

**السلطة التقديرية للقاضي في إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً  
"دراسة مقارنة"**

**The discretionary authority of the judge to temporarily suspend the  
implementation of the contract**

**(a comparative study)**

ام.د سفانة سمير حميد

الطالبة / حنين محمود

الجامعة العراقية / كلية القانون والعلوم السياسية

**Assis.Prof.Dr. Safana Sameer Hameed**

**Haneen Mahmood Abraham**

**Iraqi University/ the Collage of law and Political Science**

## المستخلص

ان العقد متى ما ابرام صحيحاً وفقاً للقانون، وجب على كل متعاقد ان يُنفذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبالطريقة التي تُوجب حسن النية، الا انه قد يحول ما يمنع من تنفيذ العقد كأن يستحيل على المتعاقد تنفيذ التزامه لسبب أجنبي لا يد له فيه؛ الامر الذي يؤدي الى انفساخ العقد وبقوة القانون، الا ان هذا المبدأ لا يؤخذ به بجميع الاحوال اذ قد تسمح طبيعة الاستحالة للقاضي بتقاضي اللجوء الى الفسخ كوسيلة لحل الرابطة العقدية، واعتماد وسائل اخرى يكون من شأنها الابقاء على العقد، ويحصل عندما تقع بعد ابرام العقد واثناء تنفيذه استحالة عارضة وقتية يؤمل زوالها في المستقبل القريب؛ تحول دون استمرار المدين في تنفيذ التزامه و دون ان يكون للأخير دخل في حدوثها ولم يكن له ان يتوقع حدوثها؛ عندئذ يُمكن للقاضي رفض دعوى الفسخ والحكم بإيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً على ان يتم استئناف تنفيذ العقد بعد زوالها؛ وذلك من اجل المحافظة على العقد ككيان قانوني، والسعي لإمكانية تنفيذه بعد زوال العارض الذي أدى الى ايقافه، و يتولد عن الحكم بإيقاف تنفيذ العقد بسبب الاستحالة المؤقتة التزامات يُجبر طرفي العقد على تنفيذها، والا تحققت مسؤوليتهما عن عدم تنفيذ هذه الالتزامات، كالاتزام بالسعي للإزالة سبب الاستحالة، والالتزام بعدم افشاء الاسرار، والالتزام باتخاذ الاجراءات الكفيلة للمحافظة على محل العقد.

## Abstract

Each party to the contract shall perform the contract in accordance with what it contains in the manner that requires goodwill whenever it is validly concluded in accordance with the law. However, it may preclude performing the contract, such that it is impossible for the party to the contract to perform his obligation for a reason beyond his control, which leads to terminate the contract by force of law. However, this principle is not applied in all conditions. The nature of the impossibility may allow the judge to avoid to termination as a means to dissolve the contract. Other means shall also be used that would retain the contract. After the contract is being concluded and during the contract is being performed, a temporary impossibility occurs, which is expected to disappear in the near future. This impossibility may preclude the obligor to perform his obligation, and the other party had nothing to do with this impossibility as well as could not have expected it to happen. The judge may then dismiss the termination claim and rule to suspend performing the contract, the contract shall be resumed after the impossibility disappears. This is to preserve the contract as a legal entity, as well as to seek the possibility to perform the contract after the obstacle disappears that led to the suspension. The ruling to suspend performing the contract due to temporary impossibility gives rise to obligations that the parties to the contract are obliged to perform, such as the obligation to seek to remove the reason of impossibility, the obligation not to disclose secrets, and the obligation to take measures required to preserve the subject of the contract.

## المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسوله الكريم وآله وصحبه أجمعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين وبعد.

نعرف بمقدمة دراستنا من خلال الفقرات الآتية:

### أولاً: المدخل التعريفي لموضوع الدراسة.

ان للقاضي دور إيجابي في دعوى فسخ العقد يستهدف من ورائه تحقيق غاية محددة وهي تحقيق التوازن بين الالتزامات المتقابلة في العقد ومنع الاضرار بأحد اطرافه تحقيقاً للعدالة، ولما كانت دعوى الفسخ هي الطريقة المؤدية الى وقوع الفسخ وإنتاج اثاره، الا ان الفسخ لا يقع بمجرد تحقق شروطه، من عقد مُلزم لجانبيين، و ضرورة اعدار المدين، الى جانب اخلاص الأخير، واستعداد الدائن للتنفيذ التزمه، وان كانت هذه الشروط تعد قيوداً على القاضي عند الحكم بالفسخ، الا انها لا تلزمه عند البت في دعوى الفسخ؛ اذ ان للقاضي سلطة تقديرية واسعة إزاء هذه الدعوى، فله ان يحكم برفض الفسخ، او منح المدين مهلة، او الحكم بإيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً اذا ما احالت ظروف تجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلاً استحالة مؤقتة وكان بالإمكان استئناف تنفيذ العقد فيما اذا زالت الاستحالة ولم تؤثر على جدوى التنفيذ؛ فالأحوال التي يمر بها العقد كالأحوال التي يمر بها الإنسان من قوة ومرض مؤدي إلى شلل مؤقت و وفاة ، فالعقد قد يُبرم ولم يكن هناك من أوضاع او أحوال تُعكر صفو مسيرته وتنفيذه، وهذه الحالة تُمثل شباب العقد وقوته، ثم ما يليث أن تطرأ ظروف أو أحداث تعكر صفو مسيرة العقد مؤدية إلى استحالة التنفيذ مما يتعذر معه الوفاء وبشكل نهائي؛ مؤدية إلى انفساخ العقد وهو ما يمثل وفاة للعقد، إلا أن تلك الظروف قد تؤدي إلى استحالة مؤقتة في التنفيذ؛ تؤدي إلى تعذر التنفيذ بشكل مؤقت، وهو ما يمثل المرض المؤدي إلى الشلل الوقتي للعقد دون أن يؤدي ذلك إلى الوفاة؛ حينها يُمكن للقاضي معالجة هذا المرض عن طريق الحكم بإيقاف تنفيذ العقد مدة من الزمن بدلاً من التضحية به بالكامل عن طريق الفسخ، ولا ضير من اللجوء الى هذا الحكم؛ ذلك لان دعوى الفسخ مقيدة بظروفها ووقائعها بل تكون اقامتها حجة للقاضي للتدخل في مجريات الدعوى في زاوية التحقق من اسانيدها وفهم الظروف المحيطة بالعقد وتأثيرها على إرادة المتعاقدين في تنفيذ العقد او الاخلاص به، كما وتلعب حسن نية المدين او سوؤها دوراً في مصير الحكم بفسخ العقد وان كان ذلك لا يؤثر في اسناد الخطأ اليه ابتداءً لكنها تؤثر على نتيجة الحكم؛ لذا لا يمكن التنبؤ بنية القاضي وهو يجري تحقيقاته في الدعوى للوصول الى خيار مناسب؛ لان الفسخ طريق استثنائي لإنقضاء الرابطة العقدية وكونه استثناءً ينبغي على القاضي عدم التوسع به انسجاماً مع مبدأ القائل ان العقود ابرمت لكي يتم تنفيذها.

### ثانياً: اهمية الدراسة واسباب اختيارها.

بالرغم من الغرض المهم التي تسعى الى تحقيقه فكرة إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً، لكن من الواضح، أن هذا لا يكفي لجعلها مستقلة بنص خاص في التشريعات المختلفة، كما لم تكن موضع اهتمام من قبل الفقه القانوني اذ لم ترد الا في كتابات قانونية متفرقة وقرارات قضائية في قضايا مختلفة.

الامر الذي دعانا الى اختيار دراسة هذا الموضوع، لأهميته من الناحية نظرية والعملية، فمن الناحية النظرية، تعد هذه الفكرة مستحدثة في النطاق التشريعي، على الرغم من انها ليست بالحديثة في الميدان القضائي، اذ انه تم العمل بها في العديد من التطبيقات القضائية التي اوردتها المحاكم.

أما من الناحية العملية، فكثيرة هي الحالات والعوارض التي تعترض تنفيذ العقد؛ وتتسبب في توقف المدين عن اداء التزامه، وقد يحتج بنصوص القانون التي تقضي بانفساخ العقد عند تعذر تنفيذ الالتزام لسبب أجنبي لأيد للمدين فيه، بالرغم من ان البعض من تلك الحالات تكون ذا طابع مؤقت، مما يعني قابليتها للزوال، وبالتالي تكون هنالك فرصة لاستئناف تنفيذ العقد بعد زوالها.

### ثالثاً: إشكالية الدراسة.

تحظى دراسة مرحلة تنفيذ العقد بجانبها العملي والنظري بأهمية خاصة؛ ويعود ذلك الى ان العقد يعد وسيلة في إقامة النشاط الاقتصادي وعملية التبادل بين الافراد ومظهر من مظاهر الحرية الفردية، ومن جهة اخرى ان مرحلة تنفيذ العقد هي الطريق المؤدي الى تحقيق الغاية من ابرام العقد، مما يؤثر تعطيلها التساؤلات حول مركز كل من المتعاقدين خلال فترة إيقاف العقد؛ وكذلك مدى السلطة التقديرية للقاضي والاسباب التي دفعت الى اللجوء الى هذه الفكرة إيقاف تنفيذ العقد، كخيار انسب عن بقية الخيارات المتاحة له في دعوى الفسخ؟

### رابعاً: منهج الدراسة.

من اجل الوصول الى أفضل الحلول والنتائج استعنا في دراستنا هذه بالمنهج التحليلي المقارن، متخذين من احكام القانون المدني العراقي اساساً ومقارنته بالقانونين المصري والفرنسي، لإبراز الجوانب الايجابية في معالجتهم لموضوع الدراسة بغية بيان ومعالجة مواطن الضعف او الخلل في احكام القانون المدني العراقي.

### خامساً: هيكلية الدراسة.

بغية توضيح السلطة التقديرية للقاضي في إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً، ارتى لنا الولوج في الموضوع ضمن مبحثين خصصنا الاول منهما لإعطاء مفهوم عن السلطة التقديرية للقاضي في إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً، مرتكزاً على مطلبين تحيط بهذا المفهوم من خلال تعريف السلطة التقديرية للقاضي في إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً وتمييزها عما يشابهها من اوضاع في المطلب الاول، ثم بيان شروط إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً في المطلب الثاني، اما في المبحث الثاني من الدراسة فقد خصصناه للبحث عن احكام هذا الإيقاف والتي تتجسد في مطلبين، يتضمن الاول وقف تنفيذ الالتزام الرئيسية، ويتمحور الثاني في استئناف تنفيذ العقد.

## المبحث الاول

### مفهوم السلطة التقديرية للقاضي في إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً

ان من المبادئ المسلم بها ان عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه يعطي للدائن مكنة طلب الفسخ الا ان مسؤولية المدين تنتفي إذا كان عدم التنفيذ راجعاً الى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه الامر الذي يؤدي الى انفساخ العقد بقوة القانون؛ ذلك لان الاستحالة سبب من أسباب انقضاء الالتزام، غير انه ليس دائماً كما هو شائع أن تؤدي الاستحالة إلى انفساخ العقد إذا أصبحت جميع الالتزامات الناشئة عنه مستحيلة، وإنما تختلف آثارها حسب طبيعة الاستحالة فإما تكون الاستحالة مطلقة او دائمة او قد تكون مؤقتة تؤدي الى إيقاف تنفيذ العقد لحين زوالها ويتم هذا الإيقاف من قبل القاضي او من قبل طرفي العقد، وهو بهذا يختلف عن الوقف الذي يتم بصورة تلقائية دون تدخل طرفي العقد او القاضي.

وانطلاقاً مما سبق ذكره يُمكن تقسيم هذا المبحث الى تعريف السلطة التقديرية للقاضي في إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً وتمييزه عما يشابهه من اوضاع في (المطلب الاول)، وشروط هذا الإيقاف في (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### ماهية السلطة التقديرية للقاضي في إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً

بُغية توضيح السلطة التقديرية للقاضي في إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً يستدعي الامر تقسيم هذا المطلب الى تعريف السلطة التقديرية للقاضي في إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً في (الفرع الاول)، وتمييزه عما يشابهه من اوضاع في (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تعريف السلطة التقديرية للقاضي في إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً.

لغرض وضع تعريف شامل جامع لسلطة التقديرية للقاضي في إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً يستوجب تجزء هذا المصطلح؛ ضمن تعريف السلطة التقديرية للقاضي (اولاً)، والإيقاف المؤقت للتنفيذ (ثانياً).

### اولاً: تعريف السلطة التقديرية للقاضي.

لم نجد في ثنايا التشريعات تعريفاً لمدلول السلطة التقديرية للقاضي وهذا لا يعني عدم الإحاطة به انما إشارة اليه في العديد من النصوص القانونية<sup>(1)</sup>، تاركاً هذه المهمة لأهل الاختصاص من فقهاء القانون

(١) يُنظر: على سبيل المثال لا الحصر نصوص المواد (١٧٧) (١١٤٦) من القانون المدني العراقي المرقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م المُعدل لسنة ١٩٧٣م، ويقابلها من نصوص المواد (١٥٧) (١٤٧) من القانون المدني المصري المرقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨م، والمواد (١٢٢٨) (١١٩٥) من القانون المدني الفرنسي المرقم (١٣١) لسنة ٢٠١٦م المُعدل لسنة ٢٠١٨م.

وشراحه مما أدى الى تنوع تعريفات السلطة التقديرية للقاضي، فقد عرفها البعض من الفقه بأنها " النشاط الذهني الذي يقوم به القاضي في فهم الوقائع المطروحة عليه واستنباط العناصر التي تدخل هذا الواقع في نطاق قاعدة قانونية معينة يُقدر انها هي التي تحكم النزاع المطروح عليه هذا النشاط وعلاقته للواقع والقانون" (١)، وعُرفت ايضاً بأنها " إيجاد حل للقضية المعروضة امامه بما لديه من الصلاحيات الممنوحة له من الشرع من اجل إعادة التوازن المختل تحقيقاً للعدالة" (٢)،

كما وعرفها رأي اخر من الفقه بأنها " سلطة القاضي في قبول وتقييم الوسائل المنتجة في كشف الحقيقة الواقعية وبناء الحل القانوني لموضوع الخصومة القضائية المعروضة امامه". (٣)

نلاحظ من التعاريف السابقة انها استندت في تعريف السلطة التقديرية للقاضي الى عنصرين: الأول عنصر شخصي (القاضي)، والثاني عنصر موضوعي (الواقع والقانون)، الا انها خلت عن الحالة التي يكون فيها فراغ تشريعي لحكم الواقعة محل النزاع، كما لو كنا امام واقعة حديثة الظهور على سبيل المثال (عقد الشراكة التجارية او العقود الذكية او عقد الاستشارة الطبية المجانية) وعدم وجود نص قانوني ينظمها على الأقل ينظم اثارها مما يجعل الواقع بحاجة الى تشريع جديد.

### ثانياً: إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً.

عُرف الإيقاف المؤقت للتنفيذ بأنه " منحة استثنائية لمدين حسن النية لا يستطيع الوفاء في الميعاد المحدد لسبب خارج عن ارادته هو القوة القاهرة المؤقتة فيسمح له بوقف التنفيذ الى ان يزول المانع". (٤)،

وعُرف كذلك بأنه " وقف تنفيذ الالتزام الرئيسية نتيجة الاستحالة المؤقتة دون ان يؤدي ذلك الى فوات جدوى تنفيذ الالتزامات ويعقبه اما تنفيذ العقد او انفساخه". (٥)

(١) نقلاً عن: د. نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديد، مصر، الإسكندرية، ٢٠٠٢م، ص ٨٩. وكذلك د. حسن رجب محمد خلف، السلطة التقديرية للقاضي في قانون المرافعات المدنية وقانون الاثبات، مجلة التقني، المجلد ٢٦، العدد ٦، المعهد التقني، الانبار، ٢٠١٣م، ص ٨٩.

(٢) نقلاً عن: د. أكرم محمود حسين وإسماعيل إبراهيم محمود، الدور الإيجابي للقاضي في المهلة القضائية، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، المجلد ٧، ٢٠١٨م، ص ٢٥ وما بعدها.

(٣) نقلاً عن: د. تومي جمال، حدود السلطة التقديرية للقاضي الجزائري، أطروحة دكتوراه قدمت الى جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠٢٠م، ص ١٣.

(٤) نقلاً عن: د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للفسخ في الفقه الإسلامي والقانون المدني (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراة قدمت الى جامعة فؤاد الأول، كلية، الحقوق مطبعة نهضة مصر، ١٩٤٦م، ص ٢٣٢.

(٥) نقلاً عن: د. محمد صبري عبد الأمير الاسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية (دراسة مقارنة)، دار مصر للنشر والتوزيع، ط١، القاهرة، ٢٠٢٠م، ص ١٧٤.

وعُرف أيضاً بأنه " نظام قانوني مستقل يسمح لأحد الطرفين بأن لا ينفذ التزاماته العقدية كلها أو بعضها دون أن يترتب عليه المسؤولية العقدية عن ذلك، وفي نفس الوقت لا يجوز للطرف الآخر أن يطالب بالفسخ أو التنفيذ العيني أو إنهاء العقد".<sup>(١)</sup>

ومن هذه التعاريف نستنتج ان الاستحالة المؤقتة يترتب عليها إيقاف تنفيذ العقد بصورة وقتية اما الاستحالة النهائية او الدائمة التي تؤدي الى انفساخ العقد.

وبالرغم من اختلاف إثر الاستحالة المؤقتة عن الاستحالة النهائية الا ان المشرع العراقي لم يتعرض لها انما اقتصر على ذكر الاستحالة النهائية التي تؤدي الى انفساخ العقد في نص المادة (١/١٧٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م المعدل التي نصت (إذا هلك المعقود عليه في المعاوضات وهو في يد صاحبه انفسخ العقد سواء كان الهلاك بفعله ام بقوة قاهرة، ووجب عليه رد العوض الذي قبضه لصاحبه)<sup>(٤)</sup>، وهو ذات الموقف الذي سار عليه المشرع المصري في نص المادة (١٥٩) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨م.<sup>(٢)</sup>

ومع ذلك نجد ان المشرع العراقي قد تعرض للاستحالة المؤقتة في قانون العمل رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥م النافذ وتحديداً في نص المادة (٧٢/اولاً)<sup>(٣)</sup>، وكذلك مشروع القانون البحري لسنة ١٩٨٧م، الذي تعرض فيه للأثر المترتب على الاستحالة المؤقتة في إيقاف تنفيذ عقد ايجار السفينة بالرحلة<sup>(٤)</sup>، او بالمدة.<sup>(٥)</sup>

---

(١) نقلاً عن: إبراهيم صالح الصرايرة، مفهوم وقف عقد العمل، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة مؤتة، كلية القانون، عمان، الأردن، ٢٠٠٥م، ص ٦.

(٢) نصت المادة (١٥٩) على (في العقود الملزمة لجانبين إذا انقضى الالتزام بسبب استحالة التنفيذ انقضت معه الالتزامات المتقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه). كذلك نصت المادة (٤٢٥) من القانون المدني العراقي على (ينقضي الالتزام إذا اثبت المدين ان الوفاء به أصبح مستحيلًا لسبب أجنبي لا يد له فيه)، تُقابلها المادة (٣٧٣) مدني مصري.

(٣) نص المادة (٧٢/اولاً) على (إذا توقف العمل كلياً او جزئياً نتيجة ظروف استثنائية او قوة قاهرة فعلى صاحب العمل دفع اجور العمال عن فترة التوقف لغاية (٣٠) ثلاثين يوماً ولصاحب العمل تكليف العامل بعمل اخر مشابه او بعمل اضافي غير مدفوع الاجر كتعويض عن الوقت الضائع)، اما قانون العمل المصري المرقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣م فقد نص في المادة (٤١) على (إذا حضر العامل إلى مقر عمله في الوقت المحدد للعمل، وكان مستعداً لمباشرة عمله وحالت دون ذلك أسباب ترجع على صاحب العمل، اعتبر كأنه أدى عمله فعلاً واستحق أجره كاملاً، أما إذا حضر وحالت بينه وبين مباشرة عمله أسباب قهرية خارجة عن إرادة صاحب العمل استحق نصف أجره).

(٤) نصت المادة (١/٦٨) على (يبقى ايجار السفينة في الايجار المحدد بالرحلة نافذاً دون تعويض في الاجرة إذا توقفت السفينة اثناء الرحلة بسبب القوة القاهرة).

(٥) نصت المادة (١٥٩) على (يلتزم في عقد المحدد بالمدة بدفع كامل الأجرة عن المدة التي تكون فيها السفينة تحت تصرفه ولو توقفت بسبب حوادث الملاحة، ومع ذلك لا تستحق الأجرة إذا هلكت السفينة او توقفت بسبب قوة القاهرة او فعل المؤجر).

اما المشرع الفرنسي لم يعترض في القانون المدني لسنة ١٨٠٤م والمعروف بقانون نابليون الى الاستحالة المؤقتة الا ان القضاء الفرنسي كانت له الصدارة في إرساء فكرة الاستحالة المؤقتة وما يترتب عليها من إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً وذلك من خلال التطبيقات القضائية العديدة التي صدرت عنه، ومن امثالها ما قضت به محكمة النقض الفرنسية " في حالات الاستحالة المؤقتة لتنفيذ الالتزام، فإن المدين لا يبرئ منه انما يوقف هذا التنفيذ الى الوقت الذي تزول فيه هذه الاستحالة" (١)، وايضاً قضت في قراراً اخر لها " إذا كان المانع من التنفيذ مؤقتاً فإن المدين لا تبرأ نتمه، بل ان التنفيذ يوقف مؤقتاً حتى تزول القوة القاهرة" (٢)، اما بعد صدور مرسوم تعديل القانون المدني الفرنسي رقم (١٣١) لسنة ٢٠١٦م والذي طال العقود نظم المشرع الفرنسي الاستحالة المؤقتة وفرق بينها وبين الاستحالة النهائية من حيث الاثار، اذ جعل الاخيرة تؤدي الى انفساخ العقد، اما الاستحالة المؤقتة تؤدي الى إيقاف تنفيذ العقد، وذلك في المادة (١٢١٨) التي نصت على (تعد قوة القاهرة في المسائل التعاقدية التي تمنع المدين من تنفيذ التزامه؛ خروج حدث معين عن سيطرة المدين لم يكن متوقعاً بشكل معقول وقت ابرام العقد ولم يكن من الممكن تجنب اثاره بالتدابير المناسبة، وإذا كان المانع مؤقت فيعلق تنفيذ الالتزام مالم يبرر التأخير الناجم عنه فسخ العقد، وإذا كان المانع نهائي فيعد العقد منفسخاً بحكم القانون ويبرأ الأطراف من التزامهم طبقاً للشروط المنصوص عليها في المواد ١٣٥١-١٣٥١). (٣)

ولما كان قانون التجارة البحري العثماني لسنة ١٨٦٣م هو المطبق حالياً على عقد ايجار السفينة، فإن وفقاً لهذا القانون يتم وقف تنفيذ ايجار السفينة إذا توقفت السفينة لمانع قهري مؤقت فقد نص هذا القانون في المادة (٩٨) منه على (إذا منعت السفينة مؤقتاً عن الخروج من الميناء بالسبب المجر الذي لا يمكن دفعه فتبقى مقاوله الايجار مرعية انما لا يكون لاحد حق بان يطلب اضرا را او خسائر بسبب تأخر هذا السفر وكذلك الامر إذا ظهر اثناء السفر سبب مجبر كهذا فانه لا يستوجب فسخ مقاوله الايجار ولا الضم ايضاً على بدل الايجار). اما قانون التجارة البحري المصري المرقم (٨) لسنة ١٩٩٠م فقد نص في المادة (١٩١) على (يبقى عقد الايجار نافذاً دون زيادة الأجرة ودون تعويض إذا حالت القوة القاهرة مؤقتاً دون سفر السفينة أو استمرار السفر، وفي هذه الحالة يجوز للمستأجر تفريغ بضائعه على نفقته وله بعد ذلك أن يعيد شحنها في السفينة على نفقته أيضاً، وتستحق عليه الأجرة كاملة). وقد نظم كل من القانون المدني الأردني والاماراتي الاستحالة المؤقتة، فقد نصت المادة (٢٤٧) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦م على (في العقود الملزمة لجانبين اذا طرأت قوة القاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً انقضى معه التزام المقابل وانفسخ العقد من تلقاء نفسه، فاذا كانت الاستحالة جزئية انقضى ما يقابل الجزء المستحيل ومثل الاستحالة الجزئية الاستحالة المؤقتة في العقود المستمرة وفي كليهما يجوز للدائن فسخ العقد بشرط علم المدين، وتُقابلها المادة (٢٧٣) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي المرقم (٥) لسنة ١٩٨٥م المعدل بالقانون الاتحادي رقم (١) لسنة ١٩٨٧م، الا ان النص المذكور على الرغم من انه ذكر الاستحالة المؤقتة الا انه رتب عليها ذات الأثر المترتب على الاستحالة الجزئية والذي يتمثل بفسخ العقد جزئياً مع افتراض قابلية الأداء للانقسام، كما انه قصر اثر الاستحالة المؤقتة على العقود المستمرة.

(١) القرار رقم (٤٧٠) الصادر بتاريخ ١/٢٤/١٩٨١م، نقلاً عن: د. محمد عبد الظاهر حسين، إزاء الرغبة في انتهاء الرابطة العقدية، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص ١٦١.

(٢) القرار رقم (١٥٠) الصادر بتاريخ ١٤/٥/١٩٢١م، نقلاً عن: د. عبد الحكم فودة، الموسوعة الوافية في العقود، انهاء القوة الملزمة للعقد، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٤م، ص ٨٨.

(٣) نقلاً عن: د. نافع بحر سلطان، قانون العقود الفرنسي الجديد، ترجمة عربية للنص الرسمي، ط ١، دار الكتب والوثائق، العراق، بغداد، ٢٠١٧م، ص ٥٤.

ومن وجهة نظرنا نرى ان موقف القضاء والتشريع الفرنسي جدير بالتأييد؛ ذلك لان ايجاد بديل لحلّ الرابطة العقدية عن طريق الفسخ، يؤدي الى الاستقرار المعاملات والعلاقات العقدية بين الافراد وخاصة عندما تصطدم العلاقة العقدية بظروف لا تصل الى حد استحالة التنفيذ المطلقة، فتكون المحافظة على العقد عن طريق إيقاف التنفيذ مؤقتاً هو الحل المناسب.

### الفرع الثاني: تمييز الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد عما يشابهه من أوضاع.

أن الانظمة القانونية قد تتشابه في بعض الخصائص التي تجعل منها قريبة من بعضها، الا انه ومع هذا، يبقى هناك ما يميزها بما يكفل عدم اختلاطها وعدم تداخل احكامها، ومن هذا المنطلق، يتشابه الإيقاف مع بعض الانظمة القانونية، واهم تلك الانظمة، هي المهلة القضائية، والدفع بعدم التنفيذ؛ وتماشياً مع ذلك سنتناول تمييز الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد عن المهلة القضائية (اولاً)، ثم تمييزه عن الدفع بعد التنفيذ (ثانياً).

#### اولاً: تمييز الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد عن المهلة القضائية.

بادئ ذي بدء عُرفت المهلة القضائية بأنها " اجل معقول يمنحه القاضي للمدين الذي تستدعي حالته المادية ذلك عندما لا يوجد ما يمنع منحها قانوناً ولا يؤدي منحها الى الحاق ضرر جسيم بالدائن" (١)؛ لذا حاول البعض من الفقهاء (٢)، تشبيه الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد بالمهلة القضائية على اعتبار ان المهلة القضائية أبرز تطبيقات فكرة إيقاف تنفيذ العقد؛ ذلك لان كل منهما غاية واحدة وهي المحافظة على الرابطة العقدية من الاثار السلبية للفسخ، وكذلك تتشابه المهلة القضائية مع فكرة إيقاف تنفيذ العقد في ان كل منهما يؤدي الى وقف تنفيذ العقد، الا انه بالرغم من هذا التشابه تختلف فكرة الايقاف المؤقت لتنفيذ العقد عن المهلة القضائية في عدة مواضع نذكرها كالاتي:

**اولاً/ من حيث الأثر:** يترتب على منح المهلة القضائية وقف إجراءات دعوى الفسخ؛ فلا يجوز للدائن مقاضاة المدين خلال المهلة (١)، فإذا انقضت المهلة دون ان يُنفذ المدين ما لُتزم به بموجب العقد فحسب رأي

---

(١) نقلاً عن: د. عبد الحكم فودة، الموسوعة الوافية في العقود، مصدر سابق، ص ٣٣٢.

(٢) يُنظر: د. عصمت عبد المجيد بكر، نظرية الظروف الطارئة ودور القاضي في تطبيقها، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٩٣م، ص ٩٠. وكذلك د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، الاسكندرية، ٢٠٠٥م، ص ٣٢٤. ود. زينة قدرة لطيف، دور القاضي في معالجة اختلال التوازن في إطار نظرية الظروف

الطارئة، كتاب وقائع المؤتمر الدولي الثالث للأبحاث في العلوم الانسانية والاجتماعية، مؤسسة سكولار للدراسات والبحوث، تركيا، انطاليا، ٢٠٢١م، ص ١٥١.

(٣) يُنظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٣، نظرية الالتزام بوجه عام الاوصاف-الحوالة-الانقضاء، دار احياء التراث العربي، لبنان، بيروت، دون سنة نشر، ص ٧٨٥. وكذلك د. عبد الحكيم ربحي، مهلة الوفاء بين النص والتطبيق، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط ١، مصر، القاهرة، ٢٠١٩م، ص ٧٤.

اغلب الفقه (١)، يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه وان لم يُقر القاضي في حكمه على ذلك، كما للمُهلة القضائية إثر نسبي فهي مقررّة لمصلحة أحد المتعاقدين دون العاقد الاخر، بينما فكرة الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد تؤدي الى تعطيل التنفيذ خلال فترة الاستحالة المؤقتة ولا يجوز لاحد المتعاقدين مطالبة العاقد الاخر بالتنفيذ مادام سبب الإيقاف قائماً فإذا زالت الاستحالة المؤقتة او انقضت مدة الإيقاف يستأنف تنفيذ العقد، كما ان الإيقاف مقرر لمصلحة الطرفين لا لطرف واحد. (٢)

**ثانياً/ من حيث مدة الإيقاف:** في المهلة القضائية ينفرد القاضي في تحديدها وهو بذلك يُمد من اجل تنفيذ العقد، فهو يُضيف اجل الى الاجل المحدد للتنفيذ، فلو حل ميعاد الاستحقاق وتعذر على المدين الوفاء بالالتزامه ومنحه القاضي مهلة فإنه يكون بذلك قد اضاف الى الزمن المحدد لتنفيذ العقد (٣)، بينما الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد قد يتفق طرفي العقد عند ابرامه على معالجة اثر الاستحالة المؤقتة بأن تتجه ارادة المتعاقدين نحو إيقاف تنفيذ العقد لمدة محدودة عن طريق وضع شرط صريح في العقد كإيراد عبارة (تأجيل التنفيذ) او عن طريق شرط اعادة التفاوض (٤)، وقد يُحدد القانون مدة إيقاف تنفيذ العقد اذ اعتبر قانون العمل العراقي النافذ ان المرض الطارئ الذي يُصيب العامل يؤدي الى إيقاف العقد إذا استمر لمدة ستة أشهر اما إذا تجاوزت هذه المدة اعتبر أحد الاسباب المنهية للعقد. (٥)

(١) يُنظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٣، مصدر سابق، ص ٧٠٧. وكذلك د. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، ج ٢، دون دار نشر، مصر، ١٩٨٤م، ص ٧٢٦. ود. إسماعيل غانم، في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مكتبة عبد الله وهبة، مصر، ١٩٦٦م، ص ٣٢٨. ود. محمد حسن قاسم، القانون المدني الالتزامات (العقد)، مجلد ٢، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠١٨م، ص ٤٢٨. ود. عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد في ضوء الفقه والقضاء، دار الكتب والدراسات العربية، مصر، الإسكندرية، ٢٠١٨م، ص ٣٩ وما بعدها. ود. عبد الحكيم ربحي، مهلة الوفاء بين النص والتطبيق، مصدر سابق، ص ٦٣.

(٢) يُنظر: د. عبد الحكم فودة، الموسوعة الوافية في العقود، مصدر سابق، ص ٤٢٢. وكذلك د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي (دراسة مقارنة) في الفقه الإسلامي والقانون المدني، ط ١، دون دار نشر، مصر، ١٩٩٤م، ص ٧٩١/٧٨٢.

(٣) نصت المادة (١/١٧٧) من القانون المدني العراقي (في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد الآخر بعد الاعذار ان يطلب الفسخ مع التعويض ان كان له مقتضى على انه يجوز للمحكمة ان تنتظر المدين الى اجل...)، تُقابلها المادة (٢/١٥٧) مدني مصري، والمادة (١٢٢٨) مدني فرنسي المعدل.

(٤) يُنظر: د. حسن علي الذنون، دور المدة في العقود المستمرة، محاضرات أُلقيت الى طلبة الدكتوراة كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة بغداد، ١٩٨٨م، ص ١٣٤. وكذلك د. محمد صبري عبد الأمير الاسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية، مصدر سابق، ص ٢٠٩. وإبراهيم صالح الصرايرة، مفهوم وقف عقد العمل، مصدر سابق، ص ٨.

(٥) نصت المادة (٧٥/خامساً) من قانون العمل العراقي على (تحسب ايام انقطاع العامل عن العمل لأسباب خارجة عن ارادته كالمرض او الاصابة او الحوادث او الوضع من ضمن مدة خدمته ويستحق عنها الاجازة السنوية)، ونصت المادة (٤٣/ثانياً/أ) على (إذا اصاب العامل بمرض اعده عن العمل ولم يشف منه خلال ٦ ستة أشهر من تاريخ الاصابة به وثبت ذلك بشهادة طبية رسمية).

كما وقد تتدخل الدولة في تحديد مدة لإيقاف تنفيذ العقد وذلك عند معالجتها لظروف صعبة تعصف في البلد وخير مثال في ذلك ما يشهده العالم خلال العامين الماضيين من تفشي فايروس كورونا الذي اكتسح جميع دول العالم، حيث اعتبرته معظم الدول قوة القاهرة مؤقتة يترتب عليها تعليق تنفيذ العقود لمدة محددة. (١)

ففي هذه الاحوال ينحصر دور القاضي على تحديد ما يُعد من قبيل الاستحالة ما إذا كانت دائمة او مؤقتة، فإذا كانت الاستحالة مؤقتة ولا تؤدي الى فوات جدوى التنفيذ، فللقاضي ان يحكم بإيقاف تنفيذ العقد طبقاً لما هو مُتفق عليه او نص القانون عليه، ويعد حكمه كاشفاً للإيقاف لا مقررراً له. (٢)

وفي حالة عدم وجود اتفاق او نص قانوني يحدد مدة إيقاف تنفيذ العقد فللقاضي تحديد هذه المدة (٣)، ومن هذا المنطلق، فإن الزمن الذي يستغرقه الوقف يستنزل من المدة المحددة لتنفيذ العقد ولا يجري تعويضه بمدة اخرى فإن استغرق الإيقاف مدة العقد فإن الاخير ينتهي. (٤)

**ثالثاً/ من حيث الاخلال:** في المهلة القضائية يُفترض دائماً ان الالتزام المدين قد حل اجله ووجب الوفاء به قانوناً الا ان المدين قد تأخر عن الوفاء او احوالت ظروفه الصعبة دون الوفاء بالأجل المحدد للتنفيذ دون ان تصل تلك الظروف الى درجة الاستحالة المؤقتة؛ وليست المهلة القضائية الا وقفاً او تأخيراً لفسخ العقد، بينما في الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد يُفترض ان تنفيذ الالتزام غير حال وليس هناك تكليفاً بالوفاء. (٥)

---

(١) ففي العراق صدر عن اللجنة العليا لصحة والسلامة الوطنية العراقية القرار المرقم (٣) لسنة ٢٠٢١م الصادر بتاريخ ٢٠٢١/١/١٣م اذ جاء فيه (تعد فترة ازمة فايروس كورونا قوة القاهرة مؤقتة لعقود التجهيز والمقاولات التي تأثرت بهذه الجائحة ابتداءً من تاريخ ٢٠٢٠/٢/٢٠ ولغاية ٢٠٢٠/١٢/٥ على الا يترتب اثر مالي على أي من الطرفين). متاح على الرابط <https://www.pmo.iq/press/2020/13-1-2021-1.htm> تاريخ الزيارة (١/٣١/٢٠٢٢م في ١٠:٥٣ مساءً).

(٢) وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز الاتحادية في قراراً لها " .. ان انقطاع الدوام الرسمي في المحاكم بسبب تفشي وباء فيروس كورونا قوة القاهرة ومن اثارها انقطاع مدد الطعن القانونية ومنها مدة الطعن التمييزي بالأحكام والقرارات لان انتشار وباء فيروس كورونا في جميع انحاء العالم ومنها بلدنا العراق يعتبر واقعاً استثنائياً غير متوقع بالمرّة ولان الايام التي شملها الحظر وانقطاع الدوام الرسمي لا يمكن احتسابها ضمن المدد القانونية للطعن تمييزاً ويقتضي تجنبها وازاء هذا صدر اعمام مجلس القضاء الاعلى بالعدد ٤١ في ٢٠٢٠/٤/٦ .." القرار رقم (٢١٠٤/الهيئة الاستئنافية عقار) الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٧/٢٢م، منشور على موقع محكمة التمييز الاتحادية، <https://www.hjc.iq/indexqanoun-ar.php> تاريخ الزيارة (٢١/١/٢٠٢٢م في ٢:٥٤ صباحاً).

(٣) يُنظر: د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للفسخ، مصدر سابق، ص ٣٩. وكذلك د. مصطفى العوجي، القانون المدني، العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية، ج ١، ط ٤، منشورات حلي الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠٠٧م، ص ٦٢٠.

(٤) يُنظر: د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي، مصدر سابق، ص ٧٩٥.

(٥) يُنظر: د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للفسخ، مصدر سابق، ص ٢٣٣. وكذلك د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، المصدر نفسه، ص ٧٩٣.

**رابعاً/ من حيث تعلقهما بالنظام العام:** ان المهلة القضائية عملاً من اعمال الفرق فهي ليست حقاً للمدين انما يرجع امر منحها للقاضي ولو من تلقاء نفسه دون الحاجة ان يطلبها المدين، ولا يجوز للمتعاقدين الاتفاق على تقييد سلطة القاضي في منح المهلة؛ لتعلقها بالنظام العام، بينما الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد مُنحة استثنائية للمدين الذي قد لا يستطيع الوفاء بالتزامه في ميعاد التنفيذ لسبب خارج عن ارادته والمتمثل بالقوة القاهرة المؤقتة؛ وبالتالي فهي حق للمدين ان يوقف تنفيذ العقد او ان يطلبها من القاضي عند قيام نزاع يطلب فيه المدين بايقاف تنفيذ العقد ويطلب الاخر بفسخه، ومن الواضح من التطبيقات القضائية - السابق ذكرها- يمكن للقاضي من تلقاء نفسه ان يحكم بايقاف تنفيذ العقد، ويجوز للمتعاقدين الاتفاق على غير ذلك بأن يتحمل المدين مسؤولية القوة القاهرة المؤقتة الامر الذي يُعد من قبيل الشروط المشددة للمسؤولية؛ لعدم تعلق الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد بالنظام العام. (١)

وأخيراً ان الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد لا يسمح لبعض الأنظمة بمشاركة في العقد كالمهلة القضائية في آن واحد، الا انه يسمح بوقوعهما على تعاقب؛ نظراً لاختلاف طبيعة المهلة القضائية عن الإيقاف المؤقت لعقد، أي يُمكن للقاضي ان يمنح المدين مهلة بعد ان تنتهي مدة إيقاف العقد. (٢)

#### **الفرع الثاني: تمييز إيقاف تنفيذ العقد عن الدفع بعدم التنفيذ.**

يقترّب الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد من نظام الدفع بعدم التنفيذ (الامتناع المشروع عن الوفاء) والذي هو حق لكل متعاقد في العقد الملزم لجانبين ان يمتنع عن تنفيذ التزامه حتى يقوم الطرف الاخر بتنفيذ ما التزم به (٣)، من حيث ان كل منهما يؤدي الى إيقاف تنفيذ العقد لا فسخه، الامر الذي دفع جانباً من الفقه (٤)، على اعتبار الدفع بعدم التنفيذ من تطبيقات الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد، الا اننا عدم صواب هذا الرأي؛ وذلك لان نظام الدفع بعدم التنفيذ يختلف عن الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد من عدة نواحي، نذكرها كالاتي:

(١) يُنظر: د. حسن علي الذنون، المصدر نفسه، ص ٢٣٢.

(٢) يُنظر: المصدر نفسه، ص ٢٣٣. وكذلك د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، المصدر نفسه، ص ٧٩٣.

(٣) نصت المادة (٢٨٢) مدني عراقي (لكل من التزم بأداء شيء ان يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يوفق بالتزام في ذمته نشأ بسبب التزام المدين وكان مرتبطاً به)، تُقابلها نص المادة (٢٤٦) مدني مصري، ونلاحظ من هذه المادة ان المشرع العراقي لم ينص على الدفع بعدم التنفيذ ضمن حالات انحلال العقد انما أورده ضمن الحق في الحبس، وذلك بخلاف المشرع المصري الذي اعتبر حق الحبس هو الأصل الدفع بعدم التنفيذ صورة خاصة له ضمن حالات انحلال العقد وتحديداً في نص

المادة (١٦١) مدني، تُقابلها نص المادة (١٢١٩) مدني فرنسي مُعدل وهذه المادة لم تقصر الدفع بعد بعدم التنفيذ على العقود الملزمة لجانبين، وربط اعمال الدفع بعدم التنفيذ بالخطأ الجسيم في عدم التنفيذ الامر الذي لم يأخذ به القانون المدني العراقي والمصري.

(٤) يُنظر: د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصدر سابق، ص ٣٢٥. وكذلك د. حسين عامر، القوة الملزمة للعقد، القوة الملزمة للعقد، ط١، مطبعة مصر، مصر القاهرة، ١٩٤٩م، ص ٤٥٢.

**أولاً/ من حيث سبب الإيقاف:** ان الدافع وراء إيقاف تنفيذ العقد هو طرؤ استحالة مؤقتة ادت الى إيقاف تنفيذ العقد بشكل عرضي؛ فهو حل بديل عن الفسخ يتمثل بتعطيل تنفيذ العقد لحين زوال سبب الاستحالة<sup>(١)</sup>، اذ لا يُعد المدين ممتنعاً عن التنفيذ طالما ان الإيقاف يؤدي الى تعطيل التنفيذ خلال فترة وجود الاستحالة، بينما السبب من الدفع بعدم التنفيذ هي اخلال أحد المتعاقدين في تنفيذ التزامه، فهو وسيلة لإرغام العاقد الذي لم يُنفذ التزامه في الموعد المحدد له؛ لحمله على التنفيذ، ومن ناحية أخرى يُشكل ضمان يتفادى بها المتعاقد وضع طالب التنفيذ في حالة اعساره.<sup>(٢)</sup>

**ثانياً/ من حيث خيارات الدائن:** ان الدفع بعدم التنفيذ لا يمنع المتمسك به من المطالبة بالتنفيذ العيني او فسخ العقد، في حين في الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد لا يجوز للدائن ذلك.<sup>(٣)</sup>

**ثالثاً/ من حيث مدة الإيقاف:** في الدفع بعدم التنفيذ فأن حق المتعاقد المتمسك بالدفع في رفض تنفيذ التزامه يبقى طالما ان المتعاقد الاخر لم يقم بتنفيذ التزامه المقابل، بمعنى ان مدة الوقف في الدفع بعدم التنفيذ مرتبطة بإرادة المدين بالتزام غير المنفذ، بينما مدة إيقاف العقد غالباً ما يتدخل المشرع او القضاء بتحديدتها، مالم يتفق المتعاقدين على المدة التي يتم فيها إيقاف تنفيذ العقد.

**رابعاً/ من حيث الاعفاء من المسؤولية:** يؤدي الدفع بعدم التنفيذ الى وقف تنفيذ الالتزام ولا يؤدي الى الاعفاء منه<sup>(٤)</sup>، بينما الايقاف المؤقت لتنفيذ العقد يؤدي الى الاعفاء من تنفيذ الالتزام طوال مدة الإيقاف.

والجدير بالذكر ان الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد يختلف ايضاً عن وقف ضمان العقد والذي يحصل عادة في عقود التأمين والذي يطلق عليه (الوقف الجزئي)، فمن خلال هذا الأخير يُمكن لأطراف عقد التأمين تقرير الوقف كجزء لعدم دفع قسط من أقساط التأمين؛ الامر الذي يؤدي توقف شركة التأمين عن تغطية الخطر

---

(١) يُنظر: د. حامي حياة، استحالة التنفيذ المؤقتة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، المجلد ٥٦، العدد ٢، الجزائر، ٢٠١٧م، ص ٢٢٢.

(٢) يُنظر: د. محمد حسن قاسم، القانون المدني للالتزامات (العقد)، مصدر سابق، ص ٥٧٢ وما بعدها.

(٣) يُنظر: إبراهيم صالح الصرايرة، مفهوم وقف عقد العمل، مصدر سابق، ص ٥٢.

(٤) يُنظر: د. فواز صالح، القانون المدني، المصادر الإرادية للالتزام، منشورات جامعة دمشق، سوريا، ٢٠٢١م، ص ٤٥٦. وتأكيداً لذلك قضت محكمة الاستئناف بصفقتها التمييزية في قراراً لها " ان لكل من التزم بأداء شيء معين ان يمتنع عن الوفاء به مادام الدائن لم يوف بالتزام في ذمته نشأ بسبب التزام المدين وكان مرتبطاً به وحيث ان الثابت حصول المدين على حكم قضائي بحق الدائن يقضي بالزامه بإعادة بدل السيارة موضوع الحكم القضائي المنفذ في الاضبارة المميزة فأن من حق المدين المميز عليه الثاني عدم تسليم السيارة طالما ان الدائن لم يسلمه بدلها.. " القرار رقم (٣١٩/ تنفيذية) الصادر بتاريخ ١٤/١٢/٢٠٢٠م. القاضي حيدر عودة كاظم، مجموعة الاحكام القضائية، مجلة قانونية تعنى بنشر احكام محكمة التمييز ومحاكم الاستئناف بصفقتها التمييزية، العدد الثامن، ٢٠٢١م، ص ٢٦٩ وما بعدها.

المؤمن عنه، والذي يتحقق خلال مدة الوقف، على ان يستأنف سريان العقد في المستقبل متى قام المؤمن له بدفع الأقساط المستحقة عليه، فالوقف هنا مقرر لمصلحة المؤمن حيث يوقف التزامه بالضمان، وعلى ذلك يختلف عن الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد اذ انه لا يعتبر عقوبة خاصة ولا وسيلة ضمان انما هو إجراء علاجي للقوة القاهرة المؤقتة لتجنب فسخ العقد، كما انه مقرر لمصلحة كلا المتعاقدين. (١)

## المطلب الثاني

### شروط الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد

نظراً لكون الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد كيان قائم بذاته ومختلف عن بقية الانظمة القانونية، ويقوم على فكرة طرؤ استحالة مؤقتة على الرابطة العقدية؛ تؤدي الى ارجاء تنفيذ العقد بصورة وقتية حتى تزول تلك الاستحالة، فيستعيد العقد قوته ويستأنف لترتيب اثاره؛ لذا يتطلب لإيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً عدة شروط، نذكرها تباعاً، وكالاتي:

### الفرع الأول: الطابع الوقت للاستحالة.

ان أحد الاساسين (٢)، اللذان تقوم عليهما فكرة الايقاف المؤقت لتنفيذ العقد هو وجود ظرف او عاقبة تُشكل قوة القاهرة مؤقتة تمنع المدين من تنفيذ التزامه مؤقتاً، مع إمكانية زوالها قبل ان يصبح تنفيذ العقد غير مُجدي (٣)، أي قيام قوة القاهرة مؤقتة الى جانب مدة التنفيذ للقاضي في مثل هذه الحالة ان يحكم بإيقاف تنفيذ العقد حتى زوالها وعلى هذا قضت محكمة النقض المصرية في قراراً لها " وأنه لم يكن من أثر القوة القاهرة فسخ العقد، و إنما كان من شأنه وقف تنفيذه مؤقتاً بالنسبة إلى الشركة المطعون عليها حتى زالت تلك القوة التي كانت تعوق تنفيذه... " (٤)، اما اذا استغرقت الاستحالة مدة تنفيذ العقد او زادت عليه

(١) يُنظر: د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصدر سابق، ص ٣٢٢. وكذلك د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي، مصدر سابق، ص ٧٩١.

(٢) تقوم فكرة الإيقاف المؤقت العقد في نظر رأي من الفقه على اساسين وهما حسن النية في تنفيذ العقد، والاستحالة المؤقتة. يُنظر: د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي، مصدر سابق، ص ٧٧١-٧٧٣. بينما يذهب رأي آخر من الفقه ان هذه الفكرة تقوم على نظرية تحمل المخاطر ومضمونها فيما إذا كانت الاستحالة الدائمة تؤدي الى انفساخ العقد بقوة القانون، فان الاستحالة المؤقتة تؤدي الى وقف تنفيذ العقد مؤقتاً. ينظر: د. محمد عبد الظاهر حسين، إزاء الرغبة في انتهاء الرابطة العقدية، مصدر سابق، ص ١٦٣.

(٣) يُنظر: د. حسن علي الذنون، دور المدة في العقود المستمرة، مصدر سابق، ص ١٣٣. ود. حسين عامر، القوة الملزمة للعقد، مصدر سابق، ص ٤٤٥.

(٤) الطعن رقم (٢٥٨ لسنة ٢٠ قضاية) الصادر بتاريخ ١٩٥٣/٣/٢٦م، منشور على موقع محكمة النقض المصرية، <https://www.cc.gov.eg> تاريخ الزيارة (٢٥/٥/٢٠٢٢م في ٨:٥٥ مساءً).

تتحول الى استحالة دائمة يترتب عليها انفساخ العقد لا وقفه<sup>(١)</sup>، كما لو تعاقدت احدى شركات الاستيراد على بضاعة معينة للمشاركة فيها في احد المعارض وحالة حرب او اضطرابات اهلية مفاجئة في دولة المصدر ادى بالأخير الى عدم الوفاء بالتزامه في الموعد المتفق عليه، فمثل هذه الاستحالة تؤدي الى فوات المنفعة المقصودة من العقد، كذلك الحال اذا انتهت مدة التنفيذ قبل زوال الاستحالة، اما اذا زالت الاستحالة المتمثلة بالقوة القاهرة المؤقتة قبل انتهاء مدة التنفيذ فلا اثر لهذه الاستحالة على تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد<sup>(٢)</sup>، ومدة التنفيذ المجدي مسألة وقائع يتولى القاضي تقديرها مستنداً في ذلك الى ارادة المتعاقدين، مالم يتم الاتفاق على ميعاد محدد للتنفيذ.<sup>(٣)</sup>

والاستحالة قد تكون بطبيعتها مؤقتة الا انه يترتب عليها انفساخ العقد لا إيقافه كما لو هب اعصار استمر فترة من الزمن مما ادى الى هلاك البضاعة محل العقد، فالاستحالة هنا مؤقتة الا انها ادت الى استحالة التنفيذ العقد لزوال محله<sup>(٤)</sup>، وتقدير ما إذا كانت الاستحالة دائمة او وقتية يرجع الى السلطة التقديرية للقاضي<sup>(٥)</sup>، وكذلك تحديد مدة تعليق تنفيذ العقد الذي يؤمل زوال الاستحالة خلالها، ولان هذا الوقت لا يمكن الوقوف عليه على الوجه اليقيني فأن للقاضي تحديد مدة احتمالية تقريبية؛ ذلك لان القوة القاهرة المؤقتة قد تمنح عند حدوثها بوادر امكانية زوالها خلال فترة من الزمن<sup>(٦)</sup>، ويأخذ القاضي بنظر الاعتبار عند تحديد المدة ظروف الحادث وملابسات كل عقد على حدا، ففي العقود المستمرة دورية التنفيذ (كعقد التوريد) قد لا يعمل هذا الجزاء الا لدفعة واحدة اذا ثبت ان البائع يتعذر عليه اداء التزامه بتوريد جزء من البضاعة خلال فترة القوة القاهرة، اما بقية الدفعات المستقبلية فأن القاضي لا يعمل بشأنها هذا الجزاء اذا تبين ان هناك احتمال بزوال اثر المانع عند ميعاد الاستحقاق<sup>(٧)</sup>، وعند الشك في كون القوة القاهرة مؤقتة او لا، و

(١) يُنظر: د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصدر سابق، ص ٣٢٤.

(٢) يُنظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٣، مصدر سابق، ص ٧٨٩.

(٣) يُنظر: د. حسن علي الذنون، دور المدة في العقود المستمرة، مصدر سابق، ص ١٣٤. وكذلك د. عصمت عبد المجيد بكر، نظرية الظروف الطارئة ودور القاضي في تطبيقها، مصدر سابق، ص ٨٨.

(٤) يُنظر: د. محمد صبري عبد الأمير الاسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية، مصدر سابق، ص ١٧٠.

(٥) وبهذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية " ان حالة الحرب لا تعتبر حائلاً مستديماً دون الوفاء بالالتزام وانما هو سبب لوقف العقد ولا تستدعي فسخه" الطعن رقم (١٨٦) الصادر بتاريخ ٢٤ / أكتوبر / ١٩٢٢م. نقلاً عن: حسين عامر، القوة الملزمة للعقد، مصدر سابق، ص ٤٤٣

(٦) يُنظر: تحسين زاهر يونس، شرط الإرهاق في نظرية الظروف الطارئة، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة ال البيت، كلية القانون، ٢٠١٦م، ص ٧٣.

(٧) يُنظر: د. نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد

خصوصاً عندما تكون مدة العقد غير محددة فإن القوة القاهرة في تلك الحالة يغلب عليها صفة المانع المؤقت؛ ومن ثم للقاضي وقف العقد لا فسخه<sup>(١)</sup>، ويذهب رأي من الفقه<sup>(٢)</sup>، ان للقاضي عند تحديد المدة ان يوازن بين المدة الفعلية او المتوقعة لاستمرار الاستحالة مع الوقت الذي يظل فيه العقد قابل للتنفيذ ومن ثم تحديد مدة إيقاف العقد.

والجدير بالذكر ان الوقائع المشككة للقوة القاهرة تتفق غالباً في طبيعتها مع الوقائع المشككة للظروف الطارئة كالزلازل والفيضانات والحروب ... الخ؛ مما دفع جانب كبير من الفقه<sup>(٣)</sup>، على القول بأن وقف تنفيذ العقد مؤقتاً هو أحد الخيارات الممنوحة للقاضي لإزالة الارهاق الناجم عن تلك الظروف.

بينما ذهب البعض الاخر من الفقه<sup>(٤)</sup>، ان سلطة القاضي تقتصر على رد الارهاق بزيادة الالتزام او انقاصه ولا يمكن للقاضي ان يحكم بإيقاف العقد الا إذا شكل الطرف الطارئ قوة قاهرة مؤقتة بمعنى ان يتولد ان الطرف الطارئ استحالة تنفيذ الالتزام مؤقتاً وليس فقط ارهاق في تنفيذه. وذهب جانب من الفقه<sup>(٥)</sup>، الى

---

(١) يُنظر: د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي، مصدر سابق، ص ٧٧٩.

(٢) يُنظر: د. محمد عبد الظاهر حسين، إزاء الرغبة في انهاء الرابطة العقدية، مصدر سابق، ص ١٦٧.

(٣) يُنظر: د. وليد صلاح مرسي، القوة الملزمة للعقد والاستثناءات الواردة عليها بين الفقه الإسلامي والقانون المدني (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديد، مصر، الإسكندرية، ٢٠٠٩م، ص ٦٥١. وكذلك د. ابراهيم عنتر فتحي، حقوق العقد (دراسة مقارنة) في القانون المدني الأردني والاماراتي والعراقي مع بيان موقف الفقه الإسلامي، ط١، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٢٠م، ص ٢٩١. ود. نهلة احمد فوزي، انحلال العقد (فسخ العقد- بطلان العقد) في ضوء الفقه واحكام القضاء الصادرة حتى ٢٠١٨م، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، القاهرة، ٢٠١٩م، ص ٣٦٠. ود. سمير عبد السلام تناعو، مصادر الالتزام، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، الإسكندرية، ٢٠٠٩م، ص ١٦٤. ود. نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام مع المستجدات في تعديلات ٢٠١٦ للتقنين المدني الفرنسي، دار الجامعة الجديد، مصر، الإسكندرية، ٢٠٢٠م، ص ٢٩٣. ود. احمد السعيد الزقرد، إثر الظروف اللاحقة على تحديد مضمون الالتزام العقدي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٣٢، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، ٢٠٠٢م، ص ١٤٤.

(٤) يُنظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، دار احياء التراث العربي، لبنان، بيروت، دون سنة نشر، ص ٨٨٠. ود. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، مصدر سابق، ص ٥٦٣. ود. حسن علي

الذنون، النظرية العامة للفسخ، مصدر سابق، ص ٣٩. ود. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصدر سابق، ص ٣٠٤. ود. الآن بيات، القانون المدني، الموجبات (الالتزامات)، ترجمة منصور القاضي، ط ١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، بيروت، ٢٠٠٤م، ص ٢٥٥.

(٥) يُنظر: د. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، دار ثاراس للطباعة والنشر، العراق، اربيل، ٢٠٠٦م، ص ٢١٨. يذهب رأي من الفقه على ان نظرية الظروف الطارئة تمثل قيداً على القاضي في الحكم بالفسخ باستثناء القيد الوارد في نص المادة (٨٧٨) مدني عراقي، المتعلق بسلطة القاضي في الحكم بفسخ عقد المقاولة نتيجة الظروف التي ادت الى انهيار التوازن الاقتصادي. يُنظر: د. شروق عباس فاضل، الوسائل القانونية لحماية الطرف الضعيف وتطبيقاتها في العقود المدنية (عقد الكفالة- عقود الاستهلاك- عقد العمل) نموذجاً، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، مصر، ٢٠٢٢م، ص ٢٠٠.

ابعد من ذلك إذا يرى اصحاب هذا الرأي ان للقاضي في ظل الظروف الطارئة يمكن للقاضي ايقاف تنفيذ العقد بالإضافة الى فسخه.

وبدورنا نؤيد ما ذهب اليه اصحاب الرأي الثاني الذي حصر سلطة القاضي في ظل الظروف الطارئة على إنقاص الالتزام او زيادته؛ اذ ان سلمنا ان للقاضي في ظل القانون المدني المصري سلطة تقديرية في الحكم بإنقاص الالتزام او زيادته او إيقافه بالاستناد الى عبارة (يرد الالتزام) الواردة في نص المادة (٢/١٤٧) من هذا القانون التي نصت (إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يمكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها ان تنفيذ الالتزام التعاقدى، وان لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يُهدد بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان يرد الالتزام المرهق الى الحد المعقول، ويقع باطل كل اتفاق يخالف ذلك)، الا انه لا يتصور ذلك في ظل القانون المدني العراقي الذي قصر سلطة القاضي في ظل الظروف الطارئة على انقاص الالتزام دون زيادته او إيقافه، حيث جاء نصت المادة (٢/١٤٦) كالتالي (على انه اذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها ان تنفيذ الالتزام التعاقدى، وان لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان تنقص الالتزام المرهق الى الحد المعقول ان اقتضت العدالة ذلك، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك)<sup>(١)</sup>، ففكرة إيقاف تنفيذ العقد تقوم على أساس المحافظة على العقد في ظل ظروف التي تمنع تنفيذه؛ لذلك يُعد التعليق استثناء عن الأصل في وجوب تنفيذ العقد، اذ يبقى إيقاف تنفيذ العقد محصوراً بالضرورة التي تمليه.

وتأسيساً لذلك ان هذا الشرط يتطلب وجود استحالة تمنع المدين من تنفيذ التزامه مؤقتاً وان تكون هذا الاستحالة وقتية وغير نهائية بطبيعتها، وان لا يترتب على تعليق تنفيذ العقد زوال المنفعة المقصودة من العقد.

---

(١) وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز الاتحادية في قراراً لها " إذا كانت المدعية مستأجرة كشك من جامعة بابل وبعد ابرام عقد الايجار انطلقت المظاهرات التي أدت الى غلق الطرق ودوائر الدولة فإن المدعية تستحق إنقاص الأجرة خلال فترة التوقف لان المظاهرات هي من الحوادث الاستثنائية التي لم يكن بالإمكان توقعها عند ابرام العقد الامر الذي يستوجب

إنقاص الأجرة الى الحد الذي يخلق حالة التوازن بين طرفي العقد طبقاً لأحكام المادة ١٤٦ من القانون المدني " القرار رقم (٢٢٤٢/الهيئة الاستئنافية/منقول) الصادر بتاريخ ٢٦/٥/٢٠٢٠م، القاضي حيدر عودة كاظم، مجموعة الاحكام القضائية، العدد التاسع، ٢٠٢١م، ص ١١٣. ومع ذلك تؤثر نظرية الظروف الطارئة على دعوى الفسخ في قرار صادر عن محكمة التمييز الاتحادية قضت " الفصل في الدعوى المرقمة ... والتي موضوعها طلب فسخ الإيجار ستكون مؤثرة في نتيجة الدعوى المميزة والتي موضوعها طلب إنقاص الالتزامات بموجب عقد الإيجار المرقم ... بحجة أن تنفيذ كافة فقراته أصبح مرهقاً للمميز المستأجر". يتضح من هذا القرار انه يمكن للقاضي استئجار يوقف البت في دعوى الفسخ لحين الفصل بدعوى إنقاص الالتزام استناداً الى نظرية الظروف الطارئة لا ان يوقف تنفيذ الالتزام بالاستناد الى نظرية الظروف الطارئة". القرار رقم (١١٢/استئناب/ب) الصادر بتاريخ ٦/٧/٢٠٢١م، القاضي عبيد صبري جمر، المبادئ القانونية في قضاء محكمة استئناف بابل الاتحادية بصفتها التمييزية، القسم المدني لسنة ٢٠٢١م، مكتبة الصباح القانونية، بغداد، ٢٠٢٢م، ص ٩٤.

### الفرع الثاني: ان لا تكون مدة تنفيذ العقد محل اعتبار في التعاقد.

لكي تؤدي الاستحالة الوقتية لإيقاف تنفيذ العقد ينبغي الا تكون مدة تنفيذ العقد ذات اعتبار جوهري بالنسبة للمتعاقدين، فإن كانت كذلك تؤدي الاستحالة الى فسخ العقد لا إيقافه.

ويعد الاجل جوهري إذا اتفق طرفي العقد على المدة التي ينبغي على المدين ان يُنفذ التزامه خلالها، بحيث لا يجوز للمدين ان يُنفذ الا خلال هذا المدة فإن انقضت هذه المدة اعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه<sup>(١)</sup>، ففي هذه الحالة لا يصح القول اذ ما زالت سبب الاستحالة الوقتية فإن يُمكن معه القيام باستئناف تنفيذ العقد اذ تنزل الاستحالة المؤقتة منزلة الاستحالة الدائمة<sup>(٢)</sup>، فلو تعاقدت شركة مع أحد العاملين معها للعمل مدة سنتان ينقضي العقد بانقضائها، الا ان هذا العامل قد اسر ثم أطلق سراحه بعد انقضاء مدة العقد فلا مجال في هذه الحالة لإيقاف تنفيذ العقد لأننا نكون بصدد استحالة دائمة لا مؤقتة.

وذهب جانب من الفقه<sup>(٣)</sup>، أن هذا النوع من العقود التي تكون فيه مدة التنفيذ محل اعتبار في التعاقد لا يقتصر فيه كلا المتعاقدين على إلزام نفسه تجاه ما يحصل عليه من إلزام الطرف الآخر، وإنما السبب الدافع فيه يتأدى في ضرورة الوفاء بالالتزام في حدود فترة زمنية معينة إذ تتوقف الجدوى في التنفيذ على مُوعِد التنفيذ نفسه بحيث لو تعدى مدة التنفيذ تضاءلت منفعة وجدوى العقد بالنسبة للمتعاقدين، كالتعاقد على بضاعة موسمية او للحصول على سلعة في مناسبة معينة فليس من المفيد تنفيذ العقد بمضي المدة المتفق ان يتم تسليم هذه البضاعة فيها، ويُمكن للقاضي الكشف عن الاجل الجوهري من خلال التحقق من النية المشتركة للمتعاقدين والتي يستخلصها عن طريق معرفة الغرض من العقد او الظروف التي صاحبت ابرامه<sup>(٤)</sup>، وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية في قراراً لها "إذا أصبح القول بأن القوة القاهرة ليست لها الا صفة مؤقتة يتأجل فيها التنفيذ فإن الامر لا يكون كذلك إذا كان المتعاقدان قد قصدت ان يكون التنفيذ في فترة معينة".<sup>(٥)</sup>

(١) يُنظر: د. عبد الحي حجازي، مدى خيار الدائن بين التنفيذ والفسخ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مجلد ٢، العدد ٢، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، ١٩٦٠م، ص ١٣٨. وكذلك د. محمد صبري عبد الأمير الاسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية، مصدر سابق، ص ١٩٥.

(٢) يُنظر: د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي، مصدر سابق، ص ٧٨١. وكذلك د. حسين عامر، القوة الملزمة للعقد، مصدر سابق، ص ٤٤٦.

(٣) يُنظر: د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، المصدر نفسه، ص ٧٨١. وكذلك د. عبد الحي حجازي، مدى خيار الدائن بين التنفيذ والفسخ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مجلد ٢، العدد ٢، مصدر سابق، ص ١٩٤.

(٤) يُنظر: د. عبد الحي حجازي، المصدر نفسه، ص ١٨٨. وكذلك د. حسين عامر، القوة الملزمة للعقد، مصدر سابق، ص ٤٤٧-٤٤٩.

(٥) الطعن رقم (٤٦٥) الصادر بتاريخ ١٨/٣/١٩٢٦م. نقلاً عن: المصدر نفسه، ص ٤٤٩.

نافلة القول انه إذا تبين من إرادة المتعاقدين أو طبيعة العقد أن جوهرية أجل التنفيذ لا يجوز للقاضي الحكم بإيقاف تنفيذ العقد، لأن التنفيذ أصبح غير مُجدي للمتعاقدين بأن لا يحقق الغرض المقصود من التعاقد، إذ لا يبقى أمام القاضي سوى الحكم بفسخ العقد.

## المبحث الثاني

### احكام الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد

ان الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد يُشكل مرحلة وسط بين تنفيذ العقد وانقضاءه، إذ ان العقد موجود الا ان تنفيذه يتوقف بصورة وقتية ثم يستأنف تنفيذه لحين زوال سبب الاستحالة المؤقتة الذي ادت الى إيقافه، وعلى ذلك يترتب على الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد عدة اثار، من المناسب تقسيمها الى، وقف تنفيذ الالتزام الرئيسية في (المطلب الاول)، استئناف تنفيذ العقد في (المطلب الثاني).

### المطلب الاول

#### وقف تنفيذ الالتزامات الرئيسية

ان الاثر الجوهرى لإيقاف تنفيذ العقد يتمثل بوقف تنفيذ الالتزامات الناشئة عنه وقفاً مؤقتاً، دون ان يكون لهذا الإيقاف اي تأثير على موضوع العقد من الناحية الموضوعية او المادية، فتبقى الالتزامات محتفظة بقيمتها ومقاديرها دون ان يؤثر عليها الإيقاف، فإذا زالت القوة القاهرة المؤقتة يستأنف التنفيذ طبقاً لما اشتمل عليه، ويُرتب العقد احكامه الاصلية. (١)

الا ان الإيقاف يقتصر على الالتزامات الرئيسية (الجوهرية) دون الالتزامات الثانوية (٢)، وبهذا قضت محكمة النقض المصرية "وقف العقد يقصد به وقف تنفيذ الالتزامات الرئيسية التي يفرضها العقد على طرفيه عند حدوث قوة القاهرة تؤدي الى استحالة مؤقتة للتنفيذ" (٣)، والالتزامات الرئيسية تعني تلك

(١) يُنظر: د. حسام الدين محمود، وسائل انفاذ العقود من الفسخ (دراسة مقارنة)، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٢٠م، ص ١٠٤.

(٢) يُنظر: د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصدر سابق، ص ٣٢٥. وكذلك د. حامي حياة، استحالة التنفيذ المؤقتة، مصدر سابق، ص ٢٢٣. ود. مصطفى العوجي، القانون المدني، مصدر سابق، ص ٦٢١. ويذهب بعض الفقه انه يمكن ان يمتد الوقف الى الالتزامات الثانوية التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالالتزامات الرئيسية كالالتزام بالضمان. د. يونس صلاح الدين علي، شرط القوة القاهرة في القانون الإنكليزي (دراسة تحليلية مقارنة)، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، كلية القانون، العدد الرابع، السنة العاشرة، ٢٠١٨م، ص ٢٧٥.

(٣) الطعن رقم (٣٣٩ لسنة ٤١ قضائية) الصادر بتاريخ ١٩٧٧/٣/٦م. نقلاً عن: د. محمد صبري عبد الأمير الاسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية، مصدر سابق، ص ١٩٧.

الالتزامات التي تُحدد طبيعة العقد وتكون من مستلزماته ولا غنى عنها في مرحلة تكوين العقد وبدونها لا يكون للعقد أي غرض اقتصادي حتى يقدم المتعاقد على ابرامه<sup>(١)</sup>؛ ومادام الهدف من إيقاف تنفيذ العقد هو الحفاظ على الرابطة العقدية طيلة مدة الإيقاف؛ فأَنْ وقف هذه الالتزامات يكون ضرورياً للمحافظة على العقد ذاته، الا ان هذه القاعدة لا تجري على اطلاقها انما يرد عليها استثناء يتعلق بمراعاة مصلحة اولى بالرعاية، إذا قد ينص القانون على عدم امتداد الوقف على الالتزام جوهرية، كما هو الحال في نص المادة (٧٥/خامساً) من قانون العمل العراقي النافذ التي نصت على (تحسب ايام انقطاع العامل عن العمل لأسباب خارجة عن ارادته كالمرض او الاصابة او الحوادث او الوضع من ضمن مدة خدمته ويستحق عنها الاجازة السنوية)، وهذا النص يفيد باستحقاق العامل الاجرة بالرغم من عدم اداء العمل مراعاة لمصلحة العامل.

كما وقضت محكمة النقض المصرية في قراراً لها على " أن وقف عقد العمل المترتب على اعتقال العامل لا يرتب كل آثار الوقف وإنما يبقى للعقد على الرغم من وقفه أحد الالتزامات الرئيسية الناشئة عنه وهو التزام صاحب العمل بأداء أجر العامل عن مدة الاعتقال طالما أن الأجر هو عماده الأساسي في معاشه، مما ينبغي معه الاعتداد بصفته الحيوية هذه بالنسبة له عدم حرمانه منه بسبب اعتقاله الذي أوقف عقده ويعد أمراً خارجاً عن إرادته لا يد له فيه".<sup>(٢)</sup>

وبما ان هناك ارتباط بين الالتزامات الرئيسية او الجوهرية في العقود الملزمة لجانبين والتي تعمل فكرة الإيقاف في اطارها، يستلزم وقف الالتزام الجوهرية المُقابل للالتزام الذي تم إيقافه والذي يقع على عاتق أحد المتعاقدين، فلو اوقف الالتزام البائع بتسليم المبيع يقف كذلك الالتزام المُقابل له وهو الالتزام المشتري بدفع الثمن.<sup>(٣)</sup>

ويتولد عن الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد الالتزامات جديدة تفرضها طبيعة الإيقاف ويبرر اساسها مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، كالتزام بالسعي للإزالة سبب الايقاف واستئناف تنفيذ العقد، وهذا الالتزام ينبع عن الالتزام بالتعاون بين طرفي العقد، فلو حصل وان احالت قوة القاهرة مؤقتة منعت الناقل من تسليم البضاعة الى المرسل اليه؛ فيفترض على الناقل السعي لإيجاد طرف بديلة لتنفيذ التزامه، وكذلك الالتزام باتخاذ الاجراءات الكفيلة للمحافظة على محل العقد من التلف والهلال والامتناع عن اي عمل من شأنه ان يُهدد وجود العقد او الاضرار بمصلحة العاقد الاخر كالتزام بعدم افشاء الاسرار، فاذا تبين من سلوك أحد

(١) يُنظر: د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للفسخ، مصدر سابق، ص ٣١٩. وتجدر الإشارة ان الالتزامات الثانوية تعني كل الالتزام غير أصلي يكون تابع للعقد وليس من جوهره وان كان يُساهم في تحقيق الغرض الاقتصادي من العقد كالاتزام بضمان التعرض والعيب الخفي. يُنظر: د. عبد الحكم فودة، الموسوعة الوافية في العقود، مصدر سابق، ص ٣٢٤.

(٢) الطعن رقم (١٧٩٣ لسنة ٧٣ قضائية) الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٢/١١م، منشور على موقع محكمة النقض المصرية، تاريخ الزيارة (٢٠٢٢/٥/٢٩م في ٤:٠٠ مساءً).

(٣) يُنظر: د. عبد الحكم فودة، الموسوعة الوافية في العقود، مصدر سابق، ص ٤٢٢. وكذلك تحسين زاهر يونس، شرط الإرهاق في نظرية الظروف الطارئة، مصدر سابق، ص ٧٤.

العاقدين انه اتخذ من الإيقاف ذريعة للإضرار بالعاقدين الآخر والتخلص من الرابطة العقدية فأن هذا السلوك يُشكل أخلال بالعقد يستوجب انفساخ العقد والتعويض عنه على اساس المسؤولية العقدية.<sup>(١)</sup>

وإذا ما تم إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً بوقف تنفيذ الالتزامات الناشئة عنه بصورة وقتية فأن هذا الإيقاف طالما كان مستوفي لشروطه؛ يترتب عليه وبحسب رأي جانب من الفقه<sup>(٢)</sup>، أعباء طرفي العقد من مسؤولية عدم التنفيذ خلال فترة الإيقاف، فيعفى المدين من تنفيذ التزاماته دون ان يتعرض للمسؤولية، اي دون ان يكون مُلزماً بدفع تعويض للدائن خلال فترة قيام الاستحالة المؤقتة، وكذلك الحال بالنسبة للطرف الدائن نظراً لطبيعة العقود الملزمة لجانبين وما تولده من الالتزامات متقابلة على كل من طرفي العقد.

بينما ذهب رأياً من الفقه<sup>(٣)</sup>، على ان الأثر المترتب على إيقاف تنفيذ العقد هو انتفاء مسؤولية المتعاقد عن عدم التنفيذ نتيجة الاستحالة المؤقتة لا الاعفاء منها.

وبدونا نؤيد ما ذهب اليه الرأي في ان الاثر المترتب على الإيقاف هو انتفاء مسؤولية المتعاقدين خلال مدة إيقاف تنفيذ العقد لا الاعفاء منها؛ ذلك لان الاعفاء يعني تحقق اركان المسؤولية العقدية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، فيفترض لإعفاء المدين تحقق مسؤوليته لعدم التنفيذ ومن ثم الاعفاء منها، اما الانتفاء فيعني عدم تحقق ركن من اركان المسؤولية العقدية وهو ركن الخطأ، وبغياب ركن الخطأ، اعتماداً على ان المدين لم يرتكب أي خطأ من جانبه، حيث انه لا يكون مسؤولاً عن عدم التنفيذ الذي يعزى الى حدث لا دخل لإرادته به، وطالما ان المسؤولية، عقدية كانت ام تقصيرية تقوم على الخطأ، وان الاستحالة تنفي أي خطأ من جانب المدين، فان المسؤولية، تبعاً لذلك تنتفي، إذا ان الايقاف المؤقت للعقد -كما مر بنا سابقاً- يستوجب ان الا تكون الاستحالة راجعة الى خطأ أحد المتعاقدين.

وان افترضنا ان ركن الخطأ قد تحقق في جميع الاحوال التي لا يقوم المدين فيها بتنفيذ التزامه، بغض النظر عن السبب الذي دفع الأخير الى عدم التنفيذ، أي ان الخطأ موجود وغير منتفٍ مادام الالتزام لم ينفذ وفقاً لما هو متفق عليه، فأن الاستحالة المؤقتة الناشئة عن سبب أجنبي عن المدين في هذا الفرض يقطع العلاقة السببية بين عدم التنفيذ هذا، وهو الخطأ من جانب المدين، والضرر الذي الدائن منه.

كما ان انتفاء مسؤولية أحد طرفي العقد عن عدم التنفيذ تجاه الطرف الاخر خلال فترة إيقاف تنفيذ العقد؛ فهذا الإيقاف يؤدي الى انتفاء مسؤولية أحد المتعاقدين تجاه الغير المتعاقد معه، فالإيقاف المؤقت لا يكون لها إثر نسبي فيما بين المتعاقدين فقط انما يمتد ليشمل الغير المرتبط بعقد مع اي من المتعاقدين الذي تم إيقاف

(<sup>١</sup>) يُنظر: تحسين زاهر يونس، شرط الإرهاق في نظرية الظروف الطارئة، مصدر سابق، ص ٢٢٤-٢٢٦. وكذلك د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصدر سابق، ص ٣٢٦.

(<sup>٢</sup>) يُنظر: د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي، مصدر سابق، ص ٨٠٤ وما بعدها. وكذلك د. محمد صبري عبد الأمير الاسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية، مصدر سابق، ص ٢٠٢ وما بعدها.

(<sup>٣</sup>) يُنظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصدر سابق، ص ٨٨٠.

عقدتها (<sup>١</sup>)، فلو اوقف التزام مقاول اتجاه صاحب العمل يوقف كذلك التزام المقاول بدفع ايجار المخازن او المكاتب والآلات التي يستخدمها في عمله والتي ابرم عقود بشأنها مع للغير.

ومن خلال هذا الأثر يمكن ان تُميز بين الإيقاف المؤقت لتنفيذ لعقد عن التأخير في تنفيذ الالتزام اذ ان الأخير يترتب عليه قيام المسؤولية العقدية للطرف المتأخر في تنفيذ التزامه، اما الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد ينفي مسؤولية المتعاقد من تنفيذ التزامه خلال فترة الإيقاف.

## المطلب الثاني

### استئناف تنفيذ العقد

ان استئناف سريان تنفيذ العقد من جديد بعد انتهاء مدة الإيقاف المحدد من قبل القاضي هو الهدف الرئيسي التي تسعى الى تحقيقه فكرة إيقاف تنفيذ العقد والاصل ان ما يستأنف من العقد بعد زوال سبب الاستحالة المؤقتة لا يُعد عقداً جديداً بل متابعة تنفيذ العقد الاصلي الذي بقي طيلة فترة التوقف محتفظاً بجميع مقوماته؛ ذلك لان الإيقاف لا يؤدي الى هدم العقد الاصلي او انقضاء الالتزامات الناشئة عنه، وانما تعطيل تنفيذ هذه الالتزامات. (<sup>٢</sup>)

وتطبيق هذا الاثر يختلف من عقد لأخر فاذا كان العقد فوري التنفيذ (كعقد البيع) فلا صعوبة في تطبيقه؛ لان كل ما يترتب على إيقاف العقد في هذه الحالة تراخي أجل التنفيذ الى الوقت الذي يصبح فيه التنفيذ ممكناً ومجدياً، وبانقضاء مدة الإيقاف او زوال سبب الاستحالة يستأنف تنفيذ العقد تلقائياً مدام التنفيذ لا يزال ممكناً وكذلك الحال بالنسبة للعقود الغير مُحددة المُدة (كعقد الاستخدام). (<sup>٣</sup>)

اما إذا كان العقد مُحدد المُدة (كعقد الايجار) فإن المُدة التي يستغرقها إيقاف التنفيذ يتم اقتطاعها من المُدة المحددة لمُدة الإيقاف ولا تمتد الى مدة متساوية لمُدة الإيقاف، فلو ابرم عقد إيجار بين ممثل ومدير مسرح لمُدة ثلاثة سنين وينتهي العقد بمضي هذه المُدة (<sup>٤</sup>)، ولو احوالت قوة القاهرة مؤقتة خلال فترة الانتفاع من

المسرح ادت الى اغلاقه فترة من الزمن بسبب الحرب فلا يستطيع الممثل ان يُطالب بإطالة مدة العقد مُدة مساوية لفترة الإيقاف؛ ذلك لان امتداد مدة العقد يعتبر تعديل جوهرى لمضمون العقد ولا يجوز للقاضي ان

(١) يُنظر: د. محمد صبري عبد الأمير الاسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية، مصدر سابق، ص ٢٠٤.

(٢) يُنظر: المصدر نفسه، ص ٢١٠. وكذلك د. مصطفى العوجي، القانون المدني، مصدر سابق، ص ٦٢٠.

(٣) يُنظر: د. محمد عبد الظاهر حسين، إزاء الرغبة في انتهاء الرابطة العقدية، مصدر سابق، ص ١٦٧. وكذلك د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي، مصدر سابق، ص ٨١٣.

(٤) يُنظر: د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي، مصدر سابق، ص ٨١٢.

يحكم به الا بناءً على نص قانوني او باتفاق أطراف العقد ذاته، الامر الذي يُميز الايقاف المؤقت لتنفيذ العقد عن وقف مدة التقادم. (١)

وقد يحصل احياناً ان يقوم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزام جوهرى ناشئ عن العقد مقدماً كدفع الأجرة مثلاً، ثم تطراً استحالة مؤقتة أدت الى إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً، فما هو مصير هذا التنفيذ المعجل في هذه الحالة؟ للإجابة عن هذا التساؤل ينبغي التمييز بين الحالة التي يكون فيها العقد محدد المدة عن العقد الغير مُحدد المدة.

- اذ كان العقد محدد المدة ينبغي الانتظار لحين زوال سبب الاستحالة وعندئذ اما يكون ما تبقى من مدة العقد المتفق عليها أكبر او اقل من المدة التي عجل فيها التنفيذ، فلو قام شخص بتأجير محل تجاري لمدة سنتان ودفع اجرة عن سنة مقدماً الى المؤجر، ثم طرأت قوة القاهرة مؤقتة على أثرها حكم القاضي بإيقاف العقد لمدة ثلاثة أشهر؛ فلا محل للاسترداد الأجرة ذلك لان المدة المتبقية تستغرق التنفيذ المعجل وتزيد عليه.

اما إذا كانت المدة المتبقية من العقد اقل من التي عجل فيها التنفيذ ففي المثال السابق إذا كانت مدة العقد سنةً كاملة واستغرق الإيقاف مدة ثلاثة أشهر، للمستأجر في هذا الحالة استرداد الجزء الزائد عن المدة المتبقية على أساس الأثرء دون سبب. (٢)

- وإذا كان العقد غير مُحدد المدة فينتظر لحين زوال سبب الاستحالة فأن زالت فأول تنفيذ للعقد يتقاص من الأداء الذي تم تعجيله، أي ينبغي القيام بالأداء المُقابل للأجر الذي تم دفعه مبسراً، اذ لا مجال للاسترداد التنفيذ الذي تم تعجيله. (٣)

وخالصة القول ان سواء كان العقد مُحدد المدة او غير مُحدد المدة فأن، التنفيذ المعجل من قبل أحد المتعاقدين قبل فترة إيقاف تنفيذ العقد لا يسمح باسترداده الا بعد انقضاء مدة الإيقاف واستئناف التنفيذ.

ومما سبق ذكره يتضح لنا ان الإيقاف يحفظ للرابطة العقدية فاعليتها لحين زوال الاستحالة المتمثلة بالقوة القاهرة المؤقتة، اذ ان الإيقاف لا يمس العقد بأي تغيير او تعديل فيما يتضمنه من الالتزامات او ما يحتويه

من شروطه، ومن ثم يعود العقد الى انتاج اثاره وتحقيق الغاية المقصودة منه، اذ يستلزم على كل متعاقد القيام بتنفيذ ما بذمته من الالتزامات، اما إذا انقضت مدة الإيقاف ولم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن المطالبة

(<sup>١</sup>) ان اثر وقف التقادم تقتصر على مجرد تعطيل سريان مدة التقادم اثناء قيام سبب الوقف فتحسب المدة السابقة ولاحقة على مدة الإيقاف. يُنظر: د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقر البكري ومحمد طه البشير، القانون المدني واحكام الالتزام، ج٢، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، دون سنة نشر، ص٣١٩.

(<sup>٢</sup>) يُنظر: د. محمد صبري عبد الأمير الاسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية، مصدر سابق، ص٢٠٠. وكذلك د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي، مصدر سابق، ص٧٩٩.

(<sup>٣</sup>) يُنظر: المصدر سابق، ص٧٩٦. وكذلك د. حسين عامر، القوة الملزمة للعقد، مصدر سابق، ص٤٥٣.

بالفسخ او التنفيذ العيني، ولا يجوز للقاضي إيقاف تنفيذ العقد مرة أخرى إذا استمرت الاستحالة لان الإيقاف استثناء والاستثناء لا يجوز التوسع فيه.

والإيقاف لا يتم بشكل تلقائي بمجرد حدوث الاستحالة بل ان للقاضي دور ملحوظ في ايقاعه إذا هو الذي يقرر- في حالة النزاع- ماذا كان العقد يستوجب فسخه او إيقافه مع مراعاة مصلحة المدين التي تأثرت قدرته على التنفيذ بحدوث القوة القاهرة المؤقتة، ومصلحة الدائن التي تأثرت بعدم التنفيذ؛ لذلك عندما يقرر القاضي إيقاف تنفيذ العقد انما يكون حفاظاً على العقد وتحقيقاً لمصلحة المتعاقدين بحيث يكون استئناف التنفيذ مفيداً لكليهما؛ ذلك لان العقود ابرمت لتنفيذ وطالما ان بقاء العقد مُمكناً فيجب المحافظة عليه، وتأكيداً لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية في قراراً لها " لدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك ان المدعيين اسسا دعواهما بالبدائية على المطالبة بفسخ عقد المقاولة والتعويض عن قيمة الاعمال المنجزة بسبب استحالة تنفيذ عقد المقاولة للظرف الأمني الذي تمر به محافظة نينوى مما يحول دون الاستمرار في تنفيذ العقد، وحيث ان وكيل المدعيين حصر دعواه امام المحكمة بفسخ العقد والاحتفاظ بإقامة دعوى مستقلة بالمستحقات؛ وحيث ان طلب الفسخ يستوجب حصول اخلال من طرفي المتعاقد الاخر عملاً بأحكام المادة (١/١٧٧) من القانون المدني، وان المدعى عليه لم يخل بالتزامه التعاقدية وان توقف العمل خارج عن ارادته لسبب اجنبي مما تكون دعوى المطالبة للفسخ لا سند لها في القانون" (<sup>١</sup>)، الواضح من هذا القرار ان للقاضي رفض دعوى الفسخ و واعتبار مدة وقف الاعمال بسبب الاستحالة وفقاً لتنفيذ العقد لا تستوجب فسخ العقد، وهذا موقف جدير بالتأييد؛ ذلك لان التوسع في سلطة القاضي التقديرية عامل مهم من عوامل التطور والمرونة وتحقيق العدالة ومظهر من مظاهر حماية المجتمع.

(١) القرار رقم (٦٨٦/الهيئة الاستئنافية منقول) الصادر بتاريخ ٢٠١٥/٣/١٧م، منشور على مجلة التشريع والقضاء، مجلة فصلية تعنى بالثقافة القانونية، بغداد، العدد الثاني، السنة السابعة، تموز، ٢٠١٥م، ص ٢٠.

### الخاتمة

توصلنا في نهاية دراستنا الى عدد من النتائج والتوصيات نذكرها كالتالي:

#### النتائج:

- ١- للقاضي سلطة تقديرية واسعة ازاء دعوى الفسخ، فله ان يحكم برفض فسخ العقد ومنح المدين مهلة او إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً كوسيلة بديلة عن الفسخ متى ما تبين له ان عدم التنفيذ كان لسبب عارض متمثل بالقوة القاهرة خارجة عن إرادة المدين، مع إمكانية زوالها خلال فترة معينة يقوم بتحديدتها بصورة تقريبية.
- ٢- الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد فكرة وليدة الاحكام القضائية الذي كان للقضاء الفرنسي الصدارة في تنظيم احكامها وشروطها؛ محاولة منه لتقليل من حالات فسخ العقد والمحافظة على الرابطة العقدية قدر الإمكان.
- ٣- تتميز فكرة الإيقاف المؤقت للعقد عن غيرها من الأنظمة القانونية كالمهلة القضائية والدفع بعدم التنفيذ فهي مقررّة لمصلحة كلا المتعاقدين ولا ترتبط بواقعة الاخلال، انما هي معالجة لظرف عارض مؤقت يمنع المدين من تنفيذ التزامه خلالها.
- ٤- من موجبات فكرة الإيقاف المؤقت لتنفيذ العقد طرؤ قوة القاهرة تتسم بالطابع المؤقت اثناء فترة تنفيذ العقد تحول دون تنفيذ الالتزام في موعده، وان لا تكون مدة تنفيذ العقد ذات اعتبار جوهري للمتعاقدين؛ عندها يجوز للقاضي الحكم بإيقاف تنفيذ العقد على ان يكون استئناف تنفيذ العقد مجدداً لكلا المتعاقدين.
- ٥- يترتب على إيقاف تنفيذ العقد مؤقتاً وقف تنفيذ الالتزامات الرئيسية او الجوهرية دون ان يمتد الإيقاف الى الالتزامات الثانوية، كما ويترتب على الإيقاف انتفاء مسؤولية المدين خلال فترة الإيقاف عن عدم التنفيذ، بالإضافة الى استئناف تنفيذ العقد بعد زوال سبب الإيقاف او انتهاء المدة المحدد له.

#### التوصيات:

نرى من الضروري ان تعديل نص المادة (١/١٧٩) من قانوننا المدني؛ ليصبح النص كالاتي:

أولاً: إذا هلك المعقود عليه في المعاوضات وهو في يد صاحبه انفسخ العقد سواء كان الهلاك بفعله ام بقوة قاهرة نهائية، ووجب عليه رد العوض الذي قبضه لصاحبه، اما إذا كانت القوة القاهرة مؤقتة يجوز للمحكمة تعليق تنفيذ الالتزام، ما لم يصبح تنفيذ الالتزام غير مجدي بحسب طبيعة الالتزام او محل العقد.

## المصادر

### أولاً: الكتب القانونية.

- ١- د. إبراهيم عنتر فتحي، حقوق العقد (دراسة مقارنة) في القانون المدني الأردني والاماراتي والعراقي مع بيان موقف الفقه الإسلامي، ط١، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٢٠م.
- ٢- د. إسماعيل غانم، في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مكتبة عبد الله وهبة، مصر، ١٩٦٦م.
- ٣- د. الآن بيات، القانون المدني، الموجبات (الالتزامات)، ترجمة منصور القاضي، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات للنشر والتوزيع، لبنان، بيروت، ٢٠٠٤م.
- ٤- د. حسام الدين محمود، وسائل انقاذ العقود من الفسخ (دراسة مقارنة)، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٢٠م.
- ٥- د. حسين عامر، القوة الملزمة للعقد، القوة الملزمة للعقد، ط١، مطبعة مصر، مصر القاهرة، ١٩٤٩م.
- ٦- د. زينة قدرة لطيف، دور القاضي في معالجة اختلال التوازن في إطار نظرية الظروف الطارئة، كتاب وقائع المؤتمر الدولي الثالث للأبحاث في العلوم الانسانية والاجتماعية، مؤسسة سكولار للدراسات والبحوث، تركيا، انطاليا، ٢٠٢١م.
- ٧- د. سمير عبد السلام تناغو، مصادر الالتزام، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، الإسكندرية، ٢٠٠٩م.
- ٨- د. شروق عباس فاضل، الوسائل القانونية لحماية الطرف الضعيف وتطبيقاتها في العقود المدنية (عقد الكفالة- عقود الاستهلاك- عقد العمل) انموذجاً، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، مصر، ٢٠٢٢م.
- ٩- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، دار احياء التراث العربي، لبنان، بيروت، دون سنة نشر.

- ١٠- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج٣، نظرية الالتزام بوجه عام الاوصاف-الحوالة-الانقضاء، دار احياء التراث العربي، لبنان، بيروت، دون سنة نشر.
- ١١- د. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، ج٢، دون دار نشر، مصر، ١٩٨٤م.
- ١٢- د. عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي (دراسة مقارنة) في الفقه الإسلامي والقانون المدني، ط١، دون دار نشر، مصر، ١٩٩٤م.
- ١٣- د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقر البكري ومحمد طه البشير، القانون المدني واحكام الالتزام، ج٢، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، دون سنة نشر.
- ١٤- د. عبد الحكم فودة، الموسوعة الوافية في العقود، انهاء القوة الملزمة للعقد، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٤م.
- ١٥- د. عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد في ضوء الفقه والقضاء، دار الكتب والدراسات العربية، مصر، الإسكندرية، ٢٠١٨م.
- ١٦- د. عبد الحكيم ربحي، مهلة الوفاء بين النص والتطبيق، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط١، مصر، القاهرة، ٢٠١٩م.
- ١٧- د. عصمت عبد المجيد بكر، نظرية الظروف الطارئة ودور القاضي في تطبيقها، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٩٣م.
- ١٨- د. فواز صالح، القانون المدني، المصادر الارادية للالتزام، منشورات جامعة دمشق، سوريا، ٢٠٢١م.
- ١٩- د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، الاسكندرية، ٢٠٠٥م.
- ٢٠- د. محمد حسن قاسم، القانون المدني الالتزامات (العقد)، مجلد٢، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠١٨م.
- ٢١- د. محمد صبري عبد الأمير الاسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية (دراسة مقارنة)، دار مصر للنشر والتوزيع، ط١، القاهرة، ٢٠٢٠م.
- ٢٢- د. مصطفى العوجي، القانون المدني، العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية، ج١، ط٤، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠٠٧م.
- ٢٣- د. محمد عبد الظاهر حسين، إزاء الرغبة في انهاء الرابطة العقدية، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، ٢٠٠٠م.

٢٤- د. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، دار ثاراس للطباعة والنشر، العراق، اربيل، ٢٠٠٦م.

٢٥- د. نافع بحر سلطان، قانون العقود الفرنسي الجديد، ترجمة عربية للنص الرسمي، ط١، دار الكتب والوثائق، العراق، بغداد، ٢٠١٧م.

٢٦- د. نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام مع المستجدات في تعديلات ٢٠١٦ للتقنين المدني الفرنسي، دار الجامعة الجديد، مصر، الإسكندرية، ٢٠٢٠م.

٢٧- د. نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديد، مصر، الإسكندرية، ٢٠٠٢م.

٢٨- د. نهلة احمد فوزي، انحلال العقد (فسخ العقد- بطلان العقد) في ضوء الفقه واحكام القضاء الصادرة حتى ٢٠١٨م، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، القاهرة، ٢٠١٩م.

٢٩- د. وليد صلاح مرسي، القوة الملزمة للعقد والاستثناءات الواردة عليها بين الفقه الإسلامي والقانون المدني (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديد، مصر، الإسكندرية، ٢٠٠٩م.

### ثانياً: الاطاريح والرسائل والدراسات.

١- د. تومي جمال، حدود السلطة التقديرية للقاضي الجزائري، أطروحة دكتوراه قدمت الى جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠٢٠م.

٢- د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للفسخ في الفقه الإسلامي والقانون المدني (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه قدمت الى جامعة فؤاد الأول، كلية، الحقوق مطبعة نهضة مصر، ١٩٤٦م.

٣- إبراهيم صالح الصرايرة، مفهوم وقف عقد العمل، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة مؤتة، كلية القانون، عمان، الأردن، ٢٠٠٥م.

٤- تحسين زاهر يونس، شرط الإرهاق في نظرية الظروف الطارئة، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة ال البيت، كلية القانون، ٢٠١٦م.

٥- د. حسن علي الذنون، دور المدة في العقود المستمرة، محاضرات أقيمت الى طلبة الدكتوراه كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة بغداد، ١٩٨٨م

### ثالثاً: المجلات العلمية.

١- د. احمد السعيد الزقرد، إثر الظروف اللاحقة على تحديد مضمون الالتزام العقدي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٣٢، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، ٢٠٠٢م.

٢- د. أكرم محمود حسين وإسماعيل إبراهيم محمود، الدور الإيجابي للقاضي في المهلة القضائية، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، المجلد ٧، ٢٠١٨م.

٣- د. حامي حياة، استحالة التنفيذ المؤقتة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، المجلد ٥٦، العدد ٢، الجزائر، ٢٠١٧م.

٤- د. حسن رجب محمد خلف، السلطة التقديرية للقاضي في قانون المرافعات المدنية وقانون الاثبات، مجلة التقني، المجلد ٢٦، العدد ٦، المعهد التقني، الانبار، ٢٠١٣م.

٥- د. عبد الحي حجازي، مدى خيار الدائن بين التنفيذ والفسخ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مجلد ٢، العدد ٢، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، ١٩٦٠م.

٦- د. يونس صلاح الدين علي، شرط القوة القاهرة في القانون الإنكليزي (دراسة تحليلية مقارنة)، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، كلية القانون، العدد الرابع، السنة العاشرة، ٢٠١٨م.

#### رابعاً: المجموعات القضائية.

١- القاضي حيدر عودة كاظم، مجموعة الاحكام القضائية، مجلة قانونية تعنى بنشر احكام محكمة التمييز ومحاكم الاستئناف بصفتها التمييزية، العدد الثامن، ٢٠٢١م.

٢- القاضي حيدر عودة كاظم، مجموعة الاحكام القضائية، مجلة قانونية تعنى بنشر احكام محكمة التمييز ومحاكم الاستئناف بصفتها التمييزية، العدد التاسع، ٢٠٢١م.

٣- القاضي عبيد صبري جمر، المبادئ القانونية في قضاء محكمة استئناف بابل الاتحادية بصفتها التمييزية، القسم المدني لسنة ٢٠٢١م، مكتبة الصباح القانونية، بغداد، ٢٠٢٢م.

٤- مجلة التشريع والقضاء، مجلة فصلية تعنى بالثقافة القانونية، بغداد، العدد الثاني، السنة السابعة، تموز، ٢٠١٥م.

#### خامساً: القوانين.

١- قانون التجارة البحري العثماني لسنة ١٨٦٣م.

٢- القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨م.

٣- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م المعدل.

٤- القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦م.

٥- قانون المعاملات المدنية الاماراتي المرقم (٥) لسنة ١٩٨٥م المعدل.

٦- مشروع القانون البحري العراقي لسنة ١٩٨٧م.

- ٧- قانون التجارة البحري المصري المرقم (٨) لسنة ١٩٩٠م.
- ٨- قانون العمل المصري المرقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣م.
- ٩- قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥م النافذ.
- ١٠- القانون المدني الفرنسي رقم (١٣١) لسنة ٢٠١٦م المعدل.

سادساً: المواقع الالكترونية.

- ١- <https://www.pmo.iq/press2020/13-1-202101.htm>
- ٢- <https://www.hjc.iq/indexqanoun-ar.php>
- ٣- <https://www.cc.gov.eg/>