**موضوع البحث: انحلال العقد**

**ملاحظة مهمة:**

**- يلتزم الطالب بارسال خطة البحث عن طريق الإيميل الخاص بالأستاذ لمراجعتها**

**و تصحيحها ثم ارسال البحث كاملا.**

**- على الطلبة الاطلاع على المراجع المرفقة.**

عناصر البحث:

- **فسخ العقد**

- شروط الفسخ

* العقد محل الفسخ ملزم لجانبين
* عدم وفاء المتعاقد بالتزامه
* وفاء طالب الفسخ بالتزامه

- تقرير الفسخ

- آثار الفسخ

- **الانفساخ**

- شروط الانفساخ

* طبيعة استحالة التنفيذ
* وقت نشوء الاستحالة
* مصدر الاستحالة

- تحمل تبعة الانفساخ

- **الدفع بعدم التنفيذ**

- شروط الدفع بعدم التنفيذ

* عقد ملزم لجانبين
* الالتزامات المتقابلة مستحقة الأداء
* إخلال المتعاقد الأخر بالتزاماته

- أثار الدفع بعدم التنفيذ

**التفصيل:**

زوال العقد يكون بعد قيامه صحيحا و ترتيبه لآثاره ، و يزول العقد لثلاث أسباب، إما بالانقضاء أو الانحلال أو الإبطال.

- **انقضاء العقد**: يتحقق إنقضاء العقد بتنفيذ أطرافه لكافة الالتزامات الناشئة عنه تنفيذاً كاملاً أي الوفاء بها.

- **انحلال العقد**: الانحلال هو إنهاء العقد و زواله بعد نشوئه صحيحا و مرتبا ً لجميع آثاره ً و يتم الانحلال في صورتين:

**1-1- انحلال العقد إراديا:** تشمل هذه الصورة حالتين و هما :

**أ- انحلال العقد بالإرادة المشتركة للمتعاقدين (الإقالة)**: الإقالة هي اتفاق المتعاقدين بعد إبرام العقد على إنهائه أو حله، و هذا يعنى أنها عقد جديد يتفق بمقتضاه المتعاقدان على زوال العقد السابق إبرامه بينهما، لذلك فهي تتطلب ايجابا ً و قبولا ً (صريح أو ضمني)، و ترد الإقالة على جميع العقود سواء كانت معاوضة أو تبرع ...إلخ

و لتحديد أثر الإقالة يجب التمييز بين أثر الإقالة على المتعاقدين و خلفهما العام و على الغير.

**- أثر الإقالة على العلاقة بين المتعاقدين و خلفهما العام:** تعتبر الإقالة بمثابة فسخ للعقد السابق الذي أبرماه بينهما، و من ثم فإنها تؤدي إلى زوال هذا العقد بأثر رجعي، مما يوجب إعادة المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، كما تطبق جميع آثار الفسخ.

- **أثر الإقالة على الغير:** بالنسبة للغير تعتبر الإقالة بمثابة عقد جديد و من ثم فهي تؤدي إلى زوال العقد بالنسبة للمستقبل فقط (بدون أثر رجعي) و لا يسري أثرها على الماضي، لذلك فهي لا تمس بالحقوق التي اكتسبها الغير على محل العقد السابق من أحد طرفيه قبل التقايل منه.

ب- انحلال العقد بالإرادة المنفردة لأحد للمتعاقدين: يتم هذا الإنحلال في العقود التي رخص فيها القانون لأحد المتعاقدين بإنهائها بناء على إرادته المنفردة (كعقد الوكالة في المادة 587 ق.م ، عقد العارية في المادة 547 ق.م)

**1-2- انحلال العقد لعدم تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزامه**: ينحل العقد لإخلال أحد المتعاقدين بتنفيذ إلتزامه العقدي المترتب عنه في صورتين و هما :

**أ-** **فسخ العقد** : الفسخ هو حل للرابطة التعاقدية جزاء إخلال أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه الناشئ عن العقد الملزم للجانبين.

**ب - صور فسخ العقد :**الأصل في الفسخ أنه يقع بحكم القضاء (فسخ قضائي)، إلا أنه يمكن للمتعاقدين الاتفاق بصورة مسبقة على فسخ العقد عند إخلال أحدهما بتنفيذ التزامه (فسخ اتفاقي).

 **- الفسخ القضائي:**

 هو الفسخ الذي يتقرر بمقتضى حكم قضائي بناء على دعوى يرفعها أحد المتعاقدين، طالباً فيها فسخ العقد نتيجة تقصير أو إخلال المتعاقد الآخر بتنفيذ التزاماته.

**- شروط الفسخ القضائي:** يشترط لفسخ العقد قضائياً:

- **أن يكون العقد من العقود الملزمة للجانبين :** لأن الفسخ يقوم على فكرة الارتباط بين الالتزامات المتقابلة، وهذا التقابل بين الالتزامات لا يكون إلا في العقود الملزمة للجانبين.

**- أن يكون أحد المتعاقدين قد أخل بالتزامه العقدي** (عدم التنفيذ "كليا أو جزئيا ً "، أو التأخير في التنفيذ أو تنفيذ معيب) : لأن الفسخ هو جزاء على عدم تنفيذ المتعاقد لالتزامه.

**- أن يقوم طالب الفسخ بإعذار المدين:** و هذا الإجراء يجعل المدين في موضع المقصر في تنفيذ إلتزامه و يثبت إخلاله.

**- أن يكون طالب الفسخ قد نفذ التزاماته أو أبدى استعداده لتنفيذها:** أما إذا كان قد أخل بتنفيذ التزامه، ليس له الحق في طلب الفسخ.

**- أن يكون طالب الفسخ قادرا على إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل العقد**: بمعنى قادرا على رد ما أخذ، فإذا كان عاجزا عن رده، فلا يحق له طلب الفسخ.

**- رفع دعوى قضائية.**

- **سلطة القاضي في دعوى الفسخ:** إذا توافرت الشروط السابقة في جانب أحد المتعاقدين، جاز للمتعاقد الآخر رفع دعوى قضائية لطلب الفسخ الذي يتحقق بحكم قضائي و حسب المادة 119 ق.م.، للقاضي السلطة التقديرية في :

 - قبول طلب الفسخ إذا توافرت شروطه.

 - قبول طلب الفسخ مع الحكم بالتعويض إذا طلبه المتعاقد المضرور.

 - منح المدين مهلة لتنفيذ التزاماته حسب الظروف تسمى بالأجل القضائي أو نظرة الميسرة، فإذا لم يقم المدين بالتنفيذ خلال هذا الأجل، جاز للقاضي الحكم بفسخ العقد.

 - رفض طلب الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات.

**و قبل صدور الحكم بفسخ العقد :**

 - يجوز للمتعاقد رافع الدعوى أن يعدل عن طلب الفسخ إلى طلب التنفيذ العيني، مع حقه في طلب التعويض عن تأخر المدين في تنفيذ التزاماته.

 - يمكن للمدين حتى يتجنب الفسخ، أن ينفذ التزامه أو على الأقل يعرض تنفيذه، و في هذه الحالة لا مجال لفسخ العقد مع جواز الحكم على المدين بالتعويض عن التأخير في تنفيذ التزاماته.

**- الفسخ الاتفاقي :** هو حل للرابطة العقدية بموجب اتفاق المتعاقدين إذا أخل أحدهما بتنفيذ التزاماته، حيث يؤدي هذا الإخلال إلى وقوع الفسخ من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي، و ذلك عن طريق إدراج شرط الفسخ ضمن بنود العقد، طبقا لنص المادة 120 من ق.م. بقولها :" يجوز الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخا بحكم القان ون عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه، بمجرد تحقيق الشروط المتفق عليها و بدون حاجة إلى حكم قضائي، وهذا الشرط لا يعفي من الاعذار..." فإذا وقع نزاع بين المتعاقدين حول حصول الإخلال و الفسخ المترتب عنه اتفاقا، و رفع أحدهما دعواه إلى القضاء، فإن القاضي لا يتمتع بنفس السلطة التقديرية الممنوحة له في الفسخ القضائي من حيث قبول أو رفض الفسخ أو منح المدين أجلا للتنفيذ، بل يلتزم فقط بالحكم بالفسخ بمجرد تحققه من إخلال المدين بالتزامه.

**- شروط الفسخ الاتفاقي:**

- أن يكون العقد من العقود الملزمة للجانبين.

- أن يكون أحد المتعاقدين قد أخل بالتزامه العقدي (عدم التنفيذ "كليا أو جزئيا"، أو التأخر في التنفيذ أو تنفيذ معيب) .

- أن يكون طالب الفسخ قد نفذ التزاماته أو أبدى استعداده لتنفيذها.

- أن يكون طالب الفسخ قادرا على إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل العقد .

- أن يقوم طالب الفسخ بإعذار المدين.

- وجود شرط صريح في العقد يقضي بفسخه في حالة إخلال أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه العقدي.

**- آثار الفسخ:**

 لتحديد آثار الفسخ ينبغي التمييز بين :

 **- أثر الفسخ بين المتعاقدين** : يترتب على فسخ العقد بين المتعاقدين زوال أثار العقد بأثر رجعي من يوم إبرام العقد، و يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد، فيرد كل منهما ما حصل عليه من الآخر، فإذا استحال ذلك جاز للقاضي الحكم بتعويض معادل يتناسب مع قيمة ما أخذ. (المادة 122ق.م.)

 كما يحق للمتعاقد رافع دعوى الفسخ طلب التعويض إذا ترتب عن إخلال المتعاقد الآخر في تنفيذ التزامه العقدي ضرر له، طبقا للمادة 1/119 ق.م.

**- أثر الفسخ بالنسبة إلى الغير** : يسري على الغير الأثر الرجعي للفسخ، حيث تتأثر حقوقه التي تلقاها من أحد المتعاقدين على الشيء محل العقد المفسوخ، استثناء من ذلك أقر المشرع حماية للغير حسن النية و لاستقرار المعاملات، ، ببقاء حقوق هذا الغير حسن النية قائمة على الشيء محل العقد المفسوخ، في بعض الحالات منها:

- حالة حماية حائز المنقول بحسن نية طبقا لقاعدة "الحيازة في المنقول سند الملكية" (المادة 835 ق.م.)

- حالة حماية الغير الذي اكتسب ملكية العقار بعد إتمام إجراءات الشهر العقاري

− حالة الرهن الرسمي الصادر من المالك الذي زالت ملكيته بفسخ العقد (المادة 885 ق.م.)

− ً بقاء عقد الإيجار مرتبا لآثاره في حق من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة في حالة فسخ العقد الذي نقل ملكيتها للمؤجر، حيث تنتقل ملكية العين المؤجرة (العقار) و هي مثقلة بعقد الإيجار إلى انقضاء مدته. (المادة 469 مكرر3 من ق.م.)

**-انحلال العقد بالانفساخ لاستحالة تنفيذ التزاماته** :انفساخ العقد هو زواله بسبب استحالة تنفيذ المدين لالتزاماته و ذلك لسبب أجنبي لا يد له فيه.

- **شروط الفسخ القانوني** طبقا للمادة 121 ق.م. تتمثل شروط الفسخ القانوني في:

- أن يكون العقد من العقود الملزمة لجانبين.

− أن يصبح تنفيذ المدين لالتزامه العقدي مستحيلا استحالة كلية.

- أن يكون عدم تنفيذ الالتزام راجعا لسبب أجنبي عن المدين لا يد له فيه ً

**- آثار الفسخ القانوني** بتوافر هذه الشروط، ينقضى التزام المدين و ينقضى تبعا لذلك التزام الطرف الآخر، وبذلك ينفسخ العقد و ينحل من تلقاء نفسه بقوة القانون دون الحاجة إلى إعذار المدين و لا إلى رفع دعوى قضائية. و يترتب عن إنفساخ العقد بحكم القانون، سريانه بأثر رجعي من يوم إبرام العقد، و يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد، فيرد كل منهما ما حصل عليه من الآخر.

**2**- **الدفع بعدم التنفيذ** طبقا للمادة 123 ق.م. في العقود الملزمة لجانبين، إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء، جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه، إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به.

**2-1- شروط الدفع بعدم التنفيذ**

**أولا** : يجب أن يكون العقد من العقود الملزمة للجانبين.

**ثانيا** : أن تكون الالتزامات المتقابلة في العقد مستحقة الأداء.

**ثالثا :** ألا يتم التمسك بهذا الدفع على وجه يتعارض مع مبدأ حسن النية، بمعنى أنه لا يجوز لمن يتمسك بهذا الدفع أن يكون متعسفا عند استعمال حقه في التمسك به .

**2-2-** **كيفية استعمال الدفع بعدم التنفيذ** : لا يشترط للتمسك بالدفع بعدم التنفيذ ضرورة اعذار الدائن لمدينه، كما لا يشترط اللجوء إلى القضاء للتمسك بهذا الدفع، و من ثم يحق للدائن الذي لم يستوفي حقه من المدين أن يدفع بعدم تنفيذ هذا الأخير لالتزامه لكي يتوقف هو بدوره عن تنفيذ ما التزم به. كذلك إذا وقع نزاع حول الدفع بعدم التنفيذ و تم اللجوء إلى القضاء، و قام المدين بمطالبة الدائن بالتنفيذ جاز للدائن التمسك بالدفع بعدم التنفيذ، و في هذه الحالة يراقب القاضي مدى توافر شروط هذا الدفع للتأكد من مدى أحقية الدائن المتمسك به في استعماله.

**2-3- الأثر المترتب على الدفع بعدم التنفيذ** :الأثر المترتب على التمسك بهذا الدفع هو وقف تنفيذ الالتزام من المتعاقد الذي تمسك به، فهو لا يؤدي إلى حل الرابطة العقدية و زوالها كما يحدث في الفسخ أو الانفساخ أو الإقالة، لذلك لا يعتبر الدفع بعدم التنفيذ أحد أسباب إنحلال العقد، بل هو مجرد وسيلة للضغط على إرادة المتعاقد الآخر (المدين) لحثه على تنفيذ التزامه. كذلك، لا يلتزم الدائن الذي تمسك بالدفع بعدم التنفيذ بتعويض المتعاقد الآخر (المدين) جراء وقف التنفيذ لأنه يستعمل حقا مقرر له قانونا طالما توافرت شروط الدفع في مقابل ذلك يعتبر المدين الذي تم الدفع في مواجهته مخلا بتنفيذ التزامه بعد حلول أجل الوفاء ، لذا يجوز للدائن الذي تمسك ، بالدفع أن يطالب المدين بالتعويض إذا أصابه ضرر نتيجة هذا الإخلال، و ذلك طبقا لأحكام المسؤولية العقدية.

 الأصل أن وقف تنفيذ الالتزام لا يؤدي إلى إنقاص مقدار هذا الالتزام بل يبقى كما تم الاتفاق عليه، و لكن استثناء من ذلك ً جوهريا ً ا في العقود الزمنية أو المستمرة التي يكون فيها الزمن عنصر لتنفيذها، فإن مدة وقف التنفيذ بناء على الدفع بعدم التنفيذ تستقطع من مدة هذه العقود، و بالتالي يترتب عن هذا الدفع إنقاص مقدار الالتزام الموقوف بقدر المدة التي وقف فيها عن التنفيذ، بحيث لو عاد العقد للسريان مرة أخرى استكمل مدته الباقية فقط دون أن يضاف إليها مدة وقف التنفيذ.

**قائمة المراجع:**

-أيمن سعد، **مصادر الالتزام،** دراسة موازنة بين القانون المدني المصري و مشروع مقترح للقانون المدني المصري طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، مصر2015.

- بشار ملكاوي و فيصل العمري، **مصادر الالتزام**، الفعل الضار، دار وائل، الطبعة الأولى، الأردن،2006

-بلحــاج العــربي، **الحقــوق العينيــة في القــانون المــدني الجزائــري في ضــوء أحــدث الاجتهــادات القضــائية المشهورة للمحكمة العليا**، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر،2016

- بلحاج العربي، **النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري**، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، المطبوعات الجامعية، الجزائر،1999

 − جابر محجوب علي، **النظرية العامة للالتزام**، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية، العقد و الإرادة − المنفردة، دراسة في القانون القطري مقارنة بالقانون المصري، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، . القاهرة، مصر، 2015

- حبار أمال، **مصادر الالتزام، المصادر الإرادية و المصادر غير الإرادية في القانون المدني الجزائري**، − . مكتبة الرشاد، الطبعة الأولى، الجزائر2013، .

- سليمان مرقس، **الوافي في شرح القانون المدني**، الجزء الأول في الالتزامات، المجلد الأول في الفعل − الضار والمسؤولية المدنية، القسم الأول في الأحكام العامة، بدون دار نشر، الطبعة الخامسة .1992

- عبد الرزاق احمد السنهوري، **"الوسيط في شرح القانون المدني**"(نظرية الالتزام بوجه عام).

- علي فيلالي، **"الالتزامات، النظرية العامة للعقد".**

- خليل احمد حسن قدادة ، **"الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام**.

- علي علي سليمان، "النظرية العامة للالتزام**، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري".**