ElQarar Journal for Peer-Reviewed Scientific Research | Issue 18, Vol 6, Year 2 | June 2025 | Dhul Hijjah 1446
ISSN 7294-3006
Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

دور مبدأ عدم التمييز في حماية التوازن العقدي

إعداد: الباحث / حسين إبراهيم عليان | الجمهورية اللبنانية

باحث دكتوراه / القانون المدني / الجامعة الإسلامية في لبنان | محامٍ بالاستئناف

Email:Lawyerhussein82@outlook.com | https://orcid.org/0009-0000-1610-5702

https://doi.org/10.70758/elqarar/6.18.22

إشراف: الأستاذة الدكتورة / هلا العريس | الجامعة اللبنانية

تاريخ الاستلام: 2025/6/8	تاريخ القبول: 2025/6/12	تاريخ النشر: 2024/6/15

للاقتباس: عليان، حسين إبراهيم، دور مبدأ عدم التمييز في حماية التوازن العقدي، إشراف أ.د. هلا العريس، مجلة القرار للبحوث العلمية المُحكّمة، المجلد السادس، العدد 18، السنة الثانية، 2025، ص-ص 489-507. https://doi.org/10.70758/elqarar/6.18.22

المُلخّص

تتناول الدّراسة مبدأ عدم التّمييز الذي يتّصف كقاعدة قانونيّة عالميّة، وتطبيقاته المتنوّعة في فروع القانون، بما في ذلك قانون العقود. يتجلّى هذا المبدأ في ضرورة إحترام حقوق الأطراف المُتعاقدة على قدم المُساواة، مانعًا فرض أي شروط تمييزيّة أو غير عادلة. كما تطرح الدّراسة فعاليّته في حماية الأطراف الضعيفة ضمن العقود المدنيّة، كالمستهلكين والموظفين، الذين قد يواجهون اختلالًا في القوّة التّفاوضيّة.

تبحث الدّراسة في مدى اتّساع نطاق تطبيق هذا المبدأ ليشمل جميع مراحل العلاقة التّعاقديّة، بدءًا من التّفاوض وتكوين العقد، ومرورًا بإبرامه وتنفيذه، وصولًا إلى انقضائه. وعلى هذا الأساس، تتوصّل الدّراسة إلى أنّ القاضي يمارس دورًا محوريًّا في تفعيل مبدأ عدم التّمييز عبر مراحل العقد كافّة، متجاوزًا مهمته التقليديّة لتفسير العقد وتكميله وتعديله، بهدف أساسيّ يتمثّل في المحافظة على بقاء العقد وتحقيق العدالة والتّوازن بين أطرافه.

الكلمات المفتاحيّة: مبدأ عدم التمييز، العقد، التوازن العقدي، تكوين العقد، المفاوضات، تنفيذ العقد.

مجلة القرار للبحوث العلمية المحكّمة | العدد 18، المجلد 6، السنة الثاني | حزيران (يونيو) 2025 | ذو الحجة 1446
ISSN 3006-7294
مرخصة بموجب المشاع الإبداعي (CC BY 4.0)

Le rôle du principe de non-discrimination dans la protection de l'équilibre contractuel

Auteur: Researcher / Hussein Ibrahim Alayan | République libanaise

Doctorant en Droit privé / Université islamique du Liban | Avocat auprès de la Cour d'appel

Email:Lawyerhussein82@outlook.com | https://orcid.org/0009-0000-1610-5702
https://doi.org/10.70758/elqarar/6.18.22
Supervised: Prof. Dr. / Hala Al-Aris | Lebanese University

Reçu le : 8/6/2025	Accepté le : 12/6/2025	Publié le : 15/6/2025

Pour citer cet article: *Alayan, Hussein Ibrahim, Le rôle du principe de non-discrimination dans la protection de l'équilibre contractuel, Supervised Prof. Dr. Hala Al-Aris, Journal ElQarar pour la recherches scientifiques évaluées, Volume 6, Numéro 18, 2025, pp. 489-507. https://doi.org/10.70758/elqarar/6.18.22*

Résumé

Cette étude examine le principe de non-discrimination, qui est caractérisé comme une règle juridique universelle, et ses diverses applications dans différentes branches du droit, y compris le droit des contrats. Ce principe se reflète dans la nécessité de respecter les droits des parties contractantes sur un pied d'égalité, en empêchant l'imposition de toute condition discriminatoire ou injuste. L'étude présente également son efficacité pour protéger les parties faibles dans les contrats civils, telles que les consommateurs et les employés, qui peuvent faire face à un déséquilibre du pouvoir de négociation. L'étude examine dans quelle mesure le champ d'application de ce principe s'étend à toutes les étapes de la relation contractuelle, depuis la négociation et la formation du contrat jusqu'à son expiration en passant par sa conclusion et sa mise en œuvre. Sur cette base, l'étude conclut que le juge joue un rôle central dans l'activation du principe de non-discrimination à toutes les étapes du contrat, allant au-delà de sa mission traditionnelle d'interpréter, de compléter et de modifier le contrat, avec pour objectif principal de préserver la survie du contrat et d'atteindre la justice et l'équilibre entre ses parties.

Mots-clés: Principe de non-discrimination, Contrat, Équilibre contractuel, Formation du contrat, Négociations, Exécution du contrat.

Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

المقدمة

إن مبدأ عدم التمييز من أهم المبادئ القانونية التي تسعى إلى تحقيق العدالة والمساواة في مختلف جوانب الحياة القانونية والاجتماعية. فلهذا المبدأ دور بالغ الأهمية في النظم القانونية العقدية حيثُ يُعد من الركائز الأساسية الجوهرية فيها[1]، فهو يهدف إلى منع أي ممارسات تمييزية تؤثّر على حقوق الأطراف أو تخلّ بالمساواة بينهم، كما يسعى القانون من خلاله إلى ضمان أن تكون العقود أداة لتحقيق الإنصاف بين الأفراد عن طريق حماية حقوق الطرف الأضعف وتقوية ثقة الأطراف في المعاملات القانونية، ونُشير إلى أنه، يتمثل دور هذا المبدأ في ضمان أن يكون التّفاوض بشأن العقود، صياغتها، وتنفيذها، خالياً من أي ممارسات تمييزية سيّما بسبب التّفاوت بين الأطراف في السّمات الشّخصية والقدرات المعرفية والاقتصادية حيث إنّ هذه النّقاط التّي ذكرناها تنعكس على صياغة العقد بطريقة تخدم طرفاً أكثر من الآخر[2].

ففي حياتنا المعاصرة لا نجد شخصاً فاعلاً إلّا ويفترض أن يكون أحد صنفين، فإما يكون محترفاً تاجراً أو مستهلكاً، وبالتالي تكون العلاقة غير متوازنة ولا متكافئة بالنظر لما يمتلك التاجر من حرفة في ضمان حقوقه في صياغة العقد، وهذه المشكلة لا تتشكل إلّا في حالة أنّ الإنسان لم يستشر رجل قانون في مدى توازن العقد من حيث الواجبات والالتزامات بين الأطراف.إنّ انعدام التّوازن ينشأ من ضعف ذاتي مرتبط بشخص المتعاقد، حيث يكون ضعيف الشخصية لا يستطيع أن يقول (لا)، ويسلّم للطرف الآخر في صياغة العقد كما يشاء، ويضع الالتزامات المناسبة له ويُرهق الطرف الآخر الّذي لم يكن له موقف واضح وقوي في المشاركة بصياغة العقد حتى يكون العقد متوازناً في الحقوق والواجبات.

إذاً في مرحلة صياغة العقد وتحديد عناصره الجوهرية في حال كان أحد طرفا العقد شخصاً محترفاً والآخر على غير دراية، فإن المحترف يكتب عقداً يفرض فيه شروطاً مجحفة أو تعسفية، غير أنّه يحتاط لنفسه من سهولة التّحلّل من الالتزامات جزئياً أو كليّاً إضافة على أمر ليس بمستغرب في مثل هذه الفرضية، فإن الطرف المحترف سيضمن العقد العديد من الشّروط التعاقدية التي تخولّه في فسخ العقد؛ فالحذر من الدّخول في معاملات تعاقدية يكون فيها عقود لا تعرف ما هي البنود التي تحمي مصلحتك، وهل العقد متوازن في الالتزامات. هنا يضمن مبدأ عدم التمييز عدم وجود شروطاً مجحفة أو تمييزية في فحوى العقد تضرّ بأحد أطرافه، فهذا المبدأ يعتبر أداة هامة لحماية

(1) محمد بروبن، حماية الطرف لضعيف في العلاقات التعاقدية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة، كلية القانون، جامعة بغداد، 2019، ص 33. عبد القادر إقصاصي، فكرة النظام العام ودورها في حماية الطرف الضعيف في العقد، بحث منشور في مجلة معلم للدراسات القانونية والسياسية، مجلة 3، العدد 1، 2019، ص 256.

(2) عبدالله قاسم العنزي، ماذا تعرف عن توازن العقد؟ بحث منشور على الإنترنت: https://makkahnewspaper.com، تاريخ الاطلاع: 19/5/2025.

– أحمد إبراهيم حسن، غاية القانون (دراسة فلسفة القانون)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001 م، ص 10

(CC BY 4.0) مرخصة بموجب المشاع الإبداعي

الأطراف الضعيفة من الاستغلال في العقود المدنية ذلك أنَّه من الممكن أن يسعى أحد طرفي العقد إلى استغلال الطرف الآخر عبر فرض شروط قاسية وغير عادلة كما في عقود الإيجار أو القروض، فيأتي مبدأ عدم التمييز ليضمن أن تكون الشروط شفافة وعادلة لجميع الأطراف، وأنّه لا يُستغل أي منهما على حساب الآخر[1].

فالعقد كونه مصدر من مصادر الالتزام وبوصفه مُنشئ لآثار في الغالب ساهمت الإرادة في نشأتها، ولمّا كانت هذه الإرادة إرادة واعية ومُدركة فإنها لا تنشأ من الآثار أو لا تقبل بها إلّا ما كان متوافقاً مع مصالحها، الأمر الذي جعل كل من الحرية العقدية والقوة الملزمة للعقد تُعد من الوسائل والسّبل لتحقيق التوازن العقدي الّذي يخلق مساواة وعدالة بين مصالح أطراف العلاقة العقدية. فالإطار التّطبيقي إذاً لمبدأ عدم التّمييز يُشكل جزءاً من النّظام القانوني الأوسع الّذي يسعى إلى ضمان المساواة والعدالة بين الأفراد [2].

ولأهمية موضوع مبدأ عدم التمييز في الحياة القانونية ولدورها الهام في العقود المدنية ارتأينا أن يكون موضوع « دور مبدأ عدم التمييز في حماية التوازن العقدي» هو موضوع دراستنا .

أهمية موضوع الدراسة:

1) التعرف على دور مبدأ عدم التمييز في العقود المدنية.

2) يسهم هذا الموضوع في رسم ملامح جديدة لقانون العقود من خلال تحديد إطار العلاقة الجدلية بين احترام مبدأ سلطان الإرادة واستقرار التعامل من جهة، وبين حماية التوازن العقدي وحماية الطرف الضعيف في العلاقة العقدية من خلال تدخل المشرع أو القاضي وحدود وضوابط هذا التدخل من جهة أخرى.

أسباب اختيار موضوع الدراسة:

1) إن تطور وتعقّد مجالات الحياة وصور التعاملات وتشعبها وازدياد الشركات والمشاريع الكبرى التي تسعى غالباً إلى تغليب مصالحها الخاصة على مصلحة المجتمع والمستهلك وشيوع الظلم وهيمنة قانون الأقوياء وأكل أموال الناس بالباطل في المعاملات المدنية بالإضافة إلى ضعف الوعي القانوني لدى البعض، كل ذلك يستدعي إحياء مبدأ عدم التمييز القانوني العقدي وتفعيل دوره في حماية التوازن بين المصالح المتعارضة والتوفيق بينها وحماية الطرف الضعيف في المعاملات المدنية.

2) عدم تركيز انتباه القضاء إلى أهمية مبدأ عدم التمييز بوصفه مصدراً مهماً يمكن الرجوع إليه في إيجاد حل للقضية المعروضة أمامه عند قصور الحكم في المصادر الأخرى وكذلك في تفسير

(1) حسين خليل، قضايا دولية معاصرة، دار المنهل اللبناني، بيروت، 2007، ص 302.

(2) عبد القادر إقصاصي، فكرة النظام العام ودورها في حماية الطرف الضعيف في العقد، بحث منشور في مجلة معلم للدراسات القانونية والسياسية، مجلة 3، العدد 1، 2019، ص 256.

Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

إرادة المتعاقدين وتكملة مضمون العقد وحماية التوازن العقدي.

إشكالية الموضوع:

وعلى اعتبار أن عملية التعاقد كانت تتسم بالبساطة بخلاف الوضع الحالي الذي غلب عليه التعقيد والصعوبة نتيجة التطور والتحول القانوني الذي عرفه العالم مقابل انتشار الضعف المعرفي والقانوني لدى المتعاقدين، ونظراً لأهمية الموضوع ارتأينا دراسته انطلاقاً من الإشكالية الآتية:

ما هو الدّور الذي يلعبه مبدأ عدم التمييز ليحافظ على التوازن العقدي؟

وللإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا المنهج الوصفي والمنهج التحليلي من خلال التقسيم التالي:

خطة بحث موضوع الدراسة:

لقد وزعنا هذه الدراسة على مبحثين تسبقهما مقدمة وتعقبهما خاتمة:

المبحث الأول: دور مبدأ عدم التّمييز في مرحلة تكوين العقد

المبحث الثاني: دور مبدأ عدم التمييز في مرحلة تنفيذ العقد

المبحث الأول: دور مبدأ عدم التّمييز في مرحلة تكوين العقد

إن المرحلة السابقة للتعاقد أو مرحلة المفاوضات التعاقدية هي فترة استكشافية ومهمة في نفس الوقت لما تُثيره من مناقشات بين الطّرفين، وعادةً ما تستغرق هذه المرحلة وقتاً طويلاً وشاقّاً، وخاصةً في العقود ذات القيمة الاقتصادية والمالية الكبيرة، والتي لا تلائمها القواعد الكلاسيكية المعروفة (اقتران الإيجاب بالقبول). وعلى الرّغم من اعتبار المفاوضات بمثابة الأعمال التحضيرية إلا أنَّها تُعتبر من الأعمال الهامة التي تتقيّد إرادة الأطراف فيها في كثير من الأحيان، وقد يُرجَعُ إليها في المستقبل بوصفها وسيلة لتفسير العقد عند الحاجة، وتتعرض لبيان انعكاسات ذلك على الإرادة ودورها في المجال التعاقدي[1].

فهي مرحلة استكشافية يلتمس فيها كل طرف طريقه إلى العقد، مما يستدعي في الغالب استعدادات ضخمة خصوصاً بعد التطور التّكنولوجي الهائل الذي يشهده العالم، والذي جعل مع مرور الوقت هذه المرحلة ليست مجرّد مرحلة تحكمها اجتهادات شخصية، وإنما تترتب عليها آثار قانونية.

في هذا السّياق يمكن طرح الإشكاليات التّالية: ما مضمون المفاوضات العقدية؟ ما دور مبدأ

(1) حليس الخضر، مرحلة المفاوضات التعاقدية، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الأول، 2017، ص 162 وما يليها. بحث منشور على الانترنت:.https://asjp.cerist.dz: تاريخ الاطلاع: 20/5/2025.

عدم التمييز في هذه المرحلة؟ وفي حال تم قطع المفاوضات، كيف يمكن لهذا المبدأ أن يتجلّى لحماية التوازن العقدي؟

المطلب الأول: دور مبدأ عدم التمييز في المرحلة السّابقة للتعاقد

إنّ المرحلة السابقة للتعاقد تبدأ بالمناقشات والمفاوضات والتي قد تتقدم شيئاً فشيئاً، وقد تأخذ هذه المرحلة مُدّة طويلة، فالمفاوضات كانت تتسّم بأنها متواضعة ومحدودة وذلك من حيث قيمتها ونطاقها، فالعقد بسيط من حيث شكلياته، وحتّى القواعد المنظمة له مُتلائمة إلى حدّ كبير مع حاجيات المجتمع(1).

وسنتطرق إلى تعريف المفاوضات ومن ثم أهميتها.

الفقرة الأولى: تعريف المفاوضات

المفاوضات لغةً هي المساومة والمشاركة، وتفاوضوا في الحديث أي أخذوا منه وتفاوض القوم في الأمر أي فاوَض بعضهم بعضاً(2).

كما أنّ هناك العديد من التعريفات التي صاغها فقهاء القانون للمفاوضات نذكر عدداً منها:

من الفقهاء(3) من عرّفها بأنها: «مجموعة من العمليات التّمهيدية تتمثّل في المساعي والمباحثات والمشاورات، وتبادل وجهات النظر، بهدف التّوصل إلى اتفاق.

كما عرّفها البعض(4) بأنها: « تحاور ومناقشة وتبادل الآراء والأفكار، والتّفاعل بين الأطراف من أجل الوصول إلى اتفاق معيّن حول مصلحة أو حل لمشكلة ما، اقتصادية، قانونية، تجارية، سياسية....

وذهب جانب آخر من الفقه(5) إلى تعريف المفاوضات بأنها: « المرحلة الّتي يتمّ فيها بحث كافة الجوانب الفنية والمالية والقانونية للعقد المُزمع إبرامه.

أما القانون اللبناني فلم يُعر أي أهمية لا فقهاً ولا اجتهاداً لهذه المرحلة ولكن قانون الموجبات والعقود الصادر سنة 1932 أتى على ذكرها فاعتبر أنّ العقد هو نتيجة مساوات قد تكون طويلة ومتعددة الوجوه. والمساوات هي وجه من وجوه المفاوضات.

وفي العقود المهمة تكون المفاوضات معقدة وتدوم طويلاً وتؤدي إلى دفع مصاريف هامة بسبب

(1) حليس الخضر، مرحلة المفاوضات التعاقدية، المرجع السابق، ص9..
(2) لسان العرب لابن منظور، تحقيق عبدالله على الكبير، دار المعارف، ج 7، ص 210.
(3)Cornu (G): Vocabulaire juridique, Ass.H.Capitant, P.U.F, 1996, p.535.
(4) أحمد عبد الكريم سلامه، قانون العقد الدولي « مفاوضات العقود الدولية القانون الواجب التطبيق وأزمته»، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، بدون سنة طبع، ص 62.
(5) محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، طبعة 2003، ص: 52 وص: 203.

Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

الدّراسات والاستشارات لذلك يجب أن تكون جدية ومبنية على حسن النية مما يفرض على المفاوضين موجب الإعلام والاستعلام لتحديد مواقفهم ومصالحهم.

ويمكن تعريف المفاوضات إنها عبارة عن تبادل وجهات موضوع العقد وشروطه ومناقشتها وتعبير عن مواقف يتخذها المفاوضون تمهيداً إلى اتفاق نهائي.

والرئيس مصطفى العوجي تناول الفترة السابقة للتعاقد في الجزء الأول من مؤلفه «القانون المدني» فعرّف المفاوضات بأنها:» تبادل في وجهات النظر حول موضوع العقد وشروطه، ومناقشةً لها وتعبير عن مواقف، عن العروض والعروض المقابلة، يتخذها المفاوضون تمهيداً للوصول إلى اتفاق نهائي».

كما نصت المادة 166 من قانون موجبات وعقود على التالي:» إن قانون العقود خاضع لمبدأ حرية التعاقد، فالأفراد أن يرتبوا علاقاتهم القانونية كما يشاؤون بشرط أن يراعوا مقتضى النظام العام والآداب العامة والأحكام القانونية التي لها الصّفة الإلزامية».

الفقرة الثانية: أهمية المفاوضات

من خلال التعريفات السّابقة يتضح لنا وبجلاء، أهمية المفاوضات ومدى تأثيرها في حياة العقد، وحدوث حالة من التوازن بين أداءات طرفيه، وغلق باب استغلال أحدهما للآخر، من خلال فرض شروط مجحفة على الطرف الآخر، ومما لا شك فيه أن المفاوضات وما ينبثق منها من تبادل الاقتراحات والتقارير والدّراسات الفنية والاستشارات التي يتبادلها أطراف التفاوض تجعل العقد متوازناً من خلال ما تُسفر عنه من حقوقٍ والتزامات لطرفيه[1].

تجدر الإشارة أنّ مرحلة المفاوضات العقدية تعتبر من أهم مراحل العقد، نظراً لما تحظى به من أهمية في العملية العقدية فهي التي تحدد أهم ومعظم النزاعات وحقوق أطراف هذه العملية، لذلك فإن عدم قابلية العقد للتفاوض يجعل هناك تفاوتاً كبيراً بين المتعاقدين من حيث المراكز القانونية، ويتضح ذلك بجلاء في « عقود الإذعان « التي يفرض فيها أحد المتعاقدين شروطاً تعسفية على المتعاقد الآخر، مما ينتج عنه اختلالاً في التوازن العقدي[2].

ومن ثم فإن الحرص على وجود المفاوضات العقدية يمنع حدوث هذا الاختلال في التوازن العقدي.

فالتوازن العقدي هو هدف العملية التعاقدية ومقصد التّشريعات القانونية على مر العصور، لأنه

(1) حسام الدين كامل الأهواني، المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، يوليو 1996، ص 38، كلية الحقوق جامعة عين شمس، ص 394. محمد حسين عبد العال، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية، دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص 3.

(2) عبد المنعم فرج الصدة، عقود الإذعان في القانون المصري، رسالة دكتوراه، مطبعة جامعة فؤاد الأول، 1946، ص 77.

مرتبط بالعدالة، والعدالة مرتبطة بالعقد، ولعل العبارة الشهيرة « من قال عقداً فقد قال عدلاً » هي تجسيد حقيقي لهذا الارتباط، ورغم مكانة هذه العبارة ومكانتها وما تنتج عنها من قواعد قانونية تفرض المساواة على الجميع في العملية العقدية، دون ثمة تفرقة أو محاباة لأحد على حساب الآخر، نجد أن هذه العبارة لا تعبر عن الواقع الحقيقي للعقد، فالعقد في ذاته لا يرتب التزامات عادلة دائماً لأنه في النهاية تعبير عن إرادات غير متكافئة غالباً [1].

فالأصل أنّ المراكز القانونية لأطراف العقد تكون متكافئة، فالعقد بمعناه الحقيقي يعبّر عن إرادات متكافئة ومتساوية، تبحث وتناقش شروط العقد بحرية، لكن هذا التّكافؤ وهذه المساواة لا تعبر عن الواقع العملي الذي تغيب فيه التّكافؤ والمساواة الفعلية سواء من النّاحية الاقتصادية أو الاجتماعية، فبعد أن كان المتعاقدين يملكون حرية مناقشة العقد وإخضاعه لمبدأ المساومة والمناقشة والمفاوضة، اختلف الأمر مع وجود عقود الإذعان التي ظهرت مع انتشار التّطور الاقتصادي وظهور الصّناعات الكبيرة.

ونرى أنّ المفاوضات وإخضاع العملية العقدية لها يحقق الحماية لها منذ البداية فتقيه من الاختلال وتجعله متوازناً، لما تنطوي عليه مرحلة المفاوضات من أهمية في تحديد أهم ومعظم التزامات وحقوق طرفَي العقد، وفي هذا يقول أحد فقهاء الفقه المصري[2] « إنّ نجاح العقد أو فشله مرهون بمستوى إعداد العقد في مرحلة المفاوضات فكلما كان الإعداد جيداً كلّما جاء العقد متوازناً لا يشوبه نقص أو غموض بما يكفل تنفيذه دون منازعات أو خلاف، وعلى العكس من ذلك كلما كان الإعداد رديئاً جاء العقد غير متوازن ومشوباً بالثّغرات والغموض الأمر الّذي يفتح باب النّزاع والصراع بين الطرفين مستقبلاً».

ويقول آخر: « تحظى المفاوضات العقدية، بأهمية بالغة من النّاحية القانونية، فهي تلعب دوراً وقائياً بالنّسبة لمرحلة إبرام العقد، كما أنّ حسن إرادة عملية المفاوضات أمر يحد من المنازعات في المستقبل».

يتبيّن ممَّا تقدم أنَّ المفاوضات لها دور في تحقيق التوازن العقدي، فهي تُمكّن الطرفين المتفاوضين من الاطلاع على كافة التّفاصيل المتعلقة بالعقد، والشروط والالتزامات المترتبة على عاتق أطراف التّفاوض والمتصلة بالعقد المزمع إبرامه، وهي بذلك تُعبّر عن توافق إرادات الأطراف المتفاوضة، وتُعبّر عن رضائهم تعبيراً حقيقياً ينعكس على العقد، فيتحقق التوازن القانوني والاقتصادي، كذلك تمتاز المفاوضات بأنها لا ترتب مسؤولية على المتفاوض الذي يعدِل عن تفاوضه[3].

(1)SPITZ (J.F), »Quidit Contractuel dit juste »: Quelques remarques sur une formule d'Alferd Fouillee, R. T, d., civ.2007. p.281.

(2) عبد العزيز المرسي حمود، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذات الطابع التعاقدي، دراسة مقارنة، 2005، ص 12.

(3) تجدر الإشارة هنا أن الاحتفاظ بالمسائل التفصيلية للاتفاق عليها فيما بعد، تنطوي على اتفاق ضمني

Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

كما يتبين دور المفاوضات في تحقيق التوازن العقدي من خلال اعتبارها وسيلة وقائية تحول دون اختلال العقد المزمع إبرامه، لأنه في حالة الخلاف على المسائل التّفصيلية السابقة، ولم يتم الاتفاق بشأنها فإن ذلك يمثل اختلال للتوازن العقدي، مما يستتبع التدخل القضائي لإعادة التّوازن إلى العقد.

وفي النهاية، إنَّ مبدأ عدم التمييز يلعب دوراً مهماً في مرحلة المفاوضات نظراً لما تتضمنه من مناقشات ومساومات متبادلة بين طرفي العلاقة العقدية، الأمر الذي يضمن استقرار العقد وخروجه متوازناً لا يشوبه نقص أو يعتريه ضعف أو غموض بما يكفل تنفيذه دون منازعات أو خلافات.

المطلب الثاني: دور مبدأ عدم التمييز في قطع المفاوضات

إنَّ مرحلة المفاوضات تنتهي إمّا بإبرام العقد النهائي، وإمّا بفشلها، على أنّها قد تنتهي بقطعها. فقد يقطعها أحد الأطراف عندما يتبين له أن الصفقة يتخللها مخاطر جسيمة، أو أنه ليس من المتوقع أن تُسفر عن ربح ما، أو أنه قد ينتج عنها خسائر هائلة له، وقد يقطعها عندما يتبين له أنّ المفاوضات الموازية الأخرى التي كان يجريها منذ البداية مع طرف آخر تعده بشروط أفضل.

الفقرة الأولى: موقف التشريع الفرنسي من قطع المفاوضات،

لقد أرسى الفقه والقضاء الفرنسيين[1] أسس المسؤولية قبل التعاقدية واعتبرها مسؤولية تقصيرية، وذلك على عكس ما ذهب إليه القانون الألماني وجانب من الفقه والقضاء في القانون السويسري. ويؤكد الفقه والقضاء الفرنسي أنَّ المفاوضات لا تقيّد حرية الأطراف في العدول، حيثُ يظلّ كل منهما محتفظاً بحريته في التعاقد أو عدم التّعاقد، وأنَّ قطع هذه المفاوضات يترتب عليه مسؤولية عن قطعها إذا اقترن هذا العدول بخطأ، ويجمع الفقه والقضاء الفرنسيين على اعتبار هذه المسؤولية مسؤولية تقصيرية أساسها الخطأ نتيجة الإخلال بواجب عام يفرض مراعاة مبدأ حسن النية في المرحلة السابقة على إبرام العقد[2].

ونُشير إلى أنَّ المدخل لإعمال قواعد حسن النيَّة والمحاسبة على الإخلال بها، في حالة العدول عن التفاوض، يكون من خلال فكرة الخطأ التقصيري. فالخطأ يتمثل في الإخلال بالواجب العام بعدم الانحراف عن المسلك المألوف المعتاد، فالمسلك المألوف والمعتاد يتمثل فيما يتفق ومقتضيات حسن النية والخروج عليه يُعد خطأً تقصيرياً، وحسن النية يقتضي أن تكون المفاوضات مجالاً

بالتفاوض يلزم الطرفين بالدخول في التفاوض لاحقاً بهدف التوصل إلى اتفاق بشأن هذه المسائل الموضوعية. انظر في ذلك: عبد العزيز مرسي حمود، المرجع السابق، ص 58.

(1) Cass.com., 20 mars 1972, RTDC., p.779, obs.Durry; JCP,1973. p.n 17543, note. J. Schmidit..

(2) نقلًا عن أمية علوان، ملاحظات حول المسؤولية قبل العقدية عن قطع المفاوضات في عقود التجارة الدولية، تقرير مقدم لندوة المنظمة التعاقدية للقانون المدني ومقتضيات التجارة الدولية، القاهرة، 1993 ص 28،

للتعامل بشرف وثقة ونزاهة[1].

ويتوافر أن هذا الخطأ بإثبات أن أحد الأطراف قد انحرف عن السلوك المألوف الذي يتبعه عادةً الشخص اليقظ عند وضعه في نفس الظروف الخارجية، وواجب مراعاة حسن النية أثناء التفاوض لا يعني أنّه لا يفرض على أطرافها عدم قطع المفاوضات وإنما يوجب عدم إنهائها إذا تسبب ذلك في إيقاظ ثقة مشروعة لدى الطّرف الآخر تتمثل في توقعه النجاح في إبرام العقد.

ويمكن للأفراد أثناء المفاوضات أن يقيّدوا من حريتهم في التعاقد، وذلك بإبرام عقود تمهيدية، ومن ثم يعتبر الإخلال بالالتزامات المترتبة على هذه العقود خطأ عقدياً تحكمه قواعد المسؤولية العقدية[2].

الفقرة الثانية: موقف المشرع اللبناني

أورد المشّرع اللّبناني استثناء على مبدأ الحرية التعاقدية يمكن استخلاصه من نص المادة 124 موجبات وعقود والتي جاء فيها: «يلزم أيضاً بالتعويض من يضر الغير بتجاوزه في أثناء استعمال حقه حدود حسن النية أو الغرض الذي من أجلة منح هذا الحق «. والمبدأ المرادف للحرية التعاقدية هو الحرية بعدم التعاقد أو عدم الالتزام شرط أن تمارس هذه الحرية بقدر مقبول من الاستقامة وحسن التصرف. فهناك قاعدتان مرتبطتان ببعضهما البعض[3]، وهما حسن النّية والحرية التعاقدية. فالأولى واجبة مع الغير، وتكون هذه القاعدة (حسن النّية) مرافقة للعقد منذ نشأته وحتى مراحل تنفيذه. والثانية أساس الرضى (المادة 176 م. ع.) المعتبرة الركن لكل عقد واتفاق، وهي حق لكل فرد شرط ممارستها في حدود القاعدة الأولى ألا وهي حسن النية.

بهذا يتبين أن القضاء اللبناني[4] تبنى فكرة مبدأ حسن النية في مرحلة المفاوضات كما تبناها في مرحلة تنفيذ العقد، وأصبح هذا المبدأ يحكم العقد ابتداءً من مرحلة تكوين العقد وذلك لضمان سير المعاملات العقدية من بدايتها حتى نهايتها بأن تكون محكومة بحسن التصرف والشرف والنزاهة.

بالتالي إنّ قطع المفاوضات بسوء نية أو بدون سبب جدّي يؤدي إلى مسؤولية الطرف الذي قطعها من الأضرار التي تصيب الطرف الآخر وذلك لأنه « لا ضرر ولا ضرار»، وأيضاً « الضّرر يُزال

(1) حسام الدين كامل الأهواني، المفاوضات قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي، تقرير مقدم لندوة المنظمة التعاقدية للقانون المدني ومقتضيات التجارة الدولية، نشر معهد قانون الأعمال الدولي، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، بالاشتراك مع القسم العلمي والفني للبعثة الثقافية التابعة لسفارة فرنسا ونقابة محامي باريس المعهد من 3-2 يناير، 1993، ص 67.

(2) أمية علوان، المرجع السابق، ص 28.

(3) محكمة الاستئناف المدنية في بيروت رقم 529، تاريخ 2001/3/27، دعوى شركة ديما/ شركة كيمبرلي كلارك، العدل، 2001، ص 101.
- استئناف بيروت المدنية، قرار رقم 632 تاريخ 1968/4/25, النشرة القضائية، 1970، ص 449.

(4) حول هذا الموضوع: فايز الحاج شاهين، في المسؤولية السابقة لتعاقد عن قطع المحادثات؟، مجلة العدل، 1979، قسم الدراسات، ص 13-1..

Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

بجبره «[1].

يشمل التّعويض عن قطع المفاوضات بدون سبب جدي، الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بالطرف المضرور، كالنفقات والمصاريف التي صُرفت في التنقلات والإقامة والدراسات الفنية من أجل إبرام العقد النهائي، وكذلك الضرر الناتج عن المساس بالسّمعة التّجارية وتفويت فرصة إبرام العقد المنشود في حدود احتمال تحقيقها.

ومن جهته أيَّد الفقه اللُّبناني[2] بمعظمه التّوجه الَّذي سار عليه أغلبية الفقهاء الفرنسيين لجهة أنّ المسؤولية الناجمة عن قطع المفاوضات هي مسؤولية تقصيرية، فالرّئيس سيوفي أحال في ما يتعلق بموضوع المفاوضات إلى الدِّراسة التي وضعها البروفيسور فايز الحاج شاهين في المسؤولية السّابقة للتعاقد والنّاشئة عن قطع المحادثات.

وهذا يفيد ضمناً أنّ الرئيس سيوفي تبنّى الأساس القانوني الذي نادى به البروفيسور الحاج شاهين الذي استبعد نظرية الخطأ العقدي ونظرية الخطأ التقصيري كأساس للمسؤولية الناشئة عن قطع المفاوضات.

فعلى ضوء ما تقدم، ومن منطلق أنَّ المفاوضات تقوم على مبدأ حسن النية ومبدأ عدم التمييز بين أطراف العقد، حيث ينبغي على كل طرف من أطراف المفاوضات العقدية في كل مراحل العقد أن يتعامل بحسن نية وبصدق وعدالة مع الطرف الآخر لأن الإخلال بهذه الالتزامات في مرحلة المفاوضات العقدية يؤدي إلى اختلال التّوازن العقدي. فمبدأ حسن النية يُعد هو الالتزام الرئيسي الّذي يتفرغ منه التزامات أخرى، يتوجب على الأطراف المتفاوضة الالتزام بها، وهذا لا يعني الالتزام بإبرام العقد النهائي، لأن ذلك يتعارض مع مبدأ حرية التعاقد. فالمتعاقد يظلّ له الحرية الكاملة في إبرام التعاقد من عدمه، فيجوز له أن يتم التعاقد أو ينسحب منه في أي وقت شريطة أن يتم ذلك في إطار حسن النية، لأن الإخلال بحسن النية يثير مسؤولية الطرف الذي أخل به كما أسلفنا سابقاً، حمايةً للثقة المشروعة ولعدم التمييز بين الأطراف المتفاوضة.

(1) حليس لخضر، مرجع سابق، ص 9 .
(2) فايز الحاج شاهين، المرجع السابق، ص 303.

(CC BY 4.0) مرخصة بموجب المشاع الإبداعي

المبحث الثاني: دور مبدأ عدم التمييز في مرحلة تنفيذ العقد

نظّم المشرّع اللبناني العلاقات العقدية ووضع لها أصولاً ومبادئ لا يمكن لأي متعاقد أن يحيد عنها وأعطاها الصّفة الآمرة، إلّا أنّه لم يحِد عن المبادئ العامة للقانون التي قضت بحرية التعاقد بين الأشخاص، وجعل العقد شريعةً للمتعاقدين فهو مُلزم لأطرافه لناحية التزاماتهم ويسري عليهم دون الغير من جهة، ولناحية إلزام القوانين لهم في بعض الحالات من جهة أخرى.

وللعقود مراحل عدّة تبدأ من التخطيط والتحضير للتعاقد أي ما يعرف بمرحلة المفاوضات، مروراً بلحظة الإبرام، ومنها إلى التّنفيذ، والجدير بالقول أن المشرع اللّبناني في قانون الموجبات والعقود وضع لكل مرحلة أصولاً والتزامات ألزم بها كل الأطراف، فإذا انعقد العقد صحيحاً وجب تنفيذ الالتزامات النّاشئة عنه، ويجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. بمعنى أن القاضي يطبق العقد على المتعاقدين ويلزمهما بتنفيذه كما لو كان يطبّق قانوناً، لأن العقد يقوم مقام القانون في تنظيم العلاقة فيما بين المتعاقدين. مع ملاحظة أن العقد لا يخالف نصوص القانون الآمرة لأنها من النظام العام. **فالسؤال الذي يدور في ذهننا هو كيف يتم تنفيذ العقد سواء في ظل الظروف العادية أو الظروف الطارئة؟.**

المطلب الأول: دور مبدأ عدم التمييز في تنفيذ العقد في ظل الظروف العادية

سنتطرق في هذا المطلب إلى بحث مدى تأثير مبدأ عدم التمييز على تنفيذ العقد في الحالات العادية.

الفقرة الأولى: المبادئ التي تحكم تنفيذ العقد

إنّ تنفيذ العقد موضوع تحت الرقابة القضائية مما يفرض حصوله بصورة تحقق أهدافه ضمن حدود حسن النية والإنصاف والعدل، وهذا ما أكدته نص المادة 221 من قانون موجبات وعقود اللبناني ما يلي: « إنّ العقود المنشأة على الوجه القانوني تلزم المتعاقدين، ويجب أن تُفهم وتُفسّر وتُنفّذ وفاقاً لحسن النية والإنصاف والحرف». فمبدأ حسن النية يتمثّل بالاستقامة في التعامل وعدم الإضرار بالغير في معرض استعمال حق من الحقوق والالتزام بمبادئ العدل والإنصاف وعدم تجاوزهما، كما يفرض التّعامل بشرف مع الغير مما يؤمن سلامته والثقة المتبادلة[1].

أمّا بالنّسبة لمضمون حسن النّية فقد اختلفت حوله الآراء وإن كانت متفقة على معناه، فحسن النية في الواقع هو ركن من أركان القانون الوضعي له المفاعيل ذاتها التي لسائر الأركان كسلامة الرضى مثلاً إذ من شأنه أن يحول دون تنفيذ العقود. فيعتبر بنظر المحاكم الدائن أو المدين سيء النية إذا ترافقت مع تنفيذ العقد ظروف مرهقة للطرف الآخر كطلب تسليم البضاعة المشتراة فوراً

(1) ألبير فرحات، حسن النية في العقود والموجبات، مجلة المحامي، السنة السابعة عشرة 1952، ص 54.

Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

بينما يعلم الشاري أنّها غير جاهزة ويعتبر سيء النية من يسلم طلبية ثياب شتوية في منتصف الصيف.

أمّا إذا كان المدين حسن النّية في تأخيره بتنفيذ موجباته فإن المحكمة تمهله وتوقف الدعوى بحقه أو حتّى تقسط الدّين له لمدة طويلة أو قصيرة حسب ظروفه. وللقاضي سلطة تقديرية واسعة لا تخضع لرقابة المحكمة العليا على أن لا تمسّ هذه التّدابير الدّائن بضرر.

وفيما يتعلق بمبادئ العدل والإنصاف فهي مفاهيم أخلاقية وإنسانية غير قابلة لتحديد مجرّد بل تنبع من شعور القاضي بوجوب مراعاة القواعد الإنسانية في تفسيره للعقود. وبالتالي لا يجب أن يطلب من الإنسان أكثر مما يحتمل أو مما هو قادر عليه[1]، إلاّ أنّ شعور القاضي بالعدل والإنصاف لا يخوله تعديل العقد وإلّا أصبح عرضةً للتغيير والتّدخل القضائي. ولكن القاضي يستطيع من خلال هذا الشُّعور أن يأمر بعدم تنفيذ العقد إذا كان تنفيذه مخالفاً لمبادئ حسن النّية وعلى القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار أن عقود الغِرَر تحتمل الرّبح والخسارة وبالتالي ليس عليه التّدخل إذا ما حلّت خسارة لأنها كانت متوقعة من قبل الفريقين اللّذين عليهما دائماً التقيّد بمبادئ العدل والإنصاف.

الفقرة الثانية: الأحكام التي ترعى تنفيذ العقد بوجهيه العيني والبدلي

في هذا السّياق وضع المشترع اللّبناني أحكاماً ترعى وجهَي التّنفيذ « العيني والبدلي»، بحيث يتأمن للدائن بالموجب أن يستوفي حقه على الشّكل الذّي أراده وقد أثبته في العقد المبرم.

فقد نصت المادة 241 موجبات وعقود على أنه: « يحق للدائن بالموجب أن يختار بين التنفيذ الإجباري أو الإلغاء مع حق المطالبة بالتَّعويض». كما نصّت المادة 249 م. ع. على أنه:» يجب على قدر المستطاع أن توَفّى الموجبات عيناً إذ أنّ للدائن حقاً مكتسباً في استيفاء موضوع الموجب بالذات». أمّا المادة 250 من نفس القانون فتنص على أنّه:» لا تُراعى هذه القاعدة في موجبات الأداء فقط بل في موجبات الفعل وموجبات الامتناع أيضاً «. و يُستفاد من نص هذه المادة الأخيرة أن تنفيذ الموجبات عيناً هو الأصل في ما تقع عليه من أشياء محددة بذاتها أو بنوعها أو في ما تقع عليه من موجب فعل أو امتناع عن فعل، ويحق للدائن بها إلزام المدين بأدائها عيناً طالما أنّ الأمر ممكن فعلياً.

وفي حال لم يتم تنفيذ هذه الموجبات، فلقد جاء في نص المادة 251 م. ع. أنّه:» يحق للدائن أن يطلب من المحكمة التّرخيص له في أن ينفّذ بنفسه موجب الفعل على حساب المديون كما يحق له أن يطلب إزالة ما أُجري خلافاً لموجب الامتناع، وذلك على حساب المديون. كما نصت المادة 251 م. ع. على أنّه:» لا يمكن تطبيق هذه المعاملة على الموجبات التي يستلزم إيفاءها عيناً، قيام المديون نفسه بالعمل، فيحق للدائن حينئذ أن يطلب الحكم على المديون بغرامة عن كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر يتأخر فيه أو كل نكول يرتكبه رغبةً في إكراه المديون منها ما يعوض

(1) مجيدي خدوري، مفهوم العدل في الإسلام، دار الكلمة، دمشق، 1998 م، ص 22.

(CC BY 4.0) مرخصة بموجب المشاع الإبداعي

الدائن من الضرر الذي لحقه بسبب الامتناع غير المشروع الذي بدا من المديون.

كما من الممكن أن يكون التّنفيذ بدلياً حسبما جاء في نص المادة 252 من قانون موجبات وعقود أنه « إذا لم ينفذ الموجب بأداء حق للدائن أن يأخذ عوضاً يقوم تنفيذ الموجب عيناً لعدم حصوله على الأفضل. وإذا جعل العوض مقابلاً للتخلف النّهائي عن التنفيذ جزئياً كان أو كلياً سُمي بدل العوض. أمّا إذا كان التنفيذ عينا» لا يزال ممكناً إذ أن المديون لم يكن إلّا متأخراً عن إتمام موجباته، فالعوض الذي يعطى للدائن يسمى بدل التأخير».

ويتبين من نص المادة أنها فرّقت بين حالتين:

– **الحالة الأولى** وهي التي يكون فيها التّخلّف عن التّنفيذ نهائياً، عندها يتحول موجب الأداء عيناً إلى موجب مالي يحل محل الموجبات التي لم تُنفّذ، ويسمى بدل العوض.

– **الحالة الثّانية** إذا كان التّنفيذ العيني ما زال ممكناً إنما حصل تأخير في أدائه فإنه يحق للدائن أن يطالب بالتعويض عن التّأخير الحاصل فيسمى بدل التأخير.

إذاً، لا بدّ من تسليط الضوء على الدور الذي يلعبه مبدأ عدم التمييز في مرحلة تنفيذ العقد، حيث يتجلى هذا المبدأ في المساواة بين أطراف العقد، فجميعهم يجب أن يتمتعوا بالفرص نفسها في أداء التزاماتهم والحصول على حقوقهم. فإذا تمّ الاتفاق في عقد ما على دفع مبلغ معين في وقت معين، لا يجوز أن يتم التعامل بطريقة تميّز بين الأطراف على أساس عرق أو جنس أو دين... وينبغي أيضاً أن يكون التنفيذ خالياً من أية ممارسات تمييزية سواء في الأسعار أو شروط تفصيلية يتم منحها لأحد الأطراف بناءً على صفاته الشخصية أو الاجتماعية، فإن ذلك يُعد انتهاكاً لمبدأ عدم التمييز.

وتجدر الإشارة أنه في حال حدوث نزاع بين أطراف الرابطة التعاقدية، يجب أن يكون لكل طرف الحق في اللّجوء إلى القضاء بنفس الطريقة وبنفس الشّروط القانونية دون تمييز، فالقضاء يجب أن يعامل جميع الأطراف على قدم المساواة في تطبيق أحكام القانون. وفي حال وقوع أية مخالفات أثناء تنفيذ العقد، يتم فرض العقوبات بشكل عادلٍ ومتساوٍ بين الأطراف، وفي حال خالف أحد الأطراف العقد بسبب تمييز غير مبرر أو ظلم تجاه الطرف الآخر، قد يؤدي ذلك إلى تعويضات قانونية أو إلغاء العقد (المادة 238 موجبات وعقود). حيث من أصول مبدأ عدم التمييز أن يعزز بيئة تجارية واجتماعية عادلة، لا يتعرض بموجبها أي طرف لتمييز قد يؤثر سلباً على حقوقه أو التزاماته بموجب العقد.

Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

المطلب الثاني: دور مبدأ عدم التمييز في تنفيذ العقد في ظلّ الظّروف الطارئة

قد تطرأ بعد إبرام العقد وقبل تمام تنفيذه حوادث لم تكن متوقعة تُرتب عليها اختلال التعادل بين التزامات الطرفين اختلالاً فادحاً بحيث أصبح التزام أحدهما مرهقاً يهدده بخسارة جسيمة، ويصبح من الصعب تنفيذ الالتزام طبقاً لما ورد في العقد متعارضاً مع العدالة عموماً والعدالة العقدية خصوصاً، فالأطراف قد تعاقدوا في ضوء ظروف معينة وفي حدود المتغيرات المتوقعة واستيفاء الالتزامات دون تعديل بالرغم من التغير غير المتوقع للظروف الاقتصادية كانخفاض قيمة العملة أو ارتفاع الأسعار، وبالنظر للاعتبارات السالفة الذكر حرص المشرع على أن ينظم ما يسمى بنظرية الظروف الطارئة للحفاظ على التوازن العقدي وحمايةً لمصالح الأطراف المتعاقدة.

الفقرة الأولى: مفهوم نظرية الظروف الطارئة

بمقتضى نظرية الظروف الطارئة أنّه إذا ما طرأ بعد إبرام العقد وقبل تمام تنفيذه حوادث لم تكن متوقّعة تُرتب عليها اختلال التّعادل بين التزامات الطّرفين اختلالاً فادحاً بحيث أصبح التزام أحدهما مرهقاً يهدده بخسارة جسيمة، فعندئذٍ يسوغ للقاضي أن يتدخل في العقد لا لإعفاء المدين من التزامه، وإنما لتعديل التزامات الطرفين على الوجه الّذي يرد به الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، وفيما يتعلق بنظرية الظروف الطارئة، فلقد اختلفت التعريفات، فقد عرّفها البعض[1] بأنها: « حالة عامة غير مألوفة أو غير طبيعية، أو واقعة مادية عامة أيضاً، لم تكن في حسبان المتعاقدين وقت التعاقد، ولم يكن في وسعها ترتيب حدوثها بعد التّعاقد ويترتب عليها أن يكون تنفيذ الالتزام التّعاقدي مرهق للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة وأن لم يصبح مستحيلاً».

ولا بد من أن نُنوّه إلى أنَّ نظرية الظروف الطارئة تشكّل محوراً هاماً من محاور الحماية القانونية لأحد المتعاقدين ضد النّتائج التي ترتب على اختلال التوازن الاقتصادي للعقد فيما بين وقت إبرامه ووقت تنفيذه، نتيجة ظروف طرأت، وكانت عامة واستثنائية، وأدّت إلى جعل تنفيذ الالتزام مرهقاً، وهنا يلجأ القانون إلى نوع من العدالة الاقتصادية والعقدية، ويعطي للقاضي سلطة تعديل العقد بهدف حماية الطرف المضرور اقتصادياً[2].

يُلاحظ أنّ منطق هذه النّظرية، هو حماية الطّرف المتضرر من نتائج الظرف الطارئ من منظور الصّفقة التي أبرم في شأنها العقد فحسب بمعنى أنّه لا ينظر في تطبيقها إلى المركز المالي العام للمتضرر من الظرف الطارئ فهو يستفيد من النظرية ولو كان هو الطّرف الأقوى مالياً واقتصادياً. فإن الأساس الّذي تقوم عليه نظرية الظروف الطّارئة هو تحقيق العدالة بين المتعاقدين بإعادة التوازن إلى العقد الّذي أدى تطور الظّروف إلى اختلال التوازن بين الالتزامات المتقابلة، فالعقد وقت إنشائه انعقد على مصالح متوازنة بين طرفيه، فكل منهما يهدف إلى تحقيق مصلحة معينة ارتبط بموجب الاتفاق لتحقيقها غير أنّ تغيّر الظروف أدى إلى اختلال توازن تلك المصالح وانعدام

(1) محمد عبد الرحيم عنبر، الوجيز في نظرية الظروف الطارئة، 1987، ص 19.

(2) حمدي عبد الرّحمان، الوسيط في نظرية الالتزام، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دار النهضة العربية، 1999، ص 57.

(CC BY 4.0) مرخصة بموجب المشاع الإبداعي

التعادل بينهما فأصبح طرفا الرابطة العقدية بين كاسب وخاسر، ففي الوقت الذي ستلحق أحدهما خسارة فادحة، يتحقق للآخر ثراء فاحش.

الفقرة الثانية: مدى دور القاضي في ظل الظروف الطارئة

إذا توفرت شروط الظروف الطارئة، جاز للقاضي تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، فيتعين عليه أثناء تعديل العقد مراعاة الضوابط التي وضعها المشرع، وفي طليعتها الظروف المحيطة بالقضية، أي أنه لا ينظر إلى الالتزام المرهق مجرداً من الظروف المحيطة به إذا أن هذه الظروف هي التي تساهم في إضفاء صفة الإرهاق على هذا الالتزام. فعلى القاضي أن يتفحص هذه الظّروف ليتبين له مدى أثرها على التزام المتعاقدين وما إذا كان الظرف الطارئ ذا تأثير مستمر أم مؤقت وحدود الاستمرارية والتأقيت، كل ذلك من أجل الوصول إلى حل مناسب باستخدام طريق مناسب من بين البدائل المتاحة أمامه. وعلى القاضي أيضاً عند إجراء التعديل الذي يراه مناسباً أن يوازن بين مصالح الطرفين، ويكون ذلك في اختيار نوع التّعديل الذي يجب إجراؤه على العقد كما يكون، وذلك بعدم تحميل أحد المتعاقدين وحده عبء الحادث الطارئ وتوزيعه بينهما وفقاً لما تقتضي به العدالة[1].

ختاماً نذكر أن الفقه اللبناني مجمع على وجوب الأخذ بنظرية الظروف الاستثنائية الطّارئة لإجراء رقابة القاضي على العقد بُغية إعادة التوازن إليه.

أمّا الاجتهاد اللّبناني فيُسلّم بأنّ التّعامل بين الأفراد يجب أن يتم وفقاً لقواعد الإنصاف والعدالة. ولكن تبقى أمامه عقبة غياب النّص الّذي يسمح له إجراء تعديل في العقد في حال طرأت عليه ظروف طارئة. والمشرّع اللّبناني ما زال متردداً في اتخاذه مثل هذه الخطوة وإذا حصلت فإن خطواته تكون خجولة.

وبالرغم من صدور قرار عن إحدى غرف محكمة التمييز يعتبر أن هذا القانون يكرّس نظرية الظروف الطارئة إلا أنّ هذا القرار يبقى معزولاً واستمرت الغرف الأخرى على اعتبار أنّ هذا القانون خاص لا يُمكن تحويله إلى نظرية عامة.

إنَّ مبدأ عدم التمييز، في إطار النظام القانوني العقدي، يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمفهوم النظام العام الّذي يضم مجموعة من المبادئ والقيم التي لا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها، حتى مع وجود مبدأ حرية التعاقد حيثُ يُعزز حماية المصلحة العامة، ويُضفي الطابع الإلزامي على مبدأ عدم التمييز، مما يجعل أي اتفاق يحتوي على بنود تمييزية باطلاً بطلاناً مطلقاً. بهذا المعنى، يتجاوز هذا المبدأ دوره كضمانة للأفراد ليصبح أحد أدوات القانون في حماية المبادئ الأساسية للمجتمع وللأفراد.

(1) محمد محي الدّين إبراهيم سليم، نظرية الظروف الطارئة بين القانون المدني والفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2007، ص 43.

Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

الخاتمة

إن مبدأ عدم التمييز هو مبدأ قانوني عالمي يُطبق في مختلف فروع القانون بما في ذلك قانون العقود، حيث يتجلى مبدأ عدم التمييز في ضرورة احترام حقوق الأطراف بشكلٍ متساوٍ وعدم فرض شروط غير عادلة أو تمييزية على أي من أطراف العقد.

وهناك علاقة تربط بين مبدأ عدم التمييز والمبادئ الأخرى التي تحكم العقد من مبدأ الحرية التعاقدية إلى مبدأ حسن النية، كما يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمبدأ العدالة والمساواة الذي يُعزز ضمان عدم وجود أفضلية لأحد الأطراف على حساب الآخر ويساهم في تحقيق التوازن في الالتزامات بين الأطراف ويُمنع استغلال أي طرف أو تحميله شروطاً تعسفية قد تنطوي على التمييز بين طرفٍ وآخر. حيث أن تصحيح مضمون العقد يُعدّ من الإجراءات القانونية الهامة التي تهدف إلى تحقيق العدالة وتصحيح أي أخطاء قد تحدث في صياغة العقد أو تفسيره. فإن تصحيح المضمون يساهم في ضمان توافق إرادة الأطراف مع ما تم الاتفاق عليه فعلاً، ويُعزز من استقرار العلاقات التّعاقدية. ولذلك، فإن اللّجوء إلى القضاء أو الأطراف المعنية لتصحيح بنود العقد يمكن أن يكون خطوة ضرورية لحل أي لبس قد يطرأ حول تفسير الاتفاقيات، مما يساهم في تجنّب النّزاعات القانونية وحفظ حقوق جميع الأطراف.

لذلك، **نقدم للمشرّع اللُّبناني التوصيات التالية:**

– إصدار قانون خاص وشامل لمكافحة التمييز يُعرِّف التمييز بشكل واضح ويضع عقوبات على المخالفات، بما يشمل جميع أنواع العقود.

–على الدولة تبني إصلاحات شاملة تُعزِّز قدرة الأجهزة التنفيذية وتُحسِّن من كفاءة دوائر التنفيذ لمتابعة تنفيذ الأحكام فضلاً عن تشديد العقوبات عند الامتناع عن التنفيذ من خلال فرض غرامات مالية أو عقوبات جنائية على الأطراف الممتنعة عن تنفيذ الأحكام القضائية، خاصة في القضايا المتعلقة بالتمييز.

– إعادة النظر في مدى كفاية القواعد الحالية لتحقيق التوازن المنشود بين حرية التعاقد ومتطلبات النظام العام الاقتصادي، لا سيَّما في ظلِّ توجُّهات قانونيَّة متزايدة نحو تكريس مبدأ عدم التمييز كقاعدة آمرة في العلاقات الخاصة والعامة على السواء.

إذاً، إنَّ مبدأ عدم التمييز ليس فقط ضمانة قانونية تجمع بين الإلزامية القانونيَّة والقيم الأخلاقيَّة بل أيضاً يلعب دوراً حيويّاً في تعزيز المساواة والعدالة داخل النظام القانوني العقدي.

إلا أنه يبقى التساؤل عن مدى مراعاة مبدأ عدم التمييز في ظل توسع العقود المدنية في ظل انفتاح الأسواق العالمية مع التطور في نظام العولمة والإنترنت والذكاء الاصطناعي؟

(CC BY 4.0) مرخصة بموجب المشاع الإبداعي

لائحة المصادر والمراجع:

المصادر باللغة العربية:

1. إقصاصي، عبد القادر، فكرة النظام العام ودورها في حماية الطرف الضعيف في العقد، بحث منشور في مجلة معلم للدراسات القانونية والسياسية، مجلة 3، العدد 1، 2019.

2. الأهواني، حسام الدين كامل، المفاوضات في الفترة قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، يوليو 1996، كلية الحقوق جامعة عين شمس.

3. الأهواني، حسام الدين كامل، المفاوضات قبل التعاقدية ومراحل إعداد العقد الدولي، تقرير مقدم لندوة المنظمة التعاقدية للقانون المدني ومقتضيات التجارة الدولية، نشر معهد قانون الأعمال الدولي، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، بالاشتراك مع القسم العلمي والفني للبعثة الثقافية التابعة لسفارة فرنسا ونقابة محامي باريس المعهد من 3-2 يناير، 1993.

4. بروبن، محمد، حماية الطرف لضعيف في العلاقات التعاقدية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 2019.

5. حسن، أحمد إبراهيم، غاية القانون (دراسة فلسفة القانون)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001 م.

6. حمود، عبد العزيز المرسي، الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذات الطابع التعاقدي، دراسة مقارنة، 2005.

7. خدوري، مجيدي، مفهوم العدل في الإسلام، دار الكلمة، دمشق، 1998 م.

8. الخضر، حليس، مرحلة المفاوضات التعاقدية، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الأول، 2017.

9. الخطيب، محمد عرفان، مبدأ عدم التمييز في تشريع العمل المقارن الحماية القانونية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد الثاني، 2009.

10. خليل، حسين، قضايا دولية معاصرة، دار المنهل اللبناني، بيروت، 2007.

11. سلامه، أحمد عبد الكريم، قانون العقد الدولي « مفاوضات العقود الدولية القانون الواجب التطبيق وأزمته»، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، بدون سنة طبع.

12. سليم، محمد محي الدّين إبراهيم، نظرية الظروف الطارئة بين القانون المدني والفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.

13. شاهين، فايز الحاج، في المسؤولية السابقة لتعاقد عن قطع المحادثات؟، مجلة العدل، 1979، قسم الدراسات.

14. شرشاري، فاطمة – مجاجي، منصور، حماية الطرف الضعيف بين المساس بالقواعد العامة وتحقيق العدالة العقدية، دفاتر السياسة والقانون الصادرة عن جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، المجلد 12، العدد 2، 2020.

15. طاحون، عمرو محمد علي، تأثير الهيمنة الاقتصادية على التوازن العقدي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، مصر، 2020.

Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

16. عبد الرّحمان، حمدي، الوسيط في نظرية الالتزام، نظرية العقد والإرادة المنفردة، دار النهضة العربية، 1999.
17. عبد العال، محمد حسين، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية، دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 2008.
18. علوان، أمية، ملاحظات حول المسؤولية قبل العقدية عن قطع المفاوضات في عقود التجارة الدولية، تقرير مقدم لندوة المنظمة التعاقدية للقانون المدني ومقتضيات التجارة الدولية، ص 28، نشر معهد قانون الأعمال الدولي، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، بالاشتراك مع القسم العلمي والفني للبعثة التابعة لسفارة فرنسا ونقابة محامي باريس، من 2، 3 يناير 1993.
19. عنبر، محمد عبد الرحيم، الوجيز في نظرية الظروف الطارئة، 1987.
20 فرج الصدة، عبد المنعم، عقود الإذعان في القانون المصري، رسالة دكتوراه، مطبعة جامعة فؤاد الأول، 1946.
21. فرحات، ألبير، حسن النية في العقود والموجبات، مجلة المحامي، السنة السابعة عشرة 1952.
لسان العرب لابن منظور، تحقيق عبدالله على الكبير، دار المعارف، ج 7.
22. منصور، محمد حسين، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، طبعة 2003.

المصادر باللغة الأجنبية:

1. Cass.com., 20 mars 1972, RTDC., p.779 , obs.Durry; JCP,1973. p. n 17543, note. J. Schmidit..

2. Cornu (G): Vocabulaire juridique, Ass.H.Capitant, P.U.F, 1996.

3. SPITZ (J.F), »Quidit Contractuel dit juste »: Quelques remarques sur une formule d'Alferd Fouillee, R. T, d., civ.2007.

قرارات اجتهادية:

1. استئناف بيروت المدنية، قرار رقم 632 تاريخ 25/4/1968, النشرة القضائية، 1970.
2. محكمة الاستئناف المدنية في بيروت رقم 529، تاريخ 2001/ 3/27، دعوى شركة ديما/ شركة كيمبرلي كلارك، العدل، 2001.

المصادر الإلكترونية:

1. https://www.damascusuniversity

2. https://makkahnewspaper.com