نظرية الظروف الطارئة بين استقرار المعاملات واحترام التوقعات

يوسف بوشاشي: أستاذ محاضر ب
كلية الحقوق- جامعة الجزائر 1

ملخص

الأصل أن إرادة الشخص حرة في أن تلتزم بما تريد، وبالقدر الذي تريد، لكن وبسبب التحولات الاقتصادية فقد تراجع دور الإرادة، وظهر قصور النظرية التقليدية للعقد، ذلك أن العقد السليم لم يعد هو فقط العقد الذي يتم فيه توافق إرادتي المتعاقدين، وإنما أصبح هو أيضا الذي تتناسب فيه حقوق، والتزامات الطرفين. وهذا ما أصبح يبرر تدخل المشرع في العلاقات العقدية التي اختل توازنها الاقتصادي في مرحلة تنفيذها، نتيجة لظروف غير متوقعة جعلت التزام المدين مرهقا، وتنفيذه يهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في المعاملات المالية، لذلك فقد أعطى المشرع للقاضي سلطة التدخل لتعديل العقد الذي اختل توازنه الاقتصادي، وذلك ليس بفسخ العقد وإنما برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، عن طريق توزيع تبعة الحادث الطارئ غير المألوفة على المتعاقدين، فتتحقق العدالة العقدية القائمة على حماية التوازن بين أداءات المتعاقدين المتقابلة، وفي ذلك تشجيع على بقاء العقد منتجا لآثاره، وتيسيرا لتنفيذه، فتستقر المعاملات المالية بين الأفراد، ويتحقق الأمن القانوني.

الكلمات المفتاحية: الظروف الطارئة – عامة وغير متوقعة– اختلال التوازن الاقتصادي – الخسارة الفادحة –الالتزام المرهق – تعديل العقد – استقرار المعاملات – الأمن القانوني.

Abstract

The principle is that the will is free to engage as it wants and within the limits that it wants. Nevertheless, this is no longer the case, considering the economic transformations. The contract is no longer what the will wanted, but must also be balanced. It is on the basis of this balance of benefits that the legislator will have to intervene to reduce the contractor's obligations which became excessively onerous due to exceptional and unforeseeable events.

مقدمة

نظرا للدور الذي يلعبه العقد في تنشيط الدورة الاقتصادية داخل المجتمع، باعتباره الوسيلة القانونية الوحيدة لتداول الأموال والثروات، وتبادل السلع والخدمات، ومختلف المنافع بين أفراد المجتمع. يسعى من خلاله كل متعاقد للحصول على مقابل ما أعطاه وتعهد به، فقد أولاه المشرع عناية خاصة، فوضع قواعد قيامه، وحدد شروط صحته، وأعطى للإرادة القدرة، والحرية على إنشاء ما تشاء من العقود، والتصرفات القانونية، وتحديد آثارها دون قيد أو شرط سوى ما يتطلبه القانون، وما تفرضه قواعد النظام العام والآداب العامة.

لقد ارتبط العقد "بمبدأ سلطان الإرادة" الذي ما زال حتى الآن يلقي بظلاله على معظم الأنظمة القانونية،ومن ثم إذا نشأ العقد صحيحا فقد خلصت له قوته الملزمة وأصبح شريعة تحكم علاقة المتعاقدين،ومن ثم فإن المتعاقدان ليس لهما من سبيل سوى تنفيذ الالتزامات الواقعة على عاتقهما طوعا أو كرها،عينا أو عن طريق التعويض،ولا يمكن لهما التحلل من التزاماتهما إلا عندما يسمح لهما بذلك،إما بمقتضى اتفاق بينهما،أو للأسباب التي يقررها القانون،وهذا ما قضت به المادة 106 من التقنين المدني الجزائري.

وبإقراره لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين يكون المشرع الجزائري كغيره من المشرعين قد وفر الحماية اللازمة للعقد من العبث قصد خلق أجواء الثقة اللازمة لاحترام إرادة المتعاقدين وتوقعاتهما، ولم يترك أمام المتعاقدين من خيار سوى تنفيذ العقد، فإذا قام كل متعاقد بأداء ما عليه من حقوق والتزامات، فلا يطرح أي مشكل. ولكن قد يحدث في مرحلة تنفيذ العقد أن تتغير الظروف الاقتصادية التي كان العقد يقوم عليها وقت تكوينه تغيرا فجائيا، بسبب حادث طارئ غير متوقع وقت إبرام العقد، ولم يكن لأي من المتعاقدين يدا في وقوعه، أدى إلى اختلال التوازن الاقتصادي للعقد اختلالا خطيرا بحيث أصبح تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي وفقا للشروط المتفق عليها يهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحدود المألوفة في المعاملات المالية الاعتيادية. فحينئذ يمكننا أن نتساءل هل في هذه الحالة يجب التمسك بضرورة احترام إرادة المتعاقدين وتوقعاتهما، ورفض أي مساس بالقوة الملزمة للعقد ؟ أم يجب إعادة النظر في الالتزامات التعاقدية بسبب هذه الظروف غير المتوقعة،والتضحية باحترام توقعات المتعاقدين في سبيل استقرار المعاملات وتحقيق الأمن القانوني؟

لقد قسمت الإجابة عن هذا التساؤل وفق المنهجية التالية حيث سأتناول في المبحث الأول الإلتزام التعاقدي بين إحترام إرادة المتعاقدين وتوقعاتهم، واستقرار

المعاملات المالية، وتحقيق الأمن القانوني. أما في المبحث الثاني فسأدرس الشروط اللازم توافرها في الحادث الطارئ. وسأخصص المبحث الثالث لبحث نظرية الظروف الطارئة باعتبارها وسيلة لتحقيق استقرار المعاملات والأمن القانوني.

المبحث الأول: الالتزام التعاقدي بين احترام إرادة المتعاقدين واستقرار المعاملات

لقد اعترف المشرع بدور الإرادة وقدرتها على انشاء ما تشاء من العقود، وتحديد آثارها، وضرورة احترام إرادة المتعاقدين وتوقعاتهم عند تكوين العقد وعند تنفيذه، وأنه لا يجوز المساس بارادة المتعاقدين مهما تغيرت الظروف الاقتصادية، لكن المشرع عاد ليقيد هذه الإرادة بقيود قانونية مستمدة من قواعد العدالة والانصاف، وضرورة استقرار المعاملات المالية وتحقيق الأمن القانوني، ذلك أن الإرادة لكي تنتج عقدا عادلا يجب أن تتقيد بالقانون، وأن لا تخل بالتوازن الاقتصادي للعقد[1]. والإخلال بالتوازن الاقتصادي للعقد قد يكون نتيجة ظروف غير متوقعة تجعل تنفيذ الالتزام مرهقا بالنسبة للمدين، وهذا قد يهدد العقد بالانهيار، ومن أجل المحافظة على بقاء العقد واستمراره في انتاج آثاره، فقد رخص المشرع للقاضي بالتدخل لإعادة التوازن الاقتصادي للعقد، وذلك برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول مع مراعاة مصلحة الطرفين، وبدون شك فإن احترام إرادة المتعاقدين وتوقعاتهم قد ينتهي إلى التضحية باستقرار المعاملات، وأن استقرار المعاملات وتحقيق الأمن القانوني قد يتعارض مع الإرادة الحقيقية للمتعاقدين.

وعليه سأتناول في المطلب الأول فكرة إلزامية العقد باعتبارها مظلة لحماية إرادة المتعاقدين، وتوقعاتهم، أما في المطلب الثاني فسأتكلم عن تعديل العقد باعتباره آلية لحماية استقرار المعاملات وتحقيق للأمن القانوني.

المطلب الأول: إلزامية العقد حماية لتوقعات المتعاقدين

لقد كان من نتائج فلسفة المذهب الفردي إطلاق العنان لحرية الفرد، واستقلال إرادته التي يجب أن يترك لها المجال لمزاولة نشاطها، وتوجيه ما في المجتمع من نظم اجتماعية، واقتصادية، وفي ظل هذا المذهب فقد أصبح للإرادة الشأن الأول في تنظيم شؤون الأفراد وعلاقاتهم، وذلك أخذا بمبدأ سلطان الإرادة الذي هيمن على نظرية العقد منذ القرن 17، وإلى غاية نهاية القرن 19. ويراد بمبدأ سلطان الإرادة، أن الإرادة قادرة وحدها على إنشاء ما تشاء من العقود والتصرفات القانونية ما دامت تلتزم وتنشط في حدود النظام العام والآداب العامة، وأن هذه الإرادة حرة في رسم نطاق العقد، وتحديد آثاره، أي أن الشخص حر في أن يلتزم بما يريد، وبالقدر الذي يريد[2].

والأخذ بمبدأ سلطان الإرداة الذي يستوي على ركيزتين هما، الحرية، والرضائية في التعاقد ،قد ترتبت عليه نتائج قانونية عديدة منها ، احترام إرادة الأطراف وتوقعاتهم عند إبرام العقد ، وعند تنفيذه، وهو ما يعبر عنه بالقوة الملزمة للعقد التي تستند في قيامها إلى قاعدتين هما : قاعدة العقد شريعة المتعاقدين،وقاعدة تنفيذ العقد في جميع ما اشتمل عليه ،وما هو من مستلزماته وبحسن نية.

ومؤدى قاعدة العقد شريعة المتعاقدين التي كرسها المشرع في المادة 106 من التقنين المدني الجزائري حيث قضت أن:"العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله، إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون"، ومعنى ذلك أن العقد يلزم كلا المتعاقدين بوجوب احترام وتنفيذ ما تضمنه ،ويجب على القاضي أيضا أن يطبق أحكامه، ويمتنع عليه أن يغير في العقد ما قد يراه مخالفا للعدالة من وجهة نظره، وذلك لأن قاعدة العقد شريعة "قانون" المتعاقدين الواجب التطبيق عليهما ، والذي يمتنع مع وجوده الرجوع إلى قواعد العدالة ،كما يمنع ذلك مع وجود نص قانوني[3] ، ويمكن القول أن قصر مهمة القاضي على تفسير العقد وتعيين مضمونه يعتبر مظهر من مظاهر مبدأ سلطان الإرادة، حيث يتقيد القاضي بما قصدت إليه الإرادة المشتركة للطرفين[4].

ومؤدى قاعدة إلزامية تنفيذ العقد في جميع ما اشتمل عليه، وما هو من مستلزماته مع مراعاة حسن النية، هو أن المتعاقدان ملزمان بتنفيذ جميع الالتزامات،والحقوق التي ينشئها العقد في ذمة كل متعاقد وفقا للشروط التي ارتضوها ،غير أنه لا يقتصر في تحديد نطاق القوة الملزمة للعقد على ما اتجهت إليه إرادة المتعاقدين الفعلية من حقوق والتزامات، بل يتسع ليشمل أيضا ما هو من مستلزماته، ولو لم تتجه إليه إرادة المتعاقدين، وقد أورد المشرع أهم العوامل التي يسترشد بها القاضي في تحديد هذه المستلزمات، ومن ثم تحديد نطاق العقد، وهي طبيعة الالتزام، والقانون في احكامه التكميلية ، والعرف، والشروط المألوفة[5].

وتأسيسا على ما سبق ذكره فإن الإرداة تصبح هي أساس القوة الملزمة للعقد ،وهي التي تتحكم في تحديد مضمونه ،وفي الالتزامات التي تترتب عليه ،ومن ثم يجب التمسك بالقوة الملزمة للعقد ،والقول بأنه لا يجوز المساس بالالتزام التعاقدي مهما تغيرت الظروف الاقتصادية التي أبرم العقد في ظلها لتعارض ذلك مع مبدأ سلطان الإرادة ،ذلك لأن الأخذ بمبدأ سلطان الإرادة كان من أجل حث كل متعاقد على ضرورة تنفيذ التزامه دون تهاون[6]. ومعنى ذلك أن احترام إرادة المتعاقدين وتوقعاتهم قد ينتهي إلى التضحية باستقرار المعاملات.

المطلب الثاني: تعديل العقد حماية لاستقرار المعاملات

إن المبالغة في التمسك بالقوة الملزمة للعقد التي تعني ضرورة احترام إرادة المتعاقدين وتوقعاتهم، ومن ثم فإنه لا يجوز المساس بالعقد الذي تم على وجه صحيح، مهما تغيرت الظروف الاقتصادية التي أبرم في ظلها، وقد انتهى ذلك إلى التضحية بمبدأ استقرار المعاملات.

ولكن وبسبب التقدم الاجتماعي، والاقتصادي الذي مس جميع مناحي الحياة الاجتماعية، فقد تأثرت بذلك العلاقات العقدية، مما استدعى تدخل المشرع لإعادة النظر في المبادئ المنظمة للعقد، منها البحث عن الوسائل الملائمة للتخفيف من القوة الملزمة للعقد والتلطيف من حدتها، فعاد المشرع وقيد قاعدة العقد شريعة المتعاقدين بقيود قانونية مستمدة من قواعد العدالة والإنصاف، وضرورة استقرار المعاملات، ذلك أن العقد السليم ليس هو فقط الذي يتم فيه اتفاق إرادتي الطرفين المتعاقدين – وفقا للمفهوم التقليدي للعقد- وإنما هو أيضا الذي تتناسب فيه حقوق والتزامات المتعاقدين[7] أي تتحقق فيه العدالة العقدية –وفقا للاتجاه الموضوعي الذي يعتبر العقد واقعة اجتماعية- وهذا ما أصبح يبرر تدخل المشرع في العلاقات العقدية، في حالة اختلال توازنها الاقتصادي، ومن أجل إعادة التوازن الاقتصادي للعقد، وضمان بقاءه واستمراره في إنتاج آثاره ومن ثم استقرار المعاملات، فقد أعطى المشرع للقاضي الآليات الضرورية لمعالجة اختلال التوازن الاقتصادي للعقد في مرحلة تنفيذه، وهذا ما كرسته الفقرة الثالثة من المادة 107 من التقنين المدني الجزائري حيث قضت بأنه: "غير أنه إذا طرأت حوادث إستثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي وإن لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاة لمصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

فقد تحدث أثناء تنفيذ العقد ظروف طارئة غير متوقعة عند إبرامه فيختل توازنه الاقتصادي، فإذا كان الحادث الطارئ قد جعل تنفيذ الالتزام مستحيلا، لكان قوة قاهرة ينقضي بها الالتزام، لأنه لا التزام بمستحيل، وهذا ما قضت به المادة 176 من التقنين المدني الجزائري بقولها: "إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه". أما إذا لم يكن من شأن هذا الحادث الطارئ إلا أن يجعل تنفيذ الالتزام يرجع بخسارة على المدين لا تخرج عن الحدود المألوفة في المعاملات المالية لما كان له

من أثر، ويلتزم المدين حينئذ بتنفيذ التزامه كما تم الاتفاق عليه. ولكن إذا لم يكن من شأن الحادث الطارئ جعل تنفيذ الالتزام مستحيلا ولكن فقط تسبب في اختلال التوازن الاقتصادي للعقد إختلالا خطيرا يجعل تنفيذ المدين لالتزامه المرهق يهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحدود المألوفة في المعاملات المالية. فما مصير هذا العقد؟ وما ينبغي أن يكون عليه موقف المشرع، والقاضي من هذا المدين الذي أبرم العقد وهو عازم على تنفيذه، إلا أن ظروفا طارئة لم تكن في الحسبان قد جعلت التزامه مرهقا، وتنفيذه يهدده بخسارة كبيرة تخرج عن الحد المألوف في المعاملات المالية؟

لقد أوجد المشرع نظرية الظروف الطارئة للأخذ بيد المتعاقد المنكوب من خلال إصلاح إختلال التوازن الاقتصادي للعقد، وذلك بالترخيص للقاضي بالتدخل لتخفيف الالتزام المرهق للمدين برده إلى الحد المعقول مع مراعاة مصلحة الطرفين وذلك بتحقيق التوازن بين الأداءات المتقابلة للمتعاقدين.

إن فكرة التوازن الاقتصادي للعقد التي كرستها أحكام نظرية الظروف الطارئة هي بقصد تحقيق العدالة العقدية، ذلك أن القاضي يسعى إلى إعادة التوازن الإقتصادي للعقد من أجل استقرار المعاملات المالية، وتحقيق الأمن القانوني، وذلك بالابقاء على العلاقة العقدية قائمة والمحافظة على استمرارها في انتاج آثارها، والتشجيع على تنفيذها طبقا لما سطرته إرادة الأفراد، وبما يتلاءم مع الظروف الطارئة، لأن هدف أطراف العلاقة التعاقدية هو تنفيذ العقد والحصول على منافعه دون إلحاق خسارةبأي منهما[8]. وتجدر الإشارة في هذا الشأن أن القوة الملزمة للعقد بعد أن كانت تستند إلى مبدأ سلطان الإرادة، قد أصبحت اليوم تستند إلى قواعد العدالة والإنصاف، وضرورة استقرار المعاملات المالية من أجل تحقيق الأمن القانوني[9]، ذلك فإنه وإن كانت الإرادة الحرة قادرة على إنشاء العقد وتحقيق توقعات المتعاقدين، فإنها غير قادرة على تحقيق العدالة العقدية، وفي غياب هذه العدالة فإن نظرية الظروف الطارئة جاءت لتضع مصير العقد الذي اختل توازنه الاقتصادي بين يدي القاضي بموقعه المحايد من أجل أن يعيد للعقد توازنه الاقتصادي فيكون له في هذا الشأن أن يضحي بإرادة المتعاقدين وتوقعاتهم في سبيل تحقيق استقرار العلاقات العقدية بدلا من إبطالها، ذلك أن الأمن القانوني يتحقق بطمأنة الأفراد على العقود التي أبرموها وعدم مفاجأتهم ببطلانها[10].

المبحث الثاني: الشروط الواجب توافرها في الحادث الطارئ

عندما أقر المشرع نظرية الظروف الطارئة،فإنه لم يشأ أن يكون أي ظرف طارئ مهما كان نوعه ومصدره سببا لتطبيق أحكام هذه النظرية،لذلك فقد استوجب حتى يوصف الحادث بأنه طارئ ويؤدي إلى تطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة التي ترخص للقاضي التدخل لتعديل العقد الذي فقد توازنه الاقتصادي،يجب أن تتوافر فيه شروط محددة وهي أن يتصف الظرف الطارئ عند نشأته بالاستثنائية، وعدم التوقع والعمومية،وأن يترتب على قيام الظرف الطارئ أن يصبح تنفيذ الالتزام مرهقا يهدد المدين بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في المعاملات المالية .

وعليه سأتناول في المطلب الأول شروط الحادث الطارئ من حيث نشأته،أما في المطلب الثاني فسأتكلم عن شروط الظرف الطارئ من حيث آثاره.

المطلب الأول: شروط الحادث الطارئ من حيث نشأته

حتى يوصف الحادث بأنه طارئ ويؤدي إلى تطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة يجب أن يتصف عند نشأته بأنه استثنائيا وغير متوقع، وعام.

أولا- أن يكون الحادث استثنائيا: لا يكفي للخروج على القوة الملزمة للعقد أن تتغير الظروف الاقتصادية التي أبرم العقد في ظلها، لذلك حرص المشرع على اشتراط صفة الاستثنائية في الحادث الذي من شأن توافره تخويل القاضي سلطة التدخل لتعديل العقد لإعادة التوازن الاقتصادي الذي اختل نتيجة الظرف الطارئ.

وحتى يكون الحادث استثنائيا يجب أن يكون مما لا يتفق مع السير الطبيعي للأمور، أي يجب أن يكون حادثا نادر الوقوع، وبعيدا عما ألفه الناس واعتادوه في حياتهم ومعاملاته اليومية،ومن أمثلة الحوادث الاستثنائية التي درج الفقه على ذكرها: الفيضان، والزلزال، وزحف أسراب من الجراد، والأوبئة، والأعاصير، والصواعق، والارتفاع الكبير أو الانهيار في أسعار السلع والخدمات بسبب فرض تسعيرة جديدة أو إلغائها بعد التعاقد، أو بسبب حصار اقتصادي، أو نشوب حرب،أو إضراب مفاجئ[11].

ويلاحظ أن بعض الحوادث تعتبر استثنائية بطبيعتها كالحروب، والزلازل، والأوبئة، وفرض تسعيرة وإلغائها والحصار الاقتصادي. وأن البعض الآخر لا يعتبر استثنائيا لكثرة وقوعه في الحياة العملية إلا إذا بلغ حدا من الجسامة غير مألوف، مثلا فإن حالة الارتفاع أو الانخفاض الطبيعي للأسعار لا يشكل حالة مفاجئة لجمهور المستهلكين،أو المنتجين،أو التجار، لكنه قد يتحول إلى حادث استثنائي إذا كان ارتفاع أو انهيار الأسعار كبيرا وفاحشا وغير متوقع[12].

ويلاحظ أن اشتراط ضرورة توافر صفة"الاستثنائية" في الظرف الطارئ، علاوة على استجابته لمبدأ حسن النية، ومقتضيات العدالة فإنه يعتبر قيدا على سلطة القاضي لمنعه من المسارعة لتعديل الالتزامات التعاقدية لمجرد وقوع حادث مألوف، يقع عادة وفقا للسير الطبيعي للأمور. أضف إلى ذلك أن المشرع قد أراد أن يضيق من مجال تدخل القاضي في العقود محافظة على القوة الملزمة للعقد إلى الحد الذي يمكن معه التوفيق بين استقرار المعاملات وما يتطلبه من ثبات الروابط العقدية، وبين مقتضيات العدالة وما تتطلبه من ضرورة تعديل العقد إذا اختل توازنه الاقتصادي نتيجة لتغير الظروف الاقتصادية التي أبرم العقد في ظلها[13].

ويلاحظ كذلك أن غالبية فقهاء القانون المدني يذهبون إلى أنه لا يشترط أن يكون الحادث الاستثنائي راجعا إلى فعل الطبيعة وحدها، بل إنه يشمل أي حادث قد ينجم عن أية واقعة مادية أخرى، كإعلان الحرب أو صدور قانون جديد يترتب عليه تطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة إذا تسبب في جعل تنفيذ التزام المدين مرهقا، كما هو الشأن بالنسبة لقانون تحرير الأسعار الذي ترتب على تطبيقه ارتفاع كبير في أسعار السلع، والخدمات[14].

كما يلاحظ أن المشرع وتبعه بعض الفقه يذهب إلى أن وصف"الاستثنائية" يجب أن يلحق الحادث في حد ذاته، لا الأثر المترتب على الحادث. ويؤخذ على هذا الرأي أن الغاية التي يتوخى المشرع تحقيقها من وراء اشتراط الاستثنائية، هي التوفيق بين استقرار المعاملات، والعدالة العقدية التي لا يمكن أن تتم باشتراط أن يوصف الحادث بالاستثنائية، ذلك أن الحادث الاستثنائي قد يفضي إلى نتائج إستثنائية، كما أن الحادث العادي قد يفضي كذلك إلى نتائج استثنائية، لذلك ذهب فريق آخر من الفقه إلى القول أن الذي يجب أن يوصف بالاستثنائية هي النتيجة التي يؤدي إليها الحادث وليس الحادث في حد ذاته، حتى يمكن للقاضي أن يتدخل في الرابطة العقدية لتحقيق التوازن بين استقرار المعاملات من ناحية، واعتبارات العدالة من ناحية أخرى. بينما يذهب بعض الفقه- وبحق- إلى أن وصف الاستثنائية يجب أن ينصرف إلى الحادث في حد ذاته، وفي نفس الوقت إلى الآثار المترتبة على الحادث حتى تتحقق الغاية من وضع هذا الشرط،ومن ثم فإنه لا يتم تطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة على كل الروابط العقدية التي يختل فيها التوازن الاقتصادي في العقد،إلا إذا كان الحادث استثنائيا وترتبت عليه نتائج استثنائية أدت إلى جعل تنفيذ إلتزام المدين مرهقا، لأن القول بغير ذلك سيؤدي إلى هدم كل استقرار منشود في العلاقات التعاقدية[15].

ثانيا- أن يكون الحادث غير متوقع: يعتبر عدم التوقع الذي سميت باسمه "نظرية الظروف غير المتوقعة"[16] شرطا جوهريا لابد من توافره لتطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة، لأن ما يفصل بين كون الحادث طارئ أو غير طارئ هو التوقع من عدمه،ذلك أن كل عقد يحمل في طياته بعض المخاطر، وكل متعاقد حريص يجب أن يقدر هذه المخاطر عند إبرام العقد فإن قصر في ذلك فعليه أن يتحمل وزر تقصيره،أما الحادث الذي حرص المشرع على تأمين المتعاقد ضد مخاطره،والذي يؤدي تحققه إلى الخروج على حكم قاعدة " العقد شريعة المتعاقدين"، هو الحادث الذي لم يكن متوقعا، و ليس في الوسع توقعه وقت إبرام العقد[17].

أما إذا كان الحادث متوقعا، أو كان في الإمكان توقعه بالنسبة للمتعاقد، وأقدم مع ذلك على إبرام العقد بدون تحفظات فليس له أن يتظلم من تحققه، ولا يسمع منه بعد ذلك دعوى إعادة النظر في التزامه، لأن إقدامه على التعاقد مع توقعه لوقوع الحادث يعني أنه قبل النتائج المحتمل حدوثها نتيجة لذلك، ومن ثم فلا سبيل لتطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة[18].

لايعني عدم التوقع أن الحادث لم يسبق وقوعه من قبل، فالحروب، والثورات، والأزمات الاقتصادية،وصدور قوانين جديدة كلها أمور وقعت وتقع دائما في حياتنا، وهذا ليس معناه أنه يجب توقعها. فنشوب الحرب فجأة،وصدور قانون بفرض تسعيرة جديدة لسلعة معينة تجعل الأسعار ترتفع، أو تنهار بطريقة فاحشة، أو حدوث إضراب مفاجئ، كل ذلك يعد من الظروف غير المتوقعة إذا لم تدل عليها أمارات قائمة وقت التعاقد[19].

إن الغاية التي أراد المشرع تحقيقها من ايراده شرط عدم التوقع في الحادث هي حماية المدين من خسارة فادحة،ومنع الدائن من تحقيق كسب كبير وذلك بإعادة التوازن الاقتصادي بين أداءات طرفي العقد[20].

ويتفرع عن ذلك أن الحادث الذي لا يمكن توقعه هو أن يكون أيضا مما لا يستطيع دفعه أو التقليل من آثاره، ذلك أن الحادث الذي يستطاع دفعه يستوي في شأنه أن يكون متوقعا،أو غير متوقع،لأن المدين ملزم بتفادي الحوادث التي تعجزه عن الوفاء،أو ترهقه مادام ذلك في وسعه،ولو لم تكن من الحوادث المتوقعة،أو الممكن توقعها ،فليس له أن يترك مثل هذا الحادث يقع اعتمادا على أنه لم يكن متوقعا، وإن فعل فلا يكون له أن يستند إليه لطلب تعديل العقد[21]. صحيح أن المشرع لم ينص على

هذا صراحة، لكن الفقه والقضاء يجمع عليه بحجة أنه لو أمكن ذلك بفعل المدين لأعتبر مسلكه مبني على سوء النية الذي يفسد كل شيئ[22].

يتفق جمهور فقهاء القانون المدني أن المعيار الذي يجب أن يقاس به وصف عدم التوقع هو المعيار الموضوعي[23]. ووفقا لهذا المعيار فإن درجة عدم التوقع تحدد لا بالنظر إلى الظروف الخاصة بالمتعاقد. وإنما بالنظر إلى الظروف والأحوال الموضوعية الخاصة بالعملية العقدية، ومن ثم فلكي تطبق أحكام نظرية الظروف الطارئة يجب أن يكون الحادث مما لا يستطاع توقعه وقت إبرام العقد ليس بالنسبة للمتعاقد ذاته، وإنما بالنسبة للشخص العادي الذي يكون في ظروف ظاهرة مماثلة[24]. ويجب أن يضع القاضي في اعتباره عند إعماله لذلك التقدير بالإضافة إلى معيار الشخص العادي طبيعة العقد، ومدته، ففي العقد الطويل المدة تكون دائرة التوقع فيه واسعة نسبيا، كما أن احتمال حدوث الظرف الطارئ فيه يكون أكبر من العقد القصير المدة[25]. ويترك تقدير كون الظرف متوقعا أو غير متوقع لقاضي الموضوع دون معقب عليه من المحكمة العليا طالما أن تقديره يرتكز على أسباب سائغة.

وتجدر الإشارة إلى أن بعض الفقه[26] يذهب إلى القول أن شرط عدم التوقع يغني عن شرط الاستثنائية، باعتبار أن الحادث غير المتوقع لابد أن يكون حادثا استثنائيا، أما الحادث الاستثنائي فقد يكون متوقعا وقد يكون غير متوقع، و بالتالي فلا فائدة من ذكره كشرط مستقل لتطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة.

ثالثا- أن يكون الحادث عاما: لقد تم تضييق نطاق تطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة، حتى لا تنال كثيرا من القوة الملزمة للعقد، فاشترط المشرع أن تكون الحوادث الاستثنائية عامة، ومن ثم فإن الحوادث الاستثنائية الخاصة بالمدين، كإفلاسه، أو مرضه، أو وفاة أحد أفراد عائلته، لا تكفي لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، وشرط عمومية الظرف الطارئ قد ينصرف إلى الناحية الشخصية فيتحدد معيار العمومية بعدد الأشخاص المتأثرين بهذا الظرف الطارئ، كأهل البلد أو سكان إقليم معين، أو فئة من أفراد المجتمع كالمزارعين في جهة معينة من الوطن، أو منتجي سلعة معينة، أو المتاجرين فيها، و قد ينصرف إلى الناحية الاقليمية فيتحدد بمقدار المساحة، أو عدد الأقاليم التي تأثرت به، و قد يندمج العنصران معا في تحديد و صف العمومية[27].

ويلاحظ أن الفقه قد اختلف حول صفة العمومية التي اشترطها المشرع في الظرف الطارئ بين مؤيد لموقف المشرع ومعارض له. فالاتجاه الأول المؤيد لموقف المشرع

يرى بأن شرط العمومية يجد تبريره في كون فكرة تعديل العقد للظرف الطارئ تمثل استثناءا على استقرار الروابط العقدية، وباشتراط العمومية تتحقق هذه الغاية، فالمدين الذي قد تصيبه بعض التغيرات دون سواه يتحمل لوحده آثارها ونتائجها ولا مجال لإعمال نظرية الظروف الطارئة فيها، إضافة إلى تبرير آخر لهذا الشرط هو أن التغيرات العامة تمثل ظاهرة ملموسة ويمكن التحقق منها وضبطها بسهولة بعكس التغيرات الخاصة بالمدين، ومن ثم فإن كل الظروف الخاصة بالمدين لا تؤخذ في مفهوم الظرف الطارئ، حتى لا تكون مدخلا للغش من جانبه بادعائه خلاف الواقع[28]. أما الإتجاه المعارض لماذهب إليه المشرع فيرى أن اشتراط العمومية في الحادث يتعارض مع الغاية التي شرعت من أجلها نظرية الظروف الطارئة، فغاية النظرية تحقيق مبدأ العدالة الذي يقضي برفع الارهاق عن المدين، فهي خاصة بالمدين المرهق، فإذا تقيد الحادث الاستثنائي بشرط العموم، امتنع تحقيق العدالة في حالات كثيرة قد لا يكون الحادث الاستثنائي فيها عاما، ضف إلى ذلك أن شرط العمومية شرط مصطنع لا تمليه طبيعة الظرف إذ يحيد عن العدل والمنطق،فأما أنه غير منطقي فلأنه يقيس الأثر الجزئي بمعيار ومقياس الأثر الكلي، والعدالة تقتضي أن يقدر أثر الظرف بقدره سواء أصاب فردا أو مجموعة أفراد في إقليم أو عدة أقاليم[29]. وأما أن الشرط غير عادل لأنه يحرم المدين المرهق من الاحتماء بأحكام نظرية الظروف الطارئة قصد التخفيف من ارهاقه بداعي عدم إصابة غيره بذات الارهاق،وإذا كان الغرض من نظرية الظروف الطارئة هو ضمان العدالة العقدية فلا نرى مبررا لاشتراط صفة العمومية في الحادث الطارئ خاصة و أنه يجعل تنفيذ الالتزام مرهقا فقط[30].

المطلب الثاني: شروط الظرف الطارئ من حيث الأثر

يعد شرط الارهاق من أهم الشروط الواجب توافرها لتطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة، ذلك أنه لا يعتد بالحادث الطارئ غير المتوقع الذي يراد الاستناد إليه لتعديل العقد، إلا إذا ترتب على حدوثه أن أصبح تنفيذ المدين لالتزامه العقدي مرهقا وليس مستحيلا، لأن تحقق الاستحالة لا يشترط إلا في القوة القاهرة، لذلك فإن القاضي يبدأ دائما بالبحث عن تحقق شرط الارهاق عندما يطلب منه تطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة، ثم يبحث بعد ذلك في مدى توافر الشروط الأخرى.

والملاحظ أن المشرع قد وضع تعريفا كاملا للإرهاق في الفقرة الثالثة من المادة 107 من التقنين المدني الجزائري، وذلك عند تمييزه بين أثر القوة القاهرة وهو استحالة

تنفيذ الالتزام،وأثر الظرف الطارئ،وهو صعوبة تنفيذ الالتزام. بحيث تؤدي هذه الصعوبة إلى أن يتحمل المدين خسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في المعاملات المالية، لو أجبر على تنفيذ التزامه التعاقدي المرهق.

إن كان الحادث الطارئ والقوة القاهرة يشتركان في أن كلا منهما لا يمكن توقعه، ولا يستطاع دفعه،فإنهما يختلفان في أن القوة القاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا، أما الحادث الطارئ فيجعل تنفيذ الالتزام مرهقا للمدين يهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في المعاملات المالية دون أن تبلغ حد الاستحالة[31]. ويترتب على هذا الفرق في الشرط فرق في الأثر، إذ القوة القاهرة تجعل الالتزام ينقضي، والعقد ينفسخ، كما قضت بذلك المادة 307 من التقنين المدني الجزائري :"ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته"، فلا يتحمل المدين تبعة عدم تنفيذه لالتزامه، أما الحادث الطارئ فإن الالتزام لا ينقضي،بل يرد إلى الحد المعقول، وبذلك تتوزع الخسارة بين الدائن والمدين، فيتحمل المدين شيئا من تبعة الحادث ، وإلى هذا ذهبت المحكمة العليا في قرار لها جاء فيه : "حيث أن قضاة الموضوع لما أقروا زيادة 10% من السعر الإجمالي للسكن وفقا لعقد التخصيص تماشيا مع عدالة العقد وتوازنه،فإنهم تناسوا إمكانية تعديل الشروط المدرجة في العقد طبقا لأحكام المادة 3/107 من التقنين المدني، إذا ما طرأت ظروف استثنائية ذات طابع عام وغير متوقعة من شأنها أن تجعل التزامات الطاعنة مرهقة،فإنهم يكونون قد أخطأوا في تطبيق المادة 107 من التقنين المدني"[32].

ويلاحظ أنه إذا قام المدين فعلا بتفيذ التزامه المرهق فلا يحق له أن يتمسك بتطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة، إلا إذا كان تنفيذه لالتزامه قد تم بشكل اضطراري كي يدرأ عن نفسه مسؤولية جسيمة قد تترتب على عدم تنفيذه لالتزامه، فيما لو لم يثبت له الحق في تعديل العقد وفقا لأحكام نظرية الظروف الطارئة، وكان قد قرن تنفيذه لالتزامه بحقه في تعديل التزاماته التعاقدية، فعندها يكون له هذا الحق حتى بعد حصول التنفيذ[33].

ويلاحظ أن غالبية فقهاء القانون المدني العربي[34] يذهبون إلى أن المعيار الذي تقدر به درجة الإرهاق هو المعيار الموضوعي، لا المعيار الشخصي، فلا ينظر إلى مدى إمكانية المدين شخصيا على تحمل الخسارة الناشئة عن تغير الظروف الاقتصادية، التي أبرم العقد في ظلها، بل يجب أن يقدر الإرهاق بالنظر إلى الخسارة التي لحقت بالمدين من جراء تغير الظروف الاقتصادية التي نتج عنها إختلال التوازن الاقتصادي

للعقد، ومدى مجاوزتها قدر الخسارة المحتملة في مثل هذه الصفقة، وبعبارة أخرى فإنه يعول في تقدير الإرهاق وفقا للمعيار الموضوعي على مدى إختلال التوازن الاقتصادي بين التزامات الطرفين بغض النظر عن ثروة المدين،وعن أي ظرف آخر من شأنه أن يساعد المدين على تحمل الخسارة الفادحة المترتبة عن الحادث الطارئ. فلا ينفي الإرهاق عن المدين أن يكون واسع الثراء كما لو كان بنكا،أو دولة،ولا أن يكون لديه كمية كبيرة من السلعة التي التزم بتوريدها تسمح له بالوفاء بالتزاماته رغم وقوع الحادث الطارئ، إذا لم ينص صراحة في العقد على توفر هذه السلعة في مخازن المدين وقت إبرام العقد.

المبحث الثالث: نظرية الظروف الطارئة وسيلة لتحقيق الأمن القانوني واستقرار المعاملات

قد ينشأ العقد على مصالح اقتصادية متوازنة بين المتعاقدين، فكل منهما يهدف إلى تحقيق مصلحة معينة بموجب هذا العقد، غير أن تغير الظروف الاقتصادية التي أبرم العقد في ظلها أدت إلى اختلال التوازن بين تلك المصالح الإقتصادية، في هذه الحالة فإن المشرع الجزائري قد وقف إلى جانب الطرف الضعيف في العقد، فمنح للقاضي بموجب الفقرة الثالثة من المادة 107 من التقنين المدني الجزائري سلطة التدخل لإعادة التوازن الاقتصادي المختل للعقد، و ذلك برفع الضرر عن المدين الذي صار التزامه مرهقا من خلال توزيع تبعة الحادث غير المتوقع بين الدائن والمدين فتتحقق العدالة العقدية، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى أبقى العقد مستمرا في انتاج آثاره المتوازنة،مما يؤدي إلى استقرار المعاملات المالية، ويتحقق الأمن القانوني، فتزدهر الحياة الاقتصادية و يعم الرخاء.

وعليه سأتناول في المطلب الأول نظرية الظروف الطارئة كوسيلة لحماية التوازن الإقتصادي للعقد، أما المطلب الثاني فسأتكلم فيه عن نظرية الظروف الطارئة كوسيلة لاستقرار المعاملات المالية، وتحقيق الأمن القانوني.

المطلب الأول: نظرية الظروف الطارئة وسيلة لحماية التوازن الاقتصادي للعقد

إذا اختل التوازن الاقتصادي للعقد في مرحلة تنفيذه نتيجة لظروف طارئة غير متوقعة،وصار تنفيذ المدين لالتزامه المرهق وفقا للشروط المتفق عليها يهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحدود المألوفة في المعاملات المالية، حينئذ يصبح هذا المدين في حاجة إلى حماية تقيه العواقب الوخيمة للخسارة الفادحة، لأنه من غير المعقول ولا المقبول ترك المدين وحده يواجه مصيره ويتحمل بمفرده نتائج تلك الظروف غير المتوقعة. لذلك كان لا بد أن يتدخل المشرع، الذي أقر للقاضي سلطة التدخل لتعديل العقد

الذي اختل توازنه الاقتصادي باعتباره طرفا محايدا[35]، يمكنه أن يوفر الحماية الكافية للتوازن الإقتصادي للعقد، أي حماية المتعاقد الذي أصبح ضعيفا في مرحلة تنفيذ العقد، وذلك برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول عن طريق توزيع تبعة الحادث الطارئ بين المدين والدائن، وقد جعل المشرع القواعد المقررة لحماية الطرف الضعيف في العقد قواعد متعلقة بالنظام العام.

لقد أطلق المشرع الجزائري يد القاضي في معالجة إختلال التوازن الاقتصادي للعقد، الذي نتج عن تغير الظروف الاقتصادية التي أبرم العقد في ظلها. ذلك أن المشرع لم يحدد للقاضي الطريقة التي يرد بها الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، أي لم يحدد له كيفية إزالة الاختلال في التوازن الاقتصادي للعقد بما يؤدي إلى رفع الارهاق الواقع على أي من المتعاقدين. بل أعطاه حرية كبيرة، وسلطة واسعة في البحث عن حل يتوافق مع الإطار التشريعي، وفي نفس الوقت لا يخرج عن أهداف العقد. و في هذا الشأن يكون للقاضي أن يختار الوسيلة التي يراها أكثر ملاءمة لتحقيق الهدف المتوخى من نظرية الظروف الطارئة وهو حماية المتعاقد الضعيف برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول[36]، وذلك إما عن طريق إنقاص إلتزامات المدين، وإما عن طريق زيادة التزامات الدائن، وإما عن طريق الأمر بوقف التنفيذ مؤقتا.

أولا- تعديل العقد عن طريق انقاص إلتزامات المدين المرهقة: قد يرى القاضي أن خير وسيلة لرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول هي انقاص هذا الالتزام إلى الحد الذي يخفف فيه الارهاق عن المدين، فإذا فعل ذلك أصبح المدين ملزما بتنفيذ التزامه بالمقدار الذي عينه القاضي[37]، فإذا امتنع المدين عن تنفيذ التزامه المعدل جاز للدائن طلب فسخ العقد مع التعويض[38]، والانقاص قد ينصب على الكم بانقاص مقدار ما يقدمه المدين للدائن، وقد ينصب على الكيف[39] بأن يقدم المدين للدائن نفس الكمية المتفق عليها ولكن من صنف أقل جودة، وفي جميع الحالات فإن الغاية من الإنقاص هي التقليص من الخسارة الفادحة التي أصبحت تهدد المدين، ومعنى ذلك أن المدين سيتحمل وحده الخسارة المألوفة، بينما يحاول القاضي أن يوزع عبء الخسارة الفادحة غير المألوفة بين المدين و الدائن[40].

ثانيا- تعديل العقد عن طريق الزيادة في التزامات الدائن: قد يرى القاضي أن الوسيلة الناجعة لازالة الارهاق عن المدين وإعادة التوازن الاقتصادي للعقد هي بزيادة التزامات الدائن[41]. وتجدر الإشارة أن القاضي إذا قرر التخفيف من إرهاق المدين عن

طريق الزيادة في إلتزامات الدائن، فإن القاضي لا يجبر هذا الأخير على قبول هذه الزيادة، ومن ثم إذا رفض الدائن هذه الزيادة وطلب بدلا من ذلك فسخ العقد فيكون له ما أراد، لكن دون تعويض، ودون أن يتوقف ذلك على رضا المدين لأن الفسخ أصلح لهذا الأخير إذ يرتفع عن عاتقه كل أثر للحادث الطارئ[42].

ويلاحظ أنه إذا كان يقع على القاضي في حالتي انقاص إلتزام المدين، أو زيادة التزام الدائن أن يحمل المتعاقد المرهق(الدائن أو المدين) وحده تبعة الإرهاق المألوف، ثم يوزع على المتعاقدين تبعة الإرهاق غير المألوف، فإن رد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول لا يكون إلا بالنسبة للإلتزام الجاري تنفيذه، أما بالنسبة للإلتزام الذي تم تنفيذه، أما بالنسبة للإلتزام الذي سيتم تنفيذه في المستقبل فلا شأن للقاضي بهما[43]،الأول لأنه انقضى، والثاني لأنه غير معروف فقد يزول أثر الحادث الطارئ فيرجع العقد إلى ما كان عليه قبل التعديل، وتعود له قوته الملزمة.

ثالثا- تعديل العقد عن طريق وقف التنفيذ مؤقتا: إذا كانت أسباب اختلال التوازن الاقتصادي بين المتعاقدين راجع إلى أسباب مؤقتة يرجى زوالها، فحينئذ قد يرى القاضي أن خير وسيلة لرد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول هي وقف التنفيذ إلى حين زوال تلك الأسباب[44].

وتجدر الإشارة أنه إذا كان المشرع قد جعل سلطة القاضي مطلقة في اختيار الوسيلة الملائمة لإزالة اختلال التوازن الاقتصادي بين المتعاقدين، غير أن القاضي يخضع لرقابة المحكمة العليا في تقديره لمدى توافر الشروط القانونية التي تبيح له استعمال سلطته في تعديل الالتزام التعاقدي المرهق لرده إلى الحد المعقول[45].

ويلاحظ أن نظرية الظروف الطارئة قد شرعت من أجل تحقيق العدالة العقدية القائمة على حماية الطرف الضعيف في العقد، أي على حماية التوازن بين أداءات المتعاقدين المتقابلة،فجاءت أحكامها آمرة متعلقة بالنظام العام لا يجوز على المتعاقدين مخالفتها، وكل اتفاق على استبعاد أحكامها يقع باطلا، أما العقد فيبقى صحيحا[46]. ولا يفوتني هنا أن أشير إلى أنه لايكفي أن تتوافر شروط تطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة ليتدخل القاضي من تلقاء نفسه لاستعمال سلطته في تعديل العقد من أجل إعادة التوازن الاقتصادي المختل، بل يجب أن يتمسك المتعاقد المرهق بأحكام نظرية الظروف الطارئة و يطالب بتطبيقها عليه، وإذا لم يتمسك بها أمام محكمة الموضوع، فلا يجوز له إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا[47].

المطلب الثاني: نظرية الظروف الطارئة وسيلة لاستقرار المعاملات و تحقيق الأمن القانوني

يذهب الرأي الغالب في الفقه[48] إلى أنه بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة 107 من التقنين المدني الجزائري فإن القاضي لا يستطيع أن يقضي بفسخ العقد بسبب تغير الظروف الاقتصادية تغيرا كبيرا، فالمشرع وفقا لهذا النص أعطى للقاضي سلطة تعديل العقد الذي اختل توازنه الاقتصادي، ولم يعطه سلطة فسخه[49]، فالالتزام المرهق الذي يثقل عاتق أحد المتعاقدين الذي نجم عن تغير الظروف الاقتصادية يبقى ولا ينقضي، ولكنه يرد إلى الحد المعقول. وبهذا تكون نظرية الظروف الطارئة قد وجدت بهدف تيسير تنفيذ العقد، واستمراريته بدلا من فسخه.

إذن فإن الغرض من الأخذ بنظرية الظروف الطارئة هو ضمان استقرار المعاملات المالية بين الأفراد، وتحقيق الأمن القانوني، ولا يتم ذلك إلا عن طريق الإبقاء على العقد قائما منتجا لآثاره، وكذلك عن طريق إعادة توزيع تبعة الحادث غير المتوقع على المتعاقدين.

فقد آثر المشرع عند تنظيمه لنظرية الظروف الطارئة، الإبقاء على العقد الذي اختل فيه التوازن الاقتصادي نتيجة تغير الظروف الاقتصادية التي تم العقد في ظلها تغيرا كبيرا لأسباب لا يد لأي من المتعاقدين فيها[50]، ذلك أن المشرع قدر أن ترك العقد ينهار بسبب هذه الظروف سيترتب عليه إضطراب كبير، وعدم استقرار في المعاملات المالية، وهذا ما سينعكس سلبا على الاقتصاد الوطني، بينما المحافظة على العقد، وإبقائه قائما منتجا لآثاره، وتشجيع طرفيه على تنفيذه عن طريق مراجعته، وتعديله، من أجل إزالة اختلال التوازن بين أداءات المتعاقدين المتقابلة، فإن ذلك سيؤمننا ضد مخاطر الفسخ، ومخاطر عدم التنفيذ، فتتحقق العدالة العقدية وتستقر المعاملات المالية بين الأفراد[51].

كذلك فإن المشرع ومن أجل المحافظة على بقاء العقد قائما ومنتجا لآثاره، وتحقيق العدالة العقدية المهدورة بسبب الظروف الاقتصادية غير المتوقعة التي لا يد لأي من المتعاقدين في حدوثها، فقد رخص للقاضي التدخل بغرض إعادة تنظيم العلاقة التعاقدية بين المتعاقدين، وفقا لما تمليه الآثار المرهقة للظروف الاقتصادية الجديدة، وذلك إما بالإنقاص أو الزيادة في عناصر العقد، من أجل إعادة توازنه الاقتصادي الذي يعني إعادة توزيع ما حل بالمدين من خسارة نتيجة لتغير الظروف الاقتصادية بين المتعاقدين بتحميل الدائن جزءا من هذه الخسارة، مع ضرورة إستمرار المدين في تنفيذ التزاماته التعاقدية، ذلك أن كل عقد يتضمن شرطا ضمنيا، مؤداه أن التزام المتعاقد بما تعاقد

عليه، لا يبقى إلا ما بقيت الظروف الاقتصادية التي تم العقد في ظلها، فإذا تبدلت هذه الظروف تبدلا كبيرا وترتب عليها أن صار التزام أحد المتعاقدين مرهقا ويهدده بخسارة فادحة، فحينئذ يكون التوازن بين الأداءات المتقابلة قد اختل ووجب إعادة التوازن الاقتصادي المختل للعقد إلى سيرته الأولى، وبذلك تتحقق العدالة العقدية[52].

ذلك أن القصد من الإبقاء على العقد منتجا لآثاره، مع إعادة توازنه الاقتصادي المختل هو تحقيق العدالة التعاقدية التي يستند إليها استقرار المعاملات المالية، والأمن القانوني، ولن يتحقق ذلك إلا بحماية الطرف الضعيف في العقد برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، وبطمأنة الأفراد على العقود التي أبرموها، وعدم مفاجأتهم بفسخها[53].

وأخلص إلى القول أن أحكام نظرية الظروف الطارئة قد أقرت بأن المدين الذي صار التزامه مرهقا نتيجة لظروف اقتصادية غير متوقعة لا يد له في حدوثها، لا يلتزم بتنفيذ التزامه التعاقدي تنفيذا عينيا إلا بالقدر الذي يمكن توقعه وقت التعاقد، وما زاد على هذا القدر المتوقع، فلا يتحمل المدين وحده تبعته غير المألوفة، بل توزع بينه وبين الدائن[54]، ومن ثم أعتقد أن تعديل العقد بسبب اختلال توازنه الاقتصادي نتيجة لظروف اقتصادية غير متوقعة لا يعتبر مساسا بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، ذلك أن المتعاقدين لم يتوقعا هذه الظروف الطارئة يوم إبرام العقد.

وكخاتمة لما تقدم يمكن القول أن نظرية الظروف الطارئة قد شرعت من أجل الإبقاء على العقد منتجا لآثاره، وتيسير تنفيذه، لأن الالتزام المرهق لا ينتهي وإنما يرد إلى الحد المعقول، وذلك بتوزيع تبعة الحادث الطارئ بين المتعاقدين، فيعود للعقد توازنه الاقتصادي الذي كان قد اختل نتيجة لتغير الظروف الاقتصادية، فتتحقق العدالة العقدية، ويطمئن المتعاقدون لعقودهم، فتستقر المعاملات المالية بين الأفراد، وبذلك يتحقق الأمن القانوني.

الهوامش

1-حميد بن شنيتي سلطة القاضي في تعديل العقد أطروحة دكتوراه بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1996 ص 4.

2-عبد الرزاق أحمد السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الأول مصادر الالتزام دار إحياء التراث العربي (لبنان) 1960 ص 77 و78، سليمان مرقس الوافي في شرح القانون المدني المجلد الأول من الجزء الثاني نظرية العقد والإرادة المنفردة ايرني للطباعة (مصر) 1987 ص 65، محمد محي الدين إبراهيم سليم نظرية الظروف الطارئة بين القانون المدني والفقه الإسلامي دراسة مقارنة دار المطبوعات الجامعية (الاسكندرية) 2007 ص 14، بوكماش محمد سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني الجزائري وفي الفقه الاسلامي أطروحة دكتوراه كلية العلوم الانسانية والاجتماعية جامعة الحاج لخضر باتنة 2012 ص 05، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 05.

3- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 524، سليمان مرقس المرجع السابق ص 507، علي فيلالي الالتزامات –النظرية العامة للعقد- المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية 2005 ص 287، بلحاج العربي النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري الجزء الأول التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة) ديوان المطبوعات الجامعية 1995 ص 248 .

4- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 15.

5- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 624، سليمان مرقس المرجع السابق ص 505، علي فيلالي المرجع السابق ص 286، بلحاج العربي المرجع السابق ص 248.

6- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 07.

7- حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 08، نساخ فطيمة الوظيفة الاجتماعية للعقد أطروحة دكتوراه كلية الحقوق جامعة الجزائر 2013 ص 231 .

8- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 631 و632، علي فيلالي المرجع السابق ص 297، بولحية جميلة نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الجزائري دراسة مقارنة رسالة ماجستير كلية الحقوق جامعة الجزائر 1983 ص 11، خديجة فاضل تعديل العقد أثناء التنفيذ رسالة ماجستير كلية الحقوق جامعة الجزائر 2002 ص 76، إحسان ستار خضير نظرية الظروف الطارئة وأثر اختلال التوازن الاقتصادي في تنفيذ العقود بحث منشور على شبكة الانترنيت .

www.droit-alafdal.net/montada-f8/topic-t82.htm le 12/02/2009.

9- حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 08،نساخ فطيمة المرجع السابق ص 231، ماندي آسيا يسمينة النظام العام والعقود رسالة ماجستير كلية الحقوق جامعة الجزائر 2009 ص 85.

10- ماندي آسيا يسمينة المرجع السابق ص85.

11- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 643، سليمان مرقس المرجع السابق ص 525، علي فيلالي المرجع السابق ص 300، بلحاج العربي المرجع السابق ص 257، بولحية جميلة المرجع السابق ص 112، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 57، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 233 وما بعدها، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 453، خديجة فاضل المرجع السابق ص 78، بوكماش محمد المرجع السابق ص 248.

12- سليمان مرقس المرجع السابق ص 525، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 250، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 453، هبة محمد محمود الديب المرجع السابق ص 38.

13- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 250. رشوان حسن رشوان أحمد أثر الظروف الطارئة على القوة الملزمة للعقد القاهرة 1994 ص 454، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 57، بوكماش محمد المرجع السابق ص 247.

14- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 238، بولحية جميلة المرجع السابق ص 113 و114، علي فيلالي المرجع السابق ص 300، خديجة فاضل المرجع السابق ص 79، هبة محمد محمود الديب أثر الظروف الطارئة على العقود المدنية رسالة استكمال متطلبات الحصول على درجة ما جستير في القانون كلية الحقوق جامعة الأزهر غزة 2012 ص 38.

15- راجع في عرض كل هذه الآراء أو بعضها رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 454 وما بعدها، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 252 وما بعدها، علي فيلالي المرجع السابق ص 300، بولحية جميلة المرجع السابق ص 113، خديجة فاضل المرجع السابق ص 79، هبة محمد محمود الديب المرجع السابق ص 38 .

16- مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري الجزء 2 ص 281.

17- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 644، سليمان مرقس المرجع السابق ص 526، علي فيلالي المرجع السابق ص 300، بلحاج العربي المرجع السابق ص 257، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 265، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 437، بولحية جميلة المرجع السابق ص 119، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 58، بو كماش محمد المرجع السابق ص 250.

18- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 644، سليمان مرقس المرجع السابق ص 526، علي فيلالي المرجع السابق ص 300، بلحاج العربي المرجع السابق ص 257، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 265، رشوان حسن رشولن أحمد المرجع السابق ص 437، بولحية جميلة المرجع السابق ص 119، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 58، بو كماش محمد المرجع السابق ص 250.

19- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 265 و266 .

20- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 268.

21- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 644، سليمان مرقس المرجع السابق ص 527 ، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 254 ، خديجة فاضل المرجع السابق ص 80.

22- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 644، سليمان مرقس المرجع السابق ص 527 و528، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 254 و255.

23- وتجدر الإشارة أن كلمة فقهاء القانون المدني قد تفرقت حول ما إذا كانت العبرة بعدم توقع الحادث في حد ذاته،أم بعدم توقع النتائج المترتبة على الحادث؟ وفي هذا الشأن فقد ذهب بعض الفقه إلى أن عدم التوقع ينصرف إلى نتائج الظروف الطارئة لأن ما يترتب عليها هي التي تكون غير متوقعة وتؤدي إلى الاختلال بين الأداءات المتقابلة. بينما يذهب البعض الآخر أنه إذا كان الظرف الطارئ غير المتوقع لا يحدث إلا نتائج غير متوقعة، فإنه قد يحدث عن حادث متوقع نتائج غير متوقعة و غير منتظرة. وأعتقد كما يذهب إلى ذلك بعض الفقه أن عدم التوقع يجب أن يشترط في الحادث في حد ذاته وفي نفس الوقت في النتائج المترتبة عليه.

24- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 644، سليمان مرقس المرجع السابق ص 527، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 271، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 441 وما بعدها، علي فيلالي المرجع السابق ص 301، بولحية جميلة المرجع السابق ص 120، فاضل خديجة المرجع السابق ص 80، بوكماش محمد المرجع السابق ص 250، هبة محمد محمود الديب المرجع السابق ص 44.

25- هبة محمد محمود الديب المرجع السابق ص 44.

26- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 252، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 458، هبة محمد محمود الديب المرجع السابق ص 38، خديجة فاضل المرجع السابق ص 81.

27- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 643، علي فيلالي المرجع السابق ص 302، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 245، بولحية جميلة المرجع السابق ص 117، خديجة فاضل المرجع السابق ص 79 ، احسان = =ستار خضير المرجع السابق ص 09، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 461، محمد بوكماش المرجع السابق ص 248 و249 ، بن يحيى شارف ضرورة إسقاط شرط عمومية الظرف الطارئ في القانون المدني الجزائري دراسة مقارنة بالفقه مقال منشور بمجلة الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية العدد 04 السنة 2010 ص 51 و52.

28- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 246 وما بعدها، رشوان أحمد المرجع السابق ص 462،بولحية جميلة المرجع السابق ص 118، محمد بوكماش المرجع السابق ص 249، بن يحي شارف المرجع السابق ص 52.

29- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 249، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 462 وما بعدها، بولحية جميلة المرجع السابق ص 118، محمد بوكماش المرجع السابق ص 249، بن يحي شارف المرجع السابق ص 52.

30- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 247،رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 464،علي فيلالي المرجع السابق ص 302، بولحية جميلة المرجع السابق ص 118، بوكماش محمد المرجع السابق ص 249، بن يحي شارف المرجع السابق ص 52،ويلاحظ في هذا الشأن أن معظم القوانين المقارنة التي سبقت أو تلت التشريعات العربية لم تأخذ بوصف العمومية، بل تعتد بالحادث الطارئ ولو كان فرديا لا يتعدى حدود المدين، وتكاد التشريعات العربية ومنها التشريع الجزائري، تنفرد بضرورة توافر وصف العمومية في الضرف الطارئ.

31- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق 644، سليمان مرقس المرجع السابق ص 528، علي فيلالي المرجع السابق ص 302، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 282 وما بعدها، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 506 وما بعدها، احسان ستار خضير المرجع السابق ص 10.

32- قرار صادر عن الغرفة المدنية بالمحكمة العليا بتاريخ 1999/10/24،ومنشور بالمجلة القضائية لسنة 1999، العدد 02 ص95.

33- سليمان مرقس المرجع السابق ص 531، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 291 وما بعدها،هبة محمد محمود الديب المرجع السابق ص 48،احسان ستار خضير المرجع السابق ص 11.

34- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 645 و646، سليمان مرقس المرجع السابق ص 529 و530، علي فيلالي المرجع السابق ص 303،بلحاج العربي المرجع السابق ص 258، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 286،بولحية جميلة المرجع السابق ص 122،خديجة فاضل المرجع السابق ص 81، بوكماش محمد المرجع السابق 252، هبة محمد محود الديب المرجع السابق ص 46 وما بعدها.

35- محمد محي الدين ابراهيم سليم، المرجع السابق ص 421.

36- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 648 ،علي فيلالي المرجع السابق ص 305، بلحاج العربي المرجع السابق ص 259، محمد محي الدين ابراهيم سليم المرجع السابق ص 437، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 576، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص63،بوكماش محمد المرجع السابق ص 259.

37- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 648، بلحاج العربي المرجع السابق ص 259.

38- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 648.

39- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 648، علي فيلالي المرجع السابق ص 305، بولحية جميلة المرجع السابق ص134 و136، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 63، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 376 و377، محي الدين ابراهيم سليم المرجع السابق ص 441.

40- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 648، سليمان مرقس المرجع السابق ص 533، علي فيلالي المرجع السابق ص 305، محمد محي الدين ابراهيم سليم المرجع السابق ص 44.

41- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 647، علي فيلالي المرجع السابق ص305، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 578، محمد محي الدين ابراهيم سليم المرجع السابق ص 443، بولحية جميلة المرجع السابق ص 136، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 64، بوكماش محمد المرجع السابق ص 262 وما بعدها.

42- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 647، سليمان مرقس المرجع السابق ص 533.

43- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 648، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 582، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 65، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 445.

44- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق 646، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 588، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 446 ، بلحاج العربي المرجع السابق ص 259، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 66.

45- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 449، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص162 .

46- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 649، سليمان مرقس المرجع السابق ص 535، علي فيلالي المرجع السابق ص 304، بلحاج العربي المرجع السابق ص 260 ، محمد محي الدين إبراهيم المرجع السابق ص 374 وما بعدها، بوكماش محمد المرجع السابق ص 269.

47- سليمان مرقس المرجع السابق ص 534، هبة محمد محمود الديب المرجع السابق ص 74.

48- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 648، بلحاج العربي المرجع السابق ص 260، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 420، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 66، نساخ فطيمة المرجع السابق ص 177، بوكماش محمد المرجع السابق ص 267. وراجع عكس هذا الرأي علي فيلالي المرجع السابق ص 306.

49- لقد أجاز المشرع الجزائري فسخ العقد بسبب الظروف الطارئة في حالة واحدة فقط نصت عليها الفقرة الثالثة من المادة 561 من التقنين المدني.

50- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق ص 648، بلحاج العربي المرجع السابق ص 260، محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 420، حميد بن شنيتي المرجع السابق ص 66، فطيمة نساخ المرجع السابق ص 177، بوكماش محمد المرجع السابق ص 267.

51- راجع في كل هذا محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 420، رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 08، نساخ فطيمة المرجع السابق ص 176 و177.

52- محمد محي الدين إبراهيم سليم المرجع السابق ص 420،رشوان حسن رشوان أحمد المرجع السابق ص 08، نساخ فطيمة المرجع السابق ص 176 و177.

53- نساخ فطيمة المرجع السابق ص 135 وما بعدها و ص 167.

54- عبد الرزاق أحمد السنهوري المرجع السابق هامش ص 632.