ إلا 15 سنة وجب التمييز بين ما إذا كان القاصر أو المحجور عليه له نائب يمثله أو ليس له نائب ، ففي حالة ما إذا كان له نائب لم يقف سريان التقادم و على النائب أن يقطع التقادم و أن يطالب بحق محجوره و إلا كان هو المسؤول نحو المحجور، و إذا لم يكن له نائب وقف سريان التقادم حتى يقام له نائب أو حتى يزول القصر أو الحجر.

و قد يقوم مانع شخصي غير القصر و الحجر يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه من ذلك الغيبة الاضطرارية لسجن أو أسر نحو ذلك ، و حالة اتحاد الذمة مانع طبيعي من أن يطالب الدائن بحقه فقد أصبح دائنا و مدينا في وقت واحد فلا يستطيع أن يطالب نفسه ففي هذه الحالة لا تحسب المدة التي قام في خلالها اتحاد الذمة ضمن مدة التقادم[1].

فالعلاقة ما بين الزوجين قد تكون مانعا أدبيا لأي منهما أن يطالب أحدهما الآخر بحقه ، و إلا تعكر صفو السلام في الأسرة ، و العلاقة ما بين الأصول و الفروع هي أيضا مانع أدبي ، يكون مانعا أدبيا علاقة القرابة أيا كانت ما دامت علاقة وثيقة اقترنت بملابسات تؤكد معنى المنع و هذه مسألة واقع يقررها قاضي الموضوع[2] .

ب- أسباب وقف التقادم التي ترجع إلى ظروف مادية:

لا يسري التقادم إذا وجد مانع مادي كوقوع زلزال أو فيضانات أو نشوب حرب أو قيام ثورة أو انقطاع المواصلات حيث يستحيل اتخاذ الإجراءات و المطالبة بالحق هذه ما تعرف بالظروف المادية الاضطرارية و من ذلك أخيرا ارتباط الدعوى المدنية بالدعوى الجنائية ، فإذا انفصلت الأولى عن الثانية ، انقضت الدعوى الجنائية بصدور حكم فيها ، فقد استقلت الدعوى المدنية بمدة تقادمها و هي ثلاثة سنوات ، و لكن هذه المدة يوقف سريانها ما دامت الدعوى الجنائية قائمة لأن الطريق الجنائي

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام،ج3 ، المرجع السابق، ص381 .

[2]- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص355 .

يوقف الطريق المدني ، فالقانون يمنع النظر للدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية أثناء وجود دعوى جنائية ، و من ثم كان قيام الدعوى الجنائية سببا لوقف التقادم بالنسبة إلى الدعوى المدنية[1].

فإذا فرضنا أن المجني عليه لم يرفع دعوى التعويض أمام محكمة الجنايات ، بل تربص بالجاني حتى يحكم عليه جنائيا ، و دامت المحاكمة الجنائية ، كثر من ثلاث سنوات ثم انتهت بإدانة الجاني ، فإنه يكون قد مضى على الدعوى المدنية بالتعويض أكثر من ثلاث سنوات ، ففي هذه الحالة يجب القول أن سريان التقادم بالنسبة إلى الدعوى المدنية يقف طول المدة التي دامت فيها المحاكمة الجنائية و لا يعود التقادم إلى السريان إلا عند صدور الحكم النهائي بإدانة الجاني أو عند انتهاء هذه المحاكمة لسبب آخر ، ذلك أن من حق المجني عليه أن يختار الطريق المدني دون الطريق الجنائي في دعواه المدنية بالتعويض ، فإذا اختار هذا الطريق وقف النظر في دعواه المدنية ، أثناء سير الدعوى الجنائية باعتبار الطريق الجنائي يوقف الطريق المدني[2].

2- آثار وقف التقادم المسقط:

يترتب على وقف التقادم أن المدة التي انقضت قبل وقف التقادم تبقى قائمة لكن دون أن تضاف إليها المدة التي يكون التقادم خلالها موقوفا فإذا زال سبب الوقف عاد نفس التقادم في السريان من جديد إذن أثر وقف التقادم يقتصر على إسقاط مدة قيام المانع ، و يزول متى زال ، أما الوقت السابق على الوقف فلا يهمل بل يضم إلى المدة اللاحقة لزوال سببه[3].

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 1384 ، 1385.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،ج3 ، المرجع السابق ، ص1081 .

[3]-بن ددوش نضرة، المرجع السابق، ص203 .

ثانيا: انقطاع التقادم المسقط

1- تعريف انقطاع التقادم المسقط :

قطع التقادم المسقط هو على خلاف وقف التقادم ، ففي انقطاع التقادم تبقى المدة التي انقضت قبل وقف التقادم قائمة لكن دون أن تضاف إليها المدة التي يكون التقادم خلالها موقوفا[1] ، بمعنى احتساب التقادم قد بدأ ، إلا أنه و لسبب ما تم انقطاع هذا الاحتساب كما يقصد به محو ما تم سريانه مدة التقادم و قبل اكتمالها و ذلك نتيجة لعمل يصدر من الدائن أو المدين ، على أن تبدأ مدة التقادم الجديد من وقت زوال السبب الذي أدى إلى الانقطاع ، و من تم تكون المدة التي انقضت قبل انقطاع التقادم من جديد بعد انقطاعه ، و يعقب التقادم الذي زال بالانقطاع تقادم جديد[2] تسري عليه أحكام المادة 319 في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري التي نصت عل ما يلي : "**إذا اقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسري من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبيل الانقطاع ، و تكون مدته هي مدة التقادم الأول**".

2- أسباب انقطاع التقدم المسقط:

نصت على هذه الأسباب المادتان 317 و 318 من القانون المدني الجزائري، و بقراءة هاتين المادتين نستنتج أن التقادم ينقطع بأسباب تصدر إما من الدائن أو من المدين.

أ- أسباب انقطاع التقادم الصادرة من الدائن :

تنص المادة 317 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "**ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية و لو رفعت الدعوى إلى المحكمة غير مختصة بالتنبيه أو العجز ، و بالطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفلسه المدين أو في توزيع و بأي عمل يقوم به الدائن أثناء المرافعة لإثبات حقه** " .

يتضح لنا من هذه المادة أنه لابد إذن أن يصل الدائن حتى يقطع التقادم إلى حد المطالبة القضائية فلا تكفي المطالبة الودية و لو بكتاب مسجل بل و لا يكفي الإنذار الرسمي على يد محضر"الأعذار"، و ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ، و لو رفعت الدعوى أمام محكمة غير مختصة و ذلك لتعقد قواعد الاختصاص

[1]- مأخوذ من الموقع الإلكتروني http:// www.mizandz.com .

[2]- بن ددوش نضرة، المرجع السابق، ص 204 .

و قد ظهرت نية الدائن المحققة في المطالبة القضائية بحقه و يستوي في ظهور هذه النية أن تكون الدعوى موضوعه أمام محكمة مختصة أو أمام محكمة غير مختصة[1].

فالتقادم ينقطع بمطالبة الدائن بحقه في دعوى من الدعاوي ، فإذا كان الدين يسقط بمضي 15 سنة مثلا ثم مضت ثمان سنوات طالب الدائن بعدها بحقه ثم ترك دعواه بعد ذلك مدة ثمان سنوات أخرى و طالب بحقه من جديد ، فإن المدين لا يستطيع أن يتمسك بالتقادم لأن رفع الدعوى في المرة الأولى ترتب عليه قطع التقادم بما يؤدي إلى استبعاد مدة الثمان سنوات السابقة عليه من الحساب ، فتكون الثمان سنوات اللاحقة لترك وحدها هي المحسوبة بينما يلزم خمس عشرة سنة لسقوط الالتزام[2]

ويستوي في الدعوى التي يطالب فيها الدائن بحقه أن تكون دعوى مبتدئة مرفوعة منه على مدينه أو أن تكون دعوى مرفوعة من غيره ويتقدم فيها بطلب يطالب فيه بحقه كما لو كان المدين ذاته هو الذي رفع عليه دعوى فتقدم فيها بطلب يطالب فيه بحقه كما لو كانت هذه الدعوى بين المدين وشخص من الغير و تقدم فيها المدين بمثل هذا الطلب ، و لكن يلزم على أي حال أن يطالب الدائن بحقه ، فلا يكفي لقطع التقادم مثلا أن يرفع الدائن دعوى مستعجلة يطلب الحكم بإجراءات وقتية ، كطلب إثبات الحالة ، و لا يكفي أن يرفع الدائن الدعوى غير المباشرة بحقوق مدينه أو دعوى صورية[3] تصرف أجراه المدين ، أو عدم نفاذ التصرفات للمطالبة بعدم نفاذ مثل هذا التصرف ولا يشترط في الدعوى التي يطالب فيها الدائن بحقه ، حتى تكون قاطعة للتقادم أن تكون قد رفعت إلى محكمة مختصة و على العكس من ذلك فيشترط أن تكون قد رفعت بصحيفة صحيحة مستوفية للشروط الشكلية التي يتطلبها القانون و يظل التقادم منقطعا طوال مدة النظر في الدعوى ، فإذا ما ترك الدائن الخصومة أو حكم بسقوطها أو برفضها زال أثر الانقطاع و يأخذ حكم المطالبة القضائية بالحق في قطع التقادم التنبيه الذي يسبق الحجز و الحجز ذاته ، سواء كان حجزا تنفيذيا[4] .

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، المرجع السابق ، ص1388.

[2]– مصطفى حماك و آخرون ، المرجع السابق ، ص553 .

[3]– دعوى الصورية: هي اتفاق الطرفين المتعاقدين على إخفاء عقد ما تحت ستار عقد آخر لإخفاء تصرف حقيقي.

[4]– الحجز التنفيذي هو إجراء يؤدي إلى وضع المال المحجوز عليه بين يدي القضاء تمهيدا لبيعة و توزيع الناتج عنه على الدائنين الحاجزين .

و كان حجز تحفظيا[1] و الطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفلسه مدينه ، و تقدم الدائن للاشتراك بحقه في توزيع ما ينتج عن التنفيذ على أموال المدين .

ب- **أسباب انقطاع التقادم الصادرة من المدين:**

جاء في المادة 318 من القانون المدني الجزائري ما يلي : " **ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقرارا صريحا أو ضمنيا و يعتبر إقرارا ضمنيا أن يترك المدين تحت يد الدائن مالا له مرهونا رهنا حيازيا تأمينا لوفاء الدين**".

فالتقادم إذن ينقطع بإقرار المدين بحق الدائن و عليه يترتب عليه هذا الإقرار استبعاد هذه المدة من الحساب أي يتعين مرور 15 سنة دون مطالبة من الدائن تحسب من تاريخ الإقرا ، هذا و لا يلزم أن يكون الإقرار صريحا ، بل يكفي أن يكون ضمنيا ، كما لو قام المدين بدفع جزء من الدين أو قام بدفع الفوائد أو قدم تأمينا للدائن ضمانا للوفاء بحقه[2].

و يعتبر إقرار ضمنيا أن يترك المدين تحت يد الدائن مالا له مرهونا رهنا حيازيا[3] تأمينا لوفاء الدين ، فإذا مضت المدة على استحقاق الدين دون أن يكتمل التقادم, ثم أقر المدين بأن الدين لا يزال في ذمته ، فإن التقادم ينقطع بهذا الإقرار

و الإقرار القاطع للتقادم ينطوي على نزول المدين عن الجزء الذي انقضى من مدة التقادم ، فهو عمل مادي ينطوي على تصرف قانوني ، و إقرار المدين بالدين صادر من جانبه وحده ، فلا حاجة لقبول الدائن لهذا الإقرار ، و لا يجوز للمدين بعد الإقرار أن يرجع فيه[4].

3- آثار انقطاع التقادم المسقط:

أذا انقطع التقادم ، ليبدأ تقادم جديد يسري من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع ، و تكون مدته هي مدة التقادم الأول وفقا لمقتضيات المادة 319 من القانون المدني الجزائري و عليه يترتب

---

[1]- الحجز التحفظي : عمل قانوني ، يقوم فيه المحضر بناءا على طلب الدائن بوضع مال من أموال المدين تحت يد القضاء تفاديا لعدم استفاء الدائن لحقه .

[2]- مصطفى حماك و آخرون، المرجع السابق، ص554.

[3]- الرهن الحيازي: هو عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان.

[4]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق ص 1394 .

على انقطاع التقادم المسقط أثران ، يتمثل الأول في سقوط المدة السابقة على سبب الانقطاع ، أما الأثر الثاني فيمكن في بدأ سريان تقادم جديد يسري من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع ، و ذلك على النحو التالي:

أ- **سقوط المدة السابقة على سبب الانقطاع :**

إذا انقطع التقادم لأي سبب من الأسباب ، فإن ما يسري قبله من مدة التقادم يلغى ، و يظل سريان التقادم موقوفا حتى ينتهي وجود سبب الانقطاع ، و الأصل كذلك أن انقطاع التقادم لا يتناول إلا الحق الذي قطع فيه التقادم فلا يتناول غيره من الحقوق, فإن كان للدائن حق في ذمة المدين ، و قطع التقادم بالنسبة إلى أحد الخصمين فإن التقادم لا ينقطع بالنسبة إلى الحق الآخر، و يتسنى من ذلك حالة ما إذا كان حق واحد ينشئ دعوتين مختلفتين ضد مدين واحد ، فإن قطع التقادم في إحدى الدعوتين ، يقطع التقادم في الدعوى الأخرى ، و مثال ذلك ما نصت عليه المادة370 من القانون المدني الجزائري أنه: "إذا انقضت قيمة المبيع قبل التسليم لتلف أصابه ، جاز للمشتري إما أن يطلب فسخ البيع إذا كان النقص جسيما بحيث لو طرأ قبل العقد لما أتم البيع ، و إما أن يبقى البيع مع إنقاص الثمن" ، فهاتان دعوتان نشأتا من سبب واحد هو نقص قيمة المبيع قبل التسليم لتلف أصابه, فإذا قطع المشتري التقادم بالنسبة إلى دعوى الفسخ انقطع التقادم تبعا لذلك بالنسبة إلى دعوى إنقاص الثمن ، أو قطعه بالنسبة إلى دعوى إنقاص الثمن انقطع بالنسبة إلى دعوى الفسخ[1].

ب- بدأ سريان تقادم جديد بعد توقف سبب الانقطاع:

إن التقادم الجديد يحل محل التقادم الذي انقطع ، فإذا انقطع التقادم لأي سبب من الأسباب السابقة الذكر، سواء لأسباب ترجع إلى الدائن أو لأسباب ترجع إلى المدين ، سقطت كل المدة السابقة على سبب الانقطاع ، و يبدأ تقادم جديد يسري من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع ، بحيث تكون مدته هي مدة التقادم الأول[2] ، كما جاء في الفقرة 2 من المادة 319 من القانون المدني الجزائري : "**إذا حكم بالدين و جاز الحكم قوة الشيء المقضي به أو إذا كان الدين يتقادم بسنة و انقطع تقادمه بإقرار المدين ، كانت مدة التقادم الجديد 15سنة ، إلا أن يكون الدين المحكوم به متضمنا الالتزامات الدورية المتجددة لاستحقاق الأداء إلا بعد صدور الحكم**" .

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص1401 ،1402.

[2]- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص228.

و يتضح من هذه الفقرة أنه إذا كان الحق مما يسقط بسنة واحدة ، و انقطع التقادم بإقرار المدين فإن مدة التقادم الجديد تكون 15سنة ، و كذلك الشأن إذا ما كان الحق تتقادم بأي مدة أخرى أقل من 15سنة ، و انقطع التقادم بالمطالبة القضائية و حصر الدائن على حكم حائز بقوة الأمر المقضي ما لم يكن المحكوم به متضمنا الالتزامات الدورية المتجددة لا يستحق الأداء إلا بعد صدور الحكم فتظل مدة تقادمها خمس سنوات ، كما أنه انقطاع التقادم القصير بإقرار المدين يؤدي إلى تحويل التقادم إلى تقادم طويل المدة لا يتم إلا بمرور 10سنوات[1] .

المطلب الثاني: آثار التقادم المسقط

يترتب على التقادم المسقط آثار تتمثل في انقضاء الدين الأصلي و ملحقاته و نشوء التزام طبيعي في ذمة المدين, فالتقادم لا يقتصر أثره فقط على إسقاط الدعوى، بل يسقط الدعوى و الحق معا، و سقوط الدعوى بالتقادم هو نتيجة لسقوط الحق بعد تمسك المدين به.

الفرع الأول : آثار التقادم المسقط بالنسبة للطرفين

يترتب على التقادم المسقط بالنسبة لطرفيه أثران ، أولهما أن الالتزام لا ينقضي بمجرد استكمال مدة التقادم بل يجب التمسك به من ذوي الشأن ، و ثانيها أن لكل شخص يملك التصرف في حقوقه بأن يتنازل و لو ضمنيا عن هذا التقادم بعد ثبوت الحق فيه و هو ما سنتناوله على التوالي:

أولا: وجوب التمسك بالتقادم المسقط

إذا ما اكتملت المدة اللازمة للتقادم محسوبة على النحو المتقدم ، قام بسبب من أسباب انقضاء الالتزام على نحوه يمكن معه إجبار المدين على التنفيذ سواء في ذلك التنفيذ العيني أو التنفيذ بطريق التعويض[2] و هو ما أكدت عليه المادة 321 من القانون المدني الجزائري على أنه : "**لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائيا بالتقادم, بل يجب أن يكون ذلك بناءا على طلب المدين أو أحد دائنيه ، أو أي شخص له مصلحة**

[1]– مصطفى حماك و آخرون، المرجع السابق، ص555 ، 556 .

[2]– مصطفى حماك، و آخرون، المرجع نفسه، ص551 .

و لو لم يتمسك المدين به ، كما يجوز التمسك بالتقادم في أية حالة من حالات الدعوى و لو أمام المحكمة الاستئنائية" .

نستخلص من هذا النص أنه لا تقضي المحكمة بالتقادم من تلقاء نفسها بل لابد من التمسك به ممن له مصلحة و للمدين هو من يتمسك بهذا التقادم أو أحد دائنيه أو كل من له مصلحة في ذلك.

و هو ما كرسته المحكمة العليا في القرار الصادر عنها بتاريخ 12 مارس 1986 و الذي جاء فيه :"من المقرر قانونا أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائيا بالتقادم بل يجب أن يكون بناءا على طلب المدين أو من أحد دائنيه أو أي شخص له مصلحة فيه و لو لم يتمسك المدين به ، و من ثم فإن القضاء بها يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون"[1].

و التمسك بالتقادم يكون لأول مرة أمام المحكمة أو المجلس القضائي و لكن لا يجوز التمسك به لأول مرة أما المحكمة العليا التي تعتبر محكمة قانون لا موضوع و التي لا تختص إلا بمراقبة صحة تطبيق القانون على ما عرض من وقائع أمام محاكم الموضوع[2]

كما أن التقادم يسقط الدين بحكم القانون كالمقاصة ، فليس للقاضي سلطة تقديرية في أن يحكم بسقوط الدين بالتقادم أو لا يحكم به ، و لكنه كما في المقاصة أيضا لا يستطيع أن يحكم من تلقاء نفسه بسقوط الدين بالتقادم ، بل يجب على كل ذي مصلحة أن يتمسك بذلك ، فإذا تمسك ذو مصلحة به وجب على القاضي أن يحكم بتقادم الدين[3]

و الأصل أن المدين هو الذي يتمسك بالتقادم ، فهو الذي يعلم إن كانت ذمته قد برئت من الدين فيقدم و هو مطمئن الضمير على الدفع بالتقادم دون الحاجة إلى تحمل العبء في إثبات براءة ذمته ، أو أن المدين باق في ذمته شيء و قد لا يطاوعه ضميره أن يدفع بالتقادم.

و خلف المدين ، عاما كان أو خاصا يستطيع كالمدين أن يدفع بالتقادم ، فوارث المدين ، إذا طولبت تركة المدين بالدين ، له أن يدفع بالتقادم ، و المحال عليه بالدين له أن يدفع بالتقادم ، كما كان المحيل

---

[1]– قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 35324 ، مؤرخ في 1986/03/12، المجلة القضائية، عدد1، 1993، ص11 .

[2]– جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص 395 .

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،ج3 ، المرجع السابق، ص1039، 1040.

يستطيع أن يفعل ، و المدة التي انقضت على استحقاق الدين و هو في ذمة السلف تضم إلى المدة التي تنقضي بعد انتقال الدين إلى ذمة الخلف ، و يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالتقادم فالكفيل يستطيع أن يتمسك بتقادم دين الأصيل إذا لم يتقادم دين الكفيل نفسه ، بأن يكون الدائن قطع التقادم مثلا بالنسبة إلى الكفيل دون أن يقطعه بالنسبة إلى الأصيل ، و المدين المتضامن له أن يدفع بتقادم الدين بالنسبة إلى مدين متضامن آخر ، إذا كان الدائن قد قطع التقادم بالنسبة إلى الأول دون أن يقطعه بالنسبة إلى الآخر، و الحائز للعقار المرهون له أن يدفع بتقادم الدين المضمون بالرهن حتى يتخلص من مطالبة الدائن ، و دائن المدين له أن يتمسك بالتقادم نيابة عن المدين, فإذا كان للمدين دائنان و تقادم دين أحدهما فللدائن الآخر أن يتمسك بالتقادم حتى يضع مزاحمة الأول له[1].

ثانيا: جواز التنازل عن التقادم المسقط

تنص المادة 322 من القانون المدني الجزائري أنه : "**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 ، و إنما يجوز لكل شخص يملك التصرف في حقوقه أن يتنازل و لو ضمنا عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه ، غير أن هذا التنازل لا ينفذ في حق الدائنين أذا صدر إضرار بهم**" ، يتبين من خلال هذه المادة أنه لا يجوز التنازل عن التقادم قبل أن يبدأ في السريان و يكون هذا التنازل إذا وقع باطلا و لا ينتج آثاره.

التنازل هو مجرد إسقاط يترتب عليه خروج المتنازل عنه من من ذمة المتنازل أي هو الاعتراف بحق الغير ، و قد يوجد مستفيد من التنازل و لكن هذه الفائدة لا تكون نتيجة مباشرة للتنازل[2] ، بالإضافة إلى ذلك يجوز التنازل عن التمسك بالتقادم بعد ثبوت الحق فيه باستكمال مدته ، أما قبل ثبوت الحق في التمسك بالتقادم فمثل هذا التنازل لا يكون حائز حماية للمدين من الشروط التعفسية التي قد يصنعها الدائنون مقدما في العقد المنشئ للالتزام ، و التنازل على أي حال يقتصر أثره على من يصدر منه ، فلا ينصرف إلى غيره من أصحاب المصلحة في التمسك بالتقادم[3].

و قد يكون النزول عن التقادم بعد ثبوت الحق صريحا أو ضمني ، فالتنازل الصريح لا يشترط فيه شكل معين أو عبارات خاصة ، فكل تعبير عن الإرادة يفهم منه أن صاحب المصلحة تنازل عن التقادم ،

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع نفسه ، ص1404.

[2]– بن ددوش نضرة، المرجع السابق، ص 210.

[3]– مصطفى حماك، و آخرون، المرجع السابق، ص559.

وقد يأخذ التنازل الصريح عدة أشكال, فقد يكون مكتوبا ، أو يكون إقرار ذوي المصلحة و للمحكمة سلطة مطلقة في تكييف هذا التنازل[1] ، أما النزول الضمني فيعتمد المدين إغفال الدفع بالتقادم بحيث يفهم من موقفه أنه لا يريد اللجوء إلى هذا الدفع ، وقد يستخلص النزول الضمني من طلب المدين مهلة لدفع الدين و ذلك بعد تقادمه ، و الأهلية اللازمة للنزول عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه هي أهلية التصرف ، فلا يكفي أهلية الإرادة ، لأن المدين باستبقائه في ذمته دينا كان يستطيع إسقاطه لا يقوم بعمل مألوف من أعمال الإرادة ، بل هو موقف من يلتزم و من تم لا يستطيع الوصي أو القيم أن ينزل عن حق الصغير أو المحجوز في التمسك بالتقادم من غير إذن المحكمة[2].

تبين مما سبق أن المدين إذا تمسك بالتقادم على النحو الذي سبق ذكره فإن الدين يسقط ، و يسقط معه توابعه من كفالة و رهن رسمي ، و حق امتياز , وحق اختصاص و ما إلى ذلك فتبرأ ذمة الكفيل و ينقضي الرهن و الامتياز و الاختصاص بانقضاء الدين الأصلي بالتقادم ، و ذلك لأن التابع يتبع الأصل ، و بزوال الأصل يزول التابع[3] .

يمكن أن نتصور سقوط الفوائد و الملحقات بالتقادم استقلالا دون سقوط الدين الأصلي ، فإذا مضي على استحقاق الفوائد مثلا خمس سنوات سقطت ، و قد لا يسقط الدين الأصلي إلا ب15سنة فتسقط الفوائد دون أن يسقط الدين ، أما إذا سقط الدين بالتقادم ، فان الفوائد و الملحقات تسقط حتما معه ، حتى لو لم يمض عليها مدة التقادم الخاص,، فإذا تقادم الدين و سقط ، سقط معه ، ليس فحسب الفوائد التي مضى على استحقاقها خمس سنوات فهذه تسقط بالتقادم استقلالا عن الدين ، بل تسقط أيضا الفوائد التي لم يمض على استحقاقها خمس سنوات, و هذه تسقط تبعا لسقوط الدين الأصلي و قد يسقط هذا بأثر رجعي ، فتسقط تلك بسقوطه سقوطا يستند إلى الماضي[4].

[1] بن ددوش نضرة ، المرجع السابق ، ص 211 .

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص1408.

[3]– عبد القادر الفار،المرجع السابق، ص222.

[4]– عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، المرجع السابق، ص1157.

الفرع الثاني: آثار التقادم المسقط بالنسبة للالتزام

نصت المادة 320 من القانون المدني الجزائري على ما يلي :"**يترتب على التقادم انقضاء الالتزام ، و لكن يتخلف في ذمة المدين التزام طبيعي و إذا سقط الحق التقادم تسقط معه ملحقاته و لو لم تكتمل مدة التقادم الخاصة بهذه الملحقات**" ، يتضح لنا من خلال هذا النص أن التقادم المسقط ينقضي به الدين الأصلي و ملحقاته ، كما ينتج على هذا التقادم و المسقط التزام طبيعي ينشأ في ذمة المدين.

أولا: انقضاء الالتزام بملحقاته

يترتب على سقوط الالتزام بالتقادم سقوط ملحقاته ،هذا حسب ما جاء في مضمون المادة 320 من القانون المدني الجزائري المذكور أعلاه ، و حتى الفوائد تسقط باعتبارها من الملحقات ، حق دوري متجدد للدائن ، يسقط بتقادم خاص ، و هو خمس سنوات من تاريخ استحقاقها ، فإذا تمسك المدين بتقادم دين عليه (بتقادم خمس عشرة سنة) بعد اكتمال مدة التقادم المباشر، تكون هناك فوائد مستحقة عن السنوات الأخيرة من المدة لم تمضي على استحقاقها خمس سنوات ، أي لم تكتمل مدة التقادم الخاصة بها ، و لكن سقوط الدين الأصلي يترتب عليه سقوط هذه الفوائد و لو لم تكن مدة التقادم الخاصة بها قد اكتملت.

قد فسر الفقه سقوط الملحقات ، تبعا لسقوط الدين الأصلي ، رغم عدم اكتمال مدة تقادم دين الملحقات ، بأن للتقادم في إسقاط الحق أثرا رجعيا ، يعود إلى وقت بدء سريان التقادم ، أي منذ استحقاق الدين الأصلي ، أو منذ بدء سريان مدة التقادم من جديد بعد انقطاعه[1] .

ثانيا: نشوء التزام طبيعي

نصت المادة 320 من القانون المدني الجزائري على أنه يتخلف في ذمة المدين الالتزام طبيعي[2] مع الإشارة إلى أن الآثار التي تترتب على هذا الالتزام الطبيعي هي نفس الآثار التي تترتب على أي التزام طبيعي ، فالالتزام الذي تقادم يتخلف عنه الالتزام طبيعي في ذمة المدين ، و يترتب على ذلك أنه يجوز للمدين ، إذا كان لم يف بالدين ، و تمسك بالتقادم أن يستجيب لضميره فيوفي عن بينة و اختيار الالتزام الطبيعي الذي ترتب عن الالتزام المدني الأصلي و يكون هذا الوفاء ، لا يستطيع أن يسترده ، و يجوز له

[1]– جميل الشرقاوي ، المرجع السابق ، ص 399 ، 400.

[2]– الالتزام الطبيعي هو واجب ادبي ارتقى الى مستوى الالتزام الناقص فيعترف به القانون مديونية لا مسئولية .

أيضا ، بدلا من أن يفي بهذا الالتزام الطبيعي ، أن يتعهد بالوفاء به ، فينشئ بهذا التعهد التزاما مدنيا في ذمته سببه هو الالتزام الطبيعي.

و الإلتزام الطبيعي هو الإلتزام الذي فقد عنصر المسؤولية و بقي فيه عنصر المديونية، و هنا التقادم لا يقضي
سوى الإلتزام المدني القائم على عنصر المسؤولية و المديونية، و يخلف إلتزاما آخر هو الإلتزام الطبيعي و هنا لا جدوى من إآراه المدين على الوفاء بالدين الذي تقادم فإذا قام بأداء ذلك الدين اختبارا يكون هنا قد أدى واجبه القانوني و لا يقد بذلك متبرعا و لا يجوز أن يسترد ما وفاه.

و هذا الالتزام المدني الجديد هو غير الالتزام المدني القديم الذي سقط بالتقادم ، فهو التزام جديد مصدره الوعد الذي صدر من المدين بوفاء الالتزام الطبيعي ، و يسري في حقه تقادم جديد يبدأ من وقت استحقاقه ، و مدته 15سنة حتى لو كانت مدة التقادم السابق أقل من ذلك[1].

بالتالي يجوز الوفاء بالالتزام الطبيعي المتخلف عن التزام مدني متقادم بنفس الشروط التي يجوز بها الوفاء بأي التزام طبيعي آخر، و إذا كان الأصل أن يتخلف عن التمسك بالتقادم التزام طبيعي في ذمة المدين ، إلا أن ذلك مشروط بألا يكون في هذا ما يخالف للنظام العام .

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص1414، 1415.

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة التي استعرضنا فيها طرق انقضاء الالتزام دون الوفاء في القانون الجزائري، خلصنا إلى عدة نتائج يمكننا بلورتها في الأتي:

أولا : أوجد المشرع الجزائري ثلاثة طرق لانقضاء الالتزام دون الوفاء ، و هي وسائل فعالة لحماية حقوق الأطراف ، سواء بالنسبة للمدين بإقرار عدم الوفاء بالالتزام الذي صار مرهقا له لسبب أجنبي ، او لعدم البقاء تحت رحمة الدائن ، سواء بالنسبة للدائن بتوعيته بالمطالبة بدينه قبل تقادمه حماية لحقه من الضياع .

ثانيا: الإبراء تصرف قانوني يتم بالإرادة المنفردة للدائن ، يتنازل بموجبه عن حقه فيما يشغل ذمة المدين ، و هو ليس تصرفا ملزما للجانبين و لا عقدا من العقود ، اذ يعتبر تصرفا تبرعيا محضا من طرف الدائن ، و لذلك تطبق عليه أحكام التبرع الموضوعية ، أما من حيث الإثبات فيخضع للقواعد العامة في الإثبات ، و يؤدي حال وقوعه إلى انقضاء الالتزام دون الوفاء و من تم سقوط الدين و سقوط ما كان يكفله من تأمينات عينية كالرهن ، أو تأمينات شخصية كالكفالة .

ثالثا: استحالة التنفيذ طريق من طرق انقضاء الالتزام دون الوفاء لكن بشرط ان تحدث الاستحالة بفعل القوة القاهرة ، أو بفعل الدائن أو الغير فإذا أصبح تنفيذ التزام المدين مستحيلا بسبب لا يد له فيه و ثبث ذلك ينقضي الالتزام بجميع توابعه.

رابعا: فالاستحالة المؤدية لانفساخ الالتزام و انقضائه هي التي تقع بعد انعقاد العقد صحيحا ، لا قبله و لا أثناءه ، و هذه الاستحالة قد تكون موضوعية أو شخصية ، مطلقة أو نسبية ، دائمة أو مؤقتة ، قانونية أو مادية.

خامسا: الانفساخ المترتب على استحالة التنفيذ ، ينتج عنه زوال العقد و انقضاءه بأثر رجعي ، يؤدي و النتيجة براءة ذمة المدين ، فانتفاء المسؤولية عنه .

سادسا: التقادم المسقط من طرق انقضاء الالتزام دون الوفاء به ، فبعد فوات مدة من الزمن حددها القانون على استحقاق الدين دون المطالبة بالوفاء به من طرف الدائن ينقضي الالتزام و تبرأ ذمة المدين .

سابعا: أحسن المشرع الجزائري فعلا عندما أوجد التقادم كسبب من أسباب انقضاء الالتزام ، إذ لولاه لكثرت عدد الدعاوى التي فات عليها الدهر أمام المحاكم ، فالقاعدة العامة هي أن جميع الدعاوى تسقط بالتقادم الطويل المنصوص عليه في المادة 308 من القانون المدني الجزائري التي جاءت على سبيل المثال و ليس على سبيل الحصر إلا في حالة وجود نص خاص أو الاستثناءات الواردة عن نص المادة السالفة الذكر، فنلاحظ في جميع الأحوال أن انقضاء الالتزام بالتقادم ينشئ التزاما طبيعيا في ذمة المدين ، محله هو نفس محل الالتزام المنقضي ، فإذا قام المدين بالوفاء به ، فإنه لا يكون متبرعا بل موفيا بالتزام عليه ، و لا يجوز له أن يسترد ما وفاه ما دام عالما وقت الوفاء بأنه غير مجبر على الوفاء به .

و نود في ختام هذا البحث تقديم بعض الاقتراحات:

- إن المشرع الجزائري فيما يخص الإبراء قد أهمل إرادة الطرف الآخر بنصه على أن الإبراء يتم بالإرادة المنفردة للدائن ، فكان عليه أن يسوي بين الإرادتين و إعطاء أهمية لإرادة المدين.

- كان على المشرع أن يورد نصا يتعلق بحالة رد الإبراء، و ذلك 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 و اللبناني مثلا.

- إن إهمال المشرع الجزائري في النص على الشكلية في الإبراء لم يكن في محله ، فكان من الأجدر أن يكون للإبراء شكلا خاصا و خاصة إذا كان الدين محل الإبراء نشأ عن عقد يشترط في ابرامه افراغه في شكل معين .

– يجب على المشرع الجزائري إضافة مواد أخرى تنظم مسالة استحالة تنفيذ كطريق لانقضاء الالتزام و ذلك لتوسع أكثر في موضوعها بشكل يساعد القاضي على الاستئناس بها في حكمه اذا ما اقرها. خاصة و ان المادة 307 من القانون المدني الجزائري جاءت بصفة عامة و لم يوضح المشرع فيها معنى السبب الأجنبي ذاته .

إن المشرع الجزائري بنصه في المادة 1/316 القانون المدني الجزائري على أسباب وقف التقادم لم تذكر على سبيل الحصر، فالمشرع وضع مبدأ عاما يجعل فيه كل مانع أدبي يراه القاضي كافيا يوقف التقادم. مخالفا بذلك مشرعي الدول الأخرى و منهم المشرع الفرنسي و اللبناني ، اين حددا الحالات التي ينحصر فيها المانع الأدبي ، و هما الأحسن في ذلك .

قائمة

المراجع

أولا : <u>المراجع باللغة العربية</u>

1 - <u>الكتب :</u>

<u>أ - الكتب العامة:</u>

1) امجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، الطبعة1، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان، 2009 .

2) أنور العمروسي، الوافي في شرح القانون المدني، ج2، ط2 ، دار العدالة، القاهرة، د، س،ن .

3) ألان بينابينت، القانون المدني، الموجبات، مجد للنشر و التوزيع، لبنان، 2004 .

4) توفيق حسن فرج، جلال علي العدوي، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة في القانون المصري و اللبناني، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 1994.

5) جميل شرقاوي ، النظرية العامة للالتزام ، د.طدار النهضة العربية، قاهرة ، 1995 .

6) حسين بن الشيخ اتملويا، المنتقي في عقد البيع، ط1، دار هومة ، الجزائر، 2008 .

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

8) عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، منشاة المعارف ، الإسكندرية، 2004 .

9) عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1958 .

10) علي فيلالي ، التزامات النظرية العامة للعقد، طبعة 3، موفم النشر، الجزائر،2013.
11) قدري عبد الفتاح الشهاوي، أثار الالتزام نتائجه و توابعه في التشريع المصري و المقارن، منشأة العارف، الإسكندرية، د.س.ن .

12) محمد حسين قاسم، مبادئ القانون، مدخل إلى القانون، الالتزامات ، منشورات الحلبي الحقوقية، الاسكندرية ، 2002 .

13) نبيل ابراهيم سعد، همام محمد، المبادئ الأساسية في القانون، نظرية القانون، نظرية الحق، نظرية الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001 .

14) ياسين محمد الجابور، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني ، مصادر الحقوق الشخصية ، مصادر الالتزامات ، الجزء 1، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2011 .

ب – الكتب الخاصة:

1- أنور سلطان ،أحكام الالتزام ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، دار النهضة العربية ، لبنان ،1974.

2- أنور طلبة، التقادم المسقط، مدة التقادم، الوقف و الإنقطاع، المكتبة القانونية للنشر، الإسكندرية ، 2004.

3- الحسين علي الدنوت، محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة الالتزام،ج2، أحكام الالتزام ، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الأردن، 2004.

4- بلحاج العربي ، أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية ، دراسة مقارنة ،الطبعة1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2012 .

5- خليل احمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، أحكام الالتزام ، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1992 .

6- رأفت محمد حماد، محمود عبد الرحيم الديب، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، ج2، أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1997 .

7- سعيد سعد عبد السلام، الوجيز في أحكام الالتزام المدني، مطابع اللواء الحديثة، الأردن، د س ن .

8- سمير عبد السيد تناغو، أحكام الالتزام و الإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005 .

9- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج2، أحكام الالتزام، ط2، مكتبة صادر، بيروت، 1992.

10- شريف الطباخ، التقادم المدني و الجنائي في ضوء القضاء و الفقه، و التقادم المسقط و التقادم المكسب ، دار الكتب المصرية، الإسكندرية، 2002 .

11- عبد القادر الفار، أحكام الالتزام ، أثار الحق في القانون المدني ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2005.

12- عبد القادر الفار أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني ، دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان،2015.

13- عدنان طه الدوري، أحكام الالتزام و الإثبات في القانون المدني الليبي ، منشورات الجامعة المفتوحة، الإسكندرية ، 1995.

14- عامر محمود الكسواني ، أحكام الالتزام ، أثار الحق في القانون المدني، دراسة مقارنة،ط2، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2010 .

15- عبد الرزاق دربال ، الوجيز في أحكام الالتزام ، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004 .

16- محمد الصبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، أحكام الالتزام، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر،2010 .

17- مصطفى جمال ، أحكام الالتزام ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الإسكندرية ، 2013 .

18- مصطفى حماك ، و اخرون ، مصادر أحكام الالتزام ، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 2006 .

19- محمد أحمد عابدين ، التقادم المكسب و المسقط في القانون ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2002 .

2- أطروحات الدكتوراه :

1- احمد بوكرزازة ، المسؤولية المدنية للقاصر ، دراسة مقارنة ، رسالة لنيل درجة الدكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قسنطينة 1، 2013 - 2014 .

2- بن ددوش نظرة ، انقضاء الالتزام دون الوفاء به في القانون الوضعي و الفقه الإسلامي ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران 2011 - 2012 .

3 - المواقع الالكترونية :

1- http://www.mizandz.com

4 – النصوص القانونية :

القوانين:

1- القانون 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الاولى عام 1426 ، الموافق ل20 يوليو سنة 2005 و المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم ، منشور في ج.ر.ج.ج ، ع44 ، س42 الصادرة في 26 يونيو 2005 .

2- القانون رقم 06-04 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فبراير 2006 المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم، منشور في ج.ر.ج.ج ، ع5.، س2006، الصادرة في، 20 فيفري 2006 .

3- القانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428، الموافق ل 13مايو2007 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، منشور في ج.ر.ج.ج ،ع 31، الصادر في 13 مايو 2007 .

الأوامر :

1- الأمر 58/75 مؤرخ في 20 رمضان عام 1995 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني المعدل و المتمم ، منشور في ج ر ج ج ،ع 78، س12 ، صادرة في 1975/09/30 .

2- الأمر 95 – 07 المؤرخ في 23 شعبان 1415 الموافق ل 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات ج. ر. ج .ج ، عدد 13 الصادرة في تاريخ 25 يناير 1995 المعدل و المتمم بالقانون 06 – 04 الصادر في 20 فيفري 2006 ج ر ج ح ، عدد 5 ، سنة 2006 .

ثانيا – المراجع باللغة الفرنسية :

- **Les ouvrages :**

1- François Terré Philippesimler, Droits civil, les obligations 8éme édition, Daloz , Paris 2002 .

2- Marie Hélène , julien Jérôme , Droit des obligations , ellipss , paris , 2002.

3- Nour Eddine Terki , Les obligations , responsabilité civile et régime générale, Edition Publisud , Paris, 1982 .

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة	01
الفصل الأول :انقضاء الالتزام دون الوفاء بالإبراء واستحالة التنفيذ	04
المبحث الأول :انقضاء الالتزام دون الوفاء عن طريق الابراء	05
المطلب الأول :ماهية الإبراء و خصائصه	05
الفرع الأول :تعريف الإبراء	05
الفرع الثاني :خصائص الإبراء	06
أولا: الإبراء يتم بالإرادة المنفردة	06
ثانيا: الإبراء من أعمال التبرع	07
المطلب الثاني: شروط الإبراء	08
الفرع الأول :شروط الابراء من ناحية الشكل	08
الفرع الثاني :شروط الابراء من ناحية الموضوع	10
المطلب الثالث: الأثار المترتبة على الإبراء	11
الفرع الأول :انقضاء الالتزام	11
الفرع الثاني :انقضاء توابع الدين	13
المبحث الثاني :انقضاء الالتزام دون الوفاء عن طريق استحالة التنفيذ	15
المطلب الأول :ماهية إستحالة التنفيذ	15
الفرع الأول :تعريف استحالة التنفيذ	15
الفرع الثاني: انواع استحالة التنفيذ	17
اولا: الاستحالة المطلقة و الاستحالة النسبية	18
ثانيا: الاستحالة الموضوعية و الاستحالة الشخصية	18
المطلب الثاني: شروط استحالة التنفيذ	22
الفرع الاول: إستحالة تنفيذ الالتزام	22
الفرع الثاني: استحاله التنفيذ ترجع لسبب أجنبي	24
المطلب الثالث: الاثار المترتبة على استحالة التنفيذ	26
الفرع الاول: انقضاء الالتزام و توابعه	26
الفرع الثاني: تحمل تبعة استحالة التنفيذ	28
اولا : العقد الملزم لجانب واحد	28

ثانيا : العقد الملزم للجانبين	28
الفصل الثاني : التقادم المسقط كطريق لانقضاء الالتزام دون الوفاء	31
المبحث الأول :ماهية التقادم المسقط	32
المطلب الأول :المقصود بالتقادم المسقط وأنواعه و أساسه القانوني	32
الفرع الأول :تعريف التقادم المسقط	32
اولا :التعريف الفقهي للتقادم المسقط	32
ثانيا: التعريف القانوني للتقادم المسقط	33
الفرع الثاني: انواع التقادم المسقط	33
الفرع الثالث: الأساس القانوني للتقادم المسقط	35
المطلب الثاني :مدة التقادم المسقط	37
الفرع الأول :القاعدة العامة للتقادم المسقط	37
الفرع الثاني :الاستثناءات الواردة على التقادم المسقط	38
أولا :مدة التقادم المسقط الواردة في نص خاص	38
ثانيا :الاستثناءات المنصوص عليها في التقادم المسقط	42
المبحث الثاني :سريان التقادم المسقط وآثاره	47
المطلب الأول :سريان التقادم المسقط	47
الفرع الأول :حساب مدة التقادم المسقط	47
أولا :بدأ سريان التقادم المسقط	48
ثانيا :كيفية حساب مدة التقادم المسقط	49
الفرع الثاني :عوارض التقادم المسقط	50
أولا :وقف التقادم المسقط	50
ثانيا :انقطاع التقادم المسقط	54
المطلب الثاني :آثار التقادم المسقط	58
الفرع الأول :آثار التقادم المسقط بالنسبة للطرفين	58
أولا :وجوب التمسك بالتقادم المسقط	58
ثانيا :جواز التنازل عن التقادم المسقط	60
الفرع الثاني :آثار التقادم المسقط بالنسبة للإلتزام	62
أولا :إنقضاء الإلتزام بملحقاته	62

ثانيا : نشوء إلتزام طبيعي	62
الخاتمة	63
قائمة المراجع	66
الفهرس	72

ملخص:

عرف المشرع الجزائري الالتزام بأنه رابطة قانونية تربط بين الدائن والمدين ، بموجبها يلتزم كل طرف بالقيام بما التزام به و الأصل أن الالتزام ينقضي بالوفاء أو ما يقوم مقامه ، غير انه قد ينقضي دون الوفاء به ،و ذلك عن طريق الإبراء أو باستحالة التنفيذ عند حذوت مانع او قوة قاهرة ، تحول دون قيام المدين بتفنيد التزامه ، أو بالتقادم المسقط الذي تبرا بمقتضاه ذمة المدين دون الوفاء بمضي مدة من الزمن ، على استحقاق الدين دون المطالبة به من طرف الدائن .

الكلمات المفتاحية :

انقضاء الالتزام ، عدم الوفاء ، الإبراء ، استحالة التنفيذ ، التقادم المسقط .

Résumé :

Le législateur définit l'obligation comme étant le lien qui lie le créancier au débiteur et impose à chaque partie de faire ce dont elle est tenue .

Comme l'obligation n'est papermanente, elle s'éteint sans paiement par trois modalités évoquées par le législateur algérien dans le Code civil : soit par la décharge du débiteur par le créancier, soit par l'impossibilité d'exécution en cas d'obstacle ou de force majeure qui empêche le débiteur de s'exécuter, soit, enfin, par la prescription extinctive qui se réalise après une certaine période de l'échéance de la dette si le créancier n'a pas réclamé son dû .

Mots clés :

Décharge du débiteur , l'impossibilité d'exécution , la prescription extinctive , l'obligation , non accomplissement , expiration de l'engagement .