شرط إعادة التفاوض في العقود الدولية

الباحثة: لمى كشيك كلية الحقوق–جامعة دمشق

ملخص البحث

تعتبر مرحلة تنفيذ العقد مرحلة مهمة في سياق الوفاء بالالتزامات التي قررتها أحكام العقد وكترجمة لحسن نية المتعاقدين عند ابرامهم إياه غير أنه أحياناً قد تحدث ظروفاً أو وقائع من شأنها أن تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، لهذا عادةً ما يلجأ أطراف العقد الدولي تحسباً لأية ظروفٍ خارجة عن إرادتهم تحدث في مسار هذا التنفيذ إلى إضافة شرط إعادة التفاوض الذي يمكنهم من الرجوع إلى طاولة المفاوضات بقصد تعديل بنود العقد للوصول إلى اتفاق جديد بشكل يمكنهم من متابعة تنفيذ التزاماتهم، لذا ستتعرف من خلال هذا البحث على شرط إعادة التفاوض والآثار المترتبة على إدراجه في العقود الدولية.

The requirement of renegotiation in international contracts

Prepared by the researcher: Lama Kshaik

University of Damascus

Summary

The contract implementation stage is considered an important stage in the context of the fulfilling the obligations decided by the provisions of the contract and as translation of the good faith of the contracting parties upon their conclusion of it. However, sometimes circumstances or facts may occur that make the implantation of the obligation impossible. This is why the parties of international contract usually resort to anticipating any circumstances beyond their control that occur in the course of this implementation to add a re-negotiation clause that enables them to return to the negotiating table to amend the terms of the contract in order to reach a new agreement in a way that enables them to follow up on the implementation of their obligations, so we will learn through this research about the conditions of re-negotiation and the implications

مقدمة:

تحتل التجارة الدولية الصدارة في العلاقات التجارية الحديثة بل إنها المحور الرئيسي الذي تدور حوله هذه العلاقات والتي تتحقق من خلال معاملات المؤسسات والشركات في دولٍ مختلفة وعمليات نقل المواد الأولية والسلع من أسواق الإنتاج إلى أسواق الاستهلاك.

ويتخذ العقد الدولي بأشكاله المختلفة (عقد بيع–عقد نقل بضائع–عقد نقل تكنولوجيا) أحد أبرز أنواع هذه التجارة، و بما أن هذه العقود تعبر عن توافق إرادتين في دولٍ مختلفة تفصل بينها مسافاتٍ شاسعة ما يجعل مدة تنفيذها أطول نوعاً ما من مدة تنفيذ العقود الداخلية جعلها عرضةً لبعض الأحداث التي قد تطرأ على نحوٍ مفاجئ وغير متوقع من شأنها شل قدرة الأطراف على تنفيذ العقد ما أدى إلى خلق مفاهيمٍ جديدة لمواجهة هذه الأحداث، منها المفهوم الحديث (الموسع) للقوةِ القاهرة في العقد الدولي المتمثل باتفاق الأطراف على إدراج شرط إعادة التفاوض الذي يستطيعون بموجبه إعادة ترتيب التزاماتهم العقدية بطريقة تمكنهم من متابعة تنفيذ عقودهم بكلِ يسرٍ وسهولة، لذا سنقوم في هذا البحث بإلقاء الضوء على مفهوم القوة القاهرة في العقود الدولية وآثار إدراج شرط إعادة التفاوض في العقود.

إشكالية البحث:

تتمثل بالآثار المترتبة على إدراج شرط إعادة التفاوض في العقود الدولية.

أهمية البحث:

الوقوف على الحلول التي أتى بها التعامل الدولي لمعالجة المشكلات التي تعترض تنفيذ العقود الدولية التي أصبحت تحتل أهمية عملية كبيرة يوماً بعد يوم والذي يعتبر شرط إعادة التفاوض من أهمها.

صعوبات البحث:

ليس من صعوبة في البحث سوى الحصول على أحدث الأبحاث والمعلومات المتعلقة بشرط إعادة التفاوض وآثاره على العقد.

منهجية البحث:

اتبع في دراسة هذا الموضوع الأسلوب الوصفي من خلال التعريف بمفهوم القوة القاهرة في العقود الدولية ومن ثم الحديث عن شرط إعادة التفاوض وآثار إدراجه في هذه العقود.

مخطط البحث:

للإحاطة بالبحث فقد ارتأينا تقسيمه إلى:

المطلب الأول: مفهوم القوة القاهرة في العقود الدولية

الفرع الأول: المفهوم التقليدي للقوة القاهرة

الفرع الثاني: المفهوم الحديث للقوة القاهرة

المطلب الثاني: شرط إعادة التفاوض

الفرع الأول: ماهية شرط إعادة التفاوض

الفرع الثاني: آثار شرط إعادة التفاوض

المطلب الأول: مفهوم القوة القاهرة في العقود الدولية

لا تتخذ القوة القاهرة في عقود التجارة الدولية مفهوماً واحداً بل تتنوع هذه المفاهيم بين مفهوم تقليدي (ضيق) ومفهوم حديث (موسع) [1].

الفرع الأول: المفهوم التقليدي للقوة القاهرة

يُقصد بالمفهوم التقليدي للقوة القاهرة Force majoure المفهوم المستقر الذي يرجع أصله إلى القانون الروماني والذي عرف القوة القاهرة بأنها " **كل ما يستعصي توقعه بوسائل الإدراك الإنساني وحتى وإن أمكن توقعه فإنه يستعصي على المقاومة**" [2]

ويصور هذا المفهوم القوة القاهرة بأنها حدث يقع بعد إبرام العقد وأثناء تنفيذه يتصف بأنه حدث غير متوقع وغير ممكن دفعه ومستقل عن إرادة المتعاقدين ويؤدي إلى استحالة مطلقة في التنفيذ والنتيجة المنطقية التي يرتبها مثل هذا الحدث هي انفساخ العقد وانقضاء التزام المدين تبعاً لذلك، ويُطبق على العقد قواعد القوة القاهرة وفقاً لهذا المفهوم ولو لم يتفق الأطراف على ذلك وفي حال تم الاتفاق يكفي لإعمالها أن يشيروا إلى مصطلح القوة القاهرة دون أن يلزموا بوضع تفصيلات[3] لهذا الشرط أو أن يحددوا مسبقاً الأحداث التي تمنع التنفيذ فبمجرد ذكر مصطلح القوة القاهرة في العقد يعني أن نية المتعاقدين اتجهت إلى تطبيقه.

---

[1] د. شريف محمد غنام، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، القيادة العامة لشرطة دبي، أكاديمية شرطة دبي، إدارة الدراسات العليا، 2010، على الموقع الالكتروني www.googlebooks.com ص 130، تاريخ الزيارة 2020/9/5.

[2] مشار إليه لدى د. حسب الرسول الفرازي، أثر الظروف الطارئة على الالتزام العقدي في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بجامعة القاهرة، مطبعة الجيزة، الاسكندرية، 1979، ص534.

[3] أوليدي موسى، قادري عبد الرازق، أثر القوة القاهرة في العقود الدولية، مذكرة التخرج لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، شعبة الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2018، ص 22.

الفرع الثاني: المفهوم الحديث للقوة القاهرة

من أهم أسباب وجود المفهوم الحديث للقوة القاهرة في العقود الدولية هو الطبيعة الخاصة لهذه العقود التي جعلتها تنفرد بحلول فرضها الواقع العملي والتي تختلف إلى حدٍ كبير عن العقود الداخلية وتتمثل هذه الطبيعة الخاصة بالأهمية الاقتصادية لها والطبيعة الخاصة لأطرافها.

أولاً: الأهمية الاقتصادية للعقود الدولية

تأتي الأهمية الاقتصادية لهذه العقود كونها تتعلق ليس باقتصاد الدول فحسب بل إنها في كثير من الأحيان تمس جوانب هامة جداً كالأمن القومي للدولة (عقود شراء الأسلحة) أو تأتي تلبيةً لحاجاتٍ اجتماعية، وفي الواقع يمتد أثر العقد إلى أبعد من ذلك ليشكل جزءاً هاماً من الخطة الاقتصادية للدول فالعقد يرتبط بالاقتصاد الوطني ككل[4] ، لهذا بدأ أطراف العقد بالبحث عن مفهوم غير المفهوم التقليدي للقوة القاهرة لتفادي الوقوع في فسخ العقد أو تعليقه والعمل على اتخاذ ما يلزم لاستمرار العمل به من خلال إعادة النظر في الالتزامات العقدية بطريقة تسمح لهم بالاستمرار بتنفيذ العقد ومواجهة المعطيات الاقتصادية والقانونية الجديدة[5]، فأعطى هذا المفهوم لأطراف العقد الحق في إدراج شروط في عقودهم تمكنهم من وقف تنفيذ التزاماتهم فترة من الزمن[6] أو الاتفاق على إعادة التفاوض hard ship الذي يلتزم بموجبه الأطراف بالدخول بالتفاوض بهدف تعديل أحكام العقد عندما تحدث وقائع معينة (سواء تم الاتفاق في نفس العقد أو في اتفاق منفصل) على أن تكون هذه الوقائع مستقلة عن إرادتهم وخارجة عن توقعاتهم عند إبرام العقد ويكون من شأنها الإخلال بتوازن العقد وإصابة أحد المتعاقدين بضررٍ فادح [7] للوصول إلى تعديل شرو العقد بما يتوافق والظروف الجديدة وإزالة عدم العدالة بين الالتزامات التي تسببت بها هذه الظروف.

(4) د. ثروت حبيب، دراسة في قانون التجارة مع الاهتمام بالبيوع الدولية، القاهرة، دارة الاتحاد العربي للطباعة، 1975، ص 407.

(5) أوليدي موسى، قادر عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 33.

(6) فترة قيام العائق بحيث يعود العقد إلى السريان بمجرد زواله.

(7) د. شريف محمد غنام ،المرجع السابق، ص 38.

ثانياً: الطبيعة الخاصة لأطراف العقود الدولية

تأتي هذه الطبيعة الخاصة للعقود الدولية من كون أطرافها من دولٍ وأماكن مختلفة ولتدخل الدولة في غالبية الأحيان أو أحد أشخاص القانون العام كطرف في العقد إذا كان العقد يتطلب سرية كبيرة عند إبرامه[8] الأمر الذي أدى إلى ظهور أحداث ووقائع جديدة أثرت بشكلٍ أو بآخر على تنفيذ العقد وبالتالي على شرط القوة القاهرة خاصةً فيما يتعلق بشرط عدم التوقع واستحالة التنفيذ لما تتمتع به الدولة من قدرات مالية وفنية تمكنها من التوقع وتنفيذ التزاماتها في كل الظروف تقريباً، وغالباً ما يعد هذا التدخل في حالاتٍ معينة قوةً قاهرة يترتب عليها انتفاء مسؤولية المدين (كأن يتفق الأطراف في أغلب عقودهم على اعتبار أي قرار تصدره السلطة العامة قوةً قاهرة بعض النظر عن توافر الشروط التقليدية لتلك القوة[9]).

لذلك بموجب هذا المفهوم أصبح أطراف العقد ينظمون أحكام القوة القاهرة مسبقاً وهذا ما يُطلق عليه التنظيم الاتفاقي للقوة القاهرة لتفادي آثارها والنزاعات التي تنشأ عنها.

من ذلك نرى أن الطبيعة الخاصة للعقود الدولية فرضت مفهوماً حديثاً للقوة القاهرة أكثر مرونة من المفهوم التقليدي لها بحيث أصبح بإمكان أطراف العقد الدولي بموجب هذا المفهوم الاتفاق على استمرار العقد بشروطٍ جديدة تواكب الوقائع والأحداث التي اعترضت تنفيذه بما يؤمن استمرار واستقرار هذه العقود والمعاملات والتي غالباً ما تكون بقيمٍ ماليةٍ كبيرة.

---

[8] بحيث لا تتدخل الدولة بشكل مباشر، مشار إليه لدى د. عبد المنعم حسون عنوز، شرط القوة القاهرة في العقود الدولية، مدونة القوانين الوضعية، الموقع الالكتروني، www.qawaneen.blogspot.com تاريخ الزيارة 2020/8/28، ص 20.

[9] أوليدي موسى، قادر عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 34.

المطلب الثاني: شرط إعادة التفاوض

خلق الواقع التعاقدي في التجارة الدولية أكثر من شرط لمواجهة ما يحصل من تغير في الظروف المواكبة لتنفيذ العقد ويعتبر شرط إعادة التفاوض الذي يستمد أساسه من إرادة الأطراف المتعاقدة من أكثرها أهمية على الصعيد العملي والذي يتخذ عادةً صيغاً متعددة منه على سبيل المثال (سوف يتقابل الأطراف في أقرب مدة ممكنة لفحص الآثار التعاقدية التي سببتها القوة القاهرة).

الفرع الأول: ماهية شرط إعادة التفاوض

يمكن تعريف شرط إعادة التفاوض بأنه شرط يدرجه الأطراف في العقد يتفقون فيه على إعادة التفاوض فيما بينهم بقصد تعديل أحكام العقد عندما تقع أحداثٌ معينة يحددها الأطراف من شأنها الإخلال بتوازن العقد وإصابة أحد المتعاقدين بضرر جسيم [10].

يُفهم من ذلك أن شرط إعادة التفاوض شرط اتفاقي يفرض على الأطراف التحديد الدقيق لنطاق شرط إعادة التفاوض **أي الأحداث الموجبة لإعمال الشرط وطنية أو دولية أو اقتصادية مالية أو سياسية** [11] ودرجة الإخلال في التوازن العقدي الموجبة لإعمال هذا الشرط.

أولاً: نطاق شرط إعادة التفاوض

يُقصد –كما أسفلنا–بنطاق شرط إعادة التفاوض الأحداث الموجبة لإعمال هذا الشرط والتي يجب أن تكون مستلقة عن إرادة أطراف العقد (المدين) وعدم إمكانية توقع الحدث أو دفعه أو توقع نتائجه.

---

[10] مشار إليه لدى م.آسيل باقر جاسم، التنظيم القانوني لشرط إعادة التفاوض "دراسة في عقود التجارة الدولية"، بحث منشور في www. Startimes.com2010 ،ص 117، تاريخ الزيارة 2020/11/1

[11] سلامة فارس عرب، وسائل معالجة اختلال توازن العقود الدولية في قانون التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1988، ص 405.

1- استقلال الحدث عن إرادة أطراف العقد (المدين)

في الحقيقية اختلف الفقه حول هذا الشرط بالنسبة لإعادة التفاوض فجانب منهم كان يكتفي بشرط عدم التوقع واستحالة الدفع [12]، بينما البعض الآخر [13] يرى أن هذا الشرط أساسي وضروري في الحدث لأن تغير الظروف لا يمكن أن يعزى إلى إرادة أحد أطرافه سيما وأنها دولية.

ويتم تقدير استقلال إرادة المدين وفقاً لمعيارين:

الأول: المعيار الشخصي، وبموجبه يلجأ القاضي أو المحكم إلى تحليل موقف المدين وسلوكياته لمعرفة ما إذا كان قد ساهم بشكلٍ أو بآخر بوقوع الحدث.

الثاني: المعيار الموضوعي، لا يكتفي بموجبه باستقلال إرادة المدين وإنما يجب أن يكون بعيداً عن مجال عمله أو نشاطه [14].

والمعيار الراجح في المعاملات الدولية هو المعيار الشخصي وما يؤكد ذلك مبادئ العقود التجارية الدولية (اليونيدروا) إذ تنص على أنه "تتوافر حالة الأحداث الشاقة إذا وقعت ظروف تخل بتوازن العقد بشكلٍ جوهري سواء بارتفاع تكاليف التنفيذ على أحد الأطراف أو بانخفاض قيمة ما يلقاه أحد الأطراف بشرط أن تكون هذه الأحداث خارجة عن سيطرة الطرف الذي تعرض لها"[15].

---

(12) محمد شتا أبو السعد، مفهوم القوة القاهرة، مجلة مصر المعاصرة، العددان، 393-394- القاهرة 1983، ص191. www.googlebooks.com، تاريخ الزيارة 2020/10/1.

(13) انظر لدى د. محسن شفيق، عقد تسليم المفتاح، نماذج من عقود التنمية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1984،ص 89.

(14) عصام أنور سليم، خصائص البيع الدولي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص202.

(15) المادة 6-2-2، الفقرة -أ- من مبادئ العقود التجارية الدولية، (اليونيدروا).

2- عدم إمكانية التوقع

يعد توقع الحدث من عدمه الفيصل في تحديد قدرة المتعاقد (المدين) على تحاشي وقوع الحدث أو عدم وقوعه ويتم تقدير قدرة المتعاقد (المدين) على التوقع بكل قضية على حدة [16] ولكن المتفق عليه أن يكون عدم التوقع في الحدث الذي يواجه تنفيذ العقد وهذا ما أكده قرار هيئة التحكيم في غرفة التجارة الدولية في القضية رقم 2708 تاريخ 1990 إذ رفضت الهيئة المذكورة طلب البائع المتضمن زيادة الثمن المتفق عليه أو وقف التزامه بالتوريد لوجود اعتبارات قوية رجحت توقع الأطراف لارتفاع الأسعار وفقاً للظروف [17].

3- عدم إمكانية دفع الحدث ونتائجه

إن شرط عدم إمكانية التوقع يتمتع بأهمية خاصة على الصعيد القانوني والعملي إذ يصبح جلياً بمقتضاه أن المدين أمام حادث يتجاوز حدود طاقته مما يعكس بوضوح انتفاء ركن الخطأ في سلوكه، وتقاس درجة الجهد الذي يجب أن يبذله المدين في دفع الحدث وتجنبه وتجنب نتائجه الضارة بمعيار شخصي يُعتد به بظروف المدين الشخصية ووسائله الخاصة وإمكانياته الذاتية [18].

ثانياً: اختلال توازن العقد

يجب أن يخلق الحادث المفاجئ اختلال في التوازن الاقتصادي للعقد، وغالباً يشترط المتعاقدون توافر درجة معنية من الخطورة والاضطراب التي تطال بنوده بحيث تؤدي إلى ضررٍ جسيم من غير المنطقي أن يتحمله أحد أطراف العقد [19].

---

(16) حمزة أحمد حداد، العقود النموذجية في قانون التجارة الدولية، دراسة عقد البيع الدولي، كلية الحقوق ،جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه، 1975،ص 380.

(17) منشور في مجموعة قرارات غرفة التجارة الدولية، مشار إليه لدى م. آسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 8.

(18) د. حسن عامر، القوة الملزمة للعقد، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة مصر،القاهرة،1949،ص 160.

(19) د. شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص 138.

وفكرة الاختلال بتوازن العقد ليست غريبة عن النظم القانونية الوطنية لا سيما تلك التي تعترف قوانينها بنظرية الظروف الطارئة ومنها القانون المدني السوري حيث تنص المادة 2/148 منه "إذا طرأ حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي–وإن لم يصبح مستحيلاً–صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

لذلك ليس كل اختلال في توازن العقد يعد مبرراً كافياً لإعمال شرط إعادة التفاوض إذا أن هناك قدراً من الاختلال يسمى بالمخاطر العادية التي يجب أن يضعها المتعاقدان في الحسبان وقت التعاقد فمجرد تغير الأسعار أو قيمة التكلفة أو في ثمن المواد الأولية لا يعد كافياً للقول باختلال توازن العقد ويؤكد قضاء التحكيم ذلك، ففي القضية التي تتلخص وقائعها في "تعاقد شركتين إيطاليا و أخرى إسبانيا على أن تقوم الأولى بتوريد المشتقات النفطية إلى الثانية وفق الأسعار العالمية (نايمكس) وبعد فترة من الزمن توقفت الشركة الإيطالية عن تنفيذ التزاماتها بمبرر وجود ارتفاع في أسعار البترول مما يتطلب وقف تنفيذ العقد وتعديله وفقاً للمتغيرات، رفضت هيئة التحكيم في غرفة التجارة الدولية ادعاء الشركة الموردة وقالت أن مجرد ارتفاع الأسعار لا يكفي لإعمال شرط إعادة التفاوض وإنما لا بد من وجود اختلال كبير وجذري في توازن العقد"[20].

والمعيار الراجح في المعاملات التجارية الدولية لتحديد مقدار الاختلال الموجب لإعمال شرط إعادة التفاوض **هو المعيار الشخصي** بحيث يقدر الاختلال وفقاً لتغير الظروف الشخصية للمتعاقدين لا سيما (المضرور) وخاصةً عندما يترك هذا الضرر أثراً واضحاً على قدرة المضرور على تنفيذ التزاماته حتى وإن لم تكن كذلك بالنسبة لمدينٍ آخر في نفس الظروف [21].

---

(20) مشار إليها لدى د. محي الدين اسماعيل علم، نظرية العقد، مقارنة بين القوانين العربية والشريعة الإسلامية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، 1994، ص305-307.

(21) د. حسام الدين عبد الغني الصغير، د. نادية محمد معوض، قانون التجارة الدولية (التحكيم التجاري الدولي–البيوع الدولي) دون ناشر،2005،ص138.

فقد يتفق الأطراف على نسبة معينة للاختلال فإذا تجاوزت التغيرات هذه النسبة يعتبر اختلال العقد جوهرياً موجباً لإعمال شرط إعادة التفاوض، كما يلجأ المحكمون إلى هذا المعيار عند عدم اتفاق الأطراف على هذه النسبة [22].

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على شرط إعادة التفاوض

بمجرد ما توافرت في الحدث خصائص الاستقلال عن إرادة المدين وتحقق الاختلال في توزان العقد فإن شرط إعادة التفاوض يرتب آثاره المتمثلة بوقف تنفيذ العقد والالتزام بإعادة التفاوض.

أولاً: وقف تنفيذ العقد

يُقصد بوقف تنفيذ العقد توقف الطرفين عن تنفيذ التزاماتهم العقدية المتبادلة لحين إعادة التفاوض في العقد والتوصل إلى اتفاق جديد يتنظم تلك الالتزامات [23].

ويستند وقف تنفيذ العقد كأثر لشرط إعادة التفاوض إلى إرادة الطرفين وما ينظمونه في شروطهم التعاقدية وغالباً يكون الاتفاق على وقف تنفيذ العقد فترة من الزمن بعد وقع الحادث لحين إعادة التفاوض والتوصل إلى اتفاق جديد بشروطٍ جديدة كما يمكن أن يكون الاتفاق على وقف التنفيذ أثناء التفاوض [24]، وقد يحدد الأطراف نطاق وقف التنفيذ ليشمل الالتزامات الرئيسية دون الثانوية أو على إيقاف الالتزامات التي تأثرت قدرة الأطراف على متابعة تنفيذها بسبب وقوع الحادث [25].

---

(22) د. شريف محمد غنام، المرجع السابق، ص157.

(23) كاظم كريم علي الشمري، وقف تنفيذ العقد، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين،2002،ص 30.

(24) د. محمد سمير الشرقاوي، الالتزام بالتسليم في عقد البيع الدولي للبضائع، مجلة القانون والاقتصاد، دون تاريخ، ص46.

(25) حددت مبادئ عقود التجارة الدولية نظام وقف التنفيذ بالمادة 6-2-2/3 منها بـ: "لا يخول طلب إعادة التفاوض في حد ذاته الطرف الذي اختل التزامه بالحدث الحق بالتوقف عن التنفيذ بل يجب تنظيم ذلك بنصٍ صريح".

ويميل قضاء التحكيم في ميدان التجارة الدولية إلى الأخذ بنظام وقف التنفيذ أياً كانت طبيعة الأحدث التي تعترض تنفيذه وذلك إيمانا منها بخطورة وأهمية عقود التجارة الدولية وفداحة الخسارة التي تنجم عن إنهاء العقود قبل إتمامها [26].

ويترتب على إعمال شرط وقف التنفيذ وقف تنفيذ الالتزامات الناجمة عن العقد إضافةً إلى الالتزامات الأخرى التي يفرضها الوقف.

1- وقف تنفيذ الالتزامات العقدية

يُقصد به وقف تنفيذ الالتزامات الرئيسية الناجمة عن العقد والتي تأثر تنفيذها بالحدث أما الالتزامات الفرعية فلا يوقف تنفيذها إلا إذا امتد أثر الحدث لها وأثر بشكل مباشر على قدرة الطرف (المدين) على تنفيذ الالتزام الفرعي بحد ذاته أو أن يكون الالتزام الفرعي مرتبط بالتزام رئيسي موقوف (ففي عقد البيع مثلاً وقف تنفيذ الالتزام بتسليم البضاعة يؤدي إلى وقف تنفيذ الالتزام بنقلها لارتباط التسليم بالنقل في هذا العقد في حين لا يؤدي وقف تنفيذ الالتزام بتسليم البضاعة إلى وقف الالتزام بالتأمين عليها لاستقلال كلٍ من الالتزامين عن الآخر).

2- الالتزامات التي يفرضها الوقف على المتعاقدين

تتمثل بـ:

أ- الالتزام بالحفاظ على العقد

يقع هذا الالتزام على عاتق كلاً من طرفي العقد بحيث يحددان في شروطهم العقدية الإجراءات التي يلتزمون بالقيام بها خلال فترة الوقف للحفاظ على العقد أما في حال عدم الاتفاق يُعمل هنا بمبدأ حسن النية الذي يفرض على الأطراف القيام بكافة الإجراءات التي من شأنها الحفاظ على العقد واستئناف سريانه بعد التوقف [27].

---

(26) م.آسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص 116.

(27) سلامة فارس عرب، المرجع السابق، ص 168.

وهذا التزام يكون إما باتخاذ موقف إيجابي يتمثل بقيام المتعاقدين بمجموعة من الإجراءات من شأنها الحفاظ على العقد (كأن يقوم المتعاقد بالحفاظ على الشيء محل العقد من التلف والهلاك) أو باتخاذ موقف سلبي يتمثل بالامتناع عن عمل يهدم العقد أو يهدد مصالح الطرف الآخر أو يفوت عليه الفائدة التي رجو تحقيقها من العقد [28].

ب- الالتزام بالسعي لاستئناف تنفيذ العقد

إنّ نجاح الهدف من الوقف مرتبط باستئناف تنفيذه لذلك يجب على أطراف العقد القيام بكافة الأعمال والإجراءات الضرورية التي تساعد على ذلك عبر السعي للتخلص من الحدث ونتائجه بتحديد نوع وطبيعة الأعمال والإجراءات التي يترتب على كلٍ منهما القيام بها تنفيذاً لهذا الالتزام، أما في حال عدم الاتفاق فإن كل متعاقد يلتزم ببذل الجهد المعقول والمناسب لاستئناف تنفيذه [29].

وفي حال إخلال أيٍ من المتعاقدين بالالتزامات التي يفرضها الوقف فإنه يلتزم بتعويض المتعاقد الآخر جراء هذه الإخلال دون أن يكون للمضرور الحق في فسخ العقد إذا أن إعطائه هذا الحق سيلغي الفائدة من نظام وقف العقد وهي الحفاظ عليه[30].

هذا وينقضي الوقف إما بانتهاء المدة المحددة له بحيث يتابع العقد الأصلي سريانه وفقاً للشروط المتفق عليها خلال مرحلة التفاوض أو قبل انتهاء مدته كما لو انقضى الحدث المبرر لإعمال شرط إعادة التفاوض مما أدى إلى إعادة التوازن العقدي إلى

---

[28] م.آسيل باقر جاسم، المرجع السابق، ص133.

[29] د. حسام الدين عبد الغني الصغير، د. نادية محمد معوض، المرجع السابق، ص151.

([30]) د. عادل محمد خير، عقود البيع الدولي للبضائع من خلال اتفاقية فيننا، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة ،1994، ص 205.

الحد الذي يسمح للطرفين بمتابعة تنفيذ التزاماتهم أو أن يتفق الطرفان على إنهائه قبل المدة المحددة وبهذا تطبق القواعد العامة للفسخ [31].

ثانياً: الالتزام بإعادة التفاوض

متى وقع الحدث المبرر لإعمال شرط عدم التفاوض فإن الالتزام الرئيس الذي يفرضه هذا الشرط هو إعادة التفاوض وفق مبدأ حسن النية باعتباره الأثر المباشر له ويتوجب على المضرور إخطار الطرف الآخر بوقوع الحدث وأثره على اختلال توازن العقد ودعوته لإعادة التفاوض، فإذا رفض الطرف الآخر إعادة التفاوض يعتبر مسؤولاً مسؤولية عقدية عن خطأه ويلجأ التحكيم والقضاء غالباً في هذه الحالة إلى إقرار التنفيذ العيني للالتزام بإعادة التفاوض أو التنفيذ بمقابل [32].

1- التنفيذ العيني للالتزام بإعادة التفاوض

ويتمثل في إلزام طرفي العقد (التحكيم أو القضاء) بإعادة التفاوض متى توافرت شروطه للتوصل إلى تعديله أو إنهائه وذلك وفق ما أشارت إليه مبادئ العقود التجارة الدولية اليونيدروا في المادة 6-2-3 بأنه " إذا كانت الظروف لا تسمح بفسخ العقد أو بالتعديل فإن الحل الوحيد المخول لهيئة المحكمة هو إلزام الأطراف على العودة إلى التفاوض بغية الوصول إلى اتفاق حول تعديل العقد أو التأكيد على شروطه كما هي".

2- التنفيذ بطريق التعويض

بما أن تقدير التعويض يتحدد استناداً إلى سلوك المتعاقدين بحيث يحدد سلوكهم مدى التزامهم، لذلك بمجرد إثبات خطأ أحدهم المتمثل في عدم التزامه بإعادة التفاوض أو

([31]) د. حسين عامر، المرجع السابق، ص45.

(32) هني عبد اللطيف، حدود الأخذ بفكرة إعادة التفاوض في العقد -دراسة مقارنة- جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، 2016، ص 220.

سوء تنفيذه وعدم إمكانية التنفيذ عيناً فإن التنفيذ إما بطريق التعويض كاملاً يكون هو الجزاء الأكثر عدلاً عند استحالة التنفيذ وذلك وفق ما نصت عليه المادة 1/221 من القانون المدني السوري بحيث يتمثل التعويض بمبلغ يعادل ما فاته من ربح وما لحقه من خسارة وبشكل عام لا يجوز أن يتجاوز التعويض قيمة الخسارة أو الربح الضائع التي يتوقعها الطرف المخالف أو كان ينبغي عليه توقعها [33].

أو الإنقاص منه بقدر الخسارة التي كان من الممكن تلافيها لو قام الطرف المتمسك بمخالفة العقد باتخاذ التدابير المعقولة والملائمة للتخفيف منها [34].

([33]) كما نصت على ذلك المادة 74 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع، اتفاقية فيينا لعام 1980 "يتمثل التعويض عن مخالفة أحد الطرفين للعقد بمبلغ يعادل الخسارة التي لحقت الطرف الآخر والكسب الذي فاته نتيجة المخالفة ولا يجوز أن يتجاوز التعويض قيمة الخسارة أو الربح الضائع التي يتوقها المخالف أو كمان ينبغي عليه توقعها وقت انعقاد العقد، انظر كذلك المادة 7-2-4 من مبادئ العقود التجارية الدولية Unidorit.

[34]) (Harry.Flechtner,contracts for the international sales of goods, on www.avl/law.un.org,p37 .

خاتمة:

في ختام هذا البحث توصلنا إلى عدد من النتائج والتوصيات:

النتائج:

1- إن شرط إعادة التفاوض يأخذ بعض ملامحه من القوة القاهرة من حيث الشروط الواجب توافرها في الحدث وأثره كل منهما على تنفيذ العقد.
2- شرط إعادة التفاوض شرطٌ يدرجه الأطراف في عقود التجارة الدولية لتعديل بنود العقد عندما تطرأ أحداثاً معينة تؤدي إلى اختلال التوازن العقدي على نحوٍ يؤدي إلى الضرر بأحد المتعاقدين.
3- شرط إعادة التفاوض يؤدي إلى التداخل بين مرحلة ابرام العقد ومرحلة تنفيذه إذا أنه يؤدي إلى إعادة التفاوض من أجل الاتفاق على شروطٍ جديدة للعقد أثناء مرحلة التنفيذ.
4- كما يؤدي هذا الشرط إلى وقف تنفيذ العقد مدة معينة من الزمن وإدراجه في بنود العقد يعني التزامهم بإعادة التفاوض.
5- الإخلال بالتزام إعادة التفاوض يوجب التنفيذ العيني لشرط إعادة التفاوض وعند عدم إمكانية ذلك اللجوء للتعويض.

التوصيات:

1- نشجع المتعاملين في مجال التجارة الدولية على الأخذ بشرط إعادة التفاوض لما له من أهمية في المحافظة على استقرارا واستمرار هذه المعاملات.
2- ضرورة تحديد الأحداث الموجبة لإعمال شرط إعادة التفاوض بدقة شديدة ويُفضل الاستعانة بالخبراء.

3- تحديد مدة إيقاف تنفيذ العقد وكذلك المدة اللازمة لإعادة التفاوض بعد انتهاء المدة السابقة، وكذلك الاتفاق على الجزاء المترتب على الإخلال بالتزام إعادة التفاوض.

مراجع البحث

المراجع القانونية

- م. آسيل باقر جاسم، النظام القانوني لشرط إعادة التفاوض "دراسة في عقود التجارة الدولية، منشور على الموقع الإلكتروني، www.star times.com,2010.
- أوليدي موسى، قادري عبد الرزاق، أثر القوة القاهرة في العقود الدولية، مذكرة تخرج لاستكمال شهادة ماستر أكاديمي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2018.
- د. ثروت حبيب، دراسة في قانون التجارة مع الاهتمام بالبيوع الدولية، دار الاتحاد العربي للطباعة، 1975.
- د. حسام عبد الغني الصغير، د. نادية محمد معوض، قانون التجارة الدولية، (التحكيم التجاري الدولي-البيوع الدولية) دون ناشر،2005.
- د. حسن عامر، القوة الملزمة للعقد، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة مصر، القاهرة، 1949.
- حسب الرسول الفرازي، أثر الظروف الطارئة على الالتزام العقدي في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مطبعة الجيزة، الاسكندرية، 1979.
- حمزة أحمد حداد، العقود النموذجية في قانون التجارة الدولية، دراسة في عقد البيع الدولي، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه، 1975.

- سلامة فارس عرب، وسائل معالجة اختلال توازن العقد في قانون التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1988.
- د. شريف محمد غنام، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، القيادة العامة لشرطة دبي، أكاديمية شرطة دبي، إدارة الدراسات العليا، 2010، الموقع الالكترونيwww.google books.com
- عصام أنور سليم، خصائص البيع الدولي منشأة المعارف، الاسكندرية،2004.
- د. عادل محد خير، عقود البيع الدولي للبضائع من خلال اتفاقية فيينا، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية،1994.
- د. عبد المنعم حسون عنوز، شرط القوة القاهرة في العقود الدولي، مدونة القوانين الوضعية الموقع الالكتروني www.qawaneen.blogspot.com
- كاظم كريم علي الشمري، وقف تنفيذ العقد، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، 2002.
- محمد شتا أبو السعد، مفهوم القوة القاهرة، مجلة مصر المعاصرة، العددان 393-394، القاهرة 1980، الموقع الإلكتروني، www.googlebooks.com.
- د. محسن شفيق، عقد تسليم المفتاح، نماذج من عقود التنمية، كلية الحقوق جامعة القاهرة،1984.
- د. محي الدين اسماعيل علي، نظرية العقد، مقارنة بين القوانين العربية والشريعة الإسلامية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية،1994.
- د. محمد سمير الشرقاوي، الالتزام بالتسليم في عقد البيع الدولي للبضائع، مجلة القانون، دون تاريخ.
- هني عبد اللطيف، حدود الأخذ بفكرة إعادة التفاوض في العقد، دراسة مقارنة، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ،2016.

- Harry.Flechtner, Contracts for The International Sales of Goods, on www.avl/law.un.org.

القوانين والاتفاقيات:

- القانون المدني السوري
- اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي للبضائع فيينا 1980

- مبادئ العقود التجارية الدولية يونيدروا لعام UNIDROIT،2004

Marajie albahth

- M.Aseel baqar jasim,alnizamal qununi li'iieadat altafawud,"drasat fi wuqud altijarat alduwalia,eanshur eala alwawqie alaktruni www.star times.com,2010.
- Ulidi musaa, qadiri eabed alrizaq,ather alquh alqahrt fi alaleuqud alduwalia,mmuothakirt takhruj listikmal shadat master akadimi,gamieat mirbah wa raqala,2018.
- d.tharwat habib,atrasat fi qunon altijara mae alaihtimam bal buyua aldumalia,alqahr,dar,alaitihad al earabiu,li tibea,1975.
- Husam ebd algahahu alsaghir,nadia muhamad meueawad,qunun althjara alduwalit (altahkim altijariu alduwaliu-albuyue alduwalia) dun nashir,2005.
- d.hasan emar, alquat almulzimat lil equd, aljuz'u al'awal, altabwat al'uwlaa, mutbaeat misr alqahr,1949.
- Hsb alrasul alfarazii 'ithr alzuruf alttariat ealaa aletizam aleaqdii fi alqunun al muqaria,risalt dukturah kuliyat al haquq jamiat al qahirat,mutbeat aljizat al'iiskandaris,1979.
- Hamzat alhmad hidad,aleuqud alnaudhajiat fi qanun altigarat alduwaliat, drasat eaqud ah buye alduwalii, kuliyat jamieat alqahirat, risalt duktura,1975.
- Sharif muhamd ganam, 'iithr taghyar alzuruf fi euqud altijarat alduliat aleamat lihurtat duby akadmyt alshurtat,;iidarat aldirasat aleylya,eala almwqie al'iiliktruni www.google books.com.

- eisam 'nwar salim, khasayis albaye alduwalii.munsha'at alnaearf al'iiskandaria,2004.
- d.eadil muhamd khayr, eaqud albuye alduwalii lilbadaie min khilal atifaqiat fiyinna, altabeat al'uwlaa, dar alnahdat alearabia,1994.
- d.eabd almuneim gusun eunuz, shart alquat alqahrt fi aluquad alduwaliat, mudwant alquqnin alwaeuet aga almawqie al'iilktrunii www.qawaneen.com.
- Kazimealialshamri,waqf tanfidh aleaqd, risalat magstyr, kuliat alhuquq, gamieat alnahayn,2002.
- d. muhamd shata 'bualsead, mafhum alquat alqahrt, maglat miar almueasirat,aleidadan -393-394,1980, almawq al'iilktruniu www.googlebooks.com.
- d. muhsinshafiq,eaqd itaslim almuftah, namadhj min eaqud altanmiat, kuliyat a;huquq, gamiea al quhira,1984.
- d. muhi aldiyn'iismaeil,nazariat aleaqud muqarantan bay alquanin alearabiat wa alshryet al'iislamia, altabeat althalthat,dar alnahdat alearabia,1994.
- d. muhamd Samir alsharqawii, alailtizam bi altaslim fi eaqd albye alduwlii lilbadayie, maglat alqunun walaiqtisad, dun turikh.
- hny eabd alllatif, hudud alakhd bifikrat 'iieada altafawud fi aleuqd,dirasatan mqrant,gamieatan 'bibiker bilaqayid, talmisan, kuliyat alhuquq waelulum alsiyasiat, risalatan muqudimuatan lanil shhadat aldukkturah fi alqunun,2016.