مجلة
كلية التــراث الجامعة

مجلة علمية محكمة
متعددة التخصصات نصف سنوية
العدد الحادي والأربعون
30 نيسان 2025
ISSN 2074-5621

رئيس هيئة التحرير
أ.د. جعفر جابر جواد

مدير التحرير
أ.م. د. حيدر محمود سلمان

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق 719 لسنة 2011

مجلة كلية التراث الجامعة معترف بها من قبل وزارة التعليم العالي والبحث العلمي بكتابها المرقم (ب 3059/4) والمؤرخ في (2014/ 4/7)

السلطة التقديرية للمحكمة في تعديل التوازن العقدي في ظل الظروف الاقتصادية المتغيرة

فراس شمام نجم

كلية الكوت الجامعة – قسم القانون

المُستخلص

إن التغير في الظروف الاقتصادية من الامور البديهية التي تصيب العقد والتي تجعل تنفيذ العقد شبه مستحيل مما يؤثر في زيادة الالتزامات على عاتق المدين، ولذا ومن أجل مبادئ العدالة العقدية يكون للمحكمة السلطة التقديرية في تعديل العقد بواسطة أحد صور تعديل العقد. حيث إن المشرع حين أتاح أمكانية تعديل العقد العقد للمحكمة والتي تمثل استثناء من مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين" في حالة نظرية الظروف الطارئة لم يجعل سلطة مطلقة بل قيدها بضوابط معينة حيث يقوم بتوزيع الالتزام المرهق على اطراف العقد ومع ضرورة مراعاة الظروف المحيطة بالعقد والموازنة ين مصلحة اطراف العقد، حيث إن المشرع راعى مصلحة المتعاقد الضعيف كونه هو المتضرر من هذه الظروف الاقتصادية الاستثنائية إلا أن المشرع في نفس الوقت لم يغفل عن مصلحة المتعاقد الآخر ويتجلى ذلك من خلال رد الالتزام المرهق إلى حدود المعقول دون أن تكون له الصلاحية في فسخ العقد، وبالتالي يكون لسلطة المحكمة التقديرية في تعديل العقد اثار معنوية مادية.

الكلمات المفتاحية: السلطة التقديرية للمحكمة، التوازن العقدي، الظروف الاقتصادية المتغيرة

Abstract

The change in economic circumstances is one of the obvious matters that affect a contract and make its execution nearly impossible, thereby increasing the obligations on the debtor. Therefore, in order to uphold the principles of contractual justice, the court has discretionary power to modify the contract through one of the forms of contract modification. When the legislator granted the court the power to modify the contract, which represents an exception to the principle of "the contract is the law of the parties," in the case of the theory of unforeseen circumstances, it did not grant this power unconditionally. Instead, it was restricted by specific controls, where the burden of the obligation is distributed among the parties to the contract, taking into account the surrounding circumstances and balancing the interests of the parties. The legislator considered the interest of the weaker contracting party, as it is the one most affected by these exceptional economic circumstances. However, at the same time, the legislator did not overlook the interest of the other party, which is evident in the return of the burdensome obligation to reasonable limits, without granting the court the authority to terminate the contract. Consequently, the court's discretionary power to modify the contract has both material and moral effects.

Keywords: Judicial Discretionary Power, Contractual Balance, Changing Economic Circumstances

المقدمة

تتمتع المحكمة بسلطات واسعة في تعديل الرابطة العقدية وتحقيق التوازن الاقتصادي للعقد نتيجة التغير في الظروف الاقتصادية المؤثرة على العقد. حيث اجازت الكثير من التشريعات الوضعية ومنها العراقي للقاضي

تخفيف الالتزام إلى الحدود المعقولة بهدف تخفيف العبء عن المدين، وذلك بتوزيع جزء من هذا العبء على الدائن.

حيث أن للمحكمة السلطة التقديرية بتعديل العقد الذي أختل توازنه الاقتصادي وذلك عن طريق إعادة الالتزام إلى الحد المعقول باستخدام أي وسيلة، سواء كان ذلك بتقليص الالتزام المرهق، أو بزيادة الالتزام المكافئ له، أو من خلال إيقاف تنفيذ الالتزام المرهق حتى زوال التغيير في الظروف الاقتصادية. دون أن يكون للقاضي السلطة بفسخ العقد. وقد وضعت التشريعات مبدأ عام ومرن وهو رد الالتزام المرهق للحد المعقول مما يتيح للمحكمة ان يعالج كل حالة بحسب ظروفها الخاصة ومعيار ذلك هو معيار موضوعي وليس معيار ذاتي. وحرية المحكمة بتعديل العقد الذي أختلت موازينه هي حرية مقيدة وفق ضوابط قد حددها القانون وليست حرية مطلقة.

مشكلة البحث :

تنبع مشكلة الدراسة في معرفة الآلية الاجرائية للمحكمة في العقد الذي تختل موازينه العقدية نتيجة الظروف الاقتصادية المتغيرة المحيطة بالعقد، وبالتالي معرفة الاثار الناتجة عنها..

اسئلة البحث

نتيجة التغير في الظروف الاقتصادية واختلال المراكز العقدية للعقد يلجئ المتعاقدين او احدهما لتعديل الالتزام العقدي، فيثار السؤال: فما هي حدود سلطة المحكمة التقديرية في معالجة الميزان التعاقدي نتيجة التغيير في الظروف الاقتصادية، وكيفية المحافظة على الالتزامات العقدية الأصلية.

فرضية البحث

تقوم المحكمة بتعديل الالتزام العقدي نتيجة الظروف الاقتصادية المتغيرة وفق آليات قانونية متنوعة من اجل الحفاظ على التوازنات العقدية التي كانت قبل التغير المفاجئ في الظروف الاقتصادية المؤثرة على العقد.

أهداف البحث

يهدف للبحث للتعرف على حدود سلطة المحكمة التقديرية في تعديل الالتزامات العقدية والآلية التي تتوخاها المحكمة في تعديل العقد مع المحافظة على الالتزامات الاصلية، وعلى الاثار الناتجة من تعديل العقد.

المبحث الاول

ضوابط السلطة التقديرية للمحكمة في تعديل التوازن العقدي

قد يحدث عند حلول وقت تنفيذ العقد أن تطرأ ظروف اقتصادية استثنائية عامة غير متوقعة مثل التغيير المفاجئ في أسعار السلع (إرتفاع أو إنخفاض قيمتها) أو تغير في قيمة العملة أو تضخم أو غيرها من التغيرات الاقتصادية المفاجئة في مما تتسبب في زيادة الالتزام الملقى على عاتق المدين وبالتالي تؤدي إلى جعل هذا الالتزام مرهقا ويؤدي إلى خسارة فادحة فيما لو تم تنفيذ الالتزام.

لذا وبسبب هذه الظروف التي تطرأ على العقد ومن أجل تحقيق العدالة العقدية اقرت الكثير من التشريعات الوضعية السلطة الممنوحة للقاضي من أجل تطبيق فكرة تعديل العقد عن طريق تعديل الالتزامات العقدية لأجل اعادة التوازن الاقتصادي للعقد.

حيث أن السلطة الممنوحة للقاضي من أجل تعديل العقد ليست سلطة لا حدود لها ومطلقة بل هي سلطة مقيدة ومحددة لكون أن القاضي حينما يقوم بتعديل العقد فإنما يقوم بتجاوز أهم مبدأ قانوني وهو مبدأ "العقد شريعة

المتعاقدين" ولذلك فسلطته تكون محددة مقيدة بضوابط تشريعية من أجل تحقيق العدالة واعادة التوازن الاقتصادي للعقد الذي تأثر بالظرف الطارئ الاستثنائي، فهناك ضوابط قيدت سلطته التقديرية . وسنقسم هذا المبحث كالتالي:

المطلب الاول: الضوابط المحددة بموجب التشريعات.

المطلب الثاني: الضوابط الممنوحة للسلطة التقديرية للقاضي.

المطلب الاول

الضوابط المحددة بموجب التشريعات

ان القوانين الوضعية قد منحت القاضي سلطة تعديل العقد من أجل تحقيق العقد، لكنها لم تحدد الالية او الطريقة لتعديل هذا العقد حيث أنه للقاضي أن يقوم بما يراه مناسبا لتحقيق هدف تعديل العقد، فيمكن له أن يقوم بانقاص الالتزام المرهق او أن يزيد الالتزام المقابل للالتزام المرهق او أن يقوم بالانقاص والزيادة في ذات الوقت وللقاضي ايضا ايقاف تنفيذ العقد حتى زوال الظرف الطارئ اذ أنه لم يرد نص قانوني بل كانت ثمرة لاجتهادات فقهية وقضائية[1].

حيث تنص الفقرة (2) من المادة (146) من القانون المدني العراقي "على انه اذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها ان تنفيذ الالتزام التعاقدي، وان لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان تنقص الالتزام المرهق الى الحد المعقول ان اقتضت العدالة ذلك، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

ومن خلال ملاحظة النص القانوني اعلاه نفهم أنه للقاضي أن يتدخل لتطبيق فكرة تعديل العقد الذي اختلت موازينه الاقتصادية، حيث أعطى القانون للقاضي اضافة لسلطته بتفسير العقد وبيانه نصوصه الغامضة أن يقوم بتعديل العقد الذي تعرض للحادث الطارئ, ورغم أتساع سلطة القاضي وصلاحيته بتعديل العقد, إلا أنها مقيدة بالشروط والهدف الذي أراده المشرع من هذه السلطة أي سلطة تعديل العقد. وبالتالي سنقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الاول: التعديل في صورة الانقاص من الالتزام المرهق.

الفرع الثاني: التعديل في صورة الزيادة من الالتزام المقابل للالتزام المرهق.

الفرع الثالث: الجمع بين الزيادة والنقصان.

الفرع الرابع: ايقاف تنفيذ العقد.

الفرع الاول

التعديل في صورة الانقاص من الالتزام المرهق

يمتلك القاضي صلاحية التدخل في العقد في حال كان الالتزام مرهقا للمدين وتلحقه خسارة فادحة فيما لو قام بتنفيذه، حيث يقوم القاضي برفع الالتزام المرهق عن كاهل المدين المرهق عن طريق انقاص الالتزام الملقى على عاتقه.

[1] - محمد محي الدين أبراهيم سليم، نظرية الظروف الطارئة بين القانون والفقه الإسلامي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007م، ص441.

وقد يكون الانقاص في الالتزام الملقى على عاتق المدين المرهق من ناحية الكم، كأن يتعهد تاجر بتوريد كمية الرز إلى مصنع معين بسعر معين ثم فجأة تطرأ ظروف اقتصادية غير متوقعة استثنائية عامة تؤدي إلى استحالة توفير الكمية التي تم الاتفاق عليها، حيث في هذه الحالة للقاضي أن يتدخل بانقاص الالتزام الملقى على عاتق التاجر (المدين المرهق) فلو تم الاتفاق على توريد 50 طن من الرز فأن القاضي يستطيع انقاصها إلى 30 طن وفي هذه الحالة يكون التاجر ملزم بتوفير الكمية المتفق عليها.

وهذا عن انقاص الالتزام من ناحية الكم، وقد يحدث الانقاص من ناحية النوع، والذي يتمثل بنوعية وموصفات الشيء محل العقد، كأن يتعهد شخص بتوريد كميات من سلعة تم الاتفاق على موصفات معينة بشأنه ومن ثم تطرأ ظروف طارئة او تغيير في الظروف الاقتصادية التي ابرم العقد في ظلها تجعل تنفيذ العقد مرهقا للتاجر (المدين المرهق)، فمن مقتضيات العدالة أن يتدخل القاضي لتعديل العقد ويأمر بتوفير نفس الكميات المتفق عليها ولكن بجودة ومواصفات أقل عما تم الاتفاق عليها في العقد وحيث يمكن الحصول عليها دون ارهاق للتاجر (المدين).

حيث نرى ان القاضي في الامثلة السابقة قد قام بانقاص الالتزام إلى الحد المعقول، ولم يقم برفع الالتزام بصورة كلية عن المدين المرهق لأن العدالة تأبى أن يتم رفع الالتزام بمجمله عن المدين المرهق.

ومن المهم الإشارة إلى أن سلطة القاضي لا تقتصر على تقليص الكمية الملتزم بها المدين فحسب، بل يمكنه، بالإضافة إلى تقليص الكمية، تخفيض الثمن الذي يدفعه المدين أو تقسيطه أو تقليل الفوائد المترتبة عليه بسبب التغيير في الظروف الاقتصادية التي تطرأ على العقد.[2]

مثال ذلك: هو عندما ينخفض سعر الوحدة من السلعة المباعة بشكل حاد، بحيث يصبح السعر الذي التزم به المشتري مرهقًا له ويهدده بخسارة كبيرة، كأن ينخفض سعرها الكلي إلى النصف. في هذه الحالة، يمكن للقاضي أن يقوم بتخفيض هذا الثمن أو تقليص فوائد المبلغ المستحق، مع مراقبة مدة استمرار تأثير الظرف الطارئ. فإذا زال هذا الأثر، يعود الالتزام إلى قوته الأصلية وفقًا لما تم الاتفاق عليه بين الطرفين في بداية التعاقد.[3]

الفرع الثاني

التعديل عن طريق زيادة الالتزام المقابل للالتزام المرهق

قد يرى القاضي أن إنقاص الالتزام لا يحقق التوازن الاقتصادي المطلوب للعقد، فيلجأ إلى تعديل العقد باستخدام وسيلة أخرى تتمثل في زيادة الالتزام المقابل للالتزام المرهق. وبذلك، يظل ما يعتبر زيادة مألوفة في عبء الالتزام على المدين، بينما يتم توزيع الزيادة غير المألوفة بين طرفي العقد. وبالتالي، لا يقتصر التعديل على زيادة التزامات الدائن لتعويض المدين عن كامل العبء الناشئ عن الظرف التغيير المفاجئ في الظروف الاقتصادية المحيطة بالعقد، بل يهدف إلى تحقيق نوع من التوازن الاقتصادي بين الالتزامات التي يرتبها العقد على الطرفين. وتعد هذه الوسيلة من أكثر الأساليب شيوعًا من الناحية القانونية[4].

ومثال ذلك: إذا تعهد تاجر بتوريد كمية كبيرة من القهوة سعر الكيلو (10,000) عشرة الالف دينار عراقي ثم طرأت حوادث استثنائية غير متوقعة ارتفع بسببها سعر الكيلو الى (20,000) عشرون الف دينار عراقي، فيجوز للقاضي تعديل العقد وذلك برفع السعر إلى أكثر (10,000) عشر الالف دينار عراقي وأقل من (20,000)

---

[2] - أسماعيل عمر، السلطة التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2002م، ص625.

[3] - محمد محي الدين أبراهيم سليم، مصدر سابق، ص442.

[4] - سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني (نظرية العقد)، الطبعة السابعة، المنشورات الحقوقية، ص533.

عشرون الف دينار عراقي. حيث أن الارتفاع المألوف والعادي يتحمله المدين وحده أما الارتفاع غير المألوف فيتحمله الطرفين وبذلك يتحمل كل طرف من العقد نصيبه من الخسارة الغير المتوقعة بسبب ارتفاع سعر الكيلو الواحد للقهوة.

حيث ان القاضي في حالة زيادة الالتزام المكافئ للالتزام المرهق لا يقوم برد الالتزام إلى الحد المعقول إلا بالنسبة للحاضر ولا علاقة له بالمستقبل لأنه قد يزول الحادث الاستثنائي الطارئ، فيرجع العقد إلى ما كان عليه قبل التعاقد، وتعود له قوته الملزمة كاملة كما كان في الاصل[5].

كما انه تعديل العقد بزيادة الالتزام المكافئ للالتزام المرهق امر متصور الحدوث في العقد الملزم لجانبين إلا انه غير متصور الحدوث في العقد الملزم لجانب واحد، حيث انه في العقود الملزمة لجانب واحد يجوز تعديل العقد عن طريق انقاص الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ولا يتصور في هذا النوع من الالتزام أن يتم رد الالتزام بزيادة الالتزام المقابل للالتزام المرهق لأن كما ذكرنا عقد ملزم لجانب واحد فبالتالي ليس هناك ثمة التزام مقابل للالتزام المرهق[6].

الفرع الثالث

الجمع بين الزيادة والنقصان

يمكن للقاضي أن يجمع بين الوسيلتين السابقتين، أي يقوم بانقاص الالتزام الملقى على عاتق المدين وزيادة الالتزام الملقى على عاتق الدائن في نفس الوقت.

حيث يجب على القاضي قبل أن يقوم بهذا التعديل أن يقوم بتحديد الالتزام المألوف الملقى على عاتق المدين، وبعد ذلك يقوم بتحديد الالتزام الغير مألوف الذي حدث بسبب الظرف الطارئ الغير متوقع الاستثنائي، والعبرة في ذلك لان الالتزام المرهق المألوف يتحمله المدين فقط، ثم يقوم القاضي برد الالتزام إلى الحد المعقول عن طريق تعديل العقد بصورة انقاص الالتزام الملقى على عاتق المدين وزيادة الالتزام الملقى على عاتق الدائن في نفس الوقت، والالتزام المراد تعديله و المقصود هنا وفي كافة صور تعديل العقد هو الالتزام الذي تأثر بالظرف الطارئ ويستثنى ما تقاعس المدين عن تنفيذه بخطئه. و وفق ذلك لا يدخل في اعتبار تطبيق نظرية الظروف الطارئة على ما تم الوفاء به من التزام او حل اجل تنفيذ التزام ما وقام المدين بالتقصير بتنفيذه قبل وقوع الظروف الطارئ[7].

وجدير بالذكر أنه في كافة صور تعديل العقد اعلاه، نص التشريع العراقي على قيام القاضي برد الالتزام المرهق الذي حدث بسبب ظرف استثنائي عام غير متوقع ولكنه لم ينص على تحديد النسبة، أي نسبة ما يقوم القاضي بردها من اجل تحقيق العدالة العقدية، حيث يواجه القاضي صعوبات جمة والكثير من العواقب في تحديد مقدار الالتزام المرهق الذي يقوم القاضي برده في حالة انقاص الالتزام، او تحديد مقدار الالتزام الذي يقوم القاضي بزيادته في حالة زيادة الالتزام المقابل للالتزام المرهق، او تحديد الالتزام المرهق الملقى على عاتق المدين والالتزام

[5] - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام (العقد – العمل غير المشروع – الاثراء بلا سبب – القانون)، الجزء الاول، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ص726.

[6] - عبد الخالق حسن أحمد، الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الجزء الاول، مصادر الالتزام، 2002م، ص209.

[7] - عبد الحكم فوده، اثار الظروف الطارئة والقوة القاهرة على الاعمال القانونية، منشأة المعارف، مصر، 1999م، ص97.

المقابل للالتزام المرهق الملقى على عاتق الدائن من أجل انقاص الاول وزيادة الثاني في نفس الوقت. والغاية المتوخاة من ذلك أنما هي تهدف إلى توزيع عبئ الخسارة والارهاق على طرفي العقد وهو أمر غاية في الصعوبة[8].

الفرع الرابع

ايقاف تنفيذ العقد

أن التشريعات الوضعية التي قد أقرت للقاضي سلطته في تعديل العقد من أجل تحقيق التوازن الاقتصادي ولكنها لم تنص صراحة على سلطة القاضي ايقاف تنفيذ العقد، وإنما وضعت له معيار مرن وهو رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول كما فعل المشرع العراقي (2/146 مدني عراقي).

وبالتالي فأن هذا التشريع العراقي قد منح للقاضي سلطة مرنة لرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول مما يؤدي ذلك إلى تحقيق التوازن الاقتصادي للرابطة العقدية وتحقيقا لمبدأ العدالة التي قامت عليها فكرة العقود. حيث منحت للقاضي أن يعالج كل حالة بحسب ظروفها الخاصة، حيث جعل المشرع معيار تدخل القاضي من اجل تعديل العقد أنما هو معيار ذاتيا [9].

لهذا قد لا يقوم القاضي بتعديل العقد وفقًا لإحدى صور تعديل العقود التي تم ذكرها سابقًا. بدلاً من ذلك، قد يقرر القاضي تعليق تنفيذ العقد لمدة محددة، وذلك إذا لاحظ وجود مؤشرات تشير إلى قرب انتهاء الأزمة الاقتصادية، وزوال تأثير الظرف الطارئ على العقد[10].

يجب أن يكون إيقاف نفاذ العقد مشروطًا بعدم التسبب في أي ضرر للدائن نتيجة التوقف المؤقت للعقد. على سبيل المثال، إذا تعهد مقاول ببناء مبنى في موعد محدد، وحدث تغيير في الظروف الاقتصادية نتيجة لظرف طارئ مثل التضخم المرتفع، أو إيقاف الاستيراد، أو ارتفاع أسعار بعض مواد البناء بشكل غير متوقع، فيمكن للقاضي، إذا قدر أن هذه الظروف ستزول قريبًا أو سيتوفر حل لها في المستقبل القريب، أن يقضي بوقف تنفيذ التزام المقاول بتسليم المبنى في الموعد المتفق عليه. وذلك حتى يتسنى للمقاول الوفاء بالتزامه دون إرهاق، بشرط ألا يترتب على إيقاف التنفيذ أي ضرر كبير يلحق بصاحب المبنى.[11]

حيث إن لجوء القاضي إلى إيقاف تنفيذ الالتزامات المرهقة بدلاً من تطبيق إحدى صور تعديل العقد يعد أمرًا وجوبيًا وليس جوازيًا، إذا كانت الظروف تفرض ذلك. وعندما نصت التشريعات الوضعية العربية، ومنها التشريع العراقي، على أن القاضي يقوم برد الالتزام تبعًا للظروف، فإن عبارة "تبعًا للظروف" لم تُستخدم اعتباطًا، بل كانت تهدف إلى تقييد سلطة القاضي في التدخل بناءً على الظروف المحيطة بالتعاقد أو التنفيذ. فلا يستطيع القاضي أن يقضي بتعديل المضمون المادي للالتزام إذا تبين له من الظروف المحيطة أن الظرف الطارئ كان ظرفًا مؤقتًا يقدر له الزوال في وقت قريب، وبالتالي لا يستدعي الأمر تعديلًا في مضمون العقد، بل مجرد تأجيل في تنفيذ الالتزام[12].

---

[8] - محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر – كلية العلوم الانسانية والاجتماعية والعلوم الاسلامية، الجزائر، 2012م، ص264.

[9] - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصدر سابق، ص 726.

[10] - محمد محي الدين أبراهيم سليم، مصدر سابق، ص446.

[11] - نبيل أبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، الجزء الاول، مصادر الالتزام، المصادر الارادية للعقد – الارادة المنفردة، دار المعرفة الجامعية، الاسكندرية، 1994م، ص362.

[12] - حسب الرسول الشيخ الفزاري، أثر الظروف الطارئة على الالتزام العقدي في القانون المقارن، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة – كلية الحقوق، مطبعة الجيزة، الاسكندرية، 1979م, ص621.

قد تتخذ الالتزامات في العقد شكل أقساط حالية وأخرى مستقبلية. في هذه الحالة، لا يشمل الوقف جميع الأقساط الحالية والمستقبلية بشكل عام، بل يقتصر على الأقساط التي يثبت للقاضي أن التزام المدين بها أصبح مرهقًا ومهددًا له بخسائر جسيمة نتيجة للظروف الطارئة. ولا يمكن تطبيق نظرية الظروف الطارئة على الأقساط المستقبلية، حيث ينتهي تأثير الظروف الطارئة عند حلول ميعاد استحقاقها[13]. يعتقد بعض الفقهاء أن حكم القاضي بوقف تنفيذ الالتزامات المرهقة الواردة في العقد لا يؤثر على كمية الالتزامات المذكورة فيه. ذلك لأن هذا الوقف لا يغير في جوهر العقد سواء من الناحية الموضوعية أو المادية، بحيث تبقى الالتزامات كما هي، محتفظة بقيمتها وكمياتها دون أن يتأثر هذا التوقف المؤقت بها[14].وبناءً عليه، عند انتهاء أثر الظروف الطارئة، تستعيد بنود العقد قوتها الملزمة ويُستأنف تنفيذ العقد وفقًا لما تم الاتفاق عليه بين الأطراف. وتُنفذ الالتزامات وفقًا للمدد المتعاقبة الواردة في العقد، حيث يتم ترحيل المدة التي تم خلالها وقف الالتزامات إلى مدد جديدة تعادل تلك الفترة التي تم فيها الإيقاف[15].

جدير بالذكر أن طبيعة حكم القاضي في تعديل العقد في الصور التي تطرقنا لها يختلف عن طبيعته حكمه في ايقاف نفاذ العقد. حيث تعتبر طبيعة حكم القاضي في تعديل العقد هو حكم منشئ لالتزام جديد. أما طبيعة حكم القاضي في ايقاف تنفيذ العقد حتى زوال الظرف الطارئ المؤثر على العقد لا يعتبر حكما ملزما، ظلّت الالتزامات محتفظة بقيمتها وتقديرها كما كانت في لحظة إبرام العقد، دون أن يطرأ عليها أي تغيير أو تعديل نتيجة لوقف التنفيذ المؤقت[16].

المطلب الثاني

الضوابط الممنوحة للسلطة التقديرية للمحكمة

اقر المشرع للقاضي سلطة تعديل العقد متى وقعت ظروف اقتصادية استثنائية عامة غير متوقعة في الفترة اللاحقة على ابرام العقد واصبح بسببها تنفيذ العقد مرهقا للمدين. وهذا السلطة الممنوحة من جانب المشرع تتجاوز السلطة الممنوحة له، ألا أنه هذه السلطة هي سلطة مقيدة بحدود وليست سلطة مطلقة، وحدود هذه السلطة هي مراعاة الظروف المحيطة بالعقد والموازنة بين مصلحة الطرفين والحد المعقول لرد الالتزام وسنقسم هذا المطلب كالتالي:

الفرع الاول: مراعاة الظروف المحيطة بالعقد.

الفرع الثاني: الموازنة بين مصلحة الطرفين.

الفرع الثالث: الحد المعقول لرد الالتزام.

الفرع الاول

مراعاة الظروف المحيطة بالعقد

عند ممارسة القاضي لسلطته في تعديل العقد الذي تعرض لظرف استثنائي غير متوقع، بهدف تخفيف العبء عن المدين من خلال إحدى صور تعديل العقد التي تم ذكرها، فإنه يتعين عليه أن ينظر في العقد في إطار

[13] - هبة محمد محمود الديب، أثر الظروف الطارئة على العقود المدنية في القانون المدني الفلسطيني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2012م، ص66.
[14] - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصدر سابق، ص725.
[15] - حسب الرسول الشيخ الفزاري، مصدر سابق، 703.
[16] - هبة محمد محمود الديب، مصدر سابق، ص66.

الظروف المحيطة به. لا يمكن للقاضي أن يعزل العقد عن هذه الظروف، حيث إن هذه الظروف هي التي ساهمت في إضفاء صفة الإرهاق على الالتزام التعاقدي. ولذلك، يجب على القاضي دراسة هذه الظروف لتحديد مدى تأثيرها على التزامات الأطراف، وما إذا كان هذا التأثير مستمرًا أم مؤقتًا، وتحديد حدود استمراريته ومدته. وذلك من أجل التوصل إلى حل عادل يناسب النزاع القائم أمامه[17].

لقد اقرت العديد من التشريعات الوضعية بالبحث عن الظروف المحيطة بالعملية التعاقدية في حال تطبيق نظرية الظروف الطارئة، حيث نص المشرع المصري في المادة (2/147) على " جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول" اما المشرع العراقي فقد اورد في المادة (2/146) " جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان تنقص الالتزام المرهق الى الحد المعقول ان اقتضت العدالة ذلك" حيث نرى أن المشرع العراقي لم يأتي على ذكر كلمة "الظروف" كما في التشريع المصري. بل فوض صلاحية النظر للظروف المحيطة بالعقد عن طريق ذكره شرط "أن اقتضت العدالة ذلك" حيث رأى المشرع العراقي أن من مقتضيات العدالة البحث عن الظروف المحيطة بالعقد وبيان تأثيرها على الالتزامات التعاقدية من باب ومن باب آخر هو توسيع سلطة القاضي التقديرية من اجل تحقيق العدالة التعاقدية أن يبحث بكل ما رافق العملية التعاقدية في الفترة اللاحقة لأبرام العقد من ظروف جعلت تنفيذه مرهقا.

وحيث أن مهمة القاضي تكمن في رد الالتزام المرهق إلى حدود المعقول كما ورد في النصوص القانونية أعلاه. وإن كانت تشكل ضابطًا لسلطة القاضي، إلا أنها لا تُعد قيدًا على سلطته في التدخل لتعديل العقد وانما هي توسيع لصلاحيته في البحث عن الظروف التي رافقت ابرام العقد وايضاً الظروف التي يتم فيها تنفيذ العقد وما يمكن توقعه من ظروف لاحقة تطرأ على تنفيذ العقد اذا ما ظهرت مؤشرات حدوثها أثناء النظر في قضية تعديل العقد. وهذه الظروف تختلف من عقد إلى آخر فقد تتشابه ظروف عقدا ما مع عقد آخر وقد تختلف[18].

ومن خلال ذلك فعلى القاضي أن لا يقوم بإهمال أي ظرف من الظروف التي تحيط بالعقد، سواء قبل ابرام العقد او بعده لأن عبارة "تبعا للظروف" في التشريع المصري والجزائري وعبارة "أن اقتضت العدالة ذلك" في التشريع العراقي، قد جعلت المجال واسعا امام القاضي في ممارسة صلاحيته واداء مهمته في تعديل العقد من اجل تحقيق التوازن الاقتصادي للعملية التعاقدية التي اختلت بسبب الظرف الطارئ، فقد تكون هذه الظروف مؤقتة وسرعان ما تنتهي ويكون على القاضي في هذا المنحى أيجاد الحل المناسب لعلاج ذلك مثل ارتفاع اسعار سلعة محدد بواسطة الدولة أو تضخم اقتصادي أو تغير سعر صرف العملة المحلية أمام العملة الاجنبية. او قد تكون الظروف طويلة الاجل وتستمر لوقت طويل وبالتالي لا يستطيع احد توقع ما سيحدث مستقبلا مثل تغييرات هيكلية في السوق أو كساد اقتصادي[19].

الفرع الثاني

الموازنة بين مصلحة الطرفين

إن الموازنة بين مصلحة الطرفين هو يعني قيام القاضي بتوزيع عبئ الظروف الطارئة بعد مراعاة مصلحة الطرفين والتوفيق بين مصالحهم والموازنة بين التزاماتهم، فمعيار ذلك هو تحقيق العدالة بإعادة التوازن الاقتصادي للعقد الذي اختل بسبب التغيير المفاجئ الذي أصاب العقد.

حيث ان نظرية الظروف الطارئة لا تعني رفع جميع الإرهاق عن كاهل المدين ولا تعني إلقاء الإرهاق كله على كاهل الدائن. بل يجب التوفيق بين مصلحة المدين والدائن والموازنة بين التزاماتهم في العملية التعاقدية

[17] - محمد محي الدين أبراهيم سليم، مصدر سابق، ص432.
[18] - محمد بوكماش، مصدر سابق، ص254.
[19] - محمد محي الدين أبراهيم سليم، مصدر سابق، ص433.

عن طريق إجراء المقارنة بين مصلحة المدين والدائن وعلى ضوء ما تنتجه هذا المقارنة يكون اختيار الحل المناسب في توزيع اعباء الالتزام المرهق على إطراف العقد، ويعني ذلك ان الموازنة بين مصلحة الطرفين انما يقوم على معيار اعادة توزيع اعباء التغيير المفاجئ في الظروف الاقتصادية على طرفي العقد وهذا هو المقصد الرئيسي من تطبيق نظرية الظروف الطارئة، والمتمثلة بإعادة التوازن الاقتصادي للعقد الذي اختل توازنه بسبب الظروف الاقتصادية الطارئة[20].

حيث اوردت التشريعات الوضعية هذا الضابط من ألزام القاضي بالتوفيق والموازنة بين مصلحة اطراف العقد، حيث نص التشريع العراقي (2/146 مدني عراقي) على " جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان تنقص الالتزام المرهق الى الحد المعقول" والتشريع المصري (2/147 مدني مصري) على "جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول".

حيث نجد عبارة "مصلحة الطرفين" هي الضابط والمعيار التي يجب على القاضي أن يلتزم بها اثناء ممارسة سلطته في رد الالتزام المرهق إلى حدود المعقول، حيث نجد أن مصلحة كل طرف من أطراف العقد تختلف عن مصلحة المتعاقد الاخر، حيث أن مصلحة المتعاقد المتضرر أنما يتطلب الوقوف بجانبه ومساعدته في تجنب الاضرار الفادحة التي لحقت به من جراء التغيير في الظروف الاقتصادية التي طرأت على العقد بينما مصلحة الدائن تتمثل رغبته في قيام المدين بتنفيذ التزامه الوارد في العقد في الوقت المحدد في العقد بعد أن أتضح له الارتفاع في الاسعار وزيادة كبيرة في المكسب نتيجة الفرق في الاسعار بين فترة ابرام العقد وفترة تنفيذ العقد. وبسبب التغيير في الظروف الاقتصادية ادى ذلك إلى اختلال التوازن الاقتصادي بين مصالح الطرفين وانعدام التعادل بين مصلحة اطراف العقد وهذه الامر الذي دفع صراحة على أنه يجب على القاضي أن يوازن بين مصلحة الطرفين بما يحقق إعادة التوازن الاقتصادي للعقد.[21]

جدير بالذكر أن القاضي حينما يقوم ببحث مصلحة اطراف العقد والتوفيق بينهما فإنما يقوم بذلك وفق سلطته التقديرية في الوقت الحاضر اي بمعزل عن الربح والخسارة في الوقت الماضي وبصرف النظر عن النظر عن المستقبل الذي يمكن أن يحدث فيه زوال أثر الظروف الاقتصادية الطارئة. وايضا أن اجراء التوفيق بين مصلحة اطراف العقد الذي يقوم به القاضي هو امر نسبي يختلف من عقد إلى آخر حيث يقوم بممارسة سلطته التقديرية في كل عقد حسب الظروف المحطة بالعقد.

الفرع الثالث

الحد المعقول لرد الالتزام

أن رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول والذي يعتبر من مقتضيات العدالة والتي يستفيد منها المتعاقد المتضرر بحيث يضمن كل طرف من اطراف العقد عدم امكانية فسخ العقد من قبل القاضي كون ان القاضي ملتزم برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول دن امكانية فسخه.

حيث قد يشترط طرفا العقد – الدائن والمدين – الخسارة سوية بسبب الظروف الاستثنائية العامة الغير متوقعة والتغيير الاقتصادي المفاجئ الذي طرأ على العقد، لا يتحمل المدين وحده عبء تلك الخسارة الكبيرة، بل تكون الخسارة متناسبة مع مقدار المكسب[22].

---

[20] - محمد عبد الرحيم عنبر، الوجيز في نظرية الظروف الطارئة، مطبعة زهران، القاهرة، 1987م، ص119.

[21] - محمد علي الخطيب، سلطة القاضي في تعديل العقد، رسالة دكتوراه، جامعة عين الشمس – كلية الحقوق، مصر، 1992م، ص304.

[22] - محمد محي الدين أبراهيم سليم، مصدر سابق، ص434.

لقد اوجب التشريعات الوضعية رد الالتزام المرهق إلى حدود المعقول وهذا ما نص عليه المشرع العراقي. وعلى ذلك فأن تدخل القاضي في تعديل العقد لا يكفي برد الالتزام المرهق، ولكن يجب أن يكون الرد ضمن الحدود المعقولة، حيث يظهر ضابط المعقولية أهميته في تقييد سلطة القاضي في توزيع العبء الطارئ أو الخسارة بين الطرفين المتعاقدين[23].

حيث أن الحد المعقول الوارد في التشريعات الوضعية يعد معيارًا مرنًا، إذ لا ينظر القاضي إلى العقد بمعزل عن باقي الظروف، بل يمتلك سلطة واسعة في تقدير الحد الذي يجب أن يصل إليه الالتزام المرهق، من خلال دراسة الظروف المحيطة بالعقد والموازنة بين مصالح طرفيه[24].

ان القاضي في بحثه عن الحد المعقول لرد الالتزام فيكون ذلك بمقارنة الفرق الناتج بين قيمة الالتزام في العقد قبل وقوع الحادث الطارئة وقيمته بعد وقوع الحادث الطارئة وهذا يتم وفق المعيار الموضوعي المادي في تحديد الحد المعقول، إلا أن ذلك لا يمنع القاضي في البحث عن الظروف الشخصية بالمدين في الحدود الضيقة، وبالتالي يكون من حق القاضي استخدام سلطته التقديرية للرجوع إلى المعيار الشخصي للمدين بهدف التخفيف من تأثير المعيار الموضوعي المادي[25].

وان حد المعقولية الذي يلتزم به القاضي في تعديل العقد هو أن لا يقوم بألقاء العبئ الطارئ والخسارة على طرف دون الاخر بل يجب عليه التوفيق بين مصلحة الطرفين ومن ثم تحديد حد المعقولية لرد الالتزام وبالتالي تحقيق التوازن الاقتصادي وفق سلطته التقديرية.

المبحث الثاني

الآثار المترتبة على سلطة المحكمة في تعديل العقد

يتمتع القاضي بسلطة تقديرية لتعديل العقد الذي طرأ عليه حادث استثنائي عام غير متوقع وان هذه السلطة التقديرية للقاضي غير مطلقة بل هي مقيدة. وانه حين يتدخل القاضي لتعديل العقد فإنما يتدخل لأجل مقتضيات العدالة تارة وتحقيق توازن اقتصادي لعقد قد اختلت رابطته العقدية بسبب ظرف طارئ .

وان تدخل القاضي لتعديل العقد يترتب عليه مجموعة من الآثار، توصف هذه الآثار على أنها اثار معنوية كالشعور بالعدالة التي تعتبر أهم مبدأ قد قام عليه العقد كون المتعاقد لم يكن في حسبانه أن تحدث ظروف طارئة تقلب موازين العقد رأسا على عقب، والحفاظ على حسن نية المتعاقدين وارادتهما الضمنية التي من خلالها قد توجه المتعاقد لأبرام العقد تلبية لرغباته وحاجته. واما الاثار المادية التي تترتب على سلطة تعديل القاضي لعقد تأثر بالظروف الطارئة فهو تحقيق التوازن الاقتصادي للعقد من خلال الحفاظ التزامات كل طرف واما الالتزام المرهق الذي ينشئ بعد الظرف الطارئ فيقوم القاضي برد الالتزام لحدود المعقول عن طريق انقاص الالتزام المرهق او زيادة الالتزام المقابل للالتزام المرهق وبالتالي فأن القاضي قد سعى للحفاظ التزامات العقد والحقوق الناشئة عنه، كون ان القاضي يحل ارادته محل المتعاقدين من اجل الحفاظ على التزامات وحقوق العقد وبالتالي سنقسم هذ المبحث الى :

المطلب الاول: الآثار المعنوية.

المطلب الثاني: الآثار المادية.

---

[23] - حسب الرسول الشيخ الفزاري، مصدر سابق، ص624.

[24] - محمد بوكماش، مصدر سابق، ص256.

[25] - محمد علي الخطيب، مصدر سابق، ص306.

المطلب الاول

الآثار المعنوية

يتمخض عن تطبيق القاضي لسلطته التقديرية مجموعة من الاثار المعنوية التي تشعر المتعاقد بشعور العدالة كون المتعاقد المتضرر من الظرف الطارئ الذي قلب التزامات العقد وأدى إلى اخلال التوازن الاقتصادي للعقد، هو اشد اطراف العقد حاجة لرفع الالتزام المرهق وتطبيق العدالة حيث يكون المتعاقد المتضرر بأمس الحاجة للشعور بالعدالة العقدية التي تضمن له الحفاظ على التزاماته التعاقدية وترد عنه الالتزامات المرهقة وبالتالي سنقسم هذا المطلب إلى:

الفرع الاول: مبدأ الشعور بالعدالة.

الفرع الثاني: مبدأ الحفاظ على حسن نية المتعاقدين وارادتهما الضمنية.

الفرع الاول

مبدأ الشعور بالعدالة

بسبب الالتزام المرهق الذي يفرض على المدين نتيجة تبدل الظروف الاقتصادية التي كانت تحيط بالعملية التعاقدية اثناء ابرامها، يتدخل القاضي بأسم العدالة لفرض الالتزامات الاصلية على المتعاقدين والموجودة في العقد أما الالتزام المرهق فأن القاضي يقوم برده بأحد صور تعديل العقد .

حيث أن التشريعات لم تحدد بوضوح سلطة المحكمة في إعادة التوازن الاقتصادي للعقد، بل اكتفت بوضع قاعدة عامة تسمح للقاضي برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول. وبالتالي، فإن المشرع قد وضع مبدأ عامًا وترك الأمر للاجتهاد الفقهي والقضائي[26].

أن هو المتعاقد الذي يفرض عليه تنفيذ محتوى العقد بحسن نية وفقا لما تنص عليه أحكام العقد وشروطه إلا أنه وأن تزامن تنفيذ هذا العقد مع ظروف استثنائية ولا يستطيع دفعها او تحاشيها ولا توقعها فأن ذلك يهدده بخسارة مالية والسبب يكمن في الالتزامات الملقاة على عاتقه قد زادت واصبحت مرهقة وذلك الارهاق يسبب له عبئا وخسارة مالية فادحة فيما لو قام بتنفيذ العقد . فيلجأ المدين إلى محاولة تسوية هذا الظرف مع الدائن من اجل التخفيف عن نفسه عن طريق تقاسم الالتزام المرهق بينه وبين الدائن من اجل رفع الغبن والخسارة الفادحة التي ستطاله فيما لو قام بتنفيذ العقد لوحده فأن لم ينجح بتسوية تقاسم الاعباء مع الدائن. فأنه يلجأ للعدالة المتمثلة بالقاضي والتي ستنصفه كون أن الظرف الطارئ الذي طال العقد ليس هو سببه وليس بسبب خطئه او تقصيره وانما هي ظروف استثنائية عامة غير متوقعة وهنا يظهر دور القاضي المتمثل بتطبيق العدالة بين طرفي العقد من حيث الموازنة بين مصلحة طرفا العقد ومنع الظلم الذي قد يطال المدين لوحده كونه لا ذنب له بما حدث للعقد من ظروف استثنائية وليس من العدالة ان يتحمل وحده الخسارة واعباء الالتزام المرهق . حيث يقوم القاضي اما بانقاص الالتزام المرهق إلى الحد المعقول او زيادة الالتزام المقابل للالتزام الرهق وبالتالي فأن القاضي يسعى للحفاظ على استقرار الروابط العقدية وبالتالي يشعر المتعاقد بعدالة القضاء حين يقوم بالموازنة في المصلحة الاقتصادية لأطراف العقد.

[26] - محمد محي الدين أبراهيم سليم، مصدر سابق، ص439.

الفرع الثاني

مبدأ الحفاظ على حسن نية المتعاقدين وارادتهما الضمنية

يعد الالتزام بمبدأ حسن النية من الواجبات الشرعية والقانونية التي تقتضي من المتعاقد أن يكون صادقًا وأمينًا في تعامله مع الطرف الآخر، مع مراعاة احترام النظام وصدق التعهدات. يشمل هذا المبدأ كافة مراحل العقد، حيث يُعرف في مرحلة التفاوض بمبدأ حسن النية قبل إبرام العقد، ويعرف أثناء تنفيذ العقد بمبدأ حسن النية في التنفيذ. ويعد مبدأ عامًا وشاملًا لجميع العقود بهدف حماية أصحاب النوايا الحسنة الذين يعتمدون على الظواهر الظاهرة لإبرام العقود.

أما الإرادة الضمنية، فهي تعني أن كل عقد يتم إبرامه يتضمن شرطًا ضمنيًا يقضي بتنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد بين الطرفين. كون أن نية المتعاقدين قد اتجهت الى ابرام العقد تلبية لحاجة اقتصادية او اشباع لرغبة في تحقيق منفعة اجتماعية.

وبسبب حدوث ظروف استثنائية تقلب اقتصاديات العقد وتؤدي الى اختلال الرابطة العقدية، فيصبح الالتزام الملقى على عاتق المدين مرهقا ويؤدي إلى خسارة فادحة فيما لو تم تنفيذه.

يعد الدائن أقل تضررًا من المدين في حال وقوع الظروف الاستثنائية، حيث أن الدائن غير مطالب بتنفيذ الالتزام العقدي المرهق كما هو الحال بالنسبة للمدين المتضرر. فالضرر الذي يصيب الدائن يتمثل في تعطيل مصالحه وفقدان بعض فرص الربح نتيجة لرفض المدين تنفيذ الالتزام في الوقت المحدد.

جدير بالذكر ان الدائن لا يعد متعسفا ولا سيء النية حين يطالب المدين بتنفيذ التزامه لأنه ايضا لا يد له بوقوع الظروف الاستثنائية على العقد وحيث ان كان للمدين رفع دعوى للقاضي للمطالبة بانقاص الالتزام المرهق الملقى عليه بسبب الظروف الاستثنائية يجب ان لا نغفل ان للدائن ايضا الحق برفع دعوى امام القضاء مطالبا فيها المدين بتنفيذ العقد لما اشتمل عليه من بنود[27].

وفي ضوء ما تم ذكره فان القاضي ومن خلال سلطته التقديرية يقوم بإحلال ارادته محل ارادة المدين والدائن من اجل تعديل العقد من جانب ومن جانب آخر هو من اجل الحفاظ على نية المتعاقدين واردتهما الضمنية التي تم بسببها ابرام العقد لأنه لولا ارادة المتعاقدين وما يريدانه من العقد لما تم ابرام العقد إلا وانه بسبب الظروف الاستثنائية الغير متوقعة اختلت الرابطة العقدية. وان القاضي حينما يمارس سلطته نراه يحافظ على ما اشترطوه المتعاقدين من شروط.

المطلب الثاني

الاثار المادية

تعتبر الاثار المادية والتي تكون بهيئة تحقيق التوازن الاقتصادي للعقد والحفاظ على التزامات وحقوق العقد المبرم بين المتعاقدين، وحين يقوم القاضي بممارسة سلطته على تعديل العقد الذي تعرض لظروف استثنائية غير متوقعة ان لا يقوم برد الالتزام فقط بل يجب عليه ان يقوم برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول أي إلى الحد الذي يحقق توازن اقتصادي بعد ما اختل بسبب الظروف الاستثنائية والذي يترتب عليه الحفاظ ما التزم به اطراف العقد وما تمخض من حقوق، كون ان العقد الذي يبرم حتما له غاية اقتصادية تختلف من عقد إلى آخر والتي يجب

[27] - سليم، محمد محي الدين أبراهيم، مصدر سابق، ص446.

على القاضي ان يبحث في الغاية الاقتصادية وهي التي عقد العقد لأجلها والتي تأثر بالظرف الاستثنائية ثم يقوم بإعادة التوازن الاقتصادي له مع الحفاظ على الغاية الاقتصادية. سنقسم هذا المطلب إلى

الفرع الاول: تحقيق التوازن الاقتصادي للعقد.

الفرع الثاني: الحفاظ على التزامات وحقوق العقد المبرم.

الفرع الاول

تحقيق التوازن الاقتصادي للعقد

تنبع من قاعدة حرية التعاقد العديد من الحريات والمبادئ، مثل حرية الفرد في التعاقد أو الامتناع عنه، بالإضافة إلى حرية اختيار المتعاقد الآخر وتحديد مضمون العقد. أما المبادئ الأساسية، فإنها تتمثل في مبدأ سلطان الإرادة والقوة الملزمة أو التنفيذية للعقد[28].

حيث عند إبرام العقد بين المتعاقدين، قد يتعرض لحدث استثنائي يستدعي تدخل القاضي. وقد أقرت غالبية التشريعات منح القاضي سلطة تحقيق التوازن الاقتصادي للعقد من خلال تطبيق نظرية الظروف الطارئة إذا توافرت شروطها. ويتولى القاضي في هذه الحالة معالجة أو إزالة الاختلال في التوازن بما يخفف من الإرهاق الواقع على أي من الطرفين. وبالتالي، منح القانون القاضي سلطة تجاوز حدود مهمته العادية المتمثلة في التفسير، ليتيح له تعديل العقد بما يحقق التوازن الاقتصادي[29].

حيث ان قيام القاضي بتعديل الالتزامات التعاقدية التي تعرضت لظرف طارئ انما هو يسعى لإعادة تحقيق التوازن الاقتصادي كون هذا التوزان الاقتصادي قد اهتزت اركانه نتيجة الظرف الطارئ لذا فتعديل العقد انما يعيد توزيع الخسارة التي حلت نتيجة الظرف الطارئ الذي حدث على طرفا العلاقة التعاقدية بتحميل الدائن جزء من الخسارة حتى لا يترك المدين في مواجهة الظروف الطارئة التي لم تكن له يد في حدوثها بمفرده وبالتالي يتم تحقيق التوازن الاقتصادي للعقد.

ان التدخل في الرابطة العقدية بهدف تعديل العقد وتعديل الالتزامات التي اصبحت مرهقة بسبب الظرف الطارئ هو أنما لمواجهة التغيير الذي حدث في الظروف الاقتصادية التي ابرم العقد ظلها، حيث ان هذا التدخل بتعديل العقد ايا كانت صورته لا يؤدي إلى فسخ العقد وانما يؤدي إلى تحقيق التوازن الاقتصادي الذي أختل وبالتالي تعويض المتضرر الذي تضرر من هذا التغيير في الظروف الاقتصادية[30].

وبناءً على ذلك، يعمل القاضي وفقًا للسلطة التقديرية التي منحها له القانون على إعادة التوازن الاقتصادي للعقد الذي اختلت موازينه. ويتم تحقيق هذا التوازن من خلال الموازنة بين مبدأ سلطان الإرادة والعقد شريعة المتعاقدين والقوة الملزمة من جهة، والتوجه نحو التقييدات التي يفرضها المشرع في تدخل غير مباشر لمراعاة الضرورات الاجتماعية من جهة أخرى. وهذا يدل على أن الإرادة التعاقدية لم تعد مطبقة بالكامل، بل تخضع لقيود تهدف إلى تحقيق مصلحة الأفراد والمجتمع. ومن ثم، يمكن القول أن الفقه والقوانين المدنية المعاصرة تعترف بمبدأ

---

[28] - وليد صلاح مرسي رمضان، القوة الملزمة للعقد – دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2009م، ص51.

[29] - هبة محمد محمود الديب، مصدر سابق، ص60.

[30] - رشوان حسن رشوان أحمد، أثر الظروف الاقتصادية على القوة الملزمة للعقد، الطبعة الاولى، دار الهاني للطباعة، مصر، 1994م، ص529.

سلطان الإرادة في إنشاء التصرفات القانونية، ولكن ضمن حدود معقولة توازن بين إرادة المتعاقدين والعدالة والمصالح العامة. وقد أسند المشرع للقاضي دورًا في تحقيق التوازن الاقتصادي للعقد الذي اختلت موازينه

الفرع الثاني

الحفاظ على التزامات وحقوق العقد المبرم

ان العقد الذي يتم ابرامه بين المتعاقدين هو انما يهدف تلبية لرغبات المتعاقدين من جانب وتحقيق منفعة اقتصادية من جانب من آخر، لذا فأن هذا العقد الذي يبرم يرتب التزامات الطرفين ويحافظ على الحقوق الناشئة من العقد. لذا فأن الرابطة العقدية تكون مستقرة وبالتالي تؤدي إلى استقرار المراكز الاقتصادية للمتعاقدين وبالتالي تؤدي الى استقرار الظروف الاقتصادية التي ابرم العقد في ظلها وثبات هذه المراكز من ثبات الظروف الاقتصادية.

ولكن بسبب الظرف الاستثنائي الغير متوقع يحدث اختلال للرابطة العقدية يؤدي إلى قلب المراكز الاقتصادية للعقد، فنجد ان المدين اصبح مرهقا بتنفيذ التزاماته تجاه الدائن وتكون هذا الظروف الاستثنائية مهددة للمدين بخسارة فادحة إذا ما استمر الوضع على ما هو عليه كون ان الظروف الاستثنائية لا تجعل تنفيذ العقد مستحيل التنفيذ وانما تجعل تنفيذه شبه مستحيل التنفيذ.

لذا يلجأ المدين المرهق إلى القضاء لأنصافه من هذا الارهاق وبالتالي يقوم القاضي بواسطة سلطته التقديرية إلى رد الالتزام المرهق إلى الحدود المعقول واضعا في حساباته الالتزامات والحقوق التي يرتبها العقد والتي اتفق عليها المتعاقدين حينما تم ابرام العقد وعلى القاضي أن يقوم بالتوفيق بين مصالح الطرفين المتعاقدين من جانب والمساواة بينهما حين يلجؤون إلى القانون ولا يميل كل الميل تجاه المتعاقد المتضرر فيؤدي ذلك إلى تضرر المركز الاقتصادي للدائن وبالتالي تختل التزامات وحقوق العقد التي ابرام العقد على اساسها ولا يقوم بالميل كل الميل لصالح الدائن كون انه لا يد له في الظروف الاستثنائية ويطالب بتنفيذ العقد بما اشتمل عليه حتى وأن كان متأثر بالظروف الاستثنائية وعليه فعلى القاضي أن يتحلى بالمساواة بينهما.

جدير بالذكر أن تحقيق المساواة المطلقة أمر صعب، وإنما يجب السعي نحو تحقيق المساواة الفعلية القانونية والاقتصادية التي تقترب من المساواة الحقيقية. فالمساواة القانونية أو الاقتصادية هي التي تكفل في النهاية المصلحة العامة، لأن المصلحة العامة هي أساس المصلحة الخاصة. ولن تتحقق هذه المصلحة إلا إذا اعتبر الناس متساويين أمام القانون في جميع عقودهم[31].

وبناءً على ما تم ذكره، فإن القاضي، من أجل الحفاظ على التزامات وحقوق العقد، يقوم بذلك من خلال السلطة التي منحها له المشرع. حيث يقوم القاضي بإحلال إرادته محل إرادة المتعاقدين، ويعمل على إعادة هيكلة العقد وتعديل التزامات وحقوق الأطراف المتعاقدة. مما يترتب عليه وجود عقد جديد، حيث تنقضي الالتزامات القديمة التي تم الاتفاق عليها بإرادة الطرفين، وتظهر التزامات جديدة ناشئة عن إرادة القاضي. وبالتالي، فإن هذه الالتزامات القضائية لا تكون مصدرها العقد أو إرادة الأطراف المتعاقدة، بل مصدرها القاضي وإرادته، مما يثبت أن نظرية الظروف الطارئة هي تجسيد للالتزامات القضائية[32].

[31] - حلمي بهجت بدوي، أصول الالتزامات في نظرية العقد، الجزء الاول، القاهرة، 1943م، ص66.
[32] - سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، مصر، الاسكندرية، 2005م، ص159.

الخاتمة

تناول هذا البحث موضوع السلطة التقديرية للقاضي في تعديل التوازن العقدي في ظل الظروف الاقتصادية المتغيرة، مع تسليط الضوء على دور نظرية الظروف الطارئة في تعديل العقود بما يحقق العدالة بين أطرافها، وقد تبين من خلال الدراسة جملة من النتائج والتوصيات وكما يأتي:

اولاً: النتائج

1- **التجاوز عن المبدأ التقليدي "العقد شريعة المتعاقدين" :**منح المشرع القاضي سلطة تعديل العقد في حالة الظروف الطارئة – التغير في الظروف الاقتصادية- وأنه بذلك يتجاوز المبدأ القانوني التقليدي، مما يتيح للقضاء سلطة التدخل لتعديل الالتزامات العقدية.
2- **الضوابط المحددة لتدخل القاضي** :السلطة التقديرية للقاضي ليست مطلقة، بل تخضع لضوابط دقيقة تضمن تحقيق العدالة وتجنب التعسف في ممارسة سلطته. من هذه الضوابط ضرورة مراعاة الظروف المحيطة بالعقد، والموازنة بين مصالح الأطراف الاقتصادية.
3- **حماية المتعاقد الضعيف** :المشرع ركز على حماية المتعاقد الضعيف الذي قد يتأثر سلبًا من الظروف الاقتصادية الطارئة، مع مراعاة المصلحة الاقتصادية للمتعاقد .
4- **التعديل فقط في الحدود الراهنة** :القاضي عند تعديل الالتزامات يتصرف وفقًا للظروف الحالية فقط، ولا يمتد تأثير هذا التعديل إلى الماضي أو المستقبل.
5- **عدم صلاحية فسخ العقد** :القاضي لا يمتلك صلاحية فسخ العقد، بل يقتصر دوره على تعديل الالتزامات المرهقة بشكل معقول.

ثانيا: التوصيات

1- **إعادة النظر في شرط "عمومية الحادث" ضمن المادة (2/146) من القانون المدني العراقي لأمرين:**
أ/ يُوصى بأن يعيد المشرع العراقي النظر في اشتراط عمومية الحادث لتقييد لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، لأن هذا الشرط لا يستند إلى مبرر منطقي في طبيعة الظرف الاستثنائي، وقد يؤدي إلى حرمان المتعاقد من الحماية القانونية رغم تعرضه لظرف طارئ يرهقه ويؤثر على قدرته في تنفيذ التزامه. من الأجدى أن تُعتمد الاستثنائية وعدم التوقع فقط كشرطين كافيين لتطبيق النظرية، دون الحاجة إلى اشتراط أن يكون الحادث عامًا

ب/ من أجل تحقيق التوازن بين مصلحة المدين والدائن حيث إن اشتراط عمومية الحادث يُخلّ بمبدأ العدالة والتوازن العقدي، لأنه يمنع القاضي من التدخل لمساعدة المدين المتضرر في حال كان الظرف الاستثنائي خاصًا به فقط. لذا، يجب تمكين القاضي من النظر في مدى تأثير الحادث على المدين نفسه، بغض النظر عن شموله لعموم المتعاقدين، وذلك تحقيقًا للمساواة في الحماية القانونية وتكافؤ المراكز العقدية.

2- توسيع سلطة القاضي لتشمل إمكانية فسخ العقد في حالات تعذر تعديل العقد

يُوصـــى بتعديل الفقرة الثانية من المادة (146) من القانون المدني العراقي، بما يمنح القاضـــي ســـلطة تقديرية لا تقتصـر على تعديل الالتزام المرهق فقط، بل تمتد لتشـمل فسـخ العقد في حال تعذر إعادة التوازن من خلال تعديل التوازن العقدي. إن الإبقاء على العقد رغم اختلال توازنه بشـكل جوهري قد يُلحق ضـررًا جسـيمًا بأحد طرفيه، وهو ما يتعارض مع مقاصـد العدالة. ومن ثم، فإن السماح للقاضـي بفسـخ العقد عند الضـرورة يحقق مرونة أكبر، ويُمكّن القضـاء من حماية الطرف المتضـرر في ظل ظروف اقتصـادية اسـتثنائية لا يمكن التغلب عليها بالتعديل وحده.

المصادر:

اولا: الكتب القانونية

1. أسماعيل عمر، السلطة التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 2002م.
2. حلمي بهجت بدوي، أصول الالتزامات في نظرية العقد، الجزء الاول، القاهرة، 1943م.
3. رشوان حسن رشوان أحمد، أثر الظروف الاقتصادية على القوة الملزمة للعقد، الطبعة الاولى، دار الهاني للطباعة، مصر، 1994م،
4. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني (نظرية العقد)، الطبعة السابعة، المنشورات الحقوقية.
5. سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، مصر، الاسكندرية، 2005م.
6. عبد الحكم فوده، اثار الظروف الطارئة والقوة القاهرة على الاعمال القانونية، منشأة المعارف، مصر، 1999م.
7. عبد الخالق حسن أحمد، الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الجزء الاول، مصادر الالتزام، 2002م.
8. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام (العقد – العمل غير المشروع – الاثراء بلا سبب – القانون)، الجزء الاول، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
9. محمد عبد الرحيم عنبر، الوجيز في نظرية الظروف الطارئة، مطبعة زهران، القاهرة، 1987م.
10. محمد محي الدين أبراهيم سليم، نظرية الظروف الطارئة بين القانون والفقه الإسلامي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007م.
11. نبيل أبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، الجزء الاول، مصادر الالتزام، المصادر الارادية للعقد – الارادة المنفردة، دار المعرفة الجامعية، الاسكندرية، 1994م.
12. وليد صلاح مرسي رمضان، القوة الملزمة للعقد – دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2009م.

ثانيا: الرسائل والاطاريح

1. حسب الرسول الشيخ الفزاري، أثر الظروف الطارئة على الالتزام العقدي في القانون المقارن، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة – كلية الحقوق، مطبعة الجيزة، الاسكندرية، 1979م.
2. محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر – كلية العلوم الانسانية والاجتماعية والعلوم الاسلامية، الجزائر، 2012م.
3. هبة محمد محمود الديب، أثر الظروف الطارئة على العقود المدنية في القانون المدني الفلســـطيني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2012م.
4. محمد علي الخطيب، سلطة القاضي في تعديل العقد، رسالة دكتوراه، جامعة عين الشمس – كلية الحقوق، مصر، 1992م.

ثالثا: القوانين

1. القانون العراقي المدني رقم 40 لسنة 1951.
2. القانون المدني المصري لسنة 1949 .