عوارض التعاقد في القانون المدني الفرنسي
المعدل بالأمر رقم 131 لسنة 2016
في ضوء أحكام القانون المدني المصري
" دراسة تحليلية مقارنة"

دكتور

حسام الدين أحمد عبد الحميد شريف

دكتوراه القانون المدني- كلية الحقوق- جامعة الإسكندرية

الملخص

إن الأمن التعاقدي يتطلب حالة من التناسب بين فرض ضمانات وقيود تشريعية تتكفل بحماية ضعف المتعاقد من جهة، وعدم التوسع في أحكام العوارض التي تعيق إبرام العقد أو تنفيذه من جهة أخرى.

لذلك تحتوى التشريعات المدنية بصفة عامة (الفرنسي منها والمصري بصفة خاصة)على العديد من حالات الحماية القانونية المقررة لمواجهة حالة الضعف التي قد تصيب المتعاقد عند إبرامه لعقده، كمرضه الشديد، أو فقده لإدراكه نتيجة لحالة ضعف أصابته، ولعل من أهم العوارض التي تلحق بالمتعاقد في مرحلة إبرامه وفقًا لتعديل 2016 هو ما تناولته المادة 1143 من القانون المدني الفرنسي وإقرارها الاعتداد بإساءة استعمال حالة التبعية.

كما يعد من أبرز ما جاءت به تعديلات 2016 هو ما تناولته المادة 1195 واعتدادها بنظرية الظروف غير المتوقعة كعارض قد يصيب التعاقد في مرحلة تنفيذه، غير أن هذه المادة يعتريها كثير من الصعوبات العملية لتنفيذها، مما يستدعي التوسع في نطاقها حتى يتأتى دورها المأمول على النحو المنشود.

الكلمات المفتاحية: الأمن التعاقدي، عوارض التعاقد، ضعف المتعاقد ، حالة التبيعية، استحالة الإدراك، الظروف غير المتوقعة.

Abstract

Contractual security requires a balance between imposing legislative guarantees and restrictions designed to protect the vulnerability of a party to a contract on one hand, and avoiding the expansion of provisions on contingencies that hinder the conclusion or execution of the contract on the other hand.

Therefore, civil legislation in general (particularly French and Egyptian law) includes numerous legal protections to address the vulnerability that a contracting party might face upon entering into a contract, such as severe illness or a loss of comprehension due to a state of vulnerability. Notably, one of the significant contingencies affecting the contracting phase, according to the 2016 amendment, is addressed in Article 1143 of the French Civil Code, which acknowledges the misuse of a dependency situation.

Another prominent feature of the 2016 amendments is Article 1195, which introduces the theory of unforeseeable circumstances as a contingency that may affect the contract during its execution phase. However, this article faces many practical difficulties in its implementation, necessitating an expansion of its scope so that it may fulfill its desired role as intended.

Keywords: Contractual security, contracting contingencies, contractor vulnerability, state of dependency, incapacity to comprehend, unforeseeable circumstances.

المقدمة

قد يتبادر للأذهان- للوهلة الأولى- عند قراءة مصطلح "عوارض" أنه ينصرف إلى عوارض الأهلية؛ لكون هذا المصطلح قد استقر استخدامه فقهيًا عند الحديث عن عوارض الأهلية، وعلى الرغم من كون هذا الاستخدام الفقهي لمصطلح العوارض قد يكون له سند تشريعي[1]، إلا أنه لا يوجد في كتاباتهم ما يدل على قصر هذا الاستخدام لهذا الموضع فحسب، أو عدم صلاحية استخدامه في موضع آخر[2]، وما يعنينا في هذا المقام أن مصطلح العوارض هو جمع للعَرَض بفتحتين، وهو ما يعرض للإنسان من مرض أو نحوه[3]، ويقال: أمرٌ عارضٌ أي عابرٌ ، زائلٌ، غيرُ دائمٍ، وهو خلاف الجوهري أو الأصلي[4]، ومسألةٌ عَرَضية أي غيرُ داخلةٍ في ذات الشيء وجوهره[5]، وهو بعنيه ما تقصده الدراسة.

والتَعَاقُد : كلمة أصلها في صورة مفرد مذكر، وجذرها (عقد) وجذعها (تعاقد)[6] وإذا كان العقد كما عرفته المادة 1101 من القانون المدني الفرنسي هو :

---

[1] استخدم المشرع المشرع المصري مصطلح العوارض بمنعى الموانع التي تنتهي بها مهمة الوصي في المادة 48 من قانون الولاية على المال رقم 119 لسنة 1952، حيث نصت على أنه : " إذا توافرت أسباب جدية تدعو للنظر في عزل الوصي أو في قيام عارض من العوارض التي تزيل أهليته أمرت المحكمة بوقفه".

[2] وقد استخدم المشرع المصري في معنى مغاير في القانون المدني مصطلح العوارض جمع عارضة وهي القطعة الخشبية أو الحديدية الموضوعة بالعرض لتربط جانبي شيء ، حيث نصت المادة مادة 814 على أنه:" 1- لمالك الحائط المشترك أن يستعمله بحسب الغرض الذي أعد له، وأن يضع فوقه عوارض ليسند عليها السقف دون أن يحمل الحائط فوق طاقته.

[3] محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، 1986، ص 179.

[4] احمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة ، المجلد الثالث، د.ن ، د.ت ، ص 1482.

[5] المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، 2008، ص 594.

[6] محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، مرجع سابق، 444-445. ابن منظور، لسان العرب ،جـ4، دار المعارف ، القاهرة، 2016 ، ص 3183-3184، للمزيد حول تعريفات العقد وتقسيماته: محمد السيد عيسى، تعريف العقد وتقسيماته، دراسة فقهية مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة

اتفاق بين شخصين أو أكثر على إنشاء التزامات أو تعديلها أو نقلها أو إنهائها، ومن التعريف يتبين أن التعاقد يقوم على أمرين رئيسين: توافق إرادتين، وإحداث آثار قانونية، وهما ما يعبر عنهما بمرحلتي الانعقاد والتنفيذ، ومن هنا جاءت عوارض التعاقد لتشمل هاتين المرحلتين، فبدون الاتفاق لن يكون العقد موجودًا[1]، ومع وجود ذلك الاتفاق إلا أنه قد يعتريه بعض العوارض في مرحلة إبرامه ، ولعل أبرز ما جاءت به تعديلات 2016 ، مما يعد عارضًا لانعقاد العقد كما ذهب إلى ذلك العديد من الفقهاء الفرنسيين، هو مسألة الاعتراف بإساءة استعمال حالة التبعية في المادة 1143[2]، وما ينبغي الإشارة إليه أن إساءة استعمال حالة التبعية ليست عيبًا رابعًا في التراضي، بل هي عارض حديث مستوحى من الأحكام القضائية الفرنسية .

المنوفية، كلية الحقوق، مج10، ع22، 2001.

[1] لم يعرف المشرع المصري العقد في القانون المدني، غير أنه قد أورد له تعريفًا في المشروع التمهيدي للقانون المدني، حيث نصت المادة 122من هذا المشروع على أن: " العقد اتفاق بين شخصين أو أكثر على إنشاء رابطة قانونية أو تعديلها أو إنهائها "، انظر في تعريف العقد:

عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج1، دار النشر للجامعات، القاهرة، 1952م، ص138. أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام، ج1، مصادر الالتزام، دار المعارف، 1962م، ص 37. جميل الشرقاوى، النظرية العامة للالتزام، جـ 1 ، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، 1974م، ص 44. أحمد سلامة، مذكرات في نظرية الالتزام، ج1، مصادر الالتزام، د.ن، 1978 م. سليمان مرقس، أصول الالتزامات، مصادر الالتزام، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، 1969م، ص 39.محمود جمال الدين زكى، الوجيز للنظرية العامة للالتزامات، ط ثانية، مطبعة جامعة القاهرة، ص 35. أحمد حشمت أبو ستيت، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، ج1، مصادرالالتزام، ط ثانية، مطبعة مصر، 1954م، ص 38. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، ج1" مصادر لالتزام، ط 2، د.ن، 1980م، ص 34.اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، جـ 1 " مصادر الالتزام، مكتبة وهبة، 1968 م، ص 47.

[2] H. BARBIER, " La violence par abus de dépendance ", JCP G. 2016, n° 15, 421. MAZEAUD, " La violence économique à l'aune de la réforme du droit des contrats ",in La violence économique à l'aune du nouveau droit des contrats et du droit économique (dir.Y. Picod), Journées Nationales Capitant, 1er avril 2016, Université de Perpignan, Dalloz,Collection Thèmes et Commentaires, 2017.

وعلى ذات المنوال، فقد يقع الاتفاق صحيحًا غير معترٍ بعارض في مرحلة إبرامه، ومع ذلك يلحقه ذلك العارض في مرحلة تنفيذه، ولابد من التأكيد على أن التكريس التشريعي لعوارض تنفيذ العقد أو الظروف غير المتوقعة (الطارئة) في القانون المدني الفرنسي كان منتظرًا بفارغ الصبر، وقد أعطتها جميع مشاريع التعديل المقترحة مكانة خاصة، بالإضافة إلى تأييد غالبية الفقهاء لهذه النظرية وضرورة النص عليها داخل التقنين الجديد.

تساؤلات البحث:

نتساءل في هذا البحث عن ماهية ضعف المتعاقد، وعن مدى كونه عارضًا يلحق بالمتعاقد في مرحلة تكوين العقد، وعن حالات الحماية المقررة لضعف المتعاقد في القانون الفرنسي ونظائرها في القانون المدني المصري إن وجدت، ثم نتساءل أخيرًا عن عارض الظروف غير المتوقعة، حول ماهيته، والصعوبات التي تعترض تنفيذه، وإمكانية التوسع في نطاقه.

مشكلة البحث:

يمكن مواجهة الإخلال بالتوازن العقدي الذي قد يحدث في مرحلتي إبرام العقد وتكوينه والتصدي له من خلال تعزيز الضمانات والقيود التشريعية التي تهدف إلى حماية الطرف الضعيف في العقد، غير أن هذه المعالجة قد يكون لها التأثير البالغ على مبدأي الأمن القانوني التعاقدي واستقرار المعاملات، أو حتى المساس ببعض القوانين الخاصة والتقليل من فعاليتها، فالدعوة لتوسيع نطاق أحكام العوارض التي تعيق إبرام العقد أو تنفيذه قد يؤدي إلى تحميل نظرية العقد بأحكام قد تضعف من القوة الملزمة للعقد، مما يؤثر سلبًا على استقرار المعاملات.

أهمية البحث:

تبدوا أهمية الدراسة في بيان مدى حدوث حالة التوافق بين ما جاء به التعديل الأخير من توسع في العوارض التي تعيق مرحلتي إبرام العقد وتنفيذه، وبين

الأمن التعاقدي من جهة والقوة الملزمة للعقد من جهة أخرى.

حدود البحث:

مما لا شك فيه أن التعاقد قد يعتريه الكثير من العوارض سواءً أكان ذلك في مرحلة الانعقاد أم في مرحلة التنفيذ، وليس موضوع الدراسة تناول هذه العوارض كافة، بل يقتصر بحثنا عن أبرز ما جاء به الأمر رقم 131 لسنة 2016 من تعديلات تناول بها معالجة هذه العوارض في مرحلتي الانعقاد والتنفيذ، وبمعنى أدق يقتصر الحديث هاهنا عن المادة 1143 كنموذج لعارض الانعقاد، والمادة 1195 كنموذج لعارض التنفيذ.

منهج البحث:

يعتمد الباحث في هذا البحث أسلوبًا وصفيًا تحليليًا، ومنهجًا تحليليًا استقرائيًا مقارنًا، وذلك بتحليل كل ما تم استنباطه من أحكام للنصوص التشريعية التي خصت معوقات تنفيذ العقد في القانون المدني الفرنسي بعد تعديلات 2016 في ضوء القانون المدني المصري، في محاولة من الباحث لاستخلاص رؤية قانونية لأثر هذه التعديلات الجديدة على إقامة التوزان العقدي من جهة والتعدي على القوة الملزمة للعقد من جهة أخرى، وقد اشتملت الدراسة المقارنة موقف الفقهاء واتجاهات القضاء في المسألة محل البحث.

خطة البحث:

المبحث الأول: عوارض إبرام التعاقد:

المطلب الأول: ماهية ضعف المتعاقد:

الفرع الأول: المفهوم التقليدي لضعف المتعاقد.

الفرع الثاني: تطور مفهوم ضعف المتعاقد في الفكر القانوني.

المطلب الثاني: حالات الحماية المقررة لضعف المتعاقد:

الفرع الأول: ضعف المتعاقد واستحالة الإدراك.

الفرع الثاني: ضعف المتعاقد وإساءة استخدام حالة التبعية.

المبحث الثاني: عوارض تنفيذ التعاقد:

المطلب الأول: ماهية الظروف غير المتوقعة كعارض لتنفيذ التعاقد:

الفرع الأول: ذاتية الظروف غير المتوقعة.

الفرع الثاني: صعوبات تنفيذ المادة 1195.

المطلب الثاني: إمكانية التوسع في نطاق الظروف غير المتوقعة:

الفرع الأول: الظروف التي تتيح اللجوء إلى تطبيق الظروف الطارئة في القانون الإداري.

الفرع الثاني: التغييرات في ظروف التقنية الرقمية.

الخاتمة.

المبحث الأول

عوارض إبرام التعاقد

تمهيد وتقسيم:

ذكرنا في مقدمة هذا البحث أن العارض هو ما يكون على خلاف الأصـــل، وأنه قد يصـيب المتعاقد ذاته أثناء مرحلة تكوين العقد، ومن ذلك أن يلحق بشـخص المتعاقد حالة من حالات الضـــعف أثرت على إدراكه التعاقدي، فليس المقصـــود بـالعوارض هنـا المعنى التقليدي لهذا المصـــطلح من حيث مـا يطرأ على أهلية المتعاقدين، فذلكم المعنى الضـيق للمصـطلح ، فعوارض إبرام التعاقد وفقًا لمنظور الدراسـة هي تلك الحالة التي قد تصـيب المتعاقد جراء حالة عَرَضـية أو مرضـية أو غيرهما، ودون أن تكون هذه الحالة عيبًا من عيوب الإرادة المعتبرة قانونًا، فعيوب الإرادة لكي تكون كذلك لابد أن تكون واحدة من التي عدها المشـــرع على ســـبيل الحصـر لا الذكر، غلط أو إكراه أو تدليس كما في القانون الفرنسـي – يضـاف إليهم الاستغلال في القانون المدني المصري– والتي حددها المشرع في المادة 1130 من القانون المدني الفرنســـي بقوله: " الغلط و التدليس والإكراه تعيب الرضـــا، عندما يكون من طبيعتها أنه بدونها ما كان لأحد الأطراف أن يتعاقد، أو أنه تعاقد ولكن بشروط جوهرية مختلفة، ويتم تقدير الطابع الحاسم لهذه العيوب بالأخذ في الاعتبار الأشخاص والظروف التي صدر فيها الرضا"[1].

---

[1]Article 1130:Version en vigueur depuis le 01 octobre 2016:

"L'erreur, le dol et la violence vicient le consentement lorsqu'ils sont de telle nature que, sans eux, l'une des parties n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions substantiellement différentes.

Leur caractère déterminant s'apprécie eu égard aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné".

للمزيد: محمد عرفان الخطيب، نظرية صحة العقد في التشريع المدني الفرنسي الحديث(الثابت والمتغير) قراءة نقدية

واستنادًا لما سبق سنتناول في هذا المبحث أبرز ما أتى به الأمر رقم 131 لسنة 2016 من العوارض التي تصيب المتعاقد في مرحلة إبرام العقد، وبمعنى أكثر وضوحًا سنتعرض لبيان موقف المشرع الفرنسي من مسألة استخدام ضعف المتعاقد في مرحلة تكوين العقد، وهو ما يستوجب بداية التعرض لمفهوم حالة الضعف، ثم نستعرض أشهر حالات ضعف المتعاقد التي تناولها المشرع الفرنسي في القانون المدني، ومقارنتها بالقانون المدني المصري إن وجدت، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: ماهية ضعف المتعاقد.

المطلب الثاني: حالات الحماية المقررة لضعف المتعاقد.

في قانون إصلاح قانون العقود والإثبات رقم 131 2016، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 1، السنة السادسة، العدد التسلسلي21 ، جمادى الآخرة/ رجب 1439هـ- مارس 2018.

المطلب الأول

ماهية ضعف المتعاقد

لا شـك أن الضـعف هو أحد الخصـائص المميزة للإنسـان كما يقول الحق سـبحانه وتعالى في محكم كتابه" وخلق الإنسـان ضـعيفًا"[1] ، ومع الإقرار بهذا الضـعف ينبغي للمشـرع تجريم إسـاءة اسـتخدامه، ومن هذا المنطلق فإن إسـاءة استخدام حالة الضـعف - عمومًا- هي جريمة [2] أورد عليها المشـرع الفرنسـي عقابًا في قانون المسـتهلك[3] والقانون الجنائي[4]، ولعل وجودها في هذين القانونين مدفوع بالحاجة إلى حماية واسـتقرار النظام المجتمعي أكثر من كونه مدفوعًا بالحاجة إلى حماية الأشخاص الضعفاء.

وقد عرفت المفردات القانونية لجمعية هنري كابيتان الضـعف على أنه:" حالة عدم القدرة التي تصيب الشخص بسبب السن أو المرض أو العجز أو القصور البدني أو العقلي أو حتى حالة الحمل"[5]، وبالتالي فإن الضـعف يشـير إلى حالة الشـخص أو الوضـع الذي يجد الشـخص نفسـه فيه دون تمييز، ويشـمل عددًا كبيرًا - إن لم يكن غير محدد- من الحالات أو الأوضـاع التي قد يجد الناسُ أنفسَـهم فيها، ويُعرّف الأشخاص المستضعفون بأنهم: أولئك الذين لا يستطيعون ممارسة حقوقهم

---

[1] سورة النساء، الآية رقم 28.

[2] G. RAYMOND, Abus de faiblesse, jurisclasseur Fasc, Paris, 2016, p. 930.

[3] L. 121-8 et s. du code de la consommation.

[4] المادة L. 223-15-2 من قانون العقوبات الفرنسي الذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ1 مارس 1994 ليحل محل قانون العقوبات لعام 1810،آخر تعديل: 27-07-2024.

[5]https://www.lagbd.org/L%E2%80%99incidence_de_la_r%C3%A9forme_du_droit_des_contrats:

وقت الدخول على الموقع: 2024/9/22 07:27 pm

وحرياتهم بشكل صحيح[1].

ولعل من المفيد التأكيد على أن القانون رقم 2015-177 لسنة 2015 بشأن تحديث الإجراءات في مجالي العدالة والشـــؤون الداخلية قد اعتنى كثيرًا بالحق في الحماية القانونية للبالغين، من ذلك أنه قد أجاز إدخال أحكام لمعاقبة ســـلوك الطرف الذي يستغل حالة ضـعف الطرف الآخر[2]، وهو ما يمثل البداية التشـريعية الفرنسـية لمعاقبة إسـاءة استخدام ضـعف المتعاقد، ثم توالت التشـريعات الفرنسـية بعد ذلك في الصدد ذاته.

فعلى سـبيل التوضـيح عند قراءة المادة L. 223-15-2 من القانون الجنائي الفرنســـي تجد إبداعًا تشـــريعيًا من الحالتين اللتين يغطيهما النص، ومن مجموعة الظروف التي تميز هاتين الحالتين، فقد تناولت هذه المادة " حالة الضـــعف النفســـي للشخص[3]، وكذلك حالة الخضوع الجسدي، كما حدد النص الوقائع التي من المحتمل أن تميز هذا الضـــعف أو الخضـــوع، وضـــرب أمثلة لذلك بحالات: السـن والمرض وممارســة الضــغوط النفسـية، أما قانون المسـتهلك الفرنسـي فقد تناولت المادة L.

[1] X. Lagarde, « Avant-propos », in Cour de cassation, Rapport annuel 2009. Les personnes vulnérables dans la jurisprudence de la Cour de cassation, Paris, La Documentation française, 2009, p. 59.

[2] المادة 8 فقرة 2 من القانون رقم 2015-177 المؤرخ 16 شباط/فبراير 2015 المتعلق بتحديث وتبسيط القوانين والإجراءات في مجالي العدالة والشؤون الداخلية:

"… 2° Simplifier les règles applicables aux conditions de validité du contrat, qui comprennent celles relatives au consentement, à la capacité, à la représentation et au contenu du contrat, en consacrant en particulier le devoir d'information et la notion de clause abusive et en introduisant des dispositions permettant de sanctionner le comportement d'une partie qui abuse de la situation de faiblesse de l'autre….".

121وما يليها تجريم إساءة استغلال ضعف الشخص أو جهله عن طريق الدخول في التزام (المادة 121-8)، أو محاولة إرغامه للحصول على التزام(المادة 9 .L 121-) أو السعي للحصول على أموال نقدية أو وسائل دفع أخرى دون أي مقابل حقيقي (المادة 10-121 .L)

وعلى الرغم من كثرة التشريعات الفرنسية التي تناولت مصطلح الضعف صراحة[1]، إلا أن الباحث لم يقف – حسب جهده–إلا على نص تشريعي مصري صريح وحيد في هذا الشأن، وهو ما تناولته المادة الثانية من القانون رقم 64 لسنة 2010 بشأن مكافحة الإتجار بالبشر[2].

وما ينبغي الالتفات إليه أن التنوع الواقعي لفئات الأشخاص الذين يشملهم مفهوم الضعف، وما يقابله من غياب لتنظيم هذا التنوع في القانون المدني، يلقي بظلال من الشك على فكرة أن الضعف له مفهوم تشريعي في القانون المدني[3]؛ لأن المفهوم لا يكون قانونيًا – حقًا – إلا عندما يؤكده أو يشير إليه نص قانوني.

أما حالات العجز المنصوص عليه في القانون المدني، فيبدو أنه أسلوب قانوني ينظمه القانون المدني عند الاقتضاء، فإذا كان العجز أسلوبًا قانونيًا يمكن استخدامه استجابة لحالة الضعف، إلا أن الأسلوب القانوني للعجز في القانون المدني له شروطه الخاصة في التطبيق، وله نظامه الخاص الذي لا يسمح له دائمًا بأن

---

[1] كالقانون الجنائي(Art. L. 116-1 CASF) وقانون العمل الاجتماعي والأسرة(223-15-2 C. pén.L) وقانون الصحة العامة (Art. R. 2112-1 CSP) وغالبًا ما تشير هذه النصوص بمعاقبة استغلال حالة الضعف أو ببساطة لحماية حالة الضعف من حيث المبدأ.

[2] نصت المادة الثانية من القانون رقم 64 لسنة 2010 على أنه: يعد مرتكبًا لجريمة الاتجار بالبشر كل من .....أو استغلال حالة الضعف أوالحاجة...."، للمزيد: محمد عبد الفتاح، مفهوم حالة الضعف في القانون المصري رقم 64 لسنة 2010 بشأن مكافحة الإتجار بالبشر، بحث منشور بالمجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد 2، العدد 1، 2021، الصفحات 206 – 215.

[3] F. TERRE et D. FENOUILLET, Les personnes, Précis Dalloz, 8ème éd., p. 294, n°314.

يشمل حالات إساءة استخدام الضعف المعروفة في القانون الجنائي وقانون المستهلك الفرنسيين، هذه الحالات الأخيرة التي تشكل جرائم جنائية تخضع على وجه الخصوص لمبدأ الشرعية والتفسير الصارم لنصوص القانون الجنائي[1].

وغني عن البيان أن القانون المدني يتضمن حالات للعجز الحكمي التي تشير إلى آلية تحد من الشخصية القانونية، وتحرمها من القدرة على التصرف قانونًا، فعلى سبيل المثال تجد مصطلح القاصر، أو ناقص الأهلية، أو عديم الأهلية، وهذه الحالات تخرج عن تناولنا لحالات العجز؛ فهناك فارق بين العجز عن التمتع بالحقوق والعجز عن ممارستها[2].

ومن ناحية أخرى، فإن الاستخدام الكثير لمصطلح الضعف في القانون الجنائي الفرنسي يؤكد أهمية الوقوف على تعريفه، حيث يوفر القانون الجنائي قائمة دقيقة لحالات الضعف، فالضعف في القانون الجنائي إما أن يكون شرطًا مسبقًا، أو يكون عنصرًا مكونًا للجريمة (حيث لا تنطبق الجريمة إلا على الضحايا الذين يكونون في حالة ضعف يسهل ارتكاب الجريمة أو يحفزها)كما قد يكون الضعف كذلك ظرفًا مشددًا يؤدي إلى زيادة العقوبة التي يتكبدها الجاني.

وقد يرجع هذا الضعف إلى ضعف خاص بشخص الضحية كالسن، أو

---

[1] F. DEBOVE, F. FALLETTI et Th. JANVILLE, Précis de droit pénal et de procédure pénale, Puf, 4ème éd.,2022, p. 59 et s.

[2] Ph. MALAURIE, L. AYNES, Les personnes, la protection des mineurs et des majeurs, 6ème éd.2020, p. 238.

ولعل من الأمثلة التشريعية لبيان هذا الفارق ما أورده المشرع المصري في المادة 117 والتي نصت على أنه:"1- إذا كان الشخص أصم أبكم أو أعمى أصم أو أعمى أبكم ، وتعذر عليه بسبب ذلك التعبير عن إرادته ، جاز للمحكمة أن تعين له مساعدًا قضائيًا يعاونه فى التصرفات التى تقتضى مصلحته فيها ذلك.

2- ويكون قابلًا للإبطال كل تصرف من التصرفات التى تقررت المساعدة القضائية فيها ، متى صدر من الشخص الذي تقررت مساعدته قضائيًا بغير معاونة المساعد ، إذا صدر التصرف بعد تسجيل قرار المساعدة".

المرض، أو العجز، أو القصـــور البدني أو العقلي، أو الحمل، الذي يكون ظاهرًا أو معروفًا للجاني، وقد يرجع إلى حالة خضوعه النفسي أو البدني الناتجة عن ممارسة ضغوط أو تقنيات خطيرة أو متكررة، من شأنها أن تضعف من قدرته على التمييز، أو إلى عدم استقرار وضعه الاقتصادي أو الاجتماعي الظاهر أو المعروف للجاني، ومما تجدر الإشارة إليه بشأن هذه القائمة لحالات الضعف أن حالة ضعف الضحية يجب أن تكون سابقة لارتكاب الجريمة، ويجب كذلك ألا تكون ناتجة عنها[1].

ويتطلب أخذ حالات الضـــعف هذه في الاعتبار وضـــع نظام عام دقيق للحماية، مع وضـع قواعد تعزز احترام الحقوق والحريات، وتضـمن التوازن بين الأشـخاص أو القيم الذين يجب حمايتهم، وتعاقب على أي انتهاكات.

وللقيام بذلك فمن الضروري تحديد مفهوم الضعف الذي لا يزال مثل العديد من المفاهيم غامضًـا، فالبرغم من أن له جوهرًا صـلبًا[2]، إلا أنه متعدد الأشـكال، أو مرن يصـــعب تحديد معالمه، ولبيان ذلك، فمن المناســـب – هنا– عرض المفهوم التقليدي لضـــعف المتعاقد في الفرع الأول، ثم بيان إمكانية تطور هذا المفهوم في الفرع الثاني.

[1] F. Debove (dir.)" La vulnérabilité en droit pénal ", in Magistrat, Sirey-Dalloz, 7e éd., 2016, p. 292.

[2] C. Thibierge, « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit », RTD civ. 2003. 599.

الفرع الأول

المفهوم التقليدي لضعف المتعاقد

مما لا شــك فيه أنه يمكن تحديد أنواع مختلفة من الضــعف بالإشــارة إلى نوعيته، أو ظرفه، أو سياقه، مما يسمح لنا بالحديث عن الضعف النفسي، والجسدي، والاجتماعي، والاقتصـادي، والشـخصـي، والفردي، والحقيقي، والكامن، والجنائي، والاجتماعي، والتجاري، وما إلى ذلك[1]، ومع هذه الكثرة والتعددية لأنواع الضــعف يظهر العديد من الفروق، إلا أننـا يمكننـا ببســاطـة التمييز بين ضــعف المتعـاقد الجوهري (غير العَرَضي) للشخص وحالة الضعف العَرَضي(المؤقت).

أ – ضعف المتعاقد الجوهري (غير العرضي):

على الرغم من أن جميع البشر ضعفاء بشكل واضح بسبب حالتهم البشرية، إلا أن هذا الضــعف ليس هو الذي يقودهم إلى الحماية القانونية، فالضــعف المناط بالحماية التشريعية- غالبًا- ليس ذلك الضعف الشكلي أو العرضي، لذلك نجد أغلبية التشريعات تتحدث عن هذه الحماية متى كان الضعف جوهريًا أو شخصيًا؛ بحكم أنه يجد مصدره في صفة شخصية للفرد المكفول بالحماية القانونية.

ولما كان الناس جلهم - صــغارًا كانوا أم كبارًا - ضــعفاء بسـبب سـنهم بدا تشريعيًا أن العمر هو السبب الرئيس للضعف الجوهري، لذلك يُعد القاصرون بسبب صغر سنهم ضعفاء، ويُنظر إلى الرضع والأطفال والمراهقين على أنهم يعانون من نقص في النضج والاستقلالية، على الرغم من تطور مستوياتهم، ويبرر هذا الضعف خضـوعهم لحماية قانونية لعجزهم عن ممارسـة حقوقهم تتمثل فيما أوجبه المشـرع

[1] على سبيل المثال، التعابير المستخدمة في عرض مفهوم الضعف حسب الفرع القانوني:

F. Cohet-Cordey (ed.), Vulnérabilité et droit. Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit, PUG, 2000.

من آلية تمثيلية لأداء الأعمال القانونية الخاصة بهم[1].

وبالتالي هناك افتراض قانوني بأن القاصرين في حالة من الضعف، وهذا الافتراض لا يمكن دحضه لتنفيذ أحكام جنائية عليهم، ومن ناحية أخرى، لا تثير مرحلة البلوغ تساؤلات حول الحاجة إلى الحماية من حالة الضعف التي نحن بصددها حتى سن الشيخوخة، وعلى عكس كثير من الدول لا تعترف كل من مصر وفرنسا بوضع المواطن المسن[2]، الأمر الذي من شأنه أن يثير مسألة حساسة فيما يتعلق بالعتبة العمرية لهذه الفئة، وبما أن الرجال وكذلك النساء غير متساوين فيما يتعلق بحالة الضعف التي تصيبهم في مرحلة الشيخوخة، فإن هذا الاعتراف بالضعف بسبب الشيخوخة متروك لتقدير القضاة، وغالبًا ما يتم تبسيط هذا الأمر بسبب عواقب التقدم في السن، لا سيما على الصحة.

وفي ذات الإطار فإن صحة الشخص وسلامته من الأمراض تقدم نفسها على أنها السبب الثاني للضعف الجوهري؛ فإن هذه الأمراض التي تضعف الجسم تؤثر على أي شخص، سواء أكان قاصرًا أم بالغًا أم شيخًا كبيرًا، فالمرض والعجز والنقص الجسدي أو العقلي كلها عوامل ضعف لصحة الإنسان[3]، ومن ثم فإن الاهتمام بحماية شخص ما بسبب حالته الصحية أو إعاقته هو الذي يوجه نظام الحماية للبالغين الضعفاء، ومرة أخرى سيتعين على القاضي تقييم ضعف الحالة الصحية للشخص من أجل ربطها بدرجة الضعف التي تحميه، وكامتداد للحالة الصحية تستفيد المرأة الحامل أيضًا من حماية متزايدة من خلال الاعتراف الصريح

---

[1] P. Bonfils et A. Gouttenoirre, Droit des mineurs, Dalloz, 2e éd., 2014, p. 5 - 10.

[2] للمزيد حول هذه المسألة:

صابرين حمدي محمد ضيف الله، الحماية الجنائية لحقوق المسنين، المؤتمر العلمي السابع لعام 2022، كلية الحقوق جامعة طنطا، مارس 2022.

[3] K. Lefeuvre et S. Moisdon-Chataigner (dir.), Protéger les majeurs vulnérables. L'intérêt de la personne protégée, Presses de l'EHESP, 2017.

في القانون الجنائي الفرنسي بحالة الضعف التي تعاني منها بسبب حملها[1].

ب – **ضعف المتعاقد العَرَضي (المؤقت):**

لعل هذا الضـــعف هو مكمن حديثنا في هذا المبحث، وهو ذلك الضـــعف العَرَضـــي الذي يصـــيب المتعاقد أثناء مرحلة الانعقاد، والذي قد ينشـــأ من أسـباب اجتماعية أو اقتصـــادية، ويُمكن تعريفه بأنه: حالة من عدم الاســـتقرار الإدراكي المؤقت التي تصـيب الإنسـان بسـبب علاقته بالآخرين، أو بسـبب السـياق الذي يجد نفسه فيه[2].

وهنـاك العـديـد من الظروف المحتملـة لهـذا النوع من ضـــعف المتعـاقـد العَرَضـــي، منها ما تناوله القانون الجنائي في حالة الحبس وغيرها من الحالات، ومنها ما تم معالجته مدنيًا كالعلاقة التعاقدية المرهقة، أو الصـــعوبات الاقتصـــادية المعيقة لتنفيذ الالتزام الملقى على عاتق الشـخص المعني بحالة الضـعف (سـنفرد لها بحثًا خاصًا في نهاية هذه الدراسة).

فعلى سبيل المثال للضعف العَرَضي الجنائي، فإن أماكن الحبس تخلق حالة من الضـــعف المتمثلة في اختلال توازن قوى الشـــخص المحبوس الذي يكون تحت سيطرة كاملة وهيمنة السلطات، يبرر هذا الضعف كون الشخص خاضعًا لحالة من الاحتجاز تضـــعف ميزان القوى لديه، ويزداد هذا الضـــعف من خلال خضـــوعه لأشـخاص مسـؤولين أيضًـا عن مراقبته بالإضـافة إلى حجزه، وهذا هو الحال في

[1] لبيان البون الشاسع بين أحكام الشريعة الإسلامية الغراء والقوانين الوضعية(المصري منهم والفرنسي) في شأن تنفيذ العقوبة على المرأة الحامل، انظر:

حشمت محمد عبده، أحكام الحامل في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ع115، مجلة كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، 2018.

[2] CEDH, 3 févr. 2015, aff,Andrişcă c/ Roumanie, oct. 2011, req. n° 65804/09, p 63.

أماكن الاحتجاز لدى الشـــرطة، أو الاحتجاز قبل المحاكمة،أو أماكن الاحتجاز الإداري، ويزداد الوضع حساسية بحسب الأشخاص المعنيين، كما في حالة الطفل المحتجز لقضاء عقوبة أو مرافقته لأمه[1]، وغيرها من حالات الضعف المستحدثة جنائيًا[2].

وتنشأ كذلك حالة الضعف العَرَضي مدنيًا عن علاقة ضعف في السياق التعاقدي، فالطرف الأضعف في العقد (كالموظف، أو المستهلك، أو المستأجر، أو المستخدم) سيوضع من حيث المبدأ في حالة من الدونية (تتفاقم بالنسبة للأشخاص الذين يعيشون في أوضاع غير مستقرة) ونتيجة لذلك يكون الخضوع للشخص الأقوى تعاقديًا كصورة للهيمنة الفعلية، وهناك العديد من الأمثلة على ذلك، كالمستأجرين الذين يعانون من مساكن متهالكة [3].

واستخلاصًا مما سبق فإن مفهوم الضعف العَرَضي يغطي عددًا كبيرًا من الحالات التي تجعل من الممكن مراعاة الحالات الطارئة للفرد ، أو التي تبرر زيادة الحماية القانونية، إلا أن التوسع في نطاق هذا المفهوم يؤخذ عليه في هذا المقام أنه قد ينتج عنه تغطية عدد من الحالات المشكوك في ضعفها.

ومع ذلك إذا كان الشخص ضعيفًا بسبب السياق التعاقدي الذي يواجهه، فغالبًا ما يتمتع بالحماية القانونية في هذه الحالات الخاصة؛ لأن وضعه الشخصي أو العائلي يجعله أكثر حساسية[4]، وهذه الحالة الأخيرة – تحديدًا– تعد مما استحدثه

---

[1] A. Amado, L'enfant en détention en France et en Angleterre. Contribution à l'élaboration d'un cadre juridique pour l'enfant accompagnant sa mère en prison, Thèse, Université Paris, 2018, p 561.

[2] CEDH, 20 oct. 2011, aff. Alboreo c. France, novembre 2009 , req. n° 51019/08, 90

[3] F.-X. Roux-Demare, " La réponse pénale contre l'habitat dégradé ", AJ pénal 2016, p. 63.

[4] استحدث القانون الفرنسي رقم 2012-954 المؤرخ 6 آب/أغسطس 2012 بشأن التحرش الجنسي سببًا جديدًا من

المشـرع الفرنسـى وفقًا لما جاء به الأمر رقم 131 لسـنة 2016 من اعتداده بإسـاءة استخدام ضعف المتعاقد، وهي الحالة التي أقرتها المادة 1143 كما سيأتي بيانه.

الفرع الثاني

تطور مفهوم ضعف المتعاقد في الفكر القانوني

في الوقت الذي جرى فيه تطبيق مفهوم الضـعف على نطاق أوسـع، فإنه قد تعرض للانتقاد بسبب الاستخدام المفرط أو التقريبي له، الذي كاد أن يشوه المفهوم ذاته[1]، ومع ذلك تدعو الضـرورة إلى البحث عن إمكانية حقيقية لاسـتكشـاف حالات ضـعف المتعاقد - مع إبقائها ضـمن حدود مقيدة - سواء بالنسبة للشـخص الطبيعي أم إلى ما هو أبعد منه، وهو ما سنتناوله على النحو التالي:

أ - تحديد مفهوم الضعف المطبق على الأشخاص الطبيعيين:

على الرغم من مرونة مفهوم الضـعف بالنسـبة للأشـخاص الطبيعية، إلا أنه يجب توخي أكبر قدر من الحرص على عدم تشويهه؛ حيث إن مفهوم الضـعف يشبه إلى حد كبير مفهوم الخطر، ومع ذلك فإن المفهومين ليســا مترادفين، فالمخاطرة لا تعني أن الشـخص معرض للضـعف بالمعنى الدقيق للمصـطلح، فعلى سـبيل المثال، يتخذ المستثمرون أو مديرو الشركات خيارات قد تنطوي على المخاطرة بالخسارة،

أسباب الضعف عندما تُرتكب الجريمة ضد شخص تكون تبعيته الخاصة (الناتجة عن وضعه الاقتصادي أو الاجتماعي غير المستقر) أو ضعفه واضحًا أو معروفًا للجاني.

ومع الأخذ في الاعتبار أنه قد تم توسيع نطاق اعتبار حالة الضعف هذه مؤخرًا ليشمل أفعال الاغتصاب والاعتداء الجنسي والازدراء القائم على نوع الجنس، وذلك بموجب القانون رقم 2018-703 المؤرخ 3 أغسطس 2018 الذي يعزز مكافحة العنف الجنسي، ولعل ذلك من شأنه أن يعزز ويشجع النظر في حالات انعدام الأمن الاقتصادي أو البطالة أو المديونية المفرطة، وقد يكون من المفيد في هذه الحالة استكمال قائمة حالات الضعف وغيرها من الجرائم، بدءًا من توفير المسكن المنافي للكرامة الإنسانية في المادة 225-14 من القانون الجنائي.

[1] J.-Y. Carlier, Des droits de l'homme vulnérable à la vulnérabilité des droits de l'homme, la fragilité des équilibres, RIEJ 2017. 175.

ومع ذلك فإن هذه المخاطرة لا تضعهم في موقف ضعف، ومن ثم فإن توفير الحماية لهم هنا ستصبح مسألة حماية خاصة أو حماية مفرطة بالنظر إلى نقاط ضعفهم الخاصة ، وذلك لكون هذا الضعف مستندًا للتفرد أو الخصوصية.

ولذلك يجب الأخذ في الحسبان أنه ليس من السهل – دائمًا– رسم هذه الحدود بين الطرف القوي والطرف الأكثر ضعفًا، فعلى سبيل المثال يُنظر إلى أصحاب العقارات من حيث المبدأ على أنهم الطرف القوي، مما يضعهم في علاقة غير متوازنة مع المستأجر الضعيف، ومع ذلك يمكن أن يعاني المالك أيضًا من سوء نية المستأجر ويخضع للقيود الوقائية لإجراءات الإخلاء[1].

ونظرًا لصعوبة وضع تعريف جامع وشامل لكل حالات ضعف الأشخاص الطبيعية العارضة التي تحتاج إلى حماية، ينبغي هنا أن ننبه على المشرع أن يضع معيارًا عامًا للضعف يتمكن من خلاله الفقه الاضطلاع بهذه المهمة الشاقة، مع ترك هامش من السلطة التقديرية للقضاة لمراعاة واقع الضعف الذي يحتاج إلى الحماية.

ب –إمكانية تطبيق مفهوم الضعف خارج نطاق الأشخاص الطبيعيين:

في الوقت الحاضر يرتبط مصطلح الضعف بشكل حصري - تقريبًا - بالشخص الطبيعي، ويمكن تفسير ذلك من خلال استخدام هذا المصطلح في الطب النفسي، وعلم النفس، وطب الأطفال، والتحليل النفسي[2]، ومع ذلك وبذات الهدف

[1] H. Daoulas-Hervé, " La vulnérabilité du bailleur dans la procédure d'expulsion ", in D. Guérin et F.-X. Roux-Demare (dir.), Logement et vulnérabilité, Institut universitaire Varenne, Coll. Colloques & Essais, 2016, p. 109.

[2] F. Poché, " De l'hyper-vulnérabilité. Diagnostic du présent et clarification conceptuelle ", Revue des sciences religieuses, 90/1, 2016, p. 51-61 ; H. Thomas, " Vulnérabilité, fragilité, précarité, résilience, etc. De l'usage et de la traduction de notions éponges en sciences de l'homme et de la vie ", Réseaux scientifiques de recherche et de publication, janv. 2008, n° 13.

المتمثل في حماية قيمة أعلى، يبدو من الضـــروري التفكير في الاعتداد بمفهوم الضـــعف خارج نطاق الأشـــخاص الطبيعيين، حيث إن هناك مجالات متعددة خارج نطاق الشـــخص الطبيعي يمكن البحث فيها عن مفهوم الضـــعف الخاص بها، ولعل على رأس هذه المجالات مجالين أولى بالحماية يســـتدعيان تطبيق مفهوم الضـــعف عليهما وهما البيئة والحيوان.

يستدعي المجال الأول تحديد مفهوم " الضعف البيئي"، ويمكن تصور هذا الضـعف من خلال مقاربة المجتمعات البشـرية المعرضـة للتغير البيئي والمناخي[1]، أي بالرجوع إلى مفهوم هذا النوع من الضـــعف الذي يُعرّف بأنه: قابلية مجتمع ما للتضرر من جراء تغيير بيئي، سواء أكان مفاجئًا أم لا[2].

بالإضافة إلى ذلك، تميل العديد من قضايا تغير المناخ إلى استخدام مصطلح الضـعف البيئي لضـمان الحماية الفعالة للبيئة التي تعتمد على الحفاظ عليها من قبل الإنسان.

أما المجال الثاني فإن كان مفهوم الضـعف لا يسـتخدم صـراحة فيما يتعلق بالحيوانات؛ لكون هذا الأمر قد تم الاعتراض عليه واستبعاده أحيانًا، باعتبار أن هذا الاستخدام لمفهوم الضعف قد يهدف إلى الميل نحو المساواة بين الحيوانات والبشر[3]،

[1] S. Becerra, " Vulnérabilité, risques et environnement: l'itinéraire chaotique d'un paradigme sociologique contemporain ", La revue électronique en sciences de l'environnement, vol. 12, n° 1, mai 2012.

[2] C.-F. Mathis, S. Frioux, M. Dagenais et F. Walter, " Vulnérabilités environnementales: perspectives historiques ", La revue électronique en sciences de l'environnement, vol. 16, n° 3, déc. 2016.

[3] D. Guérin, " La notion de vulnérabilité appliquée à l'animal ", in F.-X. Roux-Demare (dir.), L'animal et l'homme, Mare & Martin, Coll. Droit privé & sciences criminelles, 2019, p. 53.

ومع ذلك كله، ودون الخوض في الجدل حول هذه المسألة، يبدو من الضروري النظر في تطبيق مفهوم الضعف على الحيوانات، إذ أنه من المسلم به أن الحيوانات كائنات ضعيفة في مواجهة الإنسان، وأن حمايتها تقوم على أساس استبعاد كل معاناة لا داعي لها، وإذاكان ذلك كذلك، فإن الاعتراف بضعفها ينبغي أن يبرر درجة تلك الحماية.

مما سبق يمكننا القول بأن مفهوم الضعف يمكن البحث عنه وتطبيقه قانونًا خارج نطاق الشخص الطبيعي.

المطلب الثاني

حالات الحماية المقررة لضعف المتعاقد

سبق الإشارة في مقدمة هذا البحث إلى أن التعاقد قد يعتريه عارض أثناء الانعقاد، وهي الحالة التي نحن بصددها، ولعل ما يعنينا في هذا المقام هو مسألة التأكد من أن نصوص قانون العقود الجديد التي نتجت عن الأمر رقم 2016-131 المؤرخ 10 شباط/فبراير 2016، تحتوي على آليات يمكن أن تعزز الأساليب التي تحمي من إساءة استعمال ضعف المتعاقد من عدمه، على اعتبار كون هذا الضعف قد مثل عارضًا أصاب المتعاقد ذاته في إدراكه أثناء انعقاد عقده.

ويبدو أن قانون العقود الجديد قد أخذ هذه المسألة في الاعتبار جزئيًا، فقد كان القصد من التعديل أن يكون عصريًا ومبسطًا وآمنًا.

وفيما يتعلق بإساءة استخدام حالة الضعف سيتم التطرق إلى الفرعين التاليين لاستكشاف مدى الحماية التي أقرها قانون العقود الجديد لحماية المتعاقدين الضعفاء، لذا سوف نتناول على وجه الخصوص ما يلي:

الفرع الأول: ضعف المتعاقد واستحالة الإدراك .

الفرع الثاني: ضعف المتعاقد وإساءة استخدام حالة التبعية.

الفرع الأول

ضعف المتعاقد واستحالة الإدراك

من المناسب هنا أن نشير إلى هذا النوع من الضعف الذي يصيب المتعاقد نتيجة لخلل في الإدراك، ويقصد باستحالة الإدارك وفقًا لمنظور هذه الدراسة تلك الحالة التي لا يدرك فيه المتعاقد نطاق التزامه، ويمكن التمثيل لهذه الحالة بصور شتى ينعدم فيها إدارك الشخص مما يسبب له حالة من الضعف تفقده التمييز، ولتوضيح ذلك سنتناول- سريعًا- حالتين لهذا النوع من الضعف، أحدهما حالة الأمية، والأخرى حالة المرض الشديد.

جدير بالذكر أن الأمية ظاهرة واقعية لها تأثيرها البالغ على استقرار المعاملات، وعلى الرغم من التصدي التشريعي المصري لهذه الظاهرة بالتنظيم الوقائي، حيث القانون رقم 8 لسنة 1991 المعدل بالقانون رقم 131 لسنة 2009 في شأن محو الأمية وتعليم الكبار[1]، والتي خلت نصوصه من تعريف للأمية[2]، فعلى

---

[1] بداية صدر القانون رقم 128 لسنة 1946 لتعديل القانون رقم 110 لسنة 1944، حيث تم إسناد مسؤولية مواجهة مشكلة الأمية إلى وزارة المعارف (التربية والتعليم). ومع ذلك، لم يكن هذان القانونان كافيين للقضاء على هذه المشكلة أو التخفيف منها؛ لذا صدر القانون رقم 67 لسنة 1970 المتعلق بتعليم الكبار ومحو الأمية، والذي تم إلغاؤه بالقانون الحالي رقم 8 لسنة 1991.

[2] جاءت المادة الثانية من القانون رقم 8 لسنة 1991 لتوضح المقصود بمحو الأمية، كما بينت المادة الثالثة من القانون ذاته تحديد الأشخاص المخاطبين بأحكام هذا القانون، حيث نصت المادة الثانية على أنه: يقصد بمحو الأمية في حكم هذا القانون تعليم المواطنين الأميين للوصول بهم إلى مستوى نهاية الحلقة الابتدائية من التعليم الأساسي. ويقصد بتعليم الكبار إعطاؤهم قدرا مناسبا من التعليم لرفع مستواهم الثقافي والاجتماعي والمهني لمواجهة المتغيرات والاحتياجات المتطورة للمجتمع, وإتاحة الفرصة أمامهم لمواصلة التعليم في مراحله المختلفة.

ونصت المادة الثالثة على أنه : "يلزم بمحو أميته كل مواطن يتراوح عمره بين الرابعة عشرة والخامسة والثلاثين غير المقيد بأيًا مدرسة ولم يصل في تعليمه إلى مستوى نهاية الحلقة الابتدائية من التعليم الأساسي، وتلتزم وزارة التربية والتعليم، وفقًا لخطة خاصة، بسد منابع الأمية لمن هم دون سن الرابعة عشرة، ممن تسربوا أو ارتدوا، أو لم يستوعبوا. ولا يسري هذا الإلزام على المصاب بمرض أو عاهة بدنية أو عقلية تمنعه من مباشرة الدراسة دون إخلال بإمكان تنظيم دراسات للتربية الخاصة لهؤلاء المواطنين ويصدر بتحديد هذه الأمراض والعاهات قرار من وزير التعليم بناء

الرغم من هذا الدور التشـريعي الوقائي، إلا أنه قوبل بإغفال تشـريعي حمائي لهذه الفئات، وذلك شـأنه شـأن ما جاءت به أحكام القانون المدني المصـري المبنية على الأسـاس القاعدي الذي يقضـي بعدم جواز الجهل بالقانون، ولعل مرد ذلك يكمن في الإشـكالية الحاصـلة بين الاعتداد بالأمية كضـعف في إدارك الشـخص وبين الأمن التعاقدي، وكأن لسان حال القانون المدني المصري يخبر بأن الشخص الأمي عندما يتعاقد في ظل معاملة قانونية ما يصبح له بالضرورة القطعية مركز قانوني بمعزل عن اعتباره أميًا، فالعبرة إذن بالإرادة التعاقدية لهذا الشـخص، ولم يجد الباحث - حسب جهده- ما يشير إلى اهتمام الفقه المصري بهذه الظاهرة، باستثناء حديثهم عن فكرة التبصرة والإعلام [1]، ولاشك أن هذه المسألة ليست موضوع هذه الدراسة.

أما عن من حالة المرض الشـديد، فقد أورد القانون المدني المصـري حكم تصرفات المريض سواء أكانت بيعًا أم غيره في المادة 916، حيث نصت على أن:" كل عمل قانوني يصـدر من شـخص في مرض الموت ويكون مقصـودًا به التبرع يعتبر تصـرفًا مضـافًا إلى ما بعد الموت، وتسـري عليه أحكام الوصـية أيًا كانت التسمية التي تُعطى لهذا التصرف.

وعلى ورثة من تصـرف أن يثبتوا أن العمل القانوني قد صـدر من مورثهم وهو في مرض الموت، ولهم إثبـات ذلـك بجميع الطرق، ولا يحتج على الورثـة بتاريخ هذا السند إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتًا.

وإذا أثبت الورثة أن التصـرف صـدر من مورثهم في مرض الموت اعتبر التصرف صـادرًا على سبيل التبرع، ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك،

على ما تقرره السلطة الطبية المختصة. ويجوز محو أمية من يرغب في ذلك من المواطنين الذين جاوزوا سن الخامسة والثلاثين وذلك وفقا للإمكانيات المتاحة لذلك.

[1] مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك: دراسة في القانون الفرنسي و التشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة،2010 ، ص35 - 34 .

كل هذا ما لم توجد أحكام خاصة تخالفه".

وجاء في الفقرة الثالثة من المادة 477 مدني مصـري:"...3- ويسـري على بيع المريض مرض الموت أحكام المادة 916"، وعلى هذا فإذا طعن الورثة بعد موت المريض في بيعه فيجب عليهم أولًا أن يثبتوا أن البيع قد صـــدر من مورثهم وهو في مرض موته، ولهم إثبات ذلك بالطرق كافة ، فإذا أثبتوا ذلك اعتبر البيع - قانونًا - هبة من المريض للمشـــتري، ولا عبرة بالثمن المذكور في العقد، فتســـري عليه أحكام الوصية، إلا إذا أثبت المشتري أنه دفع ثمنًا لا يقل عن قيمته[1].

ويلاحظ مما سبق أن القانون المصري قد حصر حالات المرض التي يمكن الاحتجاج بها في إبطال بعض التصرفات في أضيق الحدود، حيث اشترط بداية أن تكون هذه التصـــرفات قد صـــدرت في مرض الموت، كما قصـــر ذلك الحق على الورثة أنفسهم، فمن غير المتصور وفقًا للنص — مثلًا — أن يحتج المريض ذاته بأنه كان في حالة من الضعف أفقدته إدراكه، فلم يتعرض القانون المدني للحالة التي تقصدها هذه الدراسة، وهو ما أكدته محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها بأنه: "من الضـوابط المقررة في تحديد مرض الموت – وعلى ما جرى – قضـاء هذه المحكمة أن يكون المرض مما يغلب فيه الهلاك، ويشـعر معه المريض بدنو أجله، وأن ينتهي بوفاته"2، وعرفته محكمة الاســتئناف المصـــرية بأنه: "المرض الذي يعتري الإنسان شيخًا أم شابًا، وينتهي بالموت بحيث يشعر الإنسان بقرب انتهاء أجله"[3].

---

[1] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، الجزء الرابع، المجلد الأول، دار الشروق للطبعة والنشر، القاهرة، 2010، ص 326-328.

[2] الطعن رقم 1282 لسنة 53ق جلسة 1991/3/27س 42، ص 823، للمزيد حول هذه المسألة:

أثر مرض الموت في عقود المعاوضة في الفقه الإسلامي " دراسة مقارنة"، أنور محمود يوسف دبور، مجلة الشريعة والقانون، العدد 3، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 1989، ص 46-93.

[3] الطعن رقم1326 لسنة 57 ق جلسة1996//3/26 س 47ج 1 ص 555.

على عكس ما سبق فقد أولى القانون المدني الفرنسي الحالتين السابقتين بعناية خاصة، فقد أصدرت وزارة العمل والشؤون الاجتماعية الفرنسية سنة 1997م تقريرًا يُعرف الشخص الأمي بأنه: كل شخص يبلغ أكثر من 16 سنة ولم يتمم دراسته، ويعجز عن القراءة والكتابة بالشكل الذي يلبي حاجياته في إطار الحد الأدنى لها، سواء العملية أو الاجتماعية أو الثقافية أو الخاصة[1] ، و في سنة 2003 م أصبحت الأمية تقاس بمعايير أكثر دقة؛ حيث اعتبرت الوكالة الوطنية للحد من الأميةANLCI بفرنسا خلال السنة المذكورة أن ظاهرة الأمية تشمل الأشخاص الذين يبلغون من العمر أكثر من 16 سنة (نفس التقدير العمري المعتمد في ظل وزارة العمل الفرنسية سنة 1997) الذين كانوا يتمدرسون لكنهم لم يكملوا تعليمهم، حيث لا يمكن لهؤلاء حسب هذا التعريف الجديد قراءة وفهم نص مكتوب مرتبط بحياتهم اليومية أو عدم تمكنهم من الكتابة من أجل نقل معلومات بسيطة[2].

[1] Dans son rapport intitulé illettrisme , accès et rapport à l'écrit …publié par le Ministère du travail et des affaires sociales en 1997: « ….considère comme relevant de situations 'illettrisme, des personnes de plus de seize ans , ayant été scolarisées , et ne maîtrisant pas suffisamment l'écrit pour faire face aux exigences minimales requises dans leur vie professionnelle , sociale , culturelle , et personnelle "; Jean-Pierre Gaté , Prévenir l'illettrisme: comment la recherche peut-elle servir l'École ? , Edition:L'Harmattan , 2005 , P 27.

[2] L'agence nationale de lutte contre l'illettrisme (ANLCI) qui propose une nouvelle définition en 2003: « L'illettrisme qualifie la situation de personnes de plus de 16 ans , qui bien ayant été scolarisées , ne parviennent pas à lire et comprendre un texte portant sur des situations de leur vie quotidienne ,et/ou ne parviennent pas à écrire pour transmettre des informations simples. " ;

- Anne Vinerier , Entreprendre de réapprendre: en situation d'illettrisme , Edition: L'Harmattan , Collection: Histoire de vie et formation , 2017 , P 25.

ولعل من المفيد أن نؤكد بأن الاتجاهات القضـــائية الســـابقة قد أبطلت كثيرًا من التصـــرفات القانونية اســـتنادًا إلى المادة 1109 من القانون المدني القديم، حيث أبطلت العقود التي يبرمها أشـخاص سـليمو العقل ولكنهم لم يدركوا نطاق التزامهم، فقد أجازت محكمة النقض إبطال العقود التي يبرمها الشـــخص المتعاقد الذي يكون مريضًـا مرضًـا شـديدًا، أو أميًّا، أو لا يفهم اللغة الفرنسـية فهمًا جيدًا، أو لا يدرك نطاق التزامه ؛ لاستحالة إدراكه معنى ونطاق أفعاله، حتى لو كانت هذه الاستحالة طارئة [1].

وتجدر الإشـــارة -هنا- أن انعدام الإرادة في هذه الحالات لا يرجع إلى استحالة وجود إرادة صحيحة، كما في حالة جنون العقل في المادة 414-1 أو 901 من القانون المدني[2]، بل يتعلق الأمر باسـتحالة طارئة لمعنى ونطاق التصـرف الذي يبرمه المتعاقد، وبالتالي يتم التعامل مع هذا الغلط فيما يتعلق بنطاق الالتزام على أنه عدم رضا (وليس عيبًا) قد يؤدي إلى بطلان الفعل.

وعلى ســبيل المثال فيما يتعلق بالتنازل عن الميراث فقد صـــدر حكم في 2 تشـــرين الأول/أكتوبر 2013، قضـــت فيه محكمة النقض الفرنســـية بموجب المادة 1109 من القانون المدني بأن: " التنازل عن حق لا يمكن أن ينتج إلا عن تصـــرف قانوني يعبر عن إرادة لا لبس فيها... [3] ".

وتجدر الإشـــارة أيضًـــا إلى أن محكمة النقض قد ذهبت بالفعل إلى ثبوت

---

1 F. CHENEDE, Le nouveau droit des obligations et des contrats, consolidations – innovations – perspectives, Dalloz, p. 63, n° 23.41.

[2] ويمكن أن نضيف إلى ذلك المادة 1129 (الجديدة) من القانون المدني التي تنص على أنه: " وفقًا للمادة 414-1 يجب أن يكون الشخص سليم العقل لكي تعتبر موافقته على العقد صحيحة".

3 Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 2 Octobre 2013, 12-21.246, Inédit;

تجد هذا الحكم على موقع ليجي فرانس على هذا الرابط:

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000028040022?isSuggest=true.

وقت الدخول على الموقع: 2024/9/22 07:27 pm

جريمة إساءة استخدام حالة ضعف المتعاقد عندما تعلق الأمر بشخص مسن تم استغلال كبر سنه عن طريق الزيارات المنزلية وإقراضه مبلغًا كبيرًا من المال لم يتمكن من تقييم نطاقه، وذلك لشراء أنظمة إنذار باهظة الثمن ومشكوك في فائدتها[1].

وما يميز هذا الحكم إسهامه- إلى حد كبير - في التقريب بين إساءة استخدام ضعف المتعاقد والبطلان لعدم القدرة على تقدير نطاق التزامات الشخص.

على كل حال قد استبدل تعديل 2016 المادة 1109 السابقة بالمادة 1130 التي تنص على أن: " الخطأ والتدليس والإكراه يبطلوا التراضي متى كان طبيعية هذه العيوب حاسمة، بحيث لولاهم (الخطأ والتدليس والإكراه) لما تعاقد أحد الطرفين أو لتعاقد بشروط مختلفة جوهريًا، ويتم تقييم طابعها الحاسم مع الأخذ بعين الاعتبار الأشخاص والظروف التي تم فيها إعطاء الموافقة" [2]، ومن ثم يبدو أن الاتجاهات القضائية المذكورة أعلاه كان لها سبق الفضل في هذا النص الجديد.

---

[1] Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 19 avril 2005, 04-83.902, Publié au bulletin;

تجد هذا الحكم على موقع ليجي فرانس على هذا الرابط:

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007071435?isSuggest=true9 avril 2005, 04-83.902, Publié au bulletin.

وقت الدخول على الموقع: 2024/9/22 07:27 pm

[2] **Article 1130; Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2**

" L'erreur, le dol et la violence vicient le consentement lorsqu'ils sont de telle nature que, sans eux, l'une des parties n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions substantiellement différentes.

Leur caractère déterminant s'apprécie eu égard aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné ".

الفرع الثاني

ضعف المتعاقد وإساءة استخدام حالة التبعية

بادئ ذي بدء فإن الأصل في الإنسان أن يكون مستقلًا في إرادته قائمًا بذاته، لا يركن في التعبير عنها لمعين أو عائل، ولكن على خلاف الأصل فقد يطرأ على المتعاقد عارض من مرض أو نحوه تجعله معيلًا تابعًا لغيره، غير أن هذا العائل أو المتبوع - والفرض هنا - قد أساء استخدام حالة التبعية هذه عن طريق إقحام هذا الشخص المعيل في إبرام عقد من العقود ، ولولا هذا العَرَض ما كان ليبرم مثله، من هنا تبدو التفرقة بين هذه الحالة والتبعية القانونية المتمثلة في الوكالة مثلًا أو المساعدة القضائية أو غيرها من الصور قريبة المعنى ، وتجدر الإشارة إلى أن للتبعية صور متعددة، منها ما لا يدخل في نطاق القانون المدني[1]، ومنها ما يخضع لأحكامه، نخص من هذه الأخيرة تلك الصورة التي يكون فيها أحد المتعاقدين في حالة من الضعف جعلت منه شخصًا معيلًا وتابعًا لشخص آخر.

وجدير بالذكر أن المشرع المصري قد أشار في المشروع التمهيدي للتقنين المدني إلى حالة من الإكراه قريبة المعنى من إساءة استخدام حالة الإعالة التى نحن بصددها، لكن المشروع النهائي عدل عن هذا الطرح بدعوى إمكانية مواجهة ذلك عن طريق نظرية الاستغلال[2].

أما عن تناول القانون المدني المصري الحالي لهذه المسألة، فإن الفقرة الأولى من المادة 129 من القانون المدني المصري نصت على أنه " 1- إذا كانت

---

[1] على سبيل المثال، الحقوق العينية التبعية، وحالة التابع والمتبوع، وغير ذلك من الحالات التي نظمها المشرع المدني المصري والفرنسي.

[2] قريب من هذا المعنى: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول(نظرية الالتزام بوجه عام)مصادرالالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان طبعة 2011، ص 372-373.

التزامات أحد المتعاقدين لا تتعادل البتة مع ما حصـــل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر، وتبيّن أن المتعاقد المغبون لم يُبرِم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشـاً بيّناً أو هوى جامحًا، جاز للقاضـي بناءً على طلب المتعاقد المغبون أن يُبطِل العقد أو أن يُنقِص التزامات هذا المتعاقد .

ومن النص السـابق يتضـح أن المشـرع المصـري قد عالج حالة الاسـتغلال الخـاص بضـــعف نفســـي في المتعاقد، أدى بـه إلى التعـاقد، بمعنى أن يكون هذا الاسـتغلال هو الذي دفع المتعاقد إلى التعاقد[1] ، إلا أنه ما يفرق بين هذه الحالة والتي نحن بصددها، أن النص المصري أعم من النص الفرنسي حيث اقتصر الأخير على إساءة استخدام الضعف النفسي في حالة التبعية.

أما حالة الإعالة أو التبعية في القانون المدني المصــري، فيمكننا التمثيل لها - وفقًا لمنظور الدراســـة - بالحالات الورادة في المادة 117 من القانون المدني المصــري على أنها حالات يكون شــخص المتعاقد فيها معيلًا وتابعًا، حيث نصــت على أنه: " " إذا كان الشخص أصم أبكم أو أعمى أصم أو أعمى أبكم ، وتعذرعليه بسبب ذلك التعبير عن إرادته ، جاز للمحكمة أن تعين له مساعدًا قضائيًا يعاونه فى التصرفات التى تقتضى مصلحته فيها ذلك.2- ويكون قابلًا للإبطال كل تصرف من التصـرفات التى تقررت المسـاعدة القضـائية فيها ، متى صـدر من الشـخص الذي تقررت مساعدته قضائيا بغير معاونة المساعد ، إذا صدر التصرف بعد تسجيل قرار المساعدة".

إلا أنه لا يمكن القياس على الحكم المنصـــوص عليه في المادة 1143 من القانون المدني الفرنسي(كما سيأتي بيانه)؛ حيث إن حالات الإعالة الواردة في القانون المدني المصري له حكمها الخاص الذي يختلف جملة وتفصيلًا عما نحن بصدده[2] .

---

[1] نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، 2009، ص 195-202.

2 للمزيد حول تصرفات المساعد القضائي: محمد كمال حمدي، الولاية على المال, منشأة المعارف, الإسكندرية,

أما المشرع الفرنسي فنظرًا لكونه لا يعترف بنظرية الاستغلال فإنه على عكس مما سبق، فقد أدخل بالمادة 1143 من القانون المدني الفرنسي ابتكارًا في القانون المدني الفرنسي، فوفقًا لهذا النص يتحقق هذا الاستغلال عندما يسيء أحد الطرفين(المتبوع) استغلال حالة التبعية، ويجد المتعاقد(التابع) بأنه في حالة إرغام على التعاقد، ويحصل(المتبوع) منه على التزام ما كان ليحصل عليه في غياب هذا الإجبار، ويستمد منه ميزة مفرطة بشكل واضح[1].

ومن ثم يمكننا القول بأن هذا النص لم يضف عيبًا جديدًا من عيوب الإرادة، بل أضاف نوعًا جديدًا في القانون المدني الفرنسي من أنواع الاستغلال، لم يكن ليعرفه هذا القانون من قبل، ولكي تتشكل إساءة استعمال حالة التبعية تفترض المادة توافر شرطين، أحدهما وجود حالة التبعية، والآخر يتمثل في الحصول على ميزة مفرطة نتيجة لاستغلال تلك الحالة بشكل مفرط واضح، ولبيان ذلك سوف نعرض للحديث عن هذين الشرطين على النحو التالي:

أ) إساءة استخدام حالة التبعية.

ب) الحصول على ميزة مفرطة واضحة.

1987 ، ص 275. نبيل يوسف رجب، الولاية على المال, ط 2, د.ن, 1955 ، ص 80. أحمد نصر الجندي، التعليق على قانون الولاية على المال, دار الكتب القانونية, 1998 م ، ص86.

[1] **Article 1143 ; Modifié par LOI n°2018-287 du 20 avril 2018 - art. 5 ;**

" Il y a également violence lorsqu'une partie, abusant de l'état de dépendance dans lequel se trouve son cocontractant à son égard, obtient de lui un engagement qu'il n'aurait pas souscrit en l'absence d'une telle contrainte et en tire un avantage manifestement excessif".

أ) إساءة استخدام حالة التبعية:

تجدر الإشـــارة في البداية إلى أن مشـــروع تعديل القانون المدني الفرنســـي كان يجعل حالة الإعالة جنبًا إلى جنب مع حالات ضـعف المتعاقد (سـالفة الذكر)، إلا أن هذا النص قد حذف في لجنة المراجعة لعدم دقته[1].

ويبدو أن المشرع قد أراد باستقلال حالات الضعف عن حالة التبعية، وإفراد كل حالة على حده بنص مستقل أن يتضـمن النص النهائي للتعديل أمرين، أحدهما: عدم إعطاء حالة التبعية ذات الحكم الذي أعطاه لحالات الضـــعف، وثانيهما: تقييد حالة التبعية وإقرانها بالإعالة الفعلية، وبذلك ينص – ضمنًا- على رؤية أكثر تقييدًا لحالة التبعية.

وعلى كل حال تبقى حقيقة أن لحالة التبعية مفاهيم متعددة، وعلى أساس المفهوم المعتمد في التطبيقات القضـائية اللاحقة سـيتم تحديد المعايير العملية لتوصـيف تلك الحالة، أو بمعنى أفضل سيتعين علي التطبيقات القضائية اللاحقة تقديم معيار مقترح لتحقق رابطة التبعية، مع الأخذ في الاعتبار أن من شـأن التفسير التقييدي (الضـيق) أن يقصـــر مفهوم التبعية فقط على فكرة" الاعتماد الفعلي على المتعاقد "، وإذا كان ذلك كذلك فمن المتوقع أن يقتصـــر تطبيق حالة الإعالة على الالتزامات التي يبرمها أفراد العائلة مع بعضـهم، مع ضـرورة كون أحدهما عائلًا للآخر، وكون هذا الآخر معتمدًا على الأول كليًا في إعالته، أو بشـــكل أعم ســـيقتصـــر نطاق النص في هذه الحالة فحسب على الاتفاق الذي يبرمه شخص تحت سيطرة شخص آخر[2].

---

[1] O. DESHAYES, Th. GENICON, Y-M. LAITHIER, Réforme du droit des contrats du régime général et de la preuve des obligations, LexisNexis, Octobre 2016, p. 224.

[1]للمزيد حول مفهوم التبعية:

فواز يوسف صالح، معيار التبعية في القانون المدني - دراسة مقارنة، عدد خاص لبحوث التدريسيين مع طلبة الدراسات العليا / الجزء الرابع / المجلد / 36 / كانون الاول / 2021.

ولا يخفى على أحد أنه في حال اعتماد محكمة النقض لهذا المفهوم الضـــيق لحالة التبعية فإنها ســـتقلل إلى حد كبير من نطاق هذا العيب الجديد، وســـيقتصـــر الأمر لإقرار حالة الضعف هنا على شرط الاعتماد الفعلي على المتعاقد.

ولعله ليس هناك ما يمنع من اتباع نهج واســـع لمفهوم التبعية الذي يشـــمل بالمعنى الشـائع جميع الأشـخاص الذين يفقدون اسـتقلاليتهم بسـبب سـنهم أو حالتهم الصـحية، ويمكن أن يشـمل هذا المفهوم حتى التبعية النفسـية، أو العاطفية، فهذا من شـأنه أن يوفر بديلًا مدنيًا لإسـاءة اسـتخدام حالة الضـعف ربما يوازي ما تم النص عليه صراحة في القانون الجنائي وقانون المستهلك لمواجهة تلك الحالة.

وتأييدًا لهذا المفهوم الواســـع، يمكننا أن نتذكر أن أحد التوجهات الرئيســـية لتعديل قانون العقود كان لتعزيز حماية الطرف الضـــعيف، وقد أجاز القانون رقم 2015-177 إدخال أحكام تسـمح بمعاقبة سـلوك الطرف الذي يسـتغل حالة ضـعف الطرف الآخر[1].

وعلاوة على ذلك فمن شأن هذا التفسير لمفهوم الإعالة أن يتماشى أيضًا مع مشروعي" كاتلا" و" تيري" اللذين استهدفا صراحة حالة الضعف لدى الأفراد.

واسـتخلاصًـا لما سـبق فإنه يمكن للأطراف المتعاقدة التي وقعت تحت حالة من الضـعف النفسـي التي تتسـم بها حالة التبعية بالمعنى المقصـود في المادة 1143 أن تحتج بهذه المادة، فإن قيل بأن هناك مادة خاصـة بجنون العقل في القانون المدني وهي المادة 414-1 من القانون المدني الفرنســـي[2]، فيمكن الرد على ذلك، بأنه في

[2] الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم 2015-177 المؤرخ 16 شباط/فبراير 2015 المتعلق بتحديث وتبسيط القوانين والإجراءات في مجالي العدالة والشؤون الداخلية.

[2] **Article 414-1: Création Loi n°2007-308 du 5 mars 2007 - art. 7 () JORF 7 mars 2007 en vigueur le 1er janvier 2009**

" Pour faire un acte valable, il faut être sain d'esprit. C'est à ceux qui agissent en nullité

كثير من هذه الحالات لا تصل حالة الضعف النفسي إلى درجة الجنون، ثم إنه حتى في حالة الجنون المنصـــوص عليها، فمن الصـــعب قبولها في الممارســـة العملية لأسباب إثباتية على وجه الخصوص، وليس بخاف على أحد خطورة هذا الضعف النفسي، حتى إن بعض الفقهاء الفرنسيين قد وصفه بكونه قادرًا على تبرير بطلان العقود التي يبرمها البالغون في كثير من الأحيان[1].

أخيرًا يتعين على التطبيقات القضـــائية اللاحقة تحديد معالم مفهوم التبعية بالمعنى المقصود في المادة 1143 الجديدة من القانون المدني الفرنسي.

ب) الحصول على ميزة مفرطة واضحة:

أضاف المشرع الفرنسي بالإضافة إلى شرط التبعية شرطًا يتعلق بالمتعاقد مع الضحية بأن يكون قد استغل حالة التبعية بصورة سيئة للحصول على ميزة مفرطة بشكل واضح.

ولقد أثار هذا النص تساؤلًا اختلف الفقه بشأنه[2]، حول ما إذا كان معيار التعسف المشار إليه صراحة، معيارًا مستقلًا بذاته؟ أم أنه مشمول في مفهوم الإفراط الواضح في الاستغلال، وبالإضـافة إلى الإفراط البين في الاستغلال، هل من الضـروري توصيف إساءة الاستغلال، أم أن إساءة الاستغلال واردة في المعيار السابق؟

يمكن بيان ذلك بداية بالوقوف على ماهية تلك الإســـاءة، وهنا يأتي دور مفهوم

---

pour cette cause de prouver l'existence d'un trouble mental au moment de l'acte".

[1] F. CHENEDE, Le nouveau Droit des obligations et des contrats, consolidations – innovations – perspectives, Dalloz, p. 74, n° 23.164.

[2] G. CHANTEPIE, M. LATINA, La réforme du droit des obligations, commentaire théorique et pratique dans l'ordre du code civil, Dalloz, mars 2024, p. 281, n° 341 ; F. CHENEDE, Le nouveau Droit des obligations et des contrats, consolidations – innovations – perspectives, Dalloz, Dalloz Référence ,13juillet2023, p. 74, n° 23.166.

التعسف فيما يتعلق بالخطأ، فالمشرع اشترط خطأ تعسفيًا[1]، فالنص لم يكتف بالاستغلال وحده، وإنما أضاف إليه أن يكون بصورة سيئة، ولعله قيد أراد به المشرع قصر هذه الحالات إلى الحد الأدنى، فالنص يعاقب على حصول الموافقة باستخدام أساليب أو إجراءات مستهجنة، مثل أساليب الضغط التي لا يمكن تصور الإكراه بدونها، وبالتالي فإن مفهوم" الميزة المفرطة بشكل واضح" يعطي مقياسًا لماهية إساءة المعاملة بالمعنى المقصود في المادة 1143، مما يمكننا القول بأنه استغلال تعسفي لحالة التبعية يمنح ميزة مفرطة بشكل واضح للمعتدي.

واستنادًا لما سبق، فبينما يعود للمحكمة تحديد ما يشكل هذا الإفراط، فإن النص يدعوها إلى تحديد ما إذا كان هناك إفراط واضح وليس مجرد إفراط، وعلى الرغم من هذا التشدد التشريعي إلا أنه لا ينبغي أن يُفهم من النص على أنه يربط بين حالة التبعية والضرر التعاقدي؛ فالمادة 1168 نصت على أن عدم تكافؤ الأداء ليس سببًا لبطلان العقد[2]، بينما الإكراه الوارد في المادة 1143 هو سبب لبطلان الالتزام.

وتماشيًا مع ما تم ذكره، فمن المحتمل من الناحية العملية، أن يميل القاضي إلى تأييد إساءة الاستغلال، بمجرد توصيف استغلال حالة التبعية التي تمنح ميزة مفرطة بشكل واضح، ومن المحتمل أن يستنتج من ذلك إساءة الاستغلال.

وخلاصة ما سبق أن استغلال حالة التبعية الوارد في المادة 1143 في مجمله يوفر أداة جديدة، قد صُممت جزئيًا لحماية المتعاقدين الضعفاء، مما يجعله

---

[1] للمزيد حول مصطلح الخطأ التعسفي:

Shana Chaffai, L'erreur (manifeste et déterminante) est humaine, 2021 CanLIIDocs 13712, Éditions Thémis.

[2] **Article 1168: Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2:**

" Dans les contrats synallagmatiques, le défaut d'équivalence des prestations n'est pas une cause de nullité du contrat, à moins que la loi n'en dispose autrement".

بديلًا لإساءة استعمال حالة الضعف الورادة فى القوانين الأخرى، ومع ذلك، يبقى على التطبيقات القضائية اللاحقة أن تحدد بدقة أكبر معالم الشرطين الرئيسين، أي حالة التبعية من جهة، والميزة المفرطة بشكل واضح من جهة أخرى، وسيعتمد نطاق هذا البديل بشكل أساسي على النطاق الذي يعطيه القضاة لهذين الشرطين، وأخيرًا يبقى العائق الحقيقي الوحيد أمام توسيع نطاق هذه المادة الجديدة هو أنه سيكون له تأثير على مبدأ اليقين القانوني[1].

[1] للمزيد حول هذا المبدأ:

خالد ضو، مبدأ اليقين القانوني في النصوص التشريعية، دراسة مقارنة مع أحكام الفقه الإسلامي، مجلة البحوث العلمية والدارسات الإسلامية، المجلد 14، العدد 1، جامعة الجزائر، 2022، ص 469- 492.

المبحث الثاني

عوارض تنفيذ التعاقد

تمهيد وتقسيم:

لقد كانت الظروف العرَضَـــية غير المتوقعة(الطارئة) واحدة من أكثر القضايا حساسية وإثارة للجدل في القانون الفرنسي منذ 150 عامًا، ولعل السبب في ذلك أنه بمقتضـى الاعتداد بالظروف غير المتوقعة يُسمح للقاضـي بمراجعة العقد، وبعبارة أخرى تعديل مضـمونه وبنوده، مما يشـكل تعديًا على القوة الملزمة للعقد وعدم المسـاس ببنوده المنصـوص عليهما في المادتين 1103 و1193 من القانون المدني الفرنسي.

ومن نافلة القول أن القانون المدني المصـري يعد من السـابقين الأولين في الأخذ بنظرية الظروف الطارئة[1]، حيث نصـت الفقرة الثانية من المادة 147 على أنه: "...2- ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن فى الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الإلتزام التعاقدى وإن لم يصبح مستحيلًا صار مرهقًا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضـى تبعًا للظروف وبعد الموازنة بين مصـلحة الطرفين أن يرد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول ويقع باطلًا كل اتفاق على خلاف ذلك".

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المصري قد أخذ بنظرية الظروف الطارئة في صـورتها التقليدية، حيث يرتكز المفهوم التقليدي للنظرية وفقًا للمادة 2/147 مدني مصـري على تطلب توافر شـروط مشـددة لانطباقها، تتعلق بطبيعة الظرف العرَضَـي الطارئ ذاته، وبالعقود التي تشملها النظرية، وأثر الظرف الطارئ على

[1] يعد القانون المدني البولوني 296 م هو أول التقنينات في العالم التي كرست نصًا لهذه النظرية، أعقبه القانون المدني الإيطالي 1467م، ثم جاء التقنين المدني المصري في الترتيب الثالث في الأخذ بها.

التنفيذ، ويرتب على توفر هذه الشروط أثرًا معيّنا يتمثل في تقرير سلطة للقاضي في التدخل بتعديل العقد في حدود معينة رسمها القانون.

أما المشرع الفرنسي فقد استحدث نصًا جديدًا في المادة 1195،الذي يعد أول نص يكرس هذه النظرية في إطار القانون المدني الفرنسي، محاولًا إيجاد نوع من التوازن بين العدالة التعاقدية ومبدأ سلطان الإرادة، وبذلك تكون هذه المادة قد أنهت مرحلة طويلة من تاريخ القانون المدنى، رفض خلالها المشرع الأخذ بالظروف العَرضية غير المتوقعة.

ولابد من التأكيد على أن المشرع الفرنسي بمقتضى المادة 1195 الجديدة قد عالج الظروف غير المتوقعة على نحو جديد، قدم من خلاله مفهوًما مستحدثًا لها، تضمن تنظيم شروطها وأحكامها على نحو تلافى من خلاله المثالب التي أخذت على المفهوم التقليدي لهذه النظرية، والذي مازال تشريعنا المدني المصري متتشبثًا بها[1].

وسوف تقتصر دراستنا للتنظيم القانوني للظروف غير المتوقعة كعارض حال دون تمام تنفيذ العقد، وهو ما يستلزم منا بيان ماهية هذا الظروف، من حيث الوقوف على مفهومها، ثم بيان أهم الشروط المتطلبة لتوافرها في مطلب أول، ثم نعرض لإمكانية التوسع في نطاق الظروف غير المتوقعة في مطلب ثانٍ، وهو ما نتناوله على النحو التالي:

المطلب الأول: ماهية الظروف غير المتوقعة.

المطلب الثاني: إمكانية التوسع في نطاق الظروف غير المتوقعة.

[1] أشرف جابر، الإصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد، صنيعة قضائية وصياغة تشريعية، لمحات في بعض المستحدثات، ملحق خاص، العدد2، الجزء الثاني، كلية الحقوق، جامعة حلوان، نوفمبر2017، ص 285 وما بعدها.

المطلب الأول

ماهية الظروف غير المتوقعة كعارض لتنفيذ التعاقد

عند قراءة المادة 1195 من القانون المدني الفرنسي، كما هو الحال عند قراءة مختلف المسودات التي سبقت هذا التعديل، يبدو أن نظرية الظروف غير المتوقعة مرتبطة ارتباطًا وثيقًا بمراعاة تغير الظروف الاقتصادية، فالتغيرات في تكلفة المواد الخام، والتضخم النقدي، والتغيرات في العرض أو الطلب في السوق، وفتح أسواق جديدة...إلخ، هذه كلها ظروف يمكن أن يؤدي تغيرها إلى جعل أداء بعض الالتزامات مرهقًا بشكل مفرط[1]، ولأهمية الوقوف على ماهية هذه الظروف ينبغي لنا بداية التعرض إلى ذاتية هذا المفهوم، ثم بيان صعوبة الشروط التي وضعها نص المادة 1195 لإعمال أحكام الظروف غير المتوقعة، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

ذاتية الظروف غير المتوقعة

لقد أفرد المشرع الفرنسي للظروف غير المتوقعة نصًا جعل لها ذاتية قانونية مستقلة عن غيرها من المفردات القانونية قريبة الصلة، وبيان ذلك يقتضي أولًا بيان مفهوم الظروف غير المتوقعة، ثم بيان ما يميزها عن غيرها من المفاهيم قريبة الصلة منها ثانيًا، وذلك على النحو التالي:

أولًا: مفهوم الظروف غير المتوقعة.

ثانيًا: تمييز الظروف غير المتوقعة عما يشابهها.

[1] G.Braibant, P. Delvolvé, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 21e éd., 2017, Dalloz, Grands arrêts, n° 29.

أولًا: مفهوم الظروف غير المتوقعة:

للوقوف على مفهوم الظروف غير المتوقعة، نعرض لبيان تعريف هذه الظروف بداية، ثم نعقب ذلك ببيان علاقة الظروف غير المتوقعة بالتغير في الظروف الاقتصادية، على النحو التالي:

أ- تعريف الظروف غير المتوقعة:

تعرف جمعية هنري كابيتان للمفردات القانونية الظروف غير المتوقعة بأنها: نظرية وضعها مجلس الدولة الفرنسي، ورفضتها الاتجاهات القضائية المدنية، وبموجبها يكون للقاضي سلطة مراجعة العقد بناءً على طلب أحد الطرفين عندما لا يتم الوفاء بالشروط التعاقدية للعقد، نتيجة لحدث خارج عن سيطرة الطرفين المتعاقدين، وغير متوقع وقت إبرام العقد (ومن هنا جاءت تسمية النظرية)، بحيث يصبح تنفيذ العقد بالنسبة لأحد الطرفين المتعاقدين ليس مستحيلًا ولكن مرهقًا لدرجة أنه قد يؤدي إلى خلل في اقتصاد العقد[1].

ولقد فطن المشرع الفرنسي لأهمية بيان مفهوم الظروف غير المتوقعة؛ لذلك فقد عرفتها المادة 1195 من القانون المدني الفرنسي بأنها: تغيّر في الظروف لم يكن بالإمكان توقعه وقت إبرام العقد، ويؤثر بشكل كبير على أدائه بالنسبة لأحد الطرفين أو كليهما، بحيث جعل التنفيذ مرهقًا بدرجة كبيرة بالنسبة لأحد الطرفين، الذي لم يكن قد قبل تحمل المخاطر، فإن لهذا الأخير المطالبة بإعادة التفاوض بشأن العقد مع المتعاقد الآخر، ويستمر في تنفيذ التزاماته طوال فترة إعادة التفاوض في حالة رفض أو فشل إعادة التفاوض، ويمكن للطرفين الاتفاق على فسخ العقد في التاريخ وبالشروط التي يحددانها، أو أن يطلبا باتفاق مشترك من القاضي أن يقوم بالتوفيق بينهما، وفي حالة عدم الاتفاق خلال مدة معقولة، يستطيع القاضي بناءً

[1] Vocabulaire juridique de l'Association Henri Capitant, sous la direction de G. Cornu, PUF, V° Imprévision, 1

على طلب أحد الطرفين مراجعة العقد أو إنهائه في التاريخ وبالشـــروط التي يحددها"[1].

ويلاحظ من النص السابق أنه أصبح لكل من المتعاقدين والقاضي دور في معالجة اختلال التوازن العقدي الناشـــئ عن الظروف غير المتوقعة التي تســتجد أثناء التنفيذ، بحيث يترك للأطراف بداية الفرصـة لإعادة التفاوض من أجل تجاوز الظروف غير المتوقعة، ثم يأتي دور القاضـــي في حالة رفض أو فشـــل إعادة المفاوضـات ليتدخل بالتوفيق بين الطرفين، بناء على طلبهما، أو بمراجعة العقد أو بإنهائه بناءً على طلب أحدهما في التاريخ وبالشروط التي يحددها.

أما عن دور القاضـــي من منظور النص التشـــريعي للمادة 147 مدني مصري نجد أنه قد خول القاضي سلطة التدخل بإعادة التوازن إلى العلاقة العقدية من خلال رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول على النحو السـابق بيانه، إلا أنها سـلطة جوازية للقاضـي بصـريح النص، بما يعني أنه قد يتدخل لتعديل العقد بما يتناسب مع الظروف الجديدة التي استجدت أثناء تنفيذه، وقد لا يتدخل، رغم توافر شروط انطباق النظرية.

وبما أن المشرع قد نص في عجز المادة ذاتها على بطلان كل اتفاق يخالف ذلك الحكم المتقدم، كان ينبغي أن يصـاحبه النص على وجوب تدخل القاضـي بتعديل العقد بما يعيد توازنه متى توافرت الشروط المقررة!

[1] Article 1195:Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2 " Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation…."

ب- الظروف غير المتوقعة والتغير في الظروف الاقتصادية:

إن التضـــاد الكلاســيكي للثنائية القائمة منذ قرن من الزمان بين القانون الخاص والعام الفرنسـيين حول مسـألة الظروف غير المتوقعة أصـبح شـيئًا من الماضـي، فالابتكار الذي أحدثه تعديل قانون الالتزامات قلب المبدأ الكلاسـيكي[1]، ولا شـك أنه اســتعان لتكريس نظرية الظروف غير المتوقعة بالكتابات الأكاديمية التي دعت أحيانًا بالإشادة بأغلبية القوانين الأجنبية التي تقر هذه النظرية[2].

ولا مناص من القول بأن المشرع الفرنسي قد أظهر روح الإبداع التشريعي في المادة 1195 من خلال الجمع بين تكييف العقد من قبل القاضـــي في حال تغيّر الظروف مع واجب إعادة التفاوض[3]، والذي قد يكون على أساس حسن النية المنبثق من بعض الأحكام الصـــادرة في ظل القانون القديم[4]، لذلك ســعى النص الجديد إلى

---

[1] هذا المبدأ يرجع أساسه القديم في القانون المدني انطلاقًا من مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، حيث اتفقت الاتجاهات القضائية على عدم المساس بقوة العقد الملزمة، فلا يجوز لأي من المتعاقدين تعديله على انفراد أو إنهائه، كما لا يجوز للقاضي تعديل العقد بناءً على طلب أحد الأطراف في حالة وقوع حدث غير متوقع منذ الحكم الصادر في قضية " Canal de Craponne " مارس 1876، انظر بشأنها:

H.Capitant , F. Terré , Y. Lequettek, F. Chénédé et, Les grands arrêts de la jurisprudence civile, t. II, 13e éd., 2015, Dalloz, Grands arrêts, n° 165.

[2]R.Demogue, Traité des obligations en général, t. vol.1, Librairie Arthur Rousseau, 1937; JP.Chazal, De la puissance économique en droit des obligations, thèse, 1996.

[3] كان جانب من الفقه أقل تأييدًا للتدخل القضائي، واستجاب المشرع لهم بوضعه واجب إعادة التفاوض، مما يضع عبء تكييف العقد بعد تغير الظروف على عاتق الأطراف أنفسهم؛ على سبيل المثال:

P. Stoffel-Munck, Regards sur la théorie de l'imprévision, 1994, PUAM, laboratoire de théorie juridique, n° 164 ;. G.Viney, 2006, LGDJ, BDP, t. 467, n° 319.

[4] Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 3 novembre 1992, 90-18.547, Publié au bulletin;

تجد هذا الحكم على الرابط التالي:

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007029915 /

تجاوز المناقشات التي كانت موجودة من قبل، كما أنه لم يستنسخ بشكل متطابق ذات الحكم المنصـــوص عليه في القانون العام الفرنســـي، الذي يمنح في المقام الأول في حالة عدم وجود اتفاق بين الطرفين تعويضًـا عن تغيير الظروف للطرف الذي عانى منها، هذا بالإضـافة إلى أن النص في القانون العام لا يمنح المحكمة الإدارية سـلطة تعديل العقود[1].

وإذا كانت هناك نقطة مشـــتركة بين القانون الخاص والقانون العام قبل تعديل 2016 في مسائل الظروف غير المتوقعة، فهي تكمن في طبيعة الظروف التي استند إليها موقف كل منهما؛ فقد كان رفض القاضـــي لمراجعة عقد في قانون الالتزامات يسـتند في الواقع إلى تغير في الظروف الاقتصـادية[2]، في حين أن هذا التغير نفسـه كان يؤخذ في الاعتبار في الاتجاهات القضـــائية الإدارية[3]، وبالتالي فإن الظروف

وقت الدخول على الموقع: 2024/9/22 07:27 pm

[1] على سبيل المثال:

30 mars 1916, n°59928, Compagnie générale d'éclairage de Bordeaux ; M. Long, P. Wiel, G.Braibant, P. Delvolvé, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 21e éd., 2017, Dalloz, Grands arrêts, n° 29.

وفي هذا الحكم أحال مجلس الدولة الطرفين إلى مجلس المحافظة مع إلزام الأخير - إذا لم يتمكنا الطرفان من الاتفاق على الشروط الخاصة التي يمكن للشركة بموجبها مواصلة الخدمة- أن يحدد مبلغ التعويض الذي يحق للشركة الحصول عليه نتيجة للظروف غير المتوقعة".

[2] Cass. civ., 6 mars 1876, préc.,

هذا الحكم يعد أحد أشهر الأحكام الصادرة في قانون العقود، تجد هذا الحكم على الرابط التالي:

https://fiches-droit.com/arret-canal-de-craponne

وقت الدخول على الموقع: 2024/9/22 07:27 pm

[3] Conseil d'Etat, du 30 mars 1916, 59928, publié au recueil Lebon;

حيث يتعلق الأمر بمراعاة التباين في سعر المواد الخام، تجد هذا الحكم على الرابط التالي:

https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007629465/

وقت الدخول على الموقع: 2024/9/22 07:27 pm

المشار إليها عند الإشارة إلى نظرية الظروف غير المتوقعة هي في الأصل ظروف اقتصادية، وهي ما تبرر تعديل العقد أو تكييفه من قبل القاضي.

واستخلاصًا لما سلف فإن التغير في الظروف الاقتصادية هو أول تغير يتبادر إلى الذهن عند قراءة نص المادة 1195، ويندرج في نطاقه، وإن كان هذا لا يعني أنه سهل التنفيذ، ليس فقط بسبب حدود نطاقه، ولكن أيضًا بسبب المعيار المعتمد على نتيجة العلاقة التعاقدية وفقًا للتغير في الظروف.

ثانيًا: تمييز الظروف غير المتوقعة عما يشابهها:

مما لا شك فيه أن التعريف العملي(السابق) للظروف غير المتوقعة هو نهج أولي لنظرية الظروف غير المتوقعة، مما يجعل من الممكن تمييزها عن المفاهيم ذات الصلة كالقوة القاهرة، أو الضرر العقدي.

- **الظروف غير المتوقعة والقوة القاهرة:**

عرفت الفقرة الأولى من المادة 1218 من القانون المدني الفرنسي القوة القاهرة على أنها: " حدث خارج عن سيطرة المدين، لا يمكن توقعه وقت إبرام العقد، ولا يمكن التغلب عليه في أدائه، ويعيق تنفيذ العقد بشكل جذري"[1].

وتعتبر القوة القاهرة سببًا للإعفاء من المسؤولية المدنية التعاقدية[2]، ولكنها غير

[1] Article 1218; Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2;

" Il y a force majeure en matière contractuelle lorsqu'un événement échappant au contrôle du débiteur, qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat et dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées, empêche l'exécution de son obligation par le débiteur…."

[2] أشار المشرع المصري للقوة القاهرة في المادة 165 بقوله: " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لايد له فيه، كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ من المضرور، أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك".

قابلة للتنفيذ بالنسبة للالتزامات المالية وفقًا للسوابق القضائية لمحكمة النقض الفرنسية[1].

وما يميز الظروف الطارئة عن القوة القاهرة، أن الأخيرة تتمثل في حدوث مانع قهري (ســـواء أكان مؤقتًا أم دائمًا) أدى إلى وقف تنفيذ العقد واســـتحالة تنفيذه، أما الأولى فالعقد ســـارٍ بين الطرفين منتجًا لآثاره، حتى وإن ترتب علي ســـريانه إخلال في جانبه الاقتصادي.

- **الظروف غير المتوقعة والضرر العقدي:**

الضـــرر العقدي هو حالة عدم التكافؤ بين أداء طرفي العقد وقت إبرامه، وهو أمر لا يُلتفت إليه من حيث المبدأ حســـبما أشـــارت المادة 1168 من القانون المدني بقولها: " في العقود الملزمة لجانبين، لا يكون عدم تكافؤ الأداء ســـببًا لبطلان العقد، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" [2].

ويبدو الاختلاف الواضـــح بينـه وبين حـالـة الظروف غير المتوقعـة، في كون الأخيرة حالة لا يمكن توقعها وقت إبرام العقد، بخلاف الضـرر التعاقدي الذي سـبب حالة عدم التكافؤ في الأداءات العقدية منذ ولادتها، هذا بالإضـــافة إلى أن الضـــرر التعاقدي لا يترتب على توافره بطلان العقد من حيث المبدأ، بخلاف حالة الظروف غير المتوقعة التي من خلال توافرها يجوز للقاضـــي بناءً على طلب أحد الطرفين

---

[1] V. Cass. com., 16 septembre 2014, n° 13-20306, Banque & Droit novembre-décembre 2014, p. 43.

تجد هذا الحكم على الرابط التالي:

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000029480960/

وقت الدخول على الموقع: 2024/9/22 07:27 pm

[2] **Article 1168;** Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2**:**

" Dans les contrats synallagmatiques, le défaut d'équivalence des prestations n'est pas une cause de nullité du contrat, à moins que la loi n'en dispose autrement ".

مراجعة العقد أو إنهائه، في التاريخ وبالشروط التي يحددها[1].

ووفقًا لحكم الفقرة الأولى من المادة 1195 يسمح القانون المدني الفرنسي بإعادة التفاوض، أو مراجعة العقد بطريقة تكميلية في حالة حدوث تغيير في الظروف، وكان هذا التغيير غير متوقع عند إبرام العقد، ومن شـــأنه أن يجعل الأداء مرهقًا بشكل مفرط، ولقد تعرض المشرع في المادة ذاتها لحال إذا لم تنجح إعادة التفاوض، فأكد على أنه يجوز للطرفين اختيار إنهاء العقد، أو الاتفاق على إحالة الأمر إلى المحكمة، التي ستقوم إما بتكييف العقد أو إنهائه[2].

وبالتالي، تتضـــمن المادة 1195 من القانون المدني ثلاثة شـــروط لتفعيل الآلية المنصـــوص عليها، وتدعو إلى النظر بشـــكل خاص في أول هذه الشـــروط، وهي الظروف ويقصد بها في اللغة الفرنسية: الحالة التي تصاحب واقعة ما[3]، ولا شك أن المعنى المراد والمادة التي نحن بصددها، هي تلك الحالة التي منعت دون استمرارية العقد أو تمام تنفيذه على النحو المنشود.

وقد اختار المشـرع مصـطلحًا واسـعًا من الممكن أن يمتد من السـياق الخاص لإبرام العقد إلى السياق الأعم ليشمل جل التصرفات القانونية، ومن ثم فإن هذا الحكم يثير تساؤلًا عن الظروف التي قد تبرر إعادة التفاوض أو مراجعة العقد، ويكون من

---

[1] وفقًا للفقرة الأخيرة من المادة 1195:

Article 1195:"…. A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe".

[2] انظر في هذا الشأن:

Activité juridictionnelle et consultative des juridictions administratives en 2016, n° 68, 2017, La Documentation française, spéc. p. 262.

3 Littré E.: Dictionnaire de la langue française, 1874, Hachette, V° " circonstance ", sens n° 1.

شأنها أن تجعل الأداء مرهقًا بشكل مفرط، هل الظروف التي أبرم فيها العقد وتخص العقد ذاته أم الظروف بصفة عامة؟

إن عمومية الظروف التي أوردها النص تحتمل هذا وذاك، ولا يستبعد النص أي ظرف من الظروف، وستكون كلمة الفصل هنا للتطبيقات القضائية اللاحقة، وكان ينبغي للمشرع – لكي يعيننا على هذا التساؤل– أن يأخذ بعض هذه الظروف في الاعتبار مثل الظروف الاقتصادية، ويترك للفقه والقضاء بعضها الآخر؛ للاجتهاد فيما يدخل في نطاق إمكانات النص.

الفرع الثاني

صعوبات تنفيذ المادة 1195

قد يبدو أن مراعاة الظروف الاقتصـــادية المتغيرة - من خلال تعديل قانون العقود - هي الأساس لإمكانية إعادة التفاوض على العقد أو تكييفه من قبل القاضـي، أي هي الأســاس لتقويض القوة الملزمة للعقود، وأن تطبيق ذلك أمر بسـيط، قد يبدو أنه عند حدوث حالة تغيير في الظروف التي تستوفي الشروط المنصوص عليها في النص[1]، أنه كاف للدعوة إلى إعادة التفاوض على العقد، ولذلك فمن المهم -هنا- عدم إغفال عدد من القيود على تطبيق نص المادة 1195، والتي قد تكون قانونية أو تعاقدية، وقد يكون من المثير للاهتمام- أيضًـــا- أن ننظر عند قياس تغير الظروف على عقد الطرفين أن القانون العام الفرنســـي مع مائة عام من الخبرة في مجال تطبيق الظروف غير المتوقعة قد لا يكون لديه الدروس الكافية التي يمكن أن يعلمها لممارسي القانون المدني للوقوف تحديدًا على التطبيق الأمثل لهذه الظروف.

وبطبيعة الحال فإن تطبيق نظرية الظروف غير المتوقعة، التي لم يكن لها تطبيق عام في القانون المدني ولكنها تطبق منذ قرن من الزمان في القانون الإداري، والتي تبرر الآن مراجعة عقد من عقود القانون الخاص هو أمر لا يخلو من صـعوبات في التنفيذ، وهو ما سنعرضه على النحو التالي:

أولًا: الحدود القانونية للظروف غير المتوقعة:

غني عن البيان أن المشـرع المشـرع المصـري اشـترط لإعمال نظرية الظروف الطارئة في المادة 2/147 مدني أن يكون الظرف الطارئ حادثًا استثنائيًا عامًا لم يكن في الوسع توقعه، مما يشير إلى ضرورة توافر خصائص ثلاثة في الظرف الطارئ كي تنطبق النظرية، ويتعين كذلك عند تقدير الحادث الاسـتثنائي

[1] مما يزيد من صعوبة الأمر كذلك عدم وجود شرط في العقد يغطي المخاطر المرتبطة بالتغير في الظروف.

مراعاة الزمان والمكان اللذين وقع فيهما؛ فما يعتبر حادثًا استثنائيًا في زمن ما، قد لا يعتبر كذلك في زمن آخر، وما يعتبر استثنائًيا في مكان ما قد لا يعتبر كذلك في مكان آخر، وقد قضـــت محكمة النقض بأن" مفاد نص المادة 2/147 من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضـاء هذه المحكمة -أنه يشـترط في الحادث الطارئ من حيث طبيعته أن يكون حادثًا اســتثنائيًا عامًا غير ممكن توقعه، ويخرج عن المألوف ونادر الوقوع، ويكون الحادث الاستثنائي عامًا إذا انصـرف أثره إلى عدد كبير من الناس[1].

على عكس مما سـبق فإن الحدود القانونية لتفعيل الآلية المنصـوص عليها في المادة 1195 من القانون المدني الفرنســي، يقتصـــر تطبيق النص - وفقًا لنص النص نفســه - على التغييرات غير المتوقعة وقت إبرام العقد[2]، فلا ضـرورة هنا لما اشترطه المشرع المصري من كونه عامًا، ولا بكونه ينصرف لعدد كبير من الناس.

ولا يوفتني أن أنبه على أن أكثر ما يلفت الانتباه في هذا الصـــدد، هو الاختلاف الجوهري فيما يتعلق بهذا الشـرط بين القانون المصـري والقانون الفرنسـي؛ فبينما يستلزم النص المصـري أن يكون الظرف الطارئ غير متوقع، وعامًا، واستثنائيًا، نجد أن النص الفرنســي يكتفي باشـتراط أن يكون تغير الظروف غير متوقع وقت إبرام العقد، وهو ما يبرز أفضلية النص الفرنسي لما يترتب عليه من توسيع نطاق تطبيق النظرية كما يزيد من فعاليتها في مواجهة حالات اختلال التوازن العقدي الناتج عن تغير الظروف في مرحلة التنفيذ.

فلا شك أن صياغة النص الفرنسـي تسمح باستيعاب تغير الظروف الذي يتمثل في صـــعوبات التنفيذ الناتجة عن ظروف غير متوقعة خاصـــة بالمدين،

[1] نقض مدني، الطعن رقم 532 لسنة 35 ق، جلسة 5 مايو 1970، مجموعة المكتب الفني، ص878.

[2] P.Stoffel-Munck, " L'imprévision et la réforme des effets du contrat", RDC 2016, Hors-série.

كمرض المدين أو تعرضه للبطالة، أو إضراب عمال منشأته، أو تعطل أو توقف خط إنتاج السلعة محل العقد...إلخ، ففي هذه الفروض، يبرر تغير الظروف غير المتوقعة إعمال المادة 1195 متى كان ذلك خارجًا عن سيطرة المدين، ومع مراعاة توافر الشروط الأخرى التي تقررها المادة المذكورة.

وفي ضوء المادة 1195 من القانون المدني فمن المناسب التساؤل عما إذا كانت هناك أي قواعد خاصة فيما يتعلق بالتغيرات في الظروف الاقتصادية.

الجواب بلا شك هو نعم، وعلى سبيل المثال لا الحصر، يعتبر القانون التجاري الفرنسي بعض الظروف الاقتصادية لا تبرر أية تعديلات في العقد[1]، في حين أن ظروفًا أخرى تبرر مثل هذا التعديل في ظل ظروف محددة للغاية[2].

---

[1] Article L622-13 - Code de commerce;

تلزم هذه المادة المدين الذي يواجه صعوبة بالاستمرار في أداء التزاماته بأن يؤدي التزاماته، مما يجعل الظرف الاقتصادي ظرفًا لا يمكن استخدامه لتعديل العقد، ومع ذلك، فإن النص محدد ولا يمنع المدين مبدئيًا من الاستفادة من الحكم الجديد إذا تم استيفاء شروط تطبيقه، للمزيد حول هذه الجزئية:

P. Dupichot, E. Merly, "Réforme des contrats et difficultés des entreprises", Congrès du CNAJMJ, La Colle-sur-Loup, 9 et 10 juin 2016, BJE sept. 2016, n° 113u8, p. 352.

للاطلاع على تفاصيل أكثر دقة في هذا الشأن:

B.Thullier, "La réforme du droit commun des contrats et les contrastants du débiteur en procédure collective", BJE 2017, n° 114r7, p. 240, spec. n° 12.

[2]Article L145-33 - Code de commerce:

تؤكد هذه المادة على أنه في حال تعديل عقد الإيجار يجب أن يتوافق هذا التعديل مع القيمة الإيجارية، التي تحددها عدد معين من المعايير، بما في ذلك التغيرات في العوامل التجارية المحلية، للمزيد حول هذه المسألة:

A.Confino, " L'article 1195 du Code civil et le bail commercial: imprévision ou imprécision ? ", AJDI 2016, p. 345.

ويبدو أن المؤلف يعتبر أن القواعد المحددة المتعلقة بعقود الإيجار التجارية لا تمنع تطبيق المادة 1195 من القانون المدني، ولتفاصيل أكثر:

R.Boffa: " La révision et la résiliation pour imprévision ", in Colloque Lille, 24 juin 2016.

وعلى الرغم من أن القانون المدني يعمم مراعاة الظروف الاقتصادية المتغيرة، فإن قوانين معينة كانت موجودة من قبله تعطي ذات الحكم لظروف أخرى غير اقتصادية، ولا شكّ في أن نظامها يجب أن تكون له الأسبقيّة على الحكم الجديد[1].

ثانيًا: معيار تقييم أثر التغير في الظروف (الأداء المرهق بشكل مفرط):

يشترط المشرع المصري أن يترتب على الظرف الطارئ أن يصبح تنفيذ التزام المدين مرهقًا، بحيث يهدده بخسارة فادحة، وتقدير ما إذا كان تنفيذ الالتزام مرهقًا أم لا يؤخذ فيه بمعيار موضوعي بالنسبة إلى الصفقة المعقودة وليس بمعيار ذاتي أو شخصي بالنسبة إلى شخص المدين.

وبناء عليه فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن" توافر الإرهاق الذي يهدد بخسارة فادحة أو عدم توافره- هو معيار موضوعي بالنسبة للصفقة ذاتها -من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع دون رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض مادام استخلاصه سائغًا ومستمدًا مما له أصله الثابت بالأوراق[2]".

معنى ذلك أن العبرة في تقدير الإرهاق هي بالنظر إلى الأداء في ذاته من حيث كونه مرهقًا بالنسبة للشخص العادي، وبصرف النظر عن الظروف الخاصة بالمدين، ولا شك أن عدم مراعاة الظروف الخاصة بالمدين ذاته يترتب عليه أنه ليس للمدين أن يتمسك بتطبيق المادة 2/147 من القانون المدني إذا كان الإرهاق الذي يدعيه في تنفيذ التزامه التعاقدي راجعًا إلى ظروفه الخاصة، والعكس صحيح، فإذا أصبح هذا التنفيذ مرهقًا بالنسبة للشخص العادي بحيث يهدده بخسارة فادحة،

F.Planckeel (dir.), Loyers et Copropriété, 2016, dossier 12.

[1] فعلى سبيل المثال من الممكن التمسك بما جاء في الاستثناءات القانونية المرتبطة بالهبات، أو التبرعات المنصوص عليها في المادة 900-2 من القانون المدني عندما يصبح الأداء بالغ الصعوبة أو ضارًا بشكل خطير على المتبرع، وهي شروط تختلف عن تلك المنصوص عليها في المادة 1195.

[2] نقض مدني، الطعن رقم 585 لسنة 52 ق، جلسة 24 / 12 / 1985 مجموعة المكتب الفني، ص 1178.

اعتبر كذلك بالنسبة للمدين حتى ولو كان ثريًا لم تسبب هذه الخسارة إرهاقًا له، وتبعًا لذلك، فإن الشرط المذكور من شأنه أن يعيق النظرية عن تحقيق هدفها الأساسي والمتمثل في مد يد العون للمتعاقد المنكوب، والذي أصبح نتيجة لظرف عارض لا يد له فيها تحت وطأة الإرهاق والخسارة الفادحة.

وفي بيان درجة الإرهاق التي تجيز تطبيق نظرية الظروف الطارئة وفقًا لمنظور المشرع المصري، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن:" نص المادة 2/147 من القانون المدني يستلزم في الإرهاق الذي يصيب المدين في تنفيذ التزامه من جراء الحادث الطارئ، أن يكون من شأنه تهديد المدين بخسارة فادحة، ومن ثم فإن الخسارة المألوفة في التعامل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا تكفي لإعمال حكم الظروف الطارئة[1]".

مما سبق يري الباحث وبحق عدم وجود ما يبرر تلك التفرقة بين الظروف الطارئة العامة وتلك الخاصة بالمدين فيما يتعلق بتطبيق النظرية؛ فالحدث العارض الاستثنائي غير المتوقع الذي طرأ في مرحلة تنفيذ العقد قد يكون ظرفًا خاصًا بالمدين أو حادثًا من الحوادث الفردية يتضمن إخلالًا ملحوظًا بتوازن العقد.

ومن هذا المنطلق يظهر جليًا الفارق بين ما اشترطه المشرع المصري وبين ما أكدته المادة 1195 من القانون المدني الفرنسي من كون الإرهاق موجهًا بقوة نحو حالة التغير في الظروف الاقتصادية؛ لأن المشرع الفرنسي قد اشترط أن يكون التغيير في الظروف قد أدى لأن يكون تنفيذ الأداء مرهقًا بشكل مفرط، وهي الحالة التي تتأتى – غالبًا– مع التغيير في الظروف الاقتصادية، ولذلك فإن معيار عدم التوازن الذي أشار إليه بعض الفقه الفرنسي كنتيجة لتغير الظروف[2]، هو معيار مستبعد؛ لأنه وإن تسبب في إرهاق المدين إلا أنه ليس بالضرورة أن يكون تهديدًا مرهقًا.

---

[1] نقض مدني، الطعن رقم 502 لسنة 39 ق، جلسة 9 /6 /1975، مجموعة المكتب الفني، ص 1163.

[2]G.Chantepie , thèse préc., n° 300.

ولذلك فان المعيار الاقتصـادي هو ما يشـير إلى زيادة كبيرة في التكلفة التي يتكبّدها المدين في أداء التزامه، أو إلى انخفاض كبير في المنفعة التي كان من المفترض أن يجنيها الدائن من الأداء[1].

صحيح أنّ المشرع لم ينص صراحة على هذا المفهوم في المادة 1195 – إلا إنه يتجلى بوضـوح من مقتضـيات إعمال النص -كما بينا - وعلى كل حال فإن المعيار الذي نعول اعتماد المشـرع عليه (المعيار الاقتصـادي) يختلف بداهة عن المعيار المستخدم في القضاء الإداري الفرنسي، والذي يستند إلى الإخلال باقتصاد العقد[2].

والواقع أن التطبيقات القضـائية الإدارية التي كان عنت أحكامها باقتصاديات العقود قد أتاحت للفقه الفرنسي تعريف حالة الأداء المرهق بشكل مفرط بأنه: تلك الحالة التي يصـبح فيه تنفيذ الالتزام متجاوزًا للمقابل المسـتحق منه، أو متجاوزًا لإرادة الأطراف الذين لم يرغبوا في التعاقد لو كانوا على علم بشـروط الأداء هذه[3].

[1] حول معيار حكم قناة دي كاربون، والتطورات المتعلقة بهذه المسألة:

P.Stoffel-Munck, "L'imprévision et la réforme des effets du contrat", op. cit.

[2] كان هذا المعيار موجودًا بالفعل في الحكم الصادر في عام 1916، ومن الأمثلة الحديثة في هذا الشأن ما رفضته الاحكام القضائية من منح تعويضات على أساس الظروف الطارئة إذا لم يتعطل اقتصاد العقد، على سبيل المثال:

29 April 1981, supra. - CAA Nantes, 4 ch. 18 Feb 2011, no. 09NT02627 - CAA, Bordeaux, 3 May 2011, prec.

[3] J. Moury: " Une embarrassante notion: l’économie du contrat ", Université de Reims Champagne-Ardenne; Recueil Dalloz, 2000, p.382.

ومن الملاحظ فيما يتعلق بسلطة القاضي وفقًا للمادة 1195 مدني فرنسي، أن القاضي لا تثبت له سلطة التدخل في العلاقة العقدية بمراجعتها أو إنهائها إلا إذا لم يوفق المتعاقدان من خلال تفاوضهما إلى الوصول إلى اتفاق بشأن مواجهة الظروف المستجدة.

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

المطلب الثاني

إمكانية التوسع في نطاق الظروف غير المتوقعة

تمهيد وتقسيم:

في مقام موالٍ إلى جانب الظروف الاقتصـــادية، يمكن توســيع نطاق المادة 1195 من القانون المدني الفرنســي ليشـمل أي نوع من الظروف، فيمكن النظر إلى حكم المادة 1195 الذي لا يقتصـر من حيث المبدأ على ظرف بعينه، على أنه يسمح بمراعـاة ظروف عـديـدة ومتنوعـة[1]، وبمـا أن النص القـانوني لا يتضـــمن قـائمـة بالظروف، فيبدو من الصـــعب محاولة إعطاء قائمة شـــاملة لها، ومن المؤكد أن التطبيقات القضائية اللاحقة المتعلقة بالنص ستعطي فكرة أكثر دقة.

ومن هذا المنطلق فمن الممكن الأخذ في الحســبان - كما فعل بعض المؤلفين - التغييرات التشـــريعية التي ســـيكون لها تأثير مباشـــر على العقود، والتغييرات السـياسـية، سـواء أكانت محلية أم دولية، والتطورات الإيكولوجية أو التقنية أو حتى التكنولوجية[2].

وعلى المســتوى العملي، ودون الادعاء باســتكشــاف كامل إمكانات المادة

---

[1] وفي تحليل هذا الحكم، يقدم بعض الفقهاء أمثلة متعددة على الظروف، على سبيل المثال:

T.Revet, " Le juge et la révision du contrat », RDC 2016, n° 113g6, p. 373.

حيث يشير المؤلف إلى البيئة الاقتصادية والمالية والنقدية والتجارية والتكنولوجية والسياسية والدبلوماسية والعسكرية والقانونية، انظر كذلك:

P. Stoffel-Munck, " L'imprévision et la réforme des effets du contrat », préc,.

حيث يذكر المؤلف على سبيل المثال: الظروف القانونية أو العملية أو التكنولوجية أو التجارية، وانظر أيضًا:

M.Mekki " De l'imprévisible changement de circonstances à l'imprévisible immixtion du juge ? Analyse du nouvel article 1195 du Code civil », BRDA 10/16, 2016.

حيث يذكر المؤلف الظرف القانوني والسياسي والمالي والاقتصادي والإيكولوجي(البيئي) والشخصي والتكنولوجي.

2. Ibid

1195 من القانون المدني الفرنسي، من الممكن النظر إلى نوعين من الظروف التي قد تبرر على أساسها مراجعة العقود المدنية:

أحدهما يتمثل في القياس –نسبيًا – على ما لدى القانون العام الفرنسي من خبرة في مجال الظروف الطارئة[1]، وبالتّالي النظر في الظروف التي تبرر اللجوء إلى إعمال الظروف غير المتوقعه هناك، خاصـــة ما يتعلق من هذه الظروف بالعقود العامة[2]، فهي تنطبق بالفعل على بعض علاقات القانون الخاص[3].

ثانيهما: يتمثل في التطورات الســـريعة والملحوظة في مجال التكنولوجيا الرقمية، حيث يبدو أن المادة 1195 من القانون المدني قد توفر مبررات لمراجعة العقود بناءً على الظروف المرتبطة بهذا القطاع.

واستنادًا إلى هذين النوعين من الظروف سنتناول هذا المطلب على النحو التالي:

---

[1] حول هذه المسألة، وبهدف القياس والاسقاط على القانون الخاص، انظر:

R.Vandermeeren, "Nouvel article 1195 du Code civil: l'on peut interpréter à la lumière de l'imprévision dans les contrats administratifs ? ", RJDA 02/17, p. 83-85.

[2] بعض هذه الظروف ليست ظروفاً اقتصادية، مثل الإجراءات الحكومية أو الظواهر الطبيعية، للمزيد:

M. Long, P. Wiel, G.Braibant, P. Delvolvé, op. cit., loc. cit., spéc. n° 3.

[3] على سبيل المثال: يمتد تطبيق قانون المشتريات العامة ليشمل بعض علاقات القانون الخاص؛ المادة 10, 2° و 3° من الأمر رقم 2015-899 المؤرخ 23 يوليو 2015 بشأن المشتريات العامة، حيث يتعلق على وجه الخصوص بمكاتب الإسكان العمومية والشركات شبه العمومية التي ليست ذات طبيعة صناعية أو تجارية، للمزيد:

P.Chrétien , Chifflot N. et Tourbe M., Droit administratif, 15e éd., 2016. R. Vandermeeren" : Nouvel article 1195 du Code civil: peut-on l'interpréter à la lumière de l'imprévision dans les contrats administratifs ? ", RJDA 02/17, septembre 2016,p. 83-85.

الفرع الأول

الظروف التي تتيح اللجوء إلى تطبيق الظروف الطارئة في القانون الإداري

لعل الصـــعوبات الفنية غير المتوقعة هي المعيار الثابت والمعول عليه في القـانون الإدراي الفرنســـي لإعمـال نظريـة الظروف غير المتوقعـة، ولقـد عرف القضـــاء الإداري الصـــعوبات الفنية غير المتوقعة بأنها: الصـــعوبات المادية التي تصادف أثناء تنفيذ عقد عام ذات طابع استثنائي، لا يمكن التنبؤ بها وقت إبرام العقد، ويكون سـببها خارجًا عن إرادة الطرفين، والأمثلة على ذلك متنوعة قد تشـمل تربة ذات طبيعة مختلفة عن تلك التي كانت تتصورها الإدارة قبل بدء أعمال الحفر [1]، أو ظروف مناخية[2].

ولا بـد من التـأكيـد على أنـه قبـل تعـديـل قـانون المشـــتريـات العـامـة الفرنسـي(2015)، كان القانون يسـتخدم مصـطلح الصـعوبات التقنية غير المتوقعة، وكان تطبيق هذا المصطلح ذا شقين، فمن ناحية، كانت الاتجاهات القضائية الإدارية تأخذ هذه الظروف غير المتوقعة في الاعتبار من أجل منح تعويض للشـــركة التي تنفذ العقد العام وتعاني من الظروف غير المتوقعة، وهو ما يشـــبه التطبيق لحالة معينة من حالات تطبيق نظرية الظروف غير المتوقعة الموجودة في القانون الحالي بعد تعديله(من حيث أنها تسمح بدفع تعويض للطرف الذي يعاني من الظروف غير المتوقعـة)، ومن نـاحيـة أخرى، أخـذ القـانون الحـالي في الاعتبـار هـذه القيود غير المتوقعة ليتيح إمكانية إبرام تعديلات على العقود العمومية[3]، الأمر الذي جعل من الممكن تعديل العقد دون المرور بالإجراءات التي كان ينص عليها القانون عادة[4].

---

[1] 1er juill. 2015, n° 383613, Régie des eaux du Canal de Belletrud, AJDA 2015, p. 1343.

[2] 13 mai 1987, n° 35374, Société Citra France.

3 CMP, art. 20, anc., abrogé depuis le 1er avr. 2016.

[4] فيما يتعلق بإجراءات إرساء العقود العامة، انظر المادة 40 وما يليها من الأمر رقم 899-2015 المؤرخ في 23

ومن الصعب - هنا - عدم ملاحظة التشابه والتقارب بين مراعاة هذه القيود التقنية في قانون المشـــتريات العامة ومراعاة الظروف غير المتوقعة في القانون المدني، ولعل التعديل الأخير لقانون المشـــتريات العامة قد عزز هذا التشـــابه من ناحيتين [1]؛ الأولى في كونها قد ســـمحت بإجراء تعديلات على العقود العامة على نطاق أوســـع، مع تعديل الحد المســـوح به في تعديل هذه العقود [2]، أما الناحية الثانية فقد تخلت القواعد الجديدة عن مصطلح" الصعوبة الفنية غير المتوقعة " واستبدلتها بمصـطلح الظروف، وهو ذات المصـطلح الذي اسـتخدمته المادة 1195 من القانون المدني، وما يعنينا أكثر في هذا الشـــأن أن مصـــطلح " الظروف" المشـــار إليها في قانون المشـــتريات العامة (بعد تعديله) تشـمل الصـــعوبات التقنية غير المتوقعة، مع توســـيع نطاق النص ليشـــمل جميع الظروف، ويبقى أن نرى ما إذا كانت التطبيقات القضـــائية الإدارية اللاحقة سـتسـتمر في مراعاة الصـعوبات الفنية غير المتوقعة في العقود العامة من أجل الســـماح بمنح التعويض، أو ما إذا كانت ســـتطبق على غرار المشرع المدني نظرية الظروف غير المتوقعة التي تسمح بتطبيق الصـعوبات الفنية غير المتوقعة وتشملها – أيضًا– ضمنيًا بلا شك[3].

ولابد من التأكيد كنقطة أولية أن القواعد المتعلقة بالقيود الفنية غير المتوقعة

يوليو 2015 بشأن العقود والصفقات العامة (تم إلغاء هذا الأمر منذ 30 سبتمبر 2019)

[1] التعديل الذي أُدخل بموجب المرسوم رقم 2015-899 والمرسوم رقم 2016-360 المؤرخ 25 مارس 2016 بشأن المشتريات العامة.

[2] وفقًا للقاعدة القديمة (المادة 20، الفقرة الفرعية 2) لا ينبغي لتعديل العقد العمومي أن يخل باقتصاد العقد، بينما وفقًا للمادة 140 من المرسوم عدد 2016-360، فإن تعديل العقد مسموح شريطة ألا يجاوز التعديل في مبلغ العقد بعد حدوث ظرف غير متوقع عن 50٪ من مبلغ العقد العام الذي تم البدء فيه.

3 P.Chrétien , Chifflot N. et Tourbe M., Droit administratif, 15e éd., 2016, Sirey, université, spéc. n° 590.

حيث يشير المؤلفان إلى أن جميع الاجتهادات القضائية المتعلقة بالظروف الطارئة في القانون الإداري قائمة ومطروحة بعد تعديل قانون المشتريات العامة.

المشـار إليها في قانون المشـتريات العامة- سـالف الذكر- تنطبق بالفعل على بعض العقود التي تخضع للقانون الخاص، ولا سيما القانون المدني.

وتماشـيًا مع ما تم ذكره فمن الممكن أن تتيح المادة 1195 الجديدة من القانون المدني المضـي قدمًا، ومراعاة القيود الفنية غير المتوقعة الناجمة عن التغيرات غير المتوقعة في الظروف في جميع العقود، على النحو المنصـوص عليه في مسـائل المشـتريات العامة، غير أنه يختلف الإجراء المنصـوص عليه في المادة 1195 من القانون المدني قليلًا عن الإجراء المنصـوص عليه في قانون المشـتريات العامة، من حيث إن النص المدني يفترض وجود ظروف غير متوقعة عند إبرام العقد، مما يسـمح بتعديله، كذلك يمنح القانون المدني القاضـي إمكانية تعديل العقد، وذلك على خلاف قانون المشتريات العامة، إلا أن النص المدني يتميز باتساع نطاق تعبير الظروف المسـتخدم في المادة 1195، والذي من شـأنه أن يشـمل إدراج الظروف الفنية التي قد تتغير أثناء تنفيذ العقد.

الأمر الذي يقضـي بإمكانية الاحتجاج بالمادة 1195 من القانون المدني لتبرير الصـعوبات المادية غير المتوقعة – مثلا في تشـييد مبنى– التي جعلت تنفيذ العقد مرهقًا بشـكل مفرط، وعليه فلن تكون الظروف الاقتصـادية هي الظروف الوحيدة التي يمكن أن تبرر اللجوء إلى تعديل العقد على أسـاس المادة 1195 من القانون المدني، فالظروف المادية والصـعوبات غير المتوقعة في الأداء التي تجعل الأداء مرهقًا بشكل مفرط تندرج بلا شك ضمن نطاق النص.

ومع ذلك، فإن إمكانية أخذ هذه الظروف في الحسـبان يبقى مسـألة محتملة، وسـيعتمد على تطبيق النص الجديد في التطبيقات القضـائية اللاحقة، والصـعوبات التقنية غير المتوقعة ليسـت الظروف الوحيدة التي يمكن أن تثير المناقشـات أمام قاضـي العقد، إذ لا يبدو أن النص محدود وقد يشـمل ظروفًا أخرى، لعل من أهمهما ظروف التقنية الرقمية، وهو ما سنتعرض إليه في الفرع التالي.

الفرع الثاني

التغييرات في ظروف التقنية الرقمية

إن إمكانات المادة 1195 من السعة بمكان من حيث الظروف التي يمكن أن تؤخذ في الاعتبار وتبرر تعديل العقد، بأن تمتد لتشمل الظروف المرتبطة بالتكنولوجيا الرقمية، وليس بخاف ما تشهده هذه التكنولوجيا من تغييرات واسعة النطاق، وكذلك ما كان لتطورات هذه التكنولوجيا من اختفاء تدريجي لبعض المنتجات المادية لتحل محلها نسخة رقمية غير مادية[1]، أو الانتقال إلى الرقمية لقطاعات بأكملها يمكن اعتبارها قد اختفت تمامًا[2]، ولذلك فمن الوارد أن تتغير الظروف الرقمية بسرعة كبيرة ويتغير معها بشكل كبير السياق الذي تم فيه إبرام العقد، وبالتالي يمكن اللجوء إلى المادة 1195بناءً على هذا التغيير لتبرير تعديل بعض العقود.

وتأسيسًا على ذلك فإن تغير الظروف الرقمية التي يتم فيها إبرام العقد بسرعة ملحوظة، هو بالتأكيد مما يجعل الأداء مرهقًا بشكل مفرط لأحد الطرفين، وهناك العديد من الأمثلة على ذلك، لعل من أهمها:

---

[1] على سبيل المثال الموسيقى، التي يمكن الوصول إليها عن طريق الحصول على الملفات الرقمية، أو حتى عن طريق الاشتراك في خدمة تسمح بالاستماع إلى الموسيقى عبر الإنترنت وليس بالضرورة عن طريق شرائها كوسائط مادية؛ كذلك الكتب التي أصبح الكثير منها متاح للقراء عن طريق التقنية الرقمية.

2 على سبيل المثال، قطاع التصوير الفوتوغرافي، الذي تحول إلى التصوير الرقمي منذ حوالي خمسة عشر عامًا، ولم يعد هناك مجال اليوم لتطوير الصور الفوتوغرافية الفضية(الرسم اليدوي)، وهو الشكل الوحيد الممكن سابقًا، كذلك قطاع وكالات الزواج، الذي تم تجاوزه إلى حد كبير من خلال مواقع التعارف، وأيضًا قطاع المنشورات الدورية للإعلانات المبوبة، الذي تم استبداله بشكل واضح من خلال مواقع الإنترنت.

- **تأثر توزيع المنتجات بتطور الأسواق[1]:**

أصبح قطاع الاقتصاد التعاوني في السنوات الأخيرة ضروريًا في بعض المجالات[2]، مثل نقل الركاب والإقامة، هذا الظرف الذي يعني أنه يمكن للفرد أن يعرض خدماته أو كل أو جزء من استثماراته بسهولة كبيرة، تُعتبر شركة "أوبر" لخدمات التوصيل من أبرز الأمثلة على النمو السريع للاقتصاد التعاوني على الصعيدين العالمي والإقليمي، حيث شهدت استثماراتها زيادة تصل إلى 6000% خلال فترة خمس سنوات.

ومما لا شك فيه أن الاقتصاد التعاوني قد عطل عددًا معينًا من العلاقات التعاقدية التي كانت مبرمة قبل تطور هذا النوع من الاقتصاد[3].

- **دور التداول عالي التردد على سوق الأوراق المالية[4]:**

الفرض هنا في العقود التي أبرمتها الشركات التجارية التي كانت تتعامل في التداول اليدوي للأوراق المالية، حيث تم التحول من هذا التداول اليدوي إلى التداول

---

[1] انظر حول هذه التغييرات في الظروف والتغييرات التعاقدية التي قد تستلزمها:

P.Lemay , "Les nouvelles pratiques contractuelles des réseaux de distribution", RTD com. 2015, p. 183.

[2] الاقتصاد التعاوني أو التشاركي يشير إلى تبادل المهارات والممتلكات بين الأفراد دون وجود حواجز، مما يعني أن المستهلكين سيتجهون نحو تلبية احتياجاتهم من بعضهم البعض بدلاً من الاعتماد على المؤسسات والهيئات، ويشمل هذا النوع من الاقتصاد السلع مثل ألعاب الأطفال وفساتين الزفاف، بالإضافة إلى الخدمات مثل التوصيل ومساحات العمل المشتركة، وكذلك بيع وشراء الأغراض المستعملة وغيرها.

[3] محمد محمد عبد اللطيف، الإطار القانوني للاقتصاد التعاوني عبر المنصات الإلكترونية، بحث مقدم إلى مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية للذكاء الاصطناعي وتكنولوجيا المعلومات 23-24 مايو2021م، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 436-440.

4 للمزيد حول التداول عالي التردد: منى حسن أبو المعاطي الشرقاوي، دراسة تحليلية لأثر استخدام التداول عالي التردد HFT على كفاءة أسواق الأوراق المالية بالتطبيق على البورصة المصرية، المجلة العلمية للاقتصاد والتجارة، ع3، كلية التجارة، جامعة عين شمس، 2014، ص 120-186.

الإلكتروني، مستغلة في ذلك تقنيات الذكاء الاصطناعي المنتشرة، الأمر الذي يصبح معه تنفيذ بعض العقود المبرمة مع المستثمرين في ظل التداول الورقي أمرًا مرهقًا؛ نظرًا لكون هذه العقود قد أبرمت في وقت كانت فيه الاستثمارات الفنية الأساسية أقل من الناحية التكنولوجية.

بقى أخيرًا أن نشير إلى أن هناك العديد من الظروف التي يمكن أن تندرج ضمن نطاق المادة 1195 من القانون المدني، ومع ذلك فلا ينبغي نسيان الطبيعة التكميلية للنص، فقد تحد البنود الواردة في العقود- ولو بشكل غير مباشر- من هذا التغيير في الظروف غير المتوقعة، لا سيما الظروف الرقمية، خاصة في حالة العقود المبرمة مع المهنيين في هذا القطاع، فعلى سبيل المثال في العقود المتعلقة بالبناء توجد العديد من البنود التي تنص على تحمل العواقب الناتجة عن حدوث صعوبة فنية، والتي من المحتمل أن تخرج هذه العقود عن نطاق النص، ومن الممكن حتى أن نتصور أن الممارسة ستؤدي إلى ظهور بنود جديدة تأخذ في الاعتبار ظروفًا معينة، بهدف استشراف عواقب التغيير فيها، وبالتالي الحد من تطبيق المادة 1195 من القانون المدني

وهكذا فإن المادة 1195 من القانون المدني الفرنسي ستفتح آفاقًا جديدة تستجيب لتوقع ماهية الظروف التي يمكن أن يسمح التغيير فيها بتعديل العقد، سواءً أكان ذلك التوقع من جانب الفقه أم تظهره الممارسة العملية، فالنص غير المقيد من حيث الظروف، يسمح بإدراج الظروف غير الاقتصادية، مثل الصعوبات المادية غير المتوقعة في الأداء، التي من الممكن أن تستعين فيها التطبيقات القضائية اللاحقة بالرجوع إلى الأحكام القضائية السابقة المتعلقة بالصعوبات التقنية غير المتوقعة في قانون المشتريات العامة، أو الظروف المرتبطة بالتكنولوجيا الرقمية.

ويمكن أيضًا النظر إلى النص على أنه دعوة للمتعاقدين أن تتضمن عقودهم بنودًا تتعلق بالظروف وعواقب تطورها، والتي من المؤكد أن تكون هذه البنود هي

التي ســـتحدّ من إمكانات المادة 1195 من القانون المدني، من خلال اســـتهداف الظروف التي لا يمكن أن تبرر اللجوء إلى النص.

الخاتمة

في الختام نعرض لأهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال دراستنا، واستقرائنا لأهم ما جاءت به تعديلات 2016 التي انصبت على عوارض التعاقد في مرحلتي الانعقاد والتنفيذ، وتناولنا للتنظيم التشريعي في هذا الصدد في مصر، وكذا نعرض لبعض التوصيات في هذا الشأن، وذلك على النحو التالي:

أولا: نتائج البحث:

1- لم يحو القانون المدني المصري وكذلك الفرنسي بين طياتهما تعريفًا لحالة ضعف المتعاقد على غرار ما جاء في كثير من التشريعات الفرنسية.

2- باستثناء مرض الموت لم يلتفت القانون المدني المصري لحالة المرض الشديد التي قد تفقد المريض إدراكه، بالإضافة إلى عدم التفاته لحالة الأمية.

3- أضاف المشرع الفرنسي بتعديلات 2016 نوعًا جديدًا مختلفًا من أنواع الإكراه تمثل في اعتداده بإساءة استعمال حالة التبعية.

4- المشرع المصري له السبق في تبني نظرية الظروف الطارئة، إلا أنه وضع العديد من العراقيل، سواء فيما يتعلق بشروط إعمالها، أو بسلطة القاضي تجاهها، وهو ما يناقض جوهر هذه النظرية والهدف منها.

5- التغير في الظروف الاقتصادية هو أول تغير يتبادر إلى الذهن عند قراءة نص المادة 1195 الفرنسي ويندرج في نطاقه.

6- قررت المادة 1195 مدني فرنسي سلطة جديدة للقاضي لم تثبت له من قبل في مواجهة مشكلة تغير ظروف العقد في مرحلة التنفيذ، يضطلع فيها بداية لدور الإشراف على عملية إعادة التفاوض، ثم يتدخل بعد ذلك بناءً على طلب أحد المتعاقدين إما بمراجعة العقد أو إنهائه في التاريخ وبالشروط التي يحددها.

ثانيًا: توصيات البحث:

1- أن يعطي المشرع المصري حكمًا خاصًا لحالات استحالة الإدارك ، وعلى رأسها حالتي المرض الشديد والأمية.

2- نظرًا لصعوبة وضع تعريف جامع وشامل لكل حالات الضعف العَرَضية التي تحتاج إلى حماية، ينبغي على المشرع أن يضع معيارًا عامًا يتمكن من خلاله الفقه من الاضطلاع بهذه المهمة الشاقة، مع ترك هامش من السلطة التقديرية للقضاة لمراعاة واقع الضعف العَرَضي الذي يحتاج إلى الحماية.

3- أن يستبعد المشرع المصري شرط عمومية الحادث الطارئ من بين الشروط المتطلبة لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، الذي من شأنه توسيع نطاق الاستفادة منها، سواء أكان الظرف الطارئ عامًا أم ظرفًا خاصًا بالمدين.

4- أن ينص المشرع المصري على أن يكون تدخل القاضي حال توفر شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة وجوبيًا وليس جوزايًا.

5- أن ينص المشرع المصري على السماح للمتعاقد المتضرر من الظرف الطارئ بطلب إعادة التفاوض بشأن العقد، بحيث لا يكون تدخل القاضي لمراجعة العقد إلا عند فشل المفاوضات.

المراجع

أولًا: المراجع العربية:

أ- المراجع العربية العامة:

1. أحمد حشـمت أبو سـتيت، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، ج1" مصادر الالتزام، ط ثانية، مطبعة مصر، 1954م.
2. أحمد سـلامة، مذكرات في نظرية الالتزام، ج1"مصـادر الالتزام " د.ن، 1978 م. سـليمان مرقس، أصـول الالتزامات "مصـادر الالتزام "، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، 1969.
3. اسـماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصـادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان طبعة 2011.
4. اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، جـ 1 " مصـادر الالتزام، مكتبة وهبة، 1968.
5. أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام، ج1" مصادر الالتزام، دار المعارف بمصر، 1962م.
6. توفيق حسـن فرج، النظرية العامة للالتزام، ج1" مصـادر لالتزام، ط 2، د.ن، 1980م.
7. جميل الشرقاوى، النظرية العامة للالتزام، جـ 1 " مصادر الالتزام "، دار النهضة العربية، 1974م.
8. سـليمان مرقس، شـرح القانون المدني العقود المسـماة، عقد البيع، عالم الكتب، القاهرة، ط 4، 1980.
9. عبد الرزاق أحمد السـنهوري، الوسـيط في شـرح القانون المدني الجديد، ج 2، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011.

10. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج1، دار النشر للجامعات، القاهرة، 1952م.
11. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، الجزء الرابع، المجلد الأول، دار الشروق للطبعة والنشر، القاهرة، 2010.
12. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي، بيروت، دار الجيل، 1984م.
13. محمود جمال الدين زكى، الوجيز للنظرية العامة للالتزامات، ط ثانية، مطبعة جامعة القاهرة.
14. نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، 2009.

ت- المراجع العربية الخاصة:

1. أحمد نصر الجندي، التعليق على قانون الولاية على المال, دار الكتب القانونية, 1998.
2. أشرف جابر، الإصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد، صنيعة قضائية وصياغة تشريعية، لمحات في بعض المستحدثات، ملحق خاص، العدد2، الجزء الثاني، كلية الحقوق، جامعة حلوان، نوفمبر2017.
3. أنور محمود يوسف دبور، أثر مرض الموت في عقود المعاوضة في الفقه الإسلامي " دراسة مقارنة"، مجلة الشريعة والقانون، العدد 3، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 1989.
4. حشمت محمد عبده، أحكام الحامل في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ع115، مجلة كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، 2018.

5. خالد ضو، مبدأ اليقين القانوني في النصوص التشريعية، دراسة مقارنة مع أحكام الفقه الإسلامي، مجلة البحوث العلمية والدارسات الإسلامية، المجلد 14، العدد 1، جامعة الجزائر، 2022.
6. صـــابرين حمدي محمد ضـــيف الله، الحماية الجنائية لحقوق المســـنين، المؤتمر العلمي الســـابع لعام 2022، كلية الحقوق جامعة طنطا، مارس 2022.
7. فواز يوسف صالح، معيار التبعية في القانون المدني - دراسة مقارنة، عدد خاص لبحوث التدريسيين مع طلبة الدراسات العليا / الجزء الرابع / المجلد / 36 / كانون الاول / 2021.
8. محمد السيد عيسى، تعريف العقد وتقسيماته، دراسة فقهية مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنوفية، كلية الحقوق، مج10، ع22، 2001.
9. محمد عبد الفتاح، مفهوم حالة الضعف في القانون المصري رقم 64 لسنة 2010 بشـأن مكافحة الاتجار بالبشـر، بحث منشـور بالمجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد 2، العدد 1، 2021.
10. محمد عرفان الخطيب، نظرية صحة العقد في التشريع المدني الفرنسي الحديث(الثابت والمتغير) قراءة نقدية في قانون إصلاح قانون العقود والإثبات رقم 131- 2016، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 1، السنة السادسة، العدد التسلسلي21 ، جمادي الأخرة/ رجب 1439هـ- مارس 2018.
11. محمد كمال حمدي, الولاية على المال, منشـــأة المعارف, الإســـكندرية, 1987.

12.محمد محمد عبد اللطيف، الإطار القانوني للاقتصاد التعاوني عبر المنصات الإلكترونية، بحث مقدم إلى مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية للذكاء الاصطناعي وتكنولوجيا المعلومات 23-24 مايو2021م، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 436-440.

13.مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك: دراسة في القانون الفرنسي والتشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة،2010 .

14.منى حسن أبو المعاطي الشرقاوي، دراسة تحليلية لأثر استخدام التداول عالي التردد HFT على كفاءة أسواق الأوراق المالية بالتطبيق على البورصة المصرية، المجلة العلمية للاقتصاد والتجارة، ع3، كلية التجارة، جامعة عين شمس، 2014.

15.نبيل يوسف رجب, الولاية على المال, ط 2, د.ن, 1955 .

ثانيًا: المراجع الأجنبية:

أ- المراجع الأجنبية العامة:

1. F. DEBOVE, F. FALLETTI et Th. JANVILLE, Précis de droit pénal et de procédure pénale, Puf, 4ème éd.,2022.
2. G.CHANTEPIE, M. LATINA, La réforme du droit des obligations, commentaire théorique et pratique dans l'ordre du code civil, Dalloz , 28 mars 2024.
3. H.Capitant , F. Terré , Y. Lequettek, F. Chénédé et, Les grands arrêts de la jurisprudence civile, t. II, 13e éd., , Dalloz, Grands arrêts, 2015.
4. J. Flour, J.-L. Aubert et E. Savaux, Droit civil. Les obligations. L'acte juridique, 17e éd., 2022, Sirey.

5. JP.Chazal, De la puissance économique en droit des obligations, thèse 1996.
6. M. Fabre-Magnan, Droit des obligations, 6th ed. 2021 .
7. M. Long, P. Wiel, G.Braibant, P. Delvolvé, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 21e éd., 2017, Dalloz, Grands arrêts.
8. O.DESHAYES, Th. GENICON, Y-M. LAITHIER, Réforme du droit des contrats du régime général et de la preuve des obligations, LexisNexis, Octobre 2016.
9. P. Bonfils et A. Gouttenoirre, Droit des mineurs, Dalloz, 2e éd., 2014.
10. P. Dupichot, E. Merly, "Réforme des contrats et difficultés des entreprises", Congrès du CNAJMJ, La Colle-sur-Loup, 9 et 10 juin 2016, BJE sept. 2016, n° 113u8.
11. P. Malaurie, L. Aynès et P. Stoffel-Munck, Droit des obligations, 12e éd., 2022, LGDJ, EAN: 9782275095547.
12. P.Chrétien , Chifflot N. et Tourbe M., Droit administratif, 15e éd., 2016.
13. P.Stoffel-Munck, L'imprévision et la réforme des effets du contrat, RDC 2016, Hors-série.
14. R.Demogue, Traité des obligations en général, t. vol.1, Librairie Arthur Rousseau, 1937.

ب- المراجع الأجنبية الخاصة:

1. A.Amado, L'enfant en détention en France et en Angleterre. Contribution à l'élaboration d'un cadre juridique pour l'enfant accompagnant sa mère en prison, Thèse, Université Paris, 2018.
2. A.Confino, " L'article 1195 du Code civil et le bail commercial: imprévision ou imprécision ? ", AJDI 2016.
3. Anne Vinérier, Entreprendre de réapprendre: en situation d'illettrisme , Edition: L'Harmattan , Collection: Histoire de vie et formation , 2017.
4. B.Thullier, "La réforme du droit commun des contrats et les contrastants du débiteur en procédure collective", BJE 2017, n° 114r7, p. 240, spec. n° 12.
5. C. Thibierge, « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit », RTD civ. 2003.
6. C.-F. Mathis, S. Frioux, M. Dagenais et F. Walter, " Vulnérabilités environnementales: perspectives historiques ", La revue électronique en sciences de l'environnement, vol. 16, n° 3, déc. 2016.
7. D. Guérin, " La notion de vulnérabilité appliquée à l'animal ", in F.-X. Roux-Demare (dir.), L'animal et l'homme, Mare & Martin, Coll. Droit privé & sciences criminelles, 2019.

8. F. Cohet-Cordey (ed.), Vulnérabilité et droit. Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit, PUG, 2000.
9. F. Debove (dir.)" La vulnérabilité en droit pénal ", in Magistrat, Sirey-Dalloz, 7e éd., 2016.
10. F. Poché, " De l'hyper-vulnérabilité. Diagnostic du présent et clarification conceptuelle ", Revue des sciences religieuses, 90/1, 2016.
11. F. TERRE et D. FENOUILLET, Les personnes, Précis Dalloz, 8ème éd,10-2012.
12. F.-X. Roux-Demare, " La réponse pénale contre l'habitat dégradé ", AJ pénal 2016.
13. G. LOISEAU, Les vices du consentement, Contrats, Conc, Cons, 2016, Dossier 3.
14. G. RAYMOND, Abus de faiblesse, jurisclasseur Fasc, Paris, 2016.
15. H. BARBIER, " La violence par abus de dépendance ", JCP G. 2016.
16. H. Daoulas-Hervé, " La vulnérabilité du bailleur dans la procédure d'expulsion ", in D. Guérin et F.-X. Roux-Demare (dir.), Logement et vulnérabilité, Institut universitaire Varenne, Coll. Colloques & Essais, 2016.

17. H. Thomas, " Vulnérabilité, fragilité, précarité, résilience, etc. De l'usage et de la traduction de notions éponges en sciences de l'homme et de la vie ", Réseaux scientifiques de recherche et de publication, janv. 2008.
18. J. Moury: " Une embarrassante notion: l'économie du contrat ", Université de Reims Champagne-Ardenne; Recueil Dalloz, 2000.
19. J.-Y. Carlier, Des droits de l'homme vulnérable à la vulnérabilité des droits de l'homme, la fragilité des équilibres, RIEJ 2017.
20. Jean-Pierre Gaté , Prévenir l'illettrisme: comment la recherche peut-elle servir l'École ? , Edition:L'Harmattan , 2005.
21. K. Lefeuvre et S. Moisdon-Chataigner (dir.), Protéger les majeurs vulnérables, L'intérêt de la personne protégée, Presses de l'EHESP, 2017.
22. M.Mekki " De l'imprévisible changement de circonstances à l'imprévisible immixtion du juge ? Analyse du nouvel article 1195 du Code civil », BRDA 10/16, 2016.
23. MAZEAUD, " La violence économique à l'aune de la réforme du droit des contrats ",in La violence économique à l'aune du nouveau droit des contrats et du droit économique (dir.Y. Picod), Journées Nationales Capitant, 1er avril 2016,

Université de Perpignan, Dalloz,Collection Thèmes et Commentaires, 2017.

24. P.Lemay , Les nouvelles pratiques contractuelles des réseaux de distribution, RTD com. 2015.
25. P.Stoffel-Munck, Regards sur la théorie de l'imprévision, 1994,PUAM, laboratoire de théorie juridique, n° 164.
26. Ph. MALAURIE, L. AYNES, Les personnes, la protection des mineurs et des majeurs, 6ème éd.2020.
27. R. Vandermeeren" : Nouvel article 1195 du Code civil: peut-on l'interpréter à la lumière de l'imprévision dans les contrats administratifs ? ", RJDA 02/17, septembre 2016.
28. R.Boffa: " La révision et la résiliation pour imprévision ", in Colloque Lille, 24 juin 2016.
29. R.Vandermeeren, "Nouvel article 1195 du Code civil: l'on peut interpréter à la lumière de l'imprévision dans les contrats administratifs ? ", RJDA 02/17.
30. S. Becerra, " Vulnérabilité, risques et environnement: l'itinéraire chaotique d'un paradigme sociologique contemporain " La revue électronique en sciences de l'environnement, vol. 12, n° 1, mai 2012.
31. Shana Chaffai, L'erreur (manifeste et déterminante) est humaine, 2021 CanLIIDocs 13712, Éditions Thémis.

32. T.Genicon, " Théorie de l’imprévision… ou de l’imprévoyance ", D. 2010, 2485.
33. T.Revet, " Le juge et la révision du contrat », RDC 2016, n° 113g6.
34. X. Lagarde, « Avant-propos », in Cour de cassation, Rapport annuel 2009. Les personnes vulnérables dans la jurisprudence de la Cour de cassation, Paris, La Documentation française, 2009.

ثالثًا: المواقع الإلكترونية:

1. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000028040 02?isSuggest=true.
2. https://data.albankaldawli.org/indicator/BX.KLT.DINV.WD .GD.ZS?locations=EG
3. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT00000702 991
4. https://fiches-droit.com/arret-canal-de-craponne
5. https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT0000076 29465/
6. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT00002948 096
7. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT00000699 200

8. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007455251
9. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007195515
10. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007233147
11. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007073373
12. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000022366890
13. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000042195324?init=true&page=1&query=18-15.104&searchField=ALL&tab_selection=all
14. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007000930
15. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007277866
16. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007044494
17. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000037196650
18. https://legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000030633850

19. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007036726
20. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007026692
21. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000018132260
22. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000028043325
23. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000039213350
24. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000042486415?init=true&page=1&query=1826.761&searchField=ALL&tab_selection=all
25. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000042486415?init=true&page=1&query=18-26.761&searchField=ALL&tab_selection=all
26. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007413366
27. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007413366
28. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000024655272

29. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000026033241
30. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000030385565
31. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000042025515
32. https://expertimpots.com/articles/malraux#:~:text=La%20loi%20Malraux%20vous%20propose,la%20r%C3%A9novation%20d'immeubles%20anciens.
33. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007043308
34. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000036217739
35. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000036217739
36. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000045967785
37. https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000045967785
38. https://www.lagbd.org/L%E2%80%99incidence_de_la_r%C3%A9forme_du_droit_des_contrats