مجلة الدراسات القانونية المقارنة
EISSN:2600-6154 المجلد 11/ العـــدد02 (2025)، ص.ص. 26-44. ISSN:2478-0022

نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الجزائري والفرنسي

The theory of emergency circumstances in Algerian and French civil law

مُحَمَّد خليفة كرفة

Mohammed KHELIFA KERFA

أستاذ محاضر قسم "أ"، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف

Lecturer Class A, Option: Private law, Faculty of Law and Political Science university Of Hassiba Ben Bouali University, Chlef, ALGERIA, Email:m.khelifa-kerfa@univ-chlef.dz

تاريخ إرسال المقال:2025/10/27 تاريخ القبول:202/12/11 تاريخ النشر:2025/12/25

ملخص:

يقضي مبدأ سلطان الارادة أن للأشخاص تلبية لحاجاتهم وتحقيقا لمصالحهم، حرية إبرام العقود إلا ما تفرضه قواعد النظام العام والآداب العامة، وبالمقابل مسؤولون عن تنفيذ ما ورد فيها من التزامات تطبيقا لمبدأ القوة الملزمة للعقد.

ولكن قد يحدث ظرف طارئ، يؤدي إلى خلل في التوازن العقدي، مما استدعى التشريعات التدخل لمواجهته تحقيقا للعدالة العقدية، فكان للمشرع الجزائري السبق في إقرار نظام خاص بنظرية الظروف الطارئة مبرزا الحلول القانونية الملائمة، ثم تبنى المشرع الفرنسي ذلك لاحقا.

وقد واجه المشرع الجزائري والفرنسي الظروف الطارئة عن طريق تعريفها في المادة 107 ق م ج والمادة 1195 ق م ف على التوالي مع إبراز خصائصها وشروط تطبيقها. وقد خول المشرع الجزائري القاضي سلطة واسعة لمراجعة شروط العقد مستبعدا أي دور لأطراف العقد، بينما اشترط المشرع الفرنسي تفاوض أطراف العقد لمواجهة الظرف الطارئ، وفي حالة فشله يتدخل القاضي بسلطته الواسعة التي قد تتجاوز مراجعة العقد إلى إنهائه.

كلمات مفتاحية:

الظروف الطارئة، تعديل العقد، سلطة القاضي، مراجعة شروط العقد

Abstract:

The principle of the sovereignty of the will stipulates that people, in order to meet their needs and achieve their interests, have the freedom to conclude contracts, except for what is imposed by the rules of public order and public morals. In return,

المؤلف المرسل: مُحَمَّد خليفة كرفة **Email**:m.khelifa-kerfa@univ-chlef.dz

they are responsible for implementing the obligations contained therein, in application of the principle of the binding force of the contract.

However, an emergency situation may occur, leading to an imbalance in the contract, which requires legislation to intervene to address it in order to achieve contractual justice. The Algerian legislator was the first to establish a special system for the theory of emergency situations, highlighting appropriate legal solutions, which was later adopted by the French legislator.

The Algerian and French legislators have addressed emergency circumstances by defining them in Article 107 of the Code of Criminal Procedure and Article 1195 of the Code of Civil Procedure, respectively, highlighting their characteristics and conditions for their application.

The Algerian legislator has granted the judge broad authority to review the terms of the contract, excluding any role for the parties to the contract. Meanwhile, the French legislator has stipulated that the parties to the contract negotiate to address the emergency situation. If this fails, the judge intervenes with his broad authority, which may extend beyond reviewing the contract to terminating it.

Keywords:
Emergency circumstances, contract modification, judge's authority, Review the terms of the contract

مقدّمة:

يسود مبدأ الحرية التعاقدية مرحلة إبرام العقد، حيث أن كل شخص يتمتع بالأهلية وله ارادة حرة مؤهل قانونا للدفاع عن مصالحه، وبالتالي إبرام ما يشاء من العقود ما لم تتعارض مع مقتضيات النظام العام والآداب العامة، وتحديد آثار العقد، فيفترض أن العقد نشأ متوازنا تطبيقا لقاعدة من قال عقدا قال عدلا.

بينما يسود مرحلة التنفيذ مبدأ القوة الملزمة للعقد الذي يقضي أن العقد يلزم أطرافه بكل ما ورد فيه، فالعقد يعد بمثابة القانون الذي يطبق في علاقة أطرافه، والالتزام الناشئ من العقد يعادل في قوته الالتزام الناشئ من القانون، وإذ لا يجوز للفرد أن يتحلل من التزام فرضه القانون لا يجوز للمتعاقد أن يتحلل من التزام أنشأه عقد كان هو طرفا فيه.

وتقوم هذه القاعدة على أسس ثلاثة: أساس فلسفي، أخلاقي، واقتصادي.

فهي تقوم أولا على أساس مبدأ سلطان الارادة، حيث أن الفرد لا يقوم إلا بما أراد أن يلتزم، فلا يحول دون ذلك شيء إلا النظام العام وحسن الآداب.

وهي تقوم ثانيا على أساس احترام العهد، إن العهد كان مسؤولا.

وهي تقوم ثالثا على وجوب استقرار المعاملات، فإذا لم يكن من شأن العقد أن يقيد المتعاقد انصرف الناس عن ابرام العقود وشاع في الناس القلق وانعدمت الثقة بين الأفراد واضطربت بذلك المراكز القانونية. لذلك لم يكن بد من أن يكون للعقد قوة ملزمة، بحيث لا يجوز لأحد المتعاقدين أن ينفرد بنقضه أو تعديله.

ولكن قد يحدث ظرف طارئ، يجعل تنفيذ المدين لالتزامه مرهقا، بحيث يهدده بخسارة فادحة، ويؤدي إلى خلل في التوازن العقدي بين أداءات المتعاقدين، فتدخل المشرع الجزائري بموجب المادة 2/107 ق م ج (بالأمر رقم 75-58 المؤرخ 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2009) والفرنسي بموجب المادة 1195 ق م ف (الأمر التشريعي رقم 2016-131 المؤرخ في 10 فيفري 2016.)على غرار التشريعات الأخرى بنصوص قانونية، تعمل على الحد من مبدأ القوة الملزمة للعقد عن طريق السماح بمراجعة العقد استثناء.

وتتجلى أهمية هذه الدراسة في ابراز عناصر نظرية الظروف الطارئة باعتبارها استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد وكذلك حدود سلطة القاضي لإعادة التوزان العقدي.

وتسليط الضوء على خصوصية نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي، وكيفية تعامل المشرع الفرنسي مع الظروف الطارئة باعتباره الأحدث في تبني هذه النظرية في ظل التطورات الاقتصادية والاجتماعية وإمكانية استفادة المشرع الجزائري من السياسة الفرنسية التشريعية المتعلقة بهذه النظرية مستقبلا.

وتهدف هذه الدراسة في الآتي:

- إبراز دور نظرية الظروف الطارئة في تحقيق التوازن بين أداءات المتعاقدين.
- الوقوف عند حدود سلطة القاضي والمتعاقدين في تعديل العقد للظرف الطارئ.

وعليه نطرح الإشكالية الآتية:

كيف نظم المشرع الجزائري نظرية الظروف الطارئة مقررا سلطة القاضي في تعديل العقد ؟

وإلى أي مدى تأثر المشرع الفرنسي بنظيره الجزائري بشأن تنظيم هذه النظرية وأحكامها ؟.

للإجابة على هذه الاشكالية اتبعنا المنهج الوصفي، وهذا باعتبار أن البحث ينصب على وصف نظرية الظروف الطارئة وآثار تطبيقها، والمنهج التحليلي لاعتمادنا في تناول الموضوع على تحليل النصوص القانونية، وعرض هذا الموضوع من خلال مبحثين، يتم التطرق في المبحث الأول إلى مفهوم نظرية الظروف الطارئة، بينما نتناول في المبحث الثاني تعديل العقد آثار تطبيق نظرية الظروف الطارئة.

المبحث الأول: مفهوم نظرية الظروف الطارئة

كانت نظرية الظروف الطارئة كغيرها من النظريات محل اهتمام كبير من جانب الفقه، فبرزت محاولات لتعريفها (المطلب الأول)، ونظرا لتشابه هذه النظرية مع نظريات أخرى، استدعى الأمر التمييز بينهما (المطلب الثاني)، كما أن تطبيق أحكام النظرية يخضع لشروط قانونية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: المقصود من نظرية الظروف الطارئة

هناك من حاول تعريف الظرف الطارئ بأنه:" عقد يتراخى وقت تنفيذه إلى أجل أو آجال كعقد توريد ويحل أجل التنفيذ، فإذا بالظروف الاقتصادية التي كان توازن العقد يقوم عليها وقت تكوينه قد تغيرت تغيرا فجائيا لحادث لم يكن في الحسبان، فيختل التوازن الاقتصادي للعقد اختلالا خطيرا". (السنهوري، 1998، صفحة 705)

ويستنتج من هذا التعريف ما يلي:

- إذا استحال تنفيذ الالتزام التعاقدي، يتم تطبيق نظرية القوة القاهرة والجزاء انفساخ العقد بقوة القانون وبدون تعويض، وانقضاء الالتزام، أما جزاء الظرف الطارئ رد الالتزام إلى الحد المعقول، وقد يصل إلى انهاء العقد في القانون المدني الفرنسي.
- لو كان الحادث الخارجي عن إرادة المتعاقدين من شأنه إلحاق خسارة بالمدين لا تتجاوز الحد المألوف لما كان له أثر على التزام المدين بتنفيذ التزامه كاملا.
- يمكن القول إذن بأن الظرف الطارئ، حد وسط بين القوة القاهرة والخسارة المألوفة. (قصاصي، 2018، صفحة 129)

ترتبط هذه النظرية أو ما تسمى أيضا بشرط " عدم تغير الظروف " بالعقود الزمنية أو المستمرة، ويرجع أصل هذه النظرية عند الرومان إلى قواعد خلقية تقضي بوجوب الاعتراف بوجود صلة بين تغير ظروف ابرام العقد وبقاء العلاقات الرضائية.ثم تبناها فقهاء القانون الكنسي والحاشية Glose عن الفلاسفة الرومان كتطبيق لقواعد خلقية.

وبفضل بارتول وبالد بصفة خاصة تقررت قاعدة مؤداها أن كل العقود الملزمة، إنما تبرم مقترنة بشرط عدم تغير الظروف وقتئذ دخلت هذه النظرية في الفقه وفي العمل.

ولقد أخذت بهذه النظرية التقنينات الألمانية الأولى عام 1756 والقانون البروسي عام 1794 القانون المدني النمساوي (حجازي، 1982، صفحة 697).

وقد عارض فقهاء المذهب الفردي هذه النظرية لمساسها بمبدأ سلطان الارادة الذي يقوم على أن الارادة وحدها هي مصدر الالتزامات التعاقدية، وما يترتب عليها من آثار، فمتى انعقد العقد كان شريعة المتعاقدين، فلا يجوز للقاضي ولا للمتعاقدين نقضه أو تعديله ولو بداعي العدالة.

وقد تأثر المشرع الفرنسي بموقف فقهاء المذهب الفردي، ورفض الأخذ بنظرية الظروف الطارئة وسلك نفس اتجاه القوانين المتفرعة عنه كالقانون المدني الايطالي القديم1865، والقانون المدني المصري الملغى، بل إن ألمانيا نفسها التي أخذت بهذه النظرية في تقنيناتها الأولى لم تضع في قانونها المدني الذي أصدرته عام 1900إلا تطبيقين خاصين لهذه النظرية، وذلك في المادتين 321 و 610حاول الفقه الألماني أن يردهما إلى مبدأ عام، ولكن دون جدوى لما ورد في الأعمال التحضيرية القانون المدني الألماني من وجوب قصر تطبيق شرط عدم تغير الظروف على الحالتين اللتين وردتان في المادتين السابقتين (حجازي، 1982، صفحة 697).

وقد ظل القضاء المدني الفرنسي وطبعا القضاء المصري معارضا لهذه النظرية ما دام أن الظرف لم يبلغ مرتبة القوة القاهرة، بحجة أن احتمال تعديل عقد ما قد يدعو المدين إلى الغش بادعاء خلاف الواقع، فضلا عن ما في هذا الأمر من مساس باستقرار المعاملات، لأن تعديل شروط عقد ما يستوجب تعديل العقود المرتبطة به، مما يقضي على الثقة الواجبة في التعامل. (سلطان، 1998، صفحة 244).

فقيل أن القانون أعطى للرابطة القانونية التي نشأت من ارادة الطرفين قوة ملزمة يمكن بمقتضاها اجبار المدين على التنفيذ بصرف النظر عن الارادة اللاحقة، ولكن في حدود ما يوجد من قيود تنص عليها الارادة صراحة أو تستخلص من الأغراض التي يسعى المتعاقدان وقت إبرام العقد إلى تحقيقها هذه القيود هي ضرورة بقاء الحالة الواقعية على ما كانت عليه وقت التعاقد، وبذلك يكون مؤدى هذا الرأي اعتبار شرط عدم تغير الظروف مضمرا في العقود الزمنية أو العقود الطويلة الأجل. (حجازي، 1982، صفحة 698).

غير أن القضاء الاداري انتصر لهذه النظرية تحت تأثير ظروف الحرب العالمية الأولى، فأخذ بها في عقود التوريد ومقاولات الأشغال العامة، ثم بعد ذلك بدأت النظرية أيضا في الفقه والتشريع، فأخذت بها بعض التقنينات الحديثة كالقانون المدني البولوني في المادة 269 منه، القانون المدني الايطالي في المادة 1476منه، والقانون المدني المصري الحالي في المادة م147 منه (سلطان، 1998، صفحة 245).

المطلب الثاني: تمييز نظرية الظروف الطارئة عن غيرها من النظم القانونية المشابهة

يوجد تقارب كبير بين نظرية الظروف الطارئة ونظريات أخرى، مما يستوجب بحث الفروق بينهما من خلال عرض أوجه التشابه والاختلاف بينهما، كنظرية نظرية الظروف الطارئة ونظرية القوة القاهرة (الفرع الأول)، نظرية الظروف الطارئة والاستغلال (الفرع الثاني)، و نظرية الظروف الطارئة ونظرية الإذعان (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الظروف الطارئة والقوة القاهرة

تعتبر نظرية القوة القاهرة من أقرب النظم إلى نظرية الظروف الطارئة، حتى يبدو من العسير التمييز بين النظريتين، وتتمثل أوجه التشابه بين النظريتين في الآتي:

– طبيعة الحادث: والذي يتمثل عادة في حرب، أو زلزال، أو إعصار، أو إضراب.

– وحدة الخصائص: إن الجامع بين الظرف الطارئ والقوة القاهرة هو صفة المفاجأة والحتم (سلطان، 1998، صفحة 246)، ولهذا فإن خصائص كل منهما واحدة، والتي تتمثل في حادث لا يمكن توقعه، دفعه ولا تلافيه.

أما نقاط الاختلاف بينهما تتمثل في الآتي:

– اختلاف من حيث الأثر: أن يؤدي الحادث المفاجئ إلى جعل الالتزام مرهقا للمدين دون أن يصل الأمر إلى حد استحالة تنفيذه،كما هو الحال في القوة القاهرة.

– اختلاف من حيث الجزاء: أن جزاء الظرف الطارئ هو رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، أما جزاء القوة القاهرة، انقضاء الالتزام. (سلطان، 1998، صفحة 246)

الفرع الثاني: نظرية الظروف الطارئة ونظرية الاستغلال

إن أوجه التشابه بين النظريتين يمكن حصرها فيما يأتي:

– فقدان التوازن المادي أو الاقتصادي بين أطراف العقد.

–تدخل القاضي لإعادة التوازن الاقتصادي في العقد. وأطراف العقد في القانون المدني الفرنسي م 1195.

أما أوجه الاختلاف بينهما تتمثل في الآتي:

-جزاء الاستغلال قد يصل إلى زوال العقد، بينما جزاء الظروف الطارئة لا يتعدى تطبيق آليات لإعادة التوزان العقد في القانون المدني الجزائري م 107، بينما يصل الجزاء إلى انهاء العقد في القانون المدني الفرنسي طبقا للمادة 1195.

- مصدر الاستغلال ارادة أحد طرفي العقد وقت ابرامه، أما مصدر الظروف الطارئة سبب أجنبي عن أطراف العقد في مرحلة تنفيذه (حجازي، 1982، صفحة 699).

الفرع الثالث: نظرية الظروف الطارئة ونظرية الاذعان

إن أوجه التشابه بين النظريتين يمكن حصرها فيما يأتي:

- تدخل القاضي من أجل تعديل العقد لرفع الارهاق أو الإجحاف عن المدين.

-ارتباط النظريتين بفكرة النظام العام، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة في المادتين 2/107 و 110ق م ج من التقنين المدني.

أما أوجه الاختلاف بين النظريتين يمكن حصرها فيما يأتي:

-الاذعان يصاحب مرحلة ابرام العقد، أما الظروف الطارئة، فهو حادث يقع في مرحلة تنفيذ العقد.

-عدم التوزان العقدي في عقد الإذعان مصدره ارادة أحد طرفي العقد، أما عدم التوازن العقدي بسبب الظروف الطارئة ناجم عن حادث أجنبي خارج عن ارادة المتعاقدين.

- ارتباط نظرية الإذعان بالنظام العام في القانون المدني الفرنسي، وعلى خلاف ذلك، فإن نظرية الظروف الطارئة ليست من النظام العام في القانون المدني الفرنسي.

المطلب الثالث: شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة

نتناول هذه الشروط في القانون المدني الفرنسي باعتباره اللاحق في الأخذ بنظرية الظروف الطارئة (الفرع الثاني) لنرى مدى تطابقها مع تلك الواردة في القانون المدني الجزائري باعتباره الأسبق في الأخذ بهذه النظرية (الفرع الأول).

الفرع الأول: شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الجزائري

يتوقف تدخل القاضي من أجل تعديل العقد للظرف الطارئ على توافر شروط، تتمثل في وجود عقد متراخي التنفيذ (أولا)، وجود عقد محدد (ثانيا)، وقوع حادث خارجي عن المتعاقدين (ثالثا)، حادث خارجي مصدر الارهاق (رابعا).

أولا: وجود عقد متراخي التنفيذ

يشترط لإعمال نظرية الظروف الطارئة أن يكون العقد متراخي التنفيذ سواء كان العقد بطبيعته من عقود المدة أو الدورية التنفيذ أم كان من العقود الفورية، ولكن كان تنفيذه مؤجلا، أما العقود التي يتم تنفيذها فور انعقادها، فلا يتصور الأخذ بشأنها بنظرية الظروف الطارئة، بل بنظرية الاستغلال (سلطان، 1998، صفحة 245).

يستفاد من النص المادة2/107ق م ج من القانون المدني أن نظرية الظروف نظرية عامة، تنطبق على كافه العقود إذا توافرت شروط تطبيقها، ومع ذلك فهناك نوع من العقود هو الذي استتبع تطبيق هذه النظرية بوجه خاص، وذلك

لأن تغير الظروف الذي يتكون منه جوهر هذه النظرية، إنما يعتد به إذا طرأ في الفترة التي تلي انعقاد العقد وتسبق التنفيذ، فلا عبرة بالتغير الذي يكون قد حصل قبل انعقاد العقد أو بعد تنفيذه (حجازي، 1982، صفحة 711).

كانت هذه النظرية تفترض أن الالتزامات المتولدة عن العقد يتراخى تنفيذها، ويضع في خلال هذا التاريخ حوادث استثنائية عامة، فمعنى ذلك أنه يجب أن تمضي فترة من الوقت بين ابرام العقد وبين تنفيذ الالتزامات التي تنشأ عنه، فإذا كان العقد نشأ وتم تنفيذه فعلا قبل حدوث الحوادث الاستثنائية، فلا محل لتطبيق النظرية، ولا يجوز اعادة النظر في هذا العقد لأي سبب من الأسباب.

فنظرية الظروف الطارئة تستهدف رفع الحرج عن المدين برد التزامه إلى الحد المعقول، أما إذا قام المدين بتنفيذ التزامه قبل أن تطرأ هذه الظروف، فلا يحق له بعد ذلك أن يطلب قيمة الفرق بينما أداه للدائن، وبينما كان ينبغي له أن (السعود، 2005، صفحة 221) يؤديه لو أن الظرف الطارئ قد وقع قبل هذا التنفيذ، يجب إذا لتطبيق النظرية أن نكون بصدد عقد لم يتم تنفيذه.

وقد يكون هذا التراخي في تنفيذ العقد بسبب طبيعة العقد ذاته، لكونه من العقود الزمنية كعقد الايجار والعمل والتوريد وعقد التزام المرافق العامة، أو كان العقد من العقود الفورية، ومع ذلك لم يتم تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد بعد، عقد فوري غير مرجأ النفيذ كأن لا يكون البائع قد نفذ التزامه بتسليم المبيع، وقد لا يكون المشتري قد نفذ التزامه بدفع الثمن ثم حدث الظرف قبل هذا التنفيذ (السعود، 2005، صفحة 222).

وقد يكون هذا التراخي في تنفيذ العقد الفوري راجعا إلى اتفاق المتعاقدين، كما لو كان البائع قد منح المشتري أجلا للوفاء بالثمن أو اتفق معه على أن يكون الثمن مقسطا أو كان ايرادا مرتبا، وقد يكون هذا التأخير في تنفيذ التزامات المدين راجعا إلى فعل الدائن كما لو كان البائع لم يقم بمطالبة المشتري بالوفاء بالثمن.

وقد يكون هذا التأخير قد حدث بفعل ظروف خارجة عن ارادة المتعاقدين، فقد يتفق في عقد البيع على أن يقوم المشتري بدفع الثمن عند تحرير العقد النهائي ثم يتأخر تحرير هذا العقد بسبب اجراءات الشهر مثلا، (سلطان، 1998، صفحة 225)، ولكن يجب أن لا يحدث التراخي في تنفيذ العقد الفوري إلى خطأ المدين كالمشتري الذي لم يدفع الثمن بعد أن قام البائع بإعذاره، فاذا وقعت بعد ذلك ظروف طارئه تجعل التزامه مرهقا لم يكن في وسعه أن يلجأ إلى القضاء مطالبا برد التزامه إلى الحد المعقول، فلا يمكن أن يتحمل الدائن نتائج خطأ هذا المدين (السعود، 2005، صفحة 225).

لا فرق في ذلك بين أن يكون ذلك الفاصل الزمني قد اتفق الطرفان من أول الأمر على وجوده أو فرضته حادثة أجنبية عن المدين لم يكن له يد فيها، بل إن امعان النظر يوجب القول بأن حماية القانون في هذه الحالة الثانية ألزم منها في الحالة الأولى، فحينما يكون ارجاء التنفيذ قد أراده المتعاقدين من أول الأمر يجوز أن يقال أن المدين قد قدر احتمال أن يثقل عليه التنفيذ لظروف تطرأ بعد انعقاد العقد وأنه قد ارتضى هذا الاحتمال، ولا يجوز أن يقال مثل هذا حين يكون ارجاء التنفيذ قد حصل لسبب أجنبي عن ارادة الطرفين، اذ أن المدين وقد التزم بأن ينفذ فورا لا يمكن أن يكون قد جعل بخاطره امكان أن يتعرض لاحتمال حدوث تغييرات مستقبلة في الثمن (حجازي، 1982، صفحة 713).

ويختلف الحل طبعا اذا كنا بصدد عقد يجب تنفيذه فورا، ولكن تأخر المدين في التنفيذ بخطئه مدة تغيرت في أثناءها الظروف، فارتفعت الأسعار ارتفاعا على التنفيذ مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة اذ لا يجوز له في هذه الحالة أن يحتمي بخطئه ويتمسك بالمادة2/107 ق م ج، بل يجب أن يتحمل نتائج الحادث الاستثنائي غير المتوقع الذي جعل تنفيذ التزامه مرهقا له ارهاقا يهدد بخسارة فادحة، ذلك أن المدين الذي يتحمل تبعة استحاله التنفيذ التي تطرأ في أثناء تقصيره يتحمل من باب أولى التنفيذ المرهق الذي ينجم عن حادث يطرأ في أثناء تأخيره التقصيري.

وقد يتفق على أن ينفذ العقد فورا ثم طرأ سبب أجنبي عن المدين، يترتب عليه استحالة التنفيذ مؤقتا عندئذ يقف تنفيذ العقد حتى اذا زال سبب الاستحالة التزم المدين بتنفيذ التزامه (حجازي، 1982، صفحة 713).

ثانيا: وجود عقد محدد

يجب أن يكون العقد المتراخي التنفيذ من العقود المحددة، فإن كان من العقود الاحتمالية، فلا محل لإعمال نظرية الظروف الطارئة في شأنه، لأن مثل هذه العقود بطبيعتها تنطوي على احتمال كسب كبير أو خسارة فادحة لأحد المتعاقدين (سلطان، 1998، صفحة 245).

إلا أن بعض الفقه يرى عدم صحة استبعاد العقد الاحتمالي من مجال تطبيق نظرية الظروف الطارئة على أساس أن الطبيعة الاحتمالية للعقد ترجع إلى احتمال خاص يحدده تكوين العقد ووظيفته النموذجية أو الاتفاقات الخاصة التي وضعها المتعاقدين، وفيما يجاوز حدود هذا الاحتمال لا يعتبر العقد احتمالي، كما أنه لا يوجد سبب منطقي للقول بأن نية التعاقد مواجهة احتمال معين تستتبع حتما نية مواجهة كل احتمال آخر. (حجازي، 1982، صفحة 715).

ثالثا: حادث خارجي عن المتعاقدين

تميّز النص الجزائري بخاصية استثنائية الحادث (1)، وخاصية عمومية الحادث (2)، بينما خاصية عدم توقع الحادث الخارجي نشير إليها في الفرع الثاني من المطلب الثالث لاتفاق المشرع الجزائري والفرنسي بشأنها.

1/ حادث استثنائي

يمكن أن نعرف الحادث الاستثنائي بأنه الأمر الذي يندر حدوثه، وذلك كحدوث زلزال أو فيضان أو إعصار أو حرب أو اضراب مفاجئ أو صدور قانون يفرض تسعيرة معينة أو يلغي تسعيرة قائمة أو ارتفاع فاحش في الأسعار بسبب ظروف اقتصادية معينة أو نزولا في الأسعار أو حدوث غارات مفاجئة للجراد التهمت المحاصيل، وهكذا (السعود، 2005، صفحة 225).

وهنا يتبين أن المقصود بالحادث الاستثنائية واقعة لا تحدث بفعل أحد الطرفين بقصد الحصول على تعديل العقد لصالحه، فاذا وقع هذا الحادث من الطرف الذي صار أداؤه مرهقا، فلا يجوز له أن يتمسك به بقصد تخفيف الارهاق، بل إنه يكون مسؤولا عن وقوع ذلك الحادث، أما إذا كان الذي تسبب في الحادث هو الطرف الآخر، فإن المتعاقد الذي صار أداؤه مرهقا بسبب هذا الحادث سيفضل أن يطالب بفسخ العقد مع التعويض بدلا من أن يطلب إلى القاضي تعديل العقد لصالحه (حجازي، 1982، صفحة 721).

وينسب بعض الفقهاء (بولحية، 1983، صفحة 113) وصف الاستثناء إلى أثار الحادث، وليس للحادث الذي قد يكون في حد ذاته أمرا مألوفا ،كالتضخم إلا أن آثاره غير مألوفة، فتغير القوانين مثلا أمر مألوف، ولكن آثار تطبيقها غير مألوفة كقانون تأميم المحروقات، أو قانون تحرير الأسعار الذي يؤثر على الأسعار، فيؤدي إلى ارتفاعها بشكل ملحوظ، بينما ذهب بعض الفقه إلى التوفيق بين الرأيين، فنسب وصف الاستثناء إلى الحادث الاستثنائي وإلى آثاره الاستثنائية أيضا. (فيلالي، 2013، صفحة 397).

2/ حادث عام

يشترط المشرع الجزائري في المادة 107أن يكون الحادث عاما، أي شاملا للمدين وغيره من الناس، كأن يصيب فئة من الأشخاص أو منطقة معينة (السعود، 2005، صفحة 227)ومن الأمثلة حرب أو ثورة أو زلزال أو فيضان عالي غير منتظر أو اضراب مفاجئ أو استلاء اداري أو فرض تسعيرة أو الغاءها (سلطان، 1998، صفحة 246)، ومن ذلك أيضا حدوث حريق في قرية أو حدوث ظرف طارئ لطائفة معينة من التجار المستوردين لسلعة معينة. (السعود، 2005، صفحة 227).

ومن ثم لا يعتد بالحادث الفردي الخاص بالمدين وحده، ولا تنطبق النظرية مهما يكن أثر هذا الحادث على التزامه كإفلاسه أو مرضه أو إضراب عماله احتراق محصوله أو غرق سفينته التي كانت تحمل البضائع (حجازي، 1982، صفحة 723)، بل إن في عدم الاعتداد بها بأنها ظرف خاص بالمدين ضمان لعدم الغش من جانبه بادعاء خلاف الواقع (سلطان، 1998، صفحة 246).

ويظهر إذن، أن المشرع فرض شرط العمومية في الظرف الطارئ، الذي ليس له ما يبرره،كونه يضيق من مجال تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية خصوصا أنها تجعل تنفيذ الالتزام مرهقا فقط، كما أن الغرض منها هو ضمان العدالة العقدية، وبالمقابل أسقط هذا الشرط بالنسبة للقوة القاهرة، وهي أشد وطأة، اذ تجعل تنفيذ الالتزام أمرا مستحيلا (فيلالي، 2013، صفحة 400).

ولم ينص المشرع الفرنسي على هذا الشرط لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في المادة 1195 ق م ف، وبذلك تفادى النقد الموجه للمشرع الجزائري بهذا الخصوص.

وما من شك أن صياغة المادة 1195 ق م ف بدون هذا الشرط تعتبر ظروف طارئة تستوجب تطبيق نظرية الظروف الطارئة الظروف الخاصة بالمدين، كمرضه أو تلف محصوله أو إضراب عماله (الشريف، 2024، صفحة 245) طبعا مع مراعاة خاصية عدم توقع الظروف الطارئة مع باقي الشروط الأخرى التي تقررها المادة 1195 ق م ف (الشريف، 2024، صفحة 246).

رابعا: حادث خارجي مصدر التزام المدين المرهق

يشترط أخيرا أن يكون هذا الحادث الخارجي قد جعل التزام المدين مرهقا، بحيث يهدده بخسارة جسيمة إذا نفذ التزامه كما هو، ولذلك لا محل لتطبيق النظرية إذا كان من شأن هذه الظروف أن تجعل التزام المدين ثقيلا لا مرهقا ارهاقا كبيرا، فالعبرة في هذا الصدد هو بما يتحمله المدين من خسارة، فإذا كانت هذه الخسارة فادحة وغير طبيعية كان هناك

مجالا لتطبيق النظرية، أما إذا كانت الخسارة التي لحقت المدين من المألوف حدوثها في نطاق هذا النوع من المعاملات، فلا محل لتطبيق النظرية (السعود، 2005، صفحة 229).

والعبرة في تقدير جسامة الخسارة الحاصلة للمدين، وبموقف الشخص العادي في العقد في المعيار الموضوعي، وليس بذاتي، لا يعتد بالحادث الاستثنائي إلا إذا أصبح تنفيذ الالتزام مرهقا وليس مستحيلا، ويعتبر التنفيذ مرهقا متى كان يهدد المدين بخسارة فادحة، فما هو اذن معيار الارهاق وما مقداره.

1/معيار الارهاق

وكذلك يجب أن يترتب على تغير الظروف أن يصبح التنفيذ مرهقا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة، ويثير هذا الشرط مسألتين: الأولى هي المعيار الذي يمكن به معرفة ما اذا كان هناك ارهاق، والثانية هي مقدار الارهاق الذي يؤدي إلى الاستفادة من المادة 107 ق م ج .

المسألة الأولى المعيار الذي يعرف به ما إذا كان هناك ارهاق الرأي السائد هو أنه يجب الأخذ في هذا الصدد بمعيار موضوعي يعتمد في تقدير الارهاق بالنظر إلى أداء المدين العادي وغيره من المدينين العاديين بتنفيذ ذلك الأداء، الذي أصبح مرهقا لهم بصرف النظر عن الظروف الاقتصادية الخاصة بهم، ولذلك إذا كان من شأن (السعود، 2005، صفحة 226)التنفيذ مرهقا للمدين العادي للالتزام، يعتبر كذلك بالنسبة للمدين المطالب بالتنفيذ ولو كان هذا المدين واسع الثراء لا يتأثر بالحادث الطارئ كما لو كان هو الدولة أو كان مورد سلعة ارتفع سعرها بشكل فادح وكان قد خزنها في مستودعاته قبل الحادث الطارئ فلن يتأثر بارتفاع أسعارها (السعود، 2005، صفحة 231)، وبالعكس إذا لم يكن التنفيذ مرهقا للمدين العادي، فلا يعتبر مرهقا للمدين المطالب بالتنفيذ ولو كان هذا التنفيذ شيئا كبيرا بالنسبة إلى ثروته الضئيلة (حجازي، 1982، صفحة 718)، أما إذا كان من شأن الحادث الاستثنائي جعل الالتزام المدين مستحيلا لا مرهقا فلا تنطبق النظرية، فالاستحالة تؤدي إلى انقضاها الالتزام (السعود، 2005، صفحة 231).

2/مقدار الارهاق

لم يحدد المشرع الارهاق بمقدار حسابي معين، بل اكتفى بوصف هذا الارهاق بالخسارة الفادحة (شنيتي، 1997، صفحة 59)، وليس معنى الخسارة أن تؤدي إلى إعسار المدين، بحيث اذا لم تبلغ الخسارة أي درجة لا تعتبر فادحة، فلا تؤدي تبعا لذلك إلى تطبيق المادة 107 ق م ج، فلا نص القانون ولا روحه يقضيان هذا التشدد، حيث أن القانون يشترط الخسارة الفادحة (حجازي، 1982، صفحة 719)ولم يقل إعسار المدين، ثم إن أساس هذه النظرية هي العدالة، وليس من العدالة في شيء أن نتشدد لإمكان الاستفادة المدين من نظرية الظروف الطارئة أن يكون استمرار المدين في تنفيذ التزامه مؤديا إلى اعساره.

عموما، يجوز للمدين أن يتمسك بالظروف الطارئة ولو كانت تنفيذه لالتزامه بدون تعديل لا يصل به إلى درجة الاعسار، ولكن من ناحية أخرى لا يعتبر من قبل الخسارة الفادحة نقص كبير في الربح أو انعدامه، ومن ثم لا يكفي لإمكان التمسك بالظروف الطارئة أن يترتب على تغير الظروف أن يرتفع الثمن ارتفاعا ينقص معه ربح المدين أو ينعدم،

بل يجب أن يكون ارتفاع الثمن بهذه يؤدي إلى خسارة المدين خسارة فادحة، ويخلص هذا من العبارة التي استعملها المشرع كلمة خسارة في معناها الجاري ليس هو فوات الكسب بل الخسارة الواقعة (حجازي، 1982، صفحة 720).

ولا تكفي مجرد الخسارة العادية المألوفة في التعامل كسب وخسارة، بل يجب أن تكون الخسارة فادحة غير مألوفة في التعامل، والغالب أن تنشأ الخسارة الفادحة من ارتفاع سعر الأداء في ذاته على إثر ندرة البضاعة وعدم امكان الحصول عليها إلا بسعر مرتفع في هذه الحالة يجوز للمدين أن يتمسك بنظرية الظروف الطارئة.

وغني عن البيان، أنه لا يشترط لإمكان تطبيق المادة 107 ق م ج استحالة التنفيذ، وانما يكفي أن يكون قد ترتب على الظروف الطارئة أن تنفيذ الالتزام التعاقدي مع امكانه قد صار مرهقا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة (حجازي، 1982، صفحة 721).

الفرع الثاني: شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي

أغلب هذه الشروط واردة في القانون المدني الجزائري مع تميز محدود في القانون المدني الفرنسي ببعض الشروط، والتي تتمثل في وجود عقد متراخي التنفيذ (أولا)، حادث خارجي غير متوقع (ثانيا)، حادث خارجي مصدر التزام المدين باهظة التكلفة (ثالثا) ، عدم قبول المدين تحمل تبعة الظرف الطارئ (رابعا).

أولا: وجود عقد متراخي التنفيذ

تقتضي هذه النظرية هذا الشرط، حيث تفترض وقوع ظروف جديدة في مرحلة تنفيذ العقود الزمنية متراخية التنفيذ كالتوريد، ففي مثل هذه العقود زمنية بطبيعتها، يحدث في خلالها متغيرات اقتصادية واجتماعية يترتب عنها خلل في التوازن العقدي الذي ارتضاه المتعاقدان، وتقتضي العدالة اعادة هذا التوازن، كما تعتبر عقود فورية التنفيذ مجالا له متى تم إرجاء تنفيذ جزء من الالتزامات المترتبة عليها ناجما عن خطأ المدين (الحيارى، 2022، صفحة 245).

ثانيا: حادث خارجي غير متوقع

لقد أورد المشرع الجزائري والفرنسي هذه الخاصية للحادث الطارئ في المادتين 107 ق م و 1195 ق م ف على التوالي، ويكون الحادث غير متوقع إذا لم يكن في وسع المدين على الأقل توقعه وقت ابرام العقد مع توخي العناية العادية التي يبذلها رب الأسرة الطيب. (حجازي، 1982، صفحة 724)وإلا احتاط لذلك.

وفي الحقيقة، فإن الحادث غير المتوقع يغني عن كونه استثنائي، بل إن خاصية عدم امكانية التوقع أهم من خاصية الاستثنائية، وذلك لأنه اذا كان صحيحا أن الحادث الاستثنائي يمكن أن يكون متوقعا، فصحيح أيضا أن الحادث العادي لا يمكن أن يكون غير ممكن التوقع، ولهذا إذا كان الطابع الاستثنائي في الحادث لا يكفي لإمكان تطبيق المادة107 ق م ج، فإن عدم امكان التوقع، يجوز أن يكفي لأنه يتضمن الطابع الاستثنائي للحادث. (حجازي، 1982، صفحة 722).

وهذا ما جعل المشرع الفرنسي– من أجل تطبيق نظرية الظروف الطارئة– يحصر شروط الحادث الطارئ المعروفة في القانون المدني الجزائري في شرط واحد يتمثل في عدم التوقع، وبهذا يكون تعامل المشرع الفرنسي مع الظرف الطارئ من

هذا الجانب هو الأفضل، نظرا لما يترتب عليه من توسيع نطاق تطبيق هذه النظرية، وبالتالي تحقيق العدالة العقدية (الشريف، 2024، صفحة 245).

ولقد تساءل بعض الفقه (Ali, 2011, p. 10) حول عدم التوقع، وما إذا يعني الحادث في حد ذاته أم يعني الآثار المترتبة عنه، ويرى بعض الفقهاء في هذا الشأن أن عدم التوقع ينصرف إلى آثار غير المتوقعة للظرف الاستثنائي، التي تؤدي إلى الاختلال بين الأداءات المتقابلة، بينما يقول البعض الآخر إذا كان الظرف الاستثنائي غير المتوقع لا يحدث إلا آثار غير متوقعة، فإنه قد ينجم عن حادث متوقع آثار غير متوقعة (فيلالي، 2013، صفحة 398).

ويجب أن يكون بين الحادث الطارئ وغير المتوقع وبين الارهاق الفادح علاقه سببية، بمعنى أن يكون ذلك الارهاق ناشئا من ذلك الحادث.

ولقد قضى بأن الحادث الاستثنائي غير المتوقع الذي يبرر تطبيق المادة107 ق م ج يجب أن يكون من واقعة خارجية تتصل بالإرهاق الفادح صلة السبب بالمسبب، وليس من مسلك المتعاقد الآخر إذ أن مثل هذا المسلك الذي يترتب عليه تغيير العلاقات التي كانت موجودة بين المتعاقدين من أول الأمر أو اعاقة التطور العادي للعقد، إنما تكون سببا في فسخ العقد لعدم التنفيذ، وليس لطلب تطبيق المادة107 ق م ج.

كما قضى بأن الرخصة التي تخول للمتعاقد أن يطلب تطبيق المادة107 ق م ج تسقط في الحالة التي يكون المدين قد ساهم بخطئه في احداث الارهاق الفادح.

ويثور التساؤل عما اذا كانت حماية القانون يجب أن تنحصر عن المدين الذي يكون في وسعه النظر إلى ظروفه الخاصة أن يستبعد أو يقلل الارهاق الفادح الذي يمكن أن تحدثه الواقعة الاستثنائية وغير المتوقعة بالنسبة إلى جميع المتعاقدين الذين يوجدون في نفس الظروف ذاتها.

ويمكننا القول بصدد المعيار الموضوعي غير الشخصي في تقدير الارهاق أن نجيب عن هذا السؤال بأن حماية القانون لا تنحسر عن هذا المدين (حجازي، 1982، صفحة 724).

ثالثا: حادث خارجي مصدر التزام المدين باهظة التكلفة

وذلك يعني أن يكون من شأن هذه الظروف أن تجعل تنفيذ التزامات أحد المتعاقدين مرهقا بحيث يهدده بخسارة فادحة، إذا ما أجبر على تنفيذ التزاماته في العقد، أما إذا كانت الخسارة التي تهدده نتيجة الظروف الطارئ مألوفة فلا يمكن اعمال المادة 1195 مدني فرنسي (حربي، 2024، صفحة 2250).

رابعا: عدم قبول المدين تحمل تبعة الظرف الطارئ

خلافا للمشرع الجزائري، نص المشرع الفرنسي على هذا الشرط في المادة 1195 ق م ف، وهذا أمر منطقي يكرس من خلاله مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، كما أن اقرار جواز تحمل المدين تبعة القوة القاهرة بالرغم من أنها الأكثر وطأة، حيث أن الأثر المترب عليها هو استحالة التنفيذ، فالأولى من ذلك اقرار جواز تحمل المدين تبعة الظرف الطارئ وهي الأقل شدة، وكذلك حتى لا نكون أمام حالة عدم المساواة بين المدين بالالتزام المرهق كأثر للظرف الطارئ، والمدين بالالتزام المستحيل كأثر للقوة القاهرة.

ويستخلص من هذا الشرط أن المادة 1195 ق م ف ذي طبيعة مكملة، وبالتالي يجوز الاتفاق وقت ابرام العقد على تحمل المدين تبعة الظرف الطارئ .

المبحث الثاني: آثار تطبيق نظرية الظروف الطارئة

تتم عملية إعادة التوازن العقدي تطبيقا لنظرية الظروف الطارئة عن طريق مراجعة العقد في القانون المدني الجزائري والفرنسي (المطلب الأول)، وعن طريق الفسخ الاتفاقي والانهاء القضائي للعقد في القانون المدني الفرنسي(المطلب الثاني).

المطلب الأول: مراجعة شروط العقد

تتم عملية مراجعة العقد من قبل أشخاص معينين (الفرع الأول) وفقا لضوابط معينة (الفرع الثاني) وسلطات محددة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: أشخاص مراجعة شروط العقد

القاضي هو الوحيد من له صلاحية مراجعة شروط العقد في القانون المدني الجزائري (أولا) بينما يكون للمتعاقدين حق مراجعة شروط العقد عن طريق اعادة التفاوض (ثانيا) كما يجوز للقاضي مراجعة شروط العقد (ثالثا).

أولا: اختصاص القاضي في مراجعة العقد في القانون المدني الجزائري

نص المشرع الجزائري على سلطة القاضي في مراجعة العقد في المادة 2/107 ق م ج، ويبدو للوهلة الأولى أن استعمال المشرع لعبارة " جاز للقاضي " في المادة 107 ق م تدل أن القاضي غير ملزم بمراجعة شروط العقد، إلا أن هذا التفسير غير منطقي ولا يتماشى مع غرض المشرع من اضفاء الطابع الاستثنائي لهذه النظرية على مبدأ القوة الملزمة للعقد، كما أن أحكام نظرية الظروف الطارئة من النظام العام بصريح العبارة الواردة في نص المادة 107 ق م (فيلالي، 2013، صفحة 402).

ثانيا: أشخاص مراجعة العقد في القانون المدني الفرنسي

تخضع إدارة العقد كأثر لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الفرنسي إلى السماح للمتعاقدين بإعادة التفاوض الذي قد يفضي إلى مراجعة شروط العقد (الفرع الأول)، وإلا يتم تدخل القاضي بناء على اتفاق الطرفين أو أحدهما من أجل مراجعة شروط العقد (الفرع الثاني).

1:حق المتعاقدين في مراجعة شروط العقد

يتعين على المدين أن يطلب من المتعاقد الآخر اعادة التفاوض على العقد، ولا يجوز له تجاوزها كأن يطلب تدخل القاضي مباشرة في العقد (جابر، 2017، صفحة 324)

والمدين ملزم بالاستمرار في تنفيذ التزاماته م 1/1195 ق م ف ولو طلب إعادة التفاوض، فإذا قبل المتعاقد الآخر إعادة التفاوض جاز للطرفين الاتفاق على تعديل العقد م 2/1195 ق م ف.

2:اختصاص القاضي في مراجعة شروط العقد

يتدخل القاضي في العقد بناء على اتفاق المتعاقدين أو أحدهما في حالة رفضا اعادة التفاوض أو فشله، حيث يكون له سلطة جوازية في تعديل العقد. (جابر، 2017، صفحة 325).

على أن النص يطرح اشكال حول مدى تقيد القاضي بما يطلب منه، فهل يجوز له أن يقضي بإنهاء العقد اذا كان طلب الخصم مراجعة شروطه أو العكس. (جابر، 2017، صفحة 325).

وفي جميع الأحوال، يتمتع القاضي بسلطة تقديرية إزاء مراجعة العقد من حيث تحديد وقت سريان شروط العقد التي يراها ملائمة لإعادة التوازن بين أداءات المتعاقدين، ويكون لحكم القاضي أثر رجعي (جابر، 2017، صفحة 325).

وعموما إذا توافرت شروط تطبيقها وفقا لضوابط معينة (الفرع الثاني) وسلطات محددة (الفرع الثالث).

الفرع الثاني: ضوابط مراجعة العقد

يراعي القاضي في اطار مراجعة العقد الظروف المحيطة بالعقد (أولا)، الموازنة بين مصالح المتعاقدين(ثانيا)، وكذلك رد الالتزام إلى الحد المعقول (ثالثا).

أولا: مراعاة الظروف المحيطة بالعقد

نص المشرع على هذ الضابط في المادة 107 ق م باستعماله لعبارة " ...تبعا للظروف..." وينصرف معنى الظروف أولا إلى السبب في الالتزام المرهق، فلا ينظر إليه مجردا منها، يتحقق القاضي من وجود هذه الظروف بإثبات شروط تطبيقها، وبالتالي تطبيق أحكامها، وينصرف ثانيا إلى ظروف التنفيذ عن طريق رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول. (حربي، 2024، صفحة 2254).

وفي كل الأحوال لا ينصرف معنى الظروف إلى الظروف الشخصية والمادية للمتعاقدين.

ثانيا: الموازنة بين مصالح المتعاقدين

إن عملية الموازنة بين مصالح أطراف العقد مسألة معقدة، ويكون الأمر أكثر تعقيدا في ظل ظروف طارئة تحدث نتيجة سبب أجنبي لا علاقة له بأطراف العقد، كما أن طبيعة العقد تتناول مصالح متباينة، فمصلحة الدائن تقضي بوجوب تنفيذ المدين لالتزامه بالمقدار والأجل المتفق عليه، أما مصلحة المدين، فتقضي بضرورة إنصافه ورفع الارهاق الشديد عن كاهله حتى لا يتحمل الخسارة الفادحة بمفرده.

ويتحلى القاضي بالحياد والموضوعية في العمل على الموازنة بين مصلحة الطرفين، فلا يتأثر بالظروف الشخصية للمدين أو الدائن، التي تجعله ينحاز لتحقيق مصلحة أحد الطرفين على حساب مصلحة الطرف الآخر، ويتحقق التوازن بين مصلحة المتعاقدين من خلال الابقاء على الخسارة المألوفة في جانب المدين مع توزيع الخسارة الفادحة بينهما، فيتحمل كل منهما جزءا من الخسارة الفادحة، إذ لا ضرر بالمدين ولا إضرار بالمدين، وبذلك يتحقق التوازن العقدي (العوجي، 2003، صفحة 190).

ثالثا: الحد المعقول لرّد الالتزام المرهق

يطبق القاضي هذا الضابط برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ليس عن طريق اعادة التناسب الذي كان موجودا بين الأداءين المتقابلين وقت ابرام العقد، وإنما عن طريق ازالة الارهاق في الجزء غير العادي (حجازي، 1982، صفحة 726).

والحد المعقول المذكور في نص المادة 107 فقره ثالثة من التقنين المدني المعدل والمتمم هو الذي يحقق العدالة، لأنه يتماشى مع قاعدة الغنم بالغرم، وللقاضي سلطة واسعة في تقدير هذا الضابط بمناسبة النظر في ظروف كل قضية على حدى (حربي، حدود سلطة القاضي في تعديل العقد في إطار نظرية الظروف الطارئة " دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي "، 2024، صفحة 2256).

الفرع الثاني: كيفية مراجعة العقد

إذا توافرت شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الجزائري والفرنسي، يتدخل القاضي تبعا للظروف بإعادة التوازن العقدي عن طريق إنقاص التزام المدين (أولا)، أو زيادة التزام الدائن (ثانيا)، كما ابتكر الفقه طرقا أخرى تتمثل في وقف تنفيذ الالتزام المرهق إلى حين زوال الظرف الطارئ (ثالثا) وفسخ العقد(رابعا).

أولا: انقاص التزام المدين

إن الانقاص من مقدار الالتزام المرهق هو وسيلة عادية لرد الالتزام المرهق إلى الحق المعقول، وتختلف الوسيلة إلى ذلك بحسب طبيعة العقد من حيث ترتيب آثاره (حجازي، 1982، صفحة 726)، فإذا كان العقد ملزم لجانبين، فإن الوسيلة إلى رد الالتزام إلى الحد المعقول هي إما انقاص الاداء المرهق من حيث الكم أو الكيف، فإذا كان التعاقد على كمية معينة من بضاعة صار الحصول عليها مرهقا للمدين، يجوز للقاضي اعفاء المدين من جزء منها أو الترخيص له بالوفاء بنفس الكمية، ولكن من صنف أقل جودة لا يرهق المدين الحصول عليه (حجازي، 1982، صفحة 726).

ثانيا: زيادة التزام الدائن

يجوز القاضي تخفيف التزام المدين عن طريق زيادة التزام الدائن، فإذا التزم تاجر بتوريد كمية من السكر، يزيد في ثمن السكر إلى الحد المعقول دون المساس بالمقدار المتفق عليه، بحيث يبقي جزء من الخسارة يتحملها التاجر، ولو قرر القاضي هذا الحكم، إلا أنه غير ملزم للمشتري الذي يكون حرا في الامتناع عن الشراء بهذا الثمن، فيكون له الحق عندئذ في طلب فسخ البيع (السعود، 2005، صفحة 233).

وقد شكك بعض الفقه في صحة هذا الرأي لعدة أسباب منها أن نص المادة 107 مدني التي تقيد القاضي في تعديل العقد برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول عن طريق الانقاص لا الزيادة في الالتزام المقابل ولو أراد المشرع الزيادة لعبر عنها بكل وضوح مثل ما فعل في الفقرة الثالثة من المادة 561 ق م ج (فيلالي، 2013، صفحة 404)، كما أن مصدر التزام الدائن هو الإرادة، فلا يلزم عندئذ بغيرها، خاصة وأن الأمر لا يتعلق بما يسمى بمستلزمات العقد، بل بالالتزامات الرئيسية (فيلالي، 2013، صفحة 405).

وقد يرى القاضي أن ينقص من كم الأداء المرهق وأن يزيد في الأداء المقابل، فإذا كان السعر التعاقدي هو ديناران للوحدة ثم ارتفع السعر إلى ثمانية يكون الفرق بين السعرين هو ستة دنانير، وليس كل هذا الفرق غير مألوف في التجارة، فقد يكون مألوفا إن ارتفع السعر إلى ثلاث دنانير أي بزيادة دينار واحد، ويتحمل المدين وحده هذه الزيادة، لأنها زيادة مألوفة، أما ما يزيد على ذلك، فيعتبر غير مألوف ومن ثم لا يتحمل به المدين وحده، ويجري توزيعه على المتعاقدين. (حجازي، 1982، صفحة 726).

واذا اختار القاضي انقاص الالتزام المرهق أو زيادة الالتزام المقابل فلا يكون ذلك إلا بالنسبة للوقت الحاضر لا بالنسبة للزمن المستقبل، بمعنى أنه إذا زال أثر الظرف بعد الحكم تعين استرجاع العقد لكامل حكمه (سلطان، 1998، صفحة 746).

أما اذا كان العقد ملزما لجانب واحد، فلا تكون الوسيلة إلى ازالة الارهاق زيادة الأداء المقابل، إذ ليس ثمة أداء مقابل، بل تكون الوسيلة الوحيدة هي إما انقاص الأداء المرهق أو تعديل طريقة تنفيذه (حجازي، 1982، صفحة 726).

ثالثا: وقف التنفيذ

لم ينص المشرع الجزائري ولا الفرنسي على هذه الوسيلة إلا أنها معروفة لدى الفقه الذي يرى أنها ناجعة لإعادة التوازن العقدي، حيث يوقف القاضي تنفيذ العقد إلى حين زوال الظرف الطارئ كلما كان ذلك متوقعا وعدم إلحاقه ضررا جسيما بالدائن (السعود، 2005، صفحة 234) كتعهد مقاول بتسليم مبنى في أجل معين، ثم حدث ظرف طارئ أدى إلى ارتفاع الأسعار، فيحكم القاضي بوقف تنفيذ التزام المقاول لمدة محددة أو غير محددة إلى حين زوال أثار الظرف الطارئ. (حربي، 2024، صفحة 2260) .

ولا يؤثر وقف تنفيذ الالتزام المرهق على مضمون العقد، إذ بزوال الظرف الطارئ تعود للعقد قوته الملزمة، فتبقى الالتزامات محتفظة بقيمتها ومقدارها. (حربي، 2024، صفحة 2260).

رابعا: الفسخ

يتمتع القاضي بسلطة واسعة لإعادة التوازن العقدي الذي اختل بفعل الظروف الطارئة، إلا أنه لا يجوز لها الحكم بالفسخ من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المدين، كما أن حكم القاضي بالفسخ يكون منحازا للمدين على حساب الدائن الذي يتحمل الخسارة لوحده (حجازي، 1982، صفحة 725)وبالعكس يجوز للدائن أن يطلب فسخ العقد بدون تعويض، وفي ذلك تخفيف لموقف المدين بإعفائه من تنفيذ الالتزام المرهق (السعود، 2005، صفحة 234).

المطلب الثاني: الفسخ الاتفاقي والانهاء القضائي للعقد في القانون المدني الفرنسي

تعتبر جزاءات حديثة تترتب على الظروف الطارئة في حال رفض المتعاقدين اعادة التفاوض أو فشله، يتميز بها القانون المدني الفرنسي عن نظيره الجزائري، تتم بناء على اتفاق المتعاقدين (الفرع الأول) أو بناء على سلطة القاضي على التوالي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الفسخ الاتفاقي

يتعين على المدين أن يطلب من المتعاقد الآخر اعادة التفاوض على العقد، ولا يجوز له تجاوزها كأن يطلب تدخل القاضي مباشرة في العقد (جابر، 2017، صفحة 324).

فإذا رفض المتعاقد الآخر إعادة التفاوض جاز للطرفين الاتفاق على فسخ العقد بإرادتيهما المشتركة طبقا للمادة 2/1195 ق م ف.

الفرع الثاني: الانهاء القضائي للعقد

يتدخل القاضي في العقد بناء على اتفاق المتعاقدين في حالة رفضهم إعادة التفاوض أو فشله، حيث يستعمل القاضي سلطته لإنهاء العقد. (جابر، 2017، صفحة 325).

كما يكون للقاضي بناء على طلب أحد المتعاقدين وفقا للمادة 1195 /2 سلطة جوازية في انهاء العقد.

على أن النص 1195 ق م ف، يطرح اشكال حول مدى تقيد القاضي بما يطلب منه، فهل يجوز له أن يقضي بإنهاء العقد اذا كان طلب الخصم مراجعة شروطه أو العكس. (جابر، 2017، صفحة 325)

يستخلص من مبادئ التقاضي أن القاضي مقيد بطلبات المتخاصمين، فلا يستطيع القاضي أن يحكم بأكثر من طلبات الخصوم كأن يحكم بإنهاء العقد إذا طلب منه الخصم مراجعة شروط العقد، في حين يجوز له أن يقضي بأقل منها، كأن يقضي بمراجعة شروط العقد إذا طلب منه الخصم انهاء العقد، الأمر الذي يسمح للقاضي – عندئذ – بمراجعة شروط العقد بدل من إنهاء العقد. (فيلالي، 2013، صفحة 227).

ويدخل هذا الخيار بين انهاء العقد أو مراجعة شروط العقد ضمن السلطة التقديرية لقاضي الموضوع، فله في ضوء الملابسات وظروف القضية أن يحكم بإنهاء العقد إذا كان يرى أن أحسن وسيلة لرفع الإرهاق، وقد يكتفي بمراجعة العقد والإبقاء على العقد إذا تبين له أن مراجعة شروط العقد كاف لرفع الإرهاق. (فيلالي، 2013، صفحة 227).

وفي جميع الأحوال، يتمتع القاضي بسلطة تقديرية ازاء وقت نهاية أمد العقد إذا ما قضى بإنهائه، ويكون لحكم القاضي أثر رجعي (جابر، 2017، صفحة 325).

الخاتمة:

تعتبر نظرية الظروف الطارئة استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد، يتدخل القاضي عموما وفقا لضوابط من أجل تحقيق التوازن العقدي وذلك برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، كما يمكن لأطراف العقد ذلك عن طريق إعادة التفاوض.

النتائج

– المشرع الجزائري كان السباق في تبني نظرية الظروف الطارئة، إلا أنه وسع من شروط تطبيقها، وهذا ما يناقض أساس إقرار هذه النظرية والغرض منها.

– تنحصر سلطة القاضي في إزاء تطبيق نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الجزائري في تعديل العقد دون إنهاءه، أما في القانون المدني الفرنسي، فقد قرر له تعديل العقد أو إنهاءه.

– شروط الظرف الطارئ في القانون المدني الجزائري عدم التوقع، العمومية، والاستثنائية. بينما هناك شرط وحيد للظرف الطارئ في القانون المدني الفرنسي، يتمثل في عدم التوقع وقت إبرام العقد، مما يؤدي إلى توسيع نطاق تطبيق النظرية مما يدل أنه الأكثر حماية للمدين وتحقيقا للعدالة.

– لم يمنح المشرع الجزائري والفرنسي القاضي لإعادة التوازن للعقدي سلطة وقف تنفيذ العقد خلال مدة بقاء الظرف الطارئ، مع أن هذا الحل قد يكون الأفضل في بعض الحالات.

– اشترط المشرع الفرنسي لتطبيق نظرية الظروف الطارئة عدم قبول المدين تحمل تبعة الحادث الطارئ، أما المشرع الجزائري لم ينص على هذا الشرط

–كرس المشرع الفرنسي مبدأ الحرية التعاقدية على حساب مبدأ القوة الملزمة بالعقد، وذلك من خلال اقرار حق المتعاقدين في اعادة التفاوض حول شروط العقد.

– تعامل المشرع الفرنسي مع مواجهة الظروف الطارئة بشكل مختلف، حيث فرض دور ارادة المتعاقدين أولا لإعادة التفاوض من أجل تعديل العقد، وإلا يتدخل القاضي بسلطة واسعة بناء على طلب المتعاقدين أو أحدهما القاضي في هذا الشأن، من أجل مراجعة العقد أو إنهاءه في التاريخ وبالشروط التي يحددها.

التوصيات:

– ضرورة اسقاط شرط عمومية الحادث الطارئ في القانون المدني الجزائري، وهذا من شأنه توسيع نطاق تطبيق نظرية الظروف الطارئة، مما ينعكس ايجابا على تحقيق العدالة التعاقدية.

–ضرورة النص في القانون المدني الجزائري على الترخيص لأطراف العقد بإعادة التفاوض لمواجهة الظرف الطارئ، وأن تدخل القاضي في لا يكون إلا استثناء عند فشل التفاوض بينهما.

– ضرورة النص على السماح للمدين تحمل تبعة الظرف الطارئ مثل تحمل تبعة القوة القاهرة. لتكريس المنطق القانوني والانسجام بين نصوص القون المدني وتحقيق المساواة بين المدين بالالتزام المرهق التنفيذ بسبب الظرف الطارئ والمدين بالالتزام المستحيل التنفيذ بسبب القوة القاهرة.

قائمة المراجع

Ali, b. (2011). *le droit algerien des contrats Données fondamentales.* Ajed.

أحمد ابراهيم الحيارى. (2022). تعديلات القانون المدني الفرنسي المتعلقة بالعقد " دراسة مقارنة بالقانون المدني البحريني". *القانونية*.

أشرف جابر. (2017). الاصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد: صنيعة قضائية وصياغة تشريعية– لمحات في بعض التشريعات أبحاث المؤتمر السنوي الرابع– القانون أداة للإصلاح والتطوير، الجزء الثاني. *2*، 235.

الأمر التشريعي رقم 2016–131 المؤرخ في 10 فيفري 2016. (بلا تاريخ).

أنور سلطان. (1998). *الموجز في النظرية العامة للإلتزام ، مصادر الإلتزام*. الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

لأمر رقم 75-58 المؤرخ 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2009. (بلا تاريخ). *جريدة رسمية*. الجزائر.

جميلة بولحية. (1983). *نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الجزائري*. الجزائر.

حسام الدين أحمد عبد الحميد الشريف. (2024). عوارض التعاقد في القانون المدني الفرنسي المعدل بالأمر رقم 131 لسنة 2016 في أحكام القانون المدني المصري دراسة تحليلية مقارنة. *مجلة الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية*، صفحة 245.

حميد بن شنيتي. (1997). سلطة القاضي في تعديل العقد. الجزائر.

رمضان ابو السعود. (2005). *مصادر الإلتزام*. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر.

عبد الحي حجازي. (1982). *النظرية العامة للإلتزام وقا للقانون الكويتي*. الاردن: مطبوعات جامعة الكويت.

عبد الرزاق أحمد السنهوري. (1998). *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام ج1، مج 1*. (ط3 الجديدة، المحرر) لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.

عبد القادر قصاصي. (ديسمبر، 2018). نظرية الظروف الطارئة وأثرها على تنفيذ الالتزام التعاقدي. *المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية،- أدرار- الجزائر*، صفحة 129.

علي فيلالي. (2013). *الالتزامات، النظرية العامة للعقد*. الجزائر: موفم للنشر.

مصطفى العوجي. (2003). *القانون المدني، الجزء1*. لبنان: المركز العربي للمطبوعات.

نصر رمضان سعد الله حربي. (2024). (11).

نصر رمضان سعد الله حربي. (سبتمبر، 2024). حدود سلطة القاضي في تعديل العقد في إطار نظرية الظروف الطارئة " دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي ". *مجلة الدراسات القانونية والإقتصادية، 10*(3)، صفحة 2255.