وقف تنفيذ العقد لمصلحة المدين: بين الظروف الطارئة ومهلة الميسرة

interrupted of the contract in the interest of the debtor: Between emergency and facilitated times

رشيد دحماني
طالب الدكتوراه،
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة الوادي
عمار زعبي
أستاذ محاضر أ،
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة الوادي

ملخّص:

تتناول هذه الدراسة موضوع وقف تنفيذ العقد لمصلحة المدين، متسائلة عن كون هذا الإجراء الذي أقر لمصلحة المدين المرهق، هل تأسيسه على نظرية الظروف الطارئة يخدم المدين أكثر، أم تأسيسه على نظرية مهلة الميسرة هو الأفضل له، كما بحثت في التفرقة ين النظريتين في التطبيق العملي.

الكلمات المفتاحية: المدين المرهق، القاضي، الظروف الطارئة، مهلة الميسرة.

Abstract:

This study addresses the issue of the termination of the contract in the interest of the debtor, wondering whether this

measure, which was approved for the benefit of the burdensome debtor, is based on the theory of emergency conditions more useful to the debtor, or is based on the theory of the facilitators' time-out better for it, and examined the theoretical distinction in practice.

Keywords: Burdensome debtor, judge, emergency circumstances, facilitators time limit.

مقدمة:

أدى التطبيق الصارم لمبدأ "العقد شريعة المتعاقدين" إلى المساس بمصلحة المدين، وهو ما جعل التشريعات تتدخل للتقليص من حدة المبدأ وآثاره، وذلك بالنص على تقييد المبدأ أو بالنص على تدخل القاضي عن طريق منحه سلطة تعديل العقد، ومن بين الحالات التي يتدخل فيها القاضي بتعديل العقد نجد حالة الظروف الطارئة، والتي تهدف إلى إسعاف المدين المرهق لإعادة التوازن المالي للعقد الذي اختل بسبب الظرف الطارئ كاستثناء لمبدأ القوة الملزمة للعقد، فمنحت المادة 107 من القانون المدني للقاضي سلطة تعديل العقد متى توفرت شروط نظرية الظروف الطارئة، وذلك إما بزيادة التزام الدائن أو بإنقاص التزامات المدين أو وقف تنفيذ العقد لحين زوال الظرف الطارئ.

وما لفت انتباهنا من خلال بحثنا في موضوع وقف تنفيذ العقد لمصلحة المدين بسبب الظروف الطارئة هو تأسيس الفقه في الجزائر وقف تنفيذ العقد كحل من الحلول لرفع الإرهاق عن المدين بسبب الظرف الطارئ على مهلة

الميسرة، معتبرين وقف التنفيذ تطبيقا من تطبيقات مهلة الميسرة التي نصت عليها المادة 281 من القانون المدني، والتي بموجبها يسعف المدين المعسر بمنحه أجلا لا يتعدى سنة لتنفيذ التزامه.

وهو ما جعلنا في مقالنا هذا نتطرق لكلا النظريتين مع تبيين الفرق بينهما والآثار المترتبة عنهما، طارحين السؤال التالي:

ما هي شروط وقف تنفيذ العقد للظروف الطارئة ووقفه لمهلة الميسرة؟ وما هي الآثار المترتبة عن التمييز بينهما واقعيا؟

للإجابة على السؤال السابق استخدمنا المنهج التحليلي، وكذا المنهج الوصفي المنهج المقارن، باعتبارهم الأنسب لمعالجة مثل هذه الموضوعات التي تتطلّب وصف وتحليل موضوع وقف تنفيذ العقد قصد الوقوف على وسبل تجسيده لحماية المدين المرهق.

قمنا بتقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين: المبحث الأول بعنوان: شروط وقف تنفيذ العقد لمصلحة المدين بين الظروف الطارئة ومهلة الميسرة، أما المبحث الثاني فهو بعنوان: اختلاف وقف تنفيذ العقد لمصلحة المدين بين الظروف الطارئة ومهلة الميسرة:

أنهينا الدراسة بخاتمة ضمناها أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: شروط وقف تنفيذ العقد لمصلحة المدين بين الظروف الطارئة ومهلة الميسرة

نتناول في هذا المبحث كلا من شروط وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة، ثم شروط وقف تنفيذ العقد بسبب مهلة الميسرة، وذلك في المطالب التالية:

المطلب الأول: شروط وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة

إن وقف تنفيذ العقد بسبب الظرف الطارئ يعد حلا من الحلول المتاحة للقاضي إذا توفرت شروط نظرية الظروف الطارئة، مما يتعين معه التطرق بإيجاز لنظرية الظروف الطارئة المنصوص عليها في الفقرة 03 من المادة 107 من القانون المدني الجزائري، قبل الكلام عن شروط وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة.

يقصد بالظرف أو الحادث الطارئ في هذه النظرية: "كل حادث عام، لاحق على تكوين العقد، وغير متوقع الحصول عند التعاقد، ينجم عنه اختلال بين في المنافع المتولدة عن عقد يتراخى تنفيذه إلى أجل أو آجال ويصبح تنفيذ المدين لالتزامه كما أوجبه العقد يرهقه إرهاقا شديدا ويتهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في خسائر التجار"[1].

[1]– التعريف للدكتور أحمد حشمت أبو سيت . نقلا عن الدكتور محمد رشيد قباني، نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، السنة الثانية، العدد الثاني، ص 131.

قبل صدور القانون المدني الجزائري بموجب الأمر رقم 75-58[1] كان القانون الفرنسي هو المطبق في الجزائر بناء على تمديد تطبيق القانون الفرنسي إلا ما تعارض مع السيادة الوطنية، وقبل هذا التاريخ لم تكن نظرية الظروف الطارئة موجودة في القانون الجزائري، على اعتبار أن المشرع الفرنسي كان يطبق النظرية في القانون الإداري كما أخذ بها في بعض العقود دون وجود نص قانوني يشملها، أما في الجزائر فقد أخذها من القانون المصري في مادته 147 وهذا الأخير أخذها من القانون البولوني[2].

تكاد التشريعات تتفق في الشروط الواجب توفرها في إعمال نظرية الظروف الطارئة، وهي أن يكون الظرف الطارئ استثنائيا وغير متوقع وعاما وأن يجعل التزام المدين مرهقا.

الفرع الأول: أن يكون العقد متراخي التنفيذ

تطبق نظرية الظروف الطارئة على جميع العقود التي يفصل فيها بين إبرام العقد وتنفيذه فترة من الزمن[3] يطرأ خلالها حادث استثنائي وعام وغير

---

[1]- المؤرخ في 23 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 الجريدة الرسمية عدد 78 بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بالقانون 05-10 الصادر بتاريخ 20 جوان 2005.

[2]- الدكتور عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص 514.

[3]- "تقوم نظرية الظروف الطارئة في مرحلة تنفيذ العقد وهي تقابل نظريتي الاستغلال والإذعان في مرحلة تكوين العقد فهي مثل نظيرتيها تصلح اختلال التوازن، هاتان يصلحان التوازن عن طريق الضرب على يد المتعاقد القوي أثناء تكوين العقد وهذه تصلح التوازن عن طريق الأخذ بيد المتعاقد الضعيف أثناء تنفيذ العقد على أن اختلال التوازن في نظرية الظروف الطارئة يرجع لحادث لا يد فيه للمتعاقدين ومن ثم توزع تبعته بينهما، وفي الاستغلال والإذعان يرجع اختلال التوازن إلى

متوقع يؤدي إلى جعل تنفيذ الالتزام مرهقا من جانب المدين، كما تنطبق على العقود الفورية التي يتفق فيها الطرفين على أجل لاحق لتنفيذ بعض التزامات المتعاقدين، على أنه يشترط لتطبيق النظرية ألا يكون تراخي تنفيذ الالتزام لما بعد وقوع الحادث الطارئ راجع لخطأ المدين، إذ لا يجوز له في هذه الحالة أن يستفيد من تقصيره.

كما لا تطبق نظرية الظروف الطارئة على عقود الغرر، لأنها عقود تعرض بطبيعتها المتعاقدين لاحتمال كسب كبير أو خسارة فادحة[1]، كما أن شرط تراخي التنفيذ لا يشترط أن يتوفر في الالتزامين المتقابلين معا بل يكفي أن يتوفر لأحدهما وإن كان الالتزام المقابل قد تم تنفيذه فور صدور العقد[2].

الفرع الثاني: أن يقع حادث استثنائي وعام لم يكن متوقعا وقت التعاقد

الحادث الاستثنائي هو الحادث الذي يندر وقوعه[3] كالزلازل والحروب والإضرابات المفاجئة أو ارتفاع باهظ في الأسعار أو وباء، عرفه الفقه على أنه: "ذلك الحادث الذي يندر حصوله بحيث يبدو شاذا بحسب المألوف من

استغلال القوي من المتعاقدين للضعيف منهما ومن ثم يرفع عن الضعيف كل ما أصابه من غبن"، الدكتور عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص 515 و 516.

[1]- الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص 253.

[2]- عبد الحميد بن شنيتي، مرجع سابق، ص 56.

[3]- الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص 251.

شؤون الحياة"[1]، أو هو الحادث الذي لا يندرج في عداد الحوادث التي تتعاقب وتقع وفقا لنظام معلوم[2].

وعلى هذا الأساس فإن الحادث يكون استثنائيا إذا لم يكن مألوفا وفقا للمجرى العادي للأمور بحسب ما اعتاده الناس، وقد يكون حادثا طبيعيا أو واقعة مادية أيا كان مصدرها، فالمعيار المعتمد في تحديد الحادث الاستثنائي هو أن يكون غير مألوف ونادر الوقوع، وهو معيار مرن يختلف من حادث لآخر ومن منطقة لأخرى، فما يعتبر مألوفا في منطقة قد يكون غير ذلك في منطقة أخرى، ويرجع تقدير ما إذا كان الحادث استثنائي للسلطة التقديرية للقاضي وفقا لظروف كل قضية.

لقد أضاف المشرع الجزائري شرط العمومية ولم يكتف باستثنائية الظرف الطارئ والمقصود بالعمومية ألا يكون الحادث الاستثنائي خاص بالمدين فقط، لأن عدم الاعتداد بالظروف الخاصة بالمدين ضمان لعدم الغش من جانبه بادعائه خلاف الواقع[3]، ولا يشترط فيه أن يعم البلاد بكاملها، بل يكفي أن يشمل أثره عدد كبير من الناس كأهل بلد أو إقليم أو طائفة منهم كالمزارعين في جهة من الجهات أو منتجي سلعة بذاتها أو المتاجرين فيها.

[1]- عبد الفتاح عبد الباقي، نقلا عن عبد الحميد بن شنيتي، مرجع سابق، ص 57.

[2]- محمد محي الدين إبراهيم سليم، مرجع سابق، ص 250.

[3]- الدكتور محمد رشيد قباني، مرجع سابق، ص 143.

وباشتراط وصف العمومية تخرج كل الظروف الخاصة بالمدين من إعمال أحكام نظرية الظروف الطارئة كإفلاس المدين أو موته أو إحراق متجره أو غرق زراعته، فعمومية الظرف الطارئ قد تنصرف إلى الناحية الشخصية، فيتحدد عندئذ معيار العمومية بعدد الأشخاص المتأثرين بهذا الظرف، وقد ينصرف إلى الإقليمية فيتحدد بمقدار المساحة أو عدد الأقاليم التي تأثرت به، وقد يندمج العنصران معا في تحديد وصف العمومية.

الفرع الثالث: ألا يكون الحادث الطارئ متوقعا وقت التعاقد

عرفه الأستاذ حسبوالفزار على أنه: "العلم الراجح أو المحتمل بأن واقعة معينة ستحدث أو أنها لن تحدث في وقت تنفيذ العقد، بحيث يكون معلوما أن حدوث هذه الواقعة أو عدم حدوثها سيترتب عليه خلق صعوبة في تنفيذ العقد لحد الإرهاق"[1]، وعليه فإن عدم توقع الحادث يتحقق إذا توفر عنصر المفاجأة في الظرف الطارئ.

وشرط عدم التوقع تطلبه نص المادة 107 فقرة 03 من القانون المدني بنصها على أن الظرف الطارئ لا يكون في الوسع توقعه، لذا يجب أن يكون الحادث الطارئ الاستثنائي غير متوقع ولا يمكن تفاديه أو دفعه، أي غير وارد في الحسبان[2]، وإلا احتاط المتعاقدون لذلك مسبقا، فإذا تم إبرام عقد معين في ظروف استثنائية فلا يحق للمدين في مثل هذه الحالة أن يطالب بتطبيق نظرية

[1]- علي فيلالي، مرجع سابق، ص 374.

[2]- عبد الحميد بن شنيتي، مرجع سابق، ص 58.

الظروف الطارئة بدعوى الظروف الاستثنائية ما دام بالإمكان توقع الآثار المترتبة عليها أو كانت معلومة لديه.

الفرع الرابع: أن يجعل الالتزام مرهقا

إن إرهاق المدين يعتبر من أهم الشروط التي يجب الاعتماد عليها للقول بأن هناك اختلالاً في التوازن الاقتصادي في العقد، ومن ثم تطبيق نظرية الظروف الطارئة على الواقعة محل النزاع على أن تتوافر الشروط الأخرى، فالإرهاق هو الذي ينقل النظرية من الميدان النظري إلى الميدان التطبيق العملي، وهو أول ما يهتم القاضي بدراسته والتحقق من توفره، لأنه مهما بلغت الحوادث الاستثنائية من خطورة وعدم التوقع، فإنها عديمة الأثر ما لم ينتج عنها إرهاق في تنفيذ أحد الالتزامات الناشئة عن العقد[1].

الفرع الخامس: سلطة القاضي في وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة

إذا توفرت الشروط القانونية للظرف الطارئ، وأدى ذلك لإرهاق المدين في تنفيذ التزامه، تعين تدخل القاضي بمراجعة العقد بحسب البدائل المتاحة له، سواء بزيادة الالتزام المقابل للالتزام المرهق، أو بإنقاص الالتزام المرهق أو وقف تنفيذ العقد، وهو الحل الذي يعد مجال دراستنا والبحث في اختلافه عن مهلة الميسرة.

إذا ما قدر القاضي أن الظرف الطارئ مؤقت، أو على وشك الزوال أمر بوقف التنفيذ لفترة محددة، أو غير محددة لغاية زوال الظرف الطارئ، كما أن

[1]- عمار محسن كزار الزرفي، مرجع سابق، ص.

وقف التنفيذ يكون لما يكون الحادث الطارئ مؤقتا يقدر له الزوال في ظرف قصير[1]، لأنه إذا تبين للقاضي قرب زوال الظرف الطارئ أمر بتعطيل نفاذ العقد، كأن يتعهد مقاول بإقامة مبنى وترتفع أسعار مواد البناء ارتفاعا فاحشا بسبب ظرف طارئ، لكنه يوشك أن يزول لقرب فتح باب الاستيراد، فيوقف القاضي التزام المقاول بتسليم المبنى في الموعد المتفق عليه، إذا لم يكن في الوقف ضرر جسيم يلحق صاحب المبنى.

إن سلطة القاضي في وقف تنفيذ العقد لا يمكن إعمالها إلا بعد أن يتبين للقاضي أن إنقاص الالتزام المرهق، أو زيادة الالتزام المقابل غير كافي لرد الالتزام المرهق للحد المعقول[2]، ومنه فالوقف إجراء يستطيع به القاضي مد أجل تنفيذ الالتزام المرهق[3]، إذ أنه يعطل التزامات العقد فترة قيام الظرف

[1]- الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص 255.

[2]- لا يوجد هناك اتفاق بين الفقه على ترتيب معين يعتمده القاضي بخصوص الحلول المتاحة له من أجل رد الالتزام المرهق للحد المعقول فالفقه اتفق على إعمال الحل الملائم لرفع الإرهاق عن المدين إلا أن الدكتور عبد الرزاق السنهوري رتب الحلول بإنقاص التزام المدين ثم زيادة التزام الدائن وفي حالة عدم نجاعة الحلين يلجأ القاضي لوقف تنفيذ العقد لغاية زوال الظرف الطارئ . راجع الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 255.

[3]- جاء في قرار للمحكمة العليا: "إن قضاة المجلس لما منحوا للمطعون ضدها أجلا لتنفيذ التزاماتها، معتمدين في ذلك على الظروف الأمنية السائدة في منطقة الأخضرية عام 1994التي ترتب عنها عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عن العقد بصفة مؤقتة يكونون بذلك قد طبقوا القانون تطبيقا سليما"، المجلة القضائية للمحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 12جانفي2000، ملف 212782، المجلة القضائية 2001، العدد 01، ص 114.

الطارئ، فإذا ما زال عادت الأمور لنصابها، وتحركت القوة التنفيذية للعقد مرة أخرى[1].

إنّ وقف تنفيذ العقد لغاية زوال الظرف الطارئ مرتبط بألا يلحق الوقف ضرر جسيم بالدائن، لأنه قد يكون في أمس الحاجة للسلعة محل الالتزام مهما كلفه ذلك من الاشتراك في العبء الطارئ، وهذا الأمر يقدره القاضي وفقا لمجريات الدعوى أمامه، لأن الوقف إذا استغرق المدة المحددة لتنفيذ الالتزام فإنّ هذا لا يؤثر على أجل تنفيذ الالتزام الذي يمتد لمدة جديدة تساوي المدة التي أوقف الالتزام فيها[2]، فالوقف في بعض الحالات قد يشكل ضررا جسيما للدائن، لأنه ليس من العدل النظر لحالة المدين المرهق بالنظر للظرف الطارئ، والإضرار البليغ للدائن، لذلك فإن الأمر يتعلق بمسالة موضوعية تخضع لقاضي الموضوع كل حالة على حدة.

إن الحكم بوقف تنفيذ العقد لا يمس في الواقع مضمون هذا العقد سواء من الناحية الموضوعية أو المادية، فتظل الالتزامات فيه محتفظة بقيمتها، ومقاديرها دون أن تتأثر بهذا الوقف المؤقت، وبمجرد انتهاء أثر الظرف الطارئ تعود للعقد قوته الملزمة، ويتم تنفيذ العقد وفقا لما تم الاتفاق عليه، ومعني ذلك أن حكم القاضي في الظروف الطارئة قد ينشئ التزاما قضائيا في حالة ما إذا كان الحكم زيادة الالتزام المقابل، أو إنقاص الالتزام المرهق، في حين لا ينشئ

[1]- محمد محي الدين إبراهيم سليم، مرجع سابق، ص 446.

[2]- محمد محي الدين إبراهيم سليم، مرجع سابق، ص 447.

حكم القاضي التزاما قضائيا إذا ما حكم بوقف تنفيذ العقد، لأن الالتزامات القديمة تظل محتفظة بقيمتها ومقاديرها كما كانت لحظة إبرام العقد[1].

المطلب الثاني: شروط وقف تنفيذ العقد بسبب مهلة الميسرة

يلجأ الأفراد في كثير من الأحيان إلى تأجيل الالتزامات وهو ما يطلق عليه اصطلاحا الأجل الذيقد يكون محددا من قبل الأفراد، وقد يتدخل القاضي لتحديده في بعض الحالات، ولقد تناول المشرع الجزائري الأجل القضائي في المواد 119 فقرة 02 و 210 و 281[2] من القانون المدني، ومن ظاهر هذه

[1]- هبة محمد محمود الديب، مرجع سابق، ص 65.

[2]- تنص المادة119 فقرة 02 من القانون المدني: "ويجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلا حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات".

وتنص المادة 210 من القانون المدني: "إذ تبين من الالتزام أن المدين لا يقوم بفائه إلا عند المقدرة أو الميسرة، عين القاضي ميعادا مناسبا لحلول الأجل، مراعيا في ذلك موارد المدين الحالية والمستقبلة مع اشتراط عناية الرجل الحريص على الوفاء بالتزامه".

وتنص المادة 281 من القانون المدني: "يجب أن يتم الوفاء فور ترتيب الالتزام نهائيا في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

غير أنه يجوز للقضاء نظرا لمركز المدين ومراعاة للحالة الاقتصادية أن يمنحوا آجالا ملائمة للظروف دون أن تتجاوز هذه مدة سنة وأن يوقفوا التنفيذ مع بقاء جميع الأمور على حالها. وفي حالة الاستعجال يكون منح الآجال من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة".

وفي حالة إيقاف التنفيذ فإن الآجال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية بصحة إجراءات التنفيذ تبقى موقوفة إلى انقضاء الأجل الذي منحه القاضي".

المواد فإن منح الأجل جوازي للقاضي، كما أن تقدير منحه متروك له على أن تتوفر الشروط المتطلبة قانونا لمنح الأجل[1].

إن منح الأجل في القانون المدني لا يمكن تصوره إلا في حالتين وهما: إما بمناسبة رفع الدائن دعوى الفسخ طبقا للمادة 119 فقرة 02 من القانون المدني، فيتمسك المدين بالأجل كدفع، أو بمناسبة دعوى التنفيذ، فهنا يكون طلب الأجل بدعوى طبقا للمادة 281 من القانون المدني، وفي موضوعنا هذا نركز على الأجل الممنوح أثناء دعوى التنفيذ، لكونها تعتبر حالة ممتازة لمهلة الميسرة بخلاف الأجل الممنوح بمناسبة دعوى الفسخ الذي ثار بشأنه جدل فقهي حول ما إذا كان منح المدين أجلا حالة تطبيقية لمهلة الميسرة المنصوص عليها في المادة 281 من القانون المدني أو لا علاقة له بها؟[2].

إن منح مهلة الميسرة للمدين كما هو معلوم متروك للسلطة التقديرية للقاضي، والذي تبقى سلطته غير مطلقة، بل تكون مقيدة بشروط في حالة الاستجابة لطلب المدين ومنح مهلة الميسرة، وهذه الشروط منها ما هو مستخلص من النصوص القانونية التي نظمت مهلة الميسرة ومنها ما جاء به الفقه، وهذه الشروط هي:

[1]- عبد الحميد بن شنيتي، مرجع سابق، ص 100.

[2]- علي فيلالي، مرجع سابق، ص 434.

الفرع الأول: ألا يوجد نص قانوني يمنع منح مهلة الميسرة

لا يمكن للقاضي مخالفة نص قانوني ومنح مهلة الميسرة للمدين في حالة ما إذا كان هناك نص يمنع منح مهلة الميسرة، كما لو كان النص صريحا في ذلك بالمنع، مثل ما نصت عليه المادة 464 من القانون التجاري من عدم جواز منح المدين بورقة تجارية مهلة بنصها: "لا يجوز منح آجال قانونية كانت أو شرعية إلا في الأحوال المنصوص عليها في المادتين 426 و438 من هذا القانون".

كما أن المنع قد يكون في بعض الحالات غير منصوص عليه صراحة، وهنا يظهره روح النص القانوني، فلا يمكن منح مهلة الميسرة للمدين بمبلغ النفقة، لأنها تتعلق بحق الدائن بها، على الرغم من عدم وجود نص يمنع ذلك لأن المنح يرتب ضرر للدائن كما سيأتي بيانه.

الفرع الثاني: أن تستدعي حالة المدين منحه الأجل القضائي

وهو ما عبرت عنه المادة 119 فقرة 02 من القانون المدني بخصوص منح الأجل عند دعوى الفسخ بقولها: "ويجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلا حسب الظروف..." ومن الظروف مصلحة المدين، وما نصت عليه المادة 281 عن مراعاة الحالة الاقتصادية، فالحالة الاقتصادية للمدين هي التي تقتضي إسعافه ومنحه أجلا لتنفيذ التزامه[1].

[1]- عبد الحميد بن شنيتي، مرجع سابق، ص 101.

الفرع الثالث: ألا يلحق الدائن ضرر جسيم

هذا الشرط نص عليه المشرع الجزائري كما نص عليه المشرع المصري في المادة 346 من القانون المدني المصري، و نشير هنا أيضا إلى أن بعض الفقه يقصر هذا الشرط على سلطة القاضي في منح الأجل القضائي بمناسبة دعوى التنفيذ دون دعوى الفسخ، في حين يرى الأستاذ عبد الحميد بن شنيتي أنه يشمل كلا الدعويين[1]، وهو ما يدعم -كما سنبينه لاحقا- رأينا أن دعوى مهلة الميسرة طبقا للمادة 281 من القانون المدني تكون في غالب الأحيان أثناء دعوى التنفيذ للحد من شدة التنفيذ على المدين المعسر.

وما تجدر الإشارة إليه هو أنه طبقا للمادة 119 فقرة 02 من القانون المدني فإنه يمكن للقاضي منح مهلة الميسرة، و لو لم يطلبها المدين بخلاف المهلة عند عوى التنفيذ، والتي لا يمكن تصورها إلا بمبادرة وبطلب منه، فضلا عن أن منح المهلة أو الأجل بمناسبة دعوى التنفيذ تكون سلطة القاضي فيها واسعة من حيث عدد المرات، إذ يمكنه أن يمنح المدين أكثر من أجل، أو كما يعبر عنه الفقه بآجال متعاقبة كلما استدعت حالة المدين ذلك، أما منح الأجل بمناسبة دعوى الفسخ فإنه لا يجوز أن يمنحه أكثر من مهلة واحدة في هذه الحالة.

1. المرجع نفسه، ص 102.

المبحث الثاني: اختلاف وقف تنفيذ العقد لمصلحة المدين بين الظروف الطارئة ومهلة الميسرة

بعد أن تناولنا في المبحث الأول شروط وقف تنفيذ العقد لمصلحة المدين بين الظروف الطارئة ومهلة الميسرة، نتناول في هذا المبحث التمييز بينهما من حيث الاختصاص القضائي في مطلب أول ومن حيث السلطات الممنوحة للقاضي في مطلب ثان:

المطلب الأول: الاختلاف من حيث الاختصاص القضائي

إنّ ندرة الأحكام القضائية بخصوص نظرية الظروف الطارئة يترجم صعوبة تطبيقها عمليا، كما هي عليه في التشريع الجزائري، طالما أن إعداد المقال تصادف مع تفشي وباء كورونا كوباء عالمي سيكون له بدون شك أثر على العقود المبرمة والمؤجلة التنفيذ، ما سيؤدي بدون شك إلى طفرة نوعية في مثل هذه القضايا، وسنصل بعد سنوات قليلة لا محالة لاجتهادات قضائية بهذا الشأن، إلا أن ما يمكن إثارته في هذا السياق هو: ما هي الجهة القضائية التي تختص بنظر كل من وقف تنفيذ العقد لمصلحة المدين بسبب الظروف الطارئة ومنح مهلة الميسرة.

إن وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة لا يعد تطبيقا من تطبيقات مهلة الميسرة كما سبق أن أشرنا إليه عند تناولنا كلا النظريتين واختلاف شروط تطبيقهما هذا من جهة، كما أن القول بوقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة يعد تطبيقا من تطبيقات مهلة الميسرة التي نص عليها المشرع في القانون

المدني بموجب المادة 281[1] -وهو ما خلص إليه بعض الفقه في الجزائر- يؤدي إلى نتائج متضاربة من الناحية العملية.

إن المستقر عليه قانونا وقضاء طبقا للمادة 281 من القانون المدني الفقرة 03 منه هو أن منح مهلة أو أجل الميسرة في حالة الاستعجال من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة، والاستعجال هنا غير متوفر، ولكنه مفترض بنص المادة، ومن ثم منح أجل للمدين المعسر للوفاء بدينه يكون من اختصاص القاضي الإستعجالي استثناء بنص القانون، رغم أن المنازعة هي منازعة موضوعية يقتضي الفصل فيها الغوص في الموضوع.

الأصل أن دعوى منح مهلة الميسرة يختص بها قاضي الموضوع، إلا أن الظاهر من العمل القضائي هو أن العمل استقر على لجوء المدين المعسر للقضاء الإستعجالي[2] بعد مباشرة الدائن إجراءات التنفيذ، فتكون الدعوى

---

[1]- تناول ذلك على سبيل المثال علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 101. فاضلي ادريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ص 134. طرطاق نورية، نظرة الميسرة في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق الجزائر 2015/2014، ص 36. بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 437.

- تناول ذلك على سبيل المثال علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 101. فاضلي ادريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ص 134. طرطاق نورية، نظرة الميسرة في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق الجزائر 2015/2014، ص 36. بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 437.

[2]- القرار رقم 1092413 بتاريخ 19 جانفي 2017 مج ق، عدد 2017/01، ص 45.

كوسيلة للتخفيف من حدة التنفيذ في ظل وجود سند تنفيذي يلزم المدين الوفاء بمبلغ من الدين، ويكون قد استنفذ جميع الإجراءات ويصبح قابلا للتنفيذ جبرا وحائزا لقوة الشيء المقضي فيه، كما أن امتناع المدين عن الوفاء يثبت بموجب محضر الامتناع المحرر من قبل المحضر القضائي.

إلا أنه إذا افترضنا أن وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة تطبيقا من تطبيقات مهلة الميسرة، فإن هذا يؤدي لنتائج غير منطقية من الناحية العملية، لأن ذلك يؤدي بالضرورة لمنح القاضي الإستعجالي اختصاص النظر في المنازعات المتعلقة بالظروف الطارئة وهي منازعات لا يمكن للقاضي الإستعجالي النظر فيها لاعتبارين:

الاعتبار الأول:

أن وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة يقتضي الفصل فيه البحث عن توفر شروط النظرية ومدى توفرها، ثم يتمّ التأكد ما إذا كانت الظروف أدت لإرهاق المدين، وهي أمور في غالب الأحيان وإن كان للقاضي سلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى توفر شروط الظرف الطارئ، إلا أنه وبخصوص تقدير الإرهاق ورده للحد المعقول فإنه يغلب عليه الطابع الفني، لأن تقدير الزيادة المألوفة وغير المألوفة في الأسعار للقول بوقف تنفيذ العقد من عدمه هو أمر

"يشترط لمنح مهلة الميسرة للمدين المعسر مراعاة موارده الحالية والمستقبلية وعنايته على الوفاء بدينه، ومنه فلا جدوى من منح مهلة الميسرة للمدين الذي ليست له موارد حالية أو مستقبلية".
القرار رقم 1029318 بتاريخ 23 جويلية 2015، مق مع، عدد 2015/02، ص 25.

فني خالص[1]، وهنا يكون القاضي الإستعجالي غير مختص بنظرها لأنها منازعة تقتضي الغوص في موضوعها للفصل فيها بالرغم من أن عنصر الاستعجال متوفر في قضايا وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة.

كما أن مهلة الميسرة وفقا لأحكام المادة 281 من القانون المدني هي وقف للتنفيذ أيضا، لكن الوقف فيها يختلف عن وقف تنفيذ العقد، لأن الوقف فيها يتعلق بوقف تنفيذ سند تنفيذي يلزم المدين بمبلغ من الدين، ويكون استنفذ جميع الإجراءات ويصبح قابلا للتنفيذ الجبري وحائزا لقوة الشيء المقضي فيه مع امتناع المدين عن الوفاء، وهو ما عبرت عنه ذات المادة في فقرتها الثالثة، بقولها: "في حالة إيقاف التنفيذ فإن الآجال المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية بصحة إجراءات التنفيذ تبقى موقوفة إلى انقضاء الأجل الذي منحه القاضي".

الاعتبار الثاني:

أن القول باختصاص القاضي الإستعجالي بالفصل ومنح أجل للمدين بوقف تنفيذ العقد يعد مخالفا للقانون، لأن اختصاص القاضي الإستعجالي مقيد بتوفر ركني الاستعجال وهما الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق، وهذين الركنين غير متوفرين في نظرية الظروف الطارئة لكون الاستعجال متوفر فيها لكن الفصل فيها كما تم بيانه سابقا يمس بأصل الحق، وهو ما يؤدي لتخلف الركن الثاني، فضلا عن أن المشرع لم تكن له نية منح القضاء الإستعجالي

الفصل في هذه المنازعات، ولو كان الأمر كذلك لأدرج في نص المادة 107 من القانون المدني ما يفترض الاستعجال في هذه المنازعات بنص صريح مثلما فعل مع مهلة الميسرة في المادة 281 فقرة 03 من القانون المدني، أو أورد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما يخرج دعاوى وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة من قضاء الموضوع لقضاء الاستعجال بالنص عليه في الحالات المستعجلة بنص القانون.

المطلب الثاني: الاختلاف من حيث سلطات القاضي

يختلف وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة عن مهلة الميسرة من حيث السلطات الممنوحة للقاضي بشأن كلا من النظريتين، وإن كانا يتفقان من حيث تدخل القاضي بإسعاف الطرف المرهق أو المعسر بحسب الحالة بمنحه أجلا لتنفيذ ما التزم به، ذلك أن سلطة القاضي بشأن وقف تنفيذ العقد يقترب من السلطات الممنوحة له بشأن مهلة الميسرة، وهنا تقترب النظريتين من بعضهما البعض.

إن أهم ما يمكن ملاحظته بخصوص الممارسة القضائية حول كلا النظريتين هو قلة القرارات المنشورة والصادرة عن المحكمة العليا بشأنهما، فإن كنا بخصوص وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة له ما يبرره بالنظر للشروط الصارمة التي وضعها المشرع، ما كرس شبه ندرة للقرارات[1]. وتم ملاحظة أن قضاء الموضوع هو المختص في قضايا وقف التنفيذ للظروف

[1]- بن يحي شارف، مرجع سابق، ص 52.

الطارئة[1]، أما بخصوص منح مهلة الميسرة، فإننا نقدم بخصوصه الملاحظات التالية:

1. إن وقف تنفيذ العقد لغاية زوال الظرف الطارئ لا يلجأ له القاضي إلا إذا لم يكن بالإمكان رفع الإرهاق عن المدين بإعمال وسيلتي زيادة التزام الدائن وإنقاص التزامات المدين، فيكون وقف تنفيذ العقد حلا أخيرا لرفع الإرهاق لحين زوال الظرف الطارئ [2].

إن المشرع بعد أن بين نطاق تطبيق نظرية الظروف الطارئة وسلطة القاضي إزاء هذا التطبيق اختتم نص المادة 107 فقرة 03 على أنه: "... يقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك"، أي أن الجزاء الذي قرره القانون للظرف الطارئ يعتبر من النظام العام، ومن ثم لا يجوز للمتعاقدين أن يتفقا مقدما على مخالفته، إلا أنه يجوز للمدين بعد وقوع الحادث الطارئ أن يتفق مع الدائن

[1]– المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار صادر بتاريخ 1999/10/24، ملف رقم 191705، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1999، الصفحة 95. المجلة القضائية للمحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار بتاريخ 12جانفي2000، ملف 212782، المجلة القضائية 2001، العدد01، ص 114.
المحكمة العليا ملف رقم 324034مؤرخ في 21 فيفري 2007 مجلة المحكمة العليا، العدد 01، لسنة 2007، ص 211.

[2]– لا يوجد هناك اتفاق بين الفقه على ترتيب معين يعتمده القاضي بخصوص الحلول المتاحة له من أجل رد الالتزام المرهق للحد المعقول، فالفقه اتفق على إعمال الحل الملائم لرفع الإرهاق عن المدين إلا أن الدكتور عبد الرزاق السنهوري رتب الحلول بإنقاص التزام المدين ثم زيادة التزام الدائن، وفي حالة عدم نجاعة الحلين يلجأ القاضي لوقف تنفيذ العقد لغاية زوال الظرف الطارئ . راجع الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 255.

على مخالفة هذا الجزاء بأن يتنازل عن حقه في التمسك بالحادث الطارئ وأن يتعهد بالوفاء بالتزامه كاملا[1]، إلا أنه إذا وقع الظرف الطارئ وتمسك به المدين فالقاضي ملزم بمراجعة العقد إذ توفرت الشروط المقررة لذلك، مع أن القاضي لا يستطيع تطبيق نظرية الظروف الطارئة من تلقاء نفسه[2]، فالقاضي متى توفرت شروط نظرية الظروف الطارئة وتمسك بها المدين عن طريق الدعوى أو عن طريق الدفع أصبح ملزما بتطبيقها لرد الالتزام المرهق للحد المعقول ومنها وقف تنفيذ العقد، أما منح مهلة الميسرة غير متعلق بالنظام العام بل سلطة القاضي في منحها واسعة جدا فله منحها أو العكس، لذلك قُضي على أنها من: "الرخص التي خولها المشرع لقاضي الموضوع إن شاء أعملها وأنظر المدين إلى ميسرة وإن شاء حبسها عنه بغير حاجة منه إلى أن يسوق من الأسباب ما يبرر به ما استخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها"،

2. يشترط لمنح مهلة الميسرة للمدين المعسر مراعاة موارده الحالية والمستقبلية وعنايته على الوفاء بدينه، ومنه فلا جدوى من منح مهلة الميسرة للمدين الذي ليست له موارد حالية أو مستقبلية، فالظروف التي تأخذ بالحسبان هي ظروف شخصية متعلقة بالمدين المعسر، أما عند وقف تنفيذ العقد للظرف الطارئ فلا يأخذ بظروف المدين المرهق بل ينظر لوجود حادث عام استثنائي غير متوقع أثناء إبرام العقد يؤدي لقلب التوازن العقدي عند التنفيذ ويجعله

[1]– الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص 256.

[2]– لحلو غنيمة، محاضرات في القانون المدني، ألقيت على طلبة الدفعة الثانية والعشرون بالمدرسة العليا للقضاء، السنة الأولى، السنة الأكاديمية 2012/2011.

مرهقا للمدين و يحمله خسارة كبيرة، وبالتالي فالمعيار الذي ينظر إليه عند منح المدين مهلة الميسرة معيار شخصي يرجع لظروف المدين الخاصة، أما في وقف الالتزام للظرف الطارئ فهو موضوعي ولا يتأثر بظروف المدين،

3. بخصوص دعوى منح مهلة الميسرة في غالب الأحيان يكون موضوعها مبلغ مالي يدفعه المدين للدائن، وهو المسلك الذي أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها والذي جاء فيه: "إذا كان يجوز للقضاء نظرا لمركز المدين ومراعاة لحالته الاقتصادية منحه أجلا للتنفيذ عليه لا يتعدى مدة سنة، فإن ذلك يكون عندما يتعلق الالتزام محل السند التنفيذي بالوفاء بدين من النقود معين الأجل وليس التزام بعمل أو الامتناع عن عمل"[1]، أما وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة تبرره التزام تعاقدي أصلي تجعل الظروف المستجدة من تنفيذه مرهقا للمدين، بل حتى الفقه من خلال اطلاعنا يعطي أمثلة بشأنه عن تقديم خدمة أو توريد سلع، كأن ينقص من كمية السكر المتفق عليها للحد الذي يستطيع معه التاجر القيام بتوريده[2]، أو الترخيص للمدين بالوفاء بنفس الكمية المتفق عليها من هذه السلعة، ولكن من صنف أقل جودة يكون من الميسور الحصول عليها دون إرهاق المدين[3]، وذلك في حالتي زيادة وإنقاص التزام المدين.

[1]- المجلة القضائية للمحكمة العليا القرار رقم 1029318 بتاريخ 23 جويلية 2015، العدد 02، سنة 2015، ص 25.

[2]- الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص 254.

[3]- عبد الحميد بن شنيتي، مرجع سابق، ص 64.

4. إن وقف تنفيذ الالتزام للظرف الطارئ يكون لمدة يعتقد فيها زوال الظرف الطارئ، أما مهلة الميسرة فتكون لمدة لا تتجاوز سنة طبقا لأحكام المادة 281 فقرة 02، فلو تم وقف تنفيذ العقد لمدة سنة قد لا يكون حلا ناجعا في الالتزامات التي يتعدى أجلها السنة[1]، كما أنه في وقف تنفيذ العقد بسبب الظروف الطارئة فإن وقف التنفيذ يكون محدد بأجل معين متى كان زمن زوال الظرف الطارئ معلوما، إلا أنه قد لا يمكن تحديد زمن زواله ويمدد العقد لأجل قد يتجاوز السنة، فتكون هناك مخالفة لأحكام المادة 281 من القانون المدني في هذه الحالة،

5. وما يدعم وجهة نظرنا على الاختلاف بين النظريتين أن الفقه الإسلامي عالج كلا من الظروف الطارئة وأعطاها اسم العذر أو الجوائح ومهلة الميسرة، وأعطى الحلول العملية للظروف الطارئة سواء تعلق الأمر بالعذر أو

[1]– وفي هذا يرى الأستاذ العربي بلحاج: أن يوقف القاضي تنفيذ العقد مؤقتا حتى تنتهي الظروف الطارئة إذا تبين أن الحادث الطارئ مؤقت أو أن آثاره مؤقتة ستزول في وقت قصير (المادة 2/281 من القانون المدني)، بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 437.

إلا أنه في الواقع هناك اختلاف بين المعطيات النظرية والواقع العملي الذي قد تعترض فيه نظرية الظروف الطارئة عقودا يكون فيها الزمن محل اعتبار في العملية العقدية، وتتطلب السرعة في التنفيذ وليس من مصلحة الدائن التأخير أو تأجيل تنفيذ العقد، فيكون وقف التنفيذ خيارا غير محبذ من جانب الدائن، ما يجعلنا نرى أن الخيارات الممنوحة للقاضي لرد الالتزام المرهق للحد المعقول وخصوصا وقف التنفيذ يتطلب الأخذ بعين الاعتبار موقف الدائن في كل الحالات منها، وهو ما يدعم رأينا بان الفسخ قد يكون في بعض الحالات حلا ناجعا لرفع الإرهاق متى قبل به الدائن.

الجوائح فينفسخ عقد الإيجار بالعذر في مذهب الحنفية[1]، وحدد فقهاء المالكية القدر اللازم لقيام الجائحة في الثمار والزروع، أما مهلة الميسرة فإن فقهاء الشريعة الإسلامية وبالأخص المالكيين أعطوها تأصيلا مختلفا عن العذر والجوائح[2] كونها تكون للمدين المعسر وليس المدين المرهق، وهو ما يرجح أن لكل من النظريتين مجاله.

[1]– الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، الصفحة 247. الدكتور محمد رشيد قباني . مرجع سابق، ص 168 و169.

[2]– فعلى سبيل المثال عند الفقه المالكي لا خلاف في منح مهلة الميسرة استناد للآية الكريمة "ومن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة"، على أن تقوم البينة على إعسار المدين، فإذا لم يعلم صدقه يحبس حتى يتبين ذلك أو يقر له بذلك صاحب الدين فيخلى سبيله، ولا يجوز حبسه بعد ذلك بل ينظر إلى ميسرة. راجع فؤاد محمود عوض، دور القاضي في تعديل العقد دراسة تحليلية وتأصيلية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2004، الصفحة 468 و469.

وهذا ما يدعم رأينا على استقلال مهلة الميسرة عن الجوائح في الفقه المالكي، وبالنتيجة استقلال نظرية الظروف الطارئة عن أجل الميسرة في القانون المدني

الخاتمة:

من خلال بحثنا هذا حاولنا التطرق لموضوع التمييز بين وقف تنفيذ العقد للظروف الطارئة ومنح مهلة الميسرة، ولقد خلصنا إلى ما يلي:

1. هناك من الفقهاء من يمزج بين نظرية الظروف الطارئة ومهلة الميسرة في التطبيق، معتبرا وقف تنفيذ العقد للظرف الطارئ تطبيقا لمهلة الميسرة،
2. هناك فروق جوهرية بين كلا من النظريتين من حيث الشروط القانونية للتطبيق ومن حيث التأصيل القانوني لكليهما،
3. تختلف النظريتان من حيث الاختصاص القضائي أي الجهة القضائية التي تفصل في كل وقف تنفيذ العقد للظرف الطارئ ومهلة الميسرة،
4. خلصنا كذلك إلى أن سلطات القاضي مختلفة بشأن النظريتين.

لمسنا ندرة للقرارات القضائية بخصوص وقف تنفيذ العقد للظرف الطارئ يبرره شروط النظرية الصارمة. وإن كان يبدو نظريا الشبه بين النظريتين إلا أن الواقع العملي يظهر أن دمج النظريتين يفرز نتائج غير منطقية.