مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال
The Journal of Research in Contracts and Business Law
المجلد08/ العـدد: 02 (2023)، ص 203-219

حدود تدخل القاضي في مضمون العقد

The limits of the judge's intervention in the content of the contract

نايلي بلال [*] [1]، فتاك علي [2]

[1] جامعة ابن خلدون-تيارت (الجزائر)، Bilal.naili@univ-tiaret.dz

[2] جامعة ابن خلدون -تيارت (الجزائر)، Lawer_mail@yahoo.fr

مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي

تاريخ الاستلام: 2023/01/07 تاريخ القبول: 2023/05/25 تاريخ النشر: 2023/06/03

ملخص:

العقد شريعة المتعاقدين يعتبر من المبادئ الهامة في تكريس حرية الأطراف في إبرام ما يشاؤون من العقود دون قيد أو شرط، غير أنه يمكن لبعض الأطراف أن يستغلوا الطرف الآخر أو أن يفرضوا عليه شروط جائرة لا تتناسب مع الالتزام المقابل نتيجة قلة خبرتهم وتفوق الطرف المقابل.

كما يمكن أن تطرأ ظروف خارجة على إرادة المتعاقدين يجعل من تنفيذ العقد مستحيلا أو فيه إرهاق لأحد الأطراف، ففي هذه الحالة أجاز المشرع للقاضي التدخل برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول مع مراعاة مصلحة الطرفين دائنا كان أو مدين، كل هذه الإجراءات في سبيل إعادة التوازن للعقد والمحافظة على المراكز القانونية.

كلمات مفتاحية: العقد ، سلطة القاضي، الاستغلال، الإذعان ، الظروف الطارئة.

Abstract:

The contract is the law of the contractors is considered one of the important principles in devoting the freedom of the parties to conclude the contracts they want without registration or condition, but some parties can take advantage of the other party or impose unfair conditions that are not commensurate with the opposite commitment as a result of their lack of experience and the superiority of the opposite party.

Circumstances outside the will of the contractors can be impossible to implement the contract or exhaustion of one of the parties. In this case, the legislator authorized the judge to intervene with the rejected commitment to the reasonable limit, taking into account the interest of both parties, whether it is a debtor or debtor, all these measures in order to restore the balance of the contract and Maintaining legal centers.

Keywords: contract, power of judge, exploitation, acquiescence, emergency circumstances.

[*] المؤلف المرسل.

مقدمة:

يعتبر العقد الأداة القانونية حيث يعتمد عليها الأفراد لتلبية مختلف حاجاتهم اليومية، فيعرف العقد على أنه اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما، فالأصل هو حرية الأفراد في إبرام ما يريدون من العقود تطبيقا لمبدأ سلطان الإرادة، ومن ثم يتعين على كل متعاقد الالتزام بتنفيذ بنود العقد كما يلتزم بتنفيذ القانون تماما فالعقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون شيء وهو ما نص المشرع الجزائري في المادة 106 من القانون المدني[1].

لكن سرعان ما تراجع هذا المبدأ بسبب تغير الظروف الاقتصادية والاجتماعية الأمر الذي أدى إلى ظهور نتائج سلبية على استقرار المعاملات فتضارب المصالح أحيانا بين الأفراد جعل هناك عدم توازن في العقود المبرمة فيكون فيها الطرف الضعيف تحت رحمة الطرف القوي، فتدخلت التشريعات لمحاولة الحد من مبدأ سلطان الإرادة فكانت على شكل استثناءات على القاعدة العامة في مجال العقود المدنية.

فسلطة القاضي في تعديل العقد تعتبر سلطة استثنائية تخرج عن مهامه العادية، ويعتبر هذا الأمر سلاحا ذو حدين نظرا لخطورته نتيجة السلطة التقديرية الواسعة للقاضي في هذا المجال هذا من جهة، ومن جهة أخرى خروجه عن أهم المبادئ القانونية.

وهنا يطرح الإشكال: **فما هي الحدود التي وضعها المشرع الجزائري لسلطة تدخل القاضي في العقد المبرم بين الأطراف؟.**

وللإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا الخطة التالية: حيث تناولنا في المحور الأول **تدخل القاضي في مرحلة تكوين العقد،** أما المحور الثاني تطرقنا إلى **تدخل القاضي في مرحلة تنفيذ العقد.**

المحور الأول: تدخل القاضي في مرحلة تكوين العقد

إن سلطة القاضي في مرحلة إنشاء العقد ومراعاة لمصلحة الأطراف المتعاقدة منحته التشريعات إمكانية تدخله بالتعديل لإعادة التوازن العقدي، نتيجة وجود خلل في توازن العلاقات العقدية، وعلى هذا الأساس فإن القاضي أصبح له دور إيجابي من خلال سلطة مراقبة العقد بداية من تاريخ إنشائه إلى غاية الانقضاء، إذ تتميز سلطة القاضي في هذه المرحلة بطبيعة وقائية.

ومن أبرز مظاهر تدخل القاضي في مرحلة إنشائه في حالة اختلال التوازن الناتج عن الغبن الاستغلالي(**أولا**)، وفي حالة اختلال التوازن الناتج عن الشروط التعسفية (**ثانيا**).

أولا : سلطة القاضي في تعديل العقد الناتج عن الغبن الاستغلالي

يتم إبرام العقد بمجرد توافق إرادة كل من الطرفين، ولكي يكون العقد صالحا ومنتجا لأثاره القانونية المرجوة منه كان لابد من أن يكون سليما خاليا من عيوب الإرادة وهي الغلط والإكراه و التدليس[2]. كما أوجدت التشريعات ومنها المشرع الجزائري عيبا آخر من عيوب الإرادة ألا وهو الغبن الاستغلالي الذي نص عليه المشرع بموجب المادة 90 من القانون

المدني[3] على أنه: "إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون، أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد".

فيقصد بالغبن عدم التعادل بين الالتزامات التي يوجبها العقد على أحد المتعاقدين والتزامات المتعاقد الآخر، وفي هذه الحالة ينظر إلى الجانب المادي فقط من حيث اختلال التوازن بين قيمة ما يلتزم به كل من المتعاقدين[4]، أما الاستغلال هو استثمار الظروف النفسية للمتعاقد الآخر وإيقاعه في غبن فاحش، والغبن هو المظهر اللامادي للاستغلال وهو عدم التعادل في التزامات طرفي العقد أي أن هناك خلل بين مقدار ما يقدمه أحدهما للآخر ومقدار ما يأخذه[5].

ويتبين من النص السابق أن الغبن الاستغلالي عنصرين:

1. **العنصر المادي أو الموضوعي:** وهو اختلال التعادل الفادح كون أن التزامات أحد المتعاقدين لا يتعادل البتة مع ما حصل عليه من فائدة أو مع التزامات المتعاقد الآخر.
2. **العنصر النفسي أو المعنوي:** هو أن يستغل المتعاقد الآخر في المغبون طيشا بينا أو هوى جامح.

وكنتيجة لهذه الاختلالات منح المشرع الجزائري للقاضي سلطة التدخل من أجل محاولة إعادة التوازن العقدي للعقد المبرم، إذ أن مهمة القاضي في هذه المرحلة تكون وقائية أكثر في سبيل المحافظة على المراكز القانونية الناشئة، وحتى يمارس القاضي سلطته يجب أن يتأكد من توافر الشروط المطلوبة قانونا على الحالة المعروضة عليه، وبالتالي فإنه يجوز للقاضي بناءا على طلب المتعاقد المغبون أن يبطله وأن يعدله.

1/دعوى إبطال العقد:

لإزالة اختلال التوازن العقدي الناشئ عن الغبن الذي سببه الاستغلال، أقر المشرع الجزائري دعوى الإبطال كوسيلة قانونية لصالح الطرف المغبون، يتوقف إعمالها على إرادته الحرة دون أن يكون للقاضي الحق في إثارتها من تلقاء نفسه كما يمكنه أن يتنازل عن هذا الحق ويكون بذلك قد أجاز هذا العقد[6]، فالعقد في هذه الحالة باطل بطلانا نسبيا والبطلان النسبي ليس من النظام العام ولا يمكن إثارته إلا من أطراف العقد، ففي هذه الحالة لا يكون للقاضي سوى إبطال التزامات المتعاقد المغبون دون أن يكون له الحق في زيادة التزامات الطرف الآخر من تلقاء نفسه أو حتى إذا طلب الطرف المغبون ذلك[7]، وهذا ما يستدل من عبارة "الجواز" التي استعملها المشرع الجزائري، فالقاضي له سلطة تقديرية واسعة للنظر في الدعوى المطروحة عليه ولا يخضع لرقابة المحكمة العليا عند إصدار أحكامه .

2/دعوى إنقاص الالتزامات:

إلى جانب إبطال العقد أقر المشرع وسيلة ثانية لرفع الغبن، تتمثل في الإنقاص من التزامات المتعاقد المغبون، ويلزم القاضي بدعوى الإنقاص التي يتقدم بها المغبون، حيث لا يمكنه أن يقضي بإبطال العقد، لأن ذلك يخالف مبدأ

التقاضي، ولا يسع القاضي إذن إلا أن ينقص من التزامات المغبون إذا تحقق وجود الاستغلال، أو أن يرفض الدعوى إذا لـم يتحقق الاستغلال[8].

إن تقدير نسبة الإنقاص من الالتزامات لإعادة التوازن إلى العقد أمر متروك للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، وذلك بالنظر إلى الظروف المحيطة بإبرام العقد وأطرافه، إذ أن هذا الأمر لا يخضر لرقابة المحكمة العليا، والجدير بالذكر في هذه المسألة أن عملية الإنقاص لا يمكن أن تؤدي بالضرورة إلى تساوي التزامات الطرفين لكنه يكفي أن يرفع الغبن الذي وقع على الطرف المغبون، وعلى هذا الأساس تعتبر السلطة الممنوحة للقاضي في هذا المجال واسعة جدا[9].

كما لا يجوز للقاضي، بدل أن ينقص التزامات المتعاقد المغبون، أن يرفع التزامات المتعاقد المستغل كأن يرفع الثمن، فلا يجوز رفع التزامات المتعاقد المستغل إلا إذا هو قيم من تلقاء نفسه في عقود المعاوضة ما يراه القاضي كافي لرفع الغبن الفاحش[10].

إن دعوى الإنقاص تضمن استقرار المعاملات، ولكنها لا تحقق توازن كليا بين التزامات المتعاقدين، لأنها تقلل من فداحة الغبن فقط وعملية إنقاص الالتزامات لا تفيد الزيادة في التزامات المستغل، فهناك فرق كبير بين هذين الأمرين، حيث يكون إنقاص الالتزامات بمقتضى القانون، بينما ترجع زيادة التزامات المستغل إلى إرادة المعني فقط[11].

ثانيا: مظاهر تدخل القاضي إزاء الشروط التعسفية

أفرز التطور الاقتصادي والتكنولوجي ظهور عدة أنواع من العقود لسلع وخدمات تسيطر عليها الحكومات أو تمنحها لمؤسسة ما دون غيرها، لتفرض بذلك هذه الأخيرة الشروط والأسعار التي تخدمها، ليجد القابل بها نفسه مضطرا إلى الانضمام إلى تلك العقود دون إبداء رأيه أو مناقشة الشروط والأسعار، وقد أدى تطور حاجيات المجتمع إلى ظهور عقود ذات طبيعة خاصة تعمل على تلبية حاجات الأفراد المختلفة أطلقت عليها عقود الإذعان[12].

وعلى هذا الأساس فقد منحت التشريعات للقاضي سلطة واسعة في مجال العقود التي تحتوي على شروط تعسفية، فالمشرع الجزائري وبموجب نص المادة 110 من القانون المدني أجاز أن يعدل هذه الشروط بحيث يزيل ما فيها من تعسف أو يعفي الطرف المذعن منها بشكل تام ويعتبر هذا استثناء على مبدأ سلطان الإرادة.

فبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أنه لم يتطرق إلى تعريف عقد الإذعان مثله مثل باقي التشريعات وترك الأمر إلى الفقه، فعرف على أنه: "العقد الذي تكون بنوده مقررة من طرف واحد وتكون لصالحه دون قبول المناقشة فيها"[13]. كما عرف على أنه: ""العقد الذي يسلم فيه أحد الطرفين بشروط مقررة سلفا يضعها الطرف الأخر ولا يسمح بمناقشتها، على أن يكون موضوع العقد محل احتكار قانوني أو فعلي أو تكون المنافسة محدودة النطاق بشأنه"[14].

ويتميز هذا العقد بعدة خصائص نذكر منها:

1. أن يكون هذا العقد متعلق بسلعة أو خدمة لا يمكن للأشخاص الاستغناء عليها إذ أنها تعد من أهم الاحتياجات المطلوبة، وتبقى تحديد أهمية السلعة أو الخدمة وأنها من الأشياء الضرورية سلطة تقديرية لقاضي الموضوع[15].

2. يجب أن يكون أحد طرفي العقد في موقع اقتصادي خوله احتكارا قانونيا أو فعليا الأمر الذي يعطيه القوة مقارنة مع الطرف الآخر، أو على الأقل سيطرته على السلع والخدمات تجعل المنافسة بينه وبين غيره متفاوتة وذلك لأن الطرف القوي (الموجب) يضع وحده شروط العقد سلفا ولا يقبل أي مناقشة من قبل الطرق الآخر فإما يقبلها أو يرفضها[16].

3. أن يكون الإيجاب عاما وفي قالب نموذجي، فالموجب يعرض إيجابه للكافة دون تمييز بينهم إذ تكون الشروط واحدة للجميع، وفي أغلب الحالات يكون الإيجاب معلنا كتابيا أي بصيغة نماذج عقدية، وبالتالي تكون أغلبية بنود العقد تصب في مصلحة الطرف القوي أي الموجب وما على الطرف المقابل إما أن يقبلها كلها أو أن يرفضها[17].

1/سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية أو إلغائها

لقد مكن المشرع الجزائري القاضي من آليتين أساسيتين لإعادة التوازن لعقد الإذعان، وهي تعديل الشروط التعسفية (أ)، أو إلغائها (ب) الأمر الذي عبر عنه المشرع الجزائري بإعفاء المدين من تنفيذ التزامه.

أ/سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية

نصت المادة 110 القانون المدني الجزائري على ما يلي: " إذا تم العقد بطريقة الإذعان، وكان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك"، وباستقراء نص المادة السابقة الذكر نجد أن المشرع الجزائري منح للقاضي سلطة واسعة في تعديل العقد وهذا خروجا على الدور الذي كان يقوم به في تفسير العقد فقط.

والمقصود هنا هو تعديل الشرط مع الإبقاء على العقد قائم، بعبارة أخرى رفع وجه التعسف الذي تضمنها هذا العقد بالطريقة التي يراها القاضي مناسبا، دون أن يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا،فالفيصل في المسألة هو مدى اقتناع القاضي بأن الشرط مناف للأخلاق وأبعد ما يكون عن تحقيق العدالة التعاقدية التي تستهدفها روح القانون كونه يمنح أحد الأطراف امتيازات تفوق بكثير الواجبات الملقاة على عاتقه، والأكثر من ذلك أن تدخل القاضي لتعديل أو الإعفاء من الشروط التعسفية يعتبر مسألة جوازيه بالنسبة له، إذ يمكنه عدم إعمال سلطته التي خولها إياه القانون حتى ولو تبين له وجود سمة التعسف في البند التعاقدي متى وجد مسوغا لذلك[18].

وتتعدد هذه الأوجه بحسب ما يضعه الطرف المذعن من شروط تعسفية، فقد يتضمن العقد شروطا تتعلق بالمقابل الذي يفرض على الطرف المذعن نظير الخدمة التي سيؤديها فيعقد العمل أو الثمن في عقد البيع أو ما شابه ذلك، مما يجعلها شروطا جوهرية في العقد يصعب الإعفاء منها دون المساس بالعقد ذاته، فتكون هنا وسيلة التعديل هي الأنسب لرفع الإجحاف والضرر عن الطرف الضعيف[19].

وقد تكون هذه الشروط متعلقة بوسائل التنفيذ أو مدته، فيكون التعديل بالزيادة أو النقصان بحيث يتحقق من خلال ذلك إزالة المظهر التعسفي للشرط مما يحقق الغرض أو الهدف الذي أراده المشرع من منح القاضي لهذه السلطة وهو التوازن بين الأداءات المتقابلة[20].

ب/ سلطة القاضي في إلغاء الشروط التعسفية

يلجأ إليه القاضي عندما يقرر أن تعديل الشرط موضوع النزاع غير مجدي في إزالة التعسف إلا بإعفاء الطرف المذعن منه، وذلك في الحالة التي يكون فيها الشرط نفسه هو مظهر التعسف في العقد أي الخلل في التوازن العقدي يتمثل في وجود هذا الشرط في العقد والحل في إعادة التوازن يكمن في إزالة الشرط للمحافظة على العقد فيعفى الطرف المذعن منه لا من تنفيذه[21]، وهذه الوسيلة تعتبر أشد جرأة من وسيلة التعديل وسلاح بالغ الخطورة في يد القضاء[22]، وهذا لكونه يشكل مساسا وانتهاكا كبيرين لمبدأ سلطان الإرادة المبني على احترام بل وتقديس حرية الأفراد في تحديد مضمون الاتفاقات المبرمة فيما بينهم[23].

إلا أن هناك بعض الشروط التي لا يمكن للقاضي البتة إعفاء الطرف المذعن منها بسبب طبيعتها، لأن إلغائها من شأنه أن يؤدي إلى القضاء على العقد برمته، كالأجرة في عقد الإيجار أو الثمن في عقد البيع، لا يمكن إلغائها بل يمكن للقاضي إذا رأى أنها تشكل شرطا تعسفيا، أن يعدلها طبقا لمقتضيات العدالة، فقد يظهر الشرط التعسفي في صورة من صور الغبن المادي أو الاستغلال، وفي هذه الحالة يقوم القاضي بتعديل الشرط التعسفي، إما بالإنقاص في التزامات الطرف المذعن المغبون أو الزيادة في التزامات الطرف القوي الغابن لإزالة الغبن الوارد فيه[24].

2/دور القاضي في تفسير الشك لمصلحة الطرف المذعن

بالرجوع إلى المادتين 111 و112 من القانون المدني الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري فرق بين ثلاث حالات عندما يتعلق الأمر بتفسير العقد وهي:

- حالة وضوح عبارة النص وهنا لا يجوز الانحراف عن هذه العبارة الواضحة عن طريق التفسير أو التأويل، ذلك أن مثل هذه النزاعات التي تطرح أمام القضاء كثيرا ما تتعلق بشروط مجحفة لا تحقق مصلحة أحد الأطراف فيلجأ إلى القضاء لمحاولة إعطائها تفسيرا يرفع عنههذا الإجحاف وقد يجاريه القضاء في هذا الطرح، لذلك جاء موقف المشرع صريحا وواضحا في عدم إمكانية تفسير البنود الواضحة لأنها تفسر نفسها بنفسها[25].
- حالة غموض عبارة النص، هنا يتعين اللجوء إلى التفسير مع الاسترشاد في ذلك بطبيعة التعامل والأمانة والثقة وعرف المعاملات.

حيث يمكن أن لا يصل القاضي من خلال بحثه في العبارات الواردة في العقد إلى الكشف عن النية المشتركة للمتعاقدين، ليضل هناك شك حول حقيقة هذه النية فمجرد الشك بأن يتراوح تفسير العقد بين عبارات متعددة يجعل القاضي حائرا لترجيح عبارة على أخرى، بمعنى أن الأطراف المتعاقدة كلا منهما أراد شيئا لم يرده الطرف الآخر وفي حال لم تتمكن الوسائل التي اعتمدها القاضي في تحديد العنصر المشترك للمتعاقدين وكانت العبارة تحمل معنين أو كانت عبارات العقد مبهمة إلى درجة تمنع الاختيار، في هذه الحالة يجب على القاضي الأخذ بالمعنى الذي تكون فيه صالح للمدين.

- حالة الشك في التعرف على الإرادة المشتركة للمتعاقدين، هنا يفسر الشك لمصلحة المدين على أساس أن الأصل هو براءة الذمة.

وباستقراء نص المادة 112 في فقرتها الثانية نجد أن المشرع الجزائري نص على أن القاضي يفسر الشروط أو العبارات الغامضة دائما لمصلحة الطرف الضعيف المذعن دائنا كان أو مدين، ذلك أن الطرف المذعن هو الأضعف اقتصاديا وقبوله بالشرط ناجم عن ضعف مركزه في العقد لذا كان الأجدر بالحماية مقارنة بالمتعاقد معه، هذا الأخير هو الذي استقل واستأثر بوضع البند الغامض دون أن يناقش في المسألة فكان الأولى أن يتحمل تبعة هذا الغموض، والقاعدة أن المخطئ لا يستفيد من خطئه، فإذا اعتبرنا الشك عبارة عن خطأ خلال مرحلة التعاقد فلا يعقل أن يستفيد منه صاحبه ويتحمله الطرف الأضعف الذي سلم به وأذعن له دون مساومة[26].

المحور الثاني: تدخل القاضي في مرحلة تنفيذ العقد

قد تكون التزامات المتعاقدين متوازنة في المرحلة الأولى، إلا أنها قد تختل في المرحلة الثانية لذلك فإن المشرع لم يكتفي بمنح القاضي سلطة التعديل في مرحلة إنشاء العقد، بل مد هذه الحماية إلى مرحلة تنفيذه، حيث خوله سلطة واسعة في التدخل في العلاقات العقدية بالتعديل وذلك في حالات توفرت فيها ظروف معينة، حرصا على حماية المتعاقدين من الجور وتحقيقا للعدالة.

ومن أبرز هذه الحالات نجد نظرية الظروف الطارئة، حيث يتدخل القاضي لرد الالتزام المرهق على المدين(**أولا**)، وحالت تدخل القاضي لتعديل الشرط الجزائي منح نظرة الميسرة (**ثانيا**).

أولا: سلطة القاضي في إعادة التوازن للعقد بسبب الظروف الطارئة

بالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أنه نص في المادة 106 من القانون المدني الجزائري عل أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين، واستثناءا على القواعد العامة أجاز المشرع لقاضي التدخل في مرحلة تنفيذ العقد لتعديله وذلك عند حدوث ظروف طارئة.

ويقصد بالظروف الطارئة بأنه: "حالة عامة غير مألوفة أو غير طبيعية، أو واقعة مادية عامة أيضا، لم تكن في حسبان المتعاقدين وقت التعاقد، ولم يكن في وسعهما ترتيب حدوثها بعد التعاقد ويترتب عليها أن يكون تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهق للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة وأن لم يصبح مستحيا"[27].

وقد تبنى المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من المادة 107 من القانون المدني:" غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة، لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلا، صار مرهقا لمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف، وبعد مراعاة مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ويقع باطلا كل اتفاق على خالف ذلك."

وقبل التطرق إلى معرفة سلطة القاضي في تعديل العقد بسبب الظروف الطارئة، كان ولابد من تسليط الضوء على الشروط الواجب توافرها حتى نكون بصدد تطبيق نظرية الظروف الطارئة.

1/شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة

يتعين لتطبيق نظرية الظروف الطارئة توافر ثلاثة شروط وهي:

الشرط الأول: أن يكون العقد متراخيا في تنفيذه: ومضمون هذا الشرط أنه من أجل تطبيق هذه النظرية يجب أن يكون في العقود المتراخية التنفيذ، وذلك لكون النظرية تتطلب وجود فترة زمنية فاصلة بين إبرام العقد وبين تنفيذه حيث يقع الظرف الطارئ خلال تلك الفترة فيؤثر في التزامات أحد المتعاقدين[28].

والجدير بالذكر في هذا الصدد أنهمن المستحيل تطبيق هذه النظرية وذلك إذا كان هذا التراخي بسبب خطأ المدين، فبالتالي لا يمكن للمدين بالالتزام أن يستفيد من تقصيره، فعلى سبيل المثال إذا حل أجل وفاء بالالتزام وقام الدائن بأعذار المدين بوجوب الوفاء فتقاعس في التنفيذ، وبعد ذلك حدث ظرف طارئ جعل تنفيذ الالتزام مرهقا لا يجوز للمدين في هذه الحالة أن يتمسك بالنظرية للمطالبة بتعديل التزامه.

وعليه فنظرية الظروف الطارئة تطبق على جميع العقود اليت يتراخى تنفيذها، سواء كانت عقود زمنية أو فورية، غير أن المشرع الجزائري أورد استثناءا في هذه الفئة العقود وهي العقود الاحتمالية التي تحتمل بطبيعتها الكسب والخسارة، والعقود التي يكون محل التزامها نقودا طبقا للمادة 95 من القانون المدني الجزائري.

الشرط الثاني: أن يكون الحادث الطارئ استثنائيا وعاما ولا يمكن توقعه: يقصد بالحادث الاستثنائي ذلك الحادث الذي يندر حصوله،بحيث يبدو شاذا وخارجا عن المألوف بحسب السير العادي للأمور[29] ، والحادث الاستثنائي لا يقتصر على الحوادث الطبيعية لوحدها، بل قد ينجم عن أية وقائع مادية أخرى، هذا وقد أدى التطور العلمي إلى اتساع رقعة الظروف ليشمل أنواعا أخرى لم تكن معروفة من قبل [30].

أما أن يكون الحدث الاستثنائي العام أي ألا يكون خاصا بالمدين وحده، بل يجب أن يشمل فئة من الناس لأن إفلاس المدين أو هلاك بضاعته لا تكف لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، وأخيرا أن يكون الحادث غير متوقع ويعني أن المدين أثناء إبرام العقد لم يكن في وسعه توقع حدوثه فإذا كانت متوقعة أو كان يمكن توقعها فلا مجال لتطبيق نظرية الظروف الطارئة[31].

الشرط الثالث: أن يصبح تنفيذ الالتزام مرهقا للمدين بحيث يهدده بخاسرة فادحة: يعد إرهاق المدين من أهم الشروط التي يجب الاعتماد عليها للحكم بأن هناك اختلال في التوازن الاقتصادي في العقد، ومن ثم تطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة عليه، ولدى التأمل في هذا الشرط نجد أنه الشرط الوحيد الذي نتج عن العقد، في حين أن الشروط الأخرى تكون خارجة عن نطاق العقد ولا علاقة لها به إلا من حيث الأثر الذي تحدثه في العقد وهو صعوبة تنفيذه الذي يؤدي إلى خسارة أحد المتعاقدين[32].

2/ سلطة القاضي في مواجهة الظروف الطارئة

لقد منح المشرع الجزائري القاضي سلطة واسعة في اختيار الوسيلة المناسبة لرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، فمن بين هذه الوسائل المتاحة للقاضي لإعادة التوازن للعقد المبرم هي الإنقاص في الالتزام المرهق أو الزيادة في الالتزامات المقابلة بالإضافة إلى وقف تنفيذ العقد إلى حين زوال الظرف الطارئ، حيث تبقى كل هذه الوسائل سلطة تقديرية لقاضي في اختيار ما يتناسب مع قضية الحال.

أ/**التعديل بإنقاص الالتزام المرهق**:يعتبر إنقاص مقدار الالتزام المرهق الوسيلة الطبيعية والعادية لرفع الإرهاق عن المدين، فقد يلجأ القاضي إلى أسلوب الإنقاص، لرفع الإرهاق وإعادة التوازن المالي للعقد إلى الحد المعقول[33]، إما من ناحية الكم بإنقاص مقدار ما يقدمه المدين، أو من ناحية الكيف بأن يقدم المدين للدائن نفس الكمية المتفق عليها ولكن من صنف أقل جودة[34].

ومن أمثلة إنقاص الالتزام المرهق من ناحية الكم، كأن يتعهد تاجر بتوريد كميات كبيرة من الزبدة أو السكر لأحد مصانع الحلوى، ثم تقع ظروف طارئة كحرب منعت من استيراد الزبدة أو غلق بعض مصانع الزبدة، مما يؤدي إلى نقص الكميات الموجودة في السوق بدرجة كبيرة، فيصبح توفير الكمية المتفق عليها أمرا غير ممكن بالنسبة للتاجر، فيجوز في هذه الحالة للقاضي أن ينقص من كمية الزبدة المتفق عليها إلى الحد الذي يستطيع التاجر القيام بتوريده، فإذا حكم القاضي بذلك للتاجر أصبح هذا الأخير ملتزما فقط بالكمية التي عينها القاضي ويجري العقد بما جاء في الحكم من تعديل[35].

أما من أمثلة إنقاص الالتزام المرهق من ناحية الكيف، أن يتعهد شخص بتوريد كميات محددة من سلع معينة، ومن صنف متفق عليه، إلا أن الحصول على هذا الصنف بالذات أصبح فيما بعد مرهقا للمدين بسبب ظروف طارئة أدت إلى ارتفاع سعرها ارتفاعا باهظا، في هذه الحالة يجوز للقاضي أن يسمح للمدين بأن يفي بنفس الكمية المتفق عليها من هذه السلعة ولكن من صنف أقل جودة لا يؤدي إلى إرهاق المدين[36].

ب/ التعديل بزيادة الالتزام المقابل للالتزام المرهق: وفي هذه الحالة تقضي المحكمة بزيادة التزام الدائن لإحداث التوازن العادل المطلوب ومن ذلك رفع ثمن سعر التوريد عن الثمن المتفق عليه ويلاحظ أن القاضي في هذه الحالة، لا يرفع السعر إلى حدود سعر السوق، لأنه لو فعل ذلك لتحمل الدائن عبء الظرف الطارئ، وهذا غير جائز إنما يجري التعديل على نحو يتحمل فيه المدين الزيادة المألوفة في السعر، ثم يقسم ما زاد عنها من زيادة غير مألوفة في الالتزام، فيتحملا معا عبء الظرف الطارئ في هذه الحدود[37].

3/وقف تنفيذ العقد: من بني السبل أو الخيارات التي يلجا إليها القاضي للحد من إرهاق المدين في تنفيذ التزامه وقف تنفيذ العقد إلى حين زوال الحادث الطارئ، فهو قد يكتفي بإيقاف تنفيذ العقد فترة من الزمن إلى حين زوال أثار الحادث الطارئ، ويكون ذلك متى كانت هذه الآثار مؤقتة من جهة وكان وقف تنفيذ العقد لا يسبب ضررا كبير للدائن من جهة أخرى[38].

مثال ذلك أن يتعهد مقاول بإنجاز مبنى في أجال محددة ثم ترتفع أسعار مواد البناء ارتفاعا باهظا نتيجة لحادث طارئ وهنا قد يحكم القاضي بوقف تنفيذ التزام المقاول وذلك بعد أن يتضح لديه أن ارتفاع الأسعار سيزول قريبا وذلك حتى يتسنى للمقاول تنفيذ التزام دون إرهاق إذا لم يكن في هذا الوقف ضرر جسيم يلحق صاحب البناية[39].

ثانيا: سلطة القاضي في تعديل الشرط الجزائي ومنح المهلة القضائي

سنتناول في هذا الصدد سلطة القاضي في تعديل الشرط الجزائي (**1**)، بالإضافة إلى سلطة القاضي في منح المهلة القضائي أو نظرة الميسرة (**2**).

1/ سلطة القاضي في تعديل الشرط الجزائي

يعرف الشرط الجزائي على أنه اتفاق تبعي قد يرد في ذات العقد أم في عقد لاحق، يلتزم بمقتضاه المدين بدفع مبلغ من المال أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل في حالة إخلاله بالتزام ترتب في ذمته سواء ظهر هذا الإخلال في شكل عدم تنفيذ كلي أو عدم تنفيذ جزئي، تأخر في التنفيذ أو كان التنفيذ معيب[40].

بالعودة إلى المشرع الجزائري نجد أنه نضم الشرط الجزائي في المواد من 183 إلى 185 من القانون المدني الجزائري حيث أجاز للقاضي التدخل لإحداث التوازن بين الضرر والتعويض في نص المادة 184 في فقرتها الثانية وذلك من خلال تعديل قيمة التعويض الإتفاقي إما بتخفيضه أو بزيادته.

أ/ سلطة القاضي في تخفيض الشرط الجزائري: حسب مقتضيات المادة 2/184 من القانون المدني، فإنه يجوز للقاضي تخفيض الشرط الجزائي في حالتين هما :المبالغة أو التقدير المفرط للتعويض والتنفيذ الجزئي لالتزام.

- ✓ **تخفيض الشرط الجزائي بسبب التقدير المفرط فيه:**فالشرط الجزائي في هذه الحالة يقوم بدور الغرامة التهديدية وذلك بحمل المدين على الوفاء بالتزامه، وبالتالي فإنه يجب أن يأخذ حكمها من حيث إعادة النظر فيه، وعليه فإن للقاضي في هذا الصدد سلطة تقديرية واسعة، فيما يقرره أو ينفيه من المبالغة في التعويض المشروط، أو فيما يراه حدا مناسبا لتخفيضه، ولا رقابة عليه في ذلك من المحكمة العليا[41].
- ✓ **حالة التنفيذ الجزئي للالتزام:** ففي هذه الحالة وجب على المدين أن يثبت بأنه قام بتنفيذ جزء من الالتزام الملقى على عاتقه، فالشرط الجزائي كان بمثابة ضمان لتنفيذ العقد، وبالتالي فالقاضي سلطة الحكم بتخفيض قيمة الشرط الجزائي المتفق عليه على ضوء ما تم تنفيذه من الالتزام بشرط[42]:

- ➢ ألا يكون هناك اتفاق مسبق بني الطرفين على أسلوب التخفيض في حالة التنفيذ الجزئي فالقاضي هنا ملزم باحترام إرادتهما.
- ➢ أن يقبل الدائن التنفيذ الجزئي لالتزام الأصيل حتى يمكن تخفيض الشرط الجزائي، فلا يمكن إجبار الدائن على قبول استيفاء جزء من الالتزام حتى ولو كان هذا الالتزام قابلا للتجزئة.

ب/سلطة القاضي في زيادة الشرط الجزائي: بالرجوع إلى نص المادة 185 من القانون المدني الجزائري نجد أن المشرع نص كقاعدة عامة على عدم جواز زيادة الشرط الجزائي، لكن استثناءا أجاز المشرع تدخل القاضي من أجل الرفع من قيمة الشرط الجزائي وذلك في حالات محددة من بينها:

- ➢ إذا لحق الدائن ضررا أكبر من قيمة الشرط الجزائي المتفق عليه.
- ➢ أن يكون هذا الضرر ناتج عن غش المدين أو الخطأ الجسيم الصادر منه.

أما إذا تضمن الشرط الجزائي تعويضا أقل من قيمة الضرر الواقع فعلا، فإن ذلك يعد تخفيفا لمسؤولية المدين، وهو أمر جائز قانونا في إطار المسؤولية العقدية، فيتعين على القاضي في هذه الحالة أن يحكم بالشرط الجزائي المتفق عليه، ولو

كان يقل في مقداره عن الضرر الواقع، وفي ذلك إعمال لإرادة المتعاقدين التي ترمي إلى تقدير التعويض بطريقة تخفف من مسؤولية المدين.

2/سلطة القاضي في منح المهلة القضائي أو نظرة الميسرة

عرفت أيضا على أنها الأجل الذي يكون مصدره القضاء حيث يجيز القانون للقاضي أن يمنح المدين حسن النية أجلا أو آجالا معقولة للوفاء بدينه دون أن يلحق ذلك بالدائن ضرر جسيم، ولا يتم منح هذا الأجل إلا إذا توفرت شروط محددة من بينها[43]:

- ألا يقوم مانع قانوني يمنع من منح نظرة الميسرة.
- أن تكون حالة المدين تستدعي ذلك، بأن كان في عسر مؤقت ينتظر زواله.
- ألا يلحق الدائن من هذا التأجيل ضررا جسيما.
- أن يكون الأجل الذي يمنحه القاضي للمدين أجال معقولا وليس طويلا.

فإذا ما توافرت هذه الشروط جاز للقاضي أن يمنح المدين هذا الأجل أو الآجال المعقولة والأمر متروك لتقدير القاضي وتقدير هنا موضوعي لا يخضع لرقابة المحكمة العليا[44]، والمشرع الجزائري حدد مدة الأجل القضائي بسنة واحد لا يمكن تجاوزها وهذا ما نصت عليه المادة 281 من القانون المدني الجزائري .

والجدير بالذكر أن الأجل القضائي لا يمنح إلا بمقدار ما يزيل الضرر عن المدين دون أن يلحق ذلك ضررا بالدائن، ولا جناح أن يلحق الدائن ضررا بسيط، لكن إذا كان الضرر الذي سوف يتعرض له الدائن ضررا جسيما فعلى القاضي أن يمتنع عن منح المدين أجلا.

وهذا ما كرسه حكم صادر عن محكمة العامرية[45] بتاريخ 2014/11/11 حيث تقدمت المدعية (م-م-ش) بطلب منحها أجل لمدة سنة من أجل الوفاء بالدين الثابت في ذمتها لصالح المدعى عليه مع الأمر بوقف التنفيذ، فأجاب المدعى عليه الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط أن مدة التسديد الواردة في العقد الأصلي حددت ب 24 شهرا، و أن مبلغ الدين والفوائد كان مستحقا سنة 2008 إلا أن المدعية لم تفي التزاماتها مما استوجب تمكينها من قرض إضافي وتمديد أجل الدفع إلى04 سنوات إلى غاية سنة2012، غير أنه عند حلول الأجل الجديد لم تتصل به لتنفيذ التزاماتها، و قد حكم القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس، على أساس أنه: "من الثابت قانونا من أحكام المادتين210و 218 في فقرتها الثانية المؤسس عليهما الطلب القضائي للمدعية أنها تشترط قبل منح الأجل و توقيف إجراءات التنفيذ أن تراعي المحكمة الحالة الاقتصادية و كذا عناية الرجل الحريص للمدين في تنفيذ التزاماته وهما الشرطين الغير محققين في قضية الحال للأسباب التالية:

- بأن الدائن المدعى عليه في قضية الحال، وباعتباره بنكا تجاريا هدفه منح القروض من أجل تحصيل الفائدة قد منح للمدعية قرضا سنة، وبالرغم من فوات كل هذا المدة وإعذاره للمدعية إلا أنه المنتفي بالتزاماتها التعاقدية، وإن هذا من شأنه الإضرار بالحالة الاقتصادية للمدعى عليه على اعتبار أنه سيلحقه ضررا ويفوت عليه الربح.

أن المدين (المدعية في دعوى الحال) وبالرجوع إلى أوراق ملف الدعوى لم تبد عناية الرجل الحريص في تنفيذ التزاماتها، ولم تثبت حسن نيتها وذلك بتسديد جزء من أقساط القرض".

خاتمة:

إن تدخل القاضي في العقد من أجل إعادة التوازن بين طرفيه والحفاظ على المراكز القانونية الناشئة ما هو إلا على سبيل الاستثناء هدفها حماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، إذ أن تدخله هذا مقيد بشروط حددها المشرع ولا يمكن للقاضي الخروج عنها، وعليه خرجنا من هذه الدراسة بجملة من النتائج من بينها:

- توسع دور القاضي في مجال العقد نظرا لتوسع المعاملات اليومية، إذ أن دوره لم يعد يقتصر فقط على تفسير العقد، بل أصبح يمتد إلى أكثر من ذلك إذ أنه يتدخل بتعديل العقد إما بإنقاص الالتزامات أو الزيادة منها أو بإلغاء ما ورد من شروط تعسفية في العقد.

- إن سلطة القاضي في تعديل العقد تبقى سلطة تقديرية للقاضي وحده أن يحكم حسب الظروف والملابسات المعروضة أمامه، ولا رقابة للمحكمة العليا على القاضي في هذه المسألة.

- تعتبر نظرية الظروف الطارئة من النظام العام، إذ لا يجوز للأطراف الاتفاق على استبعادها أثناء إبرام العقد فمتى توافرت شروطها جاز للقاضي أن يطبقها، إذ يقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك.

- إن المشرع الجزائري حينما قرر منح القاضي سلطة تعديل العقد في مرحلة تنفيذه لاسيما في حالة الظروف الطارئة والشرط الجزائي، كان يميل إلى تقييد هذه السلطة وحصرها في تحقيق الشروط التي تمليها النصوص القانونية وتحقيق التوازن المالي للعقد من خلال توازن الالتزامات المتقابلة في الالتزام العقدي في هذا الشأن من ناحية ومنع الضرر بأحد أطرافه من ناحية أخرى.

ومن بين الاقتراحات ما يلي:

- التوسيع من سلطة القاضي في تعديل العقد لتشمل جميع مظاهر الغبن والاستغلال والتعسفحتى يكون القاضي أكثر استجابة لدواعي العدالة والإنصاف، بالإضافة إلى منحه سلطة تقديرية واسعة في استعمال أي وسيلة يراها مناسبة لإعادة التوازن للعقد.

ندعو المشرع الجزائري إلى جعل سلطة القاضي في تعديل العقد من النظام العام، أي يتدخل من تلقاء نفسه متى وجد اختلال في العقد حتى ولو لم يطلب الخصوم ذلك، لأن الطرف الضعيف في مركز لا يمكنه معرفة جميع خبايا العقد وليس لديه الخبرة كافية.

قائمة المراجع:

الكتب :

1. النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام:مقارنة بين القوانين العربية)، توفيق حسن فرج، لبنان، الطبعة 03، الدار الجامعية للطبع والنشر.

2. الوجيز في القانون المدني، مصادر الالتزام، خليل أحمد حسن قدادة، الجزائر، الطبعة 04، سنة 2010، ديوان المطبوعات الجامعية.
3. محفوظ لعشب بن حامد، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، بن عكنون الجزائر، الطبعة 03، 2006، ديوان المطبوعات الجامعية.
4. الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، عبد الرزاق أحمد السنهوري، بيروت –لبنان، الطبعة03، سنة 2000، منشورات الحلبي الحقوقية، الجزء 01.
5. إعادة التوازن العقدي في ظل الأزمة المالية العالمية (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي)، عزت صلاح عبد العزيز محمد، مصر، سنة 2013، دار الفكر الجامعي.
6. الالتزامات (النظرية العامة للعقد)، علي فيلالي، الجزائر، الطبعة02، موفم للنشر.
7. تفسير العقد في القانون المدني المصري والمقارن، فودة عبد الحكيم، الإسكندرية، مصر، سنة 1985، منشأة المعارف.

الرسائل والأطروحات الجامعية

1. عبد الحميد بن شنيتي، سلطة القاضي في تعديل العقد، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن عكنون، الجزائر، سنة 1996.
2. عبيد نجاة، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، سنة 2016/2015.
3. علي مصبح صالح الحيصة، سلطة القاضي في تعديل مضمون عقد الإذعان، رسالة ماجيستر مقدمة للحصول على درجة الماجيستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، سنة 2011.
4. قارس بوبكر، الشرط الجزائي وسلطة القاضي في تعديله على ضوء القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص عقود ومسؤولة مدنية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2015/2014.
5. محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه علوم في العلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، سنة 2012/2011.
6. هبة محمد محمود الديب، أثر الظروف الطارئة على العقود المدنية، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، سنة 2012.

المقالات :

1. أقصاصي عبد القادر، نظرية الظروف الطارئة وأثرها عل تنفيذ الالتزام التعاقدي، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، ادرار– الجزائر، المجلد 02، العدد 02، السنة ديسمبر 2018.
2. بحماوي الشريف، سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 1، العدد 02، جوان 2014.
3. بوبكر قارس، دور القاضي في تحقيق التوازن العقدي في عقود الإذعان، مجلة طبنة للدراسات العلمية والأكاديمية، المجلد 04، العدد 03، سنة 2021.

4. جيلالي بن عيسى، نظرية الظروف الطارئة في ظل الاختلالات الالتزامات التعاقدية، مجلة المعيار، جامعة الأمير عبد القادر لعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، المجلد 09، العدد 02، سنة 2018.
5. ربيعة ناصري، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني الجزائري، مجلة القانون العقاري و البيئة، الجزائر، المجلد 09، العدد 01،سنة 2021 .
6. صالح اللهيبي، أحمد على حسن آل علي، سلطة القاضي في تعديل مضمون العقد بسب الاستغلال المصحوب بالغبن الفاحش، مجلة الشارقة للعلوم القانونية،المجلد18، العدد02، ديسمبر 2021.
7. نورة سعداني، سلطة القاضي المدين في تعديل العقد طبقا لأحاكم القانون الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، المجلد 01، العدد 02، سنة 2015.
8. عمار محسن كزار الزرفي، نظرية الظروف الطارئة وأثرها على إعادة التوزان الاقتصادي المختل في العقد، كلية القانون، جامعة الكوفة، العراق، سنة 2015.

الوثائق القانونية :

- أمر رقم 75-58الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 صادر في 30 سبتمبر سنة 1975، المعدّل و المتمم .

الأحكام والقرارات القضائية :

- حكم صادر عن محكمة العامرية، القسم المدني بتاريخ 2014/11/11 رقم الفهرس 00616/14، المؤيد بالقرار الصادر عن مجلس قضاء عين تموشنت، الغرفة المدنية بتاريخ 2015/03/05 رقم الفهرس 15/00172.

الكتب باللغة الفرنسية:

- LEFEBVRE Brigitte, «le contrat d'adhésion» , La Revue du Notariat , Vol 105, septembre 2003 .

التهميش

1: أمر رقم 75-58 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية، عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر سنة 1975، المعدّل والمتمم .

2: محفوظ لعشب بن حامد، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، الطبعة 03، سنة 2006، ص 178 .

3: أمر رقم 75-58 يتضمن القانون المدني، المرجع السابق

4: توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام :مقارنة بين القوانين العربية)، الدار الجامعية للطبع والنشر، لبنان، الطبعة 03، ص 193 .

5: ربيعة ناصري، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني الجزائري، مجلة القانون العقاري والبيئة، الجزائر، المجلد 09، العدد 01،سنة 2021 ،ص 119.

6: عبيد نجاة، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص معمق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، سنة 2016/2015 ،ص 36 .

7: ربيعة ناصري، المرجع السابق، ص 120 .

8: صالح اللهيبي، أحمد على حسن آل علي، سلطة القاضي في تعديل مضمون العقد بسب الاستغلال المصحوب بالغبن الفاحش، مجلة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد18، العدد02، ديسمبر 2021، ص 668.

9: علي فيلالي، الالتزامات (النظرية العامة للعقد)، موفم للنشر، الجزائر، الطبعة02، ص162.

10: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت –لبنان،الجزء 01 ، الطبعة03 الجديدة، سنة 2000،ص 374 .

11: صالح اللهيبي، أحمد على حسن آل علي، المرجع السابق ،ص 669 .

12: علي مصبح صالح الحيصة، سلطة القاضي في تعديل مضمون عقد الإذعان، رسالة ماجيستر مقدمة للحصول على درجة الماجيستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، سنة2011 ،ص22.

13: LEFEBVRE Brigitte, «le contrat d'adhésion» , La Revue du Notariat , Vol 105, septembre 2003,p 443 .

14: خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في القانون المدني، مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة 04، سنة 2010، ص27.

15: عزت صلاح عبد العزيز محمد، إعادة التوازن العقدي في ظل الأزمة المالية العالمية (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي)، دار الفكر الجامعي، مصر، سنة 2013، ص 104.

16: عبيد نجاة، المرجع السابق، ص 54-55.

17: محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه علوم في العلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، سنة 2012/2011، ص 151.

18: بوبكر قارس، دور القاضي في تحقيق التوازن العقدي في عقود الإذعان، مجلة طبنة للدراسات العلمية والأكاديمية، المجلد 04، العدد 03، سنة 2021، ص 445.

19: عبد الحميد بن شنيتي، سلطة القاضي في تعديل العقد، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن عكنون، الجزائر، سنة 1996،ص 46.

20: محمد بوكماش، المرجع السابق، ص 165.

21: عبيد نجاة، المرجع السابق، ص 76-77.

22: فودة عبد الحكيم، تفسير العقد في القانون المدني المصري والمقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 1985، ص 438.

23: بوبكر فارس، المرجع السابق، ص 449.

24: بحماوي الشريف، سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 1، العدد 02، جوان 2014، ص 108.

25: بوبكر فارس، المرجع السابق، ص 450.

26: بوبكر فارس، المرجع السابق، ص451-452.

27: أقصاصي عبد القادر، نظرية الظروف الطارئة وأثرها عل تنفيذ الالتزام التعاقدي، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، ادرار– الجزائر، المجلد 02، العدد 02، السنة ديسمبر 2018، ص129.

28: جيلالي بن عيسى، نظرية الظروف الطارئة في ظل الاختلالات الالتزامات التعاقدية، مجلة المعيار، جامعة الأمير عبد القادر لعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، المجلد 09، العدد 02، سنة 2018، ص 133.

29: نورة سعداني، سلطة القاضي المدين في تعديل العقد طبقا لأحاكم القانون الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، المجلد 01، العدد 02، سنة 2015، ص 36.

30: محمد بوكماش، المرجع السابق، ص 248.

31: نورة سعداني، المرجع السابق، ص 36.

32: محمد بوكماش، المرجع السابق، ص 251.

33: عمار محسن كزار الزرفي، نظرية الظروف الطارئة وأثرها على إعادة التوزان الاقتصادي المختل في العقد، كلية القانون، جامعة الكوفة، العراق، سنة 2015، ص18.

34: هبة محمد محمود الديب، أثر الظروف الطارئة على العقود المدنية، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، سنة 2012، ص 62.

35: عبيد نجاة، المرجع السابق، ص 110.

36: هبة محمد محمود الديب، المرجع السابق، ص 63.

37: أقصاصي عبد القادر،المرجع السابق، ص 140.

38: جيلالي بن عيسى، المرجع السابق، ص 138.

39: عبيد نجاة، المرجع السابق، ص 113.

40: قارس بوبكر، الشرط الجزائي وسلطة القاضي في تعديله على ضوء القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص عقود ومسؤولة مدنية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2015/2014، ص18.

41: محمد بوكماش، المرجع السابق، ص341.

42: نورة سعداني، المرجع السابق، ص 39.

43: ربيعة نصيري، المرجع السابق، ص128.

44: نورة سعداني، المرجع السابق، ص 41.

45: حكم صادر عن محكمة العامرية، القسم المدني بتاريخ 2014/11/11 رقم الفهرس 00616/14، المؤيد بالقرار الصادر عن مجلس قضاء عين تموشنت، الغرفة المدنية بتاريخ 2015/03/05 رقم الفهرس 15/00172.