الاتجاهات القانونية الحديثة
لنظرية الظروف الطارئة

إعداد

د. منى أبو بكر الصديق محمد حسان

مدرس بقسم القانون المدني

كلية الحقوق- جامعة المنصورة

مقدمة

١- موضوع البحث:

من الثابت أنه متى انعقد العقد مستوفيًا أركانه وشروط صحته، كانت له قوة ملزمة تحول دون أن يستقل أحد طرفيه بنقضه أو تعديله. كما لا يجوز أيضًا للقاضي، بدعوى اتباع قواعد العدالة، أن يتدخل بنقض أو تعديل العقد.

بيد أنه قد يحدث، في العقود التي يمتد تنفيذها فترة من الزمن، أن تطرأ أثناء التنفيذ ظروف غير متوقعة أو أن تتغير الظروف الأولية التي أبرم العقد في ظلها، بما من شأنه أن يخل بالتوازن الاقتصادي للعقد نتيجة تعرض أحد طرفيه لإرهاق شديد في تنفيذ التزامه بما يهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في المعاملات المالية.

وهنا ثار التساؤل: هل يستمر تنفيذ العقد في ضوء هذه الظروف المستجدة رغم اختلال توازنه بما يمثله ذلك من ضرر كبير لأحد طرفيه، أم أن هناك إمكانية لإعادة النظر في العقد ومراجعة شروطه بغية إعادة التوازن المفقود إلى العلاقة العقدية.

وإزاء ذلك، وتحقيقًا للعدالة العقدية وما تمليه من ضرورة الاعتداد بتغير الحالة الواقعية الموجودة وقت انعقاد العقد وأثره على توازنه، كان لزامًا الحد من إطلاق مبدأ سلطان الإرادة والقوة الملزمة للعقد، والبحث عن آلية لإصلاح التوازن الذي يختل أثناء تنفيذ العقد على أثر ظروف غير متوقعة

لا يد للعاقدين فيها، وبذلك بزغت نظرية " الظروف الطارئة" والتي تقوم على أساس أن الظروف التي أبرم العقد في ظلها إذا ما تغيرت أثناء تنفيذه بحيث يصبح هذا التنفيذ، وإن لم يكن مستحيلاً، ولكنه مرهق لأحد طرفيه بما يخل بالتوازن بين الآداءات المتقابلة للمتعاقدين، وجب تعديل العقد ليزول الحيف الناشئ عن هذا التغير المفاجئ في الظروف.

- تباين الأنظمة القانونية في الأخذ بنظرية الظروف الطارئة:

لما كانت نظرية الظروف الطارئة ثغرة ينفذ من خلالها إلى تعديل العقد بما يشكل نيلاً من قوته الملزمة، فقد ظلت هذه النظرية تمثل نقطة خلاف كبير بين القوانين المختلفة سواء من حيث مبدأ الأخذ بها أو من حيث تنظيم أحكامها.

فإذا تأملنا موقف القوانين المختلفة إزاء مسألة أثر تغير ظروف تنفيذ العقد بوجه عام، نجد أنها لا تسير على نهج واحد؛ وهو ما انعكس على تباين الحلول التي تتبناها هذه القوانين في هذا الصدد، ويمكن أن نرصد في هذا الصدد ثلاث اتجاهات قانونية:

أ - بعض القوانين تتبنى نظرية الظروف الطارئة وتعترف بها تشريعيًا بمقتضى نص عام وصريح يجيز للقاضي، إذا أصبح تنفيذ العقد مرهقًا للمدين نتيجة ظروف غير متوقعة، أن يتدخل لتعديل العقد برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول.

ومن أول القوانين التي كرست نصًا عامًا لنظرية الظروف الطارئة،

القانون المدني البولوني (م٢٦٩) ثم القانون الإيطالي (م١٤٦٧)، وكان ثالث هذه القوانين القانون المدني المصري الصادر عام ١٩٤٨ وذلك بمقتضى الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ منه[١] والتي تنص على أنه" ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام العقدي، وإن لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقًا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعًا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول. ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

ثم تبع ذلك تكريس هذه النظرية في التقنينات المدنية للعديد من الدول العربية؛ كالقانون المدني السوري (م١٤٨/٢)، والقانون المدني الليبي (م١٤٧/٢)، والقانون المدني الأردني (م٢٠٥)، والقانون المدني الكويتي (م١٩٨)، والقانون المدني الجزائري (م١٠٧/٣)، والقانون المدني العراقي (م١٤٦/٢)، وقانون المعاملات المدنية الإماراتي (م٢٤٩).

ب- وهناك قوانين أخرى وإن كانت لا تعرف نظرية الظروف الطارئة بالمفهوم المعروف لها، إلا أنها تطبق نظرية قريبة منها، كالقانون الإنجليزي الذي يأخذ بما يعرف بنظرية الفشل العقدي "Frustration

(١) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، مجـ١، العقد، ط٣، قام بتنقيحها وإضافة ما جد من فقه وقضاء: مصطفى محمد الفقي، وعبد الباسط جميعي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١، ص٨٦٦.

The"؛ والتي لا يكفي لتطبيقها أن يصبح تنفيذ التزام المدين أكثر إرهاقًا أو أكثر كلفة، حيث تتعلق نظرية الفشل العقدي بأحد صور القوة القاهرة، أي بأحد فروض استحالة التنفيذ، فيلزم لإعمالها حدوث تغيير جذري في طبيعة العقد أو في التزامات المتعاقدين، أو في الغرض الأساسي من العقد، وفي هذه الحالة يقضي بفسخ العقد، دون أن يمنح القاضي سلطة التدخل لتعديل بنوده(١).

جـ- واتخذت قوانين أخرى موقفًا رافضًا لنظرية الظروف الطارئة؛ وأبرزها القانون المدني الفرنسي الذي تمسك بموقفه الرافض لهذه النظرية منذ تقنين نابليون عام ١٨٠٤ أمام سيطرة النظرية المعارضة، نظرية القوة الملزمة للعقد، حيث رفض مطلقًا منح القاضي سلطة التدخل لتعديل شروط العقد إذا اختل توازنه بسبب ظروف غير متوقعة طرأت في مرحلة تنفيذه.

وأمام رفض القانون الفرنسي لفكرة التعديل القضائي للعقد للظروف

---

(١) راجع تفصيلاً:

David (R.), Les contrats en droit anglais, 2e éd., LGDJ, 1985, p.15; Richard A. Posner and Andrew M. Rosenfield, Impossibility and Related Doctrines in Contract Law: An Economic Analysis, The Journal of Legal Studies, Vol. 6, No. 1 (Jan., 1977), pp. 83-118; Melvin A. Eisenberg, Impossibility, Impracticability, and Frustration, The Journal of Legal Analysis, (January 2009), Vol. 1, No. 1, pp. 207-261, Available at :https://ssrn.com/.

الطارئة، لم يكن هناك سبيل لمراجعة العقد لتغير ظروف تنفيذه سوى في فرض واحد وهو أن يكون العاقدان قد نظما باتفاقهما مراجعة عقدهما وفقًا لما يستجد من ظروف تخل بتوازنه أثناء التنفيذ، حيث لا يتضمن ذلك- حينئذٍ- خروجًا على حكم المادة ١١٣٤/ مدني والتي تقضي باحترام مبدأ سلطان الإرادة، والتي ورد نصها بأن "الاتفاقات التي تمت على وجه شرعي تقوم بالنسبة إلى من عقدوها مقام القانون"(١).

وقد ظل القانون المدني الفرنسي ثابتًا على موقفه في التمسك بمبدأ سلطان الإرادة وقاعدته الراسخة، القوة الملزمة للعقد، كمبدأ أساسي يحكم نظرية العقد بوجه عام، فالإرادة قد أوجدت العقد، وهي التي تملك سلطة تعديله، ولا يملك القاضي التدخل في العلاقة العقدية بتعديلها أيًا كان المبرر، وتبعًا لذلك، فلم تقر نظرية الظروف الطارئة لا فقهًا ولا قضاء.

بيد أنه إزاء التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية المتلاحقة، والتي كان لها أثرها الواضح على تغير الظروف المحيطة بالعلاقات العقدية ومن ثم على تنفيذ العقود، فقد بدأت النظرة إلى هذه المبادئ التقليدية التي وجهت التفكير القانوني في فرنسا تتبدل شيئًا فشيئًا، وعادت نظرية الظروف الطارئة إلى الظهور مجددًا، وكانت نقطة البداية على المستويين الفقهي والقضائي؛ إذ انبرى جانب من الفقهاء إلى تأييدها انطلاقًا من أن إقرار نظرية الظروف الطارئة ضرورة تفرضها العدالة العقدية القائمة على حفظ

(1) Art.1134 "Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites".

التوازن بين آداءات المتعاقدين المتقابلة، وأن في ذلك تشجيع على بقاء العقد منتجًا لآثاره، وتيسيرًا لتنفيذه، فتستقر المعاملات المالية بين الأفراد، ويتحقق الأمن القانوني.

كما ظهرت بعض الاجتهادات القضائية التي حاولت أن تتغلب على عجز النصوص التشريعية وأن تجد آلية لمواجهة مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد، بما يحفظ للعقود توازنها، وذلك من خلال محاولة إيجاد سند لها في المبادئ العامة للقانون المدني، لخلق حلول قضائية تستهدف جميعها تحقيق غاية واحدة وهي حماية المتعاقد الذي يقع ضحية لتغير الظروف المحيطة بتنفيذ عقده.

- تعديل قانون العقود الفرنسي في ١٠ فبراير ٢٠١٦، وتكريس نظرية الظروف الطارئة:

عمد المشرع الفرنسي مؤخرًا إلى تعديل القانون المدني فيما اعتبرته الأوساط القانونية حدثًا قانونيًا تاريخيًا، وذلك بمقتضى مرسوم ١٠ فبراير ٢٠١٦ الذي تتضمن الكثير من التجديدات والتعديلات في المفاهيم المستقرة، تشريعيًا على الأقل، منذ قانون نابليون ١٨٠٤. واعتبر هذا التعديل نافذا اعتبارًا من أول أكتوبر ٢٠١٦.

أ - مبررات تعديل قانون العقود الفرنسي٢٠١٦:

جاءت التعديلات التي أدخلت مؤخرًا على القانون المدني الفرنسي

استجابةً لتضافر العديد من الأسباب والعوامل الداعية إليه، وأهمها[١]:

١- حاجة القانون المدني الفرنسي إلى التحديث:

بدت الحاجة إلى إعادة النظر في نصوص تقنين نابليون الصادر عام ١٨٠٤ بما يلائم التطورات والظروف المستجدة، خاصة وأن التطبيق القضائي لهذه النصوص قد حاول جاهدًا، على مدار تلك الفترة الطويلة، العمل على تطويرها إلى حد إرساء مبادئ جديدة، وهو الأمر الذي أصبح يفرض ضرورة تدخل المشرع للقيام بمهمته في إعادة صياغة هذه النصوص بما يسهم في تعزيز الثقة في التشريع من خلال تقنين تلك الحلول القضائية، لتجاوز تلك الهوة الشاسعة التي تفصل النصوص التشريعية عن الحالة الواقعية للمجتمع.

٢- غياب تأثير القانون المدني الفرنسي على المستوى الدولي:

ترجع فكرة الإصلاحات التشريعية الأخيرة في فرنسا إلى تلك الفترة التي أعقبت مباشرةً الاحتفالات بالذكرى المائتين لصدور التقنين المدني، حيث

(1) **S. Rowan**, The New French Law of Contract, International and Comparative Law Quarterly, V. 66, issue 4, October 2017, pp 805-831, https://www.cambridge.org/; **J. Smits and C. Calomme** ,The Reform of the French Law of Obligations: Les Jeux Sont Faits, Maastricht Journal of European and Comparative Law, v.23, nº 6, 2016, pp. 1040-1050**; Barbier (H.)**, Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016, RTD civ., 2016, p. 247.

واجهت فرنسا حينئذٍ تحديًا كبيرًا؛ فقد شهد عام ٢٠٠٤ إصدار المشرع الأوروبي لمبادئ قانون العقود الأوروبي (PECL)، كما تم إعداد مشروع التقنين المدني الأوروبيthe European Civil Code project . وهنا أدرك الفرنسيون أن قانونهم المدني لم يعد له تأثير يذكر على هذه التشريعات الأوروبية والتي اعتمدت في الحلول التي تبنتها على القانون الألماني والقانون الإنجليزي والقانون المدني الهولندي الجديد الصادر عام ١٩٩٢ أكثر بكثير من اعتمادها على قواعد القانون المدني الفرنسي والتي وضعت قبل أكثر من قرنين من الزمن. ومن ثم فإن استعادة القانون الفرنسي تأثيره على المستوى الدولي أصبح منوطًا بخضوع هذا القانون للتحديث.

٣- القانون المدني الفرنسي غير جاذب للاستثمارات التجارية الدولية:

ففي التقرير الصادر عن البنك الدولي لعام ٢٠٠٤، تم تصنيف الأنظمة القانونية وفقًا لمدى جاذبيتها للاستثمارات التجارية الدولية، وجاءت فرنسا في المركز الرابع والأربعين بين الدول ذات المناخ القانوني المواتي لأعمال التجارة الدولية[1]. وهو ما كشف عن التأثير الكبير للقانون على الاقتصاد؛ فالقانون الفرنسي بقواعده التقليدية، والتي ظلت طويلاً بعيدة عن التطوير، بدا معقدًا ويفتقر للمرونة المطلوبة، مما جعله قانونًا غير فعال

(1) World Bank, "Doing Business" in 2004: Understanding regulations, http://www.doingbusiness.org/reports/global-reports/doing-business-2004.

اقتصادًيا. ولعل هذا هو العامل الرئيسى للإصلاحات التشريعية الأخيرة، والتي راهن من خلالها المشرع الفرنسي على دعم القدرات التنافسية للقانون الفرنسي أمام قوانين الدول الأخرى.

ب- مراحل تعديل قانون العقود الفرنسي ٢٠١٦:

تضافرت العوامل السابقة لتخلق إرادة جادة لإقرار تعديلات جوهرية في إطار القانون المدني الفرنسي تبلورت بصدور المرسوم الفرنسي رقم ١٣١- ٢٠١٦ في ١٠ فبراير ٢٠١٦ بشأن تعديل قانون العقود والالتزامات، وقد تم ذلك عبر المرور بمراحل ثلاثة:

المرحلة الأولى: مشروع كاتالا (سبتمبر ٢٠٠٥):

L'avant- Projet Catala[1].

وهذا هو المشروع الأول لتعديل القانون المدني الفرنسي، وقد قام على إعداده فريق عمل يضم مجموعة من الأكاديميين، ويترأسه أستاذ القانون Pierre Catala. وقد تضمن تعديلات شملت مختلف نصوص القانون المدني. وأبرز ما يميز هذا المشروع أنه بدا متمسكًا- إلى حد كبير- بالمبادئ التي قام عليها تقنين نابليون ١٨٠٤، وهو ما يفسر ضعف تأثره بقواعد القانون الأوروبي. وقد نشر هذا المشروع في سبتمبر ٢٠٠٥.

(1) Fauvarque Cosson (B.), Mazeaud (D.), l'avant- projet français de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription, Rev. dr. Unif. 2006, pp. 103-134.

المرحلة الثانية: مشروع وزارة العدل الفرنسية (يوليو ٢٠٠٨)

Projet de la Chancellerie:

وهو المشروع الثاني للتعديل، وقد تم إعداده بواسطة مجموعة من الأكاديميين تحت إشراف أستاذ القانون François Terré[١]. وقامت بنشره وزارة العدل الفرنسية في يوليو ٢٠٠٨، وأهم ما يميز هذا المشروع مقارنةً بمشروع Catala، تأثره الواضح بمبادئ قانون العقود الأوروبي PDEC، ومبادئ القانون الموحد (Unidroit) المتعلقة بعقود التجارة الدولية.

المرحلة الثالثة: صدور المرسوم رقم ١٣١-٢٠١٦ في ١٠ فبراير ٢٠١٦ بشأن تعديل قانون العقود والنظرية العامة للالتزامات والإثبات[٢]:

خلال الفترة بين عامي ٢٠١٠ و٢٠١٦، وفي إطار العديد من التعليقات والمناقشات، بدأ العمل المكثف على صياغة التعديلات التي ستكون محل مقترحات الإصلاح التشريعي النهائية، وقد انتهى الأمر بصدور المرسوم رقم ١٣١-٢٠١٦ في ١٠ فبراير ٢٠١٦ بشأن تعديل قانون العقود والنظرية العامة للالتزامات والإثبات، والذي دخل دور النفاذ أول

(1) Terré (F.), Pour une reforme du droit des contrats, Dalloz, 2008.

(2) Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JO n°35 du 11/02/2016.

أكتوبر ٢٠١٦[١].

وقد جاء صدور هذا المرسوم تتويجًا لدعوات تعديل وإصلاح القانون المدني والتي نادى بها جانب كبير من الفقه الفرنسي، كما أن أهم ما يميزه أنه راعى بشكل واضح أهم الحلول التي استقر عليها القضاء ولاقت قبولاً فقهيًا واسعًا في السنوات السابقة.

جـ – مضمون تعديل قانون العقود الفرنسي ٢٠١٦:

تضمن مرسوم ١٠ فبراير ٢٠١٦ تعديل الكتاب الثالث من القانون المدني الفرنسي، وقد استهدف هذا التعديل حوالي ٣٥٠ مادة، بما يشمل تعديل مواد قائمة، واستحداث مواد جديدة[٢].

---

(١) وقد تم التصديق على هذا المرسوم مؤخرًا بمقتضى القانون رقم ٢٨٧–٢٠١٨ الصادر في ٢٠ أبريل ٢٠١٨؛

loi n° 2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JO du 21 avril 2018, V. Pellier (J-D), L'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations enfin ratifiée !, D. act. 30 avril 2018.

(٢) ومن أبرز المواد التي شملها التعديل: المادة ١١١٠ الخاصة بعقد الإذعان، والمادة ١١١٢ الخاصة بالمفاوضات العقدية، والمادة ١١١٢–١ الخاصة بالالتزام بالإعلام، والمادة ١١٢٨ الخاصة بإلغاء ركن السبب في العقد، والمادة ١١٧١ الخاصة بالشروط التعسفية، والمادة ١٢١٨ الخاصة بالقوة القاهرة، والمادة ١١٨٨ الخاصة =

وما يهمنا في هذا الصدد هو ما يتعلق بنظرية الظروف الطارئة- موضوع البحث- والتي تعد أحد أهم مستجدات التعديل الأخير، حيث استحدثها المشرع الفرنسي بنص جديد هو نص المادة ١١٩٥، وهو أول نص يكرس هذه النظرية في إطار القانون المدني الفرنسي، محاولاً إيجاد نوع من التوازن بين العدالة التعاقدية ومبدأ سلطان الإرادة، وبذلك تكون هذه المادة قد أنهت مرحلة طويلة من تاريخ القانون المدنى رفض خلالها المشرع الأخذ بنظرية الظروف الطارئة.

وبمقتضى المادة ١١٩٥ الجديدة، عالج المشرع الفرنسي نظرية الظروف الطارئة على نحو جديد قدم من خلاله مفهومًا مستحدثًا لها، تضمن تنظيم شروطها وأحكامها على نحو تلافي من خلاله المثالب التي أخذت على المفهوم التقليدي لهذه النظرية، والذي ما زالت تتشبث به العديد من التشريعات التي أقرتها، ومنها التشريع المدني المصري.

وهنا تتضح أهمية موضوع البحث والذي يتناول الاتجاهات القانونية الحديثة لنظرية الظروف الطارئة، مسلطًا الضوء- بصفة أساسية- على

بتفسير العقد، والمادة ١١٠٢ الخاصة بحرية التعاقد، والمادة ١١٠٣ بشأن القوة الملزمة للعقد، والمادة ١١٠٤ الخاصة بمبدأ حسن النية، ... وغيرها، راجع تفصيلاً:
Pollaud-Dulian (F.), Réforme du droit civil des contrats par l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, RTD com. 2016, p. 503; Mekki (M.), L'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, D. 2016, p. 494.

وضع هذه النظرية بين القانون المدني المصري (١٩٤٨)، والقانون المدني الفرنسي المعدل (٢٠١٦)، مع تتبع تطور الاتجاهات الفقهية والقضائية التي كان لها أثر لا يمكن الالتفات عنه في وصول النظرية إلى ما هي عليه الآن.

٢- خطة البحث:

وترتيبًا على ما تقدم، فإن البحث في هذا الموضوع سيتم من خلال تقسيمه إلى فصلين؛ نتناول في الفصل الأول المفهوم التقليدي لنظرية الظروف الطارئة والذي وفقًا له يخول القاضي سلطة التدخل لتعديل العقد إذا طرأت أثناء تنفيذه ظروف من طبيعة معينة ترتب عليها أن أصبح تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهقًا للمدين. ويجسد هذا المفهوم بوضوح نص المادة ٢/١٤٧ من القانون المدني المصري.

ونعرض في المبحث الأول من هذا الفصل لماهية المفهوم التقليدي للنظرية من خلال عرض شروط انطباقها وسلطة القاضي إزاء توافر هذه الشروط، ثم نعقب ذلك في المبحث الثاني بعرض تقدير هذا المفهوم للوقوف على مدى ملاءمته لمواجهة مشكلة اختلال توازن العقد الناتج عن تغير ظروف تنفيذه.

ويتناول الفصل الثاني التطور الحديث لنظرية الظروف الطارئة، ونستهل الدراسة في المبحث الأول بتناول تنظيم مسألة تغير ظروف تنفيذ العقد على المستوى الدولي، ثم نعرض في المبحث الثاني لتطور هذه

النظرية في إطار القانون المدني الفرنسي من خلال تتبع مراحل تطور النظرية ثم تناول التنظيم القانوني لها في ضوء تعديل ١٠ فبراير ٢٠١٦. وعلى ذلك، تنقسم الدراسة في هذا الموضوع على النحو التالي:

الفصل الأول: المفهوم التقليدي لنظرية الظروف الطارئة.

المبحث الأول: ماهية المفهوم التقليدي لنظرية الظروف الطارئة.

المبحث الثاني: تقدير المفهوم التقليدي لنظرية الظروف الطارئة في مواجهة مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد.

الفصل الثاني: التطور الحديث لنظرية الظروف الطارئة.

المبحث الأول: تنظيم مسألة تغير ظروف تنفيذ العقد على المستوى الدولي.

المبحث الثاني: تطور نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي.

الفصل الأول

المفهوم التقليدي لنظرية الظروف الطارئة

تبنت العديد من القوانين التي كرست نظرية الظروف الطارئة بنصوص تشريعية مفهومًا تقليديًا لهذه النظرية قوامه السماح بالتعديل القضائي للعقد إذا طرأت أثناء تنفيذه ظروف من طبيعة معينة، مما يصبح معها تنفيذ المدين لالتزامه مرهقًا وشاقًا على نحو يهدده بخسارة تتجاوز الحد المألوف، ويهدف التدخل القضائي– عندئذٍ– إلى إعادة توازن العقد من خلال" رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول" وبذلك تتوزع تبعة الظرف الطارئ بين المدين والدائن.

وهذا هو المفهوم الذي اعتمدته المادة ٢/١٤٧ من القانون المدني المصري، وتبعه في تبني ذات المفهوم العديد من القوانين المدنية العربية؛ كالقانون المدني السوري (م ٢/١٤٨)، والقانون المدني الليبي (م٢/١٤٧)، والقانون المدني الأردني (م٢٠٥)، والقانون المدني الكويتي (م١٩٨)، والقانون المدني الجزائري(م٣/١٠٧)، والقانون المدني العراقي (م٢/١٤٦)، وقانون المعاملات المدنية الإماراتي (م٢٤٩).

ونتناول فيما يلي ماهية المفهوم التقليدي لنظرية الظروف الطارئة، وذلك في ضوء المادة ٢/١٤٧ من القانون المدني المصري، ثم نعرض لتقدير هذا المفهوم للوقوف على مدى ملاءمته لمعالجة مشكلة اختلال التوازن العقدي الناشئ عن تغير ظروف تنفيذ العقد.

المبحث الأول
ماهية المفهوم التقليدي لنظرية الظروف الطارئة

يرتكز المفهوم التقليدي لنظرية الظروف الطارئة وفقًا للمادة ٢/١٤٧ مدني مصري على تطلب توافر شروط مشددة لانطباق النظرية، تتعلق بالعقود التي تشملها، وبطبيعة الظرف الطارئ ذاته، وأثره على التنفيذ. ويرتب على توفر هذه الشروط أثرًا معينًا يتمثل في تقرير سلطة للقاضي في التدخل بتعديل العقد في حدود معينة رسمها القانون.

وتبعًا لذلك، نعرض أولاً لشروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة في مطلب أول، ثم لأثر تطبيق نظرية الظروف الطارئة في مطلب ثان.

المطلب الأول
شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة

تنص الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من القانون المدني المصري على أنه "ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقًا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعًا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول. ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

وفي ضوء النص المتقدم، يلزم توافر شروط أربعة لتطبيق هذه النظرية، على النحو الآتي:

الشرط الأول: أن نكون بصدد عقد متراخي التنفيذ.

يشترط لانطباق نظرية الظروف الطارئة أن يكون العقد الذي تثار النظرية بشأنه متراخيًا، أي أن يوجد فاصل زمنى بين انعقاده وتمام تنفيذه.

ذلك أن تغير الظروف الذي هو جوهر هذه النظرية إنما يعتد به إذا طرأ في الفترة التي تلي انعقاد العقد وتسبق تمام تنفيذه. بما يعني أنه لا عبرة بالتغير الذي يكون قد حصل قبل انعقاد العقد أو بعد تنفيذه.

ولا يهم بعد ذلك أن يكون هذا العقد عقد مدة (مستمر أو دوري) أو أن يكون عقدًا فوريًا، متراخي التنفيذ، دون أن يرجع ذلك إلى خطأ من المدين.

فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه " يبين من نص الفقرة الثانية من الماده ١٤٧ من القانون المدنى أن المشرع في إطلاقه التعبير بالالتزام التعاقدى لم يخصص نوعًا من الالتزام التعاقد بعينه بل أورد النص بصيغة عامة تتسع لتطبيق نظرية الظروف الطارئة على جميع العقود التى يفصل بين إبرامها وتنفيذها فترة من الزمن يطرأ خلالها حادث استثنائى عام غير متوقع يؤدى إلى جعل تنفيذ الالتزام مرهقًا للمدين بما يجاوز حدود السعة. ومن ثم فإن هذه النظرية تنطبق على عقود المدة ذات التنفيذ المستمر أو الدورى كما تنطبق على العقود الفورية التى يتفق فيها على أجل لاحق لتنفيذ بعض التزامات العاقدين، وذلك لتحقق حكمة التشريع فى الحالتين وهى إصلاح ما اختل من التوازن الاقتصادى للعقد فى الفترة ما بين إبرامه وتنفيذه نتيجة للظروف الاستثنائية التى طرأت خلال هذه الفترة وذلك برفع

العنت عن المدين تمكينًا له من تنفيذ التزامه دون إرهاق كبير، وهذا الاختلال كما قد يحدث فى الالتزامات التى تنفذ بصفه دورية أو مستمرة فإنه يحدث أيضًا فى الالتزامات المؤجلة التنفيذ"[١].

كما قضي بأنه" في حالة إعمال حكم الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من القانون المدني على عقود البيع التي يكون فيها الثمن مقسطًا يجب على القاضي ألا يعمل الجزاء المنصوص عليه في هذه الفقرة إلا بالنسبة للقسط أو الأقساط التي يثبت له أن أداء المشتري لها قد أصبح بسبب وقوع الطارئ غير المتوقع مرهقًا له بحيث يهدده بخسارة فادحة، أما باقي الأقساط المستقبلة فإن القاضي لا يعمل في شأنها هذا الجزاء إذا تبين أن هناك احتمالاً لزوال أثر هذا الطارئ عند استحقاقها ويكون شأن الأقساط في ذلك شأن الآداءات في عقود المدة من حيث التأثر بالظروف الطارئة، كما أنه لا يجوز إعمال حكم الظروف الطارئة على الأقساط التى تكون قد حلت قبل وقوع الحادث الطارئ وقصر المدين فى الوفاء بها حتى وقع الحادث، ذلك أنه يشترط لتطبيق النظرية ألا يكون تراخى تنفيذ الالتزام إلى ما بعد وقوع الظرف الطارئ راجعًا إلى خطأ المدين" [٢].

كما لا يشترط – في تطبيق الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من القانون

---

(١) نقض مدني، طعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٠ ق، جلسة ١٩٦٥/٢/١٨، مجموعة المكتب الفني، ص١٩١.

(٢) نقض مدني، الطعن رقم: ٣٦٨ لسنة ٢٩ق، جلسة ١٩٦٤/٣/٢٦، مجموعة المكتب الفني، ص٤٠٩.

المدني – أن تكون الالتزامات المتبادلة متراخية التنفيذ على وجه التقابل إلى ما بعد الحادث الطارئ، بل يكفى وجود التزام على أحد العاقدين متراخي التنفيذ إلى ما بعد الحادث الطارئ ثم صار مرهقًا للمدين، دون ما اعتبار بكون الالتزام المقابل قد تم تنفيذه أو كان متراخيًا كذلك(١).

وتطلب هذا الشرط يوضح حكمة المشرع من إصلاح ما اختل من التوازن الاقتصادي للعقد في الفترة ما بين إبرامه وتنفيذه نتيجة الظروف الجديدة التي طرأت خلال هذه الفترة.

الشرط الثاني: أن يجد بعد إبرام العقد ظرفٌ استثنائيٌ عامٌ غير متوقع.

اشترط المشرع لإعمال نظرية الظروف الطارئة في المادة ٢/١٤٧ مدني أن يكون الظرف الطارئ حادثًا استثنائيًا عامًا لم يكن في الوسع توقعه، مما يشير إلى ضرورة توافر خصائص ثلاثة في الظرف الطارئ كي تنطبق هذه النظرية:

أ – أن يكون الظرف الطارئ حادثًا استثنائيًا

ويكون الحادث استثنائيًا إذا كان مما يندر وقوعه، ولا يضع الناس عادةً في تعاملاتهم احتمال حدوثه.

---

(١) نقض مدني، الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٢٨ ق، جلسة ٢١/٣/ ١٩٦٣، مجموعة المكتب الفني، ص٣٤٧.

ويتعين عند تقدير الحادث الاستثنائي مراعاة الزمان والمكان اللذين وقع فيهما؛ فما يعتبر حادثًا استثنائيًا في زمن ما قد لا يعتبر كذلك في زمن آخر، وما يعتبر استثنائيًا في مكان ما قد لا يعتبر كذلك في مكان آخر(١).

ولم يورد المشرع أمثلة لما يعد حادثًا استثنائيًا. ومع ذلك يعد من قبيل الحوادث الاستثنائية: الزلازل والحروب والعواصف وانتشار الأوبئة، وكذلك صدور قانون جديد بتسعير سلعة معينة أو إلغاء التعامل على سلعة أخرى، أو ارتفاع باهظ في الأسعار أو نزول فاحش فيها .... إلخ(٢).

---

(١) جورج حزبون، تطبيقات نظرية الحوادث الاستثنائية في عقود المقاولات النموذجية الوطنية والخاصة الدولية، مجلة علوم الشريعة والقانون، الأردن، مج ٢٥، ع٢، ١٩٩٨، من ص١٤-٢٦، ص١٨.

(٢) وقد قضي بأن "قانون الإصلاح الزراعي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ يعتبر - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - حادثًا استثنائيًا عامًا في مدلول الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من القانون المدني، ذلك أن الشروط التي يتطلبها القانون في الحادث الطارئ قد توافرت في قانون الإصلاح الزراعي سالف الذكر، فهو بحكم كونه قانونًا يعتبر حادثًا استثنائيًا عامًا لم يكن في الوسع توقعه ولا ممكنًا دفعه، ولا يغير من اعتباره كذلك كونه تشريعًا، لأن نص الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ مدني قد أطلق في التعبير عن الحادث فلم يقيده بأن يكون عملاً أو واقعة مادية"، نقض مدني، الطعن رقم ٢٤٨، لسنة ٣٠ق، جلسة ١٩٦٥/٢/١٨، مجموعة المكتب الفني، ص١٩١.

ب- أن يكون الظرف الطارئ حادثًا عامًا:

ويقصد بكون الحادث الاستثنائي عامًا، كما جاء في المذكرة الإيضاحية أن "الحوادث الاستثنائية ينبغي ألا تكون خاصة بالمدين، بل يجب أن تكون عامة شاملة لطائفة من الناس، كفيضان عالٍ غير منتظر يكون قد أغرق مساحة واسعة من الأرض، أو غارة غير منتظرة للجراد أو انتشار وباء"(١).

ولا يشترط في الظرف العام أن يعم البلاد بكاملها، بل يكفى أن يشمل أثره عددًا كبيرًا من الناس كأهل بلد أو إقليم أو طائفة منهم كالمزارعين في جهة من الجهات أو منتجي سلعة بذاتها.

وعلى ذلك، فلا تنطبق نظرية الظروف الطارئة إذا كان الظرف الطارئ الاستثنائي خاص بالمدين، كإفلاسه أو إضراب عمال مصنعه أو متجره، أو حريق شب في مخازنه .... إلى غير ذلك.

وقد قضت محكمة النقض بأن "مفاد نص المادة ٢/١٤٧ من القانون المدني- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أنه يشترط في الحادث الطارئ من حيث طبيعته أن يكون حادثًا استثنائيًا عامًا، غير ممكن توقعه ويخرج عن المألوف ونادر الوقوع، ويكون الحادث الاستثنائي عامًا إذا انصرف أثره إلى عدد كبير من الناس..."(٢).

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية، ج٢، ص٣٨٢.

(٢) نقض مدني، الطعن رقم ٥٣٢ لسنة ٣٥ ق، جلسة ٥ مايو ١٩٧٠، مجموعة =

ج- أن يكون الظرف الطارئ حادثًا غير متوقع:

يشترط في الحادث الطارئ أن يكون غير متوقع، فإذا كان متوقعًا عند إبرام العقد، فلا يؤخذ به لتطبيق نظرية الظروف الطارئة.

فلا سبيل إذن لتطبيق هذه النظرية إذا كان الحادث الاستثنائي العام في الوسع توقعه. ومعيار توقع أو عدم توقع الظرف الطارئ هو معيار موضوعي، وليس معيارًا شخصيًا أو ذاتيًا، حيث ينظر فيه إلى الشخص العادي وليس إلى المدين نفسه.

وعلى ذلك، قضت محكمة النقض بأن "قوام نظرية الظروف الطارئة في معنى المادة ١٤٧ من القانون المدني- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- هو أن يكون الحادث استثنائيًا وغير متوقع الحصول وقت انعقاد العقد. والمعيار في توافر هذا الشرط معيار مجرد مناطه ألا يكون في مقدور الشخص أن يتوقع حصوله لو وجد في ذات الظروف عند التعاقد، دون ما اعتداد بما وقر في ذهن هذا المدين بالذات من توقع الحصول أو عدم توقعه"(١).

وفي هذا الإطار، قضى بأن رفع سعر اللحم لم يكن ظرفًا طارئًا غير

المكتب الفني، ص٧٨٧.

(١) نقض مدني، الطعن رقم ١٢٩٧، لسنة ٥٦ ق، جلسة ٢٩ نوفمبر ١٩٩٠، مجموعة المكتب الفني، ص٨٨٣.

متوقع، إذ كان على كل متبصر بالأمور أن يتوقع زيادة فيه ما دامت الحرب قائمة، فهذا تقرير موضوعي لا يجري معه تمسك الطاعن بتلك النظرية" (١).

وشرط عدم توقع الظرف الطارئ قد دفع إلى القول باستبعاد العقود الاحتمالية من نطاق تطبيق هذه النظرية، بالنظر إلى أن هذه العقود تتضمن معنى المضاربة مما يعرض طرفيها لاحتمال الخسارة الجسيمة أو الربح الكبير، ومن ثم تظل هذه النتيجة متوقعة لكون العقد بحكم طبيعته احتماليًا(٢).

ومع ذلك، يرى بعض الفقه(٣) أنه ليس صحيحًا بصفة مطلقة الادعاء بأن نظرية الظروف الطارئة لا تطبق أبدًا على العقود الاحتمالية، فالعقد الاحتمالي قد يكون كذلك بالنسبة لاحتمال معين، وليس احتماليًا بالنسبة إلى احتمال خاص، يحدده تكوين العقد ووظيفته النموذجية، أو الاتفاقات الخاصة التي وضعها المتعاقدان. وبناءً على ذلك، فإن من يبرم عقدًا

---

(١) نقض مدني، الطعن رقم ٧٤ لسنة ١٩ ق، جلسة ١٩٥١/١١/٨، مجموعة المكتب الفني، ص٢٦.

(٢) فقد قضي بأن" هذه النظرية لا تنطبق على "عقود الغرر" إذ أنها تعرض – بطبيعتها – العاقدين لاحتمال كسب كبير أو خسارة فادحة"، نقض مدني، الطعن رقم ٢٦٣، لسنة٢٦ ق، جلسة ١٩٦٣/١/٣، مجموعة المكتب الفني، ص٣٧.

(٣) محسن عبد الحميد البيه، مصادر الالتزام، مج١، المصادر الإرادية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧، ص٤٨١.

احتماليًا فإنه يتعرض لنتائج الاحتمال الخاص بذلك العقد، دون أن يمتد ذلك إلى نتائج الحوادث الأخرى غير المتوقعة التي لا ترتبط بذلك الاحتمال الخاص، مما يسمح بانطباق نظرية الظروف الطارئة على العقود الاحتمالية التي يفصل بين انعقادها وتنفيذها فاصل زمني كلما طرأت حوادث استثنائية غير متوقعة لا صلة لها بالاحتمال الخاص بطبيعة العقد.

الشرط الثالث: أن يصير تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهقًا للمدين

يشترط أن يترتب على الظرف الطارئ أن يصبح تنفيذ التزام المدين مرهقًا، بحيث يهدده بخسارة فادحة.

وتقدير ما إذا كان تنفيذ الالتزام مرهقًا أم لا يؤخذ فيه بمعيار موضوعي بالنسبة إلى الصفقة المعقودة وليس بمعيار ذاتي أو شخصي بالنسبة إلى شخص المدين.

فقد قضي بأن "توافر الإرهاق الذي يهدد بخسارة فادحة أو عدم توافره- ومعياره موضوعي بالنسبة للصفقة ذاتها- من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع دون رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض مادام استخلاصه سائغًا ومستمدًا مما له أصله الثابت بالأوراق"(١).

معنى ذلك أن العبرة في تقدير الإرهاق هي بالنظر إلى الأداء في ذاته

(١) نقض مدني، الطعن رقم ٥٨٥ لسنة ٥٢ق، جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٤ مجموعة المكتب الفني، ص١١٧٨.

من حيث كونه مرهقًا بالنسبة للشخص العادي، وذلك بصرف النظر عن الظروف الخاصة بالمدين.

وينبني على ذلك أنه ليس للمدين أن يتمسك بتطبيق المادة ٢/١٤٧ من القانون المدني إذا كان الإرهاق الذي يدعيه في تنفيذ التزامه التعاقدي راجعًا إلى ظروفه، والعكس صحيح، فإذا أصبح هذا التنفيذ مرهقًا بالنسبة للشخص العادي بحيث يهدده بخسارة فادحة، اعتبر كذلك بالنسبة للمدين المطالب بالتنفيذ، وجاز له التمسك بتطبيق هذه النظرية، ولو كان الأخير ثريًا بحيث لا تؤثر هذه الخسارة في ثروته الطائلة.

ولكن السؤال الذي يبقى قائمًا هو: ما هي درجة الإرهاق التي تجيز تطبيق نظرية الظروف الطارئة؟

نشير بداءةً إلى أن الإرهاق يختلف عن الاستحالة؛ فنص المادة ٢/١٤٧ تواجه الحالات التي يصير فيها التنفيذ مرهقًا دون أن يبلغ حد الاستحالة، وهنا يبرز الفارق بين الظرف الطارئ والقوة القاهرة؛ فهما وإن كانا يشتركان في أن كل منهما لا يمكن توقعه وليس بالإمكان دفعه، إلا أنهما يختلفان في أن القوة القاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً ومن ثم تؤدي إلى انقضائه، أما الظرف الطارئ فيجعل تنفيذ الالتزام مرهقًا فقط ويقتصر أثره على تدخل القاضي برد الالتزام إلى الحد المعقول.

وقد تطلب المشرع فيما يتعلق بدرجة الإرهاق التي تجيز إعمال المادة ٢/١٤٧ مدني أن يكون مهددًا بخسارة فادحة للمدين. بما يعني أنه ليس كل

إرهاق ينشأ عن تغير ظروف تنفيذ العقد يجيز للمدين التمسك بتطبيق المادة المذكورة.

وقد قضى بأن "نص المادة ٢/١٤٧ من القانون المدني يستلزم في الإرهاق الذي يصيب المدين في تنفيذ التزامه من جراء الحادث الطارئ، أن يكون من شأنه تهديد المدين بخسارة فادحة، ومن ثم فإن الخسارة المألوفة في التعامل- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا تكفي لإعمال حكم الظروف الطارئة"(١).

ومع ذلك، فإذا كانت الخسارة الفادحة لا تعني الخسارة العادية المألوفة في التعامل، فإنه لا يقصد بها أيضًا تلك التي تؤدي إلى خراب المدين، ذلك أنه لا نص القانون ولا روحه يستلزمان هذا التشدد لإمكان استفادة المدين من نظرية الظروف الطارئة(٢).

---

(١) نقض مدني، الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٣٩ق، جلسة ١٩٧٥/٦/٩، مجموعة المكتب الفني، ص١١٦٣.

(٢) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي أنه: "ولما كانت نظرية الطوارئ غير المتوقعة نظرية حديثة النشأة أسفر التطور عن إقامتها إلى جانب النظرية التقليدية للقوة القاهرة دون أن تكون صورة منها، فمن الأهلية بمكان أن تستبين وجوه التفرقة بين النظريتين؛ فالطارئ غير المتوقع تنظمه مع القوة القاهرة فكرة المفاجأة والحتم، ولكنه يفترق عنها في أثره في تنفيذ الالتزام، فهو لا يجعل هذا التنفيذ مستحيلاً بل يجعله مرهقاً يجاوز السعة، دون أن يبلغ به حد الاستحالة، ويستتبع ذلك قيام فارق آخر يتصل بالجزاء، فالقوة القاهرة تفضي إلى انقضاء الالتزام وعلى =

الشرط الرابع: أن يتمسك المدين بتطبيق نظرية الظروف الطارئة

يشترط كذلك أن يتمسك المدين الذي أصبح تنفيذ التزامه مرهقًا بسبب الظرف الطارئ بتطبيق المادة ٢/١٤٧ مدني، وقد أقرت محكمة النقض هذا الشرط، دون أن ترى في ذلك ما يتعارض مع الشطر الأخير من المادة المذكورة، حيث ذهبت إلى أن" ...النص في الشطر الأخير من المادة ٢/١٤٧ مدني على أن "يقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك" يدل على بطلان الاتفاق مقدمًا على استبعاد تطبيق هذه النظرية، أما بعد وقوع الحالات الطارئة حيث تنتفي مظنة الضغط على المدين المرهق فيجوز له النزول عن التمسك بذلك التطبيق، مما مؤداه ألا يكون للمحكمة تطبيق هذه النظرية بغير طلب، لما كان ذلك، وكان البين من أوراق الطعن أن المطعون ضده الأول لم يتمسك بتطبيق هذه النظرية ولم يؤسس دعواه عليها، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه قصور في التسبيب يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن" (١).

هذا النحو يتحمل الدائن تبعتها كاملة. أما الطارئ غير المتوقع فلا يترتب عليه إلا انقاص الالتزام إلى الحد المعقول، وبذلك يتقاسم الدائن والمدين تبعته"، مجموعة الأعمال التحضيرية، ج٢، ص٢٨١.

(١) نقض مدني، الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٤٩ق، جلسة ١٩٨٤/١/٩، مجموعة المكتب الفني، ص١٦٨.

ومؤدى ذلك أنه ليس للمحكمة أن تطبق هذه النظرية من تلقاء نفسها ودون طلب من المدين، وإلا كان حكمها مخالفًا للقانون.

المطلب الثاني

أثر تطبيق نظرية الظروف الطارئة

متى توافرت شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة على النحو السابق، جاز للقاضي وفقًا لنص المادة ٢/١٤٧ مدني، تبعًا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين، أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول.

فالمشرع قد أثبت للقاضي في حالة الظروف الطارئة سلطة استثنائية لا تكون له في الأحوال العادية، فهي تمثل خروجًا على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين. وتخول تلك السلطة الاستثنائية للقاضي تعديل التزامات المتعاقدين وذلك بأن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، مع مراعاة الظروف التي تحيط بالطرفين وبعد الموازنة بين مصلحة كل منهما.

وتحقيق الموازنة بين مصلحة الطرفين لا يعني رفع كل الضرر أو الخسارة التي ستصيب المدين وإلا فإن من شأن ذلك أن يحمل الدائن وحده عبء الخسارة بكاملها، وعلى ذلك فينبغي أن يتحمل كل منهما نصيبًا من الخسارة التي يتعرض لها المدين.

وتأكيدًا لذلك، قضي بأنه" لا يترتب على الأخذ بنظرية الظروف الطارئة وأثرها على العقد كما حددتها المادة ٢/١٤٧ من القانون المدني أن يرفع القاضي عن المدين كل ما لحق به من إرهاق ويلقي به على كاهل الدائن وحده، بل عليه أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، وذلك

بتحميل المدين الخسارة المألوفة التي كان يمكن توقعها عادةً وقت التعاقد، ويقسم ما يزيد على ذلك من خسارة غير مألوفة بين المتعاقدين، مراعيًا في ذلك كافة الظروف والموازنة بين مصلحة كل منهما، ومن ثم فلا يجوز إعفاء المدين من التزامه إعفاء تامًا"[١].

ويباشر القاضي سلطته في تعديل العقد برد الالتزام الذي صار مرهقًا إلى الحد المعقول، وهو يختار – في حدود سلطته التقديرية، لمعالجة الموقف الذي يواجهه، من بين الطرق الآتية:

أ – تخفيف أو إنقاص الالتزام المرهق للمدين.

ب– زيادة الالتزام المقابل لالتزام المدين.

فعلى سبيل المثال إذا كنا بصدد عقد توريد التزم فيه المورد بتوريد كمية معينة من سلعة ما بثمن معين ثم وقع الظرف الطارئ فارتفع على أثره سعر السلعة ارتفاعًا كبيرًا مما هدد المورد بخسارة فادحة، كان للقاضي إما إنقاص مقدار الكمية المتفق عليها وإما الإبقاء على هذه الكمية وزيادة الثمن الذي التزم به المشتري. مع ملاحظة أن القاضي لا يرفع الثمن جبرًا على المشتري وإنما يخيره بين رفع الثمن وفسخ العقد.

ومع ذلك، ليس ثمة ما يمنع من أن يجمع القاضي، وهو يباشر سلطته في حالة الظروف الطارئة، بين إنقاص التزام المدين وزيادة الالتزام المقابل،

---

(١) نقض مدني، الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٣٧ق بتاريخ ١٩٧٣/١٢/٢٠، مجموعة المكتب الفني، ص١٣٢٠.

على نحو ما يراه محققًا لمصلحة الطرفين[١].

جـ- الحكم بالوقف المؤقت لتنفيذ الالتزام المرهق:

قد يقدر القاضي أنه من الأنسب أن يحكم بوقف تنفيذ الالتزام الذي صار مرهقًا، وذلك إذا كان الظرف الطارئ مما يتوقع زواله في وقت قريب؛ ومثال ذلك أن يتعهد مقاول بإقامة مبنى ثم ترتفع أسعار مواد البناء، على أثر ظرف طارئ، ارتفاعًا كبيرًا ولكنه ارتفاع يوشك أن يزول لقرب فتح باب الاستيراد، فيحكم القاضي بوقف التنفيذ مؤقتًا إذا لم يكن في هذا الوقف ضرر جسيم يلحق رب العمل[٢].

ويبقى أن نورد بشأن سلطة القاضي في حالة الظروف الطارئة ملحوظتين:

الأولى: أن سلطة القاضي تنحصر، في هذه الحالة، في رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، فليس له أن يحكم بفسخ العقد بناءً على طلب المدين نظرًا لأن في ذلك تحميل الدائن وحده تبعة الحادث الطارئ.

الثانية: أنه إذا كان المشرع قد خول القاضي أن يوقف تنفيذ الالتزام المرهق أو ينقص منه أو يزيد في الالتزام المقابل دون أن يملك فسخ العقد، فإنه

---

(١) أحمد شوقي عبدالرحمن، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ١٩٨٩، ص١٢١.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٨٨٠.

يظل للدائن الحق في المطالبة بالفسخ، فالدائن إما أن يقبل بالتعديل الذي أجراه القاضي على العقد أو يطالب بالفسخ دون تعويض.

وإذا طلب الدائن الفسخ، يقضى به دون توقف على موافقة المدين ورضاه، ويبرر ذلك بأن الفسخ يحقق حينئذٍ مصلحة المدين، إذ يتخلص الأخير من كل العبء الذي ينجم عن الظرف الطارئ في حين أن رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول يؤدي إلى رفع بعض هذا العبء دون زواله[١].

(١) ناديا محمد قزمار، تطور دور القاضي في تفسير قانون العقد وإشكاليات التطبيق– حالة: سلطة القاضي في تعديل العقد بفعل نظرية الظروف الطارئة، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، الأردن، مج ٤، ع٢، ٢٠١٢، من ص٦٥–٩٨، ص٨٧.

المبحث الثاني
تقدير المفهوم التقليدي لنظرية الظروف الطارئة في مواجهة مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد

إذا كان المشرع المصري قد خرج على مبدأ سلطان الإرادة بتبنيه نظرية الظروف الطارئة وتنظيم أحكامها بما يسمح للقاضي بأن يتجاوز حدود سلطته الأصلية ويتدخل لتعديل العقد، إلا أن التطبيق العملى لهذه النظرية كشف عن بعض أوجه القصور التي تحد من فاعليتها وتعيقها عن تحقيق هدفها في إعادة توازن العقد الذي يختل نتيجة حوادث أو ظروف جديدة تطرأ بعد إبرامه أو تغير الظروف القائمة وقت التعاقد.

ويتضح ذلك سواء فيما يتعلق بالشروط التي تطلبها المشرع لانطباق نظرية الظروف الطارئة، أو فيما يتعلق بالأثر البارز لتطبيق هذه النظرية، والمتمثل في إعطاء القاضي سلطة تعديل العقد بهدف رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول.

أولاً: فيما يتعلق بشروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة:

أشرنا سابقًا إلى أن المشرع المصري اشترط لتطبيق نظرية الظروف الطارئة شروط معينة، منها ما يتعلق بالظرف الطارئ ذاته، حيث اشترط، إلى جانب كونه استثنائيًا وغير متوقع، أن يكون عامًا، بحيث لا يقتصر أثره على المدين وحده، ولكنه يمتد إلى الناس كافة أو إلى طائفة غير معينة من الناس.

وقد تأسس تقرير هذا الشرط على أن فكرة تعديل العقد للظروف الطارئة تمثل استثناءً على مبدأ القوة الملزمة للعقد، مما يوجب الحد من إعمالها قدر الإمكان، وذلك من خلال حصر نطاق تطبيق هذه النظرية في الحالات التي يكون فيها الظرف الطارئ عامًا، أما المدين الذي يتعرض لتغير ظروف التعاقد، دون سواه، فإنه يتحمل وحده نتائجه ولا مجال لإعمال نظرية الظروف الطارئة إزاءه. فضلاً عن ذلك، فالظروف العامة يمكن التحقق منها وضبطها بخلاف الظروف الخاصة بالمدين. ومن ثم، فبمقتضى هذا الشرط، تستبعد كل الظروف الخاصة بالمدين من نطاق تطبيق النظرية؛ كإفلاسه أو موته أو غرق محصوله، أو حريق متجره...إلى غير ذلك(١).

ويتبين من ذلك أن شرط عمومية الظرف الطارئ كان من شأنه التضييق من نطاق تطبيق النظرية والحد كثيرًا من فعاليتها في حفظ التوازن العقدي، لذلك فإننا نراه في حاجة إلى إعادة النظر، وأنه كان من الأفضل

(١) وقد كان المشروع التمهيدي للتقنين المصري الجديد يقتصر على اشتراط أن تكون الحوادث استثنائية... ولكن لجنة المراجعة، رغبةً منها في تضييق نطاق نظرية الحوادث الطارئة حتى لا تتزعزع كثيرًا من القوة الملزمة للعقد، اشترطت أن تكون الحوادث عامة. والمراد بإضافة هذا الوصف- كما قيل في اللجنة- أن الحوادث الاستثنائية ينبغي ألا تكون خاصة بالمدين، بل يجب أن تكون عامة شاملة لطائفة من الناس، كفيضان عال غير منتظر يكون قد أغرق مساحة واسعة من الأرض، أو غارة غير منتظرة للجراد، أو انتشار وباء؛ مجموعة الأعمال التحضيرية، ج٢، ص٣٨٢.

ألا يدرج ضمن الشروط المتطلبة في الظرف الطارئ وأن يكتفى بشأن هذا الأخير أن يكون استثنائيًا وغير متوقع.

فمن شأن اشتراط عمومية الظرف الطارئ إفراغ هذه النظرية من فحواها، ففكرة الظرف الطارئ هي في حقيقتها حادثة لم يكن في حسبان العاقدين وقت إبرام العقد توقع حدوثها بعد التعاقد، وترتب عليها صيرورة الالتزام التعاقدي مرهقًا للمدين ومهددًا له بخسارة فادحة دون بلوغه حد استحالة التنفيذ. فالفكرة التي تقوم عليها النظرية هي تحمل المتعاقد ضررًا لم يلتزمه في العقد، وهذا الضرر قد ينتج عن ظروف عامة أو ظروف خاصة بالمتعاقد ذاته.

ومن ثم، فإن هذا الشرط من شأنه إقصاء كل الظروف الخاصة بالمدين من نطاق تطبيق النظرية، في حين أن حادثًا فرديًا خاصًا بالمدين ربما يكون أشد وطأة من الحادث الطارئ العام بالنسبة إليه، وفي ذلك إجحاف لجانب كبير من المدينين الذين يقعون ضحايا ظروف طارئة اعترضت تنفيذ عقودهم، دون أن يكون لهم يد فيها.

كما يتعارض هذا الشرط بوضوح مع الأساس الذي تقوم عليه نظرية الظروف الطارئة وهو اعتبارات العدالة التي تقتضي رفع الإرهاق عن المدين، إذ أن تطلب هذا الشرط يحرم المدين المرهق من الاحتماء بهذه النظرية بحجة عدم إصابة غيره بذات الإرهاق، في حين أن اعتبارات العدالة تقتضي أن تجد النظرية مجالاً لتطبيقها بغية تحقيق هدفها في حفظ توازن العلاقة العقدية بين طرفيها بغض النظر عما عداها من العلاقات.

وتبعًا لذلك، فإن الشرط المذكور من شأنه أن يعيق النظرية عن تحقيق هدفها الأساسي والمتمثل في إقالة المتعاقد المنكوب من عثرته، والذي أصبح نتيجة لظروف لا يد له فيها تحت وطأة الإرهاق والخسارة الفادحة.

وعلى ذلك، فلا يوجد إذن مبرر للتفرقة بين الظروف الطارئة العامة وتلك الخاصة بالمدين فيما يتعلق بتطبيق النظرية؛ فالحدث الاستثنائي غير المتوقع الذي يطرأ في مرحلة تنفيذ العقد قد يكون ظرفًا خاصًا بالمدين أو حادثًا من الحوادث الفردية ويتضمن إخلالاً ملحوظًا بتوازن العقد، ورغم ذلك يحرم المدين من الاستفادة من تطبيق النظرية مع ما يلاقيه من إرهاق شديد في تنفيذ التزامه العقدي.

ونعتقد أن شرط عمومية الظرف الطارئ كان سببًا أساسيًا في أن هذه النظرية ظلت بعيدة عن التطبيق القضائي إلى حد كبير، إذ أن قلة قليلة من الذين أصابهم إرهاق نتيجة ظروف طارئة اعترضت تنفيذ عقودهم كانوا محظوظين بتوفر هذا الشرط.

ونعرض في هذا الخصوص لحكم حديث للمحكمة الاقتصادية بالقاهرة جاء فيه أنه " لما كان الثابت أن المدعي أبرم عقدًا مع البنك المدعى عليه وهو عقد قرض مع ترتيب رهن رسمي، ولما كان المدعي قد حدث له حادث استثنائي وهو حريق نشب بمنزله وأدى إلى حرق جميع ما كان بالمنزل من مفروشات وأدوات كهربائية حتى وصل هذا الحريق إلى محل المواد البترولية المملوك لمورث المدعين، وحيث أنه لما كان الثابت أن هناك شروط يجب توافرها في الحوادث الطارئة وأن من تلك الشروط أن تكون تلك الحوادث

غير خاصة بالمدين وأن تكون عامة وشاملة لطائفة من الناس، وحيث أن الحادث الذي وقع للمدعي هو حادث خاص به وليس عامًا، قضت المحكمة برفض الطلب الأول برد الالتزام المرهق للمدعى إلى الحد المعقول"[١].

وهكذا فقد خلقت الشروط التي قيد بها المشرع المصري تطبيق نظرية الظروف الطارئة، وعلى الأخص شرط عمومية الظرف الطارئ، الكثير من التعقيدات التي واجهت التطبيق العملي لهذه النظرية. وهو ما يدعو إلى إعادة النظر فيها على نحو يخفف من حدتها ويسمح بتوسيع نطاق تطبيقها. فإذا كانت نظرية الظروف الطارئة تمثل الآلية التي اعتمدها المشرع لمواجهة مشكلة اختلال التوازن الاقتصادي للعقد الناتج عن تغير ظروف تنفيذه، فإن تلك الغاية يحد منها تضييق مفهوم الحادث الطارئ على هذا النحو باشتراط عموميته.

ويدعمنا في هذا الرأي أن المشرع قد أورد إلى جانب نص المادة ٢/١٤٧ من القانون المدني نصوصًا أخرى تطبق نظرية الظروف الطارئة في حالات خاصة[٢]، دون أن يشترط عمومية الظرف الطارئ، ومنها نص

---

(١) محكمة القاهرة الاقتصادية، الدائرة الثامنة/ اقتصادي، الطعن رقم ٢٧٥٥ لسنة ٢٠١٤ ق، جلسة ٢٠١٥/٦/٢٥، حكم غير منشور.

(٢) ومن التطبيقات التشريعية لنظرية الظروف الطارئة في القانون المدني أيضًا: المادة ٤/٦٥٨ الخاصة بعقد المقاولة، والمادة ٢/١٠٢٣ الخاصة بحق الارتفاق؛ تفصيلاً، راجع: عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٨٨٦.

المادة ١/٦٠٨ مدني والذي ورد بأنه "إذا كان الإيجار معين المدة، جاز لكل من المتعاقدين أن يطلب إنهاء العقد قبل انقضاء مدته إذا جدت ظروف خطيرة غير متوقعة من شأنها أن تجعل تنفيذ الإيجار من مبدأ الأمر أو في أثناء سريانه مرهقًا، على أن يراعي من يطلب إنهاء العقد مواعيد التنبيه بالإخلاء المبينة بالمادة ٥٦٣، وعلى أن يعوض الطرف الآخر تعويضًا عادلاً".

فالمشرع لم يشترط هنا أن يكون الظرف الطارئ عامًا، واكتفى بأن يكون خطيرًا غير متوقع، بما يعني أنه يجوز أن يكون حادثًا شخصيًا خاصًا بالمدين.

ثانيًا: فيما يتعلق بسلطة القاضي إزاء الظروف الطارئة:

نورد بشأن السلطة الممنوحة للقاضي في حالة الظروف الطارئة بمقتضى المادة ٢/١٤٧ مدني الملاحظات الآتية:

١- أن النص التشريعي وقد خول القاضي سلطة التدخل بإعادة التوازن إلى العلاقة العقدية من خلال رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول على النحو السابق بيانه، إلا أنها سلطة جوازية للقاضي بصريح النص، بما يعني أنه قد يتدخل لتعديل العقد بما يتناسب مع الظروف الجديدة التي استجدت أثناء تنفيذه، وقد لا يتدخل، رغم توافر شروط انطباق النظرية.

٢- أن الجزاء الذي قرره المشرع المصري لنظرية الظروف الطارئة، وهو رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، يعد من النظام العام، فلا يجوز

للمتعاقدين أن يتفقا مقدمًا على ما يخالفه. وقد قيل في تبرير هذا الحكم أنه جاء مخافة أن "هذا الجزاء قد يغدو صوريًا لا قيمة له إذا سمح للمتعاقدين أن يتفقا مقدمًا على ما يخالفه، فيستطيع المتعاقد القوي أن يملي شرط المخالفة دائمًا على المتعاقد الضعيف. وهذا ضرب من الإذعان تفاداه التقنين الجديد بهذا النص"(١).

أما بعد وقوع الحادث الطارئ، فيجوز للمدين المرهق أن يتفق مع دائنه على ما يخالف هذا الحكم، فينزل حينئذٍ عن حقه في التمسك بتطبيق نظرية الظروف الطارئة، ويتعهد بوفاء التزامه كاملاً؛ ذلك أن مثل هذا الاتفاق لا يحاط عندئذٍ بشبهة الضغط على المدين.

وفي ضوء هاتين الملحوظتين، نعتقد أن السلطة الجوازية الممنوحة للقاضي طبقًا لنص المادة ٢/١٤٧، إنما تتعارض تعارضًا واضحًا مع الهدف من تقرير نظرية الظروف الطارئة.

ذلك أن اعتبار كل اتفاق على مخالفة الحكم المتقدم باطلاً، كان ينبغي أن يصاحبه النص على وجوب تدخل القاضي بتعديل العقد بما يعيد توازنه متى توافرت الشروط المقررة، لاسيما وأن تعلق أحكام هذه النظرية بالنظام العام يمتنع معه على أطراف العقد تضمينه شروطًا تسمح لهم بتنظيم مواجهة الحوادث الطارئة التي يكون من شأنها أن تخل بتوازن علاقتهم

(١) عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص٨٨٤.

العقدية، على نحو مغاير لما جاءت به أحكام نظرية الظروف الطارئة، كما لو أُدرج مثلاً شرط عقدي يقضي بإلزام المتعاقد الآخر بإعادة التفاوض إذا جدت بعد التعاقد ظروف غير متوقعة من شأنها الإخلال بالتوازن الاقتصادي للعقد، ومن ثم تنظيم تلك المسألة على نحو مغاير لما جاء به النص القانوني، فمثل هذا الشرط يكون باطلاً[١].

٣- أن القاضي وهو يباشر سلطته في تعديل العقد لا يرفع الخسارة كلها من على كاهل المدين، وإنما يعمل على الحد من هذه الخسارة عن طريق "رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول"، فالالتزام المرهق يبقى ولا ينقضي ولكنه يرد إلى الحد المعقول. فتتوزع بذلك تبعة الحادث الطارئ بين المدين والدائن، ليتحمل كل منهما جزءًا من الخسارة التي خلفها هذا الحادث.

(١) قريب من هذا المعنى، هني عبد اللطيف، حدود الأخذ بفكرة إعادة التفاوض في العقد، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، ٢٠١٥-٢٠١٦، ص٣٨٤.

الفصل الثاني

التطور الحديث لنظرية الظروف الطارئة

شهدت نظرية الظروف الطارئة، كآلية لمعالجة مشكلة اختلال توازن العقد نتيجة تغير ظروف تنفيذه، في الآونة الأخيرة، تطورًا مهمًا تجاوز بدوره المثالب التي أخذت على المفهوم التقليدي لهذه النظرية والذي تبنته العديد من القوانين ومنها القانون المدني المصري.

وقد بدأت هذه الصياغة الجديدة لنظرية الظروف الطارئة تتبلور من خلال مواجهة مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد على المستوى القانوني الدولي من خلال عدة محاولات، كان أهمها: مبادئ القانون الموحد Unidroit، وكذلك مبادئ القانون الأوروبي للعقود PDEC.

وعلى مستوى القوانين الوطنية، نجد أن المشرع الفرنسي، عقب فترة طويلة من رفض الأخذ بنظرية الظروف الطارئة، قد تبدل موقفه مؤخرًا كليةً، وتبنى هذه النظرية في نطاق قانون العقود، كما أنه قدم هذه النظرية في ثوب جديد، ونظم أحكامها بما يجعل منها آداة فاعلة لحفظ التوازن العقدي في مرحلة التنفيذ، وذلك في إطار التعديل الأخير لقانون العقود بمقتضى المرسوم رقم ١٣١-٢٠١٦ الصادر في ١٠ فبراير ٢٠١٦.

وبناء على ذلك، نعرض في هذا الفصل لمحاولات تنظيم مسألة تغير ظروف تنفيذ العقد على المستوى الدولي وفقًا لمبادئ القانون الموحد،

ومبادئ القانون الأوروبي للعقود وذلك في المبحث الأول، ثم نتناول في المبحث الثاني تطور نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي في ضوء تتبع المراحل التي مرت بها هذه النظرية حتى وصلت إلى ما هي عليه الآن، وكذلك عرض التنظيم القانوني الفرنسي الجديد لأحكامها.

المبحث الأول

تنظيم مسألة تغير ظروف تنفيذ العقد على المستوى الدولي

برزت أهم الجهود المبذولة على المستوى الدولي في سبيل مواجهة مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد وما يرتبه من اختلال توازنه من خلال:

- مبادئ القانون الموحد Unidroit.
- قواعد القانون الأوروبي للعقود PDEC.

أولاً: مبادئ القانون الموحد Unidroit

هي مبادئ يصدرها المعهد الدولي لتوحيد قواعد القانون الخاص[١] بدايةً من سنة ١٩٩٤، وقد تمت مراجعة هذه المبادئ وتعديلها في السنوات ٢٠٠٤، ٢٠١٠، ٢٠١٦. وتصدر في صورة مواد يعقب كل مادة منها مجموعة من التعليقات عليها des commentaries ، لتكوّن في مجملها مجموعة من القواعد العامة التي تحكم أساسًا العقود الدولية[٢].

وقد حرصت مبادئ القانون الموحد Unidroit على التأكيد على قدسية مبدأ القوة الملزمة للعقد كمبدأ قانوني يحكم العقود، لتجعل من مسألة تغير ظروف تنفيذ العقد استثناءً ضيق الحدود يرد على هذا المبدأ.

---

(1) l' Institut International pour l'Unification du Droit privé.

(2) V. Les principes d'Unidroit relatifs aux contrats du commerce international, sur: www.Unidroit.org.fr.

وبيان ذلك، أن المادة ١/٢/٦ تحت عنوان "احترام العقد" **respect du contrat** تنص على أنه "يلتزم الأطراف بتنفيذ التزاماتهم، حتى ولو صارت مرهقة، وذلك مع مراعاة الأحكام التالية الخاصة بحالة المشقة التي يختل بها العقد"(١).

وقد ورد في التعليق الأول على هذه المادة، بعنوان "**القاعدة العامة: القوة الملزمة للعقد**" " **Règle générale: force obligatoire du contrat**" أن "هذه المادة تقرر – بصورة واضحة – أنه طبقًا للمبدأ العام للقوة الإلزامية للعقد (م١/٣)، فإنه يجب الاستمرار في تنفيذ العقد أطول مدة ممكنة بغض النظر عن التكاليف التي يتحملها المدين في سبيل ذلك، بمعنى آخر، يجب احترام بنود العقد وإن تعرض أحد طرفيه لخسائر فادحة بدلاً من الأرباح المنتظرة أو إذا لم يجدِ تنفيذ العقد نفعًا لهذا الطرف"(٢).

---

(1) Art. 6.2.1*(Respect du contrat)*:" Les parties sont tenues de remplir leurs obligations, quand bien même l'exécution en serait devenue plus onéreuse, sous réserve des dispositions suivantes relatives au hardship".

(2) Commentaire N°1" L'objectif du présent article est de dire clairement que, du fait de l'existence du principe général de la force obligatoire du contrat (voir l'article 1.3), le contrat doit être exécuté aussi longtemps que cela est possible et sans se soucier de la charge que cela peut imposer au débiteur. En d'autres termes, même si une partie subit de grosses pertes au lieu des profits escomptés ou si l'exécution n'a plus de sens pour cette partie, les clauses du contrat doivent néanmoins être respectées".

وفي التعليق الثاني الوارد على المادة ذاتها، تحت عنوان "**الاعتداد بتغير الظروف فقط في حالات استثنائية**"

"**Changement de circonstances retenu seulement dans des cas Exceptionnels**"

وقد ورد فيه أن "مبدأ القوة الإلزامية للعقد ليس مبدأً مطلقًا، حيث تطرأ ظروف يكون من شأنها أن تؤدي إلى اختلال جوهري في توازن الآداءات، مما يخلق وضعًا استثنائيًا يسمى– وفق هذه المبادئ– بحالة المشقة التي يختل بها العقد(١).

وقد حددت المادة ٢/٢/٦ المقصود بحالة المشقة Hardship المفضية إلى اختلال العقد، بنصها على أنه " نكون بصدد حالة المشقة إذا طرأت أحداث من شأنها أن تؤدي إلى اختلال جوهري في توازن العقد، سواء من حيث زيادة تكاليف تنفيذ الالتزامات، أو انخفاض قيمة مقابل الأداء، وذلك متى:

أ – كانت هذه الأحداث قد وقعت أو علم بها الطرف المتضرر بعد إبرام العقد.

(1) Commentaire N°2: "Le principe de la force obligatoire du contrat n'est cependant pas un principe absolu. Lorsque surviennent des circonstances telles qu'elles entraînent une altération fondamentale de l'équilibre des prestations, elles créent une situation exceptionelle appelée dans les présents Principes "hardship"".

ب- لم يستطع الطرف المتضرر أن يأخذ بعين الاعتبار - بمعقولية- هذه الأحداث عند إبرام العقد.

ج- كانت هذه الأحداث تخرج عن سيطرة الطرف المتضرر.

د- لم يكن الطرف المتضرر قد قبل تحمل مخاطر هذه الأحداث"[1].

ثم حددت المادة ٣/٢/٦ الآثار المترتبة على توافر حالة المشقة المؤدية إلى اختلال العقد، بنصها على أن:

"١- للطرف المتضرر- عند توافر حالة المشقة- أن يطالب بإعادة التفاوض، ويجب أن يقدم الطلب دون تأخير وأن يكون موضحًا الأسباب التي يستند إليها.

٢- طلب إعادة التفاوض لا يسمح بحد ذاته للطرف المتضرر بالامتناع عن

(1) Art. 6.2.2: "Il y a hardship lorsque surviennent des événements qui altèrent fondamentalement l'équilibre des prestations, soit que le coût de l'exécution des obligations ait augmenté, soit que la valeur de la contre prestation ait diminué, et:
a) que ces événements sont survenus ou ont été connus de la partie lésée après la conclusion du contrat;
b) que la partie lésée n'a pu, lors de la conclusion du contrat, raisonnablement prendre de tels événements en considération;
c) que ces événements échappent au contrôle de la partie lésée; et
d) que le risque de ces événements n'a pas été assumé par la partie lésée.

تنفيذ التزاماته.

٣- عند فشل التوصل إلى اتفاق خلال مدة معقولة، يكون لكل طرف حق اللجوء إلى المحكمة.

٤- يكون للمحكمة إذا ثبت وجود حالة المشقة، إذا رأت ذلك معقولاً:

أ - إنهاء العقد في التاريخ ووفقًا للشروط التي تحددها.

ب- تعديل العقد من أجل استعادة توازنه"[١].

ويتضح مما تقدم أن مبادئ القانون الموحد قد قررت أن الحل الأمثل لمواجهة مشكلة اختلال توازن العقد نتيجة تغير ظروف تنفيذه إنما يتمثل في إعادة التفاوض بين طرفيه. ثم يأتي دور المحكمة في مرحلة لاحقة، وذلك في الفرض الذي تفشل فيه عملية إعادة التفاوض في الوصول إلى اتفاق

(1) Art. 6.2.3: 1) En cas de hardship, la partie lésée peut demander l'ouverture de renégociations. La demande doit être faite sans retard indu et être motivée.
2) La demande ne donne pas par ellemême à la partie lésée le droit de suspender l'exécution de ses obligations.
3) Faute d'accord entre les parties dans un délai raisonnable, l'une ou l'autre peut saisir le tribunal.
4) Le tribunal qui conclut à l'existence d'un cas de hardship peut, s'il l'estime raisonnable:
a) mettre fin au contrat à la date et aux conditions qu'il fixe; ou
b) adapter le contrat en vue de rétablir l'équilibre des prestations".

بين المتعاقدين، ليتدخل القاضي إما بإنهاء العقد أو تعديله بما يلائم الظروف الجديدة ويعيد التوازن المفقود.

ونلاحظ في هذا الخصوص أن مبادئ القانون الموحد، رغم ما جاءت به من أحكام تنظيمية لفكرة إعادة التفاوض، إلا أنها حرصت على التأكيد على الإطار الأصيل لهذه الفكرة من حيث كونها آلية عقدية تتسم بقدر كبير من المرونة يمكن أطراف العقد من ترتيب مراكزهم العقدية من خلالها بما يتماشى مع مصالحهم العقدية.

وهو ما أكد عليه التعليق على المادة ٢/٢/٦ التي تضمنت تعريفًا لظرف المشقة Hardship والمشار إليها آنفًا، حيث ورد التعليق رقم (٧) تحت عنوان "ظرف المشقة والممارسة العقدية" بأن "تعريف ظرف المشقة الوارد في هذه المادة يأخذ بالضرورة طابعًا أكثر عمومية، وبالنظر إلى أن عقود التجارة الدولية غالبًا ما تتضمن أحكامًا أكثر تحديدًا وتفصيلاً في هذا الخصوص فقد يجد الأطراف من المناسب ملاءمة مضمون هذه المادة بحيث يؤخذ في الاعتبار الملامح المميزة لمعاملتهم الخاصة[١].

(1) Comm. N° 7. "Hardship et pratique contractuelle"
"La définition du hardship dans le présent article revêt nécessairement un caractère plutôt général. Les contrats du commerce international contiennent souvent des dispositions beaucoup plus précises à ce propos.
Les parties peuvent par conséquent estimer opportun d'adapter la teneur du présent article afin de tenir compte des caractéris-
=

ويبقى القول هنا أن مبادئ القانون الموحد Unidroit بخصوص فكرة إعادة التفاوض، وإن كانت تستهدف أصلاً معاملات التجارة الدولية، إلا أنه من الواضح أن واضعي هذه المبادئ كانوا قد أرادوا لها أن تتعدى أهميتها هذا الإطار، لتصبح نموذجًا تستفيد منه القوانين الداخلية في إطار جهود توحيد القانون الخاص(١).

وتتضح تلك النية جليًا في التعليق رقم (٣) الوارد على مقدمة هذه المبادئ، تحت عنوان "المبادئ والعقود الوطنية المبرمة بين الأشخاص الخاصة"، حيث ورد فيه أنه "على الرغم من أن المبادئ وضعت من أجل عقود التجارة الدولية، إلا أنه لا يوجد ما يمنع الأشخاص الخاصة من الاتفاق على تطبيق هذه المبادئ على عقد وطني. ومع ذلك فإن مثل هذا الاتفاق يخضع للقواعد الآمرة للقانون الداخلي الذي يحكم العقد"(٢).

---

tiques particulières de l’opération spécifique".

(1) J. A. Estrella Faria, The influence of the U nidroit Principles of International commercial contracts on national laws, Uniform Law Review, Volume 21, Issue 2-3, 1 August 2016, Pages 238–270, https://doi.org/10.1093/ulr/unw 013.

(2) "Les Principes et les contrats nationaux conclus entre personnes privées";"Bien que les Principes soient conçus pour des contrats du commerce international, rien n’empêche des personnes privées de s’entendre pour appliquer les Principes à un contrat purement national. Tout accord de ce type serait cependant assujetti aux règles impératives de la loi interne régissant le contrat".

والواقع أن مبادئ القانون الموحد قد تركت بالفعل أثرها على القوانين الوطنية، ويظهر ذلك جليًا في تأثر المشرع المدني الفرنسي بهذه المبادئ في التعديلات الأخيرة لقانون العقود في ١٠ فبراير ٢٠١٦، وقد ظهر ذلك بشكل واضح في صياغته وتنظيمه لنظرية الظروف الطارئة في المادة ١١٩٥ المستحدثة، وهو ما سنلقي عليه الضوء تفصيلاً في موضعه لاحقًا.

ثانيًا- مبادئ القانون الأوروبي للعقود:

Principes du droit européen des contrats (PDEC)

تعد مبادئ القانون الأوروبي للعقود أهم الخطوات التي تم اتخاذها في إطار الجهود المبذولة من أجل توحيد قانون العقود في أوروبا، وذلك بغية تجاوز التشريعات الوطنية وإقرار قواعد تصلح لأن تكون أساسًا لقانون أوروبي مشترك(١).

وترمي هذه المبادئ إلى تحقيق هدف مزدوج، يتمثل- من جهة- في منح الأطراف المتعاقدة في إطار عقود التجارة الدولية إمكانية اختيار قواعد قانونية موحدة وحيادية، ومن جهة أخرى، صياغة قانون نموذجي يكون مصدر إلهام للمشرعين والقضاة الوطنيين(٢).

فقد جاءت مبادئ القانون الأوروبي- كما هو الحال بالنسبة لمبادئ

(1) Lando (O), L'avenir du droit des contrats, D. 2008. p. 904.
(2) Raynard (J.), Les «Principes du droit européen du contrat»: une *lex mercatoria* à la mode européenne, RTD civ. 1998, p. 1006.

القانون الموحد– مستهدفةً تجاوز التشريعات الوطنية من أجل إقرار قواعد متناسقة تصلح لأن تكون أساسًا لقانون موحد سواء على المستوى الأوروبي أو الدولي(١).

ومن أهم المسائل التي عنيت المبادئ المذكورة بتنظيمها، مسألة تغير ظروف تنفيذ العقد، وقد كرست فكرة إعادة التفاوض، كوسيلة أولية لمراجعة العقد في حالة تغير ظروف تنفيذه، وذلك قبل اللجوء إلى القضاء(٢).

حيث تنص المادة ١١١/٦ من هذه المبادئ على أنه "١– يلتزم المتعاقد بتنفيذ التزاماته، ولو صار تنفيذها مرهقًا سواء بارتفاع تكلفة التنفيذ أو انخفاض قيمة المقابل. ٢– ومع ذلك، يقع على عاتق الأطراف الالتزام بالبدء في المفاوضات من أجل تعديل عقدهم أو إنهائه، إذا صار هذا التنفيذ مرهقًا لدرجة لا تحتمل لأحدهم بسبب تغير الظروف:

أ – التي وقعت بعد إبرام العقد.

ب– التي لم يكن ممكنًا، في الظروف الطبيعية، توقعها لحظة إبرام

(3) Fauvarque-Cosson (B.), Droit européen et international des contrats : l'apport des codifications doctrinales, D. 2007, p. 96.

(2) Mazeaud (D.), Principes du droit européen du droit du contrat, Projet de cadre commun de référence, Principes contractuels communs, RTD eur. 2008. p.723; Un droit européen en quête d'identité. Les Principes du droit européen du contrat, D. 2007, p. 2959; E. Hondius; Ch. Grigoleit, Unexpected Circumstances in European Contract Law, Cambridge University Press, 2011, p. 13.

العقد.

جـ- والتي لم يقبل الطرف المتضرر تحمل مخاطرها.

٣- وفي حالة عدم اتفاق الأطراف في أجل معقول، يمكن للمحكمة:

أ - إنهاء العقد في الأجل ووفقًا للشروط التي تحددها؛

ب- تعديل العقد بطريقة توزع فيها الخسائر والأرباح الناتجة عن تغير الظروف، بعدالة بين الأطراف.

وفي كلتا الحالتين، يمكن للمحكمة الحكم بالتعويض لجبر الضرر الحاصل لأحد الأطراف نتيجة رفض الطرف الآخر للتفاوض، أو قطع المفاوضات بسوء نية"[١].

---

(1) **Art. 6:111: Changement de circonstances** "(1) Une partie est tenue de remplir ses obligations, quand bien même l'exécution en serait devenue plus onéreuse, soit que le coût de l'exécution ait augmenté, soit que la valeur de la contre-prestation ait diminué. (2) Cependant, les parties ont l'obligation d'engager des négociations en vue d'adapter leur contrat ou d'y mettre fin si cette exécution devient onéreuse à l'excès pour l'une d'elles en raison d'un changement de circonstances:
(a) qui est survenu après la conclusion du contrat,
(b) qui ne pouvait être raisonnablement pris en considération au moment de la conclusion du contrat,
(c) et dont la partie lésée n'a pas à supporter le risque en vertu du contrat.
(3) Faute d'accord des parties dans un délai raisonnable, le tri-
=

ويتضح مما تقدم اتفاق كل من مبادئ القانون الأوروبي للعقود PDEC و مبادئ القانون الموحد Unidroit في التأكيد على القوة الملزمة للعقد كمبدأ عام، وأن مراجعة العقد لتغير ظروف تنفيذه يظل استثناءً في أضيق الحدود، كما أنهما تتفقان في الآلية المعتمدة لمعالجة هذه المسألة والمتمثلة في فرض التزام بإعادة التفاوض بين المتعاقدين لمراجعة العقد بما يلائم تغير الظروف، ثم يأتي دور القاضي لاحقًا في حالة عدم التوصل لاتفاق أو فشل المفاوضات.

ورغم ذلك، تظل هناك بعض الاختلافات بين المجموعتين من المبادئ، على نحو بدا معه التنظيم الذي جاءت به مبادئ القانون الأوروبي للعقود PDEC في هذا الخصوص أكثر شمولاً وفعالية، ويبدو ذلك فيما يأتي:

١- تخول مبادئ القانون الموحد الأطراف الحق في طلب إعادة التفاوض لمراجعة العقد لتغير الظروف، في حين أن المبادئ الأوروبية تلزمهم بذلك.

---

bunal peut:

(a) mettre fin au contrat à la date et aux conditions qu'il fixe,

(b) ou l'adapter de façon à distribuer équitablement entre les parties les pertes et profits qui résultent du changement de circonstances. Dans l'un et l'autre cas, il peut ordonner la réparation du préjudice que cause à l'une des parties le refus par l'autre de négocier ou sa rupture de mauvaise foi des négociations".

٢- أقرت مبادئ القانون الأوروبي للعقود حق المحكمة في الحكم بتعويض عن الضرر الناشئ عن رفض إعادة التفاوض أو قطع المفاوضات بسوء نية، وهو ما يعزز فعالية فكرة إعادة التفاوض كوسيلة لمعالجة اختلال توازن العقد في مرحلة تنفيذه.

كما أن مبادئ القانون الأوروبي تفضل على غيرها من المشروعات الأخرى في إطار توحيد قواعد قانون العقود في أوروبا، كمشروع الإطار المرجعي المشترك[١] (PCCR)، والمبادئ العقدية المشتركة[٢] (PCC)، حيث اكتسبت مبادئ القانون الأوروبي للعقود شرعية كبيرة لدى الأوساط القانونية الأوروبية ولاسيما فيما يتعلق بواحدة من أهم المسائل التي تناولتها هذه المبادئ، وهي مسألة اختلال توازن العقد أثناء تنفيذه، وفكرة إعادة التفاوض كآلية لمواجهتها[٣].

وفي ضوء ما تقدم، يتضح الاهتمام الذي حظيت به مسألة اختلال توازن العقد نتيجة تغير ظروف تنفيذه على المستوى الدولي، ومدى التطور الحاصل بشأن معالجة هذه المسألة، من حيث تقرير فكرة إعادة التفاوض لملاءمة تغير الظروف والسماح للمتعاقدين بتجاوز مشكلة اختلال توازن العقد بأنفسهم، وذلك قبل اللجوء إلى المراجعة القضائية للعقد.

ويدفع ذلك إلى التساؤل عن مدى استعداد التشريعات الداخلية لتبني هذا التنظيم الجديد لمعالجة مسألة تغير ظروف تنفيذ العقد، والذي يحمل

---

(1) Projet de Cadre Commun de Référence.
(2) Principes Contractuels Communs.
(3) Mazeaud (D.), art. prés., p. 723.

بين طياته تطورًا مهمًا في تنظيم أحكام نظرية الظروف الطارئة التي تعرفها التشريعات الداخلية، بما يسمح لهذه النظرية بأن تؤدي دورها بفاعلية كآلية لحفظ التوازن العقدي في مواجهة عقبات التنفيذ.

والواقع أن هذا التنظيم الجديد لمسألة تغير ظروف تنفيذ العقد بدأ يسلك طريقه إلى التشريعات الداخلية، ونجد أول تطبيق له في القانون المدني الفرنسي بمقتضى تعديل قانون العقود في ١٠ فبراير ٢٠١٦، وهو ما سنتناوله تفصيلاً في المبحث الثاني.

المبحث الثاني

تطور نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي

قبل التعرض للتطور الحديث لنظرية الظروف الطارئة في إطار قانون العقود الفرنسي المعدل، كان لزامًا الوقوف على المراحل التي مرت بها هذه النظرية في إطار النظام القانوني الفرنسي حتى انتقلت من مرحلة الرفض إلى مرحلة التكريس.

فقد مر القانون المدني الفرنسي بخصوص تلك المسألة بمرحلتين مهمتين:

المرحلة الأولى: رفض الأخذ بنظرية الظروف الطارئة la théorie de l'imprévision كآلية لمواجهة مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد، وقد استمرت هذه المرحلة ابتداءً من صدور تقنين نابليون ١٨٠٤ حتى تعديل قانون العقود الفرنسي ٢٠١٦.

المرحلة الثانية: تكريس نظرية الظروف الطارئة لأول مرة في إطار قانون العقود الفرنسي بمقتضى مرسوم ١٠ فبراير ٢٠١٦، والذي تضمن تنظيمًا جديدًا لهذه النظرية، وذلك في ضوء تأثره بالقواعد القانونية الدولية، على الأخص قواعد القانون الموحد، ومبادئ القانون الأوروبي للعقود.

ونعرض فيما يلي لكل من هاتين المرحلتين في المطلب الأول، ثم نتناول في المطلب الثاني التنظيم القانوني الجديد لنظرية الظروف الطارئة وفقًا لتعديل ١٠ فبراير ٢٠١٦.

المطلب الأول

مراحل تطور نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي

نعرض فيما يلي لمرحلة رفض الأخذ بنظرية الظروف الطارئة (الفرع الأول)، ثم لتبني هذه النظرية وتكريسها في القانون المدني الفرنسي الجديد (الفرع الثاني).

الفرع الأول

رفض الأخذ بنظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي

لم ينظم تقنين نابليون منذ صدوره عام ١٨٠٤ مسألة أثر تغير الظروف في مرحلة تنفيذ العقد، وبذلك فقد ظل القانون المدني الفرنسي يرفض الأخذ بنظرية الظروف الطارئة، معارضًا منح القاضي سلطة التدخل لتعديل العقد إذا ما اختل توازنه نتيجة ظروف أو أحداث غير متوقعة طرأت بعد إبرامه.

فالقانون المدني الفرنسي ظل يعطي الأولوية دائمًا لمبدأ سلطان الإرادة، واحترام القوة الملزمة للعقد على تعديل بنوده إذا ما تغيرت الظروف المحيطة بتنفيذه، وذلك على أساس أن نظرية الظروف الطارئة تمثل ثغرة ينفذ منها القاضي إلى العقد فينال من قوته الملزمة، فيعدل بنوده بناءً على طلب أحد طرفيه دون رضاء الأخر.

وهكذا فقد اندثرت نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي أمام النظرية المعارضة وهي نظرية القوة الملزمة للعقد، إذ تنص المادة ١١٣٤ من القانون المدني على أن "الاتفاقات المبرمة بطريقة شرعية تقوم مقام القانون بالنسبة إلى عاقديها، ولا يمكن إلغاؤها إلا باتفاق مشترك بين المتعاقدين، أو للأسباب التي يقررها القانون"[١].

وقد ثبت القانون المدني الفرنسي على هذا الموقف، كما لم تقر هذه النظرية لا فقهًا ولا قضاءً.

فقد رفض الفقه الفرنسي[٢] فكرة مراجعة العقد لتغير ظروف تنفيذه،

---

(1) Art.1134" «Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise».

(2) V. Sériaux (A.), Manuel de droit des obligations,Presses Universitaires de France, Paris, 2e éd, 2014, p.183; Latina (M.), Répertoire de droit civil, D. act. mai 2017, no 114; Aynès (L), l'imprévision en droit privé, Revue de jurisprudence commerciale, sept.-Oct. 2005, No5, p.3; Fages (B.), Même pour res-

=

على أساس أن الأطراف ملزمون باحترام اتفاقاتهم، فلا يحق لهم أن يحتجوا بتغير الظروف للمطالبة بتعديل عقدهم أو التحلل منه.

ويستند ذلك أساسًا إلى احترام مبدأ القوة الملزمة للعقد هو مبدأ جوهري يمتد عبر تاريخ قانون العقود الفرنسي. وأساسه نظرية سلطان الإرادة La théorie de l'autonomie de la volonté، والتي ترى في الإرادة مصدر أي التزام تعاقدي، فالعقد يلزم الشخص الذي تعاقد لأنه هو الذي أراد. ومن ثم، فإذا كانت إرادة الأطراف هي التي أنشأت التزاماتهم العقدية، فإن هذه الإرادة وحدها هي التي يمكنها تعديل مضمون هذه الالتزامات.

أما القاضي، فهو بحسب الأصل، طرف بعيد عن العقد، يقف ضامنًا لاحترام العقد كما أراده المتعاقدان، دون أن تمتد يده إليه بتعديل بنوده التي صيغت باتفاق طرفيه. وعلى ذلك، فالقول بالأخذ بنظرية الظروف الطارئة يقابله التضحية بمبدأ القوة الملزمة للعقد، وهو ما لا يمكن قبوله.

كما أن منح القاضي سلطة مراجعة العقد وتعديل بنوده ينطوي على خطورة كبيرة، لما يتضمنه إعمال تلك السلطة من إلزام أحد الطرفين المتعاقدين بأن ينفذ ما لم يلتزم به عند إبرام عقده مع الطرف الآخر.

---

pecter l'équilibre contractuel, le juge ne peut modifier le contrat, RTD civ. 2009, p. 528; Cahen (M.), Modification unilatérale des conditions d'un contrat, article publié le 10/3/2014, Sur: www.net-iris.fr/.

كما قيل أن من شأن التمسك بهذا الموقف أن يضفي نوعًا من الاستقرار القانوني على المعاملات، حيث يعلم المتعاقدان مسبقًا أنهما ملزمان باحترام العقد وتنفيذ الالتزامات الناشئة عنه في كل الظروف.

فضلاً عن أن ذلك الموقف يدعمه أيضًا مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، والذي يقضي بأن ينفذ المتعاقدان ما اتفقا عليه، لا أن يتدخل القاضي لتعديل هذا الاتفاق، مما يفتح المجال واسعًا للتحكم.

وعلى المستوى القضائي، فقد أظهر القضاء المدني، وعلى رأسه محكمة النقض الفرنسية، معاداته الصريحة للنظرية منذ الحكم الشهير الصادر عام ١٨٧٦ المعروف بحكم قناة كرابون L'arrêt "Canal de Craponne"، حيث رفضت المحكمة مراجعة العقد من قبل القاضي وتمسكت بمبدأ القوة الملزمة للعقد.

وفي هذه الدعوى، كان المستفيدون من حق الري والسقاية من قناة معينة يلتزمون بدفع رسوم محددة لمالكها منذ عام ١٥٦٠، وبعد ثلاثة قرون طالب ورثة مالك القناة برفع قيمة هذه الرسوم نظرًا لزيادة تكاليف إصلاح القناة. قضت محكمة الموضوع بإجابة طلبهم استنادًا إلى عدم التوازن الواضح بين الآداءات، لكن محكمة النقض الفرنسية رفضت التدخل لمراجعة العقد لتغير الظروف مستندةً إلى المادة ١١٣٤ من القانون المدني بما تفرضه من ضرورة احترام مبدأ القوة الملزمة للعقد، حيث جاء في حكمها أنه "لا يجوز للمحاكم- مهما بدا حكمها عادلاً- أن تأخذ بعين الاعتبار الزمان والظروف من أجل تعديل اتفاقات الأطراف وإبدال الشروط التي كان قد تم

قبولها بحرية من قبل الأطراف بشروط جديدة"[١].

وهكذا فقد أبت محكمة النقض الفرنسية في حكمها المتقدم أن تعدل عقدًا تضمن تحديد مقابل أصبح بعد أن تغيرت الظروف الاقتصادية تافهًا لا يغطي تكاليف الإصلاح التي يتحملها المالك.

وقد سارت الأحكام القضائية بعد ذلك على ما انتهى إليه حكم قناة كرابون، فتقضي بتنفيذ العقود كما هي، رافضةً التدخل بتعديل العقد أيًا كان تغير الظروف التي يواجهها المتعاقدان بعد إبرامه[٢].

وعلى ذلك، فإن هذا الموقف الرافض للمراجعة القضائية للعقد للظروف الطارئة يعني أن القانون الفرنسي لا يسمح بتعديل العقد إلا من خلال الأطراف أنفسهم، حيث يكون للمتعاقدين تنظيم مسألة تغير ظروف تنفيذ العقد من خلال ما يدرجونه من شروط تنظم مراجعة العقد تبعًا لما يستجد من ظروف أثناء تنفيذه. ومن أهم ما أسفرت عنه الممارسات العقدية في هذا

(1) "Il n'appartient aux tribunaux, quelque équitable que puisse apparaître leur décision, de prendre en considération le temps et les circonstances pour modifier les conventions des parties et substituer des clauses nouvelles à celles qui ont été librement acceptées par les contractants"; Cass. Civ. 6 mars 1876; D. 76. 1. 193, note Giboulot.

(2) Par. ex. V. Cass. Civ. 4 août 1915, D.P. 1916.1.22; Cass. Civ. 6 Juin 1921, Bull. civ. 1921, N. 95, p. 173; Cass. Civ. 15 nov. 1933, Caz. Pal. 1934.1. p. 68.

الصدد هي شروط إعادة التفاوض التي درج المتعاقدون على تضمينها عقودهم لمواجهة ما يستجد من ظروف تعترض استمرار علاقاتهم العقدية(١).

فشرط إعادة التفاوض هو ذلك الشرط الذي يدرجه طرفا العقد ويتضمن التزامهما بإعادة التفاوض عند وقوع أحداث أو ظروف معينة يتم تحديدها في العقد ذاته أو في اتفاق منفصل، عندما تكون هذه الأحداث أو الظروف مستقلة عن إرادتيهما وتوقعاتهما عند التعاقد، ويكون من شأنها اختلال التوازن الاقتصادي للعقد بما يضر بالمصالح العقدية لأحد الطرفين(٢).

وبذلك يمكن القول أن فكرة مراجعة العقد للظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي في هذه المرحلة لم تجد تطبيقًا لها سوى في حالة وجود شرط عقدي يقضي بها، بحيث تكون المراجعة الاتفاقية للعقد La révision conventionnelle du contrat هي السبيل الوحيد أمام

(1) Convert (L.), Le déséquilibre contractuel dû au changement Imprévisible des circonstances et ses remèdes, Étude de droit comparé: Espagne – Pologne – France, paris, 2013, p. 30; Akyurek (O), Cartier-Marraud (M-L), Crise économique et révision des contrats. Une approche pratique des règles applicables, Gaz. Pal. du 16 juin 2009, n°167, p.3.

(2) Mousseron (J.M), Technique contractuelle, 4e éd. 2010, p. 74 et s.

الأطراف لمواجهة الظروف الطارئة[١].

وتبعًا لذلك، فإن تحديد مضمون شرط إعادة التفاوض وتنظيم أحكامه إنما يتوقف على ما اتفق عليه أطراف العقد[٢]. وهو ما يقتضي أن يتفق الأطراف- على نحو مفصل وواضح- على كافة العناصر الأساسية لإعمال هذا الشرط:

- فيتعين أن يحدد الأطراف ماهية وطبيعة الظروف التي قد تستجد أثناء تنفيذ العقد، وتستوجب إعمال شرط إعادة التفاوض، وذلك إما بإدراج أمثلة لهذه الأحداث أو الظروف أو بالنظر إلى أثرها على العلاقة العقدية.
- أن يحدد الأطراف مفهومهم للأثر الذي يحدثه الظرف أو الحدث غير المتوقع على العقد، والمتمثل في اختلال توازن الالتزامات العقدية، وتحديد معيار تقدير الاختلال.
- أن ينظم المتعاقدان مسبقًا إجراءات عملية إعادة التفاوض، ومصير العقد أثناء هذه الفترة، وما إذا كان كل طرف سيستمر في تنفيذ التزاماته أم أنه سيتم وقف سريان العقد لحين انتهاء هذه الفترة.

---

(1) Rouhette (G.), Révision Conventionnelle du contrat, R.I.D.C, 2-1986, p.p. 369-408, p. 390.

(2) Le Fichant (F.), l'obligation de négocier en droit prive, thèse, Rennes 1, 1992, p.126, ets.

- أن يحدد الطرفان مصير العقد في حالة عدم الوصول إلى اتفاق أو في حالة فشل المفاوضات.

ويبرز البعض[١] أفضلية المراجعة الاتفاقية على المراجعة القضائية للعقد، ويعزى عدم كفاءة القاضي لمعالجة مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد إلى أن تطور الحياة الاقتصادية أدى إلى تعقيد كبير في إبرام العقود، مما يتطلب خبرة معرفية وفنية تتعلق بمجال هذه العقود، وليس بمقدور القضاة الإلمام بها، ولكنها تتوافر لدى أطراف تلك العقود، مما يجعل من المناسب أن يترك لهؤلاء أنفسهم مهمة الحفاظ على استمرارية العقد باعتبارهم الأكثر علمًا بالقيمة الاقتصادية لعقودهم والأكثر حرصًا عليها. ومن ثم، فالأكثر جدارة على إنقاذ العقد المهدد بالزوال بسبب الظروف الطارئة التي قد تعترض تنفيذه هم أطرافه وليس القاضي.

ويضيف البعض أن استبعاد دور القاضي في تعديل العقد للظروف الطارئة يبرره الصعوبة التي يواجهها في كيفية توزيع تبعة المخاطر الناشئة عن تلك الظروف بين المتعاقدين في حالة غياب شرط عقدي ينظم تلك المسألة[٢].

---

(1) Thibierge (L.), 1e contrat Face a l'imprévu, Paris, Economica, 2011, p. 444 et s.; V. aussi: Bouthinon- Dumas (H.), Les contrats relationnels et la théorie de l'imprévision, RIDE, 2001/3 (t.xV,3), De Boeck supérieur, pp. 339-373.

(2) Deffains (B.), Ferey (S.), Pour une théorie économique de l'imprévision en droit des contrats, RTD civ. 2010, p. 719.

ونخلص مما تقدم إلى أن القانون المدني الفرنسي لم يكن، خلال تلك المرحلة، يعترف بأية نظرية لمعالجة مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد، سوى إقرار ما يتفق عليه العاقدان وما يدرجانه من شروط تنظم هذه المسألة، أهمها شروط إعادة التفاوض. ومع ذلك، فإنه مهما بلغت درجة التحوط في صياغة العقود فإن هناك حوادث تظل دائمًا خارج الحسبان بحيث لا يمكن توقعها عند التعاقد، الأمر الذي يتحتم معه ضرورة وجود آلية قانونية لمواجهة تلك الحالات والتخفيف من آثارها.

الفرع الثاني

تبني نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي

جاءت معارضة خصوم نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني مقابل اعتراف القانون الإداري الفرنسي بهذه النظرية منذ حكم مجلس الدولة الفرنسي الشهير Gas de Bordeaux في ٣٠ مارس ١٩١٦ الخاص بارتفاع أسعار الوقود[١]، حيث يسمح للقاضي الإداري بالتدخل لتعديل العقد إذا توافرت شروط هذه النظرية.

وقد علق بعض الفقه[٢] على هذا الوضع غير المتناسق في النظام

(1) Conseil d'Etat, 30 mars 1916, N° 59928, Rec. Lebon p. 125; V. Clouzot (L.), La théorie de l'imprévision en droit des contrats administratifs : une improbable désuétude, RFDA, 2010, p. 937.

(2) Fauvarque- Cosson (B.), le changement de circonstances, Re-
=

القانوني الفرنسي بقوله أن رفض تعديل العقد لظروف طارئة والمقرر بمقتضى حكم قناة Craponne سنة ١٨٧٦ إنما يشكل جزءًا من التراث القانوني الفرنسي، وهو ما يفاجئ القانونين خارج فرنسا والذين لا يزالون يؤكدون في هذا الخصوص على أصالة القانون الخاص الفرنسي. فعلى الرغم من التحولات الاقتصادية والقانونية والسياسية والاجتماعية، وبالرغم من عدم التناسق بين الحل المقرر للعقود المدنية والتجارية والحل الذي يبدو مخالفًا والمقرر للعقود الإدارية، ورغم المناداة بالأخذ بالحلول التي أقرتها القوانين الأخرى، إلا أن هذا الموقف ظل صامدًا تحت راية المادة ١١٣٤ من القانون المدني".

وفي هذا الإطار، ظهرت بعض الاتجاهات الفقهية والقضائية التي ترى ضرورة عدم التشدد في رفض المراجعة القضائية للعقود في حالة الظروف الطارئة. وهو ما مهد بدوره للأخذ بنظرية الظروف الطارئة وتكريسها في القانون المدني الفرنسي.

المحور الأول

التأييد الفقهي والقضائي لنظرية الظروف الطارئة

أولاً: الاتجاه الفقهي المؤيد لنظرية الظروف الطارئة:

انبرى جانب من الفقه لتأييد نظرية الظروف الطارئة، واستندوا في ذلك إلى ما يلي:

---

vue des contrats. No1 du 1er Janv. 2004., p. 67.

١- مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود: la principe de bonne foi

إذا كان المشرع الفرنسي قد رفض مراجعة العقد للظروف الطارئة، في نطاق القانون الخاص، رغم قبوله في علاقات القانون العام، مستندًا إلى مبدأ القوة الملزمة للعقد المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة ١١٣٤/مدني، فإن مبدأ حسن النية المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ذاتها من شأنه أن يشجع على هذا الاعتراف لتجاوز مشكلة الظروف المستجدة أثناء التنفيذ والتي من شأنها أن تخل بتوازن العقد(١).

ومفاد ذلك أنه ليس من حسن النية أن يتعسف الدائن ويرفض مراجعة العقد، ويطالب المدين بتنفيذ التزام أصبح مرهقًا لظروف طارئة لم يكن أحد يتوقعها.

كما أن مبدأ حسن النية يسمح بخلق التزامات جديدة على عاتق العاقدين إضافة إلى الالتزامات التي تم الاتفاق بشأنها في العقد، وتبعًا لذلك فهو يفرض التزامًا بالتعاون على عاتق الطرفين من أجل الحفاظ على العقد وتحقيق المصلحة المتوخاة منه، بما يتضمنه ذلك من التزامهما بالعمل على تجاوز العقبات التي قد تعيق تنفيذه(٢).

(1) Benabdellah (I.), la renégociation du contrat, thèse, Montpellier, 2013.p.1.

(2) Aynès (L.), Malaurie (ph.), et stoffel-Munck (ph.), Droit des obligations, 9 éd., LGDJ, 2017, p.371.

وهو ما دفع البعض[١] إلى القول بأن غياب النص على آلية لمواجهة الظروف غير المتوقعة لا ينبغي أن يحول دون تمسك أحد العاقدين بالالتزام بحسن النية لمعالجة أثر اختلال التوازن العقدي الناشئ عن تغير ظروف التنفيذ.

ومع ذلك، فمبدأ حسن النية بالنظر إلى كونه مجرد مبدأ توجيهي ليس من أثره إلزام أحد المتعاقدين بإعادة التفاوض على العقد لمواجهة الصعوبات غير المتوقعة التي قد تعترض تنفيذه، ومن ثم فالأمر يظل بحاجة إلى تدخل تشريعي لمواجهة تلك المشكلة بصياغة التزامات أكثر تحديدًا على عاتق المتعاقدين لتجاوز أثر الظروف غير المتوقعة.

٢- العدالة العقدية: la justice contractuelle

تأبى اعتبارات العدالة العقدية أن يتحمل أحد طرفي العقد وحده نتائج عدم التوازن العقدي الناشئ عن تغير الظروف غير المتوقع في مرحلة التنفيذ، بل يجب أن تتوزع تبعة هذه النتائج بين المتعاقدين[٢].

(1) Ancel (P.), imprévision et bonne foi en droit Québécois, Revue des contrats, no3, 15 Septembre 2017, p. 546; Jubault (ch.), la bonne foi dans l'exécution du contrat, RTD civ. 2017, p. 941.

(1) Lacroix (G.), l'adaptation du contrat aux changement de circonstances, thèse, Reims, 2014-2015, p.54 ; Sirinelli (P.), l'équilibre dans le contenu du contrat, D. IP/IT, 2016, p. 240 ; Guegan (M.), la révision pour imprévision, article publié le 28/4/2010, Sur: www.doc-du-juriste.com.

٣- الاستقرار العقدي: la stabilité contractuelle

إن رفض مبدأ مراجعة العقد للظروف الطارئة لا يمكن أن يسهم في تحقيق الاستقرار العقدي، بل على العكس، فالعلاقات العقدية تكون أكثر استقرارًا إذا تيقن الأطراف أن عقدهم سوف يخضع للمراجعة إذا ما اختل توازنه لظروف لم يكن أحد يتوقعها، وهو ما يكفل حفظ العلاقات العقدية واستقرارها(١).

فاختلال توازن العقد بصورة غير مألوفة في حالة الظروف الطارئة من شأنه إرهاق المدين وتهديده بالتوقف عن التنفيذ، مما ينهي العقد بسبب ما ينشأ من صعوبات تحول دون استمراره، ومن ثم، فالسماح بمراجعة العقد من شأنه أن يكفل استمراره وبقاءه.

ثانيًا: الاتجاه القضائي المؤيد لنظرية الظروف الطارئة:

ظل القضاء الفرنسي- منذ حكم قناة craponne- على موقفه من نظرية الظروف الطارئة، حيث رفض كل إمكانية لإعادة النظر في العقد ومراجعته بسبب تغير الظروف، حتى ظهر اتجاه قضائي حديث حاول التخفيف من حدة التمسك بالمبادئ القانونية التقليدية التي ترفض فكرة مراجعة العقد للظروف الطارئة رفضًا قاطعًا، فصدرت بعض الأحكام القضائية، منذ بداية تسعينات القرن العشرين، تحاول أن تتلمس طريقًا إلى

(1) Aloïs, (M.), l'équilibre des prestations contractuelles, article publié le 19/4/2008, sur: www.doc-du-juriste.com/

الأخذ بهذه النظرية والاعتداد بتغير الظروف المحيطة بتنفيذ العقود، وإن كانت تلك الأحكام لم تعبر عن ذلك– بطبيعة الحال– بطريقة صريحة ومباشرة.

ومن أهم الأحكام القضائية التي صدرت في هذا الاتجاه(١)، نذكر ما يلي:

١– حكم محكمة النقض الفرنسية في ٣ نوفمبر ١٩٩٢(٢):

(L'arrêt Huard):

يتعلق هذا الحكم بعقد أبرمته إحدى شركات البترول الفرنسية(Société BP) مع أحد الموزعين المعتمدين وهو السيد Huard لمدة ١٥ سنة، ثم صدرت قرارات حكومية بتحرير سوق المنتجات النفطية مما ترتب عليه أن فقد الموزع القدرة على البيع بأسعار تنافسية، حيث تعرض لمنافسة شديدة نتيجة تغير الظروف غير المتوقع، فطلب من المتعاقد الآخر(شركة البترول) إعادة التفاوض حول الشروط العقدية، ولكن الأخير رفض واقترح عليه إنهاء العقد بعد سداد الديون.

وعلى أثر ذلك رفع الموزع دعوى مطالبًا بإلزام شركة البترول BP بالتعويض عن الأضرار التي لحقته جراء رفضها تخفيض سعر الوقود والذي أصبح أعلى من سعر البيع للمستهلك النهائي.

---

(1) BAMDÉ (A.), La théorie de l'imprévision: régime juridique et réforme des obligations, article publié le 13 Juill. 2017, sur: https://aurelienbamde.com/.

(2) Cass. Com. 3 Nov. 1992, Bull. 1992, IV, no 338, p. 241.

وقد أيدت محكمة النقض حكم محكمة الاستئناف بتقرير مسئولية شركة البترول لإخلالها بمبدأ حسن النية الذي كان يفرض عليها أن تبحث مع الموزع المتعاقد معها سبل المحافظة على علاقتهما العقدية من خلال الحفاظ على القدرة التنافسية للأخير في السوق.

وجاء في هذا الحكم أن "محكمة الاستئناف قررت أن شركة البترول لم تكن قد نفذت عقدها المبرم مع الموزع المعتمد بحسن نية، وذلك لما ثبت، وفي غياب أي حالة من حالات القوة القاهرة، من أن شركة البترول قد حرمت الموزع من وسائل البيع بأسعار تنافسية"(١).

وعلى ذلك، تتضح أهمية الحكم المتقدم في كونه من أول الأحكام القضائية التي اعتدت بأثر تغير الظروف الاقتصادية على العلاقة العقدية، حيث أن إقرار مسئولية الشركة البترولية كان نتيجة عدم مباشرتها لإعادة التفاوض مع المتعاقد الآخر (الموزع) لتجاوز آثار الظروف الجديدة، مما اعتبر إخلالاً من جانبها بمبدأ حسن النية(٢).

(1) "Une cour d'appel a pu décider qu'une société pétrolière n'avait pas exécuté de bonne foi le contrat de distributeur agréé conclu avec l'exploitant d'une station-service dès lors qu'il résultait de ses constatations et appréciations qu'en l'absence de tout cas de force majeure le fournisseur avait privé le distributeur des moyens de pratiquer des prix concurrentiels".

(2) Mestre (J.), Une bonne foi franchement conquérante…au service d'un certain pouvoir judiciaire de révision du contrat !,RTD civ. 1993, p. 124.

٢- حكم محكمة النقض الفرنسية في ٢٤ نوفمبر ١٩٩٨[١]:

أقر هذا الحكم مسئولية موكل un mandant عن الإخلال بالالتزام بحسن النية الذي يحكم علاقته العقدية مع وكيله التجاري l'agent commercial، بالنظر إلى عدم اتخاذه إجراءات وتدابير ملموسة تسمح للمتعاقد الآخر بعرض أسعار تنافسية، وذلك على أثر المشكلات الاقتصادية التي تعرض لها الأخير.

٣- حكم محكمة النقض الفرنسية في ١٦ مارس ٢٠٠٤[٢]:

يتعلق هذا الحكم بعقد ثلاثي الأطراف لمدة عشر سنوات بين بلدية (cluses)، وجمعية العمال الشباب (AFJT) ومؤسسة وجبات باريسية (LRP) وبموجب هذا العقد، تستغل LRP محلاً كمطعم مقابل إيجار سنوي تدفعه لجمعية AFJT ورسم تدفعه لبلدية cluses، غير أن LRP قامت بفسخ عقدها بإرادتها المنفردة استنادًا إلى استحالة الاستمرار في تنفيذ العقد من الناحية الاقتصادية. حصلت جمعية AFJT وبلدية cluses على حكم مستعجل بإدانة LRP وإلزامها بتنفيذ العقد، وعلى أثر ذلك طعنت LRP في الحكم المتقدم مطالبةً بإنهاء العقد مع التعويضات.

رفضت محكمة استئناف Chambéry في حكمها الصادر في ٥ يونيو ٢٠٠١ الطعن المقدم من LRP على أساس أن الأخيرة قد استندت

(1) Cass. Com. 24 nov. 1998, Bull. 1998, IV, no 277. P. 232
(2) Cass. Civ. 1er ch 16 mars 2004, Bull. 2004, 1, No 86, p. 69.

إلى الاختلال المالي للعقد والقائم منذ إبرامه، وليس على أساس الرفض غير المبرر للمتعاقدين معها لمراعاة التغيرات غير المتوقعة في الظروف الاقتصادية أو رفضهما إعادة التفاوض على شروط العقد إعمالاً للالتزام بالتنفيذ بحسن نية.

وقد قضت محكمة النقض بتأييد حكم الاستئناف المذكور لما انتهى إليه من أسباب.

وتتجلى أهمية هذا الحكم في أنه قد قرر – بمفهوم المخالفة – مسئولية المتعاقد في حالة رفض إعادة التفاوض على العقد في حالة الأحداث أو الظروف غير المتوقعة التي تقع بعد إبرامه ويكون من شأنها أن تؤدي إلى إرهاق الطرف الآخر في تنفيذه لالتزاماته العقدية. وذلك استنادًا إلى الإخلال بمبدأ حسن النية في تنفيذ العقد.

وتعليقًا على الحكم المتقدم، ذهب بعض الفقه[1] إلى أنه تضمن التمييز بين أمرين:

الأول: عدم التوازن التكويني للعقد؛ ويوجد منذ البداية، أي وقت إبرام العقد، والذي بالنظر إلى قبوله وتوقعه، لا يصلح سببًا لتبرير إنهاء العقد من جانب واحد قبل انقضاء مدته، إذ يجب أن يتحمل المتعاقد تبعته حتى النهاية.

(1) Mestre, (J.), Fages (B.), Il ne faut pas confondre «déséquilibre structurel» et «modification imprévue des circonstances économiques », RTD civ. 2004,p. 290.

والثاني: التغير غير المتوقع في الظروف الاقتصادية؛ وهو ما لم يتحقق في هذه الدعوى، ولم يستند إليه المتعاقد في طعنه، ومن ثم فمن غير الممكن أن ينسب إلى المتعاقدين الآخرين رفض التفاوض على شروط العقد ومن ثم خرقهما للالتزام بحسن النية[١].

٤- حكم محكمة النقض الفرنسية في ٢٩ يونيو ٢٠١٠[٢]:

l'arrêt Soffimat:

يتعلق هذا الحكم بعقد أبرمته إحدى الشركات وهي شركة SEC مع شركة الصيانة Soffimat لمدة ١٢ سنة بداية من ١٩٩٨ للقيام بأعمال صيانة محركات محطة توليد الطاقة الخاصة بشركة SEC، وذلك نظير مقابل سنوي ثابت تدفعه الأخيرة. وأثناء تنفيذ العقد، تغيرت الظروف الاقتصادية إلى الحد الذي أصبحت معه شركة soffimat تواجه صعوبات

(1) "De cet arrêt, on retiendra la distinction opérée par la première chambre civile entre, d'un côté, le «déséquilibre structurel du contrat», celui qui existe dès le départ et qui, du fait de son acceptation, de sa prévision, ne peut justifier une rupture unilatérale avant terme et doit donc être supporté tel quel jusqu'au bout, et, d'un autre, la « modification imprévue des circonstances économiques ». C'est parce que celle-ci n'était pas avérée, en l'espèce, qu'il n'était pas possible de reprocher aux deux cocontractantes leur refus de « renégocier » les modalités du contrat «au mépris de leur obligation de loyauté et d'exécution de bonne foi».

(2) Cass. Com. 29 juin 2010, D.J. n° 09-67.369.

كبيرة نتيجة ارتفاع تكلفة قطع الغيار التي يتعين عليها شراؤها من أجل تنفيذ أعمال الصيانة التي تقوم بها. وانتهى الأمر إلى أن توقفت عن الاستمرار في تنفيذ العقد وذلك في ظل ضآلة المقابل الذي تتقاضاه من شركة SEC والذي صار تافهًا للغاية، وهو ما أدى إلى اختلال توازن العقد.

رفعت شركة SEC دعوى قضائية للمطالبة بإلزام شركة soffimat بالوفاء بالتزاماتها العقدية. فأجابت محكمة الموضوع طلبها، وأيدته محكمة استئناف باريس في ٢٧ مارس ٢٠٠٩.

طعنت شركة soffimat في الحكم المتقدم بالنقض، مستندةً إلى أن التزاماتها العقدية يلزم أن تكون محلاً لإعادة النظر في ضوء تغير الظروف الاقتصادية التي أحاطت بتنفيذ العقد.

قضت محكمة النقض في ٢٩ يونيو ٢٠١٠ بقبول الطعن ونقض الحكم المستأنف، مستندة إلى أن محكمة الاستئناف لم تبحث فيما إذا كان تغير الظروف الاقتصادية كان من شأنه زوال سبب العقد، وكذلك التأثير على توازن الاقتصاد العام للعقد على النحو الذي قصده الطرفان عند إبرامه في ديسمبر ١٩٩٨ ، وهو ما يجعل التزام الشركة الطاعنة بحاجة إلى إعادة النظر. ومن ثم فإن الحكم المستأنف يفتقر إلى الأساس القانوني.

ويستخلص من الحكم المتقدم بوضوح اتجاه القضاء إلى تقرير مبدأ مراجعة العقد للظروف الطارئة؛ وإن كان الحكم لم يقرر ذلك صراحةً، وإنما أسس ذلك على غياب سبب العقد l'absence de cause، باعتبار أن

اختلال التوازن الاقتصادي بين الالتزامات المتقابلة نتيجة ظروف طارئة غير متوقعة يؤدي إلى فقدان أحد هذه الالتزامات صلاحيته لأن يكون سببًا للالتزام المقابل، الأمر الذي يبرر التدخل لإعادة التوازن بين هذه الالتزامات.

وفي التعليق على هذا الحكم، اعتبره بعض الفقه[1] بمثابة خطوة مهمة في سبيل الاعتراف بنظرية الظروف الطارئة، فمحكمة النقض وإن أسست حكمها صراحةً على غياب السبب، إلا أنها تكون قد أقرت ضمنيًا مبدأ مراجعة العقد لتغير الظروف الاقتصادية أثناء التنفيذ، والذي قوبل بالرفض لسنوات طويلة منذ حكم قناة كرابون ١٨٧٦، وذلك في ظل التشبث بمبدأ سلطان الإرادة الذي يهيمن على قانون العقود الفرنسي. ومن ثم، فهذا الحكم يفتح المجال لإقرار التدخل الاستثنائي للقاضي في حالة الظروف الطارئة، وإنهاء الصورة غير الواقعية للعقد والتي تصوره ككيان ساكن منفصل عن الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية، لينظر إليه باعتباره كائن حي يتأثر بتغير الظروف المحيطة.

فبفضل هذا الحكم سيكون من الصعب بعد ذلك تجاهل أثر الظروف الاقتصادية على التوازن العام للعقد، والتي من شأنها التأثير على المصالح

(1) Mazeaud (D.), l'arrêt canal "moins" ?, note Sous Cass. Com. 29 Juin 2010, D. 2010, p. 2481 ; RTD Civ. 2010, p. 782, obs. Fages (B.).

العقدية لأحد الطرفين[١].

فالمحكمة قد استطاعت أن تطبق نظرية السبب تطبيقًا جديدًا، عندما توصلت إلى تقرير تأثير تغير الظروف الاقتصادية على التوازن الاقتصادي للعقد مما جعل تنفيذ أحد الطرفين لالتزامه التعاقدي مرهقًا للغاية، واستخلصت من ذلك زوال السبب أثناء التنفيذ مما يبرر إنهاء العقد[٢].

ونخلص مما تقدم إلى أن هذه الأحكام قد شكلت اتجاهًا جديدًا مناقضًا للاتجاه الرافض لمبدأ مراجعة العقد للظروف الطارئة، وذلك إيمانًا بأن اعتبارات حفظ التوازن العقدي ينبغي أن تحوز أولوية إلى جانب المبادئ القانونية التقليدية كمبدأ القوة الإلزامية للعقد، فقررت الاعتداد بتغير ظروف تنفيذ العقد وأثره على توازن العلاقة العقدية بين طرفيها، وإن جاء ذلك بطريقة غير مباشرة، تارةً بالاستناد إلى الإخلال بالالتزام بحسن النية، وتارةً أخرى إلى غياب السبب.

بيد أنه إذا كانت هذه الأحكام تشير بوضوح إلى ظهور اتجاه حديث في القضاء الفرنسي يقر بضرورة حماية المتعاقد الذي يواجه تغير الظروف أثناء تنفيذ العقد مما يخل بتوازنه، إلا أن هذه الأحكام ظلت تبحث دائمًا عن

(1) Genicon (Th.), Théorie de l'imprévision….ou de l'imprévoyance?, D. 2010, p. 2485.

(2) Fauvavque- Cosson (B.) et Amrani-Mekki (S.), Droit des contrats, D. 2011, p.472; Genicon (Th.), Défense et illustration de la cause en droit des contrats, D. 2015, p. 1551.

سند تؤسس عليه هذه الحماية؛ فتارةً تؤسسها على الالتزام بحسن النية، وتارةً على نظرية السبب، دون أن يكون بوسعها الاستناد صراحةً إلى نظرية الظروف الطارئة التي لا تقرها نصوص القانون المدني، إذ لم يكن للقاضي أن يسبق المشرع إلى ابتداع هذه النظرية، وإزاء ذلك، ظلت الحاجة ملحة إلى تدخل تشريعي يقر تلك النظرية وينظم أحكامها.

المحور الثاني

التكريس التشريعي لنظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي بمقتضى مرسوم ١٠ فبراير ٢٠١٦

استجاب المشرع الفرنسي أخيرًا للنداءات الداعية إلى ضرورة تبني آلية لمعالجة مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد، وما يقتضيه ذلك من تهذيب مبدأ القوة الملزمة للعقد بما يسمح بمراجعته حال استجدت ظروف لم تكن متوقعة عند إبرامه.

وقد مر تكريس فكرة مراجعة العقد للظروف الطارئة بمراحل ثلاثة، وهي المراحل التي مر بها التعديل التشريعي لقانون العقود الفرنسي[1].

(1) Castets-Renard (C.), les projets de réforme du droit français des contrats, Osaka University Law review, 2010-2, no 57, pp. 65-86.

أ – مشروع كاتالا[١] "سبتمبر ٢٠٠٥".

L'avant- Projet Catala:

وهو المشروع الأول لتعديل قانون العقود الفرنسي، وقد تضمن هذا المشروع النص على فكرة مراجعة العقد للظروف الطارئة في المواد ١١٣٥-١، ١١٣٥-٢، ١١٣٥-٣ ؛ فقد نصت المادة ١/١١٣٥ من هذا المشروع على أنه "في العقود ذات التنفيذ المتتالي أو المتدرج، يمكن للأطراف التعهد بالتفاوض من أجل تعديل اتفاقهم في الحالة التي يترتب فيها على أثر الظروف اختلال التوازن الأساسي للآداءات المتبادلة، بما من شأنه أن يفقد العقد كل قيمة بالنسبة لأحد طرفيه"[٢].

وتنص المادة ٢/١١٣٥ على أنه "في حال غياب مثل هذا الشرط

---

(١) لمزيد من التفصيل حول هذا المشروع:

Fauvarque Cosson (B.), Mazeaud (D.), l'avant- projet français de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription, art. préc.; Jacqueson (C.), regards comparatifs sur l'avant-projet de réforme du droit des contrats, RIDC, 2008, no 61-1, pp. 192-199; Mazeaud (D.), Réforme du droit des contrats : haro, en Hérault, sur le projet !, D. 2008, p. 2675.

(2) Art.1135-1:" Dans les contrats à exécution successive ou échelonnée, les parties peuvent s'engager à négocier une modification de leur convention pour le cas où il adviendrait que, par l'effet des circonstances, l'équilibre initial des prestations réciproques fût perturbé au point que le contrat perde tout intérêt pour l'une d'entre elles".

يمكن للطرف الذي لم يعد العقد مجديًا له أن يطلب من رئيس المحكمة الأمر بمفاوضات جديدة"[١].

وتنص المادة ٣/١١٣٥ على أنه "في حالة فشل المفاوضات، بدون سوء نية، يكون لكل طرف الحق في إنهاء العقد دون تحمل أية تكاليف أو تعويضات"[٢].

ب- مشروع وزارة العدل الفرنسية "يوليو ٢٠٠٨" Projet de la Chancellerie[٣].

تضمن هذا المشروع، والذي أخرجته وزارة العدل الفرنسية، تعديل بعض الأحكام التي وردت في مشروع Catala، ويبدو الفارق الأساسي بين

(1) Art.1135-2"A défaut d'une telle clause, la partie qui perd son intérêt dans le contrat peut demander au président du tribunal de grande instance d'ordonner une nouvelle négociation".

(2) Art.1135-3:" [L'échec des négociations], exempt de mauvaise foi, ouvrirait a chaque partie la faculté de résilier le contrat sans frais ni dommage".

(٣) لمزيد من التفصيل حول هذا المشروع:

Ghozi (A.), Lequette (Y), La réforme du droit des contrats : brèves observations sur le projet de la chancellerie, D. act. 4 nov. 2008 ; Henry (X.), Brèves observations sur le projet de réforme de droit des contrats, D. 2008, p. 28 ; Mainguy (D.), Défense, critique et illustration de certains points du projet de réforme du droit des contrats, D. 2009, p. 308; Leveneur (L), Projet de la Chancellerie de réforme du droit des contrats: à améliorer , D. act. 25 nov. 2008.

المشروعين في أن مشروع وزارة العدل بدا أكثر تأثرًا بمبادئ القانون الأوروبي للعقود PDEC ومبادئ القانون الموحدPU المتعلقة بعقود التجارة الدولية(١).

وقد ورد نص المادة ١١٩٦ من هذا المشروع بأنه "إذا صار تنفيذ الالتزام مرهقًا لأحد المتعاقدين بسبب تغير الظروف غير المتوقع عند إبرام العقد، ولم يقبل هذا المتعاقد تحمل هذا الخطر، فيمكن طلب إعادة التفاوض مع المتعاقد الآخر مع استمراره في تنفيذ التزاماته طيلة فترة إعادة التفاوض.

وفي حالة رفض أو فشل إعادة التفاوض، فللأطراف وباتفاق مشترك طلب تدخل القاضي لتعديل العقد. وفي حالة عدم الاتفاق، فلكل طرف الحق في أن يطلب من القاضي إنهاء العقد في التاريخ وبالشروط التي يحددها"(٢).

ويتضح من ذلك أن هذا المشروع قد نظم مسألة تغير ظروف تنفيذ

---

(1) Castets-Renard (C.), art. préc, p.68.

(2) Art. 1196:" Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation.

En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent demander d'un commun accord au juge de procéder à l'adaptation du contrat. À défaut, une partie peut demander au juge d'y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe".

العقد على نحو مغاير لما قرره مشروع Catala، وذلك حيث استبعد نص المادة ١١٩٦ المذكورة سلطة القاضي في الأمر بمفاوضات جديدة بناءً على طلب المتعاقد الذي أصبح التنفيذ مرهقًا له نتيجة تغير الظروف غير المتوقع، وذلك خلافًا لما قرره مشروع Catala، وإنما منح القاضي في حالة رفض أو فشل التفاوض، بناءً على طلب الطرفين، التدخل لتعديل العقد، في حالة الاتفاق المشترك بينهما، أو إنهاء العقد بناءً على طلب أي منهما، في حالة عدم اتفاقهما.

وهذه السلطة المخولة للقاضي بتعديل العقد أو إنهائه لم يكن منصوصًا عليها في مشروع Catala– الذي كان لا يزال متأثرًا بما استقر في النظام القانوني الفرنسي من استبعاد هذا الدور للقاضي ورفض المراجعة القضائية للعقد للظروف الطارئة.

جـ – المرسوم رقم ١٣١– ٢٠١٦ الصادر في١٠ فبراير ٢٠١٦ [١]:

(1) Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations , JORF no 35, du 11 Fév. 2016.

وقد سبق صدور هذا المرسوم طرح مواده على الموقع الرسمي لوزارة العدل الفرنسية في ٢٥ فبراير ٢٠١٥: http://www.textes.justice.gouv.fr

وذلك تحت عنوان:

"Réforme du droit des contrats"
"Professionnels, universitaires, citoyens, donnez votre avis !"
"Le ministère de la Justice lance une consultation publique sur un =

عقب العديد من المناقشات والاقتراحات حول تعديل قانون العقود الفرنسي، صدر المرسوم رقم ١٣١- ٢٠١٦ في ١٠ فبراير ٢٠١٦، وقد أدخل هذا المرسوم العديد من التعديلات على قانون العقود، كان من أهمها تكريس نظرية الظروف الطارئة للمرة الأولى في القانون المدني الفرنسي منذ تقنين نابليون ١٨٠٤[1].

فقد أورد المشرع الفرنسي نصًا مستحدثًا بمقتضى المرسوم المذكور ينظم هذه النظرية وذلك في المادة ١١٩٥/ مدني والتي تنص على أنه "لو تغيرت ظروف لم تكن متوقعة عند إبرام العقد، بحيث جعلت التنفيذ مرهقًا بدرجة كبيرة بالنسبة لأحد الطرفين، الذي لم يكن قد قبل تحمل المخاطر، فإن هذا الأخير يستطيع المطالبة بإعادة التفاوض بشأن العقد مع المتعاقد الآخر، ويستمر في تنفيذ التزاماته طوال فترة إعادة التفاوض.

---

avant-projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations".

وأعقب ذلك صدور المرسوم رقم ١٣١-٢٠١٦ في ١٠ فبراير ٢٠١٦، ثم دخوله حيز النفاذ في أول أكتوبر ٢٠١٦.

(1) Pollaud-Dulian (F.), Réforme du droit civil des contrats par l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 , art. préc.; Guiomard (P.), les nouveautés de la réforme du droit des obligations, D.act. 15 Février 2016; Mallet- Bricout (B.), 2016, ou l'année de la réforme du droit des contrats, RTD civ., 2016, p.463 ; Barbier (H.), les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 Février 2016, RTD civ. 2016, p.247; Antippas (J.), Regards comparatistes internes sur la réforme du droit des contrats, AJDA 2016, p. 1620.

في حالة رفض أو فشل إعادة التفاوض، يمكن للطرفين الاتفاق على فسخ العقد، في التاريخ وبالشروط التي يحددانها، أو أن يطلبا باتفاق مشترك من القاضي أن يقوم بالتوفيق بينهما. وفي حالة عدم الاتفاق خلال مدة معقولة، يستطيع القاضي، بناءً على طلب أحد الطرفين، مراجعة العقد أو إنهائه، في التاريخ وبالشروط التي يحددها(١).

ويلاحظ بخصوص التنظيم الذي قرره المشرع الفرنسي لنظرية الظروف الطارئة أنه عالج على نحو جديد مشكلة الظروف الطارئة التي قد تعترض تنفيذ العقد، حيث أوكل مواجهة هذه المشكلة إلى المتعاقدين والقاضي معًا.

فقبل إقرار هذه النظرية تشريعيًا في القانون المدني الفرنسي، لم يكن للقاضي دور في مراجعة العقد، وذلك في ظل معارضة تدخله في العلاقة العقدية مطلقًا، وكان يترك لأطراف العقد وحدهم العمل على تجاوز أثر

(1) Art. 1195: " Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation.
En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation. A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe".

تغير الظروف في مرحلة التنفيذ من خلال ما يدرجونه في عقودهم من شروط تنظم تلك المسألة، وأبرزها شروط إعادة التفاوض.

وبإقرار نظرية الظروف الطارئة بمقتضى تعديل ١٠ فبراير ٢٠١٦، فقد أصبح لكل من المتعاقدين والقاضي دور في معالجة اختلال التوازن العقدي الناشئ عن الظروف غير المتوقعة التي تستجد أثناء التنفيذ، بحيث يترك للأطراف بدايةً الفرصة لإعادة التفاوض من أجل تجاوز الظروف غير المتوقعة، ثم يأتي دور القاضي في حالة رفض أو فشل إعادة المفاوضات ليتدخل بالتوفيق بين الطرفين، بناء على طلبهما، أو بمراجعة العقد أو بإنهائه، بناءً على طلب أحدهما، في التاريخ وبالشروط التي يحددها.

ونعرض فيما يأتي للتنظيم القانوني لنظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي، من حيث شروط انطباقها وأثر توافر هذه الشروط.

المطلب الثاني
التنظيم القانوني لنظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي

تقتضي دراسة التنظيم القانوني لنظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي عرض الشروط اللازمة لتطبيق النظرية، وأثر توفر هذه الشروط، وهو ما نتناوله فيما يأتي:

الفرع الأول

شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي

استلزم نص المادة ١١٩٥/مدني فرنسي توافر شروط معينة حتى تنطبق هذه النظرية، تتعلق من جهة بتغير غير متوقع في الظروف أثناء تنفيذ العقد، ومن جهة أخرى بأثر تغير هذه الظروف على العلاقة العقدية، ومن جهة ثالثة شروط تتعلق بالمدين ذاته.

الشرط الأول: تغير غير متوقع في الظروف أثناء تنفيذ العقد

un changement de circonstances imprévisible

يشترط لانطباق نظرية الظروف الطارئة أن يحدث تغير في الظروف أثناء التنفيذ بحيث تختلف كليةً عما كان عليه الحال وقت التعاقد، ومن ثم فلا مجال لإعمال هذه النظرية إذا كان عدم التوازن الذي يخل بالعقد موجودًا أصلاً منذ وقت إبرامه.

كما يلزم ألا يكون تغير الظروف متوقعًا من قبل أطراف العقد وقت إبرامه. ويشمل ذلك الحروب، والكوارث، وحدوث ثورة تكنولوجية، وتغير قيمة العملة بما يؤثر على أسعار المواد الخام، وكذلك صدور تشريعات معينة بما يترتب عليه زيادة في تكاليف الإنتاج أو التوريد للسلعة محل العقد، أو فرض ضرائب جديدة، أو إقرار سياسات اقتصادية انفتاحية[1].

(1) Ancel (P.), Répertoire de droit civil, D. mai 2017, no 70.

وأكثر ما يلفت الانتباه في هذا الصدد هو الاختلاف الجوهري، فيما يتعلق بهذا الشرط، بين القانون المصري والقانون الفرنسي؛ فبينما يستلزم النص المصري (م١٤٧/٢ مدني) أن يكون الظرف الطارئ غير متوقع، وعامًا، واستثنائيًا، نجد أن النص الفرنسي (م١١٩٥/ مدني) يكتفي باشتراط أن يكون تغير الظروف غير متوقع وقت إبرام العقد، وهو ما يبرز أفضلية النص الفرنسي لما يترتب عليه من توسيع نطاق تطبيق النظرية كما يزيد من فعاليتها في مواجهة حالات اختلال التوازن العقدي الناتج عن تغير الظروف في مرحلة التنفيذ.

فصياغة النص الفرنسي تسمح باستيعاب تغير الظروف الذي يتمثل في صعوبات التنفيذ الناتجة عن ظروف غير متوقعة خاصة بالمدين، كمرض المدين أو تعرضه للبطالة، أو إضراب عمال منشأته أو تعطل أو توقف خط إنتاج السلعة محل العقد. ففي هذه الفروض، يبرر تغير الظروف غير المتوقع إعمال المادة ١١٩٥، متى كان ذلك خارجًا عن سيطرة المدين، ومع مراعاة توافر الشروط الأخرى التي تقررها المادة المذكورة[1].

ومن جهة أخرى لا يشترط أن يكون "التغير" في الظروف مفاجئًا وسريعًا، فيكفي أن يكون هذا التغير ناتجًا عن التطور البطيء للظروف التي كانت موجودة وقت إبرام العقد، كالتضخم النقدي وهو لا يحدث في يوم

(1) Ancel (P.), op. cit. no 70.

واحد، فالعبرة ليست بطبيعة التغير وإنما بتأثيره على توازن العلاقة العقدية[١].

ويلاحظ أن معيار توقع أو عدم توقع تغير الظرف بعد إبرام العقد هو معيار موضوعي وليس معيارًا ذاتيًا بحيث ينظر فيه إلى الشخص العادي وليس إلى المدين ذاته.

- العقود التي يشملها نطاق تطبيق النظرية:

ويثير هذا الشرط التساؤل عن ماهية العقود التي يشملها نطاق تطبيق النظرية، وفقًا لنص المادة ١١٩٥/مدني.

فقد ورد نص المادة ١١٩٥ بصيغة عامة ولم يتضمن أي تحديد في هذا الخصوص، وذلك خلافًا للنص المقابل في مشروع Catala والذي كان يحدد نطاق النظرية بالعقود المستمرة ذات التنفيذ المتتالي أو المتعاقب.

ويفهم من ذلك أن نص المادة ١١٩٥ يكون قابلاً للتطبيق، إلى جانب هذه العقود، على العقود الفورية إذا كان تنفيذها مؤجلاً، ذلك أن المعول عليه هنا هو وجود فترة زمنية تفصل بين إبرام العقد وتمام تنفيذه وهو ما يتحقق بالنسبة للعقود الزمنية أو ذات التنفيذ المستمر والعقود الفورية إذا كان تنفيذها مؤجلاً[٢].

---

(1) Ancel (P.), op, cit., no 71.

(2) Chantepie (G.), Latina (M.), La réforme du droit des obliga-
=

كما أن نص المادة ١١٩٥ بصياغته الحالية يكون قابلاً أيضًا للتطبيق على[١]:

١- التعهدات والعقود الملزمة لجانب واحد contrats et actes unilatéraux والتي يستلزم تنفيذها فترة زمنية، نظرًا لأنها تكون أيضًا عرضة للتغير في الظروف بما يجعل أداء الملتزم مرهقًا لدرجة كبيرة، ومن ثم فإنه يستفيد من نظرية الظروف الطارئة[٢].

٢- الوعد بالعقد promesse de contrat، ذلك أن ثمة فترة زمنية تفصل بين الوعد بالعقد وإبرام العقد الموعود به، وخلال هذه الفترة قد تختلف قيمة موضوع الوعد على نحو كبير نتيجة لظروف غير متوقعة.

٣- العقود غير محددة المدة contrats a durée indéterminée، وهذه العقود تثير إشكالية تتعلق بأن القانون يتيح إمكانية إنهائها من جانب أي من المتعاقدين، ومن ثم فالطرف الذي يشكو من تغير غير متوقع

---

tions, Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil, 2e éd., Dalloz, 2018, p. 23.

(1) Ancel (P.), op. Cit. no 71 et s.

(٢) ويضرب الفقه مثالاً لذلك بالشخص الذي يتعهد بأن يدفع لابنة أخيه رسوم الجامعة لمدة خمس سنوات ثم يفاجأ بعد مضي عامين بزيادة كبيرة في المبالغ المطالب بدفعها، وذلك على أثر خصخصة الجامعة وانقضاء تبعيتها للدولة، حيث كانت تتحمل هذه الأخيرة نسبة منها، وهنا ينبغي أن يكون بإمكان الملتزم المطالبة بمراجعة التزامه. راجع:

Ancel (P.), op. Cit. no 71

في الظروف أثناء سريان العقد على نحو جعل التنفيذ مرهقًا، تكون لديه بالفعل وسيلة للتخلص من العقد وتجنب عبء مالي أصبح مرهقًا للغاية بالنسبة له، وذلك من خلال إنهاء العقد وفقًا للمادة ١٢١١ من القانون المدني. إذن لماذا يخوَل الطرف الذي يستطيع إنهاء العقد إمكانية أن يفرض على الطرف الآخر تعديله من خلال إعمال نظرية الظروف الطارئة؟

الحقيقة أن المتعاقد الذي يواجه تغير غير متوقع في الظروف أثناء التنفيذ، وإن كان يملك- في هذه الحالة- إنهاء العقد وفقًا للقانون، فإنه قد يكون من مصلحته الحفاظ على العقد قائمًا، ومن ثم تظل هناك فائدة- في ظل عمومية النص- من عدم استبعاد انطباق المادة ١١٩٥ على هذه العقود، لما يتضمنه إعمالها من السماح للقاضي بأن يقرر- حسب ظروف كل حالة على حدة- تعديل العقد بما يلائم تغير الظروف، لاسيما وأن للمتعاقد الآخر- إذا لم يرتضِ التعديل الذي يقرره القاضي- أن يختار إنهاء العقد.

الشرط الثاني: أن يصير التنفيذ مرهقًا بدرجة كبيرة لأحد المتعاقدين.

L'exécution excessivement onéreuse :

يشترط لإعمال نظرية الظروف الطارئة أن يترتب على التغير غير المتوقع في الظروف المحيطة بتنفيذ العقد أن يصبح هذا التنفيذ مرهقًا بدرجة كبيرة لأحد الطرفين، بحيث يؤثر على التوازن الاقتصادي للآداءات المتقابلة للمتعاقدين، إما لأن تكلفة تنفيذ التزام أحد الطرفين قد تضاعفت، أو لأن

قيمة الأداء المقابل قد نقصت وذلك على نحو كبير يرتب تغير جذري في المراكز العقدية للعاقدين، بما يخل بالتوازن العقدي(١).

ويختلف "الإرهاق الكبير في تنفيذ الالتزام" l'exécution excessivement onéreuse وفقًا للمادة ١١٩٥ عن "الاستحالة في التنفيذ" l'impossibilité والتي تحول دون تنفيذ المدين لالتزامه"، وينقضي بها العقد، وفقًا للمادة ١٢١٨/مدني فرنسي.

ومع ذلك، ليس كل إرهاق في التنفيذ ينشأ بسبب تغير الظروف يبرر إعمال نظرية الظروف الطارئة، بل يجب أن يكون إرهاقًا مفرطًا بدرجة كبيرة، بحيث يؤدي إلى اختلال توازن العلاقة العقدية.

الشرط الثالث: عدم قبول تحمل الخطر.

L'absence d'acceptation du risque:

اشترطت المادة ١١٩٥/مدني فرنسي صراحةً لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، ألا يكون الطرف المتضرر من هذه الظروف قد قبل تحمل خطر "التغير غير المتوقع في الظروف المحيطة بالتنفيذ".

ونشير بداءةً إلى أن كل عقد إنما يتضمن مخاطر معينة يقبلها الأطراف أو من المفترض قبولها عند إبرام العقد، حيث يكون هذا الخطر

(1) Adeline (A.), L'introduction en droit privé français du principe de révision des contrats pour imprévision, article publié le 19 Juillet 2016, sur: https://larevue.squirepattonboggs.com/

مقبولاً من الطرف الذي يتحمله في مقابل مزية أو فائدة أخرى يحققها له العقد. وهي ما يطلق عليها "المخاطر العادية أو الطبيعية للعقد "les risques normaux du contrat"[١].

ومع ذلك، فمن المتصور أن يكون المتعاقد قد قبل أيضًا تحمل مخاطر أخرى استثنائية أو غير متوقعة، وهو ما من شأنه استبعاد إعمال المادة ١١٩٥/مدني.

وقد يكون هذا القبول صريحًا، كأن يدرج بند في العقد ينص على قبول أحد العاقدين للمخاطر التي يمكن أن تنشأ عن حدوث تغير غير متوقع في الظروف أثناء فترة التنفيذ، كأن ينص على أن المورد يظل ملتزمًا بتوريد البضاعة حتى لو تغيرت الظروف بما من شأنه زيادة تكلفة إنتاج وتوريد البضاعة الملتزم بتوريدها.

وقد يكون هذا القبول ضمنيًا، يستخلص من طبيعة المعاملة العقدية، كمعاملات المضاربة المالية، وكذلك العقود الاحتمالية والتي بطبيعتها تعرض أحد العاقدين لخسارة جسيمة أو لمكسب كبير، ومن ثم يعتبر المتعاقد– في هذه العقود– قد قبل تحمل خطر معين ولو لم يكن قد أعلن

(1) Parent (A.), L'imprévision en droit comparé: une analyse normative economique, thèse, Faculté de droit, Université McGill, Montréal, 2014, p. 64; Zalewski-Sicard (V.), L'impact de la réforme du droit des obligations sur l'exécution des contrats de construction, Bulletin pratique immobilier, article publié le 15/2/2017, sur: http:www.efl.fr/

ذلك صراحةً [١].

والحقيقة أن استبعاد إعمال نظرية الظروف الطارئة في حالة قبول المدين تحمل المخاطر الناتجة عن تغير الظروف إنما يشير بوضوح إلى الطبيعة المكملة للمادة ١١٩٥/مدني[٢]، حيث يكون من الممكن للمتعاقدين تضمين عقدهما بند" قبول تحمل خطر غير متوقع" وهو ما من شأنه استبعاد تطبيق المادة المذكورة[٣].

ويثور في هذا الصدد التساؤل حول ماهية ونطاق المخاطر التي من الممكن أن يقبل المتعاقد تحملها ويكون من شأن ذلك حرمانه من الاستفادة من تطبيق هذه النظرية، بما تخوله من إمكانية المطالبة بإعادة التفاوض على العقد أو مراجعته.

ذلك أنه قد تحدث ظروف غير متوقعة ويكون من شأنها أن يصبح التنفيذ مرهقًا بدرجة كبيرة لأحد الطرفين، ولكن ذلك يكون متعلقًا بالاحتمال الخاص بطبيعة وجوهر العقد ذاته.

ويضرب الفقه مثالاً لذلك بعقد التأمين، حيث قد يقع أثناء مدة التأمين

(1) Ancel (P.), op, cit., no 84.

(2) Confino (A.), L'article 1195 nouveau du code civil et le bail commercial : imprévision ou imprécision ?, AJDI 2016, p. 345.

(3) Lucas Etienne (J.),Théorie de l'imprévision : de sa réception par le Code civil à son incidence en matière d'ingénierie contractuelle, article publié le 10 mars 2017, sur: https://www.village-justice.com

خطر يتجاوز توقعات المؤمن l'assureur ويرتب التزامًا على عاتقه بدفع مبالغ مضاعفة كتعويض، وفي هذه الحالة، يظل التساؤل قائمًا: هل يمكن طلب إعادة التفاوض على العقد، أو تدخل القاضي من أجل مراجعته أم أن طبيعة عقد التأمين تفترض قبول المخاطر المنصوص عليها في بوليصة التأمين بغض النظر عن مداها وإمكانية توقعها(١).

الفرع الثاني

أثر تطبيق نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي

متى توافرت الشروط المتقدمة بأن طرأ تغير في الظروف لم يكن متوقعًا عند إبرام العقد، وترتب عليه أن أصبح التنفيذ مرهقًا إلى درجة كبيرة بالنسبة لأحد الطرفين،ولم يكن الطرف المتضرر من تغير الظروف قد قبل تحمل الخطر، انطبقت نظرية الظروف الطارئة ورتبت أثرها.

وقد قررت المادة ١١٩٥/مدني آلية معينة وفقًا لها يكون طرفا العقد والقاضي معًا شركاء في مواجهة أثر التغير غير المتوقع للظروف أثناء التنفيذ، فيكون لكل منهما دور محدد، ويتم ذلك عبر مراحل ثلاثة:

(1) Barbier (H.), l'imprévision, l'acceptation des risques, et le juge des référés, RTD civ. 2017. p. 387.

المرحلة الأولى: طلب إعادة التفاوض بشأن العقد.

La demande de renégociation du contrat.

في البداية، يكون للمتعاقد الذي وقع تحت وطأة تغير الظروف غير المتوقع أن يطلب إعادة التفاوض بشأن العقد مع المتعاقد الآخر.

ونورد في هذا الشأن الملحوظات الآتية:

١- المادة ١١٩٥ لم تحدد شكلاً خاصًا يجب أن يتخذه طلب إعادة التفاوض، كما لم يحدد ميعادًا محددًا لتقديمه.

٢- رغم أن المادة المتقدمة تنص علي أن الطرف المتضرر من تغير الظروف يمكنه طلب إعادة التفاوض على العقد مع المتعاقد الآخر، إلا أن هذه الإمكانية تبدو في حقيقة الأمر كنوع من الالتزام أو هي بالأحرى نوع من الواجب. ذلك أن هذا المتعاقد لن يكون بوسعه الانتقال إلى المرحلة التالية ليتوصل من خلالها إلى المطالبة بالمراجعة القضائية للعقد إلا إذا كان قد سبق وطلب إعادة التفاوض مع المتعاقد الآخر، وتم رفضه أو فشلت المفاوضات[1].

٣- أن طلب إعادة التفاوض لا يعفي المتعاقد الذي قدمه من الاستمرار في تنفيذ التزاماته طوال فترة التفاوض، ويرى البعض هذا الحكم منطقيًا لأن الوضع الناشئ عن تغير الظروف هنا لا يشكل حالة قوة قاهرة تجعل

(1) Ancel (P.), op, cit., no 86.

التنفيذ مستحيلاً[1].

ومع ذلك فإن متابعة تنفيذ العقد خلال فترة إعادة التفاوض وإن كان يعبر عن ضرورة عقدية تتمثل في المحافظة على العقد، فإنه قد ينطوي على بعض المخاطر؛ فإذا كان الهدف هو معالجة اختلال العقد لتجاوز أثر التنفيذ المرهق لالتزامات أحد الطرفين، فإن الطرف الآخر، المستفيد من تغير الظروف، قد يتعمد إطالة فترة إعادة التفاوض بغرض تحقيق أكبر قدر من الفائدة أو المكسب. ومن ثم نعتقد أنه كان من المناسب تبني حلولاً من شأنها تقليل الخسائر التي قد يتكبدها الطرف المتضرر في حالة استمرار تنفيذ العقد خلال هذه الفترة؛ كالنص على وقف تنفيذ العقد موقتًا طيلة فترة إعادة التفاوض أو تحديد مدة معينة يتم خلالها إعادة التفاوض، حتى لا يتحمل الطرف المتضرر آثار التنفيذ المرهق للعقد لفترة طويلة.

والحقيقة أن فكرة إعادة التفاوض تعد آلية فاعلة في مواجهة مشكلة تغير ظروف تنفيذ العقد، ذلك أنها تتيح لأطراف العقد أنفسهم التعاون من أجل تجاوز آثار هذه المشكلة والمحافظة على استمرارية العقد، باعتبارهم الأحرص على مصالحهم العقدية.

وترتد هذه الفكرة بجذورها إلى مجال عقود التجارة الدولية، باعتبارها آلية استحدثها المتعاملون في هذا المجال، وظهرت أول الأمر في صورة شروط عقدية، فيما يعرفه الفقه الفرنسي بشرط المشقة clause de

(1) Ancel (P.), op, cit., no 88.

hardship أو شرط الاختلال الكبير كما يسميه الفقه الأمريكي "Gross indequity clause" ومقتضاها التزام الأطراف المتعاقدة بإعادة التفاوض حول العقد لمواجهة الظروف الجديدة التي قد تطرأ بعد إبرامه بهدف إعادة التوازن العقدي الذي اختل نتيجة هذه الظروف(١).

وخلال هذه المرحلة، إذا قبل الطرف الآخر إعادة التفاوض، التزم العاقدان بالدخول في المفاوضات من أجل ملاءمة العقد للظروف الجديدة.

ويحكم عملية إعادة التفاوض الالتزام بحسن النية، وذلك وفقًا للمادة ١١٠٤/مدني، والتي تنص على أن "العقود يجب أن يتم التفاوض عليها، وإبرامها وتنفيذها بحسن نية"(٢).

ويفرض هذا الالتزام على المتعاقدين السعي لإعادة التوازن العقدي المختل، وذلك من خلال الالتقاء من أجل مناقشة الظروف الجديدة التي أخلت بتوازن العقد في مرحلة تنفيذه، وتقديم مقترحات جدية ومعقولة حول الشروط العقدية المتفق عليها، وإدارة المفاوضات بنزاهة وحسن نية.

كما يفرض التزامًا بالتعاون على طرفي العقد للعمل معًا على تخفيف الأضرار الناتجة عن اختلال التوازن العقدي والتي تلحق بأحدهما بسبب

(1) Ullman (H.), Enforcement of Hardship clauses in the French and American legal systems, California western international law journal vol. 19, No1, 1988, p.83.

(2) Article 1104:" Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi", Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016.

تغير الظروف في مرحلة التنفيذ[1].

وتنتهي هذه المرحلة بأحد فرضين؛ الأول: نجاح عملية إعادة التفاوض باتفاق المتعاقدين على تعديل العقد وإقرار أحكام جديدة بما يتماشى مع تغير الظروف وبما يكفل معالجة اختلال التوازن العقدي والمحافظة على بقاء العلاقة العقدية.

والفرض الثاني: رفض المتعاقد الآخر إعادة التفاوض أو فشل المفاوضات، وبهذا الفرض، ينتقل العاقدان إلى المرحلة الثانية.

المرحلة الثانية: فسخ العقد، أو الطلب المشترك للملاءمة القضائية للعقد.

La résolution ou la demande conjointe d'adaptation judiciaire.

في حالة رفض المتعاقد الآخر طلب إعادة التفاوض بشأن العقد، أو قبول الدخول في المفاوضات ثم فشل الطرفين في التوصل إلى اتفاق مشترك، فإن للمتعاقدين الاختيار بين أحد طريقين:

الأول: الاتفاق على فسخ العقد، في التاريخ وبالشروط التي يحددانها.

الثاني: أن يطلبا باتفاق مشترك من القاضي أن يقوم بالتوفيق بينهما من خلال ملاءمة العقد للظروف الجديدة.

(1) Jutras (D.), La bonne foi, l'imprévision, et le rapport entre le général et le particulier, RTD civ. 2017, p. 138.

وتدخل القاضي في هذه المرحلة يكون في حدود العمل على التوفيق بين مصالح الأطراف المتعاقدة، بحيث لا تقوم المحكمة بمراجعة العقد بما يتجاوز رغباتهم(١).

ويلاحظ هنا أن تدخل القاضي لملاءمة العقد لا يكون إلا باتفاق الطرفين معًا على ذلك، وفي حالة عدم وجود اتفاق بين العاقدين خلال مدة معقولة، فإن ذلك يعني الانتقال إلى المرحلة التالية، حيث يستطيع أحد الطرفين أن يطلب تدخل القاضي لمراجعة العقد أو إنهائه.

المرحلة الثالثة: تدخل القاضي لمراجعة العقد أو إنهائه بناءً على طلب أحد الطرفين "الإحالة من جانب واحد إلى القاضي"

La saisine unilatérale du juge

قررت المادة ١١٩٥/مدني سلطة جديدة للقاضي لم تثبت له من قبل، في مواجهة مشكلة تغير ظروف العقد في مرحلة التنفيذ، فهو في البداية يضطلع بدور مهم في الإشراف ومرافقة أطراف العقد لإنجاح عملية إعادة التفاوض، ثم يتدخل، في هذه المرحلة، بناءً على طلب أحد المتعاقدين إما بمراجعة العقد أو إنهائه في التاريخ وبالشروط التي يحددها(٢).

ويجدر بالملاحظة فيما يتعلق بسلطة القاضي وفقًا للمادة ١١٩٥/مدني فرنسي، أن القاضي لا تثبت له سلطة التدخل في العلاقة العقدية بمراجعتها

(1) Lucas Etienne (J.), art. préc.
(2) Auque (F.), Retour du jude par la loi?, AJDI 2016, p. 184.

أو إنهائها إلا إذا لم يوفق المتعاقدان من خلال تفاوضهما إلى الوصول إلى اتفاق بشأن مواجهة الظروف المستجدة.

كما أن النص الفرنسي لم يضع للقاضي في ممارسته لسلطته في مراجعة العقد حدودًا معينة، خلافًا للنص المصري(م١٤٧/٢ مدني) الذي جعل سلطة القاضي في تعديل العقد للظروف الطارئة محددة برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، بما يعني أن المشرع الفرنسي سمح للمراجعة القضائية للظروف الطارئة أن تتخذ طرقًا ووسائل متعددة ومختلفة، قد يكون من بينها فرض التزامات جديدة ذات مدى مختلف أو مقدار متفاوت عن المدى والمقدار الذي جرى تحديده في العقد، بغية الوصول إلى إعادة التوازن العقدي الذي أخلت به الظروف غير المتوقعة في مرحلة التنفيذ.

الخاتمة

في نهاية بحثنا لموضوع الاتجاهات القانونية الحديثة لنظرية الظروف الطارئة تبين أن هذه النظرية قد شقت طريقها وبدأت في الظهور في التشريعات المدنية للعديد من الدول بعد أن تردد صداها في آراء الفقهاء وأحكام القضاء.

وأوضح البحث أن المشرع المصري وإن كان قد سبق إلى تبني نظرية الظروف الطارئة، إلا أنه وضع العديد من العراقيل، سواء فيما يتعلق بشروط إعمالها، أو بسلطة القاضي إزائها، وهو ما يناقض جوهر هذه النظرية والهدف منها.

وفي المقابل، وفي ضوء ما يشهده عصرنا الحديث من تقلبات كبيرة في الظروف المحيطة بالمعاملات العقدية، وتغيرات هائلة وسريعة تتخلل تنفيذ العقود مما قد ينتج عنه أضرار كبيرة تلحق بأحد العاقدين، فقد شهدت نظرية الظروف الطارئة تطورًا ملحوظًا بدأت مظاهره في مجال عقود التجارة الدولية في إطار القواعد القانونية المنظمة لها والتي قدمت مفهومًا أكثر مرونة وتنظيمًا جديدًا لهذه النظرية.

وقد لعبت قواعد التجارة الدولية دورًا بارزًا كحلقة وصل في تمرير نظرية الظروف الطارئة في ثوبها الجديد إلى القوانين الداخلية، وهو ما تجلى في تبني القانون المدني الفرنسي لهذه النظرية في تعديله الأخير بمقتضى مرسوم ١٠ فبراير ٢٠١٦، وذلك عقب فترة طويلة زادت على

القرنين ظل خلالها القانون الفرنسي متشبثًا بموقفه الرافض للأخذ بهذه النظرية، منتصرًا بذلك لمبدأ القوة الملزمة للعقد الذي يرفض تدخل القاضي في العلاقة العقدية لتعديلها ولو جدت ظروف غير متوقعة أخلت بالتوازن الاقتصادي للعقد.

وقد سبق هذا التكريس التشريعي للنظرية محاولات من جانب القضاء الفرنسي لتطبيقها في حالات متعددة، إلا أنه لم يفصح عن ذلك صراحةً، بل اكتفى بإيجاد مبررات لهذا التدخل من خلال القواعد التقليدية. كما أن الفقه الفرنسي قد لمس الحاجة إلى الانطلاق من تلك التطبيقات القضائية المستترة لنظرية الظروف الطارئة إلى تدخل تشريعي يضع أسس عامة لتلك النظرية.

وقد أحسن المشرع الفرنسي صنعًا عندما خفف كثيرًا من حدة الشروط المتطلبة لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، فلم يغرقها تحت وطأة قيود كثيرة كما حدث من جانب المشرع المصري، مما يفتح المجال لتطبيقها على نطاق أوسع، ويسهم في زيادة فعالية النظرية كآلية قانونية هدفها مساندة المتعاقد ضحية الظروف الطارئة في فترة تنفيذ العقد.

كما جعل إعادة التوازن العقدي المختل نتيجة تغير الظروف مهمة المتعاقدين والقاضي معًا؛ بحيث تبدأ الخطوة الأولى بإعادة التفاوض بين طرفي العقد لتجاوز مشكلة تغير الظروف أثناء التنفيذ، ولا يأتي تدخل القاضي في العلاقة العقدية إلا في حالة رفض التفاوض أو فشل المفاوضات. وهذا التنظيم الجديد يحمل بين طياته حثًا للمتعاقدين على التعاون من أجل إنجاح تفاوضهما لإعادة التوازن إلى العقد بما يكفل

استمراره، وذلك إذا أرادا أن يظل عقدهما بمنأى عن تدخل القاضي بتعديله أو إنهائه.

وترتيبًا على ما تقدم، تنتهي الدراسة إلى التوصية بإعادة تنظيم المشرع المصري لنظرية الظروف الطارئة وإعادة النظر في شروطها وأحكامها، وذلك في ضوء قراءة جديدة للظروف المستجدة وتطوراتها التي تعترض تنفيذ العقود وتهدد استقرارها، على أن يراعى في ذلك:

١- استبعاد شرط عمومية الحادث الطارئ من بين الشروط المتطلبة لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، بما من شأنه توسيع نطاق الاستفادة منها، سواء كان الظرف الطارئ عامًا أم ظرفًا خاصًا بالمدين.

٢- النص على أن يسبق تدخل القاضي- حال توفر شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة- السماح للمتعاقد المتضرر من الظرف الطارئ بطلب إعادة التفاوض بشأن العقد، بحيث لا يكون تدخل القاضي لمراجعة العقد إلا عند فشل المفاوضات.

٣- النص على وقف تنفيذ العقد موقتًا طيلة فترة إعادة التفاوض أو تحديد مدة معينة يتم خلالها إعادة التفاوض، حتى لا يتحمل الطرف المتضرر آثار التنفيذ المرهق للعقد لفترة طويلة.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

المراجع العامة:

أحمد شوقي عبدالرحمن:

- النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ١٩٨٩.

عبد الرزاق السنهوري:

- الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، مجـ١، العقد، ط٣، قام بتنقيحها وإضافة ما جد من فقه وقضاء: مصطفى محمد الفقي، وعبد الباسط جميعي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١.

محسن عبد الحميد البيه:

- مصادر الالتزام، مجـ١، المصادر الإرادية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧.

المراجع المتخصصة:

جورج حزبون:

- تطبيقات نظرية الحوادث الاستثنائية في عقود المقاولات النموذجية الوطنية والخاصة الدولية، مجلة علوم الشريعة والقانون، الأردن، مج ٢٥، ع٢، ١٩٩٨، من ص١٤-٢٦.

ناديا محمد قزمار:

- تطور دور القاضي في تفسير قانون العقد وإشكاليات التطبيق -حالة: سلطة القاضي في تعديل العقد بفعل نظرية الظروف الطارئة، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية – الأردن، مج ٤،ع٢، ٢٠١٢، من ص٦٥-٩٨.

هني عبد اللطيف:

- حدود الأخذ بفكرة إعادة التفاوض في العقد، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، ٢٠١٥-٢٠١٦.

ثانيًا: المراجع باللغة الأجنبية:

Adeline (A.):

- L'introduction en droit privé français du principe de révision des contrats pour imprévision, article publié le 19 Juillet 2016, sur: https://larevue.squirepattonboggs.com/

Akyurek (O), Cartier-Marraud (M-L):

- Crise économique et révision des contrats. Une approche pratique des règles applicables, Gaz. Pal. du 16 juin 2009, n°167.

Aloïs, (M.):

- l'équilibre des prestations contractuelles, article publié

le 19/4/2008, sur: www.doc-du-juriste.com/

Ancel (P.):

- Répertoire de droit civil, D. mai 2017.
- Imprévision et bonne foi en droit Québécois, Revue des contrats, no3, 15 Septembre 2017, p.546.

Antippas (J.):

- Regards comparatistes internes sur la réforme du droit des contrats, AJDA 2016, p. 1620.

Auque (F.):

- Retour du jude par la loi?, AJDI 2016, p. 184.

Aynès (L):

- L'imprévision en droit privé, Revue de jurisprudence commerciale, sept.-Oct. 2005, No5, p.3.

Aynès (L.), Malaurie (ph.), et stoffel-Munck (ph.):

- Droit des obligations, 9 éd., LGDJ, 2017.

BAMDÉ (A.):

- La théorie de l'imprévision: régime juridique et réforme des obligations, article publié le 13 Juill.2017,sur: https:// aurelienbamde.com/ .

Barbier (H.):

- Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016, RTD civ., 2016, p. 247.
- L'imprévision, l'acceptation des risques, et le juge des référés, RTD civ. 2017. p. 387.

Benabdellah (I.):

- La renégociation du contrat, thèse, Montpellier, 2013.

Bouthinon- Dumas (H.):

- Les contrats relationnels et la théorie de l'imprévision, RIDE, 2001/3 (t.xV,3), De Boeck supérieur, pp. 339-373.

Cahen (M.):

- Modification unilatérale des conditions d'un contrat, article publié le 10/3/2014, Sur: www.net-iris.fr/.

Castets-Renard (C.):

- Les projets de réforme du droit français des contrats, Osaka University Law review, 2010-2, no 57, pp. 65-86.

Chantepie (G.), Latina (M.):

- La réforme du droit des obligations, Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil, 2e éd., Dalloz, 2018.

Clouzot (L.):

- La théorie de l'imprévision en droit des contrats administratifs : une improbable désuétude, RFDA, 2010, p. 937.

Confino (A.):

- L'article 1195 nouveau du code civil et le bail commercial: imprévision ou imprécision ?, AJDI 2016, p. 345

Convert (L.):

- Le déséquilibre contractuel dû au changement Imprévi-

sible des circonstances et ses remèdes, Étude de droit comparé: Espagne - Pologne - France, paris, 2013.

David (R.):

- Les contrats en droit anglais, 2e éd., LGDJ, 1985.

Deffains (B.), Ferey (S.):

- Pour une théorie économique de l'imprévision en droit des contrats, RTD civ. 2010, p. 719.

E. Hondius; Ch. Grigoleit:

- Unexpected Circumstances in European Contract Law, Cambridge University Press, 2011.

Fages (B.):

- Même pour respecter l'équilibre contractuel, le juge ne peut modifier le contrat, , RTD civ. 2009, p. 528.

Fauvarque-Cosson (B.):

- Le changement de circonstances, Revue des contrats. No1 du 1 Janv. 2004., p.67.
- Droit européen et international des contrats: l'apport des codifications doctrinales, D. 2007, p. 96.

Fauvavque- Cosson (B.) et Amrani-Mekki (S.):

- Droit des contrats, D. 2011.

Fauvarque Cosson (B.), Mazeaud (D.):

- L'avant- projet français de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription, Rev. dr. Unif. 2006, pp. 103-134.

Genicon (Th.):

- Théorie de l'imprévision….ou de l'imprévoyance?, D 2010, p. 2485.
- Défense et illustration de la cause en droit des contrats, D. 2015, p. 1551.

Ghozi (A.), Lequette (Y):

- La réforme du droit des contrats : brèves observations sur le projet de la chancellerie, D. act. 4 nov. 2008.

Guegan (M.):

- La révision pour imprévision, article publié le 28/4/2010, Sur: www.doc-du-juriste.com.

Guiomard (P.):

- Les nouveautés de la réforme du droit des obligations, D.act. 15 Février 2016.

Henry (X.):

- Brèves observations sur le projet de réforme de droit des contrats, D. 2008, p.28.

J. A. Estrella Faria:

- The influence of the U nidroit Principles of International commercial contracts on national laws, Uniform Law Review, Volume 21, Issue 2-3, 1 August 2016, Pages 238–270, https://doi.org/10.1093/ulr/unw013.

Jacqueson (C.):

- regards comparatifs sur l'avant-projet de réforme du

droit des contrats, RIDC, 2008, no 61-1, pp. 192-199.

J. Smits and C. Calomme:

- The Reform of the French Law of Obligations: Les Jeux Sont Faits, Maastricht Journal of European and Comparative Law, v.23, nº 6, 2016, pp. 1040-1050.

Jubault (ch.):

- La bonne foi dans l'exécution du contrat, RTD civ. 2017, p. 941.

Jutras (D.):

- La bonne foi, l'imprévision, et le rapport entre le général et le particulier, RTD civ. 2017, p. 138.

Lacroix (G.):

- L'adaptation du contrat aux changement de circonstances, thèse, Reims, 2014-2015.

Lando (O):

- L'avenir du droit des contrats, D. 2008. p.904.

Latina (M.):

- Répertoire de droit civil, D. act. mai 2017.

Le Fichant (F.):

- L'obligation de négocier en droit prive, thèse, Rennes 1, 1992.

Leveneur (L):

- Projet de la Chancellerie de réforme du droit des contrats: à améliorer, D. act. 25 nov. 2008.

Lucas Etienne (J.):

- Théorie de l'imprévision : de sa réception par le Code civil à son incidence en matière d'ingénierie contractuelle, article publié le 10 mars 2017, sur: https://www.village-justice.com.

Mainguy (D.):

- Défense, critique et illustration de certains points du projet de réforme du droit des contrats, D. 2009, p. 308.

Mallet- Bricout (B.):

- 2016, ou l'année de la réforme du droit des contrats, RTD civ., 2016, p.463.

Mazeaud (D.):

- Un droit européen en quête d'identité. Les Principes du droit européen du contrat, D. 2007, p. 2959.
- Principes du droit européen du droit du contrat, Projet de cadre commun de référence, Principes contractuels communs, RTD eur. 2008, p.723.
- Réforme du droit des contrats : haro, en Hérault, sur le projet !, D. 2008, p. 2675.
- L'arrêt canal "moins" ?, note Sous Cass. Com. 29 Juin 2010, D. 2010, P. 2481.

Mekki (M.):

- L'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, D. 2016, p. 494.

Melvin A. Eisenberg:

- Impossibility, Impracticability, and Frustration, The Journal of Legal Analysis, (January 2009), Vol. 1, No. 1, pp. 207-261, Available at :https://ssrn.com/.

Mestre (J.):

- Une bonne foi franchement conquérante…au service d'un certain pouvoir judiciaire de révision du contrat !,RTD civ. 1993, p. 124.

Mestre, (J.), Fages (B.):

- Il ne faut pas confondre «déséquilibre structurel» et «modification imprévue des circonstances économiques», RTD civ. 2004, p. 290.

Mousseron (J.M):

- Technique contractuelle, 4e éd. 2010.

Parent (A.):

- L'imprévision en droit comparé: une analyse normative economique, thèse, Faculté de droit, Université McGill, Montréal, 2014.

Pollaud-Dulian (F.):

- Réforme du droit civil des contrats par l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, RTD com. 2016, p. 503.

Raynard (J.):

- Les «Principes du droit européen du contrat»: une *lex mercatoria* à la mode européenne, RTD civ. 1998, p. 1006.

Richard A. Posner and Andrew M. Rosenfield:

- Impossibility and Related Doctrines in Contract Law: An Economic Analysis, The Journal of Legal Studies,

Vol. 6, No. 1 (Jan., 1977), pp. 83-118.

Rouhette (G.):

- Révision Conventionnelle du contrat, R.I.D.C, 2-1986, p.p. 369-408.

Sériaux (A.):

- Manuel de droit des obligations,Presses Universitaires de France, Paris, 2e éd, 2014.

Sirinelli (P.):

- L'équilibre dans le contenu du contrat, D. IP/IT, 2016, p. 240.

S. Rowan**:**

- The New French Law of Contract, International and Comparative Law Quarterly, V. 66, issue 4, October 2017, pp 805-831, https://www.cambridge.org/.

Terré (F.):

- Pour une reforme du droit des contrats, Dalloz, 2008 .

Thibierge (L.):

- Le contrat Face a l'imprévu, Paris, Economica, 2011.

Ullman (H.):

- Enforcement of Hardship clauses in the French and American legal systems, California western international law journal vol. 19, N°1, 1988, p.83.

Zalewski-Sicard (V.):

- L'impact de la réforme du droit des obligations sur l'exécution des contrats de construction, Bulletin pratique immobilier**,** article publié le 15/2/2017, sur: http :www.efl.fr/.