انقضاء الالتزام دون الوفاء به في القانون العراقي والفقه الاسلامي

أ.د. اسماعيل محمود محمد
كلية القانون/ الجامعة المستنصرية

م.م. سارة جاسم داود
كلية المنصور الجامعة/قسم القانون

مستخلص البحث:

تهدف هذه الدراسة الى توضيح مفهوم وطرق انقضاء الالتزام دون الوفاء به بين القانون العراقي والفقه الاسلامي حيث قسمت هذه الدراسة الى ثلاث مباحث. إذ تناول كل مبحث طريقة من طرق انقضاء الالتزام دون الوفاء به مع مقارنتها في القانون العراقي والفقه الاسلامي. حيث بينا من خلال هذه الدراسة الابراء كطريقة لانقضاء الالتزام دون الوفاء به وذلك بتوضيح تعريفه وخصائصه وشروطه والآثار المترتبة عليه في كل من القانون العراقي والفقه الاسلامي. كما بينا استحالة التنفيذ كطريقة ثانية لانقضاء الالتزام دون الوفاء به وذلك بتعريفه وعرض شروطه وانواعه والآثار المترتبة عليه وايضاً في كل من القانون العراقي والفقه الاسلامي. في حين تناولنا التقادم المسقط كطريق لانقضاء الالتزام دون الوفاء به في كل من القانون العراقي والفقه الاسلامي وذلك من خلال بيان تعريفه وعرض مدده وكيفية احتسابها.

المقدمـــة Introduction

اولاً:- التعريف بالموضوع / Introduction to the topic

ان الانسان بطبعه اجتماعي وله علاقات عديدة مع غيره من البشر، في كافة مجالات الحياة، من اهم هذه المجالات هو الالتزام، والذي هو محل دراستنا، حيث يعرف الالتزام بأنه (رابطة شخصية بين دائن ومدين يطالب بمقتضاها الدائن بأن يقوم المدين بعمل معين او يمتنع عن عمل) . حيث ينقضي الالتزام عموماً من الناحية القانونية، اما بتنفيذه عيناً بالوفاء، او بما يعادل الوفاء بالمقاصة او اتحاد الذمة او الوفاء بمقابل او بالتجديد او الانابة. كما يمكن انقضائه بعدم الوفاء وذلك اما بالابراء او باستحالة التنفيذ وذلك في حالة حدوث مانع او قوة قاهرة تحول دون قيام المدين بألتزامه، او بالحالة المماثلة في التقادم المسقط الذي يتم بمضيء مدة من الزمن على استحقاق الدين دون المطالبة به من طرف الدائن. اما من الناحية الشرعية فأن الالتزام ينقضي عموماً بعدم الوفاء لكون الشخص مكلفاً شرعاً بعمل او بأمتناع عن عمل لمصلحة غيره وذلك عن طريق الابراء بأسقاطه، كما ينقضي كذلك اذا اثبت المدين استحالة تنفيذه لسبب اجنبي لايد للمدين فيه وايضاً من اسباب انقضاء الالتزام دون الوفاء به في الفقه الاسلامي التقادم المسقط.

ثانياً:- اهميـة الدراسة / The importance of the study

تتمثل اهمية هذا الموضوع في استقرار المعاملات، وتعزيز الثقة بين الافراد. كما انه يسهل فرض القواعد والانظمة والالتزام بها.

ثالثا:- اشكالية الدراسة / The problem of study

اذا كان الاصل ان الالتزام ينقضي بالوفاء ف الى اي مدى يمكن ان ينقضي بدون الوفاء به من الناحية القانونية والشرعية ؟

رابعاً:- منهجية الدراسة / study methodology

اعتمدت هذه الدراسة على المنهج المقارن بين الشريعة والقانون ولاستنباط اوجه الشبه و الاختلاف بين احكام الموضوع .

خامساً:- خطة الدراسة / study plan

وللاحاطة بجميع جوانب الموضوع قسمت هذه الدراسة الى ثلاثة مباحث، حيث تناول المبحث الاول الابراء في القانون العراقي والفقه الاسلامي من خلال مطلبين، إذ تناول المطلب الاول الابراء في القانون العراقي، بينما تناول المطلب الثاني الابراء في الفقه الاسلامي. اما المبحث الثاني فقد تناول استحالة التنفيذ في القانون العراقي والفقه الاسلامي وذلك من خلال مطلبين، إذ تناول المطلب الاول استحالة التنفيذ في القانون العراقي، بينما تناول المطلب الثاني استحالة التنفيذ في الفقه الاسلامي.

واما المبحث الثالث فتناول التقادم المسقط في القانون العراقي والفقه الاسلامي وايضاً من خلال مطلبين، حيث تناول المطلب الاول التقادم المسقط في القانون العراقي، بينما تناول المطلب الثاني التقادم المسقط في الفقه الاسلامي.

المبحث الاول :الابراء في القانون العراقي والفقه الاسلامي

Exemption in Iraqi law and Islamic jurisprudence

المطلب الاول : الابراء في القانون العراقي **Exemption in Iraqi law**

سنتناول من خلال هذا المطلب تعريف الابراء وذلك في الفرع الاول بينما سنتناول شروط الابراء في الفرع الثاني في حين سنتناول الآثار المترتبة على الابراء وذلك في الفرع الثالث.

الفرع الاول :تعريف الابراء لغة واصطلاحاً

Definition of Exemption linguistically and idiomatically

اولاً:- تعريف الابراء لغة / Definition of Exemption in language

ان كلمة ابراء جاءت بمعنى برئ وهي مشتقة من الفعل يبرأ معنى برءا، ابرواء ومثال ذلك برأ المريض اي شفى من علته، وجاءت ايضاً بمعنى الخلاص والتخلي، وكلمة البارئ هي اسم من اسماء الله الحسنى[١].

كما تدل كلمة الابراء على (الاستبراء وهو طلب البراءة من اي دين او ذنب)[٢]. لذلك فالابراء هو اسم مصدر ابراء كابراء ذمة المدين من دينه بعد سداده كاملاً.

ثانياً:- تعريف الابراء اصطلاحاً / Definition of Exemption in idiomatically

يعرف الابراء بأنه (إسقاط شخص ما له من حق قبل شخص آخر كإسقاط الدائن دينه)[٣].

ويكون بكل لفظ يدل على ذلك، كابرأت واسقطت، وانت بريء من الدين.

ولا يتوقف على قبول المدين، ولكن يرتد برده في مجلس الابراء لما فيه من معنى التملك، فإنه قد يصور بأنه تمليك الدين لمن عليه الدين[٤].

الفرع الثانـــي : شروط الابراء Conditions of Exemption

للابراء شروط شكلية وكذلك شروط موضوعية وهذا ماسنتناوله في مايأتي

اولاً:- الشروط الشكلية / formal conditions

لا يتطلب الابراء شكل خاص لصحة انعقاده وانما يمكن للدائن ان يتنازل عن حقه بأي شكل. والابراء قد يكون عاماً كأبرأتك من كل حق هو لي قبلك. وقد يكون خاصاً كما في أبرأتك من هذا الحق[٥]. وصح تعليق الابراء، فإن علق الدائن إبراء مدينه من بعض الديون بشرط اداء البعض الاخر واداءه المدين برئ وان لم يؤده فلا يبرأ ويبقى عليه الدين كله[٦]. وعليه فالابراء تصرف رضائي غير شكلي.

ثانياً:- الشروط الموضوعية / objective conditions

تسري على الابراء القواعد الموضوعية كونه يعتبر تصرف تبرعي لذلك يجب ان يكون المتبرع اهلاً للتبرع، فلا يصح إلا من العاقل البالغ غير المحجور عليه لسفه[٦]. اما اذا كان في مرض الموت كان حكمه حكم الوصية[٧].

وكذلك يمكن القول ان الابراء كغيره من التصرفات له محل وسبب، فأما محله هو الالتزام لابراء المدين من الدين.

اما سبب الالتزام فيفترض ان يكون هناك باعث مشروع لصحة الابراء، ويمكن ان يسقط هذا الالتزام في حالة تخلف **الباعث**[٨].

الفرع الثالـث : الآثار المترتبة على الابـــــراء

Consequences of Exemption

بما ان الابراء يعد سبب من اسباب انقضاء الالتزام فأن الدين ينقضي كما في الوفاء. كما ان لدائن الدائن او لدائن المدين في حالة رد الابراء عند الطعن في الابراء او الرد بالدعوى البوليصية اثبات الابراء او الرد بجميع طرق الاثبات واياً كانت قيمة الدين ويجب اختصام طرفا الابراء[٩]. وعليه اذا ابرأ الدائن المدين وكان الابراء صحيحاً سقط الدين، وبسقوط الدين يتقضي الرهن تبعاً له، كما تنقضي جميع التأمينات العينية والشخصية التي كانت تكفله[١٠].

المطلب الثانـي : الابراء في الفقه الاسلامي

Exemption in Islamic jurisprudence

لبيان الابراء في الفقه الاسلامي لابد من التطرق الى تعريفه في الاصطلاح الشرعي وذلك في الفرع الاول بينما سنتناول شروط الابراء واركانه وذلك في الفرع الثاني، ومن ثم التطرق الى انواع الابراء وذلك في الفرع الثالث.

الفرع الاول:تعريف الابراء في الفقه الاسلامي

Definition of Exemption in Islamic jurisprudence

تعددت تعاريف الابراء عند فقهاء الشريعة الاسلامية ولم يحددوا تعريفاً خاصاً به. فمنهم من عرفه بأنه اسقاط للحق والبعض الاخر عرفه بأنه تمليك، لذلك هل ان بعد الابراء اسقاط وملك معاً ام انه إسقاط فقط. بينما ذهب فقهاء الحنفية الى ان الابراء يأخذ معنى الاسقاط والتمليك معاً، إذ في بعض المسائل اقاموا عليه احكام الاسقاط ، وفي البعض الاخر احكام التمليك. اما المالكية فعندهم اختلاف في الابراء فقيل بأنه نقل للملك وهو بمعنى الهبة وهو يحتاج الى القبول والهبة فيها معنى الاسقاط وذلك بعد ان يثبت في ذمة المدين[١١].

واما الشافعية فأن الابراء عندهم تمليك المدين ما في ذمته[١٢]. اما الراجح عند الحنابلة فأن الابراء هو اسقاط دون وجود اي مانع[١٣].

وقد عرفه صاحب الكليات فقال (الابراء هبة المدين لمن عليه كما يستعمل في الاسقاط يستعمل في الاستيفاء ويقال: ابرأه براءة قبض واستيفاء، ولهذا يكتب في الصكوك ابرأه عن الثمن قبضاً واستيفاء)[١٤].

وعليه نلاحظ مما سبق من تعاريف انهم اعتبروا الابراء إسقاط على غرار المالكية اعتبروه نقلاً للملك لان الابراء حقيقة فيه معنى التمليك.

الفرع الثانـــي : اركان الابراء وشروطه في الفقه الاسلامي

The pillars of Exemption and its condition in Islamic jurisprudence

اولاً:- اركان الابراء / The pillars of Exemption

اختلف فقهاء الشريعة الاسلامية في تحديد اركان الابراء، فذهب الحنفية الى ان الابراء يقوم على ركن واحد وهو الايجاب بأعتباره ركن مهم وان فقده كان الابراء باطلاً كإيجاب المبرئ الذي ترك حقه[١٥]. اما جمهور الفقهاء يرون ان الابراء يقوم على اربعة اركان وهي كما يأتي:

١- الصيغة : عند الحنفية تعتبر الصيغة هي الايجاب، اما عند الجمهور اساسها الايجاب والقبول[١٦].

٢- المبرئ (صاحب الحق): يعرف المبرئ بأنه (الشخص الذي يملك حقاً او ديناً ثم يقوم بالعفو عن الدين او التنازل عن الحق بغض النظر عن ماهية هذا التنازل)[١٧].

ولابد من توافر عدة شروط في المبرأ ليكون الابراء صحيحاً فاعلاً وهذه الشروط هي:

أ- التكليف: ويقصد به الاهلية التامة اي يجب ان يتوافر البلوغ والعقل في الشخص الذي يصدر منه الابراء، وان يكون غير محجور عليه لعلة السفه او الدين، وكذلك يجب توافر الرضا في المبرأ وعدم الاكراه، إذ لايصح ابراء المكره[١٨].

ب- الولاية: يشترط الولاية على الحق المبرأ منه اي ان يكون الحق في ذمة المبرأ، اما ابراء الفضولي متوقف على اجازة المالك[١٩].

٣- المبرأ(من عليه الحق): وقد يسمى المسقط عنه وهواحد طرفي العقد فمن المستحيل ان يوجد مبرأ او ابراء دون دين. ويشترط في المبرأ ان يكون معلوم اي غير مجهول، لان الابراء من مجهول يعد باطلاً وبما ان الابراء فيه معنى التمليك عن فقهاء الشافعيه فلا يصح تمليك المجهول.

لذلك فالابراء من المبرئ يعتبر على اساس التملك اما وقف المبرأ عنه فهو اسقاط فيشترط علم الاول دون علم الثاني[٢٠].

٤- المبرأ منه(محل الابراء): هو المحل الذي يخضع للابراء بغض النظر عنه إذا كان حق او دين ويقوم على شروط منها ماذهب اليه جمهور الفقهاء الى ان المبرأ منه لايكون عيناً لان العين تثبت في الذمة، لذا فالابراء باطلاً لان مايقبل الابراء يشغل الذمة كالحقوق والديون لذا فملكية الاعيان قابلة للنقل فقط غير قابلة للابراء[٢١].

اما جمهور فقهاء الحنفية والمالكية والحنابلة، فانهم اجازوا الابراء من المجهول بغض النظر عن القدر او الوصف، بأعتباره اسقاط محض وبالتالي تنفيذ هذا الابراء سواء علم

او جهل فذلك لايؤثر فيه[٢٢]. وايضاً يشترط ان يكون المبرأ منه موجود وقت الابراء، فلا ابراء قبل وجود المبرأ منه.

ثانياً:- شروط الابراء / conditions of Exemption

لابد من توافر شروط معينة في الابراء وهذه الشروط هي ضوابط خارج عن اركان العقد المذكورة سابقاً

١- شرط عدم منافاة الابراء للشرع

يشترط في الابراء ان لايؤدي الى تغيير احكام الشرع، كالابراء من شرط التقابض في الصرف، والابراء من حق السكنى في بيت العدة[٢٣].

٢- شرط سبق الملك

إذ لا يصح ان يتصرف الانسان في ملك غيره ومن غير انابة منه[٢٤]، ويفهم من هذا الشرط هو عدم صحة الهبة وسائر التبرعات في مال الغير[٢٥].

٤- وجود الحق او وجود سببه

ان الابراء يقع بعد وجوب الحق المبرأ منه وهذا هو الاصل، فمن المستحيل حصول الابراء قبل وجود الحق، كما يعد باطلاً. اما بعد وجود السبب ففي اشتراط وجوب الحق وحصوله فعلاً خلاف[٢٦].

حيث يرى جمهور الحنفية والشافعية والحنابلة لزوم اشتراط الحق فلا ابراء قبل الوجوب حتى وان وجد السبب بدليل الاطلاق ولاعتاق فيما لايملك[٢٧]. اما المالكية فقد اختلفوا بوجود السبب في الاكتفاء بمعنى التصرف في الواقعة التي ينشأ بها الحق المبرأ منه اي يمكن نقل الابراء بمجرد وجود السبب[٢٨].

الفرع الثالث :/انواع الابراء في الفقه الاسلامي

Types of Exemption in Islamic jurisprudence

اولاً:- يقسم الابراء بأعتبار موضوع محله الى

١- الابراء العام: هو(مايبرأ به الى عين ودين وحق والفاظه كثيرة وللعرف فيها مدخل وقد صرح الحنفية بتفصيل لفكرة العموم والخصوص لم نقف على مثله صريحاً عند غيرهم إذ قال الحنفية يستوي في العموم ان يكون على سبيل الاخبار كما لو قاله هو بريء من حقي)[٢٩].

٢- الابراء الخاص: يعرف بأنه (ماانصب على حق معين كقول الدائن للمدين ابرأتك من دين كذا). وحكمه ان يسقط به الحق الذي تعلق به فقط[٣٠].

ثانياً:- يقسم الابراء بأعتبار صيغته الى

١- ابراء اسقاط : وهو(اسقاط شخص ماله من حق قبل شخص اخر كقول الدائن لمدينه اسقطت عنك الدين الذي لي عليك فهو قائم بناءاً على اصلهم العام من ان الابراء اسقاط لكنه يرتد برده)[٣١].

٢- ابراء استيفاء : هو(اعتراف الشخص بأخذ حقه او بعبارة اخرى المعني الذي يدل ان الشخص استوفى حقه)[٣٢]. حيث لايوجد اسقاط إذ هو نوع من الاقرار نجده في الديون والاعيان على خلاف ابراء الاسقاط.

ثالثاً:- يقسم الابراء بأعتبار الذات الى

١- **الابراء المحض:** ويعرف بأنه (الابراء الذي لايفيد الاسقاط المحض وحكمه انه لايتوقف على القبول ويترتب عليه اثره بمجرد صدور الايجاب من صاحبه كما لايزيد بالرد من المبرأ بل ينفذ مع رده له)[٣٣].

٢- **الابراء المشوب بالتمليك**: ويقصد به (اسقاط حق الدائن الثابت في ذمة مدينه مع تمليكه له)[٣٤] ، مثاله الابراء من مال القرض.

المبحث الثاني : استحالة التنفيذ في القانون العراقي والفقه الاسلامي

The impossibility of implementation in Iraqi law and Islamic jurisprudence

المطلب الاول : استحالة التنفيذ في القانون العراقي

The impossibility of implementation in Iraqi law

سنتناول من خلال هذا المطلب تعريف استحالة التنفيذ وذلك في الفرع الاول، بينما سنتناول شروط استحالة التنفيذ وذلك في الفرع الثاني، في حين سنتطرق الى الاثار المترتبة على استحالة التنفيذ وذلك في الفرع الثالث.

الفرع الاول : تعريف استحالة التنفيذ

Definition of The impossibility of implementation

تعد استحالة التنفيذ سبب من اسباب انقضاء الالتزام دون الوفاء به. حيث نصت المادة (٤٢٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته على ان (ينقضي الالتزام اذا اثبت المدين ان الوفاء به اصبح مستحيلاً عليه لسبب اجنبي لايد له فيه)، حيث يرجع هذا الحكم الى قاعدة طبيعية مؤداها انه لاتكليف بمستحيل[٣٥].

والاستحالة قد تكون مطلقة ناتجة عن حالة قاهرة او حادث فجائي لايتمكن المدين من دفعه او التحرر منه[٣٦]، وقد تكون الاستحالة نسبية اي ان الالتزام ينقضي جزئياً بالنسبة للجزء الذي لحقته الاستحالة ويبقى الجزء الاخر ساري النفاذ ومن ثم يجب على المدين تنفيذه[٣٧].

الفرع الثاني:شروط استحالة التنفيذ

conditions of impossibility of implementation

يشترط في استحالة التنفيذ مايأتي[٣٨]

١- يجب ان يكون الالتزام قد نشأ ممكناً اما اذا كان الالتزام مستحيلاً قبل نشأته كالالتزام بنقل ملكية منزل انهدم قبل ابرام العقد فأنه يكون التزاماً باطلاً لاينشأ اصلاً.

٢- يجب ان يصبح تنفيذ الالتزام بعد نشأته مستحيلاً وليس فقط مرهقاً او صعباً بالنسبة للمدين.

٣- الاستحالة المؤدية الى انقضاء اما ان تكون مادية او قانونية.

٤- يجب ان ترجع استحالة التنفيذ الى سبب اجنبي لايد للمدين فيه اما اذا رجعت استحالة التنفيذ الى خطأ المدين فأن الالتزام لاينقضي بل يصبح من حق الدائن الرجوع على المدين بالتنفيذ بمقابل اي التنفيذ بطريق التعويض.

الفرع الثالث : آثار استحالة التنفيذ

Consequences of impossibility of implementation

اهم اثر لاستحالة التنفيذ بغير خطأ هو انقضاء الالتزام وملحقاته وتأميناته. واذا كان هذا الالتزام ناشئاً عن عقد ملزم للجانبين فأن الالتزام المقابل له ينقضي ايضاً وينفسخ العقد[٣٩]. وبالتالي فأن المدين يتحمل تبعة استحالة التنفيذ لانه لا يستطيع ان يطالب الدائن بالالتزام المقابل لالتزامه الذي استحال تنفيذه. اما اذا كان الالتزام ناشئاً عن عقد ملزم لجانب واحد فأن هذا الالتزام ينقضي بأستحالة تنفيذه ويتحمل الدائن في هذه الحالة تبعة استحالة التنفيذ لان ذمة المدين تبرأ في مواجهته ولايقبل ذلك سقوط التزام عليه هو قبل المدين إذ لاوجود لمثل هذا الالتزام في العقد الملزم لجانب واحد.

وايضاً هناك الى جانب تحمل التبعة في العقد تحمل التبعة في الملك، وقد انفرد التقنين المدني العراقي بالنص على تحمل التبعة في الملك عقب النص الذي اورده في خصوص انقضاء الالتزام لاستحالة تنفيذه بسبب اجنبي[٤٠].

المطلب الثاني : استحالة التنفيذ في الفقه الاسلامي

The impossibility of implementation in Islamic jurisprudence

سنتناول من خلال هذا المطلب تعريف استحالة التنفيذ في الفقه الاسلامي وذلك في الفرع الاول، بينما سنتناول شروط استحالة التنفيذ في الفقه الاسلامي وذلك في الفرع الثاني، ومن ثم سنتطرق الى آثار استحالة التنفيذ في الفقه الاسلامي وذلك في الفرع الثالث.

الفرع الاول : تعريف استحالة التنفيذ في الفقه الاسلامي

Definition of The impossibility of implementation in Islamic jurisprudence

لم يضع الفقه الاسلامي تعريف واضح للاستحالة، إذ يؤكد الفقهاء على ضرورة وجود المحل فلا ينعقد العقد بدون محل، فأذا كان هذا المحل يرد على العين بذاتها فيشترط وجوده مثل عقد البيع. اما في العقود التي لاترد على المنفعة فلا يشترط فيها الوجود عن التعاقد مثل الاجارة. كما يرى الكاساني من وجهة نظره ان (الاستحالة المتمثلة في الهلاك إذا تحققت قبل التنفيذ فأنها تؤدي الى انفساخ العقد)[٤١]. والاستحالة قد تكون مطلقة وهي الاستحالة المانعة من التنفيذ إذ لايستطيع العاقد ان ينفذ الالتزام الذي يكون على ذمته ولا حتى غيره[٤٢]. اما الاستحالة النسبية وهي التي تكون بأستطاعة الشخص التغلب عليها وذلك بعد جهد وعناء حتى يتم الوفاء بالالتزام وهذه الاستحالة لاتقوم إلا بالنسبة للمدين دون غيره[٤٣].

الفرع الثاني :شروط استحالة التنفيذ في الفقه الاسلامي

Conditions of The impossibility of implementation in Islamic jurisprudence

اولاً:- وجوب استحالة مطلقة في التنفيذ

ان وجوب استحالة على محل الالتزام بشيء عقد صحيح بأعتبار انه من صور الانحلال حيث قيل بخصوص الموضوع ان الانفساخ والفسخ يلحقان العقد الصحيح فهما غير البطلان[٤٤]. كما انه اذا لم يكن تنفيذ الالتزام مستحيلاً قبل ابرام العقد او اثناء القيام به فهو لايعتبر من قبيل الاستحالة المؤدية الى الانفساخ. وايضاً يشترط في الاستحالة التي

تؤدي الى الانفساخ ان تكون دائمة غير مؤقتة وكلية غير جزئية. وفي حالة ما اذا كانت الاستحالة واقفة على شيء معين بالذات، فأنها تؤدي الى انفساخ العقد وعدم التزام البائع بالاثبات بقيمة الشيء. وجاء في معنى قول المالكية ان هلاك المعقود عليه المضمون في الذمة لايؤدي الى انفساخ العقد. في حين يرى الشافعية ان هلاك ما في ذمة العاقد يفرض عليه ان يأتي بمثل ما افسدوا ولا ينفسخ العقد إذ انه غير معين بذاته. اما الحنابلة فيرون انه اذا كان محل العقد سبباً موضوعاً في الذمة فأنه لايتم فسخ العقد بمجرد الهلاك كعقد الاجارة.

ثانياً:- ارجاع الاستحالة الى سبب اجنبي

يمكننا القول بأن السبب الاجنبي راجع لفعل معين كأتلاف الغير لمحل العقد او اعدامه له، وقد تحدث الفقهاء عن اثر اتلاف الاجنبي (الغير) لمحل العقد وانه يؤدي الى انفساخه بين طرفيه مع تضمين الاجنبي ونحمله تبعة هذا الهلاك او الاتلاف[٤٤].

الفرع الثالث : آثار استحالة التنفيذ في الفقه الاسلامي

Consequences of impossibility of implementation in Islamic jurisprudence

اولاً:- الانفساخ

حيث ان تعريف الانفساخ في الاصطلاح الفقهي لا يختلف عن تعريفه في الاصطلاح اللغوي. إذ عرفه الكاساني وهو بصدد الحديث عن عقد البيع بأنه (انفساخ البيع ارتفاعه من الاصل)[٤٥]. ويعرفه فقيه اخر بقوله (يقصد بأنفساخ العقد نقضه لاستحالة التنفيذ)[٤٦] . حيث نلاحظ هنا ان السبب المؤدي الى انفساخ العقد هو استحالة التنفيذ.

ثانياً:- تحمل تبعة الهلاك

حيث يقر الفقه الاسلامي بفكرة تحمل تبعة الشيء على مالك هذا الشيء واذا هو من يتحمل نتيجة الهلاك عند وجود الآفة السماوية، كما لو كانت سيارة فأحترقت دون ان يتسبب احداً في ذلك، وانما يعود الاحتراف لوجود السبب الاجنبي فلا يحق للمالك ان يلقي التبعة على غيره[٤٧].

المبحث الثالث : التقادم المسقط في القانون العراقي والفقه الاسلامي

The statute of limitation in Iraqi law and Islamic jurisprudence

المطلب الاول: التقادم المسقط في القانون العراقي The statute of limitation in Iraqi law

نتناول من خلال هذا المطلب تعريف التقادم المسقط وذلك في الفرع الاول، بينما سنتناول مدة التقادم المسقط وكيفية احتسابها وذلك في الفرع الثاني، ومن ثم التطرق الى آثر التقادم المسقط وذلك في الفرع الثالث.

الفرع الاول:تعريف التقادم المسقط Definition of The statute of limitation

يعد التقادم المسقط سبب من اسباب انقضاء الالتزام دون الوفاء به ويعرف بأنه (عبارة عن مضيء مدة معينة على استحقاق الدين دون ان يطالب به الدائن)[٤٨] ، فيترتب على ذلك سقوط حقه في المطالبة اذا تمسك بالتقادم من له مصلحة فيه. والفكرة الاساسية التي يقوم عليها التقادم المسقط هي استقرار المعاملات، فالحق الذي يسكت صاحبه عن المطالبة به مدة طويلة لايكون له ان يطالب به بعد انقضاء هذه المدة والى اجل غير

محدود، لان سكوت الدائن عن المطالبة مدة طويلة فيه دلالة على انه استوفى حقه او على انه نزل عنه للمدين، او ان الدائن شخص مهمل فتكون رعاية حق المدين اولى.

وفي جميع الاحوال فأنه من غير المقبول من ناحية استقرار المعاملات ان يطالب المدين بالاحتفاظ بمخالصة الوفاء مهما طال الاجل، وان يسمح للدائن او ورثته بمطالبة المدين او ورثته بعد مرور عدة اجيال.

الفرع الثانـي : مدة التقادم المسقط وكيفية احتسابها

The period of limitation and how it is calculated in law

اولاً:- مدة التقادم المسقط / The period of The statute of limitation

الاصل في الالتزام ان يتقادم بمضيء خمسة عشرة سنة، وهذا هو التقادم الطويل او التقادم العادي[٤٩]. واذا كان هذا هو الاصل فأن هناك حالات ما يتقادم فيها الالتزام بمدة اقصر من ذلك، وهذه المدة القصيرة قد تكون خمس سنوات وهذا مايسمى(بالتقادم الخمسي)[٥٠] ، او سنة واحدة وهذا هو (التقادم الحولي)[٥١].

ثانياً:- حساب مدة التقادم /

تحسب مدة التقادم بالايام لا بالساعات[٥٢]، ولا يحتسب اليوم الاول ويحتسب اليوم الاخير في عطلة او عيد امتدت المدة الى يوم يصلح لاتخاذ الاجراء والمطالبة بالحق. وتبدأ مدة التقادم من اليوم الذي يصبح فيه حق الدائن مستحق الاداء[٥٣]، ففي دعوى الدين المؤجل تبدأ المدة من وقت حلول الاجل، وفي دعوى الدين المعلق على شرط من وقت تحقق الشرط ، وفي دعوى ضمان الاستحقاق من الوقت الذي يثبت فيه الاستحقاق، واذا كان تحديد ميعاد الوفاء متوقفاً على ارادة الدائن سرى التقادم من الوقت الذي يتمكن الدائن فيه من اعلان ارادته[٥٤]. واذا كان الالتزام ينقضي بعدم المطالبة به مدة من الزمن فأنه لا يدخل في حساب هذه المدة الفترة او الفترات التي يوجد فيها مانع لدى الدائن يمنعه من المطالبة بحقه وهذا هو المقصود (بوقف التقادم)[٥٥]. او قد ينقطع التقادم بإجراء معين فيه معنى اصرار الدائن على المطالبة بحقه او اقرار الدين بهذا الحق وهذا هو (انقطاع التقادم)[٥٦].

الفرع الثالـث : آثار التقادم المسقط

Consequences of The statute of Limitation

ان اكتمال مدة التقادم لا يترتب عليها سقوط الحق فأذا اقر المدعى عليه بالحق امام المحكمة اخذ بإقراره، كما انه ليس للمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها، لان التقادم ليس سبباً حقيقياً من اسباب انقضاء الالتزام، بل هو مجرد وسيلة لقطع حق المطالبة به، لذا يجب ان يتمسك به ذو الشأن[٥٧]. والتمسك بالتقادم يكون اساساً للمدين، ويجب ان يدفع به بعبارة واضحة لا تحتمل الاتهام، ولا يكفي في ذلك مجرد طلبه رفض الدعوى. واذا تعدد المدينون المتضامنون وكانت مدة التقادم قد اكتملت بالنسبة لاحدهم فلباقي المدينين التمسك بالتقادم بقدر حصة ذلك المدين[٥٨].وكذلك يجوز لكل ذي مصلحة التمسك بالتقادم بأسمه شخصياً. والتمسك بالتقادم ليس دفعاً شكلياً بل دفعاً موضوعياً، لذا يجب ابداؤه في اي حالة كانت عليه الدعوى، ولو لاول مرة امام المحكمة الاستئنافية[٥٩].

المطلب الثاني : التقادم المسقط في الفقه الاسلامي

The statute of limitation in Islamic jurisprudence

سنتناول من خلال هذا المطلب تعريف التقادم المسقط في الفقه الاسلامي وذلك في الفرع الاول، بينما سنتناول اساس التقادم المسقط ونطاق تطبيقه في الفقه الاسلامي وذلك في الفرع الثاني، في حين سنتطرق الى اثر التقادم المسقط في الفقه الاسلامي وذلك في الفرع الثالث.

الفرع الاول: تعريف التقادم المسقط في الفقه الاسلامي

Definition of The statute of limitation in Islamic jurisprudence

يعرف التقادم المسقط بأنه (مضيء مدة معينة على وجوب اداء الحق يمنع من سماع الدعوى امام القاضي)[٦٠]. اي ان مضيء المدة المعينة تشمل جميع المدد التي تكون قائمة على شروطها. تتوقف طبيعة التقادم في الفقه الاسلامي بتحديد علاقته اذا كان يرتبط بالحيازة اي التقادم المكتسب او يرتبط بالديون اي التقادم المسقط .

بالنسبة لطبيعة الحيازة يرى فقهاء الحنفية بأنه لايمكن اسقاط الحق وبمجرد مضيء المدة سواء كان ديون ام حيازة[٦١]. بينما يرى المالكية (ان مجرد الحيازة لاينقل الملك عن المحوز عليه الى الحائز باتفاق ولكنه يدل على الملك كإرخاء الستر ومعرفة العفاص والوكاء وما اشبه ذلك من الاشياء فيكون القول بها قول الحائز مع يمينه)[٦٢].

اما بالنسبة لطبيعة الديون فيرى الحنفية (بأنه في حالة ما اذا اعترف المدعى عليه بحق المدعي فأن ذلك يلزم منه الوفاء قضاء وديانة)[٦٣]. اما المالكية فيرون ان سقوط الدعوى والمطالبة بالدين دون تعرض لسقوط الدين نفسه.

الفرع الثاني: اساس التقادم ونطاق تطبيقه في الفقه الاسلامي

The basis of the statute of limitation and the scope of its application in Islamic jurisprudence

اولاً:- اساس التقادم / The basis of the statute of limitation

١ - اساس تقادم الحيازة

جعل الحنفية من نظرية عدم سماع الدعوى للتقادم مبنية على تهمة المدعي في تقادم الديون، بينما وجد ان التهمة تزيد في الحيازة، حيث يزيد على المسقط العلم بتصرف الحائز بالمحوز تصرف الملاك. حيث اجازوا عدم سماع الدعوى فيه قبل خمسة عشرة سنة. ومما جاء في هذا الصدد ان من له بيت يسكنه مدة تزيد على ثلاثة سنين ويتصرف فيه هدماً وعمارة مع اطلاع جار على ذلك فأن دعوى الجار عليه البيت او بعضه لا يستمع[٦٤].

٢ - اساس تقادم الديون

يرى بعض فقهاء الحنفية ان المدعي اذا طالب بحقه فللولي ايضاً ان يطالب بهذا الحق لان دور الولي هو تحديد مدة التقادم سواء كان التقادم مسقط ام مكسب. اما المالكية فلهم رأي على خلاف الحنفية الذين ذهبوا الى جانب المدعي فالمالكية هنا يركزون على المدعى عليه ويظهر هذا في قولهم (الساكت عن طلب الدين ثلاثين سنة لاقول له ويصدق الغريم في دعوى الدفع ولايكلف الغريم بنية لامكان موتهم او نسبائهم للشهادة)[٦٥].

ثانياً:- نطاق تطبيق التقادم / Scope of application of the statute of limitations

١ ـ نطاق تقادم الحيازة

ان الحيازة ترتبط بالتقادم المكتسب اي الحقوق العينية فأذا استوفت الحيازة كل شروطها فكانت صحيحة، واصبح قرينة على تملكه الحق ولكن بإستثناء حق الغير الذي يكون مسجل في سجل الغير، حيث انه لايكتسب بتقادم حيازته وحتى ان كان هذا الحق غير مسجل لانه غير قابل للتصرف(٦٦).

٢ ـ نطاق تقادم الديون

اذا كانت الحيازة في تقادمها ترتبط بالحقوق العينية فقط، فأن الديون تعدت ذلك لتسهيل الحقوق العينية وكذلك الشخصية بأستثناء بعض الحقوق، كالحقوق الخاصة بالاحوال الشخصية ، فلا يسقط بالتقادم حق الانسان في النسب ولا حقه في الطلاق، وكذلك لاتسقط بعدم الاستعمال الاسماء والقاب العائلة، اذ ان الاسماء لصيقة الشخصية وليست من الحقوق المالية التي يرد عليها التقادم المسقط او المكتسب(٦٧).

الفرع الثالث : اثار التقادم المسقط في الفقه الاسلامي

Consequences of The statute of limitation in Islamic jurisprudence

اذا كان مقرراً ان الدعوى تبقى مسموعة، فأن قد يطرأ على ذلك مايمنع من السماع ويعد التقادم سبباً من اسباب عدم السماع، ولايقتصر اثر التقادم على المدعي وحده، وانما يمتد الى المدعى عليه. فقد يرى بعض الفقهاء وجوب اليمين عليه سواء انغلق موضوع دعوى الحيازة او تقادم الديون. كما ان جعل الحيازة تغني عن يمين الحائز وبيان سبب ملكه نراه لايكفي في دعوى الاسكان بيمين الحائز مع بيان سبب الملك، انما نص ايضاً على ان يأتي بأمر محقق يثبت به سبب ملكه(٦٨).

الخاتمـــة Conclusion

من خلال الدراسة المقارنة بين القانون العراقي والفقه الاسلامي اتضحت لنا بعض الاستنتاجات وهي:

١ ـ ينقضي الالتزام في الشريعة الاسلامي والقانون بنفس الطرق، وهي اما بالوفاء واما بدونه وذلك عن طريق الابراء واستحالة التنفيذ والتقادم المسقط.

٢ ـ يعتبر الابراء تصرف قانوني يتم بإرادة منفردة للدائن من جهة، وتصرف تبرعي محض من طرف الدائن كذلك من جهة اخرى، إذ تطلق عليه احكام التبرع الموضوعي

٣ ـ يترتب على الابراء انقضاء الالتزام وتنقضي معه التأمينات العينية والشخصية التابعة له.

٤ ـ تكون استحالة التنفيذ سبباً لانفساخ العقد اذا وقعت بعد انعقاده صحيحاً وليس قبله او اثناءه والاستحالة اما تكون مطلقة او نسبية.

٥ ـ تؤدي الاستحالة الى الانفساخ اذا كانت بسبب اجنبي لايد للمدين فيه، إذ لايمكن التوقع او الاحتراز منه كالافة السماوية.

٦ ـ لايقوم التقادم المسقط على قرينة الوفاء بقدر مايقوم على وجوب احترام الاوضاع المستقرة التي مضى عليها الزمن مايكفي للاطمئنان لها.

المصـادر والمراجــع Sources and references

القرأن الكريم

اولاً: الكتب الفقهيـة

١- د.ابن عابدين، رد المختار على الدار المختار،الجزء الخامس، دار الفكر، الطبعة الثانية، لبنان، بيروت، بلا سنة نشر

٢- د.احمد سلامة القيلوبي، د.احمد البرلسي عميرة، حاشيتنا، الجزء الثالث، دار الفكر، بدون طبعة، لبنان، بيروت، ١٩٩٥

٣- د.سليمان محمد بن عمر البجيرمي، تحفة، الحبيب على شرح الخطيب،الجزء الرابع، دار الفكر، بدون طبعة، مصر،١٩٩٥

٤- علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء الخامس، دار الكتب العلمية، بدون طبعة، لبنان، بيروت، بلا سنة نشر

٥- الحرشي، شرح مختصر خليل للحرشي، الجزء الثالث، دار الفكر للطباعة، بدون طبعة، لبنان، بيروت، بلا سنة نشر

٦- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الجزء الرابع، دار الفكر، بدون طبعة، لبنان، بيروت، بلاسنة نشر

٧- السرخني، المبسوط، دار المعرفة، بدون طبعة، لبنان، بيروت، ١٩٩٣

٨- محمد الحرشي ابو عبدالله العدوي، الحرشي على مختصر سيدي الخليل وبهامشة حاشية العدوي، الجزء السابع، دار الفكر للطباعة، بدون طبعة، لبنان ، بيروت، بلا سنة نشر

٩- د.محمد امين بن عمر عابدين، در المختار، الجزء الخامس، المطبعة الاميرية،بدون طبعة، مصر، القاهرة، بلا سنة نشر

١٠- د.محمد بن عبدالرحمن المغربي، د.محمدبن يوسف المواق، مواهب الجليل، المجلد (٨) ، دار عالم الكتب، بدون طبعة، المغرب، ٢٠٠٢

١١- د.محمد زكي عبدالبر، نظرية تحمل التبعة في الفقه الاسلامي، مطبعة الفجالة، بدون طبعة، مصر، القاهرة،١٩٥٠

١٢- موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، الجزء الاول، بلاطبعة، لبنان، بيروت، ٢٠٠٣

١٣- وزارة الاوقاف المصرية، موسوعة الفقه الاسلامي، الجزء الاول، بلاطبعة، مصر، بلاسنة نشر

١٤- وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، الجزء الاول، دار السلاسل،الطبعة الثانية، الكويت، بلاسنة نشر

١٥- د.وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلته، الجزء الرابع، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر،الطبعة الاولى، سوريا، دمشق،١٩٩١

١٦- د.يوسف قاسم، مبادئ الفقه الاسلامي، دار النهضة العربية، بدون طبعة، مصر، القاهرة، ١٩٣٩

ثانياً: الكتب القانونيـة

١- د.ابراهيم مذكورة، المعجم الوجيز، بلا دار نشر، الطبعة الاولى، مصر، القاهرة، ١٩٨٠.

٢- د.انور طلبة، المطول في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، المكتب الجامعي الحديث، بدون طبعة، مصر، الاسكندرية، بلا سنة نشر.

٣- د.ايوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، الجزء الاولى، مؤسسة الرسالة، بدون طبعة، لبنان، بيروت، بلا سنة نشر.

٤- د.جبران مسعود الرائد، معجم لغوي عصري، دار الملايين ، الطبعة الاولى، لبنان، بيروت، ١٩٩٢.

٥- د.عبدالرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الاسلامي، الجزء السادس، منشورات الحلبي الحقوقية، بدون طبعة، لبنان، بيروت، بلا سنة نشر.

٦- د.عبدالمجيد الحكيم، د.عبد الباقي البكري، القانون المدني واحكام الالتزام، الجزء الثاني، مكتبة السنهوري، الطبعة الاولى، العراق، بغداد، ٢٠١٢.

٧- عدنان طه الدوري،احكام الاثبات في القانون المدني الليبي، منشورات الجامعة المفتوحة، بدون طبعة، ليبيا، ١٩٩٥.

٨- د.علي احمد حسن، التقادم، منشأة دار المعارف، بدون طبعة، مصر، الاسكندرية، بلاسنة نشر.

ثالثاً: الرسائل والاطاريـح

١- حامد محمد بن عبدالرحمن، نظرية عدم سماع الدعوى للتقادم، اطروحة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون، مصر، القاهرة، ١٩٧٦.

٢- عاشور ايمان، بلخراج امينة، انقضاء الالتزام دون الوفاء به في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، ٢٠١٩.

٣- عبدالله هادي ابراهيم الكعتلي، احكام الابراء في الفقه الاسلامي، رسالة ماجستير، كلية القضاء والسياسة الشرعية، جامعة المدينة العالمية، ماليزيا، ٢٠١٤.

٤- صايل احمد حسن الحاج يونس، نظرية الابراء والاسقاط في الفقه الاسلامي، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، قسم الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، ٢٠٠٠.

٥- محمد احمد حسن ابراهيم، احكام التقادم في الفقه الاسلامي، اطروحة دكتوراه، كلية دار العلوم الاسلامية، جامعة القاهرة، مصر، القاهرة، ٢٠٠٤.

رابعاً: البحـوث والدوريـات

١- د.قماري نضرة المولودة بن ددوش، الابراء كسبب لانقضاء الالتزام دون الوفاء، مجلة القانون، الجزائر، العدد (١) ، العدد الثاني، ٢٠١٠.

خامساً: القوانيـن

١- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته.

الهوامش

١. د.جبران مسعود الرائد، معجم لغوي عصري، دار الملايين ، الطبعة الاولى، لبنان، بيروت، ١٩٩٢، ص١٦٨

٢. د.ابراهيم مذكورة، المعجم الوجيز، بلا دار نشر، الطبعة الاولى، مصر، القاهرة، ١٩٨٠، ص٤٢

٣. د.عبدالمجيد الحكيم، د.عبد الباقي البكري، القانون المدني واحكام الالتزام، الجزء الثاني، مكتبة السنهوري، الطبعة الاولى، العراق، بغداد، ٢٠١٢، ص٣٠٥

٤. د.عبدالمجيد الحكيم، د.عبد الباقي البكري، القانون المدني واحكام الالتزام، مصدر سابق، ص٣٠٥

٥. د.عبدالمجيد الحكيم، د.عبد الباقي البكري، القانون المدني واحكام الالتزام، مصدر سابق، ص٣٠٦

٦. تنظر المادة (٤٢٣) من القانون المدني العراقي، رقم (٤٠)، لسنة ١٩٥١ وتعديلاته

٧. تنظر المادة (٤٢١) من القانون المدني العراقي

٨. تنظر المادة (٢/١١٠٩) من القانون المدني العراقي

٩. د.قماري نضرة المولودة بن ددوش، الابراء كسبب لانقضاء الالتزام دون الوفاء، مجلة القانون، الجزائر، العدد (١)، العدد الثاني، ٢٠١٠، ص١٣٩

١٠. د.انور طلبة، المطول في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، المكتب الجامعي الحديث، بدون طبعة، مصر، الاسكندرية، ص٤٣٩

١١. د.عبدالمجيد الحكيم، د.عبد الباقي البكري، القانون المدني واحكام الالتزام، مصدر سابق، ص٣٠٦

١٢. صايل احمد حسن الحاج يونس، نظرية الابراء والاسقاط في الفقه الاسلامي، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، قسم الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، ٢٠٠٠، ص٣

١٣. د.وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلته، الجزء الرابع، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر،الطبعة الاولى، سوريا، دمشق، ١٩٩١، ص٣٢٦

١٤. د.وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلته، مصدرسابق، ص٣٢٧

١٥. د.ايوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، الجزء الاولى، مؤسسة الرسالة، بدون طبعة، لبنان، بيروت، ص٣٣

١٦. د.وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلته، مصدرسابق، ص٣٧١

١٧. د.ابن عابدين، رد المختار على الدار المختار،الجزء الخامس، دار الفكر، الطبعة الثانية، لبنان، بيروت، ص٣٦٦

١٨. صايل احمد حسن الحاج يونس، نظرية الابراء والاسقاط في الفقه الاسلامي، مصدر سابق، ص٢٥

١٩. صايل احمد حسن الحاج يونس، نظرية الابراء والاسقاط في الفقه الاسلامي، مصدر سابق، ص٢٦

٢٠. وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، الجزء الاول، دار السلاسل، الطبعة الثانية، الكويت، ص١٣٥

٢١. د.وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلته، مصدرسابق، ص٣٣٣

٢٢. وزارة الاوقاف المصرية، موسوعة الفقه الاسلامي، الجزء الاول، بلاطبعة، ص٣١
٢٣. د.وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلته، مصدرسابق، ص٣٣٤
٢٤. د.سليمان محمد بن عمر البجيرمي، تحفة، الحبيب على شرح الخطيب،الجزء الرابع، دار الفكر، بدون طبعة، مصر، ١٩٩٥، ص٥٤
٢٥. د.احمد سلامة القيلوبي، د.احمد البرلسي عميرة، حاشيتنا، الجزء الثالث، دار الفكر، بدون طبعة، لبنان، بيروت، ١٩٩٥، ص٤٦
٢٦. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الجزء الرابع، دار الفكر، بدون طبعة، لبنان، بيروت، بلاسنة نشر، ص٩٧
٢٧. موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، الجزء الاول، بلاطبعة، لبنان، بيروت، ٢٠٠٣، ص٣٩٢
٢٨. السرخني، المبسوط، دار المعرفة، بدون طبعة، لبنان، بيروت، ١٩٩٣، ص١٤٧
٢٩. الحرشي، شرح مختصر خليل للحرشي، الجزء الثالث، دار الفكر للطباعة، بدون طبعة، لبنان، بيروت، ص٢٧٦
٣٠. عبدالله هادي ابراهيم الكعتلي، احكام الابراء في الفقه الاسلامي، رسالة ماجستير، كلية القضاء والسياسة الشرعية، جامعة المدينة العالمية، ماليزيا، ٢٠١٤، ص١٧
٣١. د.قماري نضرة المولودة بن ددوش، الابراء كسبب لانقضاء الالتزام دون الوفاء، مصدرسابق، ص٤٥
٣٢. د.قماري نضرة المولودة بن ددوش، الابراء كسبب لانقضاء الالتزام دون الوفاء، مصدرسابق، ص٤٦
٣٣. د.وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلته، مصدرسابق، ص٣٤٤
٣٤. د.قماري نضرة المولودة بن ددوش، الابراء كسبب لانقضاء الالتزام دون الوفاء، مصدرسابق،ص٤٤
٣٥. د.قماري نضرة المولودة بن ددوش، الابراء كسبب لانقضاء الالتزام دون الوفاء، مصدرسابق، ص٤٥
٣٦. د.عبدالمجيد الحكيم، د.عبد الباقي البكري، القانون المدني واحكام الالتزام، مصدر سابق، ص٣٠٦
٣٧. عدنان طه الدوري،احكام الاثبات في القانون المدني الليبي، منشورات الجامعة المفتوحة، بدون طبعة، ليبيا، ١٩٩٥، ص٢١٥
٣٨. عاشور ايمان، بلخراج امينة، انقضاء الالتزام دون الوفاء به في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، معهد العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، ٢٠١٩، ص١٩
٣٩. د.عبدالمجيد الحكيم، د.عبد الباقي البكري، القانون المدني واحكام الالتزام، مصدر سابق، ص٣٠٧
٤٠. تنظر المادة (١٧٩) من القانون المدني العراقي .
٤١. د.عبدالمجيد الحكيم، د.عبد الباقي البكري، القانون المدني واحكام الالتزام، مصدر سابق، ص٣٠٨
٤٢. علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء الخامس، دار الكتب العلمية، بدون طبعة، لبنان، بيروت، ص٢٣٨

٤٣. د.قماري نضرة المولودة بن ددوش، الابراء كسبب لانقضاء الالتزام دون الوفاء، مصدرسابق، ص١٣٠
٤٤. د.قماري نضرة المولودة بن ددوش، الابراء كسبب لانقضاء الالتزام دون الوفاء، مصدرسابق، ص١٣١
٤٥. د.محمد زكي عبدالبر، نظرية تحمل التبعة في الفقه الاسلامي، مطبعة الفجالة، بدون طبعة، مصر، القاهرة، ١٩٥٠، ص١٥٢
٤٦. علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مصدر سابق، ص٢٣٨
٤٧. د.علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مصدر سابق، ص٤٢٥
٤٨. د.يوسف قاسم، مبادئ الفقه الاسلامي، دار النهضة العربية، بدون طبعة، مصر، القاهرة، ١٩٣٩، ص١٦٠
٤٩. د.عبدالرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الاسلامي، الجزء السادس، منشورات الحلبي الحقوقية، بدون طبعة، لبنان، بيروت، ص١٢٧
٥٠. د.عبدالمجيد الحكيم، د.عبد الباقي البكري، القانون المدني واحكام الالتزام، مصدر سابق، ص٣١٠
٥١. تنظر المادة (٤٢٩) من القانون المدني العراقي
٥٢. تنظر المادة (٤٣٠) من القانون المدني العراقي
٥٣. تنظر المادة (٤٣١) من القانون المدني العراقي
٥٤. تنظر المادة (٤٣٣) من القانون المدني العراقي
٥٥. تنظر المادة (٤٣٤) من القانون المدني العراقي
٥٦. د.عبدالمجيد الحكيم، د.عبد الباقي البكري، القانون المدني واحكام الالتزام، مصدر سابق، ص٣١٨
٥٧. تنظر المادة (٤٣٥) من القانون المدني العراقي
٥٨. تنظر المادة (٤٣٧) من القانون المدني العراقي
٥٩. تنظر المادة (٤٤٠) والمادة (٤٤١) والمادة (٤٤٢) من القانون المدني العراقي
٦٠. تنظر المادة (١/٣٢٩) من القانون المدني العراقي
٦١. د.عبدالمجيد الحكيم، د.عبد الباقي البكري، القانون المدني واحكام الالتزام، مصدر سابق، ص٣٢٣
٦٢. حامد محمد بن عبدالرحمن، نظرية عدم سماع الدعوى للتقادم، اطروحة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون، مصر، القاهرة، ١٩٧٦، ص٨٤
٦٣. د.محمد امين بن عمر عابدين، در المختار، الجزء الخامس، المطبعة الاميرية،بدون طبعة، مصر، القاهرة، بلا سنة نشر، ص٤٧٣
٦٤. محمد احمد حسن ابراهيم، احكام التقادم في الفقه الاسلامي، اطروحة دكتوراه، كلية دار العلوم الاسلامية، جامعة القاهرة، مصر، القاهرة، ٢٠٠٤، ص٢٣
٦٥. د.محمد امين بن عمر عابدين، در المختار، مصدر سابق، ص٣٤٢
٦٦. د.ابن عابدين، رد المختار على الدار المختار، مصدر سابق، ص٣٤٤

٦٧. د.محمد بن عبدالرحمن المغربي، د.محمدبن يوسف المواق، مواهب الجليل، المجلد(٨)، دار عالم الكتب، بدون طبعة، المغرب، ٢٠٠٢، ص٢٢٩
٦٨. محمد الحرشي ابو عبدالله العدوي، الحرشي على مختصر سيدي الخليل وبهامشة حاشية العدوي، الجزء السابع، دار الفكر للطباعة، بدون طبعة، لبنان ، بيروت، بلا سنة نشر، ص٢٤٢
٦٩. د.علي احمد حسن، التقادم، منشأة دار المعارف، بدون طبعة، مصر، الاسكندرية، بلاسنة نشر، ص٢٧٠
٧٠. د.علي احمد حسن، التقادم، مصدر سابق، ص١٧٩.

Expiration of the obligation without fulfilling it in Iraqi law and Islamic jurisprudence

Ismail Mahmoud Mohammed
college of law/ Al-mustansiriyah University
Sara Jassim Dawood
Mansour University College/Department of Law

Abstract:
This study aims to clarify the concept and methods of expiration of the obligation without fulfilling it between Iraqi law and Islamic jurisprudence where this study was divided into three sections Each topic dealt with one of the ways to terminate the obligation without fulfilling it, while comparing it in Iraqi law Islamic jurisprudence.
Where through this study, we showed the discharge as a way to terminate the obligation without fulfilling it, by clarifying its definition characteristics condition, and the implication for in both Iraqi law and Islamic jurisprudence .
We also showed the impossibility of implementation as a second way to terminate the obligation without fulfilling it by defining it, and presenting its condition, types and effects, as well as in both Iraqi law and Islamic jurisprudence. While we dealt with the projected statute of limitations as a way of expiring the obligation without fulfilling it in both Iraqi law and Islamic jurisprudence by explaining its definition and displaying its duration and how to calculate it .