



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة مولود معمري - تيزي وزو -  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



## إنقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون  
تخصص: القانون الخاص

إشراف الأستاذ:

د. جعفرور إسلام

إعداد الطالبة:

دنقار سعدية

لجنة المناقشة:

- أ. الجوزي عز الدين، ..... جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ..... رئيسا.
- د. جعفرور إسلام، ..... جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ..... مشرفا ومقررا.
- أ. قنيف غنيمة، ..... جامعة مولود معمري تيزي وزو، ..... ممتحنة.

تاريخ المناقشة: 2021/..../....

السنة الجامعية: 2020 - 2021

## شكر وعرّفان

أقدم جزيل الشكر والعرّفان إلى أستاذي الفاضل الدكتور "جعفور إسلام" لقبوله الإشراف على هذه المذكرة، وعلى كل ما قدمه لي من الإرشادات والنصائح لكي أتوصل إلى إتمام هذه المذكرة وأقدم كل الشكر والتقدير إلى جميع أساتذتي في كلية الحقوق في جامعة مولود معمري.

سعدية

## إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى والديا أُمي وأبي حفظهم الله.

إلى عائلتي الصغيرة: زوجي رفيق دربي.

إلى فلذات كبدي آمال حياتي وجمالها أولادي: أمنائي، أسلاس وأيلان.

إلى إخوتي وأخواتي كلهم.

إلى كل من ساعدني وأحبني بصدق وشاركني العناء والمشقة لإتمام هذه الدراسة.

سعدية

## قائمة المختصرات

د.ب.ن: دون بلد النشر

د.س.ن: دون سنة النشر

ط: طبعة

ص: صفحة

ص ص: من صفحة إلى صفحة

/: الفقرة

مقدمة

## مقدمة

ينقضى الالتزام بما يعادل الوفاء بسبب من الأسباب الآتية: الوفاء بمقابل التجديد والانابة المقاصة واتحاد الذمة وما يجمع ويشترك في هذه الصور هو أن كل منها تؤدي إلى انقضاء الالتزام دون أن يفي به المدين بعين ما لئتم به وإنما يستوفي الدائن ما يعادل هذا الوفاء.

ففي الوفاء بمقابل يتلقى الدائن شيئاً آخر خلاف الشيء محل الالتزام وفي التجديد والانابة يفي المدين الالتزام القديم بالالتزام جديد عن طريق الاستبدال وبالتالي ينقضى انقضاء طبيعياً.

أما في الصور المقاصة واتحاد الذمة فينقضى الالتزام القديم بطريقة قانونية، حيث يتم الوفاء للدائن بإنقضاء التزام عليه.

إلا أن ضمن هذه الصور لا يقوم الوفاء ولكن يحصل الدائن على ما يعادل حقه أو يساويه، حيث يحصل بذلك على منفعة تساويه في قيمتها منفعة الوفاء ذاته وهو ما يؤدي إلى انقضاء الالتزام المدين تجاه دائته بما يعتبر معادلاً للوفاء أو بما يقوم مقام الوفاء. إن الدافع لاختيار موضوع انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء ينبع من أهمية هذه الطرق واتساع تطبيقها العملي باعتبارها موضوعات هامة في المعاملات المالية في الفقه والقضاء وأكثرها عمقا وشمولا.

ففي الوفاء بمقابل ما يعرف بالوفاء الاعتيادي، فهو نظام عرفته التشريعات المدنية الحديثة كسبب من أسباب انقضاء الالتزام فهو يتميز بأنه يأتي علي خلاف الأصل فهو يتيح ان يقبل شيئاً آخر بدلا من الشيء الذي التزم به المدين<sup>1</sup>، مع الاحتفاظ بحقه برفض هذا البديل مهما بلغت قيمته.

<sup>1</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المصادر - الإثبات - الآثار - الأوصاف - الانتقال - الانقضاء، طبعة تحتوي على آخر المستجدات في التشريع والقضاء والفقه، دار المعارف، الاسكندرية، 2004، ص 127.

وفي التجديد وهو إحلال دين جديد محل الدين الأصلي والذي يختلف عن الدين القديم في محله أو في مصدره أو في أحد طرفيه<sup>1</sup>.  
والانابة باعتبارها أداة وفاء مختصرة حيث أنها تختصر الطريق في عمليات الوفاء وذلك عندما يكون المدين الأصلي داءنا للشخص الأجنبي، حيث ينوبه في أداء الالتزام بدلا منه ففي الانابة الكاملة ينقضي التزام المدين القديم تجاه الدائن بمجرد انعقاده الانابة حيث يصبح المدين الجديد ملتزما بأداء الالتزام بدلا منه والانابة الناقصة التي تعد وسيلة من وسائل تدعيم الضمان للدائن.

أما في المقاصة واتحاد الذمة فالمقاصة تقتض أن المدين قد صار داءنا لدائنه حيث تجمع في كل من طرفي الالتزام صفة الدائن والمدين في نفس الوقت فينقضي الدينين بقدر الأقل منهما فهي وضيفة مزدوجة، فهي أداة وفاء وأداة ضمان<sup>2</sup>، تؤدي إلى التيسير على كل من الطرفين، وكما أنها نضام عظيم الفائدة لأنها توفر في استعمال النقود وتحريكها ومن ثم فهي تلعب دورا هاما في المعاملات التجارية وكما تحقق نوعا من الضمان للدائن لأنها تمكنه من استيفاء حقه مما يجب عليه لمدينه، فهو بذلك يتفادى مخاطر مزاحمة باقي الدائنين له ويتمتع بنوع من الأولوية والتقدم عليهم.

وفي اتحاد الذمة يقصد به أن تجتمع في الشخص الواحد صفتان، صفة الدائن، وصفة المدين في وقت واحد بالنسبة لدين واحد، فتكون سببا لزوال الحق بمقدار المديونية التي إتحدت فيها ذمة الشخص ذاته<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - عبد القادر الغار، أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني، دون طبعة، دار الثقافة، الأردن، 2007، ص 66.

<sup>2</sup> - عبد القادر الغار، المرجع نفسه، ص 55.

<sup>3</sup> - إسحاق إبراهيم، منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية ديوان المطبوعة الجامعية، ط2، الجزائر، 2005.

وعليه بالنظر لما تحققه هذه الأنظمة باعتبارها أساليب ينقضي بها الالتزام بما يعادل  
الوفاء يطرح التساؤل التالي: كيف نظم المشرع الجزائري أحكام الطرق التي ينقضي بها  
الالتزام بما يعادل الوفاء؟

ولهذا إرتأيت أن أتناول في هذه الدراسة متبعا الخطة الآتية:

الفصل الأول: انقضاء رابطة الالتزام انقضاء طبيعي بالاستبدال وناقشته في مبحثين،

الأول انقضاء الالتزام بالوفاء بمقابل والثاني التجديد والإنبابة.

وخصصت الفصل الثاني لإنقضاء رابطة الالتزام وانقضاء قانونيا بالسقوط وقسمته

كذلك إلى مبحثين: الأول تناولت فيه المقاصة وفي الثاني تناولت إتحاد الذمة.

## الفصل الأول

### الانقضاء الطبيعي للالتزام

قد ينقضي الالتزام بما يعادل الوفاء انقضاء حقيقيا وذلك في كل من الحالات: الوفاء بمقابل والتجديد والإنابة، حيث يقوم فيها المدين مع الدائن بالاتفاق بينهما لإنهاء رابطة الالتزام بصفة طبيعية عن طريق الاستبدال، وهذا الاستبدال الذي يتمثل في بعض التغيرات التي تطرأ في العناصر الجوهرية لهذه الرابطة، إذ أن التغيرات التي يتم الاتفاق عليها في الوفاء بمقابل تختلف عن التغيرات التي يتم الاتفاق عليها في التجديد والإنابة حيث يستبدل المحل في الوفاء بمقابل، أما في التجديد والإنابة فيستبدل المحل أو أحد الأطراف.

ثم أن وفاء المدين لالتزامه في الوفاء بمقابل يكون فور الاتفاق على الالتزام الجديد أي (الشيء المستبدل، المقابل)، مع ضرورة إتمام الوفاء بتسليم الشيء المقابل فور انتقال الملكية.

أما في التجديد والإنابة، فيكفي مجرد الالتزام بالأداء المتفق عليه دون تنفيذه فوراً. وبالتالي تنقضي رابطة الالتزام في الوفاء بمقابل عن طريق إعطاء شيء بنقل ملكية أما في التجديد والإنابة فيكون بإعطاء شيء أو القيام به أو امتناع عن عمل.

ويمكن القول أن كلا من الصورتين تشتركان في أنهما وفاء بسيط ينقضي فيها الدين انقضاء فعليا وحقيقيا يعني بصفة طبيعية عن طريق استبدال الالتزام الأصلي واحلال التزام آخر محله.

## المبحث الأول

### مفهوم الوفاء بمقابل

نظم المشرع الجزائري أحكام الوفاء بمقابل في المادتين 285-286 من التقنين المدني الجزائري، حيث تنص المادة 285 ق.و.ج. على: «إذا قبل الدائن في إستيفاء حقه مقابلا إستحاض به عن الشيء المستحق، قام هذا مقام الوفاء». وتتص المادة 286 ق.م.ج. على: «تسري أحكام البيع وخصوصا ما يتعلق منها بأهلية الطرفين وبضمان الاستحقاق وبضمان العيوب الخفية على الوفاء بمقابل، فيما إذا كان ينقل ملكية شيء أعطي في مقابله الدين، ويسري عليه من حيث أنه يقضي الدين أحكام الوفاء وبالأخص ما تعلق منها بتبعين جهة الدفع وإنقضاء التأمينات».

## المطلب الأول

### تعريف الوفاء بمقابل وشروطه (أركانه)

علمنا مما سبق أن الأصل في الوفاء لا يكون إلا بذات أو عين ما إلتزم به المدين، بحيث لا يمكن ولا يجوز للمدين أن يجبر الدائن على قبول شيء آخر عوض عنه ولو كان أعلى منه في القيمة، كما لا يجوز للدائن بالمقابل، إجبار المدين على تقديم شيء آخر مختلف عن الشيء المتفق عليه ولو كان أقل قيمة منه.

ولكن إذا كان لا يجوز لأحدهما أن يجبر الآخر على ذلك فإنه يجوز لهما أن يتفقا على أن يقبل المدين في استيفاء حقه مقابلا يستعويض به عن الشيء المتفق عليه أصلا.

فإذا تم تنفيذ هذا الاتفاق فور نشوئه أي بعناصر نشوء الالتزام مع تنفيذه كان هذا

وفاء بمقابل<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - جلال محمد إبراهيم، إنقضاء الالتزام، دون طبعة، 1990، ص 12.

## الفرع الأول

## تعريف الوفاء بمقابل

الوفاء الاعتباري (الاستبدال) هو قيام المدين بعرض مقابل يستعويض به عن المحل الأصلي للالتزام ويقبل الدائن هذا الوفاء لاستيفاء حقه<sup>1</sup>.

أو هو رضا الدائن في استيفاء حقه بشيء آخر، غير الشيء المستحق له أصلاً، وذلك عن طريق استبدال الدين بشيء آخر، ويقبل الدائن هذا المقابل.

الوفاء بمقابل أو (الاعتياضي) عملية بمقتضاها ينقل المدين لدائنه ملكية شيء معين متى قبل المدين هذا على أنه يقوم مقام الأداء الأصلي، بشرط أن يقوم المدين بأداء هذا المحل فوراً، ثم أن الحالة التي يتفق فيها إرادتا كل من الدائن والمدين على استيفاء الحق بما يقوم مقام الحق الأصلي، يعتبر طريقاً من طرق إنقضاء الحق وإنهائه، فالوفاء بمقابل ليس سبباً في نشوء الالتزام إنما هو سبباً في إنقضائه، فمتى قام المدين بنقل ملكية شيء إلى الدائن مقابل الدين، وقبل الدائن ذلك، فإنه يترتب عليه براءة ذمة المدين.

هذه الوسيلة التي يلجأ إليها طرفا الحق على استبدال الحق الجديد المتفق عليه بالحق الأصلي بشرط أن يتعاصر الاتفاق عليه مع تنفيذه كشرط من شروطه بحيث يجب أن يسلم المدين وفوراً الشيء الذي ينقل ملكيته للدائن كمقابل للوفاء.

وبالتالي يجب تنفيذ الاتفاق بنقل ملكية العوض فعلاً من المدين إلى الدائن فور نشوئه، لأن إذا اقتصر الاتفاق على إنشاء الالتزام دون أن يتعاصر نشوؤه مع التنفيذ الفوري لا تكون أمام وفاء بمقابل، بل يكون أمام صورة أخرى وهي التجديد بتغيير محله، وهذا هو معيار التفرقة بين الوفاء بمقابل والتجديد، وكل تأجيل عن تنفيذه يعتبر تجديدًا للدين، كأن

<sup>1</sup> - د بلحاج العربي، أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري وفق آخر التعديلات مدعم بأحدث الاجتهادات المحكمة العليا، دراسة مقارنة، ط2، دار هومة، 2015، ص 589.

يكون الشيء محل الملكية شيء مستقبلا، كما في الوصية مثلا: لا يحق الوفاء بمقابل لأن الملكية لا تنتقل إلا بعد وفاء الموفى، فهنا يتنافى فيه شرط التنفيذ الفوري. وبمجرد أن يقبل الدائن من مدينه الوفاء بمقابل يعتبر أنه قد استوفى حقه بمقابل، إما أن تتمثل في:

- حصول الدائن على نقود بدلا من الشيء.
- أو حصوله على شيء بدلا من النقود.
- أو حصوله على شيء بدلا من شيء<sup>1</sup>.

## الفرع الثاني

### شروط الوفاء بمقابل

نستخلص من المادة 285 ق.م.ج أن للوفاء بمقابل شرطان هما: الاتفاق على استبدال الشيء محل الالتزام الأصلي بمحل جديد مكانه وانتقال ملكية المحل الجديد إلى الدائن إنتقالا فعليا وفوريا.

### أولا: شرط الاتفاق على الوفاء بمقابل.

يقصد به إتفاق الدائن والمدين على أن هذا الأخير لا يفي بمحل الأصلي بل بشيء آخر، فيقبل الدائن من المدين إستيفاء حقه بشيء آخر خلاف الشيء المستحق له أصلا. كما أنه لا يمكن للمدين إجبار الدائن على قبول شيء آخر مقابل الشيء المستحق أصلا، وهذا طبقا للمادة 276 التقنين المدني، ولكن يمكن ويجوز أن يتلقى الدائن شيئا آخر يستعيز به لاستيفاء حقه، ولكن هذا لا يمكن أن يتم إلا بناءً على إتفاق بينهما لأن إذا

<sup>1</sup> - جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 12.

رفض الدائن ما عرضه عليه المدين من مقابل، ضل المدين ملزماً بتقديم ما كان مستحقاً عليه في الأصل<sup>1</sup>.

والوفاء بمقابل بإعتباره إتفاق لكي يكون قانونياً<sup>2</sup>، فهو يخضع للقواعد العامة التي تخضع لها سائر التصرفات، فيلزم أن تتوافر في كل من الدائن أهلية إستيفاء الدين، وفي المدين أهلية الوفاء بالدين وأهلية التصرف في الشيء المقابل الذي يقدمه وفاء للدين، لأن الوفاء مقابل بالنسبة له لا ينطوي فقط على معنى الوفاء ولكن ينطوي أيضاً على معنى نقل ملكية شيء.

وكما يجب أن تكون إرادة كل من الطرفين خالية من العيوب المنصوص عليها في المواد 81-91 ق.م.ج، وأن يكون السبب هو قصد الوفاء بالدين الأصلي. وأما المحل فهو الاستعاضة عن المحل الأصلي الذي يمكن أن يتمثل في عمل أو إمتناع عن عمل أو إعطاء، بمحل آخر مكانه والذي يجب أن يتمثل دائماً في نقل ملكية شيء من المدين إلى الدائن<sup>3</sup>.

وبالتالي فالوفاء بمقابل يخضع من حيث المحل لشرطين خاصين هما:

- وجوب أن يكون محل الوفاء بمقابل هو نقل ملكية شيء أي أنه مهما كان محل الالتزام الأصلي سواء كان عملاً أو إمتناع عن عمل أو إعطاء، فإن محل الوفاء بمقابل يجب أن يتمثل دائماً في إعطاء ولذلك لا يمكن أن يكون المحل في الوفاء بمقابل عمل أو إمتناع عن عمل أو نقل حق شخصي.

ذلك لأن لو يكون محل الانفاق كذلك فإن ذلك يعتبر بمثابة تجديد الالتزام بتغيير محل الدين وبالتالي محل الوفاء بمقابل يجب إختصاراً أن يتمثل في إعطاء.

<sup>1</sup> - توفيق حسن فرج، مصطفى الحمال، مصادر وأحكام الالتزام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الإسكندرية، د.س.ن، ص 230.

<sup>2</sup> - جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 18.

<sup>3</sup> - جلال محم إبراهيم، المرجع نفسه، ص 19.

- يشترط فيه أن يكون ممكنا ماديا وقانونيا ومعلوماً ومحددًا وقت الاستبدال، كما في القواعد العامة ومشروعاً لا يخالف النظام العام والقواعد العامة<sup>1</sup>.

### ثانياً: شرط التنفيذ الفعلي والفوري للاتفاق.

لا يكفي مجرد الاتفاق على مقابل الوفاء بل يجب أيضاً أن ينفذ هذا الاتفاق بنقل الملكية، فعلا أي نقلاً حقيقياً من المدين إلى الدائن، أي فور نشوؤه.

فإن كان المقابل مثلياً وجب الافراز، وإن كان عقاراً وجب تسجيل الاتفاق على الوفاء بمقابل، وإذا كان تفوداً وجب تسليمها.

ويرى بعض الفقه أن الوفاء بمقابل لا ينعقد ولا يرتب آثاره القانونية إلا بتنفيذ الاتفاق المبرم بين الطرفين، وذلك يتم إلا عن طريق تسليم البدل إلى الدائن فعلاً وهي عملية القبض، أي بقبض الدائن للمحل الجديد.

وبالتالي إذا اقتصر الاتفاق على إنشاء الالتزام دون أن يعاصر نشوؤه مع تنفيذه لا تكون أمام وفاء بمقابل، بل يكون بصدد تجديد دين بتغيير محله، وهو ما يميز بين الوفاء بمقابل والتجديد، فكل تأجيل عن التنفيذ يصبح تجديداً للدين.

- أما إذا كان محل الشيء المستعاض به شيئاً مستقبلاً فإنه لا يمكن أن يتحقق الشرط، لأنه يستحيل التنفيذ الفوري والفعلي للمقابل.

كما لو كان محل الملكية شيئاً مستقبلاً كالوصية فوفقاً لهذا الشرط لا يتحقق الوفاء بمقابل لعدم إمكانية التنفيذ الفوري لأن الملكية هنا لا تنتقل إلا بعد وفاة الموصى.

<sup>1</sup> - جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 590.

ثالثاً: ألا يكون المحل داخلاً في نطاق الالتزام الأصلي.

يجب أن يكون الشيء الذي يعطيه المدين للدائن كمقابل شيئاً جديداً. أي أنه لم يكن داخلاً ضمن الالتزام الأصلي، وهو ما يجعل الوفاء بمقابل يختلف عن حالة الالتزام التخييري، والالتزام البدلي لأن في هاتين في كلتا الحالتين لا يعتبر تغيير للمحل في الوفاء بمقابل، وإنما هو يؤدي محلاً داخلاً في نطاق الالتزام الأصلي المتفق عليه منذ نشوء الالتزام.

بمعنى أنه يجب ألا يكون هذا الشيء المتفق عليه بين الدائن والمدين، أحد شيئين يلتزم المدين بأحدهما على سبيل التخيير أو البدل<sup>1</sup>.

والالتزام التخييري أو الالتزام البدلي لا يعتبر وفاء بمقابل لأن إختيار المدين أحد محل الالتزام في الالتزام التخييري، أو إختياره للبدل في الالتزام البدلي وتأديته، إنما يؤدي محلاً داخلاً في نطاق الالتزام الأصلي ومتفقاً عليه عند نشوء الالتزام، بينما الوفاء بمقابل يكون المحل شيء جديداً خارجاً عن نطاق الالتزام الأصلي.

### الفرع الثالث

#### الطبيعة القانونية للوفاء بمقابل وتميزه عن النظم المشابهة له

سنحاول في هذا المطلب دراسة الطبيعة القانونية للوفاء بمقابل وذلك من خلال التطرق إلى معظم الآراء الفقهية التي تعددت إتجاهاتها حول تحديد الطبيعة القانونية للوفاء بمقابل، وكما نحاول تمييز هذا النظام عن بعض الأنظمة التي تتشابه معه. ففي (أولاً) ندرس الطبيعة القانونية للوفاء بمقابل، وثم نتطرق إلى تمييزه عن النظم المشابهة له في (ثانياً).

<sup>1</sup> - د. ياسين محمد الجبروي، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، الجزء الثاني، آثار الحقوق الشخصية (أحكام الالتزام)، دراسة موازنة، جامعة آل البيت، 2003، ص 114.

**أولاً: الطبيعة القانونية للوفاء بمقابل.**

لقد ظهر ثلاثة نظريات لتحديد الطبيعة القانونية للوفاء بمقابل بوصفه سببا لانقضاء الالتزام، وهذه النظريات هي:

- 1- الوفاء بمقابل بيع تليه مقاصة.
- 2- الوفاء بمقابل صورته من صور الوفاء البسيط.
- 3- الوفاء بمقابل عقد من نوع خاص.
- 4- الوفاء بمقابل عمل مركب من تجديد ووفاء.

**1- الوفاء بمقابل صورة من صور الوفاء البسيط:**

كان هذا التكييف سائداً في القانون الفرنسي القديم إذ تعتبر الوفاء بمقابل ضرب من الوفاء، استبدل فيه الشيء المستحق أصلاً بشيء آخر، وذلك باتفاق الطرفين فهو كالوفاء يقضي الدين ذاته بطريق مباشر ولكن يقضيه بمقابل الشيء المستحق لا بالشيء المستحق أصلاً<sup>1</sup>.

وينجم عن ذلك إذا تم بطلان الوفاء بمقابل لأحد الأسباب فإنه يجوز للدائن الرجوع على الالتزام بما يكفله من تأمينات، وهذا ما يخالف الفقه والتشريع المتفق على إنقضاء التأمينات التي كانت تكفل الحق ولو تم بطلان الوفاء بمقابل أو استحق مقابل الوفاء.

**2- الوفاء بمقابل بيع تليه مقاصة:**

تعني أنه توجد عمليتين، الأولى بيع أو مقايضة والثانية هي المقاصة وبيان ذلك أن المدين حين يقدم لدائنه المقابل بدلا من الشيء المستحق عليه أصلاً، ويقبل الدائن منه هذا الشيء، فإن هذا يؤدي إلى انعقاد عقد بيع بينهما وبذلك يصبح المدين دائناً لدائنه بمبلغ من

<sup>1</sup> - د. جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 20.

المال مساوي لمبلغ الدين الذي هو مدين به له فتقع مقاصة بين الدين والتمن، فيقضي الدين بالمقاصة ويبقى المدين بعد ذلك ملتزماً بنقل ملكية المقابل<sup>1</sup>.

وحسب هذا الرأي فإن الوفاء بمقابل يقضي الدين ذاته ولكنه يقضيه بطريق غير مباشر حين يجعل ثمنه قصاصاً في هذا الدين.

وأن اعتبار الوفاء بمقابل بيع مصحوباً بمقاصة ليس صحيحاً إلا إذا أنصب الالتزام الأصلي على دفع مبلغ من النقود. أما إذا كان محل الالتزام عملاً فلا يمكن اعتبار الوفاء بمقابل بيعاً، لأن افتراض البيع يقود إلى افتراض ضمني نقدي قابل لأن يكون محلاً للمقاصة مع مبلغ آخر من المال، في حين أن الالتزام بعمل لا يجوز إجراء المقاصة معه كذلك لا يتم الوفاء بمقابل إلا بانتقال ملكية الشيء فعلاً وهذا لا يتحقق فيما إذا كان محل البيع شيئاً مستقبلاً لا يتحقق فيما إذا كان محل البيع لا تنتقل ملكيته إلا في المستقبل.

### 3- الوفاء بمقابل تجديد الالتزام بتغيير المحل:

يرى هذا الاتجاه أن الوفاء بمقابل تجديد الالتزام بتغيير محله، بمعنى أن الدائن يقبل انقضاء الالتزام القديم بنشوء التزام جديد يختلف عنه في المحل. وينقضي هذا الالتزام الأخير فور نشوءه بالوفاء به.

وهذا الاتجاه أخذ به القانون الألماني والقانون الفرنسي القديم والبعض في الفقه الحديث<sup>2</sup>.

وتظهر أهمية تأسيس الوفاء بمقابل على فكرة التجديد في حالة إذا ما استحق المقابل الذي تم الوفاء به بناء على الالتزام الجديد، حينئذ لا يجوز للدائن مطالبة المدين بالالتزام القديم أو الاستفادة من التأمينات الضامنة له. لأن التجديد أدى إلى انقضاء الالتزام القديم مع ما يتبعه من تأمينات.

<sup>1</sup> - د. جلال محمد إبراهيم، المرجع نفسه، ص 22.

<sup>2</sup> - سناء سعيد محمد طه الوفاء بمقابل: دراسة مقارنة، رسالة للحصول علي درجة الماجستير في القانون الخاص جامعة النجاح الوطنية فلسطين، 2011، ص 221.

ومع هذه الأهمية فإنه لا يمكن التسليم بما جاء به هذا التكييف لوجود إختلاف جوهري ما بين الوفاء بمقابل والتجديد بتغيير المحل وهو كذلك:

- أنّ التجديد يقضي على الالتزام القديم بإنشاء التزام جديد يحل محله.

- بينما في الوفاء بمقابل لا يقصد الطرفان إنشاء التزام جديد.

ثم أنّ الوفاء بمقابل ليس مجرد تجديد الالتزام يقف عند نشوء الالتزام الجديد وعند انقضاء الالتزام الأصلي فقط، وإنما يترتب على الوفاء بمقابل ضرورة حصول التنفيذ وقت الاتفاق مباشرة، هناك شرط جوهري لوجود الوفاء بمقابل والذي يتمثل في نقل المدين للدائن حق التملك فيه حالا ولا يكفي مجرد الالتزام بذلك.

#### 4- الوفاء بمقابل عقد خاص:

يرى هذا الاتجاه أن الوفاء بمقابل عبارة عن عقد من نوع خاص يهدف إلى تمليك عين في مقابل دين، فهو عقد وطبيعة هذا العقد هو وفاء بعوض (بالاستبدال) الذي من شروطه أنه ينفذ فوراً ولا ينعقد إلا بالتسليم ويسرى عليه فيما إذا كان ينقل ملكية شيء أعطي في مقابله الدين أحكام عقد البيع باعتباره عقد معاوضة (الأهلية، الاستحقاق، ضمان العيوب الخفية)، ويسرى عليه من حيث أنه يقضي الدين أحكام الوفاء وبالأخص منها تعيين جهة الخصم وانقضاء التأمينات<sup>1</sup>.

#### ثانياً: الوفاء بمقابل تمييز عن النظم المشابهة له.

في هذا الفرع سنحاول الإشارة إلى بعض الأنظمة التي قد تتشابه مع نظام الوفاء بمقابل بتوضيح الاختلاف الموجود بين هذه الأنظمة والوفاء بمقابل وتمييزه عنها كصورة مستقلة بطاتها، نبدأ من تمييزه عن صورة التجديد (1) ثم تمييزه عن الالتزام التخيري (2) ثم عن الالتزام البدني (3).

<sup>1</sup> - د. محمد شكري سرور، موجز الاحكام العامة في الالتزام في القانون المدني المصري، ط1، دار الفكر العربي، 1984-1985.

**1- تمييز الوفاء بمقابل عن التجديد:**

التجديد هو عبارة عن إتفاق على إستبدال دين جديد بدين قديم<sup>1</sup>، بحيث يختلف التجديد عن الدين القديم في أحد عناصره الجوهرية، بحيث إما أن يكون تجديدًا في الموضوع أي يشمل التغيير في مصدره أو في محله، وإما أن يكون تجديدًا شخصي يشمل التغيير أحد أطرافه أو كلاهما.

ويتشابه نظام الوفاء بمقابل مع نظام التجديد في حالة التجديد الموضوعي (حالة تغيير المحل)، بحيث أن الإتفاق في الوفاء بمقابل على تغيير محل الالتزام الأصلي بشيء مقابل يقبل به الدائن إستيفاء حقه به يكون مصحوبا ومتعاصرا مع التنفيذ الفوري للعملية أي يكون تنفيذ الإتفاق فور نشوءه بحيث يشترط المشرع الجزائري التسليم الفوري للشيء المقابل فينقضي الالتزام وتبرأ ذمة المدين أمام الدائن وتنتهي عملا المديونية بينهما بينما في التجديد لا يشترط تنفيذ الإتفاق على تغيير محل الدين فور نشوء الإتفاق، وبالتالي تبقى علاقة المديونية بين الطرفين قائمة<sup>2</sup>. وهو الفرق الجوهرى الذي إتفق عليه شراح القانون المدني.

**2- تمييز الوفاء بمقابل عن الالتزام التخييري:**

الالتزام التخييري<sup>3</sup> من الأوصاف المعدلة الأثر الإلتزام (خيار التعيين) إلتزام يتمثل محله في أكثر من أداء بحيث تبرأ ذمة المدين بأداء واحد منها<sup>4</sup>. أي إذا كان هناك شيئان أو أكثر يصلح أي منهما أن يكون محلا، للوفاء المادة 213 ق.م.ج. مثلا أن يشتري شخص ما شقة ويلتزم بدفع ثمنها إما بمبلغ من النقود أو قطعة أرض معينة.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1285.

<sup>2</sup> - سناء سعيد، مرجع سابق، ص 25.

<sup>3</sup> - الالتزام التخييري نظمته المشرع الجزائري في المادة 213 ق.م «يكون الإلتزام تخييريا إذا شمل محله أشياء متعددة تبرأ ذمة المدين براءة تامة إذا أدى واحد منها، ويكون الخيار للمدين ما لم ينص القانون أو يتفق المتعاقدان على غير ذلك». وهو التخيير في المحل.

<sup>4</sup> - عبد القادر الفار، أحكام الإلتزام، آثار الحق في القانون المدني، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2007، ص 166.

ومنه يتضح أنّ الالتزام التخيري لا ينطوي على وفاء بمقابل ويرجع ذلك إلى أن المدين عند إختياره أحد مجال الالتزام في الالتزام التخيري ويكون قد أدى محلاً داخلاً في نطاق الالتزام الأصلي، بينما في الوفاء بمقابل يكون المقابل شيئاً جديداً خارجاً عن نطاق الالتزام الأصلي.

### 3- تمييز الوفاء بمقابل عن الالتزام الجدلي:

الالتزام البدلي<sup>1</sup> يعد من الأوصاف المعدلة لأثر الإلتزام، فهو الإلتزام الذي يقع عن محل واحد، ولكن تبرأ ذمة المدين إذا أدى بدلاً منه شيئاً آخر، أي هو أن يقتصر محل الإلتزام المدين في شيء واحد، إلا أنه يخول مع ذلك للمدين، تبرئة لذمته، أن يؤدي بديلاً عن المحل الأصلي وكأن يلتزم المقترض برد مبلغ القرض ولكن يتم الاتفاق أيضاً كله أنه يستطيع الوفاء بشيء آخر بديل وهذا كسيارة أو قطعة أرض، فلا بد لقيام خيار التعيين وجود أكثر من شيء يمكن أن يقع عليه الخيار<sup>2</sup>.

وبالتالي يتبين أن الوفاء بمقابل لا ينطوي على صورة الإلتزام البدلي لأن المدين عند إختياره للبدل في الإلتزام البدلي وتأديته يكون قد أدى محلاً داخلاً في نطاق الإلتزام الأصلي بينما، في الوفاء بمقابل فإن المقابل يكون شيء جديد خارج عن نطاق الإلتزام الأصلي<sup>3</sup>.  
وتم أن الاتفاق على الإلتزام البدلي يكون وقت نشوء الإلتزام بينما في الاتفاق على الوفاء بمقابل يكون وقت الوفاء بالإلتزام، وكما أن المدين في الإلتزام البدلي يمكن أن يعرض على الدائن المحل الأصلي أو البدل، أي أنه يملك الحرية في الخيار بفعل أحد الإلتزامين. بينما الدائن لا يطالب إلا بالمحل الأصلي فقط. أما في الوفاء بمقابل، حيث يعرض المدين على الدائن المقابل ولا يمكن إجباره على قبول ما هو غير متفق عليه في الأصل.

<sup>1</sup> - الإلتزام البدلي، نظمه المشرع الجزائري في المادة 216 ق.م.ج «يكون الإلتزام اختيارياً إذا لم يشمل محله إلا شيئاً واحداً، ولكن تبرأ ذمة المدين إذا أدى بدلاً منه شيئاً آخر».

<sup>2</sup> - د. عبد المحيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، القانون المدني وأحكام الإلتزام، ج2، دون طبعة، جمهورية العراق، دون سنة النشر، ص 179.

<sup>3</sup> - سناء سعيد، المرجع السابق، ص 29.

## المطلب الثاني

### آثار الوفاء بمقابل

تقضي المادة 286 من القانون المدني الجزائري: «تسري أحكام البيع وخصوصا ما يتعلق منها بأهلية الطرفين وبضمان الاستحقاق وبضمان العيوب الخفية، على الوفاء بمقابل فيما إذا كان ينقل ملكية شيء أعطي في مقابله الدين ويسري عليه من حيث أنه يقضي الدين أحكام الوفاء وبالأخص ما يتعلق منها بتعيين جهة الدفع وإنقضاء التأمينات».

يتبين من هذا النص أن الوفاء بمقابل تطبق عليه نوعين من الأحكام وهذا راجع لتراكم طبيعة الوفاء بمقابل فقد جاءت الآثار المترتبة عنه مزدوجة الأحكام، فمن ناحية جاءت هذه الآثار بإعتباره ناقلا للملكية، فيخضع في ذلك لأحكام عقد البيع وأبرزها أحكام ضمان الاستحقاق، وأحكام ضمان العيوب الخفية.

ومن ناحية أخرى هناك آثار بإعتباره قاضيا على الالتزام الأصلي ومبرئا لزمة المدين، ويخضع في ذلك لأحكام الوفاء وأبرزها إنقضاء التأمينات الضامنة للدين الأصلي والأحكام الخاصة بتعدد الديون بالإضافة إلى السماح لدائني المدين بالطعن في الوفاء بمقابل عن طريق الدعوى البوليصية، وعليه سنتناول في هذا المطلب فرعين:

سنتناول الفرع الأول: آثار الوفاء بمقابل بإعتباره ناقلا للملكية.

وفي الفرع الثاني نتناول آثار الوفاء بمقابل بإعتباره وفاء (مبرئا لزمة المدين).

### الفرع الأول

#### آثار الوفاء بمقابل بإعتباره ناقلا للملكية

يتبين من نص المادة أعلاه أن الوفاء بمقابل بإعتباره ناقلا للملكية تطبق عليه أحكام عقد البيع، سنتعرض لهذه الأحكام من حيث الأهلية ومن حيث وقوع الدائن في الغبن (أولا) ثم من حيث الضمان العيوب الخفية (ثانيا).

ولكن هناك نواحي أخرى لا تسري عليها أحكام البيع على الوفاء بمقابل، فالبيع يمكن أن ينصب على أشياء مستقبلية والأمر مخلف بالنسبة للوفاء بمقابل الذي من مستلزماته أن يتم بانتقال الملكية والتسليم فور الاتفاق عليه، وهو ما يتنافى إذا كان المقابل مستقبلاً<sup>1</sup>.

### أولاً: من حيث الأهلية ومن حيث وقوع الدائن في الغبن.

**1- من حيث الأهلية:** وجوب توفر أهلية التصرف في الشيء البديل بالنسبة للمدين، وأهلية استيفاء الدين بالنسبة للدائن. ويجب أن تتوافر في الدائن أهلية الالتزام وهي أهلية مباشرة الأعمال الدائرة بين النفع والضرر.

**2- من حيث وقوع الدائن في الغبن:** يعني أنه الحالة التي يكون فيها مقابل الوفاء عبارة عن عقار وقدرت قيمته بأقل من 04 أخماس الدين (4/5) كان للدائن أن يطالب وذلك عن طريق، دعوة تكملة الثمن وفقاً لما نصت عليه المادة 358 من ق.م.ج.

### ثانياً: من حيث ضمان الاستحقاق وضمن العيوب الخفية.

**1- من حيث ضمان الاستحقاق:** إذا قدم المدين المقابل للدائن واستحق هذا الشيء من بين يدي الدائن سواء استحقاق كلي أو جزئي فإن الدائن لا يرجع على المدين بدعوى الدين الأصلي وإنما يرجع على المدين حليفاً لأحكام ضمان الاستحقاق المقررة في عقد البيع وأن يطلب فسخ عقد الوفاء بمقابل فيعود الدين الأصلي إلى ذمة المدين وتطبق في ذلك أحكام المواد من 371 إلى 376 ق.م.ج.<sup>2</sup>

### 2- من حيث ضمان العيوب الخفية:

وتسري عليها أحكام المواد 379-386 من ق.م.ج إذا اكتشف الدائن عيب في الشيء المقابل ما يقلل من قيمته الاقتصادية فإنه بإمكانه أن يرجع على المدين كما يرجع المشتري على البائع بأحكام ضمان العيوب الخفية في عقد البيع، الواردة في المادتين أعلاه،

<sup>1</sup> - د. جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - د. محمد حسين الوجيز في نظرية الالتزام المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1983، ص 355.

وعلى المدين أن يقوم بضمان كل هذه العيوب إلا إذا كان الدائن على علم بكل عيوب الشيء المقابل<sup>1</sup>.

### 3- وجوب تسجيل عقد الوفاء بمقابل إذا كان محله عقاراً:

يخضع مقابل الوفاء الذي يقدمه المدين للدائن لإجراءات الشهر العقاري إذا كان محله عقاراً، ولا ينتج الوفاء بمقابل آثاره إلا إذا كان الوفاء بمقابل مكتوباً ومسجلاً في السجل العقاري طبقاً لأحكام المادة 793 ق.م.ج<sup>2</sup>.

### 4- من حيث إفادة الموفي من إمتياز البائع:

إذا كان مقابل الوفاء عقاراً وكان المدين قد قدم أيضاً معدلاً نقدياً كان حقه في إستيفاءه مضموناً بحق إمتياز البائع، لأنه في مركز البائع وعليه أن يقيد هذا الإمتياز في ظرف شهرين من تاريخ الوفاء بمقابل وإلا أصبح الإمتياز هنا رهناً رسمياً، وذلك طبقاً للمادة 999 ق.م.ج.

والمقصود بالمعدل النقدي أنه إذا كان المقابل الذي قدمه المدين تفوق قيمته قيمة الدين دائناً لدائنه بشكل يلزم معه الدائن بدفع هذا الفارق والذي يسمى بالمعدل<sup>3</sup>.

## الفرع الثاني

### آثار الوفاء بمقابل باعتباره مبرئاً لذمة المدين

يفهم من نص المادة أنه على الوفاء بمقابل أحكام الوفاء باعتباره طريق من طرق إنقضاء الدين ومبرئ لذمة المدين وبالتالي جاءت الأحكام الخاصة بتعيين جهة الدفع وتعدد الدائنين، بالإضافة إلى الأحكام الخاصة بإنقضاء التأمينات.

<sup>1</sup>- د. جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 31.

<sup>2</sup>- د. جلال محمد إبراهيم، المرجع نفسه، ص 31.

<sup>3</sup>- المرجع نفسه، ص 31.

أولاً: من حيث إنقضاء الدين.

وفقاً لهذه المادة 286 ق.م.ج، فإن الوفاء بمقابل هو وفاء للالتزام الأصلي ومنه فإن الدين الذي كان في ذمة المدين ينقضي مما يؤدي إلى إنقضاء العقد، وإذا كان للدين الأصلي الذي يشغل ذمة المدين ضمانات فإن هذه الضمانات تزول عند الاتفاق على الوفاء بمقابل ولا تعود ولو استحق المقابل في يد الدائن<sup>1</sup>.

مثلاً إذا كان العقد الأصلي هو تسديد الدين الذي هو في ذمة المدين وتم الوفاء به بمقابل، إذ استبدل محل الالتزام بمنح شقة بدلاً من مبلغ من النقود، ففي هذه الحالة إذا انتقلت ملكية الشقة إلى الدائن يزول الدين الأصلي والمتمثل في تسديد مبلغ من النقود. كما تزول كل التأمينات الضامنة للدين الأصلي حتى وإن استحق الشيء المقابل وانتزع من يد الدائن، باعتبار أنه في مثل هذه الحالة يرجع عليه بدعوى الضمان، كمثال: يبرم شخص (أ) عقد قرض مع (س) على أن يكلفه ع و عوضاً أن يقوم (س) بالوفاء بالدين الذي في ذمته يقوم بالوفاء بعقار بدلاً من مبلغ النقود، ففي هذه الحالة إذا رفع الغيز دعوى استحقاق على العقار، لا يكون لـ (أ) حق الرجوع على الكفيل (ع) للوفاء بالدين بل أنه أن يرجع على المدين بدعوى الضمان.

وهو إستثناء بخصوص الكفيل حسب نص المادة 655 ق.م.ج التي تنص «إذا قبل الدائن شيئاً آخر في مقابل الدين برئت ذمة الكفيل ولو استحق هذا الشيء».

وفي حالة ما إذا كان للمدين عدّة ديون من جنس واحد، ومستحقة لنفس الدائن، وقام بالوفاء ببعضها دون البعض الآخر، كان له عند الوفاء أن يعين الدين الذي دفعه بمقابل فإن لم يفعل كان المقابل المدفوع وفاء للدين الحال ثم الدين الأكثر كلفة على المدين فإن تعادلت الديون من حيث حلول الأجل والكلفة، كان للدائن خيار تعيين الدين الذي استوفى حقه.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، الأوصاف الحوالة الانقضاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، د.ط، 2005، ص 811.

**ثانيا: من حيث تعيين الدين الواجب الدفع.**

في حالة إذا كانت مدّة ديون في ذمة المدين، والدائن واحد.

فتتبع أحكام الوفاء الخاصة بتعيين جهة الدفع المنصوص عليها عندما يكون للدائن في ذمة مدينه عدّة ديون، ويقدم المدين مقابلا لا يكفي للوفاء بها جميعًا، فإذا تعين الدين الذي تم الوفاء به يكون وفقا لقواعد الوفاء العادي باعتباره سببا في أسباب إنقضاء الالتزام<sup>1</sup> فيكون له وقت الدفع أن يعين الدين الذي دفع مقابله، فإذا لم يتم بهذا التعيين كان ما دفعه مقابل الدين الذي حل أجله وإذا حل أجل عدّة ديون كان مقابل الدين أشد كلفة، فإذا كان المدين ملزما بالوفاء بالمصاريف زيادة على الدين الأصلي وكان ما آداه لا يكفي بالدين مع هذه الملحقات فيخصم ما آداه من حساب المصاريف ثم من أصل الدين.

**ثالثا: من حيث إسترداد المقابل.**

إذا تبين أنّ المدين قد دفع مقابلا لدين لا وجود له، إتبع في هذه الحالة أحكام الوفاء لا أحكام نقل الملكية ومنه لا يرجع المدين على الدائن بمقدار الدين، ولكنه يسترد منه المقابل الذي دفعه بدعوى إسترداد غير المستحق.

**رابعا: من حيث الطعن بالدعوى البوليصية.**

هي الآثار الناتجة على إعتبار الوفاء بمقابل وفاء، جواز الطعن بالدعوى البوليصية في الوفاء بمقابل من قبل دائني المدين، فإذا وفي المدين المعسر وفاء بمقابل لأحد دائنيه قبل حلول الأجل الذي عين أصلا للوفاء، جاز لدائني المدين أن يطعنوا بالدعوى البوليصية في هذا الوفاء، وبذلك لا يسري في حقهم الوفاء بمقابل، كما يمكن ألا يسري هذا الوفاء لو حصل بعد إنقضاء الأجل إذا كان نتيجة تواطؤ بين المدين والدائن الذي استوفى

<sup>1</sup> - د. طلحة وهبة، خطاب احكام الالتزام بين الشريعة الإسلامية والقانون، دار الفكر العربي، ط1، القاهرة، دون سنة نشر،

المقابل<sup>1</sup> وهو ما نصت عليه المادة 191 ق.م.ج، كما نصت المادة 192 ق.م.ج منه على الشروط الواجب توفرها لرفع الدعوى البوليسية.

1- أن يؤدي التصرف إلى إفسار المدين أو الزيادة في إفساره.

2- أن يكون هناك غش أو تواطؤ، أي أن التصرف الصادر من المدين بقصد الاضرار بحقوق الدائن ويكون الغش وقت صدور التصرف المطعون فيه، ويكفي لإعتبار التصرف منطويا على غش، أي يكون قدر صدر من المدين وهو عالم بإفساره وكان أيضا الطرف الآخر قد علم بذلك الغش ويكون ذلك بمجرد علم هذا الغير بعسر المدين وهي قرينة قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص ص 925 - 926.

## المبحث الثاني

### التجديد والإنابة

نظم المشرع الجزائري أحكام التجديد والإنابة في المواد 287 إلى 296 من التقنين المدني الجزائري باعتبارهما أسلوبين ينقضي بهما الالتزام بما يقابل الوفاء، وتكمن الصلة الوثيقة بين التجديد والإنابة في أن الإنابة تنطوي على تحديد في بعض صورها، ولذلك نحاول دراسة كل منها في مطلبين على التوالي:

#### المطلب الأول

##### مفهوم التجديد

قد يتفق طرفا الالتزام على إنهاء رابطة الالتزام الأصلي أو القديم مقابل إنشاء إلتزام جديد يحل محله، كأن يكون هناك إلتزام يدفع مبلغ من النقود ثم يتفق الطرفان على إنهاء هذه الرابطة باستبدال الإلتزام والاستعاضة عنه بالإلتزام آخر بتسليم كمية من الحبوب مثلا ويتم الوفاء به في وقت لاحق، وهو ما يسمى بالتجديد وعلى ضوء هذا سنتناول في (الفرع الأول) إلى تعريفه ثم نتطرق إلى شروطه في (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول

##### تعريف التجديد وصوره

##### أولاً: تعريف التجديد.

تجديد الدين هو إتفاق يقصد به استبدال إلتزام جديد بإلتزام قديم مغاير له في عنصر من عناصره، المدين أو الدائن، الدين<sup>1</sup>، فيكون سببا في انقضاء الدين الأصلي أو القديم وفي نشوء الدين الجديد، ويختلف الدين الجديد عن الدين القديم، إما في محله أو مصدره أو في أحد طرفيه.

<sup>1</sup> - نبيل إبراهيم سعد، أحكام الإلتزام والاثبات، ج1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 251.

والتجديد وفقا لنص المادة 287 ق.م.ج «هو تصرف قانوني ينشئ التزاما جديداً له ثلاثة أنواع التجديد بتغيير محل الدين، كما هو الحال في الالتزام البدلي وفي الوفاء بمقابل والتجديد بتغيير المدين وهو حوالة الدين، والتجديد بتغيير الدائن وهو حوالة الحق».

ثانيا: صور التجديد.

وفقا لنص المادة 287 ق.م.ج، فإن التجديد تصرف قانوني له ثلاثة صور وذلك حسب الاتفاق الحاصل بين الدائن والمدين، وقد ينصب الاتفاق على استبدال الدين من حيث المحل أو المصدر فيكون التجديد موضوعيا، وقد ينصب الاتفاق على تغيير أحد طرفا الالتزام (الدائن أو المدين) دون أن يشمل هذا التغيير محل الالتزام أو مصدره، فيكون التجديد شخويا.

### 1- التجديد الموضوعي:

وقد عرضت له الفقرة الأولى من المادة 287 ق.م.ج أنه: «يتجدد الالتزام بتغيير الدين إذا اتفق الطرفان على استبدال الالتزام الأصلي بالالتزام جديد يختلف عنه في محله أو مصدره».

وهو يتجدد في صورتين: وهو تغيير الدين واستبداله من حيث محله أو مصدره.

- **التجديد بتغيير المحل:** ومثال ذلك كأن يكون الالتزام الأصلي التزاما بدفع مبلغ من النقود فيتفق طرفا العقد على إحلال التزام بعمل معين أو بنقل ملكية عين معينة محله أو مثلا كاستبدال قطعة أرض بمنزل.

- **التجديد بتغيير المصدر:** ومثال ذلك كأن يكون شخص مدينا لآخر بمبلغ من النقود يمثل ثمن شيء اشتراه منه، ثم يتفق الطرفان بعد ذلك أن يظل المبلغ في ذمة المدين على سبيل القرض، إذ يعتبر مصدر الالتزام في هذه الحالة هو عقد القرض بعد أن كان عقد البيع، مع بقاء محله وطرفيه على حالتها دون تغيير.

## 2- التجديد الشخصي:

وقد عرضت له الفقرتين 2 و3 من المادة 287 ق.م.ج بتجديد الالتزام:

- «بتغيير المدين إذا إتفق الدائن والغير على أن يكون هذا الأخير مدينا مكان المدين الأصلي، على أن تبرأ ذمة المدين الأصلي دون حاجة لرضائها أو إذا حصل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي قبل أن يكون هو المدين الجديد».

«بتغيير الدائن إذا إتفق الدائن والمدين والغير على أن يكون هذا الأخير هو الدائن الجديد»، وهو يتجدد في صورتين:

- التجديد بتغيير المدين: وهو ما تعرضت له الفقرة الثانية من المادة 287 ق.م.ج كأن يتفق الدائن مع أجنبي على أن يكون هذا الأجنبي مدين مكان المدين الأصلي على أن تبرأ ذمة المدين الأصلي دون حاجة لرضائه ويطلق على هذه الصورة من صور التجديد التعهد بالوفاء طبقا للمادة 114 ق.م.ج فإما أن يحصل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي قبل أن يكون هو المدين الجديد، على أن تبرأ ذمة المدين الأصلي فينعقد الاتفاق هنا برضاء الثلاثة.

- التجديد بتغيير الدائن: وقد عرضت له الفقرة 03 من المادة 287 ق.م.ج بنصها على أنّ التجديد بتغيير الدائن إذا إتفق الدائن والمدين والأجنبي على أن يكون هو الدائن الجديد وهي صورة تغيير الدائن مع بقاء الدين والمدين.

ويظهر الفرق في طريقة الانقضاء بين هذه الصورة من التجديد وحوالة الحق، والملاحظ أن الشخص الدائن الأصلي في كلا الحالتين هو الذي يلحقه التغيير، ففي التجديد بتغيير الدائن يلزم أن يشترك المدين في إستبدال شخص الدائن، حيث أنه لا يلزم في حوالة الحق موافقة المدين، وإذ لزم إعلانه بالحوالة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1290.

ويختلطان في الآثار إذ يحل الدائن الجديد في الحوالة في ذات الحق الذي للدائن القديم بما يجعل حقه في أن يستفيد من التأمينات التي كانت لهذا الأخير، وفي حين يترتب على التجديد من حيث الأصل انقضاء الالتزام القديم فتزول معه تأميناته، الأمر الذي يجعل الدائن الجديد يفضل حوالة الحق على التجديد<sup>1</sup>.

## الفرع الثاني

### شروط التجديد وأثاره

يشترط لوقوع التجديد باعتباره تصرف قانوني كغيره من التصرفات جملة من الشروط منصوص عليها في المواد 287 - 289 ق.م.ج، وكما يترتب على هذه العملية آثار في انقضاء الالتزام الأصلي بما له من تأمينات وتوابع وخصائص وينشأ مكانه التزام جديد مستقل عنه وسنتطرق بالتفصيل (أولاً) لشروط التجديد ثم لآثاره (ثانياً).

#### أولاً: شروط التجديد.

ويشترط لإتمام التجديد شروط أساسية وهي تتمثل في الأهلية وسلامة الرضا، ونية التجديد، وجود إلتزام قديم وإنشاء إلتزام جديد في ذمة المدين.

#### 1- الأهلية وسلامة الرضا:

لصحة التجديد يشترط على كل من طرفي العقد أن يكون أهلاً للتعاقد، وأن تكون إرادتهما سليمة وهي هنا نية التجديد وإلا لا تحدث أثراً قانونياً إلا إذا صدرت من ذي أهلية باعتبار التجديد تصرف يدور بين النفع والضرر، فلا تكفي وجوب أهلية الوجوب فقط بل وجوب توفر في الدائن الأصلي وبما أن إرادته إتجهت إلى النزول عن حقه القديم مقابل نشوء حق جديد أهلية الأداء هذا من جهة ومن جهة أخرى المدين الأصلي لا يكفي توفر فيه أهليه الوفاء بالدين بل يجب أن تتوفر فيه أهلية الإلتزام، في حين أن الدائن الجديد الذي سيكون دائناً في الإلتزام الجديد، فيكفي أن يكون مميزاً ما لم يكن قد دفع عرضاً للدائن

<sup>1</sup> - د. محمد شكري سرور، المرجع السابق، ص 299.

القديم، أو تنازل عن حقه، ففي هذه الحالة يشترط فيه أهلية الأداء، أما المدين الجديد فلا يكفي أن يكون مميزاً لأنه يلتزم بالدين الجديد، فيجب أن يكون بالغاً لسن الرشد غير محجور عليه فإذا عقده قاصر مميز وقع قابلاً للإيصال لمصلحة القاصر وحده<sup>1</sup>.

## 2- وجود التزام قديم في ذمة المدين:

يتم تجديد الالتزام الأصلي أو القديم بإنشاء التزام جديد وصحيح بدلاً منه، فإذا لم يوجد التزام قديم موجود وصحيح وقائم أصلاً في ذمة المدين فلو مجال التجديد قانوناً لتخلف ركن السبب.

فإذا كان الالتزام القديم غير موجود أصلاً لإنقضائه مثلاً بالتقادم، فإننا نكون بصدد التزام موهوم لا يصح أساساً أن يكون محلاً للتجديد، أو أن يكون الالتزام باطلاً لأي سبب من الأسباب، فلا يمكن أن يقوم التجديد لبطلان سببه المادة 188-1 ق.م.ج «فإنه إذا كان الالتزام القديم باطلاً، إمتنع أن يكون محلاً للتجديد لأنه بان بالتزاماً معدوماً في نظر القانون فلا يكون التجديد صحيحاً، إلا إذا قصد الأطراف بالالتزام الجديد وإجازة العقد وأن يحل محله المادة 288-2 ق.م.ج».

وهو ما نصت عليه المادة 288-1 ق.م.ج ووضحته: «لا يتم التجديد إلا إذا كان الالتزام القديم والجديد قد خلا كل منهما من أسباب البطلان».

ومن جهة أخرى فإنه إذا تم فسخ العقد المولد للالتزام القديم زال تبعاً لذلك التجديد<sup>2</sup>. أما إذا كان العقد معلقاً على شرط واقف أو فاسخ فإن مصير التجديد يبقى معلقاً على هذا الشرط، فإن تحقق الشرط الواقف إستقر التجديد، أما إذا تحقق الشرط الفاسخ فإن التجديد يسقط بسقوط الالتزام الأصلي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، ج4، أحكام الالتزام، ط2، القاهرة، 1992، ص 779.

<sup>2</sup> د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 575.

<sup>3</sup> د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 819.

وأما إذا كان الالتزام القديم إلتزاما طبيعيا، فإنه لا يصلح قانونا أن يكون محلا للتجديد والرأي الغالب في الفقه يرى أن التجديد لا يرد إلا على عقد مدني صحيح، أما الالتزام الطبيعي فيصلح فقط لأن يكون إلتزام مدني.

### 3- نشوء التزام جديد في ذمة المدين:

جوهر فكرة التجديد هو انقضاء الالتزام الأصلي أو القديم ونشوء إلتزام جديد ليحل محله<sup>1</sup>، وإنشاء إلتزام جديد لا بد أن يخالف الالتزام القديم في عنصر من عناصره الهامة أما إذا كان الالتزام الجديد لا يغادر الالتزام القديم، فلا يعدوا أن يكون هذا إقرار بالالتزام القديم كما هو دون تغيير<sup>2</sup>، ويمكن حصر التعديلات الجوهرية التي يتم بها التجديد في أسلوبين، فهو قد يتم بتغيير أحد طرفيه أي بتغيير شخص الدائن أو بتغيير شخص المدين، وهو ما يسمى بالتجديد الشخصي، وقد يتم بتغيير محل الدين دائنه أو مصدره وهو ما يسمى بالتجديد الموضوعي<sup>3</sup>.

وقد أشار المشرع الجزائري في المادة 287 ق.م.ج إلى حالات التغيير الجوهرية الأساسية، التي ثملت التجديد بتغيير محل الالتزام ذاته، أو سببه وكذا التغيير في شخص الدائن وشخص المدين.

وقد أشارت المحكمة العليا في قرار لها على أنه لا مجال لتطبيق أحكام المادة 287 ق.م.ج الخاصة بتجديد الدين، طالما لم يستحيل الالتزام الأصلي (الدين) بالالتزام جديد يختلف عنه في محله وفي مصدره\*.

وهذا إجتهد قضائي صائب وفي محله، يساير القواعد القانونية الخاصة التي تشترط لقيام التجديد إنشاء إلتزام جديد مخالفا للالتزام القديم في أحد عناصره الهامة وأن التعديلات

<sup>1</sup> - نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 302.

<sup>2</sup> - أ. جميلة دوار، أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، ط1، دار قرطبة، الجزائر، 2011.

<sup>3</sup> - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 575.

\* - المحكمة العليا، غ.ت.ب. 2005/06/08، ملف رقم 354458، م.م.ع، 2005، العدد 01، ص 225.

الطيفة والغير الجوهرية التي تفيد بطريقة واضحة ومؤكدة توافر نية تجديد الالتزام لا تؤدي إلى قيامه قانونا بين الأطراف.

#### 4- بنية التجديد:

تقضي المادة 289 ق.م.ج «لا يفترض التجديد بل يجب الاتفاق عليه صراحة أو استخلاصه بوضوح من الظروف». يتضح من هذه المادة أنه يلزم إلتزام تجديد الالتزام أن توجد لدى الطرفين نية التجديد، وأن تُثبت تلك النية بشكل واضح بحيث لا يكون هناك مجال للشك فيها.

فالقاعدة أن التجديد لا يفترض كضرورة إختلاف الالتزام الجديد عن الالتزام القديم في أحد عناصره الجوهرية السابقة<sup>1</sup>.

وبالتالي لا يعد تجديداً تغيير زمان الوفاء بمنح المدين أجلاً جديداً أو إلغاء الأجل القائم، أو مكانه أو طريقة الوفاء به، أو تعديل سعر الفائدة المتفق عليها إلا إذا صرح الطرفان المتعاقدان أنه تجديد وعندئذ يُعدّ تجديداً في محل الدين<sup>2</sup>، وهو ما عبرت عنه المادة 289-2 ق.م.ج بقولها «وبوجه خاص لا ينتج التجديد من كتابة سند بدين موجود قبل ذلك ولو مما يحدث في الالتزام من تغييرات لا تتناول إلا زمان الوفاء أو مكانه أو كيفية الوفاء به ولا مما يدخل على الالتزام من تعديلات لا تتناول إلا التأمينات ما لم يكن هناك اتفاق يقضي بخير ذلك».

وتنص المادة 290 على أنه: «لا يعد مجرد تقييد الالتزام في حساب جار تجديداً وإنما يتجدد الالتزام إذا قطع رصيد الحساب وتم إقراره على أنه إذا كان مكفولا بدين خاص، فإنّ هذا التأمين يبقى ما لم يتفق على غير ذلك». يفهم من نص المادة أنه لا يمكن اعتبار كل مجرد تقييد الالتزام في حساب جار تجديداً، ذلك ولأن هذا الأخير لا يكون إلا إذا حل

<sup>1</sup> - نبيل إبراهيم، المرجع السابق، ص 302.

<sup>2</sup> - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 381.

محل الالتزام الأصلي السابق ومجرد تقييد الالتزام في حساب جارٍ قبل قطع الرصيد لا ينشئ التزاماً جديداً.

واشترط وجود نية التجديد أمر طبيعي في التجديد، وذلك لأن أي اتفاق يفترض إنصراف النية إلى مضمونه، ولكي يتحقق تجديد الالتزام بالمعنى القانوني، لا بد من إقامة الدليل على أنّ إنشاء الإلتزام الجديد كان سببه، والغرض منه هو إسقاط الالتزام القديم وإنقضاؤه، وإثبات هذا الأمر قد يكون صعباً في كثير من الحالات لذا حرص المشرع على عدم جواز افتراض وقوع التجديد، وفي حالة الشك أن يفسر ضد هذا الأخير (التجديد). وتظهر أهمية ثبوت التجديد من عدمه عملياً في إنقضاء التأمينات الضامنة للدين القديم، ما لم يتفق صراحة على بقائها ضامنة<sup>1</sup>.

### ثانياً: آثار التجديد.

يترتب على التجديد أثر مزدوج أثر مسقط وأثر منشيء، إنقضاء الالتزام القديم وإنشاء إلتزام جديد مستقل عنه، بحيث تنقضي التأمينات التي كانت تكفل الالتزام الأصلي بانقضاء الالتزام القديم ولا تنتقل إلى الالتزام الجديد إلى إستثناء بنص القانون أو الاتفاق أو تبين من الظروف أن نية المتعاقدين إتجهت إلى ذلك، فسنعرض أولاً إلى الأثر المسقط للتجديد ثم إلى الأثر المنشئ له.

### 1- الأثر المسقط للتجديد:

يسقط الالتزام القديم بنشوء إلتزام جديد مكانه إذا ما تحققت جميع الشروط القانونية له من اتفاق ونية وتغيير في أحد العناصر الأساسية للالتزام الأصلي، فإن هذا الأخير ينقضي بكل توابعه ومقوماته وصفاته ودفوعه وما يلحق به من تأمينات وضمادات بشكل نهائي بغير رجعة<sup>2</sup>، ولا يبقى إلا الالتزام الجديد بصفته وشروطه.

<sup>1</sup> - ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص 157.

<sup>2</sup> - جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 27.

وهو ما نصت عليه المادة 291 ق.م.ج «يترتب على التجديد انقضاء الالتزام الأصلي بتوابعه، وإنشاء إلتزام جديد مكانه».

ولا تنتقل التأمينات التي تكفل تنفيذ الالتزام الأصلي وإلا بنص في القانون أو إذا تبين من الاتفاق أو من الظروف أن نية المتعاقدين إنصرفت إلى غير ذلك.

فالمشرع نظم إمكانية انتقال هذه التأمينات حيث يكفي أن يتفق أطراف التجديد على انتقالها صراحة أو ضمنا إلى الالتزام الجديد، حيث فرق بين نوعين من التأمينات إما أن تكون تأمينات مقدمة من المدين القديم نفسه، وإما أن تكون تأمينات قدمها الغير.

حسب المادة 293 ق.م.ج «لا تنتقل الكفالة العينية أو الشخصية ولا التضامن إلى الالتزام الجديد إلا إذا رضي بذلك الكفلاء والمدينون المتضامنون».

بمعنى أنه لا بد من رضا الغير الذي رتب تلك التأمينات لكي تنتقل إلى المدين الجديد، فهذه التأمينات الضامنة للالتزام القديم هي الكفالة، سواء أكانت عينية أم شخصية والتضامن، ويستلزم لانتقالها رضا الكفيل أو المدين المتضامن<sup>1</sup>.

## المطلب الثاني

### الإجابة في الوفاء

لم يعالج المشرع الجزائري الإجابة في الوفاء بصورة مستقلة، ولكن ألحقها بصورة التجديد، حيث خصص لها ثلاثة مواد وهي المادة 214 - 295-296 ق.م.ج الواردة في الموضوع المخصص لمعالجة التجديد، وربما هذا راجع لإنطوائها على صورة التجديد في إحدى صورتها الإجابة الكاملة، حيث تعدُّ تجديدًا للمدين بتغيير المدين.

وباعتبارها وسيلة لإنقضاء الالتزام تفترض وجود دائن ومدين ووفق لها فإن المدين يحصل على موافقة شخص من الغير (سواء كان هذا الشخص مدينا للمدين أو غير مدين

<sup>1</sup> - ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص 123، وما بعدها.

له)، على أن يقوم الوفاء بالالتزام للدائن إذا قبل هذا الأخير هذا الالتزام مقابل إنقضاء دين المدين الأصلي<sup>1</sup>، سنعرض في هذا المطلب إلى مفهوم الإنابة (الفرع الأول) ثم نتطرق في (الفرع الثاني) إلى آثارها.

## الفرع الأول

### مفهوم الإنابة في الوفاء

هناك اختلاف كبير بين التعاريف الفقهية التي تحدد تعريف الإنابة في الوفاء، فهناك آراء عديدة منهم من اعتبرها تعويض ومنهم من اعتبرها نيابة تعاقدية. أما المشرع الجزائري لم يأتي بتعريف لها في القانون المدني وإنما ذكر لكيفية قيام هذا النظام وحدد أطرافها وشروطها دون بيان لطبيعتها، فسننتظر في هذا الفرع لتعريف الإنابة في الوفاء (أولاً)، ثم نتطرق إلى أنواع الإنابة في الوفاء (ثانياً).

#### أولاً: تعريف الإنابة في الوفاء.

عرف بعض الفقهاء الجزائريين الإنابة في الوفاء بأنها: «عبارة عن تصرف بمقتضاها يحصل المُنِيب (المدين) على رضا المُنَاب (الدائن) بشخص ثالث وهو المناب يلتزم بوفاء الدين مكان المدين»<sup>2</sup>.

تنص المادة 294 ق.م.ج على: «تتم الإنابة إذا حصل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين، ولا تقتضي الإنابة أن تكون هناك حتماً مديونة سابقة بين المدين والغير».

<sup>1</sup> - د. جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 82.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، ج2، أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار الكتاب الحديث، ط2004، ص 364.

فالإنابة تصرف قانوني به يحصل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكانه<sup>1</sup> وتبراً ذمة الدين تجاه الدائن نتيجة لذلك. وتتم الإنابة في الوفاء بوجود أشخاص ثلاثة، بدونهم لا يمكن أن تتحقق وهم:

- المنيب: هو المدين الذي يقوم بإنابة شخص آخر (الشخص الأجنبي) ليقوم هذا بوفاء الدين إلى الدائن.

- المناب: وهو الشخص الأجنبي يقوم المدين (المنيب) بإنابته ليفي الدين إلى الدائن.

- المناب لديه: وهو الدائن الذي يحصل الوفاء لديه من قبل المناب، أي أنه هو الشخص الذي يقوم المنيب (المدين) بإنابة الشخص الأجنبي لديه ليفي له دينه، وغالباً ما يكون المنيب مديناً للمناب لديه بل والغالب أيضاً، أن يكون المنيب دائناً للمناب ولذلك يختاره ليقوم بالوفاء بالدين للمناب لديه. فيتخلص بهذه الطريقة من دينه تجاه المنيب وتبراً ذمته<sup>2</sup>.

وقد تنص المادة 224 ق.م.ج «تتم الإنابة إذا حصل المدين على رضاه الدين بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين ولا تقتضي الإنابة أن تكون هناك حتماً مديونية سابقة بين المدين والغير» وحسب الفقرة الثانية من هذه المادة 294-1 ق.م.ج فإنه لا تشترط بالضرورة وجود علاقة دائنية ومديونية سابقة المدين (المنيب) والشخص الثالث (الغير). والذي هو أجنبي عن علاقة المدين بدائنه (المناب)، فتتص على أنه: «... لا تقتضي الإنابة أن تكون هناك حتماً مديونية سابقة بين المدين والغير»<sup>3</sup>. والمديونية حسب هذه المادة ليست شرطاً في الإنابة، فقد لا يكون المناب مديناً للمنيب، ومع ذلك يرتضي الإنابة بقصد التبرع بقيمة الدين للمدين، أو يقصد إقراضه تلك القيمة على أن يطالبه بها بعد ذلك.

<sup>1</sup> - توفيق حسن فرج، مصطفى المرجع السابق، ص 589.

<sup>2</sup> - لشهب نادية ليلي، إنقضاء الالتزام بالإنابة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2016-2017، ص ص 16-17.

<sup>3</sup> - ريم عدنان عبد الرحمان الشنطي، الإنابة في الوفاء دراسة مقارنة بين القانون المدني والمصري والقانون المدني الأردني ومشروع القانون الفلسطيني، مذكرة ماجستير فلسطين، 2007، ص 20.

وعليه يتضح أن الإنابة في الوفاء عبارة عن علاقة تربط بين شخص الدائن والمدين بحكم أنّ هذا الأخير هدفه دفع ما في ذمته إتجاه الدائن هذا أولاً، ثم يحكم الاتفاق الذي بين المدين والشخص الأجنبي، سواء كان ذلك بسبب مديونية سابقة أو كان هدف هذا الأخير التبرع له بقيمة الدين، تنشأ علاقة شخصية ثابتة تربط بين الدائن والشخص الأجنبي (الإنابة الكاملة)، نجد إضافة إلى كل هذا علاقة ثالثة قد تربط بين الأطراف الثلاثة دائن ومدين وشخص أجنبي في حالة ما إذا أضيف إلتزام الشخص الأجنبي إلى إلتزام المدين (الإنابة الناقصة).

### ثانياً: أنواع الإنابة.

الإنابة في الوفاء تنقسم إلى قسمين، الإنابة الكاملة وهي النوع الذي يتم فيه تبرأة ذمة المدين الأصلي تجاه الدائن، وكذا الإنابة الناقصة وهي النوع الثاني من الإنابة والتي يقوم فيها الإلتزام المناب، الشخصي الأجنبي إلى جانب المنيب المدين الأصلي، فكل نوع مفهوم وخصائص وشروط، وعليه فإننا سنحاول في كلا من النوعين السالفين الذكر، التطرق إليها الإنابة الكاملة أولاً ثم نتناول النوع الثاني الإنابة الناقصة وما يتعلق بها وشروطها.

#### 1- الإنابة الكاملة:

تنص المادة 225 ق.م.ج إذا إتفق المتعاقدون في الإنابة أن يستبدلوا بالالتزام سابق التزام جديدا كانت هذه الإنابة تجديد اللاتزام بتغيير المدين ويترتب عليها إبراء ذمة المنيب قبل المناب لديه على أن يكون الإلتزام الجديد الذي ارتضاه المناب صحيحاً وألا يكون هذا الأخير معسراً وقت الإنابة.

غير أنه لا يفترض التجديد في الإنابة فإن لم يكن هناك اتفاق على التجديد بقي الإلتزام القديم إلى جانب الإلتزام الجديد.

يتبين من هذا النص أن الإنابة الكاملة تتحقق عندما يتم الاتفاق على استبدال الدين الجديد بالدين القديم، وفيها يُبرئ المناب لديه "الدائن" ذمة مدينة ويرتضي المناب مدين له<sup>1</sup>، هذا بمعنى أن الإنابة الكاملة هي عقد يتعقد برضا الأطراف الثلاثة: المنيب، والمناب والمناب لديه.

فإذا إنتهى هذا التجديد كنا بصدد إنابة ناقصة عن ولو توافر التجديد بتغيير الدائن وإذا توافر هذا التجديد كنا بصدد إنابة كاملة حتى ولو انتقى التجديد بتغيير الدائن.

حسب نص المادة 296 أعلاه ق.م.ج أنه الإنابة الكاملة تتضمن براءة المنيب قبل المناب لديه، وليتحقق ذلك وجب أن تتوافر عدّ شروط، كما أن التزام المناب قبل المناب لديه يصبح مجرداً عن سببه.

وإذا تبين أنه كان معسراً في هذا الوقت رجع المناب لديه على المنيب هذا من جهة، ومن جهة أخرى اعتبار إلتزام المناب قبل المناب لديه مجرداً عن السبب والمقصود من كون أن إلتزام المناب قبل المناب لديه مجرداً عن السبب إن إلتزام المناب بالوفاء بالدين للمناب لديه مكان المنيب يكون مجرداً ومستقلاً عن العلاقة التي تربطه بالمنيب، فالمناب قد ارتضى أن يلتزم في مواجهة دائن المنيب، إما لأنه يرغب في أن يؤدي ديناً عليه قبل المنيب، وأياً كان السبب، فهو -وعلى خلاف ما تقضي به القواعد العامة- لا أثر له على صحة إلتزام المناب قبل المناب لديه فهو إلتزام مجرد عن سببه<sup>2</sup>.

## 2- الإنابة الناقصة:

تعددت التعاريف الفقهية التي تناولت الإنابة الناقصة، حيث عرفت ذمته إلى ذمة المناب بحيث يقبل المناب كمدین آخر، فيكون للمناب لديه مدينان بدلاً من مدين واحد<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - لشهب نادية ليلي، المرجع السابق، ص 41.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج3، انقضاء الالتزام، مرجع سابق، ص 1007.

<sup>3</sup> - ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص 132..... وما بعدها.

تتحقق الإنابة الناقصة عندما يتم الاتفاق بين طرفيها المناب والمنيب على ضم ذمة المناب إلى المنيب لأداء الدين بتجديد دائنه، بحيث يصبح للمناب لديه مدينين بدلاً من مدين واحد. والتجديد بتغيير الدائن ليس من شأنه بمفرده أن يجعل الإنابة كاملة بل تكون ناقصة وكل منهما يكون مستقلاً عن الآخر.

وعليه إذا لم يكن هناك اتفاق صريح على تجديد الالتزام بتغيير المدين في الإنابة، وقعت هذه الأخيرة ناقصة، وهذا هو الأصل في الإنابة لأنه يغلب الظن عليها ألا يقبل الدائن (المناب لديه) بهذا النظام تكون الإنابة قاصرة، فيكتفي الدائن (المناب لديه) بأن يقبل تعهد المناب على أن يضم هذا التعهد إلى التزام المنيب قبله بحيث يكون له أن يطالب واحد منهما دون أن يكون بينهما يتضامن، ومثال ذلك بيع عقار مرهون فيقوم البائع بإنابة المشتري في دفع الثمن إلى الدائن المرتهن، فلا يقبل الدائن المرتهن (المناب لديه) إبراء البائع من دينه بمجرد الإنابة، فإذا وفي المناب (المشتري) الدين إلى المناب لديه (الدائن المرتهن) إنقضى الدين في مواجهته وإنقضى دين البائع تجاه الدائن المرتهن وإنقضى كذلك دين المشتري قبل البائع، أما إذا لم يف المشتري (المناب) بالدين ووفاه المنيب (البائع) كان له أن يرجع على المناب بما وفي.

والعبرة من معرفة الإنابة إن كانت ناقصة أو كاملة هي بأن تتضمن تجديداً بتغيير المدين أولاً يتضمن، فإن تضمنت تجديداً كانت كاملة وإلا عدت ناقصة بما أن التجديد يتغير الدائن ليس من شأنه أن يجعل الإنابة كاملة.

وبالنسبة لشروط الإنابة الناقصة، فيشترط فيها ما يشترط في الإنابة الكاملة ضرورة توافر الاتفاق الثلاثي عليها من قبل أطرافها الثلاثية.

تتشابه الإنابة الناقصة مع بعض الأنظمة المشابهة لها منها الكفالة، الاشتراط لمصلحة الغير.

تتشابه الإنابة الناقصة مع الكفالة في أنها مثلها، تعهد تأميناً شخصياً يقوي ضمان الدائن، كما تشترك معها أيضاً في أن إلتزام المناب، مثله في ذلك مثل إلتزام الكفيل، يمكن أن يكون مختلفاً من حيث شروطه عن إلتزام المنيب (مثلاً يمكن أن يكون إلتزام الكفيل مختلفاً عن إلتزام المدين، إذ يمكن أن يكون مختلفاً من حيث سعر الفائدة أو لإضافة إلى أجل إلا أنها تختلف من الكفالة في أنها عقد تابع لعقد الدين المكفول وهو لذلك يتبع مصيره من حيث البطلان، فإذا كان باطلاً رفعت كفالته باطلاً أيضاً، وهو بخلاف الإنابة بسبب إستقلالية إلتزام المناب في مواجهة المناب لديه عن إلتزامه في مواجهة المنيب، ولذلك فإن بطلان إلتزام المناب في مواجهة المنيب ليس له أي تأثير على إلتزامه في مواجهة المناب لديه.

وأن الكفيل له الحق في أن يتمسك في مواجهة الدائن بالدفع بالتجريد، وهو ليس حال المناب الذي لا يجوز له التمسك برجوع للدائن على المنيب أولاً لأن المناب مدين أصلي للدائن ومدين أصلي للمنيب<sup>1</sup>.

وتتشابه الإنابة مع الإشتراط لمصلحة الغير، حيث يطلب الإشتراط من الغير أو المتعهد أن يتعهد قبل الدائن (المستفيد) لكن الإنابة الناقصة تستوجب تلاقى إرادة الأطراف الثلاث (المنيب، المناب، المناب لديه)، كما أن حق المناب لديه قبل المناب لا ينشأ إلا من وقت قبول المناب لديه للإنابة، أما في الإشتراط لمصلحة الغير فإنه ينشأ حق مباشر للمستفيد قبل المتعهد من وقت إتفاق الإشتراط والمتعهد.

<sup>1</sup> - جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص ص 114 - 117.

## الفرع الثاني

### آثار الإنابة في الوفاء

بعد تطرقنا إلى أنواع الإنابة كاملة وناقصة، فالكاملة هي التي تبرئ ذمة المدين، والناقصة هي تعني قيام التزام المنيب إلى جانب التزام المناب، أي أنها تبرئ ذمة المنيب من دينه قبل المناب لديه، ولذلك يظل مدينا بجانب المناب، فإن كل نوع ينتج آثار خاصة به وعليه فإننا سنقوم بدراسة هذه الآثار بدراسة العلاقات الناشئة بين أطرافها، ولتفصيل هذه الآثار يجب أن يكون في كلا نوعي الإنابة لأن الرابطة التي تربط كل طرف بآخر تختلف بحسب ما إذا كانت الإنابة كاملة أو ناقصة وعليه فإننا سنقوم بدراسة آثار الإنابة الكاملة (أولاً) ثم الناقصة (ثانياً).

#### أولاً: آثار الإنابة الكاملة.

لدراسة آثار الإنابة الكاملة وجب دراسة العلاقة ما بين المنيب والمناب لديه (1) ثم علاقة المنيب بالمناب (2) وأخيراً علاقة المناب بالمناب لديه (3).

#### 1- العلاقة ما بين المنيب (المدين الأصلي) والمناب لديه (الدائن):

يترتب على الإنابة أو العلاقة ما بين المنيب والمناب لديه انقضاء التزام المنيب والمدين الأصلي تجاه المناب لديه، وبراءة ذمته، ولهذا السبب يُعد هذا النوع من الإنابة تجديدًا للدين يتغير المدين، على أن المشرع قيد صحة الإنابة هنا أن لا يجد الدائن المدين الجديد الذي يرجع عليه بالدين معسرًا وقت الإنابة، ومتى وجده كذلك بطلب الإنابة وهذا ما نصت عليه المادة 295 ق.م.ج فإذا كان المناب كذلك فإنه يحق للمناب لديه الرجوع على المنيب بدعوى الدين الأصلي لا بدعوى الضمان وتعود مع هذا الدين تأميناته<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 772.

**2- علاقة المنيب بالمناب:**

إذا لم تكن هناك مديونية سابقة بين المدين (المنيب) والمناب (المدين الجديد)، فإن هذا الأخير أصبح بقبوله الإنابة مدين للمناب لديه (الدائن الأصلي) وهذا إذا لم يكن قد قصد التبرع يكون له حق الرجوع على المنيب (المدين الأصلي) بدعوى شخصية وهي دعوى الفضالة أو على الأقل دعوى الإثراء بلا سبب، أما إذا كانت هناك مديونية سابقة بين المناب والمنيب، فالغالب أنه يكون قصد بقبول الإنابة تجديد الدين الذي كان له في ذمة المنيب وذلك عن طريق تغير الدائن وبذلك يكون قد وفى التزامه القديم تجاه المدين الأصلي بالالتزام الجديد الذي ينشأ في ذمته للمناب لديه، وبهذا لا يكون له الحق الرجوع البتة على المنيب (المدين الأصلي).

أما إذا قصد التجديد بتغيير الدائن، فنكون أمام إنابة كاملة (تجديد بتغيير المدين). وعندئذ يحق للمناب الرجوع على المنيب بدعوى الوكالة، أو الفضالة أو الإثراء بلا سبب<sup>1</sup>.

**3- علاقة المناب بالمناب لديه:**

تنص المادة 296 ق.م.ج «يكون التزام المناب تجاه المناب لديه صحيحاً ولو كان التزامه تجاه المنيب باطلاً أو كان خاضعاً لدفع من الدفع، ما لم يرجع المناب على المنيب وما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك». يتضح من هذا النص أنه لا يحق للمناب لديه (الدائن الأصلي) الرجوع على المنيب بدعوى الدين الأصلي، وإنما يتحمل وحده تبعة هذا الاعسار إلا إذا اشترط في الإنابة أنه لا يتحمل الإعسار، ويعتبر الإلتزام الجديد الذي ينشأ في ذمة المناب مستقلاً عن الدين القديم، وفي مطالبة المناب لديه للمناب بالإلتزام الجديد لا يكون للمناب أن يتمسك بالدفع التي كانت له في دينه قبل المنيب، لإنعدام الصلة بين الدينين ويعتبر الدين الذي نشأ في ذمة المناب التزام مجرد أي أنه يقوم بدون أن يعتبر

<sup>1</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، المصادر، الإثبات، الآثار، الأوصاف، الانتقال، الانقضاء، طبعة آخر المستجدات في التشريع والقضاء والفقهاء، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 1302.

الدين القديم سببا له<sup>1</sup>. هذا في حالة ما إذا كان الإعسار بعد الإنابة، أما إذا كان الإعسار قبل الإنابة فإنه للمناب لديه حق المطالبة التجديد لقيامه على غلط جوهرى، في صفة المناب، وإعادة الدين القديم، أي أنّ المناب لديه يرجع بدعوى الدين الأصلي على المنيب.

### ثانيا: آثار الإنابة الناقصة.

تنص المادة 295 ق.م.ج في فقرتها الثانية «... غير أنّه لا يفترض التجديد في الإنابة، فإن لم يكن هناك إتفاق على التجديد بقي الإلتزام القديم إلى جانب الإلتزام الجديد». يتضح من هذا النص أن الإنابة الناقصة يبقى المنيب مدينا للمنيب لديه، ولا تبرأ ذمته إلا إذا وفى المناب الإلتزام الجديد الذي في ذمته للمناب لديه، أو إذا وفى المنيب نفسه للمناب لديه الدين الأصلي الذي في ذمته، وبمجرد أن يقوم أحدهما، -المناب أو المنيب- بالوفاء للمناب لديّه، تبرأ ذمة الآخر، وللمناب لديه أن يرجع على المنيب بالدين الأصلي بما يكلفه من تأمينات قبل أن يرجع على المناب، كما أن له أن يرجع على المناب بالإلتزام الجديد قبل أن يرجع على المنيب، فليس يلتزم في الرجوع على أيهما بترتيب معين<sup>2</sup>.

### 2- علاقة المنيب بالمناب:

إذا وفى (المدين الجديد) أي المناب بالدين للمناب لديه (الدائن) ولم يكن في ذات الوقت مديونية سابقة بينهما، ولم يقصد التبرع له بذلك الوفاء، فإنه يستطيع (المناب) دائما الرجوع على المدين الأصلي المنيب بدعوى الوكالة أو الفضالة أو الإثراء بلا سبب بحسب الأحوال ما لم يكن متبرعا فلا يرجع بشيء<sup>3</sup>.

أما إذا كان المناب مدينا للمدين الأصلي المنيب، وقام بذلك الوفاء، فإنه تقع مقاصة بين الدينين (أي ديني المدين الأصلي والمدين الجديد تجاه بعضهما البعض) على أن المدين الجديد إن وفى بذلك الدين قاصداً في نفس الوقت جديد الدين بتغيير الدائن (أي يدل على

<sup>1</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1302.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 1303.

<sup>3</sup> - سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 794.

أنّ دائنه وهو المدين الأصلي يصبح لديه دائن جديد هو الذي يوفي إليه، فإنه ليس له الرجوع على المدين الأصلي بشيء.

### 3- علاقة المدين الجديد بالدائن:

يعتبر المناب (المدين الجديد) مدينًا إضافيًا بالنسبة للدائن (المناب لديه)، وبالتالي يكون للمناب لديه مدينان، مدينه الأصلي وهو المنيب والمدين الجديد وهو المناب، وبالتالي المناب لديه يستطيع الرجوع على أيهما دون أن يلتزم بترتيب معين، فمتى وفى أحدهما بالدين برئت ذمة الإثنتين معًا نحوه، أي متى وفى المدين الجديد بالدين إنقضى دين المدين الأصلي والجديد معًا، هذا مع ملاحظة أنّ مصدر دينهما مختلف ومستقل عن الآخر، فمصدر دين الأصلي هو علاقة الدائنية أي مصدره الإلتزام الأصلي، ومصدر دين المناب هو عقد الإنابة، ومن ثم لا يكون هناك تضامن بين المدينين، كذلك لا يعتبر المناب كفيلا للمنيب والدفع التي يجوز للمدين الجديد أن يدفع بها هي نفسها التي ذكرناها في الإنابة الكاملة.

## الفصل الثاني

### الانقضاء القانوني لرابطة الالتزام

بعد أن تطرقنا في الفصل الأول لإنقضاء رابطة الإلتزام إنقضاءً طبيعياً عن طريق الوفاء بمقابل والتجديد والإنابة، بحيث أن الإلتزام فيهما ينقضي إنقضاءً فعلياً وذلك باستبدال الإلتزام الأصلي وإحلال إلتزام آخر مكانه، فهو إنقضاء فعلي حقيقي بطبيعته، نتطرق في هذا الفصل الثاني لدراسة أسلوبين آخرين تَسْقُطُ بهما رابطة الإلتزام دون إحلال إلتزام جديد محله أي مَحَلَّ الإلتزام الأصلي، وهي المقاصة وإتحاد الذمة وهي طريقتين يتم الوفاء فيها بإنقضاء الإلتزام عليه.

ففي المقاصة ينقضي الدينان بالتقاص بينهما أما في إتحاد الذمة، فينقضي الدينان بإتحادهما في ذمة شخص واحد.

وبالتالي يمكن القول أنّ كلا الصورتين تتشابهان في أنّ الوفاء يتم فيهما بإنقضاء الإلتزام عليه ولا ينقضي الإلتزام فيهما إنقضاءً حقيقياً بل ينقضي بحكم القانون أي إنقضاءً قانونياً.

## المبحث الأول

### المقاصة

تعتبر المقاصة سببا قانونيا من أسباب إنقضاء الإلتزام، إذ بمقتضاها ينقضي دينين متقابلين مختلفين بمقدار الأقل منهما عندما يصبح المدين دائنا لدائنه، إذا كان محل كلا من الدينين المتقابلين نقودا أو مثاليات متحدة في النوع والجودة، وكان كل منهما خاليين من النزاع مستحق الأداء، صالحا للمطالبة به قضاءً، وتسمى في هذه الحالة بالمقاصة القانونية لأنها تقع بحكم القانون في حالة تخلف أحد شروطها، يمكن إستكماله من قبل القاضي فتسمى في هذه الحالة بالمقاصة القضائية، كما يمكن لأطراف الاتفاق على إستكمال شروطها، فتسمى عندئذ بالمقاصة الاتفاقية.

ففي هذا المبحث نتناول مفهوم المقاصة في (المطلب الأول) وفي (المطلب الثاني) سنعرض على آثارها، وإجراءاتها.

### المطلب الأول

#### مفهوم المقاصة

إذا أصبح الشخص دائنا لدائنه فلهما أن يستحيضا عن الوفاء المزدوج لبعضهما البعض بعملية المقاصة والمشرع الجزائري فظم أحكام المقاصة تفصيلا في المواد 207 إلى 203 ق.م، وفي هذا المطلب سنتعرض لتعريف المقاصة وأهميتها في (الفرع الأول) وفي (الفرع الثاني) نتعرف إلى أنواعها وشروطها.

## الفرع الأول

## تعريف المقاصة وأهميتها

سننظر في هذا الفرع لتعريف المقاصة (أولا) ثم لأهميتها (ثانيا).

## أولا: تعريف المقاصة.

المقاصة هي إجتماع صفة الدائن والمدين، بالنسبة إلى الدين الواحد في ذات الشخص، مما يؤدي إلى إنقضاء الدين لإتحاد الذمة، بالقدر الذي اتحدت فيه، فهي وسيلة تؤدي إلى إنقضاء الدينين المتقابلين في الديون المتقابلة بين ذمتين، كل منهما دائنة للأخرى ومدينة لها معاً، وذلك بمقدار الأقل منهما<sup>1</sup>.

وعلى هذا الأساس تعد المقاصة من وسائل إنقضاء الإلتزام، فهي سبب لإنقضاء دينين متقابلين بين نفس الشخصين، كل منهما دائن ومدين لآخر، وبدلاً من أن يوفي كل منهما دينه لآخر، ينقضي الدينان بقدر الأقل منهما، فيكون المدين بالدين الأقل قد وفى دينه ببعض ما له من حق في ذمة مدينه، ويكون المدين الدين الأكبر قد وفى بعض دينه بحقه، وعليه القيام بالوفاء بالقدر الزائد من الدين وإذا كان الدينان متساويين في المقدار، فقد برئت ذمة المدينين<sup>2</sup>.

لقد عرف القانون المدني الجزائري المقاصة نص المادة 1/297 منه والتي جاء فيها: «للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له إتجاهه ولو اختلف سبب الدينين، إذا كان موضوع كل منهما نقوداً أو مثليات متحدة النوع والجودة وكان كل منهما ثابتاً وخالياً من النزاع ومستحق الأداء صالحاً للمطالبة به قضاء...».

يتبين من النص أن مسلك المشرع الجزائري كان أقرب إلى وصف المقاصة وإيراد شروطها منه إلى تعريفها.

<sup>1</sup> - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 591.

<sup>2</sup> - ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص 120.

وقد تعددت التعاريف الفقهية للمقاصة، حيث أنها تتشابه في فحواها، يهدف توضيح مفهوم المقاصة بحيث يمكن تعريف المقاصة في القانون المدني على أنها:

طريقة من طرق إنقضاء الإلتزام بما يعادل الوفاء، وهي عبارة عن وسيلة سلبية لا تتضمن أي عمل إيجابي في الوفاء والاستيفاء، تؤدي إلى إنقضاء الديون المتقابلة بين نفس الشخصين إن تساوا في القيمة، أو إلى إنقضاء الدينين المتقابلين بين نفس الشخصين بقدر الأقل بينهما إن اختلفا في القيمة<sup>1</sup>.

### ثانيا: أهمية المقاصة.

كما ذكرنا أنّ المقاصة صورة من صور الوفاء المزدوج والمبسط إذا تؤدي إلى إنقضاء دينين متقابلين بقدر الأقل منهما. وقد كان للمقاصة شأن كبير في المعاملات التجارية، حيث شاع استعمالها في هذا المجال باعتبارها تعتمد على السرعة والائتمان والاقتصاد في الإجراءات، فتوجب على مستوى البنوك والمؤسسات المصرفية، وذلك في الحسابات الجارية لتسوية حقوق وديون المصارف فيما بينها. وتسمى المصلحة المكلفة بذلك غرفة المقاصة وكما أنه لها مجال واسع في العلاقات الدولية، فهي تعمل على تسوية الحقوق المتقابلة بين الدول، وتكمن أهمية المقاصة في كونها على الخصوص أداة وفاء وضمان في نفس الوقت.

### 1- كونها أداة وفاء:

لأنها تقضي دينين في وقت واحد، إذا كان الدينان متساويين، أما إذا كان أحد الدينان أكبر من الآخر فينقضي الدين الأصغر، حيث يدفع صاحب الدين الأكبر الفرق بين الدينين وبالتالي تسهل الوفاء ويتقاضي الطرفان بها نقل الأموال<sup>2</sup>، وما يصاحبه من مخاطر لأن

<sup>1</sup> - مسير دي سيد أحمد، النظام القانوني في المقاصة في المعاملات البنكية، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018، ص ...

<sup>2</sup> - ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص 121.

المقاصة في حقيقتها عبارة عن إختزال لوفاء مزدوج، لأنّ الدينان المتقابلان ينقضيان بقدر الأقل منهما.

فهي وسيلة يتم بها تسوية الديون والحقوق، باتحاد الذمتين في الدينين المتقابلين دون دخول الدائن في منازعات وصراعات مع مدينه<sup>1</sup>.

## 2- كونها أداة ضمان:

المقاصة كوسيلة ضمان فعالة، فذلك يتضح من خلال استيفاء الدائن حقه من الدين الذي في ذمته لدينه، وهو بذلك يختص بهذا الدين المدين به غيره من دائني المدين، فيستوفي حقه متقدماً عليهم جميعاً<sup>2</sup>، وتمنح له مركزاً قانونياً ممتازاً، إذ تجنّب مزاحمة باقي الدائنين حتى على الدائن المرتهن منهم أو صاحب حق الامتياز باعتبار أن الدين الذي في ذمته مخصصاً للوفاء بحقه<sup>3</sup>، وفكرة المقاصة تقترب كثيراً من نظامين قانونيين هما الدفع بعدم التنفيذ المنصوص عليه في المادة 123 من ق.م.ج، والحق في الحبس المنصوص عليه في المادة 200 ق.م.ج، فهي تقترب من الحق هي الحبس الذي يعد وسيلة في يد الدائن لحمل مدينه على تنفيذ إلتزامه، فهو ضمان خوله القانون لكل دائن في ذات الوقت مدين لمدينه وبالرغم من هذا التشابه إلا أنّ هناك نقاط إختلاف، فالمقاصة وسيلة ينقضي بها الإلتزام.

## الفرع الثاني

### صور المقاصة

المقاصة في القانون المدني الجزائري إما أن تكون أساسية أي جبرية تحصل بقوة القانون، إذ توفره شروطها وتمسك بها من له الحق فيها، إما أن تكون إتفاقية أي إختيارية تتم

<sup>1</sup> - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 595.

<sup>2</sup> - الدكتور السنهوري، المرجع السابق، ص 1302.

<sup>3</sup> - د. أنور طلبة، الوسيط في القانون المدني، ج1، 1993، ص 864.

باتفاق الطرفين مهما كان إختلاف الدينين. وقد تكون قضائية تقع بواسطة القضاء، وتتم بحكم المحكمة.

سنعالج في هذا الفرع المقاصة القانونية (أولاً) ثم المقاصة الاتفاقية (ثانياً) وأخيراً المقاصة القضائية (ثالثاً).

#### أولاً: المقاصة القانونية.

ويعرفها الفقه على أنها المقاصة الجبرية التي تقع بقوة القانون أي أنها تحصل دون حاجة لرضا الطرفين لها.

وقد أصبح المقصود بالمقاصة غالباً هو المقاصة القانونية كنوع من الوفاء الجبري أو القهري الذي يحصل بقوة القانون إذا توافرت شروطها القانونية<sup>1</sup>.

وسميت بالمقاصة القانونية لأنه متى توفرت شروطها التي نص عليها المشرع وقعت بقوة القانون بمجرد أن يتمسك بها أحد المدينين.

تقع المقاصة القانونية بقوة القانون بمعنى أن القانون يفرضها، بمجرد توافر جميع أركانها، وشروطها، أسباب قياسها وبدون أن يكون لإرادة الطرفين أي دخل في قبولها أو رفضها أي أنها تتم جبراً، وقد يظم المشرع الجزائي المقاصة القانونية في المادة 297 ق.م التي تنص على مجموعة من الشروط الواجب توفرها لقيام المقاصة القانونية. والتي سنتطرق إليها بالتفصيل في الفرع الثاني شروط المقاصة.

#### ثانياً: المقاصة الاتفاقية.

وتسمى أيضاً بالمقاصة الإختيارية وهي التي تقع باتفاق الطرفين، وذلك عند تخلف شرط من شروط المقاصة القانونية، فهي تتم بإرادة أحد الطرفين، عند عدم توفر شروط

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 596.

المقاصة القانونية وباعتبارها إتفاقاً فهي عقد، والعقد شريعة المتعاقدين حسب ما نصت عليه المواد (المادة 95 والمادة 106 إلى 107) من القانون المدني الجزائري<sup>1</sup>.

وتجري المقاصة الاختبارية حين يكون هناك مانع من وقوع المقاصة القانونية الجبرية ويكون هذا المانع بهدف حماية مصلحة أحد الطرفين أو كليهما، فينزل من رُوْعِيَتْ بإرادة أحد الطرفين أو بإتفاقهما معاً بحسب الأحوال.

وتتم المقاصة الاختبارية عندما لا تتوفر أحد شروط المقاصة القانونية المنصوص عليها في المادة 297 ق.م وعلى هذا أساس تجوز المقاصة الاتفاقية إذا اتفق الطرفين وفقاً لمبدأ سلطات الإدارة وحرية الاتفاقات.

وهذا بأن يتنازلا عن هذا الشرط ويتمسكا بالمقاصة لتحقيق مصلحتهما، إلا في بعض الحالات التي تعد هي من النظام العام.

فإذا كان أحد الدينين مثلاً مستحق الأداء والآخر غير مستحق الأداء بأن يكون مؤجلاً أو علماً على شرط، فهنا لا تقع المقاصة القانونية، رعاية لمصلحة أحد الطرفين بالإعلان عن إرادته في إجراء المقاصة الاختيارية، لأن ذلك ليس من النظام العام فإذا لم يوجد تقابل بين الدينين أي لم يكن من جنس واحد ووصف واحد، مثلاً أحدهما نقود والآخر قمح فلا يمكن أن تقع المقاصة القانونية لتخلف شرط من شروطها وجاز للطرفين الاتفاق على إجراء المقاصة الاختيارية رعاية لمصلحتهما<sup>2</sup>.

وإذا كان أحد الدينين غير خال من النزاع أو غير معلوم المقدار أمكن الطرف الذي دينه خال من النزاع أو معلوم المقدار أن يجرى المقاصة الاختيارية بإرادته وحده، إذ أنّ المقاصة القانونية كانت ممتنعة لمصلحته<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 610.

<sup>2</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1324.

<sup>3</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه.

## ثالثاً: المقاصة القضائية.

يتم اللجوء إلى هذه المقاصة حينما لا يتوفر أحد شرطي المقاصة القانونية الخال من النزاع ومعلومية المقدار أو هما معاً. أما بقية الشروط فيجب توفرها حتماً. وتتم هذه المقاصة أمام القضاء، ومنه استمدت تسميتها وتقع بطلب أصلي أو بطلب عارض ممن له مصلحة أو بناء على الدفوع التي تقدم أثناء نظر الدعوى<sup>1</sup>.

بحيث يثيرها المدعي عليه الذي يطالب بدين معين في شكل طلب عارض يرد به دعوى المدعي، بحيث يطلب من القضاء أن يسقط الدين المدعي به قصاصاً.

ولقاضي الموضوع حرية واسعة في تقدير طلب إجراء المقاصة، بعد أن يفصل في النزاع المعروض بشأن الدين الذي يدعيه بالمقاصة بعد حكمه بوجود المدعي، ثم يقضي بالمقاصة بعد حكمه بوجود الدين وتحديد يطالبه بأداء مبلغ الإيجار، فيرد هذا طلبه مدعياً من جهته أن له تعويضاً من جانب المؤجر. فدين التعويض هذا غير خال من النزاع وكان يجب عدم الاستجابة لطلب المقاصة، إلا أن القضاء يتولى ذلك متى تبين للمستأجر محق في دعواه، وبالتالي يتولى تقدير التعويض، ويجري مقاصة بينه وبين دين المؤجر. فالقاضي يستطيع دائماً أن لا يستجيب لطلب المقاصة متى لم تقنعه أدلة المدعي عليه أو قدر أن الفصل في طلب المقاصة يؤخر الفصل في الدعوة الأصلية.

وعلى هذا، يشترط لإجراء المقاصة القضائية أن يطلبها صاحب الشأن بدعوى أصلية، أو في صورته طلب عارض يقدمه المدعي عليه ردّاً على دعوى خصمه الأصلية<sup>2</sup>. ومتى قضى القاضي بالمقاصة انقضت الدينين بقدر لأقل منهما مع تأميناتهما والأثر المترتب على المقاصة القضائية يقع منذ صدور الحكم في المقاصة القضائية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 612.

<sup>2</sup> - د. بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص 613.

<sup>3</sup> - د. جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 132.

## الفرع الثالث

## شروط المقاصة

يجب لوقوع المقاصة القانونية أن تتوافر عدّة شروط في الدينين اللذين ستقع المقاصة بينهما، وهي شروط نصت على أغلبيتها المادة 297 ق.م، وأما الشروط الأخرى فنستخلص من نصوص أخرى والتي تنظم المقاصة المادة 299 والمادة 302.

بحيث تنص المادة 297 على: المدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له تجاهه ولو اختلف سبب الدينين، إذا كان موضوع كل منهما نقوداً أو مثليات متحدة النوع والجودة وكان كل منها ثابتاً وخالياً من النزاع ومستحق الأداء وصالحاً للمطالبة به قضاءً.

ولا يمنع المقاصة تأخر ميعاد الوفاء لمهلة منحها القاضي أو تبرع بها الدائن.

وكما تنص المادة 299 ق.م "تقع المقاصة مهما اختلفت مصادر الديون، فيما عدا

الحالات التالية:

- إذا كان أحد الدينين شيئاً نزع دون حق من يد مالكه وكان مطلوباً رده.
- إذا كان أحد الدينين شيئاً مودعاً أو معاراً للاستعمال وكان مطلوباً رده.
- إذا كان أحد الدينين حقاً غير قابل للحجز".

وكما تنص المادة 302 ق.م "لا تقع المقاصة إضراراً بحقوق كسبها الغير".

وسندرس في هذا الفرع الشروط الايجابية (أولاً) ثم الشروط السلبية (ثانياً).

## أولاً: الشروط الايجابية.

تتمثل الشروط الايجابية للمقاصة في الصفات المعينة التي يجب توافرها في الدينين

اللذين ستجري فيهما المقاصة وهي الشروط المنصوص عليها في المادة 297 ق.م وهي

كالآتي:

**1- وجود دينين متقابلين:**

فيجب أولاً لوقوع المقاصة أن يكون هناك دينان متقابلان، أي بمعنى أن يكون كل من الطرفين دائناً ومديناً ويتضح هذا الشرط بصفة واضحة من المادة 297 ق.م، وعلى ذلك فإنه لا تقع المقاصة حق القاصر ودين شخصي في ذمة الموصي عليه ولا بين حق الشريك ودين في ذمة مديرها، ولا بين الوكيل ودين الموكل<sup>1</sup>.

ويقصد بذلك أن يكون كل من طرف المقاصة دائناً ومديناً للآخر بصفتهما الشخصية وهذا ما يفسر عدم إمكان وقوع المقاصة عندما يكون أحد أطرافها دائناً ومديناً لكن بصفته ولياً على قاصر أو بصفته شريكاً في شركة أو وارثاً، ومتى وجد دينان متقابلان على هذا النحو وقعت المقاصة، حتى ولو كان أحد الطرفين أو كلاهما لم تتوافر فيه لا أهلية الوفاء ولا أهلية الاستيفاء، لأن المقاصة واقعة مادية وليست تصرفاً قانونياً.

لا يشترط في المقاصة القانونية وحده مصدر الدينين، فإنها تقو بين دينين يختلف كل منهما من حيث المصدر. كما أنه لا يشترط لوقوعها إتحاد مكان الوفاء في الدينين غير أنها لا ترتكز على إرادة طرفيها، إذ أنها تعتبر واقعة قانونية أي عمل مادي وليس عمل قانوني ترتب آثارها بمجرد توافر شروطها القانونية، ومن ثم لا يلتزم توافر أهلية معينة لدى طرفيها<sup>2</sup>. الأصل في القانون المدني الجزائري أن المقاصة تقع في الديون أياً كان مصدرها، وهذا بموجب نص المادة 297 من ق.م.ج الذي جاء عاماً مطلقاً، غير أنها لا تقع إذا كان أحد الحقين لا يجوز الحجز عليه بموجب نص المادة 2/299 من ق.م.ج<sup>3</sup>.

**2- محل كل من الدينين مثليات متحدة في النوع والجودة:**

إشترط القانون في المادة 297 ق.م تماثل الدينين، أي أن يكون الدينان متجانسي المحل، فلا مقاصة إلا بين النقود، وكذا المثليات المتحدة في النوع والدرجة فيما بينها تقع إذا

<sup>1</sup>- د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1309.

<sup>2</sup>- د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 597.

<sup>3</sup>- د. بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص 598.

بين محال متماثلة أو مثلية وهذا كالنقود مثلا والأشياء المثلية متى كانت من نوع واحد وجودة واحدة (كالقمح والأرز) أي تقع بين أشياء معينة بذاتها. ولا بين نقود وأشياء مثلية مثلا (النقود والقمح)، ولا تقع بين التزامين محلها القيام بعمل أو الامتناع عن عمل بحكم أن المقاصة تقع بين التزامين محلها إعطاء شيء، بمعنى أن الدينان يشترط أن يكون من نوع واحد متماثلين في الجنس والوصف والاستحقاق والقوة والضعف<sup>1</sup>.

### 3- أن يكون الدينان خاليين من النزاع:

بأن يكون كل من محدد المقدار من جهة، وثابت في ذمة المدين من جهة أخرى بحيث لا تقوم بشأنه منازعة جدية في ثبوته وهو ما أشارت إليه المادة 1/297 ق.م بأن يكون الدينان خاليان من النزاع جدي أمام القضاء سواء في وجوده أو في مقداره. ويرجع تقديره مدي جدية النزاع في الدين من عدمها إلى قاضي الموضوع، فهو الذي يقرر ما إذا كان النزاع جديا أو أنه لا يقصد سوى منع وقوع المقاصة. ذلك أنه يجوز أن تقع المقاصة بين ديون مختلفة في أسبابها أو في مقاديرها، وعند اختلاف الدينين في المقدار، تقع المقاصة في حدود الأقل منهما. فإذا كان أحد الدينين متنازعا، فلا تقع المقاصة قانونا، وكذلك إذا كان الدينين غير مهوم أو غير معين المقدار، إلا بعد تقديره، كما لو كان تحديده يستلزم حكما قضائيا وعلى ذلك لا يجوز للمضروب، في عمل غير مشروع أن يقاص حقه في التعويض قبل تقديره للمسؤول عن العمل الغير المشروع<sup>2</sup>.

ولا تقع المقاصة في دين معلق على شرط واقف لأنه غير محدد الوجود. أما الدين المعلق على شرط فاسخ، فتجوز فيه المقاصة، إذا تحقق الشرط إعتبرت المقاصة كأن لم تكن.

<sup>1</sup> - د. عبد القادر الفار، أحكام الالتزام، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط 2007، ص 56.

<sup>2</sup> - عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص 57.

**4- صلاحية كل من الدينين للمطالبة بها قضاء :**

أي أنه لا مجال للمقاصة القانونية بين دين مدني ودين طبيعي، لأنّ المدين فيه لا يُجبرُ على الوفاء حليفاً للمادة 60 ق.م.

وإذا كان أحد الدينين قد مضت عليه مدة التقادم، وقت التمسك بالمقاصة فلا مانع من وقوعها لأنّ المقاصة هنا سبقت إكمال مدة التقادم أي أن الدينان كان صالحين للمقاصة قبل سقوط الدينان معاً، ولكنهما يسقطان بالتقادم ولا يسقطان بالمقاصة<sup>1</sup>.

**5- استحقاق الدينين للأداء :**

أنه لا تجوز المقاصة بين دين حال الأداء وآخر مؤجل أجلاً قانونياً أو إتفاقياً، أما الأجل القضائي فلا يمنع من المقاصة<sup>2</sup>.

أي لو كان أحد الدينين معلق على شرط واقف لم يتحقق أو كان أحدهما مضافاً إلى أجل لم يحل، إلا أنه حسب المادة 210 ق.م أن الأجل الذي يمنحه القاضي أو يتبرع به الدائن لا يحول دون وقوع المقاصة.

**ثانياً: الشروط السلبية للمقاصة.**

إضافة إلى الشروط الإيجابية السابقة فإنه لوقوع المقاصة يجب إضافة إلى ذلك أن لا يتوافر بصدد أحد الدينين اللذين ستقع بينهما المقاصة، أو كلاهما مانع من الموانع التي وضعها المشرع والتي تحول دون وقوع المقاصة.

ومن هذه الموانع ما هو متعلق بمصلحة أحد أطرافها وهو أن لا يكون دينه قبل مدينه أحد الديون المنصوص عليها بالمادة 299 ق.م، وما هو متعلق بمصلحة الغير الذي لا يجوز أن تقع المقاصة إضراراً بحقوق إكتسبها الغير.

<sup>1</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1309.

<sup>2</sup> - د. صبري السعدي، أحكام الإلتزام، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص 361.

**1- الموانع المتعلقة بمصلحة أحد طرفي المقاصة:**

تنص المادة 299 ق.م "تقع المقاصة معها إختلفت مصادر الديون، فيما عدا

الحالات التالية:

1- إذا كان أحد الدينين شيئاً نزع دون حق من يد مالكة وكان مطلوباً رُدُّه.

2- إذا كان أحد الدينين شيئاً مودعاً أو معاراً للاستعمال وكان مطلوباً رده.

3- إذا كان أحد الدينين حقاً غير قابل للحجز.

**أ- الحالة الأولى: دين الغاصب برد المغصوب.**

في هذه الحالة يكون للدائن دين محله نقود أو مثليات كقطن أو قمح، ويمتتع المدين عن وفاء دينه في ميعاد استحقاقه، فيحمد الدائن، بدلا من أن يقاضي المدين ويطالبه بحقه قضاء، إلى أن ينتزع منه ما يماثل دينه من النقود أو المثليات، قاصداً بذلك أن يستوفي حقه بيده. ولما كان انتزاع الشيء عنونه من يد المدين دون رضائه لا يعتبر وفاء ويصبح الدائن مديناً بموجب العمل غير المشروع برد النقود أو المثليات التي إنتزعها، فقد منع القانون وقوع المقاصة في هذه الحالة حماية لمن غُصب ما له بحيث يجب على الغاصب مطالبة حقه بالطريق القانوني<sup>1</sup>.

وانتزاع الشيء يمكن أن يتم بالسرقة خلسة، أو بطريق النص، أو بطريق خيانة الأمانة

وهذه كلها جرائم يعاقب عليها في القانون<sup>2</sup>.

**ب- الحالة الثانية: إذا كان أحد الدينين شيئاً مودعاً أو معاراً للاستعمال وكان مطلوباً رده.**

ألا يكون أحد الدينين شيئاً مودعاً أو معاراً عارية استعمال، وكان مطلوباً رده المادة

(2/299 ق م) فلا يجوز للمودع لديه أو المستعير أن يتمسك بالمقاصة في مواجهة مالك

<sup>1</sup> د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 314.

<sup>2</sup> د. جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 148.

الشيء والعلة في ذلك، أنه لا يجوز للوديع أن يخل بهذه الثقة الذي ائتمنه فيها المودع، ولو عن طريق التمسك بالمقاصة، وهو ما حثت عليه الشريعة الإسلامية على الثقة والأمانة والوفاء بالالتزام بحسن نية وبكل صدق وإخلاص<sup>1</sup>.

### ج- الحالة الثالثة: الدين غير القابل للحجز.

فإنه لا تقع المقاصة إذا كان الدينان اللذين سنجري بينهما المقاصة غير قابلين للحجز، وعلة ذلك أنّ المقاصة وفاء إجباري، وإذا كان لا يجوز إجبار صاحب الحق غير القابل للحجز على الوفاء بهذا الحق، فإن المقاصة لا تجوز به لذات العلة<sup>2</sup>، لأنها تؤدي إلى نفس الأثر المترتب على الحجز الذي منعه القانون.

وتطبيقاً لذلك فإنه لا تقع المقاصة لو أن زوجاً أقرض زوجته مبلغاً من المال، ثم حكم لها بالنفقة ضده، فلا تقع المقاصة بين حقه الناشئ، من القرض ودين النفقة الواجب عليه. وإنما عليه أن يوفي بيده النفقة، ثم يرجع بحقه في القرض على زوجته والعلة في ذلك هي أن المقاصة بمثابة وفاء قهري بحكم القانون، فلا يمكن وقوعها بين دينين إلا إذا كان كلا منهما قابلاً للاستيفاء منه جبراً على المدين به وذلك بالحجز على ذلك الدين، كذلك أن الحق غير قابل للحجز عليه لا يمكن إجبار صاحبه على وفاء دينه لأنه ضروري لحياته ومعيشته، كدين النفقة، لذا منع القانون الحجز عليه<sup>3</sup>.

### 2- الموانع المتعلقة بمصلحة الغير:

تنص المادة 1/302 ق. ج «لا تقع المقاصة إضراراً بحقوق كسبها الغير بمعنى أنه لا يجب أن يتعلق بأحد الدينين حق للغير يمنع الوفاء به، كأن يقع الحجز التحفظي على دين أحد الطرفين من هذا الغير قبل وقوع المقاصة، فيمتنع هذا الحجز التمسك بالمقاصة بين هذا المال، ومال المدين في ذمته».

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 603.

<sup>2</sup> - د. جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 149.

<sup>3</sup> - ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص 129.

وكما أنه لا يجوز إضرار بحقوق الغير التي كسبها وهو حسن النية، فإذا وفى المدين ديناً، وكان له أن يطلب المقاصة فيه يحق له، فلا يجوز أن يتمسك إضرار بالغير بالتأمينات التي تكفل حقه، إلا إذا كان جاهلاً بهذا الحق وهو ما نصت عليه المادة 3/302 ق.م «فإذا أوقع الغير حجزاً تحديداً للمدين، ثم أصبح هذا الأخير دائناً لدائنه، فلا يجوز له أن يتمسك بالمقاصة إضراراً للحاجز»<sup>1</sup>.

## المطلب الثاني

### إجراءات المقاصة وأثارها

نتطرق في هذا المطلب إلى كيفية إجراء المقاصة في (الفرع الأول) ثم نتطرق إلى الآثار المترتبة عليها في (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### كيفية إجراء المقاصة

سنعرض في هذا الفرع لإجراءات المقاصة القانونية (أولاً) ثم لإجراءات المقاصة الاتفاقية (ثانياً) وإلى إجراءات المقاصة القضائية (ثالثاً).

#### أولاً: إجراءات المقاصة القانونية.

لكي يترتب على المقاصة إنقضاء الالتزام، فهذا يتوقف على التمسك بها ممن له مصلحة فيها، أي بناء على طلب صاحب المصلحة، فإذا لم يحصل هذا التمسك من قبله بقي الدينان المتقابلان دون إنقضاء، ولا يجوز للقاضي أن يحكم بها من تلقاء نفسه، حتى ولو تبين له من وقائع الدعوى أن الشروط اللازمة لإجراء المقاصة متوافرة وهو ما يدل أن المقاصة ليست من النظام العام.

<sup>1</sup> - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 601.

والذي له المصلحة في إيقاع المقاصة هو المدين الذي أصبح دائناً لدائنه في كل من المتقابلين<sup>1</sup>.

ويجوز أن يتمسك بالمقاصة الكفيل لأحد المدينين إذ يجوز له أن يتمسك بالمقاصة إذ يجوز للمدين المتضامن أن يتمسك بين ما هو مستحق على المدين الذي يكلفه وبين ما مستحق لهذا المدين قبل دائنه<sup>2</sup>.

ويجوز لصاحب المصلحة التمسك بها من وقت توافر شروطها، لذا يصح التمسك بها في أية حالة كانت عليها الدعوة.

ويكون التمسك بها في صورة دفع يبيده المدين لرفع دعوى دائنه أو يكون ذلك في رفع دعوى أصلية، وكما أنّ المقاصة دفع موضوعي فيجوز إبدالها في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام جهة قضاء الاستئناف كطلب أصلي أو طلب متقابل، وذلك طبقاً لأحكام المادة 807 ق.إ.م.إ. قانون الإجراءات المدنية والإدارية، غير أنه لا يجوز إثارتها لأول مرة أمام جهة المحكمة العليا باعتبارها محكمة النقض القانونية<sup>3</sup>.

### ثانياً: إجراءات المقاصة الاختيارية (الاتفاقية).

تقع هذه المقاصة إما بإرادة أحد الطرفين أو بإرادتهما معاً، حيث يقوم مانع من وقوع المقاصة القانونية أي أحد الشروط لوقوع المقاصة القانونية، وهذا المانع روعيت فيه مصلحة أحد الطرفين أو كليهما. فيتفق الطرفين على إجراء المقاصة الاتفاقية، فيتنازل من روعيت مصلحته عن هذه المصلحة، فيتم إجراء المقاصة الاختيارية بإرادة أحد الطرفين أو باتفاقهما معاً بحسب الأحوال<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 606.

<sup>2</sup> - د. جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 171.

<sup>3</sup> - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 606.

<sup>4</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1324.

## ثالثاً: إجراءات المقاصة القضائية.

يشترط لإجراء المقاصة القضائية أن تكون في صورة دعوى أمام القضاء، وهي عادة تكون دعوى عارضة يرفعها المدعى عليه يدفع بها الدعوى الأصلية. ويطلب المدعى عليه في هذه الدعوى العارضة من القاضي أن يسقط قساصة الدين المطلوب منه في دين يدعيه على المدعى، وذلك بأن يفض النزاع في خصوص هذا الدين إذا كان متنازعا فيه، أو بأن يعين مقداره إذا لم يكن معلوم المقدار، ثم تجري بعد ذلك المقاصة القضائية وللقاضي السلطة التقديرية في تقدير هذا الطلب، إما بالرفض في النظر فيها لأنّ ليس لها أساس واضح، ويقتصر على النظر في الدعوى الأصلية، ويبقى للمدعي عليه حقه في أن يرفع دعوى مستقلة بما يدعيه من الدين إذا شاء، وقد يرى القاضي أن الدعوى العارضة لها أساس ولكن فيها التعقيد والغموض وفي حاجة لإجراءات تحقيق واسعة وطويلة هو شأنها أن تعطل الفصل في الدعوى الأصلية، فيرفض النظر فيها مع الدعوى الأصلية مستقبيا إياها للفصل فيها فيما بعد أو تاركا للمدعي عليه الحق في أن يرفع بطلبه دعوى مستقلة. فينظر الدعويين معا ويقضي فيها بحسب الأدلة التي تتقدم بها الخصوم، وهو إما أن يرفع الدعويين معاً أو إحدهما وبالتالي عند ذلك لا مجال لأجراء المقاصة القضائية، أما إذا قبل الدعويين معاً بعد أن يضمن النزاع في الدين الذي يدعيه المدعي عليه أو بعد أن يعين مقداره، فإنه يجري المقاصة القضائية بين الدينين فينقضيان بقدر منهما كما في المقاصة القانونية<sup>1</sup>.

وحكم القاضي هو منشئ للمقاصة القضائية ولا تقع إلا من وقت صدور الحكم فيها ولا من وقت رفع الدعوى العارضة.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1328.

باختلاف المقاصة القانونية التي تقم من وقت تلاقي الدينين ولاختيارية التي تقم من وقت إعلان الإرادة في إجرائها<sup>1</sup>.

## الفرع الثاني

### آثار المقاصة

تترتب على كل من المقاصة القانونية والمقاصة الاتفاقية والمقاصة القضائية آثار تختلف حسب نوع المقاصة وفي هذا الفرع ندرس آثار تختلف حسب نوع المقاصة، وفي هذا الفرع ندرس آثار المقاصة القانونية (أولاً) ثم آثار المقاصة الاختيارية (ثانياً) فآثار المقاصة القضائية (ثالثاً).

#### أولاً: آثار المقاصة القانونية.

تترتب على المقاصة آثار وردت في المواد 300 / 302 / 303 ق.م.ج بحيث تختلف هذه الآثار فيها إذا كانت بين طرفيها (الدائن والمدين) أو آثار بالنسبة للغير، سنعالج في هذا المطلب آثار المقاصة فيما بين الطرفين في (أولاً)، ثم نعالج آثار المقاصة بالنسبة للغير في (ثانياً).

#### 1- آثار المقاصة فيما بين الطرفين:

تنص المادة 2/300 ق.م.ج «ويترتب عليها إنقضاء الدينين بقدر الأقل منهما منذ الوقت الذي يصبح فيه صالحين للمقاصة ويكون تعيين جهة الدفع في المقاصة كتعيينها في الوفاء»، بناء على هذا النص تتمثل آثار المقاصة فيما بين طرفيها فيما يلي:

#### أ- إنقضاء الدينين بقدر الأقل منها:

تنص من النص 2/300 ق.م.ج «أنَّ المقاصة تؤدي إلى إنقضاء الدينين المتقابلين بقدر الأقل منهما، إذ أنَّ كل طرف يوفي دينه بحقه، فينقضي الدينان كلياً إذا كان متساويين، وينقضي بقدر الأقل منهما إذا كانا مختلفين، فينقضي الدين الأقل كله،

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 1329.

وينقضي الدين الأكبر جزئياً في حدود مقدار الدين الأقل بحيث يقتصر مقداره على الفرق بين الدينين أي الدين الأكبر لا ينقضي بتمامه وإنما بقدر ما يقابله من الدين الأصغر»<sup>1</sup>.  
مثلاً أن يكون الدين الأكبر 100 دج والأقل خمسمائة، إنقضى الدين الأقل كلية وإنقضى من الدين الأكبر خمسمائة، وبقي منه خمسمائة.

ففي هذه الحالة التي يزيد فيها أحد الدينين عن الآخر والمقاصة تؤدي هنا إلى إنقضاء جزئي للدين الأكبر بمقدار الدين الأصغر وهي إحدى الحالات الاستثنائية التي تجبر الدائن قبول الوفاء الجزئي لحقه دون حاجة لرضاء الدائن. وخروجاً عن القواعد العامة<sup>2</sup> وهو وفاء يتم بقوة القانون لا يحتاج إلى اتفاق الطرفين ولا لصدور حكم من القاضي بذلك. وإذا اقتضى تدخل القاضي في هذا الأمر فدوره يقتصر فقط في التحقق من توافر شروطها وحكمه يكون بذلك مقررًا لوجودها وكاشفاً عنه، وليس منشأً لها، لأن المقاصة هنا قد تمت ليس من صدور الحكم، ولكن منذ توافر شروطها<sup>3</sup>.

وكما يترتب عن إنقضاء الدينين بالمقاصة إنقضاء التأمينات التي تكفل كل منهما، سواء كانت تأمينات شخصية أو عينية وتبعاً لذلك يحق للكفيل الشخصي أن يتمسك بالمقاصة بين دين كفيله وحق هذا الكفيل في ذمة دائنه.

#### ب- إنقضاء الدينين من الوقت الذي يصبح فيه صالحين للمقاصة:

إذا كانت القاعدة أن المقاصة لا تقع إلا إذا تمسك بها من له مصلحة فيها، فإن هذا لا يمنع من أنها تقع بحكم القانون بمعنى أنه متى تم التمسك بالمقاصة وجب القاضي الحكم بها ما دامت شروطها القانونية متوفرة. بحيث تقع المقاصة منذ الوقت الذي توافرت شروطها بمعنى منذ الوقت الذي يصبح فيه الدينين صالحين للمقاصة وليس من وقت التمسك بها من قبل أحد الأطراف، وهو ما يقصد به وقوع المقاصة بقوة القانون.

<sup>1</sup>- د. جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 167.

<sup>2</sup>- د. نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 313.

<sup>3</sup>- د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 608.

ومتى وقعت المقاصة، كان لها أثر رجعي يستند إلى وقت توافر شروطها القانونية وليس من وقت وقوعها، ويترتب على هذا أنه لا يحق لأحد الطرفين أن يدفع بتقادم دينه وقت التمسك بالمقاصة ما دام أنه لم يكن كذلك وقت توافر شروطها القانونية<sup>1</sup>. وكذلك هناك أثر آخر أنه يوقف سريان الفوائد من وقت توافر شروط المقاصة ولا من وقت التمسك بها.

### ج- تعيين جهة الدفع في المقاصة:

تنص المادة 300 ق.م.ج «... تعيين جهة الدفع في المقاصة كتعيينها في الوفاء».

وذلك إذا تعددت الديون التي تجوز فيها المقاصة فيما بين الطرفين، وبالتالي تطبيق أحكام الوفاء مع مراعاة المقاصة التي تقع بقوة القانون، وبالتالي تستبعد أحكام المادة 279 ق.م.ج وتطبيق أحكام 280 ق.م.ج أي يستبعد في أن المدين يعين الدين الذي يريد الوفاء به، ويكون الوفاء بالنسبة للدين الذي حل أجله أو الدين الأشد كلفة<sup>2</sup>.

### د- النزول عن المقاصة:

إذا كانت المقاصة لا تتعلق بالنظام العام، لذلك فإنها لا تقع إلا إذا تمسك بها من له مصلحة فيها، ومن ثم يجوز لصاحب المصلحة وفقاً للمادة 1/300 ق.م.ج التنازل عنها وعدم التمسك بها وذلك صراحة أو ضمناً بشرط أن تدل الظروف والأحوال صراحة أو ضمناً بشرط أن تدل الظروف والأحوال والقرائن دلالة واضحة على إتجاه النية إلى ذلك<sup>3</sup>. إلا أنّ المشرع لم يجز التنازل على المقاصة قبل ثبوت الحق فيها، وهذا ليس معناه أنّ المقاصة تصبح من النظام العام، لأنه سبق وأشرنا أنها لا تقع إلا إذا تمسك بها صاحب المصلحة

<sup>1</sup> - د. نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 313.

<sup>2</sup> - جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 170.

<sup>3</sup> - عبد المجيد حكيم، المرجع السابق، ص 298.

فيها. وإن كل ما في الأمر أنّ المشرع حين منع التنازل عنها مقدّمًا أي قبل ثبوت الحق فيها لأصبح الاتفاق على التنازل عنها شرطًا مألوفًا وأمرًا شائعًا في المعاملات<sup>1</sup>.

## 2- آثار المقاصة بالنسبة للغير:

قد يكتسب الغير حقا على أحد الدينين المتقابلين، فلا يجوز التمسك بالمقاصة إضرارًا بحقه وقد أشارت إليه المواد 303/302 ق.م.ج، والمقصود بالغير هو من يكسب حقا على أحد الدينين كأن يكون دائئا أوقع حجزًا تحفظيا على أحد الدينين، أو أنه محالّ له وقبل المحال عليه الحوالة دون تحفظ<sup>2</sup>.

تنص المادة 302 ق.م.ج: «لا تقع المقاصة إضرارًا بحقوق كسبها الغير.

فإذا أوقع الغير حجزًا تحت بد المدين، ثم أصبح هذا الأخير دائئا لدائنه، فلا يجوز له أن يتمسك بالمقاصة إضرارًا للحاجز».

### أ- عدم جواز التمسك بالمقاصة إضرارًا بالدين الحاجز:

إذا وقع دينان متقابلان صالحان للمقاصة، فتقع المقاصة بينهما، فلا يحول دون ذلك إيقاع حجز تحفظي على أحد هذين الدينين، أو على كليهما، حتى قبل التمسك بالمقاصة، بما أنه قد توفرت شروط المقاصة فيهما قبل توقيع هذا الحجز. أما إذا وقع حجز تحفظي على دين قبل أن ينشأ دين مقابل صالح للمقاصة به، فإنّ الدين المحجوز عليه يصبح غير قابل للمقاصة حماية لحق الدائن الحاجز.

فإذا أوقع الدائن حجزًا تحفظيًا على ما لمدينه لدى شخص ثالث (مدين المدين) فلا يحق لهذا الشخص أن يقوم بالوفاء لدائنه هو، لأن هذا الوفاء يضر بحقوق الدائن الحاجز، ويترتب على ذلك أن مدين المدين إذا نشأ له بعد الحجز دين في ذمة دائنه هو فلا يجوز له أن يتمسك بالمقاصة وذلك منعًا للإضرار بالغير، مثلًا شخص (أ) مدين لشخص (ب) بمبلغ

<sup>1</sup> - نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 312.

<sup>2</sup> - عبد المجيد قادري، دور المقاصة في إنقضاء الالتزام، مجلة التواصل في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة باجي مختار، العدد، 28 جوان 2011، ص 170.

2000 دج ثم جاء (ج) الدائن لـ (ب) وأوقع حجزاً على ما لمدينه (ب) لدى الغير وهو (د) فإنه بعد ذلك يمتنع على (د) إذا أصبح دائناً (ب) أن يتمسك بالمقاصة في مواجهته حتى لا يضر ذلك بـ (ح) الدائن الحاجز، ولكن إذا لم يكن بإمكان مدين المدين المتمسك بالمقاصة وبإمكانه أن يحجز أيضاً على الدين الذي هو مدين به، أي إيقاع حجز تحفظي تحت يد نفسه وفي هذه الحالة يشترك مع الدائن الحاجز في إقتسام الدين قسمة الغرماء<sup>1</sup>.

ب- عدم جواز التمسك بالمقاصة في مواجهة المحال له:

تنص المادة 303/2 ق.م.ج «إذا حول الدائن حقه للغير وقبل المدين الحوالة دون تحفظ، فلا يجوز لهذا الأخير أن يتمسك قبل المحال له بالمقاصة التي كان يتمسك بها قبل قبوله للحوالة وليس له إلا الرجوع بحقه على المحيل، أما إذا كان المدين لا يقبل الحوالة ولكن أعلن بها، فلا تمنع هذه الحوالة من وقوع المقاصة».

وحسب هذا النص يجب أن نفرق بين حالتين:

- الحالة الأولى: أن تكون الحوالة قد سرت في حق المدين، بقبوله لها، فإذا قبل المدين الحوالة مع وجود حق له في ذمة المحيل، كان يستطيع أن يقاص به الدين موضوع الحوالة وكان قبوله للحوالة دون تحفظ، فقد تعلق بالدين المحال له، ولا تجوز إيقاع المقاصة إضرار بهذا الحق<sup>2</sup>.

- الحالة الثانية: أن تكون الحوالة قد صرد في حق المدين بإعلانها له لا بقبوله لها. وفي هذه الحالة لم يكن في استطاعة المدين تلافي الإضرار بالغير، كما كان يستطيع في الحالة الأولى عندما قبل الحوالة دون تحفظ وكان ينبغي أن يتحفظ، ومن ثم وجب أعمال المقاصة

<sup>1</sup> - د. ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص 138.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1323.

بين الدينين بعد أن تلاقيا صالحين لها قبل إعلان الحوالة، وتكون الحوالة قد وردت على حق إنقضى بالمقاصة فتقع باطلة<sup>1</sup>.

### ثانياً: آثار المقاصة الاتفاقية.

بخلاف المقاصة القانونية التي تقع بمجرد تلاقي الدينين، أي منذ الوقت الذي يصبح الدينان صالحين للمقاصة ولا من وقت التمسك بها، فالمقاصة الاختيارية لا تنتج أثرها إلا من وقت إعلان صاحب المصلحة إرادته في إيقاعها، ولا تسري بأثر رجعي، فلا ينقضي الدينان من وقت تلاقيهما، ولكن من وقت إعلان أحد الطرفين عن إرادته في إيقاعها، أو إرادة كل منهما حسب الأحوال، وإذا وقعت المقاصة الاختيارية الاتفاقية فإن الدينان ينقضيان معاً، كما تقضيها المقاصة القانونية، وتتقطع الفوائد، ويقف سريانها وتزول التأمينات، ولا يجوز الرجوع في المقاصة الاختيارية إلا باتفاقهما معاً، وإذا إتفق الطرفان على الرجوع فيها فليس هناك إضرار بالغير<sup>2</sup>.

### ثالثاً: آثار المقاصة القضائية.

يترتب على المقاصة القضائية ما يترتب على المقاصة القانونية والاختيارية من آثار فيها ينقضي الدينان المتقابلان بقدر الأقل منهما، فإذا كان دين المدعي عليه هو الأكبر قضى للمدعي عليه بالزيادة وإذا كان دين المدعي هو الأكبر قضى له بما زاد به دينه، وإذا كان الدينان متساويان قضى بإنقضائهما معاً، كما يترتب عليها أيضاً إنقضاء الفوائد وتوقف سريانها، وسقوط التأمينات.

أما على الوقت الذي تكون فيها المقاصة القضائية منتجاً لآثارها، فقد اختلف الفقه في ذلك، فهناك من يرى أنّ حكم القاضي هو الذي يشيء المقاصة القضائية وبالتالي لا تقع

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 1323.

<sup>2</sup> - د. ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص 142.

هذه المقاصة إلا من وقت صدور الحكم بها. وهناك من يرى أن الحكم كاشف لها وبذلك ففتتج آثارها من حين تلاقي الدينين<sup>1</sup>.

## المبحث الثاني إتحاد الذمة

يعتبر نظام إتحاد الذمة من الطرق التي إستند إليها المشرع الجزائري في إنقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء، بحيث نظم أحكامها في نص مادة واحدة وهي 304 ق.م.ج وعلى هذا قمنا هذا المبحث إلى مطلبين، سنتطرق لمفهوم إتحاد الذمة (المطلب الأول)، وللاثار المترتبة عنها (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### مفهوم إتحاد الذمة

تناول المشرع الجزائري إتحاد الذمة كأحد أسباب إنقضاء الالتزام في المادة 304 والتي تنص على: «إذا اجتمعت في شخص واحد، صفتا الدائن والمدين بالنسبة إلى دين واحد، وانقضى هذا الدين بالقدر الذي إتحدت فيه الذمة، وإذا زال السبب الذي أدى لإتحاد الذمة وكان لزواله أثر رجعي، عاد الدين إلى الوجود بملحقاته بالنسبة إلى المعنيين بالأمر ويعتبر إتحاد الذمة كأنه لم يكن».

يراد من نص المادة 304 ق.م.ج بأنه إذا اجتمع في شخص واحد صفتا الدائن والمدين بالنسبة إلى دين واحد، إنقض هذا الدين بالقدر الذي إتحدت فيه الذمة، وهو ما يترتب عليه إستحالة المطالبة بالدين، إذ لا يمكن للشخص أن يطالب نفسه بنفسه، أو أن يقوم بالوفاء لنفسه<sup>2</sup>. فإتحاد الذمة يشبه بالمقاصة بأن الشخص الواحد يصبح دائنا ومدين في

<sup>1</sup> - د. ياسين محمد الجبوري، المرجع نفسه، ص 146 - 147.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1330.

وقت واحد، لكنه يختلف عنها في المقاصة تقتضي وجود دينين للتقاص بينهما، أما في إتحاد الذمة تجتمع صفتا الدائن والمدين في شخص واحد وفي دين واحد.

وعلى ضوء هذا النص سنحاول الإحاطة بجوانب هذا المفهوم.

### الفرع الأول

#### إتحاد الذمة بالوفاة

يتحقق إتحاد الذمة إما بسبب الوفاة أو بين الأحياء (قبل الوفاة)، ففي هذا الفرع نتطرق لإتحاد الذمة بسبب الوفاة (أولاً) ثم لاتحاد الذمة حال الحياة (ثانياً).

يتحقق إتحاد الذمة بسبب الوفاة عن طريق الميراث وهو الغرض الذي يغلب وقوعه في الحياة العملية.

#### أولاً: عن طريق الميراث.

وهو ما يتحقق حالة وفاء الدين وورثه المدين، إذا كان المدين وارثاً لدائنه، وتوفي الدائن وورثه المدين، فإنه يرث، فيما يرث، حق الموروث في ذمته، فيصبح الوارث دائناً لنفسه، أي تجتمع صفتي الدائن والمدين وينقضي الدين، يقدر ما ورث المدين منه بإتحاد الذمة، فإذا كان المدين هو الوارث الوحيد تحقق إنقضاء الذمة بالنسبة للدين كله فينقضي بتمامه<sup>1</sup>، وإذا كان المدين وارثاً لربع التركة إتحدت الذمة.

وأما إذا كان المدين وارثاً لربع التركة، إتحدت الذمة بقدر هذا الربع فقط، وظل مديناً لباقي الورثة بباقي الدين.

أما إذا كان الدائن هو الوارث للمدين المتوفي، فإن الدائن حين يرث المدين فإنه لا يرث الدين الذي على التركة، حتى إن كان هو الوارث الوحيد للمدين، وهو ما تقرره قواعد الشريعة الإسلامية من أنه: لا تركة إلا بعد سداد الدين وبالتالي التركة تبقى منفصلة عن

<sup>1</sup> - د. جلال محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 177.

مال الوارث الدائن حتى يتم تسديد جميع الديون التي عليها. وبعد ذلك يرث هذا الدائن وحده إذا كان الوحيد الوارث أو مع غيره من الورثة ما بقي من التركة، إذ يبقى شيء منها<sup>1</sup>.

### ثانياً: عن طريق الوصية.

قد يتحقق إتحاد الذمة عن طريق الوصية، ويكون الموصى له إما خلفاً عاماً أو خلفاً خاصاً، فيكون عاماً إذا أوصى الدائن لمدينه بثلث تركته مثلاً، فيصبح المدين الموصى له بعد موت الموصى مديناً للتركة بالدين وموصى له بثلث التركة، فينتقل إليه من الدين ثلث فتتحد الذمة في هذا الثلث. ويبقى ثلثا الدين في ذمة المدين للتركة وإذا كان الموصى له خلفاً خاصاً إذا أوصى الدائن لمدينه بالدين الذي له في ذمته، فيكون المدين بعد موته الدائن مدين للتركة بحكم مديونية السابقة ودائناً في نفس الدين بحكم الوصية، فتتحد الذمة. أما إذا كان المدين هو الذي أوصى للدائن بثلث تركته، فإنّ الدائن الموصى له يكون بعد موت الموصى دائناً للتركة بمبلغ الدين وموصى له بثلث التركة، ويجب طبقاً لقواعد الشريعة الإسلامية سداد دين التركة أولاً، فيستوفي الدائن منها مبلغ الدين، ومن ثم ينقضي الدين كله بالوفاء لا بإتحاد الذمة، ثم يستولي الدائن بعد ذلك عن طريق الوصية على ثلث التركة خالية من الديون<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### إتحاد الذمة حال الحياة ونطاقها

نتطرق في هذا الفرع لدراسة نطاق الذمة حال الحياة (أولاً) ثم نطاق إتحاد الذمة (ثانياً).

<sup>1</sup> - د. ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص 148.

<sup>2</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1332.

## أولاً: إتحاد الذمة حال الحياة.

وهو ما يقع في الحقوق العينية، كما لو يرث صاحب العقار المرتفق العقار المرتفق به، عندئذ ينقضي حق الارتفاق عن طريق إتحاد ذمة صاحب العقار الخادم وصاحب العقار المخدم، وكذلك ما يقع في الحقوق الشخصية، كأن ينقضي الحق الشخصي طبقاً للمادة 304 ق.م.ج. إذا خلف الدائن المدين أو إذا خلف المدين الدائن لأن الذمتين إتحدتا، فلا يجوز أن يكون الشخص دائناً ومديناً لنفسه في نفس الوقت<sup>1</sup>.

ويتحقق إتحاد الذمة حال الحياة عن طريق التصرف القانوني ما ورد في المادة 1/400 من ق.م.ج التي تقضي بأنه «إذا تنازل شخص عن حق متنازع فيه، فللمتنازع ضده أن يتخلص من هذا الشخص برد ثمن البيع الحقيقي له والمصاريف الواجبة»<sup>2</sup>.

وقد يتحقق كما لو إشتريت شركة السندات التي أصدرتها وذلك باعتبار أن السندات تمثل ديون على الشركة، فإذا قامت هذه الشركة بشرائها فإنها تجتمع فيها صفتي الدائن والمدين فينقضي الدين لإتحاد الذمة<sup>3</sup>.

وإذا قام المستأجر بشراء العين المؤجرة من المالك المؤجر، تجتمع لدى نفس الشخص صفة المؤجر والمستأجر، وبالتالي بهذه الصفة تتحد الذمة ما يؤدي إلى إنقضاء الالتزام كلياً أو جزئياً، حسبما كان متعلقاً بالدين كله أو بجزء منه<sup>4</sup>.

## ثانياً: نطاق إتحاد الذمة.

لا يقتصر إتحاد الذمة على الحقوق الشخصية أو الديون فقط، وإنما يرد أيضاً على الحقوق العينية، فقد يتجزأ حق الملكية، فيكون لشخص حق الانتفاع ولشخص آخر حق الرقبة، فإذا انتقلت إلى المنتفع ملكية العين المنتفع بها بالإرث أو بالعقد تزول بذلك التجزئة

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 166.

<sup>2</sup> - د. بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص 617.

<sup>3</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1332.

<sup>4</sup> - د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 617.

القائمة على حق الملكية ويزول حق الانتفاع من تلقاء نفسه بإتحد حق مالك الرقبة وحق المنتفع في شخص واحد، كذلك ينقضي حق الاتفاق بإتحد الذمة، فإذا ملك صاحب العقار المرتفق، العقار المرتفق به أو ملك صاحب العقار المرتفق به العقار المرتفق أو ملك كلا العقارين لشخص أجنبي أصبح العقاران مملوكين لشخص واحد<sup>1</sup>، وينتفي بذلك حق الارتفاق عملاً بالقاعدة القانونية التي تقضي بأن لا يكون لشخص حق إرتفاق على ملكه<sup>2</sup>.

## المطلب الثاني

### شروط إتحد الذمة وآثارها

يتطلب لوقوع إتحد الذمة وجوب توافر شروط وكما يترتب على وقوعها آثار إستناد لأحكام المادة 304 ق.م، ففي هذا المطلب سنتعرض لدراسة شروط إتحد الذمة في (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى آثارها في (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### شروط إتحد الذمة

يقتضي لقيام إتحد الذمة كسب من أسباب إنقضاء الالتزام وجود شرطين وهما إجتماع صفتي الدائن والمدين في شخص واحد بالنسبة لدين واحد وأن يكون الالتزام موجوداً. أولاً: أن يكون الالتزام موجوداً.

إذا إنقضى الالتزام الواقع بين الدائن والمدين بأحد الأسباب لإنقضاء الإلتزام كإستحالة التنفيذ أو الإجراء الحاصل من الدائن لمدينه قبل وفاته أو أنّ الدين متعلقاً على شرط فاسخ وتحقق، أو معلقاً على شرط واقف لم يتحقق، فلا محل لوقوع إتحد الذمة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - عبد القادر الغار، أحكام الإلتزام، آثار الحق في القانون المدني، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2008، ص 65.

<sup>2</sup> - د. أنور سلطاني، أحكام الإلتزام، النظرية العامة للإلتزام، دراسة مقارنة بين القانونين المصري واللبناني، 1974، ص 17.

<sup>3</sup> - د. ياسين محمد الجبوري، المرجع السابق، ص 160.

ثانيا: إجتماع صفتي الدائن والمدين في شخص واحد بالنسبة لدين واحد.

فلقد نصت المادة 1/304 من ق.م أن: «إذا اجتمع في شخص واحد صفتا الدائن والمدين بالنسبة إلى دين واحد، إنقضى هذا الدين بالقدر الذي إتحدت فيه الخدمة». أي أنه يشترط لقيام إتحاد الذمة أن يتواجد شخص تتوفر فيه صفتين وهو الدائن والمدين، في شخص واحد ولا في شخصين أو أكثر، وبالنسبة لدين واحد أي لا بد أن يكون الدين الذي يجتمع من أجله الصفتان واحد وليس أكثر، لأن وجود الإلتزام الواحد يجعل أحد الطرفين يخلف الطرف الآخر فيه، فيترتب على إجتماع صفتا الدائن والمدين في نفس الشخص انقضاء الدين<sup>1</sup>.

وهذا ما يختلف فيه إتحاد الذمة عن المقاصة، حيث أنه في المقاصة يوجد شخصان لكل منهما صفة الدائن في دين وصفة المدين في دين آخر. وأما في إتحاد الذمتين فلا يوجد إلا دين واحد وأحد طرفين دائن غير مدين والآخر مدين غير دائن، وإختفا أحد الطرفين وبقي الآخر إجتمعت فيه صفتا الدائن والمدين، فيصبح من المستحيل أن يطالب الشخص نفسه، ما يؤدي إلى انقضاء الدين بالقدر الذي إتحدت فيه الذمة<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### آثار إتحاد الذمة

حسب نص المادة 2/304 ق.م.ج فإنه تترتب على إتحاد الذمة آثار تختلف باختلاف وضعية السبب المؤدي إلى إتحاد الذمة سواء ببقاء السبب قائما أو بزواله أو زوال إتحاد الذمة فسندرس في هذا الفرع أثر إتحاد الذمة ما بقي السبب المؤدي إليه قائما (أولا) ثم أثر إتحاد الذمة بزوال السبب (ثانيا).

<sup>1</sup> - د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 813.

<sup>2</sup> - د. عبد القادر الغار، المرجع السابق، ص 63.

## أولاً: الآثار في حالة بقاء سبب إتحاد الذمة.

يترتب على إتحاد الذمة إنقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء، فالدين ينقضي بإتحاد الذمة وبالقدر الذي إتحدت فيه.

حيث لا يمكن أن يطالب الشخص نفسه بتنفيذ التزامه إذ لا بد قانوناً أن يكون شخص الدائن مختلفاً عن شخص المدين<sup>1</sup>، وإذا إستحالت المطالبة واستمرت بنقضي الدين وتنقضي معه توابعه وتأميناته، فتبرأ ذمة الكفيل الشخصي أو العيني ويبرأ المدين المتضامن مع المدين الذي حصل في شخصه إتحاد الذمة بقدر حصة هذا الأخير في الدين. إلا أن الدين يبقى قائماً في حالة حساب نصاب الوصية، إذا كانت قيمة الدين تتجاوز قيمة الوصية، إذا كانت مساوية أكبر من قيمة الدين فهذا ينقضي الدين بإتحاد الذمة.

كما يبقى الدين قائماً ومعتداً به حالة إتحاد ذمة الكفيل والدائن، فإذا مات الدائن وورثه الكفيل فإذا إنتضى إلتزام الكفيل فلا ينقضي على نفس النحو، لأن في هذه الحالة ينقضي الدين وتبرأ ذمة المدين الأصلي، فيرجع الكفيل على المدين الأصلي بالدعوى الشخصية أو دعوى الحلول. وإذا ورث الكفيل الدائن وإتحدت الذمة وانقضت الكفالة لم ينقضي الدين الأصلي، ويطالب الكفيل الذي أصبح دائن المدين بهذا الدين ذاته، أما في حالة إتحاد ذمة المدين الأصلي والدائن ينقضي بإتحاد الذمة وتبرأ ذمة الكفيل هذا لأن المدين الأصلي أصبح دائناً<sup>2</sup>.

أما إذا كفل الكفيل مدينين متضامين متعددين وورث أحدهم فصار كفيلاً مديناً متضامناً في وقت واحد، فإن وفي بالدين باعتباره كفيلاً رجع على أي من الدائنين المتضامين الآخرين بالدين بعد إستنزال حصة مؤرثه، أما إذا وفاه باعتباره مديناً متضامناً لم

<sup>1</sup> - د. رمضان أبو السعود، أحكام الإلتزام، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1998، ص 123.

- بلحاج لعربي، المرجع السابق، ص 617.

<sup>2</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1335.

يستطيع الرجوع على باقي المدينين المتضامنين إلا بقدر حصة كل واحد منهم في الدين<sup>1</sup>. وتتص المادة 226 ق.م.ج «إذا إتحدت الذمة بين شخص الدائن وأحد مدينه المتضامنين فإنّ الدين لا ينقضي بالنسبة إلى باقي المدينين إلا بقدر حصة المدين».

فالدين يبقى معتدًا به عند إتحاد الذمة بين أحد المدينين المتضامنين والدائن إذا وفي له المدين بالدين فإنّ هذا الأخير في هذه الحالة يرجع على باقي المدينين المتضامنين الدائن في الدين ينقضي باتحاد الذمة، ولكنه لا ينقضي على النحو الذي ينقضي له فيها إذا وفي المدين للدائن بالدين، فالمدين المتضامن في هذه الحالة يرجع على باقي المدينين المتضامنين كل بقدر حصته في الدين، وفي حالة ما إذا ورث المدين المتضامن الدائن فالدين لا ينقضي إلا بقدر ما يقتضيه لنفسه، والباقي من الدين يرجع به المدين المتضامن الذي أصبح دائنًا بالميراث على أي من المدينين بعد إستنزال حصته، وكذلك في التضامن الإيجابي أي أنه إذا ورث المدين أحد الدائنين المتضامنين، فإن إتحاد الذمة لا ينقضي به الدين إلا بقدر حصة هذا الدائن المتضامن.

وتتص المادة 1/220 ق.م.ج «إذا برأت ذمة الدائن قبل أحد الدائنين المتضامنين بسبب غير الوفاء، فلا تبرأ ذمته قبل الدائنين الآخرين إلا بقدر حصة الدائن الذي برئت ذمته من أجله».

وبالتالي سيصبح المدين متضامنًا ولو إستوفى الدين كله، بهذه الصفة رجع عليه باقي الدائنين بحصصهم لا يبقى في يده إلا حصته، فهذه الحصة وحدها التي يصبح فيها دائنًا ومدينًا، ويستطيع أي من الدائنين المتضامنين الآخرين أن يرجع على المدين بالباقي من الدين<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - د. عبر الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1335.

<sup>2</sup> - د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 954 - 955.

ثانياً: الآثار في حالة زوال سبب إتحاد الذمة.

تنص المادة 02/304 ق.م.ج «إذا زال السبب الذي أدى إلى لاتحاد الذمة وكان لزواله أثر رجعي، عاد الدين إلى الوجود بملحقاته وبالنسبة إلى المعنيين بالأمر ويعتبر إتحاد الذمة كأنه لم يكن».

يفهم من النص أن انقضاء الدين مرتبط بوجود سبب إتحاد الذمة، فهو يرتبط به وجوداً وعدمًا، بحيث إذا وجب من الأسباب ما يترتب عليه زوال إتحاد الذمة بأثر رجعي، فإنّ إتحاد الذمة يعتبر كأن لم يكن، ويعود الدين كأن بأصله وتأميناته، ويمكننا تصور زوال سبب إتحاد الذمة بأثر رجعي بإبطال التصرف الذي أدى إلى وجوده<sup>1</sup>. كما لو اشترى المستأجر العين المؤجرة ثم أبطل البيع أو فسخ، تعين في هذه الحالة اعتبار انقضاء الدين بإتحاد الذمة كأن لم يكن وعوده الدين بمقوماته الأصلية، فتعود العلاقة الإيجارية بين المؤجر والمستأجر، ويبقى كل منهما مقيدا لعقد الايجار إلى نهاية مدته، وتعود إلى دين الأجرة تأميناته وتوابعه<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - د. وهيبه طلبه خصاب، المرجع السابق، ص 362.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1137.

خاتمة

## خاتمة:

بعد دراستي لهذا الموضوع توصلت إلى أنّ المشرع الجزائري في معالجته لأسباب إنقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء إعتد على خمس صور ينقضي بها الالتزام بما يعادل التنفيذ العيني، وهي الوفاء بمقابل التجديد والانابة. المقاصة وإتحاد الذمة...

ففي الوفاء بمقابل بإعتباره طريق يقبل به الدائن مقابلا يستعويض به عن حقه الأصلي، فهو ليس عقد لأنه ليس منشئ الالتزام بل ينقضي به الالتزام. وكما تسري عليه نوعين من الأحكام نظرا لتراكم طبيعته، فإعتباره ناقلا للملكية تسري عليه أحكام عقد البيع فيما يتعلق بأهلية المتعاقدين وضمان العيوب الخفية، وكما تسري عليه أحكام الوفاء فيما يتعلق منها بتعيين جهة الدفع وإنقضاء التأمينات.

وكما أخذ المشرع الجزائري بالمفهوم الضيق للوفاء بمقابل، فهو لا يعتبره مجرد وفاء كما هو الحال في أغلب التشريعات التي أخذت بالمفهوم الواسع، بل إشتراط بالتنفيذ الفوري للالتزام الجديد مع ضرورة إتمام العملية (الوفاء) بتسليم الشيء المقابل فور إنتقال الملكية. وفي صورته التجديد الذي به يسقط الالتزام الأصلي وينشئ إلتزام آخر جديد مع إستمرار العلاقة القانونية بعد تغيير أحد عناصره الجوهرية.

إلا أنّ أهميته في العلاقات القانونية تراجعت بعد أن أخذت معظم التشريعات بحوالة الحق عند تغيير الدائن وبحوالة الدين عند تغيير المدين.

أما في تجديد الالتزام بتغيير الدين أو محل الإلتزام ففي الكثير من الأحيان يتحقق التجديد بهذه الصورة عن طريق الوفاء بمقابل، إلا أنّ جميع هذه النظم البديلة لا تشمل جميع حالات التجديد، كما هو الحال في التجديد الموضوعي حالة تغيير مصدر الإلتزام.

أما الوفاء بالإنابة فيتم برضاء الدائن بأن يلتزم شخص أجنبي وفاء الدين عن المدين فهي على نوعين إنابة كاملة وناقصة. أما أهميتها تبرز أساسا في نوعها الإنابة الناقصة التي تؤدي فيها وظيفة التأمين الشخصي على عكس الإنابة الكاملة التي هي نادرة الوقوع،

لأن الدائن لا يقبل حلول شخص أجنبي (المناب) محل (مكان) مدينه الأصلي، لذلك لأنه سيفقده حق مطالبة هذا المدين الأصلي وانقضاء الالتزام.

وكما إشرط لوقوعها أن لا يكون أحد الدينين قد تعلق به حق الغير.

أما في صوره المقاصة فقد اشترط المشرع الجزائري ضرورة التمسك بها ممن له مصلحة في أعمالها، مع إمكانية التنازل عنها.

كما أنها أداة وفاء وأداة ضمان إذ كانت بداية استعمالها وسيلة أو طريقة للوفاء تنتضي بها الالتزامات المتقابلة ومع تطورها أصبحت وسيلة للضمان لأنها تعطي امتيازاً لصاحبها. في إستيفاء حقه عن باقي المدينين، وفي إتحاد الذمة يقع الوفاء إذا اجتمعت صفة الدائن والمدين في شخص واحد بالنسبة لدين واحد، لأنه لا يمكن لنفس الشخص أن يطالب نفسه.

وإعتمد المشرع الجزائري في معالجته لقواعد انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء على وضع قواعد مكملة بصفة عامة إستكمالاً للمنهج المتبع الذي إعتمده في النظرية العامة للالتزام، وتجسيداً لمبدأ حرية التعامل بين الأفراد في حدود ما يسمح به القانون، وذلك بجواز الاتفاق بين الطرفين حسب إرادتهما بتحديد الطريقة المناسبة للوفاء، هذا من جهة ومن جهة أخرى اعتمد على وضع قواعد آمرة التي لم يترك فيها الاختيار للأفراد، كما هو الحال في تطبيق أحكام البيع على الوفاء بمقابل من حيث الأهلية وضمن الاستحقاق وضمن العيوب الخفية وانقضاء التأمينات، وكذلك في صوره التجديد انقضاء إلتزام القديم بإلتزام جديد، وعدم جواز التمسك بالمقاصة أضراراً بحقوق الغير، ضماناً لمبدأ استقرار المعاملات.

وكما نلاحظ أن الأحكام التي عالجه المشرع الجزائري في إنقضاء الإلتزام بما يعادل الوفاء، هي قواعد قانونية لا نجد لها كثيراً في الممارسة الميدانية، أو في مجال التطبيق العملي على مستوى القضاء المحاكم والمجالس القضائية، فيمكن أن نقول أنها قواعد قانونية مية بالمقارنة إلى قوانين التشريعات الأخرى التي تمتاز بتطبيق عملي واسع لهذه القواعد في

مجال القضاء، وربما هذا النقص راجع لأسباب كثيرة منها ضعف الثقافة القانونية لدى المواطن الجزائري وانعدام في الأعمال التحضيرية ونقص الاهتمام من طرف القضاة والمحامين.

## قائمة المصادر والمراجع

## قائمة المراجع

### الكتب:

1. إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، 1990.
2. أنور طلبة الوسيط في القانون المدني، ج1، د.ط، د.ب.ن، 1993.
3. بلحاج العربي، أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، وفق آخر تعديلات ومعدم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا، دراسة مقارنة، ط2، دار هومة، الجزائر، 2005.
4. توفيق حسن فرج، مصادر وأحكام الإلتزام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط2، لبنان، 2009.
5. جلال محمد إبراهيم، انقضاء الإلتزام دون طبعة، دون بلد النشر، 1990.
6. جميلة دوار، أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ط1، دار قرطبة، 2011.
7. رمضان أبو السعود، أحكام الإلتزام، المكتبة القانونية لدار المطبوعات، الجامعية، الإسكندرية، 1998.
8. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الإلتزامات، ج4، أحكام الإلتزام، ط2، القاهرة، 1992.
9. طلبة وهبة خطاب، أحكام الإلتزام بين الشريعة الإسلامية والقانون، دار الفكر العربي، القاهرة، ط1، د.س.ن.
10. عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام (المصادر، الإثبات، الآثار، الأوصاف، الانتقال، الانقضاء)، آخر طبعة منشأة المعارف الإسكندرية، 2004.
11. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الإلتزام بوجه عام (الأوصاف الحوالة، لإنقضاء)، منشورات أكلي الحقوقية، بيروت، 2005.

12. عبد القادر الغار، آثار الحق في القانون المدني، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2007.
13. عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، القانون المدني وأحكام الالتزام، ج2، دون طبعة، جمهورية العراق، دون سنة النشر.
14. محمد شكري سرور، موجز الأحكام العامة في الالتزام في القانون المدني المصري، دار الفكر العربي، ط1، 1984-1985.
15. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، دار الهدى، 2010.
16. نبيل إبراهيم سعد، أحكام الالتزام والإثبات، ج1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
17. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، ج2، آثار الحقوق الشخصية، أحكام الالتزام، (دراسة موازنة)، جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية والقانون، قسم الدراسات القانونية، ج2، الدار العلمية الدولية للنشر، الأردن، 2003.

#### الرسائل والمذكرات:

##### الرسائل:

1. سناء سعيد، محمد طه الوفاء بمقابل، دراسة مقارنة، رسالة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2011.
2. مسيردي سيد أحمد، النظام القانوني للمقاصة في المعاملات البنكية، دراسة مقارنة، أطروحة نيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017-2018.

##### المذكرات:

1. ريم عدنان عبد الرحمان الشنطي، الإنابة في الوفاء، دراسة مقارنة بين القانون المدني والمهري والأردني، ومشروع القانون الفلسطيني، ماجستير، فلسطين، 2007.

2. لشهب نادية ليلي، إنقضاء الالتزام بالإثابة، مذكرة نيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2016-2017.

#### المقالات:

1. عبد المجيد قادري، الطبيعة القانونية للمقاصة، مجلة التواصل في العلوم الإنسانية والاجتماعية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة 32، 2012.
2. عبد المجيد قادري، دور المقاصة في إنقضاء الالتزام، مجلة التواصل والعلوم السياسية والاجتماعية، جامعة باجي مختار، العدد 28 جوان 2011.

#### القوانين:

1. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 والمعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 والمؤرخ في 13 مايو 2007 المتضمن القانون المدني.

## فهرس الموضوعات

شكر وعران

إهداء

قائمة المختصرات

01..... مقدمة

### الفصل الأول

#### الانقضاء الطبيعي للالتزام

05..... المبحث الأول: مفهوم الوفاء بمقابل

05..... المطلب الأول: تعريف الوفاء بمقابل وشروطه (أركانه)

06..... الفرع الأول: تعريف الوفاء بمقابل

07..... الفرع الثاني: شروط الوفاء بمقابل

07..... أولاً: شرط الاتفاق على الوفاء بمقابل

09..... ثانياً: شرط التنفيذ الفعلي والفوري للاتفاق

10..... ثالثاً: ألا يكون المحل داخلاً في نطاق الالتزام الأصلي

10..... الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للوفاء بمقابل وتميزه عن النظم المشابه له

11..... أولاً: الطبيعة القانونية للوفاء بمقابل

13..... ثانياً: الوفاء بمقابل تمييز عن النظم المشابهة له

16..... المطلب الثاني: آثار الوفاء بمقابل

16..... الفرع الأول: آثار الوفاء بمقابل باعتباره ناقلاً للملكية

17..... أولاً: من حيث الأهلية ومن حيث وقوع الدائن في الغبن

17..... ثانياً: من حيث ضمان الاستحقاق وضمن العيوب الخفية

18..... الفرع الثاني: آثار الوفاء بمقابل باعتباره مبرراً لذمة المدين

19.....	أولاً: من حيث إنقضاء الدين .....
20.....	ثانياً: من حيث تعيين الدين الواجب الدفع .....
20.....	ثالثاً: من حيث إسترداد المقابل .....
20.....	رابعاً: من حيث الطعن بالدعوى البوليصية .....
22.....	المبحث الثاني: التجديد والإنابة .....
22.....	المطلب الأول: مفهوم التجديد .....
22.....	الفرع الأول: تعريف التجديد وصوره .....
22.....	أولاً: تعريف التجديد .....
23.....	ثانياً: صور التجديد .....
25.....	الفرع الثاني: شروط التجديد وأثاره .....
25.....	أولاً: شروط التجديد .....
29.....	ثانياً: آثار التجديد .....
30.....	المطلب الثاني: الإنابة في الوفاء .....
31.....	الفرع الأول: مفهوم الإنابة في الوفاء .....
31.....	أولاً: تعريف الإنابة في الوفاء وأنواعها .....
37.....	الفرع الثاني: آثار الإنابة في الوفاء .....
37.....	أولاً: آثار الإنابة الكاملة .....
39.....	ثانياً: آثار الإنابة الناقصة .....

## الفصل الثاني

### الانقضاء القانوني لرابطة الالتزام

42.....	المبحث الأول: المقاصة.....
42.....	المطلب الأول: مفهوم المقاصة.....

43.....	الفرع الأول: تعريف المقاصة وأهميته
43.....	أولاً: تعريف المقاصة
44.....	ثانياً: أهمية المقاصة
45.....	الفرع الثاني: صور المقاصة
46.....	أولاً: المقاصة القانونية
46.....	ثانياً: المقاصة الإتفاقية
48.....	ثالثاً: المقاصة القضائية
49.....	الفرع الثالث: شروط المقاصة
49.....	أولاً: الشروط الايجابية
52.....	ثانياً: الشروط السلبية للمقاصة
55.....	المطلب الثاني: إجراءات المقاصة وأثارها
55.....	الفرع الأول: كيفية إجراء المقاصة
55.....	أولاً: إجراءات المقاصة القانونية
56.....	ثانياً: إجراءات المقاصة الاختيارية (الاتفاقية)
57.....	ثالثاً: إجراءات المقاصة القضائية
58.....	الفرع الثاني: آثار المقاصة
58.....	أولاً: آثار المقاصة القانونية
63.....	ثانياً: آثار المقاصة الاتفاقية
63.....	ثالثاً: آثار المقاصة القضائية
64.....	المبحث الثاني: إتحاد الذمة
64.....	المطلب الأول: مفهوم إتحاد الذمة
65.....	الفرع الأول: إتحاد الذمة بالوفاء

65.....	أولاً: عن طريق الميراث
66.....	ثانياً: عن طريق الوصية
66.....	الفرع الثاني: إتحاد الذمة حال الحياة ونطاقها
67.....	أولاً: إتحاد الذمة حال الحياة
67.....	ثانياً: نطاق إتحاد الذمة
68.....	المطلب الثاني: شروط إتحاد الذمة وآثارها
68.....	الفرع الأول: شروط إتحاد الذمة
68.....	أولاً: أن يكون الالتزام موجوداً
69.....	ثانياً: إجتماع صفتي الدائن والمدين في شخص واحد بالنسبة لدين واحد
69.....	الفرع الثاني: آثار إتحاد الذمة
70.....	أولاً: الآثار في حالة بقاء سبب إتحاد الذمة
72.....	ثانياً: الآثار في حالة زوال سبب إتحاد الذمة
74.....	خاتمة
78.....	قائمة المراجع
81.....	فهرس الموضوعات

## ملخص:

ينقضي الالتزام بما يعادل الوفاء في القانون الجزائري بسبب من الأسباب الآتية:  
الوفاء بمقابل التجديد والإنابة المقاصة وإتحاد الذمة.

حيث ضمن هذه الصور لا يقوم الوفاء ولكن يحصل الدائن على ما يعادل حقه أو يساويه، وهو ما يؤدي إلى انقضاء إلتزام المدين تجاه دائئه بها يعتبر معادلا للوفاء أو بما يقوم مقام الوفاء.

## كلمات مفتاحية:

انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء - الوفاء بمقابل - التجديد والإنابة - المقاصة - إتحاد الذمة.