Ijtihad: Jurnal Wacana Hukum Islam dan Kemanusiaan
Vol. 18, No. 2 (2018), pp. 251-264, doi : 10.18326/ijtihad.v18i2.251-264

الفسخ القضائي وأثاره في استمرار العقود: دراسة تحليلية من خلال القانون المدني الأردني

Judicial annulment and its effects on the continuation of contracts: an analytical study through the Jordanian civil law

Hijrian A. Prihantoro
UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta
E-mail: hijriantoro@gmail.com
DOI: 10.18326/ijtihad.v18i2.251-264

The purpose of this research is to investigate the issue of the continuation of the contract after judicial annulment through an analytical study within the Jordanian civil law. The contract contains a force binding on its sides by its respect. The contract also, for both parties, within the framework of the organization of relations governed by the law, can not be vetoed by one of the amendments, unless the agreement or the law so authorized. This basic principle in the theory of contract, which is called binding force, or the basis of the contract of the law of the deceased, according to this rule is that no one of the contracting parties can revoke the contract or modify its provisions individually, unless the law permits it or there is agreement between it And between the other. However, there are cases in which the law allows a contractor to reach a contract revocation despite the other party's right to contract in the binding contracts of the two sides to request the judge to award the contract if the other party fails to fulfill its obligation, with the discretion of the judge in this case. These cases are exceptions to the rule of contract of the law of contracting, which is the subject of our research.

Tujuan dari penelitian ini adalah untuk menyelidiki masalah kontinuitas kontrak setelah pembatalan peradilan melalui studi analitis dalam hukum sipil Yordania. Kontrak memiliki kekuatan yang mengikat

pihak-pihak di dalamnya. Kontrak juga, untuk kedua belah pihak, dalam kerangka organisasi hubungan yang diatur oleh hukum, tidak dapat dibatalakan secara sepihak oleh salah satu dari keduanya, kecuali jika perjanjian atau undang-undang mengizinkannya. Prinsip dasar ini dalam teori kontrak, yang disebut dengan kekuatan pengikat, mendeskripsikan bahwa tidak ada satu pihak pun yang dapat mencabut kontrak atau mengubah ketentuannya secara terpisah setelah ada kesepakatan bersama. Namun ternyata ada kasus-kasus tertentu di mana undang-undang memungkinkan salah satu pihak untuk meminta pengadilan agar membatalkan kontrak jika pihak lain gagal memenuhi kewajibannya. Kasus-kasus tersebut merupakan pengecualian yang memiliki implikasi hukum tersendiri terhadap status keberlangsungkan kontrak yang sebelumnya telah disepakati.

Keywords: *Judicial Annulment; Contract; Jordanian Civil Law*

المقدمة

إن العقد نظام قانوني من أنظمة القانون, وتأتي أهميته بعد أهمية القانون مباشرة. وتعود هذه الأهمية إلى كونه أكثر أنظمة القانون شيوعا في حياة الناس, حيث يؤدي الدور الأساسي الأعظم في دنيا المال بين الناس, إذ أن الفرد منا حتى في حياته العادية يبرم مع غيره العديد من العقود في اليوم الواحد.

فالعقد وسيلة لتبادل المصالح بين الأفراد, أوجده القانون ليكون أداه لتبادل الالتزامات, لذا فهو يمثل المصدر الأساسي الغالب لنشأة الحقوق والالتزامات, بغض النظر عن طبيعة الحق, فهو ينشئ وحده في واقع حياة الناس الغالبية العظمى من الالتزامات. وحتى يقوم العقد بهذه المهمة, فقد وضع له القانون قواعد يراعي فيها مصلحة الفر ومصلحة الجماعة, وجعل من هذه القواعد شروطا فيه لا يمكنه أن يحقق الغاية منه إلا بتقيقها.ةإن الأصل في القعد أن يلزم عاقديه بكل ما اتفقوا عليه, فهو يتضمن قوة تحتم على طرفيه الرضوح والاذعان له في كل ما يحتويه وبعارة أخرى فهو

تبدو أهمية موضوع البحث النظرية في ارتباطه بالعديد من واضع القانون المدني, ومن ذلك: ارتباط موضوع فسخ العقد بنظرية انعقاد العقد, حيث لا يمكن الحديث عن فسخ العقد إلا إذا وجد عقد صحيح ولازم أي رتب جميع آثاره القانونية. فنطاق الفسخ هو العقود الصحيحة الملزمة للجانبين. ويرتبط موضوع فسخ العقد بنظرية تنفيذ العقد, والتي توجب على المدين أداء نفس عين الأمر الذي يقوع عليه التزامه, حيث لا يمكن الحديث عن الفسخ إذا قام المدين بالتنفيذ العيني للالتزام. أما إذا لم يؤد المدين عين ما التزم به, وبعبارة أخرى إذا لم ينفذ

التزامه تنفيذا عينيا كاملا من حيث الكيف والكم والزمن وبرغم إعذار الدائن إياه بوجوب ذلك الوفاء, كان الفسخ جزاء لعدم التنفيذ.

أما الأهمية العملية لموضوع البحث فتعود إلى أنه يترتبط بالغاية التي يرجوها المتعاقد من الدخول في الرابطة العقدية, والتي لا يمكن أن تحقق إلا إذا قام الطرف الآخر بتنفيذ عين ما التزم به. ولهذا فإن المنازعات في الغالب لا يكون محلها عدم انعقاد العقد, وإنما عدم تنفيذه.

المبحث التمهيدي: ماهية الفسخ القضائي

بيان ماهية الفسخ القضائي باعتباره أحد النظم القانونية التي تنحل بواسطة الرابطة التعاقدية يقتضي منا أولا المقصود بهذا النظام وخصائصه.

أولا: المقصود بالفسخ القضائي

يعرف غالبية الفقه (عدنان إبراهيم السرحان, ٢١٠٢: ٤٩٢, و عبد الفتاح عبد الباقي, ٣٨٩١: ٦٢٦) الفسخ القضائي بأنه جزاء يوقعه القاضي على تعدي أحد المتعاقدين أو تقصيره المتمثل في عدم تنفيذه لالتزاماته أو الإخلال بهذا التنفيذ أو التأخر فيه .

والفسخ باعتباره جزاء عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه, أي حل ارتباط العقد الملزم للجانبين بحكم يصدر من القضاء بناء على طلب أحد المتعاقدين بسبب تقصير المتعاقد الآخر في تنفيذ التزاماته (أمجد محمد منصور , ٥١٠٢: ١١٢).

فإنه بهذا المعنى جزاء يترتب على إخلا المتعاقد قي عقد ملزم للجانبين بالتزاماته المترتبة على هذا العقد. وهو يمثل الموقف الإيجابي للدائن حيال تقصير مدينه في تنفيذ التزاماته, فإذا كان الدفع بعد التنفيذ هو الموقف السلبي الذي يتخذه الدائن حيال عدم تنفيذ المدين للالتزاماته العقدية, كوسيلة للامتناع من جانبه عن تنفيذ التزامه, فإن هذا الموقف السلبي (الدفع بعد التنفيذ) يبقي الدائن مرتبطا بالعقد. أما إذا كان هذا الوضع يمكن أن يلحق به الضرر, فقد منح القانون إياه الحق في اتخاذ موقف إيجابي من خلال طلب الفسخ ليتحلل من الرابطة العقدية, مجازة للمدين على تقصيره في تنفيذ التزاماته.

ويتصل بالمسؤولية العقدية والتي هي جزاء عدم تنفيذ المدين لالتزامه كون الفسخ القضائي

ليس الطريق الوحيد الذي يعطيه القانون للدائن في طلب توقيع الجزاء على مدينه لقاء عدم تنفيذه لالتزامه, بل إلى جانب الفسخ يمكن للدائن أن يطالب بالتنفيذ عن طريق التعويض مع استبقاء العقد, وهذه هي المسؤولية العقدية (السنهوري, ١٩٦٤: ٢٨٧).

كما يحق للدائن أن يطلب الفسخ مع التعويض وإجابة المحكمة لطلبه على أساس المسؤولية العقدية. وينتقد البعض اعتبار الفسخ القضائي جزاء بحد ذاته, فالفسخ عندهم لا يكون جزاء إلا إذا اقترن بالتعويض والذي هو الجزاء الحقيقي. أما إذا لم يطلب الدائن مع الفسخ التعويض فلا يكون الفسخ جزاء, وكذلك إذا رفض القاضي إجابة طلب التعويض وأجاب فقط طلب الدائن بالفسخ, ففي هذه الأحوال لا يمكن القول بأن الفسخ القضائي هو جزاء.

ويعرف الأستاذ الدكتور سعد الفسخ القضائي بأنه: إنحلال الرابطة التعاقدية بحكم القضاء بماله من سلطة تقديرية إذا استحال تنفيذ التزامات المدين لسبب يعود إليه. وهذا هو أدق تعريف نظرا لامكانية التمييز من خلاله بين الفسخ القضائي كنظام قانوني يستخدم لحل الروابط التعاقدية عن غيره من النظم القانونية المشابهة.

وذلك لبيان نطاق العقود التي يكون فيها الفسخ القضائي والتي هي العقود التبادلة, ولتحديد الأساس الذي يقوم عليه الفسخ القضائي وهو الاستحالة لسبب يعود للمدين. وأخيرا فإن ذلك التعريف يركز على خاصية هامة وأساسية للفسخ القضائي لا تتوفر في بقية صور انحلال الرابطة وهو الخاصة المتعلقة بالسلطة التقديرية للقاضي.

ثانيا: خصائص الفسخ القضائي

إضافة إلى الخصائص التي سبق تناولها عند الحديث عن خصائص الفسخ بوجه عام, يتمتع الفسخ القضائي بخاصية هامة تتمثل في جوازية الفسخ القضائي بالنسبة للدائن والمدين والقاضي على النحو الآتي:

الأول: جوازية الفسخ بالنسبة للدائن

تتمثل خاصية جوازية الفسخ بالنسبة للدائن في الأمور الآتية:

١. تمتع الدائن بالخيار بين طلب الفسخ وطلب التنفيذ العيني, إن كان التنفيذ العيني لازال ممكنا

(سليمان مرقس, ١٩٨٧: ٥٠٦). وهذا يعني الفسخ القضائي ليس الطريق الوحيد أمام الدائن لمواجهة تعنت المدين وامتناعه عن التنفيذ العيني الذي لازال ممكنا, فلا يجبره القانون على طلب الفسخ في هذه الحالة.

٢. تمتع الدائن بالخيار بين طلب الفسخ وطلب التنفيذ بمقابل أو بطريق التعويض في الحالة التي يصبح فيها التنفيذ العيني غير ممكن بفعل المدين.

٣. تمتع الدائن بحق العدول عن طلب الفسخ أثناء التقاضي واستبداله بطلب التنفيذ العيني, فإن طلب التنفيذ العيني أو التنفيذ بمقابل فلا يمنعه ذلك من العدول عنه إلى طلب الفسخ والعكس أيضا صحيح.

الثاني: جوازية الفسخ بالنسبة للمدين

تتلخص خاصية جوازية الفسخ بالنسبة للمدين, في أن المدين المرفوعة عليه دعوى الفسخ يستطيع أن يتوقى الحكم به إذا هوعرض أن ينفذ التزامه أو قام بتنفيذه فعلا قبل أن يصدر القاضي حكما نهائيا بالفسخ. وفي هذه الحالة لا يجوز أن يلزم القاضي المدين بتعويض الدائن عما أصابه من ضرر بسبب تأخير التنفيذ بعد الإعذار (عبد الرزاق السنهوري: ٥٠٧).

ويفرق الفقه في مسألة جوازية الفسخ بالنسبة للمدين على النحو المشار إليه بين المدين حسن النية والمدين سيء النية. فيجوز للأول توقي الفسخ إذا هو قائم بتنفيذ التزاماته قبل الحكم النهائي بالفسخ, كما يجوز له أن يطلب قصر الفسخ على جزء من العقد. أما المدين سيء النية أي الذي تعمد المماطلة وعدم الوفاء طبقا لما يوجبه حسن النية في التعامل, فلا يجوز له أن يتوقي الفسخ ولا طلب قصر الفسخ على جزء من العقد.

الثالث: جوازية الفسخ القضائي بالنسبة للقاضي

إن جوازية الفسخ القضائي بالنسبة للقاضي مردها إلى السلطة التقديرية الواسعة التي منحها القانون للقاضي إزاء طلب الدائن فسخ العقد, فإذا رأى القاضي أن عدم التنفيذ يستدعي فسخ العقد حكم به, وإن رأى أن ما لم ينفذ قليل الأهمية بالنسبة إلى ما نفذ رفض الفسخ, وإن رأى أن المدين حسن النية يستطيع الوفاء إذا أمهل جاز له أن يمنحه المهلة. وهو ما قضت به الواد (٦٤٢) من القانون المدني الأردني.

سلطة القاضي في الفسخ القضائي

استنادا إلى نص المادة (٦٤٢) من القانون المدني الأردني يكون الحكم في فسخ العقد جوازيا للقاضي حتى ولو توفرت شروطه, حيث أعطاه المشرع عددا من الخيارات إزاء طلب الفسخ, وهذه الخيارات تجعل سلطته تقديرية في الحكم بالفسخ.

أولا: المقصود بالسلطة التقديرية للقاضي

يقصد بالسلطة التقديرية للقاضي في الحكم بفسخ العقد بناء على طلب الدائن وفقا للشرط الفاسخ الضمني, قيام القاضي بالاختيار للأثر قانوني من بين الآثار القانونية الواردة في النص, والذي يرى بأنه أكثر ملائمة وفقا لظروف الدعوى. والقاضي في اختياره لهذا الأثر دون الآخر إنما يعتمد على فكرة الملائمة في أعمال الجزاء وفقا لتقديره (أحمد محمود سعد , ١٩٨٨: ٦١٢).

ومما سبق يمكن استنتاج الأمور الآتية:

١. أن مصدر السلطة التقديرية للقاضي في إجابة طلب الدائن بفسخ العقد أو رفض هذا الطلب, والحكم بجزاء آخر, هو القانون, وما نص عليه من آثار قانونية, فلو لا وجود عدد من الآثار القانونية في نص المادة (٦٤٢) من القانون المدني الأردني, لما كانت للقاضي هذه السلطة التقديرية. كما أنه لو لا صراحة العبارات الواردة في هذه المواد والتي للقاضي الحق في إجابة طلب الفسخ أو رفضة أيضا, لما كان للقاضي أي سلطة تقديرية, بل سيكون الأمر مختلفا بالنسبة له, أي سيكون ملزما بالحكم بالفسخ متى ثبت له تحقق شروطه.
٢. أن نطاق سلطة القاضي التقديرية بشأن طلب الدائن بفسخ العقد غير مفتوح ولا متروك لاختياره وتقدير ما يريد, بل أن هذا النطاق مقيد في الاختيار لأحد الآثار القانونية المذكورة في النص فقط, دون أن يتعداها أي يكون اختياره في إطار ما ذكر في هذه النصوص.
٣. أن اختيار القاضي لواحد من الآثار القانونية المنصوص عليها في النصوص السابقة يبنى على أساس تقدير جسامة عدم التنفيذ من جانب, والأسباب التي أدت إلى عدم التنفيذ من جانب آخر.

وفي دعوى التنفيذ العيني الجبري لا يكون للقاضي سلطة تقديرية في القضاء بالفسخ, ولكنه يأمر بالتنفيذ عن طريق العويض إذا كان التنفيذ العيني صعبا وفيه استحالة على المدين ولا يلحق أضرارا وخسائر كبيرة بالدائن, ويقوم تقدير القاضي لعدم التنفيذ والذي لا يستطيع من خلاله أن يحكم بالفسخ على معيارين, وهما:

١. المعيار الشخصي: يعتد القاضي هنا بنية المتعاقدين ويقوم بالبحث في الظروف التي أحاطت بتكوين العقد والتي قصدت الفسخ ومعرفة مدى اهتمام الطرفين بتنفيذ العقد, وما إذا كانا قد قصدا تعليق بقاء العقد على تنفيذ الالتزام (عبد الحي حجازي: ٦٧١).

٢. المعيار الموضوعي: في المعيار الموضوعي يعتد القاضي بكيفية التنفيذ وذلك من خلال مقارنة نسبة مقدار عدم التنفيذ إلى جملة المحل, لكي يحصل على أساس حقيقي ومؤكد في تقدير ما إذا كان ينبغي له أن يحكم بالفسخ أو لا ينبغي له ذلك (المرجع السابق: ٧٧١).

أما البحث في الأسباب التي أدت إلى عدم تنفيذ المدين لالتزامه فهو مهمة في تمكين القاضي من اختيار الأثر القانوني الذي في حكم إزاء طلب فسخ العقد. فإذا تبين من بحثه لهذه الأسباب أن هناك ظروف طارئة للمدين جعلته غير قادر على الوفاء في الميعاد المحدد, وأن هناك من العلامات والمؤشرات التي يمكن أن يستدل منها على زوال هذه الظروف في المستقبل, وأن المدين شخص غير مماطل, ففي هذه الحالة يمكن للقاضي أن يمنح المدين مهلة للتنفيذ.

أما إذا تبين للقاضي من بحثه في أسباب عدم التنفيذ إصرار المدين على عدم الوفاء بالالتزام, وكان التنفيذ لا يمكن تحققه إلا بتدخل المدين شخصيا فله أن يحكم بفسخ العقد مع التعويض.

ثانيا: نطاق السلطة التقديرية للقاضي في فسخ العقد

سبق وأن عرفنا بأن السلطة التقديرية للقاضي في الفسخ استنادا إلى النصوص السابق ذكرها, هي الاختيار لأحد الآثار القانونية المنصوص عليها في هذه المواد عند إصدار حكمة بناء على طلب الدائن بالفسخ. والآثار القانونية التي حددتها المواد السابقة هي وحدها التي تنحصر فيها سلطة القاضي التقديرية, وهذه الآثار هي:

الأول: رفض طلب الفسخ

للقاضي أن يرفض طلب الدائن فسخ العقد كلية برغم توفر كل شروطه, وذلك إذا رأى أن ما لم يوف به الدائن قليل الأهمية بالنسبة إلى جملة الالتزام, كما لو كان المشتري قد امتنع عن الوفاء بجزء من الثمن, بعد أن كان قد دفع أغلبه أو كان المدين قد وفى بكل الالتزامات الأساسية التي يفرضها العقد عليه و لم يتقاعس إلا عن الوفاء بالتزام ثانوي (عبد الفتاح عبد الباقي : ٨٢٦).

وكما يكون للقاضي رفض طلب الدائن فسخ العقد إذا تبين له عدم تعمد المدين عدم الوفاء بالالتزامات التي على عاتقه والناشئة عن العقد.

ويكون للقاضي أيضا رفض طلب الدائن فسخ العقد متى ما تبين له أن الوفاء بالالتزام من قبل المدين يقتضي تعاونا من جانب الدائن و لم يقم الدائن بهذا التعاون.

الثاني: منح المدين أجلا للوفاء بالالتزام

للقاضي وفقا لما له من سلطة تقديرية إمهال المدين للوفاء بالتزامه إذا لم يكن في ذلك ضرر جسيم للدائن, وهو ما يعرف بنظرة الميسرة لعل الله يؤتيه من بعد عسر يسرا يتمكن من الوفاء بما عليه من التزام. ومن الحالات التي يكون فيها للقاضي منح المدين أجلا للوفاء لما له من سلطة تقديرية إزاء طلب الدائن فسخ العقد (أنور سلطان, ٢٠١٥: ٦٥٢).

١. إذا تبين له أن ظروف المدين وقت طلب الفسخ تستدعي ذلك, كأن أصيب مثلا بأزمة مالية نظرا لكساد تجارته.
٢. إذا تبين له أن المدين في معاملاته السابقة مع الدائن لم يكن مماطلا, وأن ما وقع به من عسر هو السبب الرئيسي لعدم الوفاء بالالتزام في وقته المحدد.
٣. إذا تبين له أن التأخير في الوفاء بالالتزام من قبل المدين لا يصيب الدائن بضرر.
٤. إذا تبين له أن ظروف المدين في المستقبل يحتمل أن تمكنه من الوفاء بالالتزام...الخ.

ففي مثل هذه الحالات يكون للقاضي رفض طلب الفسخ والحكم بإعطاء المدين مهلة, وفي مثل هذه الحالات لا ينفسخ العقد إلا إذا انقضت المدة التي منحها القاضي للمدين من غير أن يعرف المدين بالتزاماته الناشئة عن العقد.

والرأي المتفق عليه هو أنه لا يجوز أن تمنح المدين بهدف تجنبه دعوى الفسخ مهلة ثانية, فنظرة الميسرة لا تمنح للمدين إلا مرة واحدة, ولذا فإن انتهاء المدة التي منحت للمدين للوفاء بالتزاماته الناشئة عن العقد يترتب عليها انفساخ العقد مباشرة ومن تلقاء نفسه, حتى ولو لم يتضمن الحكم الذي بموجبه منح المدين المهلة للتنفيذ إشارة إلى هذا الأثر أي انفساخ العقد من تلقاء نفسه (عبد الفتاح عبد الباقي: ٧٢٦-٨٢٦).

الثالث: قبول طلب الدائن فسخ العقد

إذا رأى القاضي أن عدم الوفاء بالالتزام من قبل المدين يعود إلى تعمده في الإضرار بالدائن, أو أن تنفيذ المدين لالتزاماته أصبح مستحيلا, ليس لسبب أجنبي, بل يعود للمدين نفسه, كما لو شب حريق في المخزن الخاص بالمدين والذي فيه المبيع بسبب إهمال تابعي المدين, الأمر الذي جعل تسليم المبيع مستحيلا.

كما يكون للقاضي الحكم بفسخ العقد عندما لا تكون استحالة التنفيذ راجعة للمدين وحده, بل يساهم فعل الغير مع فعل المدين في تحقيق استحالة التنفيذ بصرف النظر عن مدى مساهمة الغير, أي سواء استغرق خطأ الغير خطأ المدين, أم أن خطأ المدين استغرق خطأ الغير, ففي كلا الفرضين يكون للقاضي الحكم بفسخ العقد (أحمد محمود سعد: ٣١٢).

الرابع: الحكم للدائن بالتعويض

فإذا رأى القاضي أن الفسخ وحده لا يكفي لرفع الضرر الذي أصاب الدائن من جراء إخلال المدين بالتزاماته, كان للقاضي أن يحكم إلى جانب الفسخ, بإلزام المدين بتعويض الدائن تعويضا يتناسب في مقداره مع الضرر الذي أصاب الدائن, فالفسخ عند تحقق شروطه والحكم به من قبل القاضي لا يجزئ عن التعويض عند لزومه (عبد الفتاح عبد الباقي: ٢٤٦).

كما يكون للقاضي تقرير التعوض الذي يستحق الدائن في حالة الحكم بالفسخ للاستحالة الناتجة عن عدم إمكانية إجبار المدين على التنفيذ العيني إذا كان في ذلك مساس بحريته الشخصية. وإذا كان خطأ الغير يستغرق خطأ المدين فهو وإن كان يؤدي إلى فسخ العقد, إلا أنه لا يعطي الدائن الحق في طلب التعويض إلى جانب فسخ العقد (أحمد محمود سعد: ٣١١).

آثار الفسخ القضائي للعقد

إذا أصدر القاضي حكمه بفسخ العقد سواء بناء على الشرط الفاسخ الصريح بعد أن ثبت له تحقق شروط الفسخ, أو بناء على الشرط الفاسخس الضمني, بما له من سلطة تقديرية, فإنه يترتب على هذا الفسخ انقطاع العلاقة الناشئة عن العقد الذي تم فسخه, والذي هو في الأساس عقد صحيح ومنتج لآثاره, فهذا العقد وقبل فسخه من الطبيعي أن يكون قد رتب أثناء سريانه حقوقا أو التزامات على أطرافه, أو على الغير ولهذا فإن آثار الفسخ منها ما يتعلق بالعاقدين ومنها ما يتعلف بالغير.

أولا: آثار الفسخ فيما بين المتعاقدين

نصت المادة (٨٤٢) من القانون المدني الأردني على أنه: «إذا انفسخ العقد أو فسخ أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد, فإذا استحال ذلك يحكم بالتعويض».

يتبين من النص السابق أن القاعدة هي أن يكون فسخ العقد بأثر رجعي سواء كان الفسخ يرجع إلى تحقق الشرط الفاسخ, أو فسخه فسخا تلقائيا أو قضائيا نتيجة لعدم تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزامه, بحيث يعود المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد, فإن استحال إعادة الحالة حكم بالتعويض.

فإن أبرم البائع عقد بيع وقام بتسليم المبيع وامتنع المشتري عن دفع الثمن, وقام البائع برفع دعوى الفسخ, وحصل على الفسخ فإن العقد ينحل ويلزم المشتري بإرجاع المبيع إلى البائع, فإن كان المبيع قد هلك أو استهلك فإن المشتري يلزم بدفع قيمة المبيع إن كان فيميا, أو يرد مثله إن كان مثليا, وأن كان الضرر كبيرا طالبه أيضا بالتعويض لتغطية كامل الضرر الذي لحق به (عدنان السرحان: ٧٠٣). وبذلك فإن فسخ العقد بؤدي إلى زواله بأثر رجعي بحيث يعد كأنه لم يكن ويزول به كل أثر له فيما بين المتعاقدين.

ولما كانت العقود التي يرد عليها الفسخ يمكن أن تكون من العقود الفورية يمكن أن تكون من العقود المستمرة, لذا لا بد من بيان القاعدة السابقة في كل نوع على حدة.

الأول: في العقود الفورية

١. إذا كان العقد الذي تم فسخه لم ينفذ شيء منه فلا يلتزم أي المتعاقدين بأي شيء نحو الآخر.

٢. وإذا كان العقد قد نفذ في جزء منه وجب على كل من المتعاقدين أن يرد إلى الطرف الآخر الأداء الذي قبضه منه. فإذا كان العقد بيعا تعين على المشتري أن يرد المبيع الذي تسلمه إلى البائع دون أن يكون له المطالبة بالتعويض عن الزيادة الحاصلة في المبيع بدون فعله, كما لو زادت قيمة المبيع بسبب ارتفاع الأسعار أو بسبب الزيادة في مقدار الالتصاق وتعين على البائع أن يرد الثمن الذي قبضه من المشتري.

٣. وإذا أصبح الرد مستحيلا حكم القاضي بالتعويض, فمثلا لو أن المبيع هلك في يد المشتري بخطأ منه, حكم القاضي عليه بتعويض يعادل قيمة المبيع وقت الهلاك. ويكون التعويض هنا عن التلف الحاصل للمبيع سواء بتقصيره أو بفعله وسواء استفاد من التلف أو لم يستفد. وفي مقابل مسؤولية المشتري عن الهلاك أو التلف الحاصل بتقصيره يلتزم المشتري بتعويض البائع عن المصاريف الضرورية (سعد محمد سعد: ٥٤١).

الثاني: في العقود المستمرة

تشمل نظرية فسخ العقد جميع العقود الملزمة للجانبين الفورية التنفيذ أو المستمرة التنفيذ على النحو السابق تفصيله عند الحديث عن شروط الفسخ, إلا أنه بالنسبة للأثر الرجعي للفسخ فقد اختلف الفقه بشأن هذا الأثر بالنسبة للعقود المستمرة.

حيث ذهب جمهور الفقه إلى أنه عندما يرد الفسخ على العقود المستمرة, لا يكون له آثار رجعية وتزول الالتزامات الناشئة في الماضي, ويكون أثره قاصرا على المستقبل فقط. إلا أن هناك فريقا آخر من الفقهاء يرون أن الأثر الرجعي الذي يرتبه الفسخ يجب أن يكون شاملا لجميع العقود دون تمييز بين عقود فورية وعقود مدة (سليمان مرقس: ٦٥٤).

على أن الرأي السائد هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء, إلا أن فاطمة حسن محمد بيان مع الرأي القائل بضرورة ترتيب الأثر الرجعي عند الفسخ على جميع العقود بدون استسثناء سواء كانت عقود فورية أو عقود مدة, وذلك تطبيقا للقاعدة القانونية التي تنص على أنه: إذا تم فسخ

العقد أعيد المتعاقدان إلى ما كان عليه قبل التعاقد (فاطمة حسن محمد بيان: ٦٢١).

لأن ما ذهب إليه جمهور الفقهاء خروج عن نص القاعدة وتخصيص من عموم وتقييد للأثر الرجعي دون وجود مبرر قانوني. كما في تطبيق قاعدة الأثر الرجعي حماية للغير, لأنه قد يكون هناك من بين الغير من هم جديرون بالحماية من أثر فسخ العقد وهم الغير حسنو النية الذين لا يعملون ما يتهدد العقد من زوال, لذلك قام القانون بحماية هذا الغير من خطورة الفسخ لتجنبه خطر الفسخ ولو كان على حساب من تقرر الفسخ لصالحه أو على حساب نظرية الفسخ نفسها, والقانون بذلك يقوم بتحقيق الصالح العام. وهذا مبرر من الناحية القانونية للخروج عن القاعدة العامة التي تحمي المتعاقد الدائن دون الغير (المرجع السابق).

ثانيا: أثر الفسخ بالنسبة للغير

القاعدة العامة في الفسخ هي زوال حقوق الغير بموجب الفسخ, حيث يترتب على الفسخ انحلال العقد ومحو آثاره بأثر رجعي وزوال الالتزامات الناشئة عنه بالنسبة للمتعاقدين والغير. ويترتب على ذلك أن حق الغير الذي تلقاه من أحد المتعاقدين يزول بزوال حقوق والتزامات المتعاقد الذي تعامل معه نتيجة لفسخ العقد, ولا يجوز للغير أن يحتج على الدائن ولا يجوز له إنكار إنحلال العقد بل يجب عليه التسليم بانحلال العقد, وبذلك يكون الفسخ حجة على الكافة (عبد الفتاح عبد الباقي: ٥٣٦).

وإذا كانت القاعدة العامة كما ذكر هي سقوط جميع الحقوق التي رتبها أحد المتعاقدين للغير بفعل الأثر الرجعي للفسخ, إلا أنه يستثنى من هذه القاعدة حالتان:

الأولى: أنه إذا اكتسب الغير بحسن نية حقا عقاريا على الذي يرد عليه العقد الذي فسخ, أو التأشير بها على هامش تسجيل هذا العقد, فإن حقه يبقي بالرغم من الفسخ. فمثلا لو كان الغير الذي قرر له المشتري حقا عينيا وشهر حقه وفقا للقانون, كالدائن المرتهن, فإن المبيع يعود إلى البائع محملا بالرهن (المرجع السابق).

الثانية: أنه إذا كسب الغير حقا يتعلق بالشيء الذي ورد عليه العقد الذي فسخ وذلك بمقتضى عقد من عقود الإدارة, كالإيجار, فإن حقه يبقي بالرغم من الفسخ لأن المشتر باعتباره مالكا تحت شرط فاسخ له حق الإدارة وهو في إدارته يعتبر نائبا عن البائع (عمر السيد: ١٤٢).

الخاتمة

في بحثنا هذا تم تناول أحد المواضيع الهامة في القانون المدني, ألا وهو موضوع فسخ العقد, وذلك في ثلاثة مباحث. خصص المبحث الأول لتناول المفهوم التمهيدي للفسخ القضائي في القانون المدني الأردني من خلا البحث في ماهية المقصود بالفسخ القضائي وأهميته .أما المبحث الثاني فقد خصص لتناول سلطة القاضي التقديرية في الفسخ العقد ونطاق سلطته فيه. والمبحث الثالث لقد خصص لتناول آثار الفسخ القضائي للعقد, وذلك من خلال الآثار فيما بين المتعاقدين والآثار بالنسبة للغي. ىلإ لمكفة تاجاتنتسلاا اماأ و :

١. يمكن تعريف الفسخ بأنه الجزاء المترتب عن عدم قيام أحد المتعاقدين بتنفيذ الالتزام المنوط إليه في العقد ينتج عنه انتهاء الرابطة العقدية وزوالها بأثر رجعي.

٢. ضرورة تحقق الشروط التي حددها القانون لكي يتمكن طالب الفسخ من استصدار حكم من المحكمة بانهاء الرابطة العقدية. وهذه الشروط تتمثل في ضرورة أن يكون العقد من العقود الملزمة للجانبين, وعدم قيام المدين بتنفيذ التزامه مع ضرورة استعداد طالب الفسخ بتنفيذ التزامه.

٣. لو قارنا بين الفسخ والإلغاء بالإرادة المنفردة باعتبار أن كلا منهما حالة من حالات انحلال العقد في القانون المدني يتبين لنا بأن الإلغاء بالإرادة المنفردة حالة يجعل فيها القانون لأحد المتعاقدين أو لكل منهما الحق في انهاء الرابطة العقدية وزوال أثر العقد وأهم هذه العقود هي الوكالة والوديعة دون أن يكون لها أثر رجعي بالنسبة للماضي, وهذا الحكم يشبه النوع الثالث فقط من أنواع الفسخ وهو الفسخ بحكم القانون الانفساخ الا أن الإلغاء بالإرادة المنفردة قد لا يكون سببها دائما الاخلال بتنفيذ الالتزام كما هو الحال في الفسخ.

٤. كما ويختلف الفسخ عن البطلان في أن الأخير هو صفة للعقد فيما إذا كان صحيحا أو فاسدا أو كان عقدا لازما أو واقفا, أما الفسخ فهو صفة الفاعل أو الفاسخ يطالب فيه فسخ العقد نتيجة تحقق شروطه.

التوصيات

١. اشترط المشرع على طالب الفسخ أن يقوم باعذار المدين, وذلك لكي يستوفي الفسخ شروطه القانونية وتتمكن المحمكة من استصدار الحكم بالفسخ.

٢. أن المشرع لم يحدد حدا معينا للمهلة التي يمكن أن تمنح إلى المدين, فترك مطلق الأمر للسلطة التقديرية للقاضي. لذا اقترح أن يحدد القانون حدا معينا أقصره وأعلاه لتلك المدة, وأن يجعل هناك استثناءات للحالة يثبت فيها الدين وجود عذر حقيقي كسبب في التأخر عن تنفيذ الالتزام.

المراجع

Sa'd, Ahmad Mahmud. *Mafhûm al-Sulthâh al-Taqdîriyyah li al-Qâdhî al-Madanî*. Kairo: Dar Nahdlah, 1988.

Sanhuriy. *Al-Wasîth: Syarh al-Qânûn al-Madanî*. Beirut: Dar Ihya' Turats, 1964.

Manshur, Amjad Muhammad. *Al-Nadzariyyah al-'Âmmah li al-Iltizâmât: Mashâdir al-Iltizâm*. Amman: Dar Tsaqafah, 2015.

Sulthan, Anwar. *Mashâdir al-Iltizâm fî al-Qânûn al-Madanî: Dirâsah Muqâranah bi al-Fiqh Islâmî*. Amman: Dar Tsaqafah, 2015.

Marqisy, Sulaiman. *Al-Wâfî fî Syarh al-Qânûn al-Madanî*, 1987.

Abdul Baqiy, Abdul Fattah. *Nadzariyyah al-'Aqd wa al-Irâdah al-Munfaridah: Dirâsah Muqâranah bi al-Fiqh al-Islâmî*. 1983.

Sarhan, Adnan Ibrahim. *Syarh al-Qânûn al-Madanî: Mashâdir al-Huqûq al-Syakhshiyyah*. Amman: Dar Tsaqafah, 2012.

Baban, Fathimah Hasan Muhammad. *Risalah Magister: Faskh al-'Aqd fî al-Qânûn al-Madanî al-Yamanî wa al-Qânûn al-Madanî al-Urdunî*. And University.