كلية الحقوق
قسم القانون المدني

الاتجاهات العامة للقانون المدني الليبي في الوفاء بمحل الالتزام النقدي

دراسة في العلاقة بين الأشخاص الطبيعيين

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه من كلية الحقوق جامعة القاهرة

إعـــــــــــــــــــــــداد الباحث

عبد الغفار عبد الله حسين الفرجاني

لجنة الحكم والمناقشة

الأستاذ الدكتور: حسين حامد حسان

أستاذ الشريعة الإسلامية – كلية الحقوق – جامعة القاهرة — مشرفاً ورئيساً

الأستاذ الدكتور: حسن عبد الباسط جميعي

أستاذ القانون المدني ووكيل كلية الحقوق– جامعة القاهرة — مشرفاً ورئيساً

الأستاذ الدكتور: الشحات إبراهيم منصور

أستاذ الشريعة الإسلامية – كلية الحقوق – جامعة بنها — عضواً

الأستاذ الدكتور: خالد حمدي عبد الرحمن

أستاذ القانون المدني – كلية الحقوق – جامعة عين شمس — عضواً

٢٠١٦

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾

المائدة الآية: ١

« لَيُّ الْوَاجِدِ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ »

حديث شريف رواه البخاري

الإهـــــداء

إلى والدي العزيز رحمه الله تعالى.

إلى والدتي الكريمة أطال الله عمرها.

إلى زوجتي الوفية جزاها الله خيرا.

إلى أبنائي وبناتي وفقهم الله.

إلى أخواتي الفاضلات صانهن الله.

إلى بلدي الحبيب ليبيا حفظها الله وأهلها.

أهدي هذا العمل لعل الله ينفع به.

شكر وتقدير وعرفان

الحمد لله والشكر له على كرمه ومنه

ثم الشكر والتقدير والعرفان لأستاذي الفاضلين

الأستاذ الدكتور: ***حسين حامد حسان***

والأستاذ الدكتور: ***حسن عبد الباسط جميعي***

على قبولهما الإشراف على هذه الرسالة، وعلى ما أعطياه لها من وقت رغم انشغالهما، وما أبدياه من ملاحظات كان لها الأثر في خروج هذه الرسالة واكتمالها.

أسأل الله أن تكون في ميزان حسناتهما، وأن يزيدهما الله علما، وينفع بهما البلاد والعباد.

مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

الوفاء بالالتزام هو الهدف الذي يرجوه طرفاه، فلولم يكن الوفاء بالالتزام رجاء كل طرف، كان ذلك الالتزام عبثا لا فائدة منه، والوفاء نتيجة طبيعية لكل علاقة التزام بين شخصين حتى ولو لم يشترطاه.

وقبل أن يكون الوفاء بالالتزام واجبا قانونيا، هو واجب أدبي تقره الشرائع السماوية والأعراف الصحيحة، ففي الشريعة الإسلامية يجب على الملتزم الوفاء بالتزامه: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ المائدة:١ ﴿ وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا ﴾ الإسراء:٣٤.

وهو كذلك سبب في الاستقرار الاجتماعي والنهوض الاقتصادي، فإذا ما شاع في مجتمع ما تلكؤ ومطل في تنفيذ الالتزامات، ظهرت فيه الفوضى، وعم التنافر والاختلاف بين أفراده، وانتشر الفقر، وانهار الاقتصاد، وانعدم التكافل الاجتماعي.

وتعتبر النقود أهم وسيلة تعارف عليها الناس، وقبلوها لتكون أداة للوفاء بالالتزامات وتقييمها، فغالب الالتزامات تنتهي بالوفاء بها بمبلغ نقدي، سواء كانت النقود محل الالتزام عند نشوئه، أو كانت بدلا لذلك الالتزام، أو تعويضا عنه.

لكل ذلك اهتمت الدول منذ نشأتها بالمسألتين معا، فوضعت القوانين والتشريعات التي تكفل قيام كل شخص بالوفاء بالتزاماته، ففي غالب الدول وخاصة المتقدمة منها، تراقب وضع الالتزامات في الدولة ومدى الوفاء بها، وتضع الخطط وتناقش المشاكل التي تؤثر في

الفهرس

مقدمة.....٤
فصل تمهيدي ١٥
المبحث الأول : التعريف بمحل الالتزام النقدي ١٦
المطلب الأول: محل الالتزام ١٧
الفرع الأول: مدلول الالتزام ١٧
أولا: الالتزام بين المذهب الشخصي والمذهب المادي ١٨
ثانيا: موقف القانون المدني والفقه الإسلامي من المذهبين ١٩
الفرع الثاني:محل الالتزام ٢١
أولا: استقلالية محل الالتزام ٢٢
ثانيا: تقسيم الالتزام باعتبار محله ٢٢
المطلب الثاني:النقود كمحل للالتزام النقدي ٢٤
الفرع الأول: مدلول النقود كمحل للالتزام النقدي ٢٥
أولا: المدلول التاريخي للنقود ٢٥
ثانيا: النقود محل الالتزام النقدي ٢٩
الفرع الثاني:أهمية النقود كمحل للالتزام ٣١
أولا:النقود محل للالتزام في بعض العقود ٣٢
ثانيا: النقود ليست محلا في بعض العقود ٣٣
المبحث الثاني: الوفاء بمحل الالتزام النقدي ٣٦
المطلب الأول: الوفاء كطريق من طرق تنفيذ الالتزام ٣٦
الفرع الأول: مدلول الوفاء ٣٧
أولا: الاختلاف الفقهي في تكييف الالتزام ٣٧

ثانيا: تقييم الموقف الفقهي ٣٨
الفرع الثاني:خصائص الوفاء بمحل الالتزام النقدي ٤٠
أولا: إمكانية التنفيذ العيني دائما ٤٠
ثانيا: الوفاء بالالتزام النقدي يكون بالقبض ٤١
المطلب الثاني:مصادر ونطاق دراسة الوفاء بمحل الالتزام النقدي ٤٤
الفرع الأول: مصادر أحكام الوفاء بمحل الالتزام النقدي في القانون الليبي ٤٤
أولا: التشريعات العامة ٤٥
ثانيا: التشريعات الخاصة ٤٧
الفرع الثاني: المعاملات المدنية بين الأشخاص الطبيعيين نطاق الحظر ٤٩
أولا: تحديد النطاق مرحلة مؤقتة ٥٠
ثانيا: تقييم مسلك القانون الليبي ٥٢
الباب الأول: الوفاء بمحل الالتزام النقدي المعين في مصدر الالتزام ٥٥
الفصل الأول:الوفاء بمحل الالتزام النقدي المعين في مصدر الالتزام كحماية للاستقرار النقدي ٥٧
المبحث الأول:العملة الوطنية هي عملة الوفاء ٥٨
المطلب الأول : حظر شرط استبعاد النقود الوطنية كأداة للوفاء في الالتزام النقدي٥٩
الفرع الأول : شرط الوفاء بالذهب ٦٠
أولا:الحظر الشامل في كل الالتزامات ٦٠
ثانيا: الحظر الجزئي ٦٢
الفرع الثاني: شرط الوفاء بنقود أجنبية ٦٥
أولا: طبيعة النقود الأجنبية ٦٦
ثانيا:الوفاء بالنقود الأجنبية ٦٦

المطلب الثاني:الجزاء المترتب على اشتراط استبعاد النقود الوطنية من الوفاء بمحل الالتزام النقدي ٦٨
الفرع الأول :طبيعة البطلان ٦٨
أولاً: البطلان المطلق هو جزاء شرط استبعاد النقود الوطنية ٦٩
ثانياً: الآثار المترتبة على اعتبار الوفاء بغير النقود الوطنية باطلاً بطلاناً مطلقاً.....٦٩
الفرع الثاني: مدى البطلان ٧٠
أولا:حالة كون الشرط غير دافع للتعاقد ٧٠
ثانيا:الشرط الجوهري أو الدافع للتعاقد ٧١
المبحث الثاني :الوفاء بالقيمة الاسمية للنقود محل الالتزام النقدي.....٧٣
المطلب الأول:استبعاد القيمة الاسمية توقيا لمخاطر تغير القوة الشرائية للنقود ٧٤
الفرع الأول: صور استبعاد القيمة الاسمية للنقود ٧٤
أولا : شروط ذات طابع نقدي.....٧٥
ثانيا : الربط بالأرقام القياسية.....٧٧
الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لقاعدة الوفاء بالقيمة الاسمية للنقود.....٧٩
أولا: عدم اعتبار القيمة الاسمية للنقود من النظام العام ٨٠
ثانيا:القيمة الاسمية للنقود من النظام العام ٨٢
المطلب الثاني : استبعاد القيمة الاسمية للنقود بسبب الظرف الطارئ.....٨٥
الفرع الأول : الظرف الطارئ المسبب استبعاد القيمة الاسمية للنقود ٨٦
الفرع الثاني: الجزاء على الظروف الطارئة..... ٩٤
الفصل الثاني : حظر الفوائد عند الوفاء بالالتزام النقدي كحماية لحسن التعامل..... ٩٩
المبحث الأول :ربا النسيئة المحظور.....**١٠١**
المطلب الأول: تحقق الزيادة على أصل الالتزام..... ١٠٢
الفرع الأول : الزيادة على أصل الالتزام لمصلحة الدائن ١٠٢

أولا: مدلول المنفعة المحظورة ١٠٢

ثانيا: ما لا يعد منفعة محضورة ١٠٩

الفرع الثاني : اشتراط الزيادة على أصل الالتزام عند تأجيل الوفاء.....١١٨

أولا: اشتراط التزام المدين بدفع الفائدة ١١٨

ثانيا:المنفعة غير المشروطة ١٢٢

المطلب الثاني :الالتزامات الآجلة محل ربا النسيئة.....١٢٧

الفرع الأول :الالتزام النقدي الآجل.....١٢٨

أولا: طبيعة الأجل في الالتزامات الآجلة ١٢٨

ثانيا:تكييف الالتزام النقدي المؤجل ١٣١

الفرع الثاني: الزمن في الالتزام النقدي المؤجل ١٣٣

أولا: لزوم الأجل في القرض والالتزام المؤجل ١٣٣

ثانيا:قيمة الأجل في عقد القرض والالتزام المؤجل ١٣٦

المبحث الثاني : قواعد تحريم الربا من النظام العام..... ١٤٠

المطلب الأول : مظاهر اعتبار قواعد تحريم الربا من النظام العام.....١٤١

الفرع الأول: مصدر الحظر المصادر العليا في الشريعة الإسلامية.....١٤١

أولا: ربا النسيئة هو الربا الجلي المحرم في القرآن الكريم..... .....١٤١

ثانيا: السنة والإجماع في تحريم الربا ١٤٤

الفرع الثاني: بروز عنصر الإلزام في نصوص قانون تحريم ربا النسيئة ١٤٩

أولا: سريان القانون على آثار الالتزامات الناشئة قبل صدوره ١٤٩

ثانيا: الجزاء المترتب على اشتراط الفوائد الربوية ١٥٢

المطلب **الثاني:النطاق الموضوعي لمعالجة المشرع لموضوع الربا ١٦٠**

الفرع الأول: مدلول ربا النسيئة بين العموم والخصوص ١٦١

أولا:ربا القرض هو المحظور في القانون الليبي ١٦١

ثانيا: مدى خصوصية الالتزام النقدي في ربا النسيئة ١٦٣
الفرع الثاني: ربا الفضل المحرم غير المحظور ١٦٤
أولا: مدلول ربا الفضل ١٦٤
ثانيا: موقف قانون تحريم ربا النسيئة ١٦٥
الباب الثاني: الإجبار على الوفاء بالالتزام النقدي ١٦٧
الفصل الأول:إجراءات استثنائية لإجبار المدين على الوفاء بالتزامه النقدي.....١٦٨
المبحث الأول:أوامر الأداء كإجراء استثنائي لمطالبة المدين بالوفاء بالالتزام النقدي ١٦٨
المطلب الأول:اللجوء إلى نظام أوامر الأداء ١٦٩
الفرع الأول: طبيعة حق اللجوء إلى نظام أوامر الأداء ١٧٠
أولا:الالتزام النقدي هو الموضوع الحصري لأوامر الأداء في القانون الليبي ١٧٠
ثانيا: الطبيعة الجوازية لحق اللجوء إلى نظام أوامر الأداء لاستيفاء الالتزام النقدي.....١٧٢
الفرع الثاني: شروط الالتزام النقدي موضوع أوامر الأداء ١٧٤
أولا:شروط متعلقة بطبيعة الحق ١٧٥
ثانيا: شروط متعلقة بسند الحق ١٧٨
المطلب الثاني: نظام أوامر الأداء استثناء لصالح الدائن في الالتزام النقدي.....١٨٢
الفرع الأول: نظام أوامر الأداء طريق استثنائي في اللجوء إلى القضاء لاستيفاء الالتزام النقدي.....١٨٢
أولا: التكليف بالوفاء كإجراء سابق على طلب استصدار أمر الأداء ١٨٣
ثانيا:المطالبة باستيفاء الدين النقدي بأوامر الأداء بطلب دون إعلان للخصم ١٨٥
الفرع الثاني: أوامر الأداء كاستثناء على مبدأ حق الدفاع ١٨٨
أولا: الفصل في الطلب دون سماع المدين ١٨٨
ثانيا: التظلم من أمر الأداء والعودة إلى السير الطبيعي للدعوى ١٩٠
المبحث الثاني: حبس المدين كوسيلة لحمل المدين على الوفاء بالتزامه النقدي ١٩٢

المطلب الأول: أساس حبس المدين في قانون تحريم ربا النسيئة ١٩٣
الفرع الأول: أحكام الفقه الإسلامي كأساس لاعتبار الحبس وسيلة لحمل المدين على الوفاء بالتزامه ١٩٤
أولا: مدى مشروعية حبس المدين لحمله على الوفاء بدينه ١٩٤
ثانيا:حبس المدين في الفقه القانوني المعاصر ١٩٦
الفرع الثاني: طبيعة حبس المدين ٢٠٢
أولا: حبس المدين اجراء تهديدي لاستيفاء الديون من مانعيها ٢٠٢
ثانيا:الآثار المترتبة على اعتبار الحبس إجراء تهديديا.....٢٠٣
المطلب الثاني: أحكام حبس المدين في القانون الليبي ٢٠٥
الفرع الأول : شروط استعمال حبس الدين كوسيلة لحمل المدين على الوفاء بالتزامه.....٢٠٥
أولا: شروط المدين ٢٠٥
ثانيا:شروط الدين ٢٠٩
الفرع الثاني: إجراءات حبس المدين ٢١٠
أولا: تقديم طلب بحبس المدين ٢١١
ثانيا: نظر طلب الحبس أمام القضاء ٢١٢
الفصل الثاني: التعويض عن التأخر في الوفاء بالالتزام النقدي ٢١٥
المبحث الأول: التأصيل الشرعي للتعويض عن ضرر التأخر بالوفاء بالالتزام النقدي.....٢١٦
المطلب الأول :الاتجاهات الفقهية المعاصرة في قبول مبدأ التعويض عن ضرر التأخر في الوفاء بالالتزام النقدي ٢١٦
الفرع الأول : إمكانية قبول الشريعة الإسلامية للتعويض عن التأخر في الوفاء بالالتزام النقدي.....٢١٦
أولا: أدلة اتجاه إمكانية التعويض من مصادر الشريعة المتزلة.....٢١٧
ثانيا : أدلة اتجاه إمكانية التعويض من الاجتهاد الفقهي ٢١٩

الفرع الثاني : حظر التعويض عن التأخير في الالتزام النقدي ٢٢٢

أولا :التعويض عن التأخر هو الربا المحرم شرعا..... ٢٢٢

ثانيا: التعويض عن ضرر التأخر في الالتزام النقدي مناف للعدالة.....٢٢٤

المطلب الثاني :نحو إرساء مبدأ للتعويض عن التأخر في الوفاء بالالتزام النقدي.....٢٢٧

الفرع الأول :الشريعة الإسلامية تدعم إرساء مبدأ التعويض عن التأخر في الوفاء بالالتزام النقدي.....٢٢٧

أولا: عموم قاعدة الضرر يزال ٢٢٧

ثانيا: مرونة أحكام الشريعة الإسلامية وواقعيتها يؤكدان إرساء مبدأ التعويض ٢٢٩

الفرع الثاني :مسلك القانون الليبي في التعويض عن التأخير في الوفاء بالالتزام إرساء مبدأ التعويض ٢٣١

أولا : القواعد العامة في المسئولية المدنية هي القانون الواجب التطبيق على التعويض.....٢٣١

ثانيا :أحكام الشريعة الإسلامية كقيد على تطبيق القواعد العامة عل التعويض في التأخير في الوفاء بالالتزام النقدي ٢٣٤

المبحث الثاني: المبادئ الحاكمة للتعويض عن التأخير في الوفاء بالالتزام النقدي.....٢٣٥

المطلب الأول : خصوصية الخطأ والضرر.....٢٣٥

الفرع الأول :مطل الملي القادر هو الخطأ الموجب للتعويض ٢٣٦

أولا: يسار المدين المماطل **٢٣٦**

ثانيا: المطالبة بالدين ٢٣٨

الفرع الثاني:الضرر الموجب للتعويض ٢٣٩

أولا:الضرر الفعلي الحقيقي هو الواجب الجبر ٢٣٩

ثانيا: الضرر بكل صوره يوجب التعويض.....٢٤٣

المطلب الثاني :تقدير التعويض عن التأخير في الوفاء بالالتزام النقدي ٢٤٧

الفرع الأول:تقدير التعويض وشبهة الربا ٢٤٧

أولا: حظر الاتفاق على التعويض ٢٤٧

ثانيا: حظر التعويض الجزافي.....٢٤٩

الفرع الثاني: قيمة التعويض ٢٥٢

أولا: التعويض الكامل هو التعويض الجابر للضرر ٢٥٢

ثانيا: سلطة المحكمة في تقدير التعويض ٢٥٣

الخاتمة ٢٥٧

ملحق (١): قانون رقم (٧٤) لسنة ١٣٩٢هـ/ ١٩٧٢ بتحريم ربا النسيئة في المعاملات المدنية والتجارية بين الأشخاص الطبيعيين (الأفراد) وبتعديل بعض أحكام القانون المدني والقانون التجاري ٢٦١

ملحق (٢): قانون رقم ١ لسنة ٢٠١٣ في شأن منع المعاملات الربوية ٢٧٠

المصادر والمراجع ٢٧٣

الفهرس ٢٩٤