مصادر الالتزام والاثبات – احكام الالتزام

ورقة ثانية "آثار الالتزام واوصافه وانتقاله وانقضاؤه"

2017 \ 2016

اعداد الطلبة

محمد محزم الحبيني – جاسم طلال الزامل

Instagram: Kuwait.law

التنفيذ العيني صـ 17 – هو تنفيذ المدين لذات الأداء الذي التزم به، أي عين ما التزم به.

شروط التنفيذ العيني

1- اعذار المدين

- نصت المادة 298 مدني على انه (يكون اعذار المدين بإنذاره، او بورقة رسمية تقوم مقام الإنذار كما يجوز ان يكون الاعذار بأية وسيلة أخرى يتفق عليها).
- يقصد بالأعذار هو وضع المدين موضع التقصير في تنفيذ التزامه.

○ **طرق الاعذار:**

1- انذار المدين. (الاعذار من النظام العام).
2- ورقة رسمية. (الوسيلة ليست من النظام العام).
3- اية وسيلة أخرى يتفق عليها (ليست من النظام العام).

○ **حالات لا ضرورة فيها للأعذار:**

1- إذا اتفق على ان يعتبر المدين مخلا بالالتزام بمجرد عدم الوفاء به عند حلول الاجل.
2- إذا أصبح تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن او غير مجد بفعل المدين.
3- إذا كان محل الالتزام تعويضا ترتب على عمل غير مشروع.
4- إذا كان محل الالتزام تسليم شيء، يعلم المدين انه مسروق او رد شيء تسلمه دون وجه حق وهو عالم بذلك.
5- إذا صرح المدين كتابة انه لن ينفذ التزامه.

○ **اثار الاعذار:**

- الاعذار يضع المدين موضع المقصر والمتأخر في تنفيذ التزامه، ولذلك يستحق الدائن التعويض من وقت الاعذار، وكلك تكون تبعة الهلاك تنتقل من الدائن إلى المدين متى اعذر مدينه.

1- ان يكون التنفيذ العيني ممكنا

- يجب ان يكون التنفيذ ممكنا.

○ **استحالة التنفيذ العيني: -**

- إذا كانت استحالة التنفيذ ترجع إلى المدين – التزم بالتعويض.
- إذا كانت استحالة التنفيذ ترجع لسبب أجنبي – ينقضي الالتزام.

○ **حالات استحالة التنفيذ العيني: -**

1- التنفيذ العيني مستحيلا في ذاته.
(الحالة التي يهلك فيها المدين بفعله هو محل التزامه إذا كان محل الالتزام شيئا، كأن ينقل ملكيته إلى شخص اخر غير الدائن – هلاك قانوني – او ان يستهلك المدين الشيء لمصلحته مثل الاكل – هلاك مادي – او ان يكون المدين مثلا ملتزم بالامتناع عن عمل ويقوم بهذا العمل – هلاك حكمي).
2- فوات وقت تنفيذ الالتزام. (عدم حضور المغني لحفل الزواج).
3- امتناع المدين عن تنفيذ الالتزام يتطلب تدخله شخصيا. (امتناع الرسام عن رسم صورة معينه – شخصية ذات اعتبار).

○ **امثلة لحالات امكان التنفيذ العيني الجبري: -**

1- التنفيذ العيني للالتزام النقدي ممكن دائما.
2- تنفيذ الدائن للالتزام على نفقة المدين.
3- تنفيذ الالتزام بحكم المحكمة.
4- تنفيذ الالتزام بحكم القانون.

2- الا يكون في التنفيذ العيني ارهاق للمدين

- يقصد بالإرهاق: هو التحاق ضرر بالمدين نتيجة صعوبات استثنائية وخسارات غير معتادة لا تتناسب مع الضرر الذي يلحق بالدائن في حالة تنفيذ الالتزام بطريق التعويض.
- تقدير تحقق الإرهاق هو امر يترك للسلطة التقديرية للقاضي.
- ينبغي الا لحق التنفيذ العيني الضرر بالمدين بسبب ما يخالطه من صعوبات استثنائية غير معتادة.
- يتحقق الإرهاق إذا كان الضرر الذي يلحق المدين جراء إلزامه بالتنفيذ العيني لا يتناسب مع الضرر الذي يلحق الدائن في حالة التنفيذ بطريق التعويض.
- هذا الشرط هو تطبيق لمبدأ عدم التعسف في استعمال الحق.

○ **كيف يتم التنفيذ العيني الجبري؟**

1- الالتزام بعمل:

- الأحوال العادية – يطلب الدائن من القضاء ترخيصا بالتنفيذ على نفقة المدين.
- حالة الاستعجال – يقوم الدائن بالتنفيذ على نفقة المدين دون اذن القضاء.
- عقود الاعتبار الشخصي – لا جبر المدين على الأداء، ويصار إلى الغرامة التهديدية او التعويض.

2- الالتزام بالامتناع عن عمل:

- إذا التزم المدين بالامتناع عن العمل – يكون منفذا لالتزامه عينيا.
- إذا قام المدين بالعمل المطلوب الامتناع عنه – يكون أخل بالتزامه مما يعني استحالة تنفيذه عينيا، فيكون للدائن الحق في المطالبة بالتعويض.

الغرامة التهديدية صـ 31

- هي اكراه المدين من الناحية المالية للضغط على المدين المتعنت وحمله على تنفيذ التزامه. وتكون بتهديده بتوقيع جزاء مالي عليه في حال تخلفه عن تنفيذ التزامه خلال فترة معينة يحددها القاضي.

شروطها	أثرها	خصائص الحكم بالغرامة التهديدية
1- عدم تنفيذ الالتزام الممكن تنفيذه عينا: - لا مجال للحكم بالتهديد المالي إذا لم يوجد التزام أصلا: 1. لا يجوز الحكم بها لحمل المدين على الحضور للمحكمة. 2. لا يجوز الحكم بها لحمل المتهم بالجريمة الجنائية على الاخبار عن شركائه. - لا بد ان يكون التنفيذ عينا ممكنا، فاذا استحال فليس هناك جدوى من التهديد المالي. **2- ان يكون التنفيذ غير ممكن او غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه:** - لا حاجه للتهديد المالي إذا كان التنفيذ العيني ممكنا دون تدخل المدين، اذ يمكن هنا التنفيذ عينا مباشرة. - حالات الحاجة الى تدخل المدين او عدم الحاجة لتدخله: أ- الالتزام بعمل – إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن او غير ملائم الا إذا قام به المدين نفسه، كالالتزامات القائمة على الاعتبار الشخصي. ب- الاخلال بالامتناع عن القيام بعمل – لا تجدي الغرامة التهديدية الا إذا كان المقصود منع المدين من تكرار القيام بالعمل المحظور عليه في المستقبل. ت- الالتزام بإعطاء (نقل حق عيني) – لا حاجه معه إلى الغرامة التهديدية، إذا غالبا ما يمكن تنفيذه دون تدخل المدين (بحكم القانون). **3- ان يطلب الدائن الحكم بإلزام مدينه بالتنفيذ العيني بدفع غرامة تهديدية لحمله على تنفيذ التزامه:** - التهديد المالي امر جوازي للدائن، فلا توقعه المحكمة من تلقاء نفسها، بل يجب ان يبادر الدائن بطلبه. - إذا طلب الدائن توقيع التهديد المالي، فالخيار في توقيعه للمحكمة (فلا تلتزم بإجابته إلى طلبه).	1- أثر تهديدي – دفع المدين إلى تنفيذ التزامه تحت وطأة التهديد بتغريمه ماليا. 2- أثر تعويضي (جزائي): أ- لها طبيعة العقوبة (رغم انتقادات الفقه)، ففي تقدير قيمة الغرامة التهديدية، يراعى القاضي المعادلة التالية: الضرر الذي لحق بالدائن (وفقا للقواعد العامة) + بالإضافة إلى التعنت الذي بدا من المدين = يكون للغرامة التهديدية قيمة تجاوز قيمة الضرر الفعلي. ب- تتحول إلى تعويض نهائي. ○ **ماهية الغرامة التهديدية:** 1- مبلغ من المال يحكم به القاضي من كل فترة زمينه تمر دون تنفيذ المدين. (يوم-أسبوع-شهر)؟ 2- هي ليست حكما قضائيا نهائيا بالتعويض، وانما مجرد أداة ضغط بيد القاضي تتمثل في كونها وسيلة غير مباشرة لتنفيذ الالتزام العيني تنفيذا جبريا. 3- هي وسيلة غير اكيدة للتنفيذ، اذ تعتمد على انصياع المدين وخضوعه او إصراره على عدم التنفيذ.	ان الحكم بالغرامة التهديدية حكم مؤقت له هدف مجدد ينتهي دوره عندما يتضح الموقف النهائي للمدين من تنفيذ التزامه. فالحكم الذي يصدره القاضي بدفع مبلغ معين كغرامة تهديدية لا يكون واجبا على المدين تنفيذه ولا يحوز حجية الامر المقضي. ○ **أهمية الغرامة التهديدية:** غالبا ما تحمل المدين على تنفيذ التزامه، برغم انها ليست حكما نهائيا بالتعويض. ○ **دواعي الحكم بالغرامة التهديدية:** 1- التأخير في التنفيذ. 2- عدم التنفيذ. ○ **مقدارها:** التهديد المالي تحكمي لا يقاس بالضرر، ولا يقدر التهديد المالي مبلغا دفعة واحدة، وذلك حتى يتحقق التهديد، بحيث يدرك المدين انه كلما طالت مدة تأخره عن التنفيذ زاد مبلغ الغرامة التهديدية المحكوم بها. ○ **مميزات الغرامة التهديدية:** 1- التأخير في التنفيذ يقدر عن كل وحده من الزمن. (يوم/شهر/سنة). 2- تحكمية: لا مقياس لها سوى تقدير القاضي. 3- للقاضي إعادة النظر في مقدار الغرامة. 4- الحكم مؤقت وليس نهائي + غير واجب التنفيذ الا إذا تحول الى تعويض نهائي. 5- ليس لهذا الحكم حجية الامر المقضي + لا يكون واجب التنفيذ الا إذا تحول الى تعويض نهائي. 6- الحكم غير قابل للطعن. 7- يقدر القاضي الغرامة بصفة نهائية إذا تحدد الموقف النهائي للمدين (استجابة او رفض).

التنفيذ بطريق التعويض (التنفيذ بمقابل) صـ 37

- هو ان لم يتم تنفيذ الالتزام الذي يثقل كاهل المدين تنفيذا عينيا، ولم يكن ذلك بسبب أجنبي لا يد للمدين فيه وانما بسبب يسند إليه، فإن الالتزام لا ينقضي وانما يصار إلى تنفيذه بطريق التعويض او بمقابل للالتزام.

شروط استحقاق التعويض	تقدير التعويض
1- عدم تنفيذ المدين لالتزامه او التأخير في تنفيذه. - إلا إذا كان ذلك راجعا لسبب أجنبي. 2- ان يلحق الدائن ضرر نتيجة عدم تنفيذ المدين لالتزامه او التأخير فيه. - 3- اعذار المدين (ما لم ينض القانون او الاتفاق على خلاف ذلك). 4- العلاقة السببية. - إذا كان محل الالتزام دفع مبلغ من النقود فأنه يكون دائما قابلا للتنفيذ العيني، انما قد يحكم بتعويض عن التأخر في تنفيذه.	○ **أولا: التقدير القضائي للتعويض:** - التقدير القضائي للتعويض يتم بمعرفة القاضي في الحالات التي لا يوجد فيها تقدير اتفاقي او قانوني. ▪ المبادئ التي تحكم هذا الموضوع: 1- نوع التعويض: أ- يقدر القاضي التعويض بالنقد. (يقدر القاضي التعويض بقدر وقيمة الضرر وقت صدور الحكم). ب- يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور ان يحكم بإعادة الحال إلى ما كانت عليه او بأي أداء اخر على سبيل التعويض. 2- لابد من وجود الضرر للحكم بالتعويض. 3- يكون التعويض عن الضرر المباشر فقط. 4- يكون التعويض في المسئولية العقدية عن الضرر المتوقع عند العقد دون الضرر غير المتوقع الذي لا يعوض إلا في حالتي الغش والخطأ الجسيم. 5- وجوب ان يكون التعويض كاملا. ○ **ثانيا: التقدير الاتفاقي للتعويض (الشرط الجزائي):** - المادة 302 مدني على انه – إذا لم يكن محل الالتزام مبلغا من النقود، يجوز للمتعاقدين ان يقدرا مقدما التعويض في العقد او في اتفاق لاحق. - إذا كان محل الالتزام مبلغ من المال، لا مجال لتطبيق الشرط الجزائي (غير جائز) - الالتزام بالتعويض وفقا للشرط الجزائي هو تابع او التزام احتياطي لا ينفذ إلا إذا حصلت المخالفة أي في حالة اخلال المدين بالالتزام الأصلي. - الهدف من الشرط الجزائي: 1- تجنب اللجوء إلى القضاء لتقدير التعويض والحكم به اختصارا للوقت والجهد والنفقات. 2- تشديد احكام المسئولية او التخفيف منها، وذلك من خلال تقرير شرط يتضمن التزاما مشددا على المدين عند اخلاله او مخففا، بحسب الأحوال. ▪ شروط استحقاق الشرط الجزائي: 1- الخطأ. 2- الضرر. 3- علاقة السببية. 4- الاعذار. ▪ أثر الشرط الجزائي: - إذا توافرت شروط الشرط الجزائي استحق الدائن التعويض المتفق عليه، والاصل ان يحكم به القاضي مثل ما اتفق عليه المتعاقدات ولا يجوز له تعديله، واستثناء من هذا الأصل يجيز القانون للقاضي تعديله، اما بتخفيض الشرط الجزائي او بزيادته. أ- سلطة القاضي في تخفيض الشرط الجزائي: يجوز للمحكمة ان تخفض التعويض إذا اثبت المدين ان التقدير كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة او ان الالتزام قد نفذ في جزء منه ويقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك. ب- سلطة القاضي في زيادة الشرط الجزائي: إذا جاوز الضرر قيمة التعويض المتفق عليه، فلا يجوز للدائن ان يطالب بأكثر من هذه القيمة، إلا إذا اثبت ان المدين قد ارتكب غشا او خطأ جسيما.

الضمان العام للدائنين صـ 60

مفهوم مبدأ الضمان العام	مميزات مبدأ الضمان العام للدائنين	التأمينات الخاصة	وسائل المحافظة على الضمان العام
- القاعدة: - جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه. - إذا لم ينفذ المدين اختيارا، فللدائن حق اقتضاء حقه من أموال المدين بالتنفيذ الجبري (الحجز على الأموال + بيعها بالمزاد العلني). - وحتى يؤتي التنفيذ الجبري ثماره، قرر المشرع ضمانا عاما على أموال المدين لمصلحة الدائن، تكون بمقتضاه جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه.	1- الضمان العام يرد على جميع أموال المدين: - القاعدة: يشمل الضمان العام جميع الأموال المملوكة للمدين وقت التنفيذ سواء كانت مملوكة له: (وقت او بعد نشوء الحق المراد استيفاؤه جبرا). - تبرير هذه القاعدة: نظرية الذمة المالية: هي مجموع الحقوق الموجودة + الحقوق التي قد توجد لشخص معين. - الاستثناء: لاعتبارات خاصة، يستبعد المشرع بعض أموال المدين من الضمان العام، فلا يجيز التنفيذ عليها منها: أ- الأموال التي لا يجوز النزول عنها للغير (كحق الاستعمال وحق السكنى). ب- الاعتبارات الإنسانية (الفراش – الثياب – الغذاء – الوقود). 2- الضمان العام مقرر لجميع الدائنين: - يتساوى جميع الدائنين العاديين في الضمان العام، فلا يقدم أي منهم على الاخر في اقتضاء دينه. - يستفيد جميع دائني المدين من الضمان العام المقرر لهم على أمواله، حتى من كان منهم يتمتع بضمان خاص (الدان المرتهن – صاحب حق الامتياز). إذا فالضمان العام لا يتعارض والضمان الخاص، بل يضاف إليه. - إذا لم تكف أموال المدين للوفاء بجميع ديونه، قسمت أمواله على الدائنين قسمة الغرماء، أي ان كل دين سدد بنسبة مجموع أموال المدين إلى مجموع الديون.	- التأمين الخاص هو ما يسمح للدائن بالتقدم على سواه من الدائنين في اقتضاء دينه من المدين. - صور التأمينات الخاصة (التأمينات العينية): أ- الرهن الرسمي. ب- حق الاختصاص. ت- الرهن الحيازي. ث- حقوق الامتياز.	- لم يكتفي المشرع بتقرير مبدأ الضمان العام، وانما قدر ان الدائن يبقى مهددا بضياع أموال مدينه، مما يقلل او يعدم فرص استيفائه لحقوقه من هذا المدين. - نضم المشرع عدة **وسائل للحفاظ** على الضمان العام للدائن من اهمال المدين او غشه او عقد المدين ديون جديدة، وهي: ▪ **ثلاثة دعاوي:** أ- الدعوى غير المباشرة. ب- دعوى عدم نفاذ التصرفات (البوليصية). ت- دعوى الصورية. ▪ **اجراءات:** أ- الحق في الحبس. ب- شهر اعسار المدين.

الدعوى غير المباشرة صـ 62

مفهوم الدعوى غير المباشرة	شروطها	اثارها
- المفهوم: هي قيام الدائن بمطالبة مدين مدينة بما يكون مستحقا لمدينه (أي مدين الدائن). ▪ **الطريقة:** - يستعمل الدائن حقوق مدينه ودعواه نيابة عن هذا الأخير في حالة إهماله لاستعمالها + وكان في ذلك اعسار له. - ترفع الدعوى من الدائن لا باسمه بل باسم المدين. فيفيد الدائن منها عن طريق دخول الفائدة في الدعوى في ذمة المدين، أي بطريق غير مباشر. ▪ **أطراف الدعوى:** 1- مدين متقاعس عن المطالبة بحقوقه. 2- دائن يتصرف بالنيابة عن مدينة المتقاعس. 3- مدين للمدين المتقاعس. ▪ **الهدف من الدعوى:** - المحافظة على حقوق المدين وأمواله باعتبارها تمثل الضمان العام لدائنيه. **تكييف الدعوى** - التكييف: نيابة قانونية: نيابة الدائن عن المدين. - التبرير: للدائن مصلحة مشروعة وعاجلة تتيح له التدخل في شئون مدينة للمحافظة على الضمان العام. ▪ **الاثار:** 1- بخلاف النيابة العادية، فان النيابة القانونية هنا هي نيابة من نوع خاص لأنها مقررة لمصلحة الدائن لا الأصيل، لذا فهي اجبارية على المدين فلا تتوقف على قبوله.	**1- الشروط التي ترجع إلى الدائن:** - ان يكون حق الدائن موجودا: A. ان يكون الحق محققا وليس احتماليا. B. الا يكون الحق محل منازعة في وجودة. C. ان يكون الحق موجودا وليس مجرد امل. - توقف الدائن على اجل واقف او فاسخ لا يمنع من وجود هذا الحق. **2- الشروط التي ترجع إلى المدين:** - يشترط في المدين ان يكون مقصرا في طلب حقوقه من مدينة. (إذا باشر المدين بنفسه المطالبة بحقه حتى لو كان بعد الدعوى غير المباشرة، يجب على الدائن ان يتوقف عن السير في دعواه). - يشترط كذلك ان يؤدي عدم استعمال المدين لحقه في المطالبة بحقوقه إلى اعساره او زيادة إعساره. (إذا كان لدى المدين أموال كافيه لسداد حق الدائن فلا يجوز للدائن اللجوء إلى الدعوى غير المباشرة). **3- الشروط التي ترجع إلى الحق الذي يستعمل الدائن باسم المدين:** - اقتصار مجال الدعوى على الحقوق المالية القابلة للحجز عليها والغير متصلة بشخص المدين. - الحقوق المالية هي فقط ما يدخل في الضمان العام للدائنين، وهي فقط ما يسمح للدائن بمباشرته عن المدين. - لا يملك الدائن استعمال حقوق المدين غير المالية (الحقوق السياسية – الاسرة). - استبعاد الحقوق اللصيقة بشخص المدين ولو كانت حقوقا ماليه. - استبعاد الحقوق التي لا يجوز الحجز عليها.	**1- اثارها بالنسبة إلى المدين:** - المدين هو الأصيل وصاحب الحق والنيابة لا إثر لها على استعماله جميع سلطاته المقررة له على حقه. - يستطيع ان يتنازل عن حقه لمدين او يبرئه او يحيله إلى شخص اخر. - ولا يستطيع الدائن الاعتراض على ذلك، إلا إذا توافرت شروط دعوى عدم نفاذ التصرفات. - إذا وفى مدين المدين ما كان عليه للمدين فإن الوفاء صحيح ولا يستطيع الدائن الاعتراض على ذلك. **2- اثارها بالنسبة للخصم (أي مدين المدين).** - يستطيع الوفاء لدائنة (المدين) دون اعتراض الدائن رافع الدعوى. - يستطيع ان يدفع في مواجهة الدائن بكل الدفوع التي كان يمكنه الدفع بها في مواجهة دائنة مثل الدفع ببطلان العقد وبالمقاصة وبالوفاء. **3- اثارها بالنسبة للدائن:** - ما دام الدائن ينوب عن المدين في استعماله لهذا الحق فإن اثار هذه الدعوى تنصرف إلى المدين وليس إلى الدائن. - الحكم الذي يصدر لمصلحة او ضد المدين. - لا يستطيع الدائن ان يطلب إلزام الخصم أي مدين مدينه بالوفاء له هو. - لان الحكم صادر بحق المدين فيستفيد منه كل الدائنين وليس فقط من رفع الدعوى. - ان نتائج هذا الحكم واثاره يفيد منها المدين لا الدائن الذي رفع الدعوى غير المباشرة. - يؤدي ذلك إلى تقوية الذمة المالية للمدين، وبالتبعية يقوي الضمان العام للمدين.

- ان الدعوى غير المباشرة ترتبط في مباشرتها بالعديد من الشروط، كما تشمل اثارها الإيجابية جميع الدائنين، مما يجعل الدائن يفضل اللجوء إلى إجراءات أخرى ليحفظ حقه منفردا (الدعوى المباشرة).

الدعوى المباشرة صـ 73		
المشكلة	**الحل – مميزات الدعوى المباشرة**	**امثلة الدعوى المباشرة**
- نظام الدعوى غير المباشرة قاصرة عن حماية حقوق الدائن لعدة أسباب: **1-** رفع الدائن للدعوى غير المباشرة لا يحرم المدين من التصرف في الحق موضوع الدعوى، مما قد يجعلها عديمة الجدوى بالنسبة له. (للمدين التصرف في الدين او الابراء منه). **2-** لا يخلص الحق الناجم عن الدعوى غير المباشرة للدائن الذي رفعها وحده، وانما يدخل في الضمان العام المقرر لجميع دائني المدين.	- حماية للدائن، وفي حالا معينة، قرر المشرع ان يمنح الدائن طرقا أخرى لحماية حقوقه وهو الدعوى المباشرة والتي تتميز في: 1- تكون للدائن قبل مدين المدين، مع بقاء دعوى المدين قبل مدينه. 2- لا تمنح إلا بنص تشريعي. 3- يرفعها الدائن باسمه الشخصي ضد مدينه وليس باسم المدين. 4- يمتنع معها على المدين التصرف في الحق موضوع الدعوى. 5- يستأثر الدائن بالحق موضوع الدعوى، فلا يدخل في الضمان العام المقرر لجميع الدائنين.	1- للمؤجر دعوى مباشرة ضد المستأجر من الباطن لاستيفاء الأجرة المستحقة للمستأجر الأصلي. 2- للمقاول من الباطن وعماله المشتغلين لحساب المقاول الأصلي دعوى مباشرة ضد رب العمل.

مقارنة بين الدعوى غير المباشرة والدعوى المباشرة:

المسألة	الدعوى غير المباشرة	الدعوى المباشرة
الأساس	بدون نص تشريعي	بنص تشريعي
الطريقة	يرفعها الدائن باسم المدين	يرفعها الدائن باسمه الشخصي
الحق	لا يمتنع على المدين التصرف في الحق	يمتنع على المدين التصرف في الحق
الوفاء	مدين المدين يوفي للمدين	مدين المدين يوفي للدائن
الضمان العام	يدخل الحق في الضمان العام للدائنين	لا يدخل الحق في الضمان العام للدائنين، بل يستأثر به الدائن وحده.

دعوى عدم نفاذ التصرفات (البوليصية) صـ 77

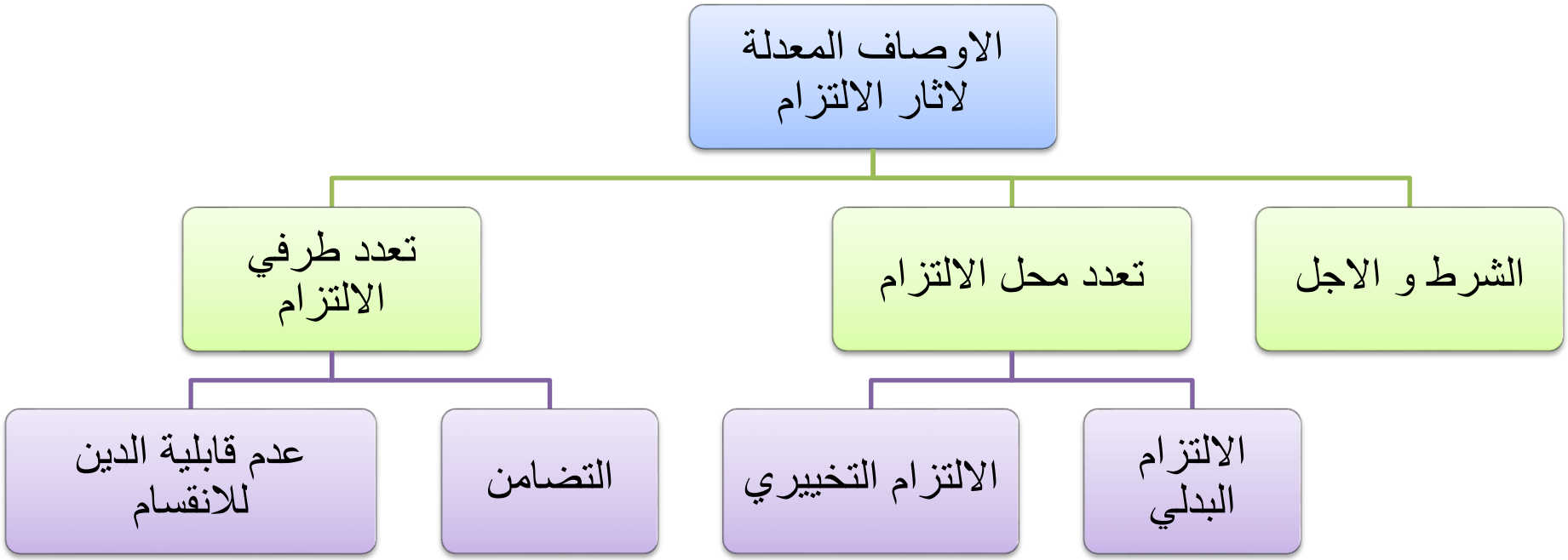
مفهومها	شروطها	اثارها
- **الأصل:** حرية المدين في التصرف في أمواله. - **لكن:** هناك حالات يقوم فيها المدين بتصرفات قاصدة للأضرار بالدائن، فيتصرف في ماله غشاً، وذلك بقصد الانتقاص من الضمان العام لدائنيه. - **الحل:** يمنح القانون دعوى للدائن للمحافظة على الضمان العام المقرر له على أموال مدينه، وذلك لحمايته من تصرفات هذا المدين الضارة به، عن طريق استصدار حكم قضائي بعدم نفاذ تصرفات المدين في مواجهته. - **الهدف:** حماية الضمان العام المقرر للدائنين على أموال المدين. - **صورها:** تواجه موقفا إيجابيا من المدين (تصرفاته الضارة بالدائن) امثلتها: 1- قيام المدين بهبة أمواله للغير. 2- بيعها بثمن بخس. 3- بيعها بيعا صوريا. 4- بيعها بيعا حقيقيا مع قبض الثمن واخفائه او تبديده حتى لا يدخل في الضمان العام. 5- رفض المدين للوصية.	**أولا: حق الدائن مستحق الأداء:** - بخلاف الحال في الدعوى غير المباشرة يجب ان يكون الحق مستحق الأداء، فلا يكفي مجرد كون حق الدائن محققا وخاليا من النزاع كما هو مطلوب في الدعوى غير المباشرة. - **والسبب في ذلك:** خطورة أثر الدعوى البوليصية (وهو الطعن في تصرفات المدين بأمواله). - نتيجة اشتراط كون حق الدائن مستحق الأداء هو انه لا يجوز للدائن رفع دعوى عدم نفاذ التصرفات إذا كان حقه: أ- مضاف إلى اجل واقف. ب- معلق على شرط واقف. **ثانيا: تصرف المدين ضار بالدائن بشروط:** - ان يكون تصرف المدين تصرفا قانونيا: التصرف القانوني (تبرع – معاوضة). - ان يكون التصرف مفقرا للمدين: إذا أنقص من حقوق المدين او زاد من التزاماته. - ان يترتب على التصرف اعسار او زيادة اعسار المدين: اثبات الاعسار على الدائن واثبات اليسر على المدين. 1- ان يترتب على عدم نفاذ التصرف فائدة للدائن: - لابد ان يكون للدائن فائدة من عدم نفاذ التصرف. - لا يجوز رفع دعوى البوليصية إذا كان المال (مرتب او نفقه – متصل بشخص المدين كالرجوع فيه هبه او التنازل عن تعويض ادبي). 2- تصرف المدين لاحق على تصرف الدائن: - لا يعتبر تصرف المدين ضارا بالدائن إلا إذا صدر بعد نشوء حق الدائن. - من حيث الزمن فالعبرة هي: أ- بتاريخ نشوء حق الدائن (لا استحقاقه). ب- بتاريخ صدور تصرف المدين (لا بوقت شهره ان كان الشهر مطلوبا له). **ثالثا: غش المدين والمتصرف له بهذا الغش (هذا الشرط مطلوب في المعاوضات دون التبرعات):** عبء الاثبات – على الدائن اثبات شقي الشرط: أ- غش المدين (بالتدليل على انه قصد من التصرف الإنقاص من الضمان العام). ب- علم المتصرف إليه بغش المدين: هذا العلم مفترض إذا اثبت الدائن ان وقت التصرف كان المصرف إليه يعلم ان المدين معسر او كان ينبغي عليه ان يعلم انه معسر.	**أولا: عدم نفاذ تصرف المدين في مواجهة دائنيه:** - لا يسري تصرف المدين في مواجهة جميع دائنيه (وليس رافعوا الدعوى فقط) ويعتبر كأن لم يبرم: أ- إذا كان محل التصرف اخراج مال من ذمة المدين – يعتبر المال لم يخرج منها، أي يدخل في الضمان العام ويمكن التنفيذ عليه. ب- إذا كان محل التصرف مبلغا من النقود تسلمه المتصرف إليه – للدائنين إلزام المتصرف إليه برد المبلغ. ت- إذا كان محل التصرف زيادة التزامات المدين – يعتبر المقرض غير دائن، فلا يزاحم الدائنين في التنفيذ على أموال المدين. - للمتصرف اليه التخلص من اثار هذه الدعوى إذا أودع خزانة إدارة التنفيذ ما يعادل قيمة المالي المتصرف فيه، اذ بذلك يصبح تصرف المدين غير ضار بالدائنين، فتنعدم مصلحتهم بالدعوى. **ثانيا: بقاء التصرف صحيحا في العلاقة بين المدين والمتصرف له:** - عدم نفاذ التصرف لا يعني البطلان، فتصرف المدين مع المتصرف اليه لا يبطل، وكل ما هناك ان الدائنين يطلبون عدم نفاذ هذا التصرف في حقهم (اما في مواجهة غيرهم فيبقى التصرف قائما ومنتجا لجميع اثاره). - يقتصر أثر الدعوى على عدم نفاذ تصرف المدين في مواجهة دائنيه فقط، اما بالنسبة للعلاقة بين المدين والمتصرف اليه فتظل قائمة ويعتبر التصرف المبرم بينهما صحيحا. **ثالثا: تقادم دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين:** - تسقط دعوى الاثراء بلا سبب بمضي: أ- 3 سنوات من تاريخ علم الدائن بسبب عدم نفاذ تصرف المدين في حقه ب- 15 سنه من تاريخ صدور التصرف.

حكم توالي التصرفات

فيما يتعلق بالحكم بالنسبة لتصرف المتصرف اليه في الحق الذي انتقل إليه، ينبغي التمييز بين أربعة فروض	
الفرض	**الحكم**
1- التصرف الأول (تصرف المدين) + التصرف الثاني (تصرف خلفه) كلاهما معاوضة:	▪ يشترط لعدم نفاذ التصرف الثاني: أ- غش المدين + علم المتصرف إليه بهذا الغش. ب- سوء نية الخلف الثاني، أي علمه بغش المدين وبعلم الخلف الأول بهذا الغش.
2- التصرف الأول (تصرف المدين) تبرعا + التصرف الثاني (تصرف خلفه) معاوضة:	- لا يشترط غش المدين ولا علم المتصرف اليه بهذا الغش، ولكن يشترط سوء نية الخلف الثاني، أي علمه بغش المدين وبعلم الخلف الأول بهذا الغش.
3- التصرف الأول (تصرف المدين) + التصرف الثاني (تصرف خلفه) كلاهما تبرعا:	- لا يشترط أي شرط وذلك لعدم نفاذ أي من المتصرفين في مواجهة الدائن.
4- التصرف الأول (تصرف المدين) معاوضة + التصرف الثاني (تصرف خلفه) تبرعا:	- يكتفي بإثبات غش المدين + علم المتصرف اليه بهذا الغش.

الحق في الحبس صـ 99

شروطه	اثاره	انقضاءه
1- ان يكون الحابس مدينا بتسليم شيء تحت يده: - يجب ان يكون الشيء محل الحق بالحبس مادي سواء كان عقار او منقول. - ولا يستثنى من ذلك إلا ما ود فيه نص خاص (مثال – لا يمكن حبس الأموال العامة، وكذلك لا يجوز الحجز على الراتب إلا بمقدار الربع، بالإضافة إلى عدم إمكانية حجز الأشخاص). - يوجد اختلاف فقهي حول ما إذا كان يجوز الحجز على الأشياء غير المادية وف هذا الصدد ظهر رأيان: أ- الرأي الأول – يرى انه لا يجوز الحجز على الأشياء الغير مادية وذلك لان النص تطلب حيازة الشيء محل الحبس ومن البديهي انه لا يمكن حجز الأشياء غير المادية. ب- الرأي الثاني – يرى جواز ان يرد على الأشياء غير المادية (مثال: انه يمكن للمقاول ان يمتنع عن العمل إذا لم يدفع له رب العمل جزء من المبلغ مقدما كانا اتفقا عليه). **2- ان يكون دائن الشيء مدين بدين مستحق الأداء:** - يجب ان يكون الذي يحبس الشيء دائن لمالك الشيء. - يجب ان يكون دينه مستحق الأداء. - إذا كان الدين معلق على شرط واقف او كان مضاف إلى اجل واقف فلا يمكن حبس هذا الشيء مالم يتحقق الشرط او يأتي الاجل. - يستوي ان يكون محل الحق بالحبس على (شيء معين بالذات كالمنزل او شيء معين بالنوع كالأشياء المثلية). **3- يجب ان يرد ارتباط بين حق الحابس والتزامه بالتسليم:** - يقتضي هذا الشرط انه يجب ان يكون هناك ارتباط بين حق الحابس ودين المدين. - مثال – فلا يمكن للدائن حجز المبيع لحين قيام المشتري بدفع تعويض عن ضرر اساسة مسئولية تقصيرية لا دخل لها في عقد البيع لعد وجود ارتباط بينهم.	**1- الامتناع عن تسليم الشيء المحبوس حتى يستوفي دينه من المدين او ان يقدم له تأمينا كافيا للوفاء به.** **2- الأصل – للحابس ان يحتج بحقه بالحبس بمواجهة مدينه وخلفه العام والخاص ودائني مدينه فيما يتعلق بالمصروفات التي أنفقها على الشيء المحبوس.** - **استثناء** – لا يمكنه الاحتجاج بحبس الشيء في مواجهة مالكه (مثال – قيام شخص ببيع مال مملوك للغير فلا يقر المالك التصرف فلا يمكن للمشتري حبس المبيع حتى يسترد ثمنه). **3- الحق في الحبس لا يمنح الدائن امتياز (غير انه من الناحية الفعلية له افضلية حيث لو أراد دائنو المدين التنفيذ على الشي الحبوس فيجب ان يوفي دين الحابس لكي يمكنهم التنفيذ على الشيء المحبوس لديه).** **4- يرى بعض الفقهاء ان الحق بالحبس هو وسيلة ضمان لتنفيذ الالتزام فلا يستحق الحابس التعويض إلا إذا نتج ضرر من عدم وفاء المدين بالتزامه.** ○ **الارتباط القانوني:** 1- العقود الملزمة للجانبين. 2- في حالة الحكم بفسخ العقد او بطلانه حيث يجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد فيجوز لكل من المتعاقدين حبس ما لديه لحين قيام الاخر برد ما تسلمه إليه. 3- حالة العقد الملزم لجانب واحد (مثال- عقد الوديعة حيث يمكن للمودع له حجز الشيء المودع لديه لحين قيام المودع بدفع المصاريف التي تكلفها). 4- قد تكون العلاقة بغير مقتضى عقد (مثال – علاقة الفضولي برب العمل حيث يمكن للفضولي حبس ما استولى عليه بمناسبة الفضالة إلى ان يحصل على ما أنفقه من مصروفات). ○ **الارتباط المادي:** - هو وجود الشيء تحت يد الحابس دون ان تكون هناك علاقة قانونية بينهم. – مثالها: 1- وجود الشيء تحت يد الحابس فينفق عليه مصروفات يستحق استردادها (حبس الحيوان الغير الذي تحت يده وأنفق عليه). 2- حدوث ضرر من سقوط شيء او هجوم حيوان – يستطيع المتضرر حبس الحيوان او الشيء لديه حتى يستوفي التعويض. 3- يجوز لمن اشترى منقول مسروق دون ان يعلم ان يحبسه لديه لحين رد ثمنه له. - ملاحظة (في حالة الارتباط المادي لا يجوز حبس الشيء نتيجة لأمر غير مشروع).	**1- إذا اوفى المدين بالتزامه فليس هناك مبرر لبقاء الحبس.** **2- إذا قام المدين بتقديم ضمان اخر للحابس (مثال – ان يرهن المدين عقار للدائن).** **3- خروج الشيء عن يد الحابس اختيارا أي ان يتنازل عن حقه بالحبس – اما في حالة خروجه عنوة فيحق له طلب استرداده خلال ثلاثين يوما من علمه او بمرور سنه على خروجه أي المدتين أقرب.** - يجوز للحابس الذي تنازل عن حقه بالحبس ان يحبس الشيء مره أخرى في حالة رجوع الشيء له لنفس السبب (مثال – ان يطلب شخص من فني كمبيوتر ان يصلح الجهاز دون ان يدفع الثمن ويقوم الفني بتسليم الجهاز ثم يأتي بعدها ويطلب تصليح نفس الجهاز لوجود عيب بالصيانة فيجوز للفني حبس الجهاز). - لا يجوز للذي تنازل عن حقه بالحبس بحبس شيء عاد له لسبب اخر (مثال – ان يقوم شخص بشراء جهاز دون ان يدفع ثمنه فيستلمه ثم يقوم بإعادة الجهاز لتصليحه فلا يجوز للبائع حبس الجهاز لاختلاف سبب رجوعه إليه). **4- هلاك الشيء المحبوس – في هذه الحالة يقوم حابس الشيء بحبس مبلغ التعويض او التأمين الناتج من هلاك الشيء.**



- **تقسيمات الالتزام من حيث الوصف الذي يحلق عناصره الجوهرية:**

- العناصر الجوهرية للالتزام:

1- الرابطة القانونية التي تربط الدائن بالمدين.
2- محل الاداء او الالتزام.
3- طرفا الالتزام.

- **تقسيمات الالتزام من حيث الوصف الذي يلحق عناصره الجوهرية:**

1- الالتزام البسيط – هو الالتزام الذي يرتب أثره رابطة قانونية بسيطة – رابطة بين دائن واحد ومدين واحد ومحل أداء واحد وأداء موجود ونافذ (أي محقق وواجب التنفيذ). إثر الالتزام البسيط – وجوب تنفيذه فور نشوئه.
2- الالتزام الموصوف – هو الالتزام الذي يلحق أحد عناصر الجوهرية وصف يعدل من الاثار المعتادة التي يرتبها الالتزام البسيط فيؤثر في: (وجوده او نفاذة – التعدد في موضوعه – التعدد في اطرافه).

- **تقسيمات اوصاف الالتزام:**

1- الاوصاف التي تمس وجود الالتزام (الشرط) او نفاذ الالتزام (الاجل).
2- الاوصاف التي تمس موضوع الالتزام (تعدد محل الالتزام).
3- الاوصاف التي تمس طرفي الالتزام (تعدد أطراف الالتزام).

الاوصاف التي تمس وجود الالتزام – الشرط والاجل - صـ 113

الشرط

- **تعريفه** – هو الامر المستقبل غير محقق الوجود الذي يترتب عليه وجود الالتزام او زواله.
- هو امر عارض لا يدخل في مضمون التصرف القانوني بل تضيفه الإرادة الى التزام استكمل جميع عناصره القانونية، بغرض تعليق حكمه. (مصدرة الإرادة – صريحة او ضمنية).

○ **انواعه:**

1- **الشرط الواقف** – هو الشرط الذي يترتب على تحققه وجود الالتزام، فهو يوقف الالتزام في ذات وجوده إلى ان يتحقق. فإذا تحقق الشرط قام الالتزام، اما قبل ذلك فلا التزام.

2- **الشرط الفاسخ** – هو الشرط الذي يترتب على تحققه زوال الالتزام. فالالتزام معه موجود ونافذ، ولكنه يزول بتحقق الشرط.

○ **مقومات الشرط (شروطه):**

1- **الشرط امر مستقبلي:**

- يجب ان يكون الامر الذي يعلق عليه الالتزام امرا مستقبلا، لأن فكرة الشرط هي التعليق على امر غير محقق الوجود. ولا أهمية لعلم الأطراف او جهلهما بتحقق الشرط من عدمه عند الاتفاق – اذاً:
- اتفاق الأطراف على تعليق الالتزام على امر كان قد تحقق بالفعل – يعني ان الالتزام قد نشأ منجزا غير معلق، فلا محل للشرط.
- اتفاق الأطراف على زوال الالتزام إذا تحقق امر كان قد تحقق بالفعل – لا ينشأ الالتزام أصلا.
- الامر المحقق الوقوع في المستقبل اجلا وليس شرطا.

2- **الشرط امر غير محقق الوجود:**

أ- امرا مستقبلا أكيدا (محقق الوقوع) – الامر المستقبل الأكيد يعتبر الالتزام معه مضافا إلى اجل وليس معلقا على شرط. – ولكن يجوز ان يكون التعليق على الامر المستقبل الأكيد شرطا إذا كان لا يعرف توقيت وقوعه تحديدا.

ب- امرا مستحيلا – الاستحالة المطلقة (مادية او قانونية) ينتفي معها التعليق على الشرط. – والاستحالة النسبية (قاصرة على من تعلق الشرط بإرادته) – لا تحول دون التعليق على الشرط.

3- **الشرط امر مشروع:**

- يجب ان يكون الامر الذي يعلق عليه الالتزام غير مخالف للنظام العام والآداب.

4- **الشرط الواقف لا يتمثل على محض إرادة المدين: (أنواع الشرط من حيث علاقته بإرادة الأطراف):**

أ- الشرط الاحتمالي او القدري – هو الشرط الذي لا دخل لإرادة طرفي الالتزام في تحققه او تخلفه، بل هو رهن المصادفة البحة. وهو شرط صحيح سواء كان واقفا او فاسخا.

ب- الشرط الارادي – هو الشرط الذي يتوقف على إرادة أحد طرفي الالتزام.

ت- الشرط المختلط – هو الشرط الذي تقترن فيه إرادة أحد طرفي الالتزام بالمصادفة، بإرادة الغير. وهو شرط صحيح سواء كان واقفا او فاسخا.

الاجل

- **تعريفه** – هو وصف زمني يحدد موعد لبدء الالتزام او انتهائه. هو امر مستقبلي بطبيعته – محقق الوقوع بخلاف الشرط. (**شروطه** – مستقبل – محقق الوقوع – عارض)
- لأنه مجرد وصف للالتزام فلا بد ان يكون عارضا (كما في الحال مع الشرط). فاذا كان عنصرا جوهريا في الالتزام فلا يعتبر اجلا (مثال العقود الزمنية).
- يقاس بالزمن فيحدد – بانقضاء وقت معين غالبا ما يتمثل في تاريخ محدد او بحدوث امر مستقبل محقق الوقوع.

○ **مصدر الاجل:**

1- الاجل الاتفاقي (الارادي) – هو الاجل الذي تحدده إرادة الأطراف – يكون صريحا او ضمنيا – قد يكون بالإرادة المنفردة.

2- الاجل القانوني – هو الاجل الذي تحدده نصوص القانون.

3- الاجل القضائي – هو الاجل الذي يكون مصدره حكم القاضي (نظرة الميسرة).

○ **انواع الاجل**

1- الاجل الواقف – هو الاجل الذي يفترض معه وجود التزام قام بالفعل، إلا هذا الالتزام قد تم تأجيل تنفيذه إلى اجل متفق عليه، فيكون غير مستحق الأداء قبل حلول الاجل، فإذا حل أصبح الالتزام نافذا مستحق الأداء.

2- الاجل الفاسخ او المنهي – هو الاجل الذي يفترض معه وجود التزام مستحق الأداء قام بالفعل ويجبر المدين على تنفيذه، إلا ان حلول الاجل يؤدي إلى انتهاء الالتزام دون أثر رجعي.

○ **انقضاء الاجل:**

1- **حلول الاجل** – يحل اجل الالتزام بحلول التاريخ المحدد له او بتحقق الامر المستقبل المنتظر.

2- **النزول عن الاجل:** النزول عن اجل الالتزام لا يجوز إلا من الطرف الذي يمخض الالتزام لمصلحته (صاحب المصلحة في الاجل الواقف – الأصل الاجل الواقف يضرب لمصلحة المدين فله وحده النزول عنه – الاستثناء قد يضرب الاجل الواقف لمصلحة الدائن فله وحده النزول عنه – أحيانا قد يضرب الاجل الواقف لمصلحة الطرفين معا فيتعين اتفاقهما معا على النزول عنه) – (صاحب المصلحة في الاجل الفاسخ – الأصل ان الاجل الفاسخ يضرب لمصلحة الدائن فله وحده النزول عنه مبرئا المدين بذلك من باقي مدة الاجل. – الاستثناء إذا كان للمدين مصلحة في الاجل فلا يكون النزول عنه الا باتفاق الطرفين – أحيانا قد يسمح للمدين انهاء الالتزام المقترن باجل فاسخ).

3- **سقوط الاجل:** القاعدة لا يرد السقوط إلا على الاجل الواقف – الحالات التي يسقط فيها المدين في الاجل الواقف هي 1- الحكم بإفلاس المدين تصبح ديونه حاله وواجبة الوفاء – 2- اضعاف المدين بفعله التأمينات التي قدما للدائن الى حد كبير (الرهن او الامتياز) يجب ان يكون الاضعاف معتبرا. إذا كان الاضعاف لا يرجع للمدين الأصل يسقط الاجل ولكن للمدين منع سقوط الاجل عن طريق تقديم تأمين كاف للدائن لضمان حقه – 3- عدم تقديم المدين ما وعد في العقد بتقديمه من تأمينات، في هذا الفرض يكون المدين قد وعد الدائن بتقديم تأمين خاص مما حمل الدائن على منحه اجلا للوفاء فيخل المدين بوعده ولا يقدم التأمين.

أثر الاجل:

أولا – الاجل الواقف:

1- أثر الاجل الواقف اثناء قيامه:

- إذا كان الالتزام مضافا إلى اجل واقف فانه لا يكون نافذا إلا في الوقت الذي ينقضي فيه الاجل.
- ولكن يجوز للدائن حت قبل انقضاء الاجل، ان يتخذ من الإجراءات ما يحافظ به على حقه. ومن امثله هذه الإجراءات:

(قيد الرهن المقرر ضمانا لحقه وتجديد هذا القيد – التدخل في الدعاوي التي يكون مدينه طرفا فيها – وضع الحراسة على الاعيان التي يملكها المدين – رفع الدعاوي التي تحافظ على حقه مثل الصورية والدعوى غير المباشرة)

- ولان الالتزام المضاف إلى اجل واقف لا يكون نافذا فإن الدائن لا يملك الحق في التنفيذ الجبري على أموال المدين كما لا يستطيع القيام بالآتي:

(مطالبة المدين قضائيا بحقه المؤجل – حبس الشيء تحت يده – التمسك بالمقاصة – القيام بالحجوزات التحفظية – إقامة دعوى عدم نفاذ التصرفات – لا يبدا التقادم المانع من سماع دعوى الدائن للمطالبة بحقه).

2- أثر انقضاء الاجل الواقف:

- يترتب على انقضاء الاجل الواقف (سواء بالنزول عنه او بحلوله او بسقوطه) ان يصبح الالتزام نافذا مما يجعل حق الدائن مستحق الأداء فيكون له الحق في: (المطالبة القضائية بالدين – اتخاذ إجراءات التنفيذ على أموال المدين).
- لا يكون لانقضاء الاجل أثر رجعي بل فوري، فلا يكون حق الدائن نافذا الا في الوقت الذي ينقضي فيه الاجل.

ثانيا: الاجل الفاسخ:

1- أثر الاجل الفاسخ اثناء قيامه:

- يعتبر الالتزام المضاف إلى اجل فاسخ التزاما موجودا ونافذا طالما لم ينقض الاجل فيحق للدائن: (المطالبة القضائية بالدين – اتخاذ إجراءات التنفيذ على أموال المدين).

2- أثر انقضاء الاجل الفاسخ:

- انقضاء الاجل الفاسخ يرتب انتهاء الالتزام من دون أثر رجعي، دونما حاجة إلى استصدار حكم قضائي بذلك – ويرتب ذلك زوال جميع التصرفات التي اجراها صاحب الحق ولكن من دون أثر رجعي (الايجار من الباطن – التنازل عن الايجار).

الاوصاف التي تمس وجود الالتزام – تعدد محل الالتزام صـ 113

الالتزام التخييري	الالتزام البدلي
أولا: تعريف الالتزام التخييري: نصت المادة 336 مدني على انه (1- يجوز ان يكون محل الالتزام أحد أشياء قيمية او مثلية من اجناس مختلفة، ويكون الخيار في تعيينه للمدين او للدائن. – 2- وإذا أطلق خيار التعيين كان للمدين، إلا إذا قضى القانون او اتفق المتعاقدان على ان الخيار للدائن). - يتضح من النص ان الالتزام التخييري يقتضي وجود محال متعددة ولكن ذمة المدين تبرأ إذا أدى واحدا من تلك المحال. مثال ذلك أي يبيع شخص أحد حصانين يمتلكهما ويسلم أحدهما للمشتري. **ثانيا: من الذي يختار المحل:** الأصل ان يتفق طرفا الالتزام على ذلك – ولكن في حالة إطلاق خيار التعيين فيكون الخيار للمدين. وكذلك انا نص القانون على من الذي يختار وجب الالتزام بالنص القانوني. - نصت المادة 339 مدني على موضوع انتقال حق الخيار في حالة وفاة من له هذا الحق إلى ورثته من بعده، حيث تقول (ينتقل خيار التعيين إلى الوارث) والنص واضح ان هذا الحق يورث فلا يزول. **ثالثا: كيف يتعين المحل الذي يبرئ ذمة المدين:** - من نص المادة كان واضحا ان على المدين ان يعيين المحل الذي يبرئ ذمته، ولكن ماذا لو لم يتم تعيين المحل خلال المدة المحددة؟ نصت المادة 337 مدني على: 1- **تحديد المدة التي يتم خلالها الخيار:** يلزم في خيار التعيين تحديد المدة التي يكون فيها الخيار، فإذا أطلق الخيار بدون مدة، حددت له المحكمة المدة المناسبة بناء على طلب أي من الطرفين – 2- **حالة امتناع من له حق الخيار عن استعماله:** إذا كان الخيار للمدين وامتنع عن الاختيار او تعدد المدينون ولم يتفقوا فيما بينهم، جاز للدائن ان يطلب من المحكمة ان تتولى بنفسها تعيين محل الالتزام، اما إذا كان الخيار للدائن وامتنع عن الاختيار او تعدد الدائنون ولم يتفقوا فيما بينهم انتقل الخيار إلى المدين. - **إذا تعلل المدين باختلاف الدائنين ولم يقم هو بتعيين المحل الذي يبرئ ذمته** - بقصد التسويف والمماطلة فعندئذ نعوج إلى الفرض الأول بحيث يمكن للدائن او لأي من الدائنين المتعددين ان يطلب من المحكمة تعيين المحل. - إذا تم الاختيار يصبح التزام المدين محددا بالشيء الذي تم تعيينه وتنتقل ملكية ذلك الشيء إذا كان منقولا معينا بالذات من وقت ابرام العقد لا من وقت استعمال الخيار، وإذا كان عقارا من وقت التسجيل وفقا للقانون – أي ان الاختيار له أثر رجعي لان هذا يتفق مع قصد المتعاقدين. **رابعا: حكم هلاك أحد محال الالتزام التخييري:** نصت المادة 338 مدني على: **1-** إذا كان خيار التعيين للمدين وهلك أحد الشيئين في يده كان له ان يلزم الدائن بالشيء الثاني، فإن هلكا جميعا بسبب أجنبي انقضى الالتزام. **2-** وإذا كان المدين مسئولا عن الهلاك ولو فيما يتعلق بأحد الشيئين كان ملزما ان يدفع قيمة آخر شيء هلك.	**أولا: تعريف الالتزام البدلي:** هو التزام يكون محلة شيء واحد كان محل اتفاق بين الدائن والمدين، ولكن المدين تبرأ ذمته إذا أدى بدلا من هذا الشيء شيئا اخر. - مثال (ان يقترض شخص مبلغ 10 الاف دينار على ان يرد المبلغ في موعد محدد، فيعرض المدين ان يعطي المقرض سيارة معينة بدلا من المبلغ المذكور). **ثانيا: حكم الهلاك في الالتزام البدلي:** - إذا هلك المحل الأصلي في الالتزام البدلي لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه، ينقضي الالتزام وتبرأ ذمة المدين، ولا يجبر المدين على تسليم الشيء البديل، فلا يحق للدائن ان يطالبه بذلك، حتى لو كان الهلاك قد حصل بخطأ المدين ولكن في هذا الفرض الأخير يقتصر حق الدائن على مطالبة المدين بالتعويض ولكن المدين يستطيع ان يتوقى ذلك بالوفاء بالبديل. - اما إذا هلك البديل بسبب أجنبي فإن الالتزام يصبح التزاما بسيطا محله الالتزام الأصلي ولا بديل له عند الوفاء. وإذا هلك المحل الأصلي بخطأ الدائن فيتحمل هو المسئولية ويعتبر كأنه استوفى حقه ومع ذلك يجوز للمدين الوفاء بالبديل والرجوع على الدائن بالتعويض عن قيمة المحل الأصلي.

التمييز بين الالتزام البدلي عن الالتزام التخييري:

البدلي	التخييري
1- محل واحد.	1- عدة محال.
2- للدائن المطالبة بالمحل الأصلي فقط.	2- للدائن المطالبة بأي من المحال.
3- الخيار دائما للمدين.	3- الخيار قد يكون للمدين او الدائن او أجنبي.
4- يبطل لاستحالة تنفيذ محله الأصلي او عدم مشروعيته ولو كان المحل البديل ممكنا ومشروعا.	4- لا يبطل لاستحالة تنفيذه او عدم مشروعية أحد الأشياء التي يشملها محله بل ينحصر بالأشياء الأخرى الممكنة والمشروعة.
5- لا يبطل لاستحالة المحل البديل او عدم مشروعيته مادام المحل الأصلي ممكنا ومشروعا.	

الاوصاف المعدلة لأثار الالتزام – تعدد طرفي الالتزام – التضامن

- الأصل كون الالتزام بسيطا من حيث اطرافه (دائن واحد ومدين واحد) – ولكن قد يكون الالتزام موصوفا، وذلك إذا لحقه وصف يتمثل في تعدد أحد طرفيه (الدائن او المدين) او كليهما.
  - **مفهوم التضامن:**
- الأصل – إذا تعدد أطراف الالتزام انقسم الالتزام بينهم (فلا تثور اية صعوبات إذا كان الالتزام قابلا للانقسام بين اطرافه دون ان يجعلهم متضامنين).
- ولكن أحيانا – يبقى الالتزام واحدها فلا ينقصم وذلك في حالتين:

1- حالة عدم قابلية الدين (الالتزام) للانقسام (الالتزام بتسليم حصان او سيارة).

2- حالة الالتزام التضامني – (التضامن بين الدائنين (التضامن الإيجابي) او التضامن بين المدينين (التضامن السلبي)).

الاوصاف التي تمس وجود الالتزام - التضامن صـ 113

التضامن بين الدائنين (الإيجابي)

- المقصود بالتضامن بين الدائنين – هو تعدد الدائنين بالحق الواحد بحيث: يكون لأي منهم ان يستوفي كامل الدين من المدين.
إذا أدى المدين كامل الدين لأي من الدائنين برأت ذمته تجاههم جميعا.
- يقوم على وحدة محل الالتزام (بيع عقار مملوك على الشيوع)
- وتعدد روابط الدائنين بالمدين (المشتري مدين لكل من الملاك على الشيوع بقيمة حصته في العقار).
- الهدف من التضامن الإيجابي – تسهيل استيفاء الدين من المدين.
- تطبيقات للتضامن الإيجابي: (انتقال الملكية من المورث إلى وارثيه المتعددين – ملاك بناية على الشيوع باع كل منهم نصيبه لنفس المشتري – ورثة الدائن يرثون الدين كل بحسب حصته)

اثار التضامن بين الدائنين (التضامن الإيجابي):

1- **وحدة محل الالتزام:** لكل دائن من الدائنين المتضامنين حق واحد تجاه المدين (فلكل منهم بمفردة او مع سواه مطالبة المدين بكامل الدين). للمدين الوفاء لأي من الدائنين بكامل الدين فتبرأ ذمته تجاه الدائنين جميعا (إلا إذا أنذر أحد الدائنين المدين بعدم الوفاء). الاستثناء على مبدأ وحدة محل الالتزام – وفاة أحد الدائنين المتضامنين تؤدي إلى انقسام الدين بين ورثته (اذاً – لا يوفي المدين لأي من الورثة إلا بقدر حصة الوارث من الدين).

2- **تعدد الروابط:** كل دائن من الدائنين المتضامنين تربطه رابطه مستقلة بالمدين، فقد تتنوع الروابط إلى: (روابط بسيطة او روابط موصوفه مثل الشرط والاجل)

- للمدين الاحتجاج على الدائن بكافة الدفوع المتاحة له في مواجهته مثل (عدم تحقق الشرط الواقف او عدم حلول اجل الدين). ليس للمدين الاحتجاج بأي من هذه الدفوع امام الدائنين الاخرين، لأنهم غير معنيين بها.

3- **النيابة التبادلية بين الدائنين فيما ينفع فقط دون ما يضر:** نيابة الدائنين عن بعضهم البعض هي نيابة قانوني ذات أثر قاصر على المنفعة فقط.

- امثلة لتصرفات الدائن المفيدة لسواه من الدائنين (تسري عليه وعلى كل الدائنين):
(قطع التقادم – رفع دعوى للمحافظة على الدين).
- امثلة لتصرفات الدائن الضارة لسواه من الدائنين (تسري عليه وحدة دون باقي الدائنين):
(ابراء المدين من الدين).

التضامن بين المدينين (السلبي)

- **تعريفه –** هذ النوع من التضامن كثري الحدوث في الحياة العملية، وذلك ان التضامن بين المدينين مفيد جدا للدائن حيث توجد عدة ذمم تضمن دينه بحيث يستطيع الرجوع على أي منهم دون تحديد، وهو غالبا ما يختار المدين المليء فيرجع عليه بكل الدين. ويعتبر هذا النوع من التضامن اقوى ضرب من ضروب الكفالة الشخصية.
- **الأصل –** ان التضامن بين المدينين ان تعددوا لذات الدين لا يفترض، فلا يوجد هذا التضامن إلا بناء على اتفاق او بناء على نص في القانون. وإذا وجد شك فيفسر على انه لا يوجد تضامن.

احكام التضامن بين المدينين:

- **أولا: علاقة الدائن بالمدينين المتضامنين:**

1- **وحدة محل الالتزام:** يقصد بذلك وحدة الدين الذي يلتزم به كل مدين من المدينين المتضامنين في مواجهة الدائن، ويلتزم كل مدين بكل الدين لأنه واحد لا ينقسم بالنسبة للدائن، ولذلك يستطيع الدائن ان يطالب المدينين مجتمعين او منفردين بكل الدين.

2- **تعدد الروابط:** كل مدين تربطه بالدائن رابطة مستقلة عن روابط المدينين الاخرين بالدائن. لا يجوز للمدين الذي يطالبه الدائن بالوفاء ان يحتج بأوجه الدفع الخاصة بغيره من المدينين، ولكن يجوز له ان يحتج بأوجه الدفع الخاصة بنفسه او المشتركة بين المدينين جميعا.

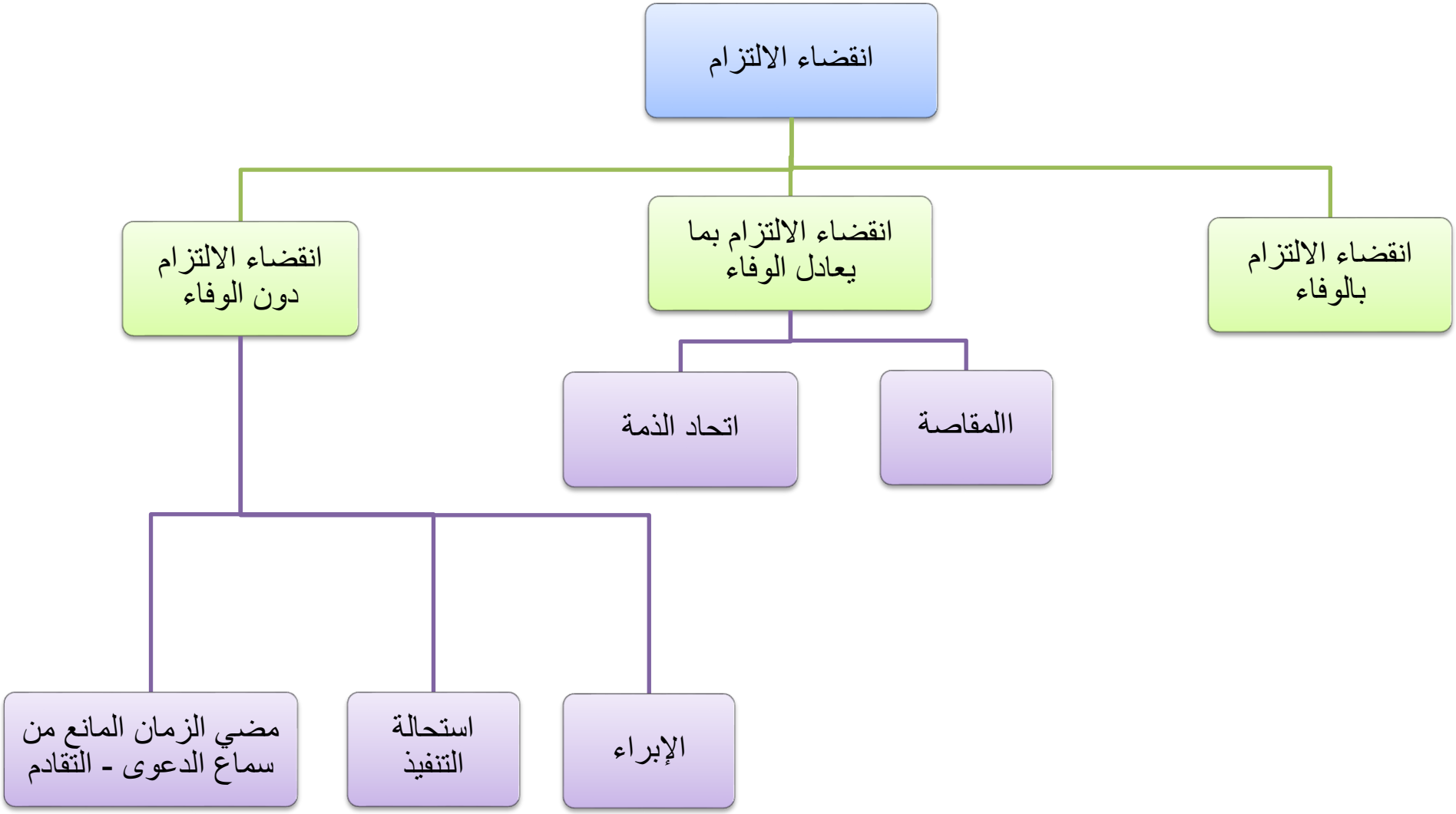
3- **انقضاء الدين لسبب غير الوفاء:** إذا كان الانقضاء بسبب غير الوفاء فإن فكرة تعدد الروابط تؤدي إلى ان براءة ذمة أحد المدينين المتضامنين بسبب غير الوفاء بالالتزام او بما يقابله، لا تبرئ ذمة الباقين إلا بقدر حصة المدين الذي برئت ذمته، ويترتب على ذلك ان الدائن يستطيع الرجوع على المدينين الاخرين مجتمعين او منفردين بالدين مخصوما منه حصة ذلك المدين الذي برئت ذمته بسبب غير الوفاء كالمقاصة.

- **المقاصة –** لا يجوز للمدين المتضامن ان يحتج بالمقاصة التي تقد بين الدائن ومدين متضامن اخر إلا بقدر حصة هذا المدين الاخر. أي ان اي مدين متضامن يرجع عليه الدائن بكل الدين يستطيع الوفاء بالدين بعد خصم حصة المدين الذي انقضى التزامه بالمقاصة بينه وبين الدائن.
- **التقادم –** إذا امتنع سماع الدعوى بمرور الزمان بالنسبة إلى أحد المدينين المتضامنين فلا يستفيد من ذلك باقي المدينين إلا بقدر حصة هذا المدين – وإذا انقطعت المدة المقررة لعدم سماع الدعوى او أوقف سريانها بالنسبة إلى أحد المدينين المتضامنين فلا يجوز للدائن ان يتمسك بذلك قبل باقي المدينين.

4- **النيابة التبادلية فيما ينفع لا يضر:** في حالة **استحالة** تنفيذ الالتزام بسبب يرجع إلى احد المدينين المتضامنين، يكون هذا المدين وحده مسئولا عن تعويض الدائن – في حالة **اعذار** الدائن احد المدينين المتضامنين او مقاضاته لا يكون لذلك اثر بالنسبة لباقي المدينين – **الصلح** اذا تصالح الدائن مع احد المدينين المتضامنين، وتضمن ابراء من الدين استفاد منه الباقون اما اذا كان من شأن الصلح ان يزيد التزاماته لا ينفذ في حقهم إلا اذا قبلوه – الإقرار يتعلق بالمدين الذي اقر وحده – اليمين الحاسمة اذا كانت فيها خساره تحملها المدين وحده دون غيره – حجية الاحكام تتعلق بكل مدين لوحده اذا كانت ضده اما اذا صدر حكم لصالح احد المدينين يستفيد منه كل المتضامنين.

- **ثانيا: علاقة المدينين المتضامنين بعضهم بالبعض:**

1- رجوع المدين الموفي على باقي المدنيين المتضامنين.
2- أساس رجوع المدين الذي وفى الدين (الدعوى الشخصية – الحلول محل الدائن).
3- انقسام الدين على المدينين المتضامنين.
4- امتناع الرجوع – إذا كان أحد المدينين المتضامنين هو وحده صاحب المصلحة في الدين فانه يتحمل به كله في علاقته بالباقين.


انقضاء الالتزام
انقضاء الالتزام بالوفاء
انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء
انقضاء الالتزام دون الوفاء
المقاصة
اتحاد الذمة
الإبراء
استحالة التنفيذ
مضي الزمان المانع من سماع الدعوى - التقادم

انقضاء الالتزام بالوفاء	
الموفي	**الموفي له**
1. وفاء الدين من المدين: وهو الملزم أصلا بالوفاء، وان كان المدينون متضامنين فان وفاء أحدهم يبرء ذمة الباقين. 2. وفاء الدين من أجنبي: أ. الغير الذي له مصلحه: كمن يشتري عقارا مرهونا فيقوم بدفع الدين لكي يرفع الرهن عن العقار، ولا يجوز للمدين الاعتراض على الوفاء ب. الغير الذي لا مصلحه له: أي الشخص الذي ليس له أي مصلحه من الوفاء بدين المدين، كأن يكون متبرعاً، ويجوز في هذه الحالة للمدين ان يعترض على هذا الوفاء بشرط ابلاغ اعتراضه للدائن. - يجوز للدائن قبول هذا الوفاء من الأجنبي او رفضه، فيشترط لقبول اعتراض الوفاء من الأجنبي الذي ليس له مصلحة اعتراض المدين وقبول الدائن لهذا الاعتراض. - إذا لم يعترض المدين على الوفاء من الغير فان الغير يستطيع إلزام الدائن بقبول الوفاء. - يجوز للدائن الاعتراض على وفاء الغير الذي ليس له مصلحه إذا كان هناك اتفاق او كانت طبيعة الالتزام تتقضي قيام المدين بنفسه بالوفاء "كالرسام". **شروط صحة الوفاء:** 1. ان يكون الموفي مالكا للشيء الذي يوفي به، فاذا لم يكن مالكا للشيء فانه من الطبيعي انه لا يستطيع نقل ملكيته للدائن، فلا يعتبر وفاء. 2. ان يكون الموفي اهلا للتصرف في الشيء الذي يوفي به، فإذا كان الموفي عديم الاهلية كان وفاؤه باطلا، وان كان ناقص الاهلية كان قابلا للإبطال شرط ان يناله ضرر.	1. الوفاء للدائن: وهذا هو الأصل، أي ان يكون الوفاء للدائن وقت الوفاء وليس الدائن وقت ابرام التصرف، ويجوز ان يكون لممثله قانوناً كالنائب والوكيل، كما يجوز ان يوفي للغير على ان يقدم هذا الغير مخالصة من الدائن، كالذي يسلم الأجرة لحارس العمارة ويقوم الحارس بإعطائه مخالصة صادرة من المالك، وفي جميع ما سبق تبرء ذمة المدين. 2. الوفاء لغير الدائن: الأصل لا يجوز الوفاء لغير الدائن، واستثناء يجوز في الحالات التالية: أ. إذا وفى المدين الدين الى غير الدائن وأقره الدائن. ب. إذا كان في وفاء الدين لغير الدائن منفعة للدائن، كان يكون الموفي له "الغير" دائن للدائن. ت. إذا قام المدين بالوفاء بحسن النية الى شخص ظاهر بمظهر الدائن، والذي يسمى بالدائن الظاهر، ومثالها الوارث الظاهر فاذا وفى المدين لهذا الشخص وكان وفاؤه بحسن نية برئت ذمته، ويقوم الدائن الحقيقي بالرجوع على الدائن الظاهر لاستيفاء حقه منه، على انه إذا كان الوفاء بسوء نية لا تبرء ذمة المدين.

انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء - المقاصة

تعريف المقاصة وانواعها	شروط المقاصة القانونية	إجراءات المقاصة	آثار المقاصة
- تتحقق المقاصة عندما يتقابل دينان في ذمة شخصين كل منهما دائن ومدين للآخر. - المقاصة أداة وفاء: حيث ينقضي دينان في ذات اللحظة التي تتوافر فيها الشروط. - المقاصة أداة ضمان: فهي تؤدي لان يستوفي كل دائن دينه متقدما على باقي الدائنين. **أنواع المقاصة:** 1. المقاصة القضائية: تكون في حال تخلف أحد شروط المقاصة المنصوص عليها قانونا ويقوم القاضي بحسم هذا الشرط، ويكون قراره منشأ، ولا تقع المقاصة الا من وقت صدور حكم القاضي، مثالها في حال التنازع على دين، فان اقر القاضي هذا الدين جرت المقاصة، وليس لها أثر رجعي. 2. المقاصة الاختيارية: وهي المقاصة التي تتم بإرادة أحد طرفي العلاقة او بإرادتهما معاً، وتكون في الحالة التي يتخلف بها أحد شروط المقاصة القانونية، مثالها الدين الطبيعي مع الدين القانوني، فاذا كان الشرط متعلقا بأحد الأطراف تنازل عنه وإذا كان متعلقا بالطرفين يجب ان يتنازل الطرفين عنه، وليس لها أثر رجعي. 3. المقاصة القانونية: ⟸	1. وجود تقابل بين الدينين: أي ان يكون الطرفين بصفتهما الشخصية دائن ومدينا في نفس الوقت للآخر في ذات الوقت، ولا يشترط ان كون الدينين مترابطين، ولا يجوز للمدين ان يتمسك بالمقاصة بما هو مطلوب لكفيله. 2. محل الدينين اما نقود او مثليات متحدة في النوع والجودة: فاذا اتحدت الأنواع واختلفت الجودة لا تقوم المقاصة. 3. خلو كل من الدينين من النزاع: أي ان يكون الدين محقق وجودة ومحدد مقداره، فان كان أحد الدينين متنازعاً فيه. 4. ان يكون كل من الدينين مستحق الأداء: فالدين المنجز اقوى من الدين المعلق او المؤجل، فلا تجوز المقاصة بين دينين أحدهما حال والأخر مؤجل او معلق على شرط. 5. ان يكون كل من الدينين صالح للمطالبة به قضاء: فلا تجوز إذا كان أحد الدينين التزاما طبيعياً، فلا يمكن المطالبة به امام القضاء. 6. عدم وجود نص يمنع التقاص في حالات معينة: - إذا كان محل أحد الالتزامين رد شيء نزع دون حق من يد مالكه مثل السرقة. - إذا كان محل أحد الالتزامين رد شيء معار او مودع. - إذا كان أحد الدينين غير قابل للحجز "كالمرتب". - إذا كان أحد الدينين مستحقا للنفقة. - لا يجوز ان تقع المقاصة اضرارا بحقوق الغير. - لا تجوز المقاصة اضرارا بالحاجز. - حوالة الدائن حقه للغير.	1. وجوب التمسك بالمقاصة: - لا يحكم بها القاضي من تلقاء نفسه. - المقاصة ليست من النظام العام. - إذا توافرت شروطها وتمسك بها من له الحق وجب على القاضي الحكم بها الا إذا عارض الطرف الاخر بسبب قانوني. 2. صاحب الحق في التمسك بالمقاصة: - كل من له مصلحه في انقضاء الدينين. - كالمدين والدائن، والمدين المتضامن، والكفيل. 3. وقت التمسك بالمقاصة: - بمجرد توافر شروطها. - يجوز التمسك بها ولو اقيمت دعوى مطالبة بالدين. - يجوز التمسك بها امام القضاء، سواء بالدفع بها او إقامة دعوى للمطالبة بها. 4. جواز النزول عن التمسك بالمقاصة: - يجوز التنازل عنها ولو بعد توافر شروطها. - يجوز ان يشترط الدائن على المدين عدم التمسك بالمقاصة ولو أصبح دائن له. - تنازل المدين عن المقاصة لا يمنع من مطالبة كفيله بها، فالتنازل عن المقاصة أثره لا يتعدى من صدر منه هذا التنازل.	1. انقضاء الدينين المتقابلين: - الأثر الجوهري لقيام المقاصة هو انقضاء الدينين معا إذا كانا متساويا. - إذا لم يكونا متساويين انقضى الدينان بقدر الأقل منهما فقط. - الانقضاء يكون بأثر رجعي، أي من وقت توافر الشروط. - إذا توافرت شروط المقاصة ثم انتفى أحدها فان المقاصة تتم من تاريخ توافر شروطها قانونا، لان الانقضاء يتم بقوة القانون. - لو كان هناك دين جرى عليه التقادم فان بإمكان الشخص الدائن في هذه الحالة اجراء المقاصة إذا كانت شروطها متوفرة قبل التقادم ولا يمنع ذلك من كون التمسك بالمقاصة حصل بعد انقضاء مدة التقادم. 2. الحكم في حال تعدد الديون وما يتم التقاص به: في حال تعدد الديون وكانت كلها تتوافر بها شروط المقاصة يكون الخصم من الدين الأشد كلفه.

انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء – اتحاد الذمة	
أثر اتحاد الذمة	**أثر زوال اتحاد الذمة**
- إذا اجتمع في شخص واحد صفتا الدائن والمدين بالنسبة الى التزام واحد، انقضى هذا الالتزام بالقدر الذي اتحدت فيه الذمة. - إذا كان أحد الدينين أكبر من الاخر فان الدين ينقضي باتحاد الذمة بالقدر الذي اتحدت فيه الذمة. - إذا اتحدت ذمة الدائن مع أحد المدينين المتضامنين فان الدين يبرء بقدر حصة هذا المدين. مثال: 1. توفي الاب هو الدائن والابن هو المدين، فان كان الابن هو الوارث الوحيد انقضى الالتزام لاتحاد الذمة، فان كان هناك ورثة غيره فان التزامه ينقضي بقدر نصيبه من الميراث، فلو كان دينه 1000 دينار وورثه 500 دينار انقضا الالتزام بقدر 500 دينار. 2. توفي الاب وهو المدين والابن هو الدائن، ينتقل حق الابن الى التركة، وفلا تتوزع انصبة الورثة من التركة الا بعد سداد الديون، ويدخل من ضمن الديون دين الابن، فلا نكون بصدد اتحاد ذمة هنا وانما نكون بصدد انقضاء الالتزام عن طريق الوفاء من التركة.	- إذا زال السبب الذي أدى الى اتحاد الذمة وكان لزواله أثر رجعي، عاد الالتزام الى الوجود هو وملحقاته بالنسبة الى ذوي الشأن، ويعتبر اتحاد الذمة كأن لم يكن. - إذا كان زوال اتحاد الذمة بأثر فوري فان الدين يعود دون التأمينات المقدمة. مثال: شركة أ دائن + شركة ب مدين، قاموا بالاندماج أي اتحدت ذمتهم المالية، فينقضي الالتزام باتحاد الذمة المالية، وعلى فرض ان عقد الاندماج تم ابطاله فانه يستوجب إعادة المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، بمعنى تعود الشركة أ دائن والشركة ب مدين.

انقضاء الالتزام دون وفاء – الابراء	
كيف يتم الابراء	**ما يترتب على الابراء**
- الابراء هو ترك الدائن حقه دون مقابل فينقضي به الدين وتبرأ ذمة المدين دون ان يحصل الدائن على شيء. - **خصائص الابراء هي:** 1- انه تصرف بالإرادة المنفردة. 2- لا يشترط فيه شكل خاص. 3- من التصرفات التبرعية. - يجب في الابراء ان يكون المبرأ اهلا للتبرع والا يكون الابراء في مرض الموت والا طبق عليه احكام الوصية. - الابراء تصرف رضائي، فيكفي فيه صدور التعبير من الدائن واتجاه ارادته الى ابراء المدين. - لا ينتج الابراء أثره القانوني الا بوصوله الى علم المدين. - إذا كان الدين نشأ عن عقد شكلي فلا تشترط الشكلية في الابراء.	1. انقضاء الالتزام: ينقضي الالتزام بمجرد وصول الابراء الى علم المدين، وينقضي الالتزام بالقدر الذي ابرء فيه الدائن المدين، فقد يكون ابراء كلي وقد يكون ابراء جزئي، وانقضاء الالتزام يترتب عليه انقضاء ملحقاته فزوال الأصل يستتبع زوال التابع، والعكس ليس صحيح، فلو ابرء الدائن كفيل المدين فان هذا الابراء لا يؤدي الى انقضاء الالتزام على المدين، وكذا في حالة ابراء أحد المدينين المتضامنين. 2. حالة رد المدين للإبراء: رد الابراء هو تصرف صادر من المدين بإرادة منفردة متى كانت له مصلحة مادية او أدبية من بقاء الالتزام، ويجب ان يصل رفض الابراء الى علم الدائن حتى ينتج أثره، والاصل ان يكون الرد لحظة وصول الابراء الى المدين، فان تم رفض الابراء عاد الدين كما كان مع ملحقاته وضماناته.

انقضاء الالتزام دون الوفاء – استحالة التنفيذ		
شروط استحالة التنفيذ	**أثر استحالة التنفيذ**	**تحمل تبعة استحالة التنفيذ**
1. ان تكون لاحقة لقيام الالتزام: - لا التزام بمستحيل. - إذا كانت حالة الاستحالة سابقة او معاصرة فان الالتزام لا يقوم أصلا. - الاستحالة التي تؤدي الى انقضاء الالتزام هي الاستحالة التي تطرأ بعد قيامه إذا توافرت فيها باقي الشروط. - يجب التمييز بين الاستحالة وان يصبح الالتزام مرهقا للمدين. - يستوي الحكم إذا كانت الاستحالة مادية ام قانونية. 2. ان تكون الاستحالة مطلقة: - الاستحالة النسبية الخاصة بالمدين نفسه لا تؤدي الى انقضاء الالتزام، فيستطيع الدائن تنفيذ الالتزام على نفقة المدين. - الاستحالة المطلقة هي التي تؤدي الى انقضاء الالتزام. 3. ان تكون الاستحالة دائمة: - الاستحالة المؤقتة التي يمكن بعد زوالها تنفيذ الالتزام لا تؤدي الى انقضاء الالتزام. - الاستحالة المؤقتة تؤدي الى إيقاف الالتزام وليس انهائه. - مثال الاستحالة المؤقت استحالة توريد بضاعة بسبب الاضطرابات في بلد المنشأ. 4. ان ترجع الاستحالة الى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه: - إذا كانت الاستحالة راجعة لسبب متعلق في المدين فان الالتزام لا ينقضي وانما يتم التنفيذ عن طريق التعويض. - السبب الأجنبي اما ان يكون قوة قاهرة او فعل الغير او خطأ الدائن ذاته. - يجب ان تكون الواقعة المكونة للسبب الأجنبي غير متوقعة ولا يمكن دفعها.	- يترتب على استحالة تنفيذ الالتزام انقضاء الالتزام بجميع توابعه. - ينقضي مع الالتزام التأمينات التي كانت ضامنة له، سواء كانت تأمينات عينية ام شخصية. - تبرأ ذمة المدين والكفيل والمدينين المتضامنين مع المدين الأصلي. - لا تتعلق هذه القواعد بالنظام العام، فيجوز للأفراد الاتفاق على خلاف حكمها، وبالتالي يجوز ان يتحمل المدين تبعة استحالة التنفيذ ولو كان ذلك لسبب أجنبي.	1. في العقود الملزمة لجانب واحد: - إذا أصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه انفسخ العقد من تلقاء نفسه. - يتحمل الدائن تبعات الخسارة في هذه الحالة. - مثالها في الوكالة بغير اجر، إذا استحال على الوكيل القيام بما طلب منه فإن الموكل وهو الدائن هو الذي يتحمل الخسارة لأنه لم يحصل على ما طلب من الوكيل القيام به. 2. في العقود الملزمة لجانبين: - إذا أصبح تنفيذ التزام أحد الطرفين مستحيلا لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه انقضى هذا الالتزام. - تنقضي مع الالتزامات التي تقع على الطرف الاخر. - ينفسخ العقد من تلقاء نفسه. - في هذه الصورة يتحمل المدين تبعات الاستحالة، فهو لا يحصل على ما كان له من حق لدى الدائن. - مثالها لو في الوكالة بأجر، إذا استحال على الوكيل القيام بما طلب منه فان الموكل وهو الدائن لا يقوم بإعطائه الأجرة التي كان سيعطيها له لو انه فعل ما طلب منه، والخاسر في هذه الحالة هو الدائن "الوكيل" لأنه لم يتسلم ما كان مقرر له في ذمة المدين "الوكيل".

انقضاء الالتزام دون الوفاء – مرور الزمن المانع من سماع الدعوى (التقادم)

التقادم والسقوط

- هو مرور مدة زمنية لا يطالب فيها صاحب الحق في حقة.
- يرد التقادم على الحقوق الشخصية والعينية.
- مبدأ استقرار المعاملات هو السبب الرئيسي لتبني المشرع فكرة التقادم.

التفرقة بين التقادم والسقوط:

1. من حيث الهدف: مواعيد التقادم تهدف لحماية الأوضاع المستقرة او كجزاء لإهمال الدائن او لتعتبر قرينة على الوفاء، اما مواعيد السقوط فقد وضعت لتعيين الوقت الذي يتعين ان يتم فيه عمل معين، كتعيين ميعاد استعمال رخصة حددها القانون، وهي مواعيد حتمية يجب إتمام العمل فيها والا كان العمل باطلا.
2. من حيث تعلقها بالنظام العام: التقادم المانع من سماع الدعوى ليس من النظام العام فيجوز لمن قرر لمصلحته التنازل عنه ولا يطبقها القاضي من تلقاء نفسه، اما مواعيد السقوط فهي من النظام العام فيجوز للقاي تطبيقها من تلقاء نفسه.
3. من حيث الوقف والانقطاع: يرد الوقف والانقطاع على التقادم في حين لا يرد على السقوط.
4. من حيث المدة: غالبا ما تكون مدة التقادم طويلة بالمقارنة مع مدة السقوط.
5. من حيث محلها: ترد مدة التقادم على الحقوق بحسب الأصل فيكون سببا لكسبها او انقضائها، اما السقوط فيرد على الدعوى ووكل ما يتعلق بالأمور الإجرائية.

التمييز بيني الحق والرخصة: الحق يتقادم لكن الرخصة لا تتقادم، فمتى ما اكتمل الشروط في طالب الترخيص يمكنه الحصول عليه.

مدة التقادم

- **الأصل العام**

- مدة التقادم كأصل عام هي 15 سنة، مالم يعين القانون مدة أخرى.
- إذا كان القانون القديم يجعل من مدة التقادم 3 سنوات ثم صدر قانون جديد يجعل منها 5 سنوات فان المدة الجديدة تسري على كل تقادم لم يكتمل.
- إذا كان القانون القديم يجعل من مدة التقادم 15 سنة ثم صدر قانون جديد يجعل من مدة التقادم 5 سنوات فان المدة الجديدة تسري من يوم العمل في القانون باستثناء إذا كانت المدة المتبقية حسب القانون القديم أقصر من المدة المقررة في القانون الجديد.
- مدد التقادم المقررة قانونا متعلقة بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على خلاف حكمها.

- **الحقوق التي يمنع سماع الدعوى بها بمدد أقصر:**

- التقادم الخماسي: وهي ثلاث طوائف من الحقوق:

1. الحقوق الدورية المتجددة

- الدورية هي التي تتحقق كل أسبوع او شهر او سنة كالأجرة والمرتب، والتجدد أي ان يكون بطبيعته مستمرا لا ينقطع.
- لا تسمع عند الانكار الدعوى بعد مضي 5 سنوات إذا كانت تتعلق بحق دوري كأجرة المباني والمرتبات.

استثناء على ذلك:

- إذا كان الحق ريعا في ذمة حائز سيء النية.
- إذا كان الحق ريعا واجبا على ناظر الوقف.

2. حقوق أصحاب المهن الحرة

- إذا كانت بحق من حقوق أصحاب المهن كالأطباء والصيادلة والمحامين.
- ان تكون هذه الحقوق واجبة لهم بحكم مقابل ما ادوه من اعمال مهنهم او ما انفقوه من مصروفات.
- استثناء على ما سبق إذا تم تحرير سند بهذا الحق فان المدة تمتد لخمسة عشر سنة.

- **الشروط الواجب توافرها لعدم سماع الدعوى:**

"1" ان ينكر المدعى عليه الحق. "2" ان يكون الدائن من أصاب المهن.
"3" ان يكون هذا الحق مقابل ما اداه من اعمال مهنته. "4" الا يكون قد حرر سند بحق من هذه الحقوق.

3. الضرائب والرسوم المستحقة للدولة

- لا تسمع عند الانكار دعوى المطالبة بالضرائب والرسوم للدولة بمضي 5 سنوات.
- يبدأ سريان المدة في الرسوم والضرائب السنوية من نهاية السنة المستحقة عنها هذه الضرائب.
- يبدأ سريان المدة في الرسوم القضائية من تاريخ انتهاء المرافعة في الدعوى التي حررت في شأنها هذه الاوراق او من تاريخ تحريرها إذا لم تكن هناك مرافعة.
- ينطبق على ما سبق إذا كانت الدعوى من الممول بخصوص ضرائب دفعت بغير وجه حق ويبدأ سريان هذه المدة من يوم اخطار الممول بالتسوية النهائية لتلك الضرائب.

- التقادم الحولي او السنوي:

- لا تسمع الدعوى إذا كانت متعلقة بالحقوق التالية بانقضاء سنة واحدة وهي:
- حقوق التجار والصناع عن أشياء وردوها لأشخاص يتاجرون فيها.
- حقوق أصحاب المطاعم والفنادق عن اجر الإقامة وثمن الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم.
- حقوق خدم المنازل ومن في حكمهم "يجب على من يتمسك بعدم سماع الدعوى "المعزب" ان يحلف اليمين "يمين استيثاق" بأنه أدى الدين فعلا، فان كان وارثا او نائبا للمدين حلف اليمين بانه لا يعلم بوجود الدين او انه يعلم بانه تم الوفاء به، وتوجه المحكمة هذه اليمين من تلقاء نفسها.
- إذا حرر سند في هذه الحقوق فلا يمتنع عن سماع الدعوى الا بمضي 15 سنة.
- سبب التقادم الحولي راجع الى انه في الغالب يتم الوفاء بهذه الحقوق فور استحقاقها، فاذا مضت سنة دون المطابة بها كان ذلك قرينة على الوفاء بها.
- يطبق التقادم الحولي على قانون العمال في القطاع الخاص، فلا تسمع الدعوى بحقوق العمال بعد سنة من انتهاء عقد العمل، وإذا حرر سند فيها نعود لتطبيق 15 سنة.

انقضاء الالتزام دون الوفاء – مرور الزمن المانع من سماع الدعوى (التقادم)

كيفية حساب المدة	وقف المدة وانقطاعها	

كيفية حساب المدة

1. بدء مدة التقادم:

- تبدأ مدة التقادم من اليوم الذي يستطيع فيه الدائن المطالبة بحقة.
- لا يستطيع الدائن المطالبة بحقة الا إذا كان حقة مستحق الأداء.
- إذا كان تحديد ميعاد الوفاء متوقفا على إرادة الدائن بدأ سريان المدة من وقت نشوء الالتزام.
- حقوق التجار والصناع وأصحاب الفنادق والمطاعم والخدم ومن في حكمهم من الوقت الذي يتم فيه الدائنون تقدماتهم ولو استمروا في أداء تقدمات أخرى.

2. طريقة حساب مدة التقادم:

- تحسب المدة بالأيام لا بالساعات.
- يغفل اليوم الأول، وتكمل المدة بانقضاء آخر يوم منها.
- تضم المدة التي انقضت في حياة السلف الى مدة الخلف.
- تحسب المواعيد بالتقويم الميلاد وليس الهجري.

وقف المدة وانقطاعها

أولا: وقف مدة التقادم:

- أي عدم سريان مدة التقادم في الفترة التي يقوم بها سبب الوقف، وذلك لعدم استطاعة الدائن المطالبة بحقة في هذه الفترة.
- من الموانع التي أوردها القانون على سبيل المثال عدم توافر الاهلية او الغيبة او الحكم عليه بجناية إذا لم يكن له نائب قانوني.
- من الموانع المادية: الحرب والثورة ويغيرها.
- من الموانع الأدبية: كعلاقة الابن بابيه او العلاقة الزوجية.
- تحسب الفترة السابقة لقيام السبب وتضاف الى الفترة اللاحقة لزوال السبب.
- لا يحتج به الا لمن قام به سببه، فاثر الوقف نسبي، فلو وجد مدينون متضامنون وتواف سبب الوقف بالنسبة لواحد منهم فلا يسري ذلك على باقي المدينين.

ثانيا: انقطاع مدة التقادم:

- هو الغاء المدة السابقة على سبب الانقطاع، وبعد زوال سبب الانقطاع مبدأ بحساب مدة جديدة.
- أسباب الانقطاع:

• أسباب ترجع الى عمل يقوم به الدائن

1. المطالبة القضائية: أي ان يرفع الدائن امام القضاء دعوى يطالب فيها بحقه ولو كانت المحكمة غير مختصة، ويعتبر الانقطاع كأن لم يكن في الأحوال التالية: (أ) إذا كانت صحيفة الدعوى باطله. (ب) ترك المدعي للخصومة. (ج) جعلها تسقط بمضي المدة. (د) رفض الدعوى.
2. اعلان السند التنفيذي: هو اجراء اقوى من المطالبة القضائية، بان يكون لدى الدائن حكم نهائي او عقد رسمي يعلن من خلاله المدين ويطالبه بتنفيذ الحكم، ويكفي الإعلان لقطع التقادم.
3. الحجز التنفيذي الذي يجريه الدائن: ينقطع التقادم بحجز الدائن لاستيفاء حقه، ولا يكون الحجز الا بعد الحكم النهائي، وكذا يقطع التقادم الحجز التحفظي.
4. طلب التقدم بالحق في تفليسة المدين او توزيع أمواله: تنقطع مدة التقادم بالطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفليس مدينة او توزيع أمواله.

• أسباب ترجع الى إقرار المدين

1. إذا لم ينكر المدين دينة فان التقادم ينقطع.
2. الإقرار الضمني بالدين من قبل المدين كترك المال تحت يد الدائن او تقديم تأمين عيني للدائن، ويجب ان يكون الإقرار منصبا على الدين محل التقادم وليس دين آخر.

- **أثر انقطاع المدة:**

1. إذا انقطعت المدة المقررة بدأت مدة جديدة مماثلة للمدة الأولى.
2. تكون المدة الجديدة 15 سنة في الأحوال التالية:
   أ. إذا حكم بالحق وحاز الحكم قوة الامر المقضي.
   ب. إذا كان الحق لا تسمع به الدعوى بمرور خمس سنوات او سنة واحدة وانقطعت المدة بإقرار المدين.

- فإذا زال سبب الانقطاع بدأ سريان مدة جديدة مماثله.
- يختلف وقت سريان التقادم الجديد بحسب اختلاف سبب انقطاع التقادم على الوجه التالي:

1. إذا كان السبب هو المطالبة القضائية تبدأ المدة من تاريخ الحكم للدائن بمطالبه، فان حكم بعدم اختصاص المحكمة بدأ التقادم من اليوم التالي للقرار، ولكن إذا رفضت الدعوى يستمر التقادم كما كان دون أي تأثير.
2. إذا كان سبب الانقطاع هو إعلان السند التنفيذي فان التقادم الجديد يبدأ سريانه بعد الإعلان مباشرة.
3. إذا كان سبب الانقطاع هو الحجز او التقدم بتفليس او توزيع أموال المدين، فان التقادم الجديد يبدأ بعد الانتهاء من الإجراءات.
4. إذا كان سبب الانقطاع هو إقرار المدين فان التقادم الجديد يبدأ عقب الإقرار مباشرة.

- مدة التقادم الجديدة بحسب الأصل تكون مماثلة للمدة الأولى، ويرد عليها استثناءان هما:

1. الاستثناء الأول: إذا انقطع التقادم بسبب دعوى قضائية وصدر حكم للدائن وحاز قوة الامر المقضي فان التقادم الجديد يكون 15 سنة أيا كانت مدة التقادم الأول.
2. إذا كان الحق من الحقوق الخاضعة للتقادم الخمسي او من الحقوق الخاضعة للتقادم الحولي وكان سبب الانقطاع هو إقرار المدين بحق الدائن فان التقادم الجديد يكون 15 سنة.

انقضاء الالتزام دون الوفاء – مرور الزمان المانع من سماع الدعوى (التقادم) أثر مضي المدة		
تمسك المدين بمرور الزمن	**انكار المدين لحق الدائن**	**عدم سماع الدعوة**
- نظام عدم سماع الدعوى بمرور الزمان لا يتعلق بالنظام العام، ولا تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها. - يتعين على المدين او من له مصلحه التمسك به. - يعتبر مرور الزمان دليل على عدم وجود الحق، وهو دليل يقبل اثبات العكس. **من له الحق في التمسك بمرور الزمان؟** (المدين – الخلف الخاص – الخلف العام – دائن المدين – الكفيل – المدين المتضامن) - يجوز التمسك بمرور الزمان المانع من سماع الدعوى ولو اول مره امام محكمة الاستئناف. - لا يجوز التنازل عن الدفع بعدم سماع الدعوى لمرور الزمان قبل ثبوت الحق فيه، كما لا يجوز الاتفاق على عدم سماع الدعوى بمدة تختلف عن المدة المقررة قانوناً، فلا يجوز التنازل عنه قبل بدأ مدة التقادم. - التنازل الضمني مسالة متروكة لتقدير القاضي، فلابد من التأكد من وجود التنازل الضمني بدلائل توضح نية المدين. - إذا وجد شك في التنازل الضمني فسر لصالح المدين. - لا يجوز التنازل اضراراً بالدائنين، فلا ينفذ هذا التنازل في مواجهة الدائنين إذا ثبت سوء نية المدين، ومثاله ان يقوم المدين بالتنازل عن الدفع بمرور الزمان المانع من سماع الدعوى لدائن معين لكي يستوفي حقة مما يضر بباقي الدائنين، ولو تمسك بمرور الزمان المانع من سماع الدعوى لاستفاد الدائنون الاخرين.	- جميع النصوص الواردة في القانون تبدأ بـ "لا تسمع عند الانكار الدعوى...". - يعتبر الانكار الصادر من المدين شرطا للتمسك بهذا الدفع، فلا يكفي اكتمال مدة التقادم. - هذا الشرط هو الذي يميز القانون الكويتي عن غيره من القوانين التي تبنت نظام التقادم المسقط. - فان لم ينكر المدين الحق او اقره تسمع الدعوى. - يكفي انكار المدين دون تقديم أي مستندات. - أي ان دور المدين في الانكار يكون بالإنكار قولا او كتابتا دون الحاجة لإثبات. - ليس للدائن ان يثبت عكس ذلك، بل يلتزم القاضي بأن يحكم بعدم سماع الدعوى متى توافرت الشروط الأخرى.	- **يتطلب للدفع بعدم سماع الدعوى تحقق ثلاث شروط هي:** 1. مضي المدة المقررة قانوناً. 2. تمسك المدين بعدم سماع الدعوى لمرور الزمن. 3. انكار المدين لحق الدائن. - إذا توافرت هذه الشروط تعين على المحكمة اصدار الحكم بعدم سماع الدعوى. - المحكمة ملزمة بالحكم بعدم سماع الدعوى وتقضي بذلك دون النظر الة موضوع الدعوى. - يترتب على عدم سماع الدعوى عدم سماع الدعوى بالملحقات المتعلقة بالحق. - مثالها: ان يكون للدائن دين وله فوائد، فان حكمت المحكمة بعدم سماع الدعوى لمرور الزمان المانع من سماع الدعوى فان حقه في المطالبة بهذه الفوائد يمتنع على المحكمة سماع الدعوى بشأنه، لان الفرع يتبع الأصل. - تحكم المحكمة بعدم سماع الدعوى وليس بسقوط الحق.

انتهى المقرر بحمد الله

نسألكم الدعاء ونتمنى لكم التوفيق

Instagram: Kuwait.law