الظـــروف الطارئـة
في قانون المرافعات
دراســـــة تأصيلـــــيــة مـقـــــــارنة

د/ طلعت يوسف خاطر

أستاذ قانون المرافعات المساعد

كلـــــــــــيـــــــــــة الحقوق – جامعة المنصورة

مقدمة

في حقيقة الأمر لا شئ يبقي ثابتا، لا في مادته ولا في قيمته ولا في علاقته بغيره من الأشياء، بل أنه لا يوجد شئ في هذه الحياة يقوي علي مناهضة الآثار الحتمية التي تتأتي مما يزخر به الحياة نفسها من أسباب التقلب والتغيير، والخصومة القضائية والحكم الصادر فيها لا يمكن أن يظلا بعيدا عن التأثر بالظروف الطارئة[1]، بل هناك من الأحكام تقتضي طبيعتها إعادة النظر فيها نتيجة للظروف الطارئة مثل أحكام النفقة.

ولقد وضع المشرع المدني في مصر وفرنسا[2] قواعد تفصيلية لنظرية الظروف الطارئة وآثارها علي العقود، فقد اجازت المادة 2/147 مدني مصري، والمادة 1195 مدني فرنسي[3]، الحق في المطالبة القضائية بتعديل التزامه العقدي لتحقيق التوازن والعدالة في الالتزام إذا حدثت ظروف طارئة أثرت علي تنفيذ العقد[4]، متى كانت الظروف غير متوقعه[5]، والفرض في هذه الحالة أنه قد يتعرض المدين إذا لم يكن العقد واجب النفاذ حال انعقاده إلى احتمال تغير الظروف عند التنفيذ عما كانت عليه وقت انعقاد الالتزام[6]، وهذا الاحتمال قد يترتب عليه أن يصبح التنفيذ التزاما مرهقا لأحد الأطراف، مما قد يؤدي إلى خسارة فادحة[7]؛ ومن أجل مواجهة هذا التغير الحاصل في الظروف، قد يلجأ الملتزم بطلب تعديل التزامه بهدف تحقيق توازن اقتصادي في التزامات[8]، وذلك بالاستناد إلى نظرية الظروف الطارئة[9].

وبالنسبة لقانون المرافعات في مصر وفرنسا، فيلاحظ أنه بمجرد صدور الحكم القضائي يحوز حجية الأمر المقضي به[10]، وتهدف الحجية إلى احترام ما قضي به الحكم شكلا وموضوعا من قبل أطراف النزاع الصادر فيه الحكم، ومن قبل المحاكم، ولا يجوز إعادة نظر القضية مرة

---

(1) Cass. Civ. 2e, 27 juin 1985, JCP 1986. II. 20644, note Bénabent. Cass. Civ, 2e, 6 mai 2004, no 02-13.689, JCP 2004. IV. 2294.

(2) FAGES, Droit des obligations, 6e éd., 2016, LGDJ-Lextenso, p. 50, Pascal ANCEL, Imprévision, Répertoire de droit civil, mai 2017, n° 5. Yvaine Buffelan, Droit civil. Les obligations. Tome 2, p. 90.

(3) MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, 8e éd. 2016, LDGJ.

(4)د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، بدون دار نشر، 2005، ص 76.

(5) محكمة النقض، مدني، 8-11-1951، الطعن رقم 74، س 19 ق،مج 3، ص 26

(6) المحاكم الاقتصادية، 12 - 11 - 2012، الطعن رقم 588 - س 3 ق.

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(7) محكمة النقض، مدني،9 - 6 – 1975، الطعن رقم 502، س 39 ق.

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(8) Mostapha El Gammal, L'adaptation du contrat aux circonstances economiques, Etude compare de droit civile francais et de droit civile de la republique arab Unie, these Paris, 1967, p. 228. Pascal ANCEL, Imprévision, *Op. Cit.,* n04, BÉNABENT, Droit des obligations, 15 éd., 2016, LGDJ. P. 120

(9) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص 11. د/ أحمد السعيد الزقرد، اثر الظروف الطارئة علي تحديد مضمون الالتزام العقدي، مجلة البحوث الثانونية والاقتصادية، حقوق المنصورة، العدد32، 2002، ص 111. محكمة النقض، مدني، 24 - 12 - 1985، الطعن رقم 585، س 52 ق.

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(10) FOYER, De l'autorité de la chose jugée en matière civile, Essai d'une définition, thèse, Paris, 1954, p. 325, Cédric BOUTY, Chose jugée, Répertoire de procédure civile mars 2018. n. 30.

أخرى أمام القضاء إلا بطريق الطعن الذي نص عليه القانون، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية[11]، وإذا أثير موضوع النزاع من جديد أمام القضاء فانه يجب علي المحكمة أن تقضي بعدم قبولة لسبق الفصل فيه، وتقضي بذلك المحكمة من تلقاء نفسها[12]. ومع وجود هذه الحجية فإنه قد يكون من غير العدل بقاء حكم بدون تعديل وقد تتغير الظروف التي رفعت فيها الدعوى أو التي صدر فيها الحكم، بما يؤثر علي حقوق أطراف الخصومة والحكم الصادر، بحيث يبدو الالتزام المحكوم به وقت التنفيذ مختلفا عن التزام وقت صدور الحكم أو وقت رفع الدعوى نتيجة لظروف طارئة[13]، وهذا يقتضي أن يكون للظروف الطارئة أثر علي الخصومة وعلي الحكم الصادر.

سنشير في هذه المقدمة إلى الآتي:

- أهمية موضوع البحث وتساؤلاته
- أهداف البحث
- منهجية البحث
- خطة البحث

أولاً: أهمية موضوع البحث وتساؤلاته:

إذا كان المجال الطبيعي لنظرية الظروف الطارئة هو القانون المدني[14]، إلا أن قانون المرافعات قد راعي تغير الظروف طارئة، سواء أثناء الخصومة أو أثناء الطعن أو أثناء تنفيذ الحكم، ورتب بعض الآثار علي هذه الظروف الطارئة، وعلي الرغم من أن الحكم بمجرد صدوره يتقوى الحق، ويحوز الحكم حجية الأمر المقضي فيه، وتستنفد المحكمة ولايتها بشأنه[15]، فلا يجوز لها العدول عنه أو تعديله، بل ويمتنع علي سائر المحاكم الأخرى إعادة النظر فيما فصل فيه إلا إذا طرح النزاع أمامها بشكل طعن في الحكم[16]، ولكن هناك بعض الأحكام تتغير بتغير الظروف الطارئة، وذلك في حالة كونها ذات حجية مؤقتة[17].

وإذا كان المشرع في قانون المرافعات قد اعتنق فكرة القوة الملزمة للحكم وثبات المراكز القانونية لكل من الطرفين، إلا أنه في العصر الحديث الذي يتميز بكثرة وسرعة تدفق الظروف الطارئة، فقد أوجب الاهتمام بنظرية الظروف الطارئة في قانون المرافعات أكثر من أي وقت مضي، فسمة

(11) محكمة النقض – مدني، 26 - 1 – 1980، الطعن رقم 18،س 45 ق.
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(12) مادة 101 إثبات مصري.

(13) Cass. Civ. 3e, 10 juin 1970, no 68-14.239, Bull. civ. III, no 392.

(14) FAGES, Droit des obligations, Op. Cit., p. 51. MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, *Op. Cit.,* p. 60.

(15) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 3. TOMASIN, Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile, préf. HÉBRAUD, 1975, LGDJ, no 207.

(16) د/ أحمد ابو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، منشأة المعارف، ط 4، 1980، ص 669.

(17) LAGARDE, Réflexion critique sur le droit de la preuve, 1994, LGDJ, nos 232 s.

العصر الحاضر هي الاضطراب في الشئون الاقتصادية والتجارية والمالية، والتقلب في المراكز القانونية وفي الأحوال الاجتماعية والسياسية، حتي يمكن أن يقال لا توجد خصومة ممتدة في الزمن ولا حكم ممتد في التنفيذ، لا يفلت من الآثار الخطيرة التي قد تنجم عن هذه التقلبات أو الاضطراب.

وإذا كان مبدأ حجية الأحكام وقوتها الملزمة قد وقف ردحا من الزمن حائلا دون الإقرار بنظرية الظروف الطارئة في قانون المرافعات، فقد حان الوقت للاعتراف بهذه النظرية في قانون المرافعات، كما فعل القانون المدني، حيث استثني من الآثار الملزمة للعقد وقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وأجاز الأخذ بآثار الظروف الطارئة في تعديل العقد بواسطة القاضي، كما أنه جدت أمور في الآونه الأخيرة، دفعت إلى بداية الشك في نطاق حجية الأمر المقضي[18]، وقد حاولت بعض الأحكام القضائية للسماح بتعديل الحكم الموضوعي البات نتيجة للظروف الطارئة، الأخذ بفكرة الحجية المؤقتة.

ونظرا لأن أثر الظروف الطارئة علي الخصومة والأحكام لا تقيدها منهج علمي شامل موحد في الفقه والتشريع، فهي نصوص متناثرة، وأحكام متعدده، وردت بمناسباتها وبشروطها الخاصة، علي عكس القانون المدني في مصر وفرنسا، والذي نص علي أثر الظروف الطارئة علي العقود كنظرية عامة[19]، كما أورد المشرع المدني تطبيقات عدة لنظرية الظروف الطارئة، في عقد الإيجار وعقد المقأولة[20]، وذلك بهدف إعادة التوازن المالي للعقد[21]، حتي تتحقق العدالة[22]. لذا نري أن هذا البحث يتميز بالأهمية العملية، وخاصة مع قلة المراجع التي تعالج هذه المسألة في قانون المرافعات.

في حقيقة الأمر، قد تدق التفرقة أحيانا بين أثر الظرف الطارئ، القوة القاهرة والاستحالة في التنفيذ، فالظرف الطارئ، والذي يتضمن تغيرا في المراكز القانونية دون أن يصل إلى درجة الأثر الذي يؤدي إلى حد الاستحالة في التنفيذ، فالاستحالة في حد ذاتها ليست فكرة ثابتة مطلقة، ولكنها فكرة

---

(18) LAGARDE, Réflexion critique sur le droit de la preuve, *Op. Cit.,* nos 232 s. ROLAND, Chose jugée et tierce opposition, préf. STARCK, 1958, LGDJ.p. 40, Roger Perrot, Chose jugée et force exécutoire, RTD Civ. 2013 p.175

(19) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 50.

BÉNABENT, Droit des obligations, *Op. Cit.,* p. 120. CARBONNIER, Droit civil, t. 2, Les biens, Les obligations, 2004, PUF.p. 89, CHANTEPIE et LATINA, La réforme du droit des obligations, commentaire théorique et pratique dans l'ordre du code civil, 2016, Dalloz. P. 90. Gérard Légier/Laetitia Tranchant/Vincent Égéa. Les obligations, Droit civil, Droit privé, 22 éd., 2017.

(20) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 5.

Mostapha El Gammal, L'adaptation du contrat aux circonstances economiques, Etude compare de droit civile francais et de droit civile de la republique arab Unie, *Op. Cit.,* p. 228.

(21) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 50.

Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, Répertoire de droit civil, janvier 2018, n° 64.

(22) محكمة النقض، مدني، 24 - 12 - 1985، الطعن رقم 585، س 52 ق.

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

FAGES, Droit des obligations,Op. Cit., p. 51, MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, Op. Cit., p.60.

نسبية تختلف من شخص إلى آخر ومن زمان إلى زمان، وتستعمل كلمة الاستحالة في القانون بقصد إعطاء مفاهيم متعددة ومختلفة، فالاستحالة قد تعني الاستحالة الموضوعية، تسمي الاستحالة المطلقة، أو الاستحالة المادية، ويمتاز هذا النوع من الاستحالة بتساوي الأفراد أمامه مهما اختلفت إمكاناتهم الاقتصادية ووسائلهم المادية وقدراتهم الذهنية. والاستحالة أيضا قد تعني الاستحالة الشخصية أو الذاتية، وتسمي بالاستحالة النسبية، ومن خصائصها عدم تساوي الأفراد أمامها، فالتنفيذ قد يكون مستحيلا لشخص معين، ولكنه ليس كذلك بالنسبة لغيره من الأشخاص. وإذا كانت الاستحالة المطلقة أو الموضوعية تستدعي دائما تطبيق نظرة القوة القاهرة، أما الاستحالة النسبية فهي التي تثير صعوبة في التنفيذ، وهي التي تميز بين القوة القاهرة والظروف الطارئة[23]، وقد تستدعي تطبيق النظريتين معا[24]. في الواقع هذه التفرقة يمكن أن يكون لها أثر في تطبيق نظرية الظروف الطارئة في الالتزامات العقدية[25]، أما في نطاق الأحكام فيثور التساؤل عن مدي اعتبار كل من الاستحالة المطلقة أو النسبية، حيث إن لها نفس الأثر من حيث إمكانية اللجوء إلى القضاء لتعديل مضمون الحكم القضائي.

تتضمن إشكالية البحث أثر الظروف الطارئة علي الخصومة القضائية، والأحكام القضائية، وموضوع البحث يثير العديد من المسائل الشائكة، والتساؤلات المتعددة، والتي منها، هل يمكن تعديل الطلبات لمواجهة الظروف الطارئة أثناء الخصومة؟ وهل يمكن تعديل المواعيد في قانون المرافعات نتيجة لظروف طارئة؟ وهل يمكن طلب تعديل الحكم والأوامر نتيجة للظروف الطارئة التي أدت إلى تغير في مراكز الخصوم؟ وهل يمكن طلب وقف تنفيذ الحكم نتيجة لهذه الظروف الطارئة؟ وما هي شروط وأوصاف الظروف الطارئة في قانون المرافعات؟ وإذا كان الأصل في الأحكام أنها مقررة[26]، كما يثور التساؤل هل يبقي الالتزام العقدي المشار إليه في الحكم علي طبيعته، مما يستوجب تطبيق الظروف الطارئة عليه، أم بتغير طبيعته بصدور الحكم مما يمنع من تطبيق نظرية الظروف الطارئة طبقا لأحكام القانون المدني.

---

(23) Pascal ANCEL, Imprévision, *Op. Cit.,* n° 3. Philippe le Tourneau, Droit de la responsabilité et des contrats, 2017/2018 (Régimes d'indemnisation), 11 éd., 2017, p. 150, Jean-Luc Aubert/François Collart Dutilleul,Le contrat. Droit des obligations, 5 éd., 2017, p. 50

(24) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، رسالة 1979، حقوق القاهرة. ص 357.

(25) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 5.

Jean-Luc, Aubert/François, Collart Dutilleul, Le contrat. Droit des obligations, *Op. Cit., p. 50*, François Chénedé, Le nouveau droit des contrats et des obligations, Sous direct. Pisier et Duhamel, 1re éd., 2016, p. 90.

(26) ESMEIN, Des effets des décisions de justice sur la reconnaissance et la création des droits, 1914, Librairie de la société du Recueil Sirey, p. 11, L. MAZEAUD, De la distinction des jugements déclaratifs et des jugements constitutifs de droits, RTD civ. 1929. 17.

ومن أجل الإجابات الدقيقة والأقرب إلى الصواب علي هذه التساؤلات التي اشرنا إلىها، وكون هذا الموضوع يغلب عليه الطابع العملي أكثر من النظري، فنري أنه من الأفضل أن نتطرق إلى نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني، من حيث الضوابط الخاصة بتطبيقها، ثم نعالج الظروف الطارئة في قانون المرافعات، من حيث شروط الظروف الطارئة، وآثارها علي الخصومة والأحكام والتنفيذ.

ثانيا: اهداف البحث

قد يصادف أحد طرفي الخصوم أو الحكم ظروفا طارئة، ويترتب علي هذه الظروف تغير في مراكز الخصوم عما كانت عليه وقت رفع الدعوى أو وقت صدور الحكم، مما يختل معها مراكز وحقوق الخصوم، بل قد يصل الأمر إلى انتفاء الأسباب التي صدر بناء عليها الحكم.

يهدف البحث إلى:

- تحديد مفهوم الظروف الطارئة في القانون المدني وقانون المرافعات.
- تبيان شروط وأوصاف الظروف الطارئة في قانون المرافعات.
- تبيان أثر الظروف الطارئة علي طلبات الخصوم أثناء الخصومة القضائية.
- تحديد آثار الظروف الطارئة علي المواعيد في قانون المرافعات
- تحديد آثار الظروف الطارئة علي تعديل الأحكام القضائية.
- بيان آثار الظروف الطارئة علي تنفيذ الأحكام القضائية.
- بيان موقف القانون المقارن من تطبيق الظروف الطارئة في قانون المرافعات.
- رسم الضوابط التي تحديد دور القاضي في حالة توافر الظروف الطارئة.

ثالثا: منهجية البحث:

فيما يتعلق بمنهجية البحث، فسوف نستخدم المنهج التحليلي المقارن، وذلك بدارسة وتحليل الظروف الطارئة وأثرها علي الخصومة، والأحكام القضائية، والتنفيذ الجبري، ثم القيام بمقارنة هذا الأثر في بعض الأنظمة القانونية اعتمادا علي الأدبيات السابقة التي تناولت هذا الموضوع ولو جزئيا.

ويقتصر بحثنا علي أثر الظروف الطارئة علي الخصومة القضائية، والأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، مقارنا ببعض القوانين الأخرى، مثل القانون الفرنسي.

رابعا: خطة الدراسة:

يدور موضوع البحث حول الظروف الطارئة في قانون المرافعات، ولهذه الإشكالية طبيعة خاصة، وذلك لعدم وجود نص عام في قانون المرافعات يعالج هذه الإشكالية، وامام الرغبة في بحث حدود ونطاق إشكالية البحث، فقد رأيت أن تتمثل المعالجة من خلال التعرف علي ماهية وتطور الظروف الطارئة في القانون المدني، ثم نعالج ماهية، وشروط، وآثار الظروف الطارئة في قانون المرافعات، وذلك علي النحو الآتي:

المبحث التمهيدي: مفهوم الظروف الطارئة ونشأتها.

الفصل الأول: شروط تطبيق الظروف الطارئة في قانون المرافعات.

الفصل الثاني: آثار الظروف الطارئة في قانون المرافعات.

المبحث التمهيدي

مفهوم الظروف الطارئة ونشأتها

لقد ظهرت نظرية الظروف الطارئة في إطار القانون المدني[27]، ومجال تطبيقها الطبيعي علي العقود[28]، فقد تتغير الظروف عند التنفيذ العقد – إذا لم يكن العقد واجب النفاذ حال انعقاده - عما كانت عليه وقت انعقاد الالتزام[29]، فمثال ذلك، لو كان العقد من عقود التوريد فارتفعت الأسعار لظروف معينة كالحرب مثلا، مما يترتب علي التنفيذ التزام المورد إصابته بإرهاق شديد قد يؤدي إلى خسارة فادحة[30]، وفي عقود الإيجار طويلة المدة، قد تنخفض سعر العملة بشكل كبير جداً، بحيث أصبحت الأجرة المتفق عليها لا تغطي قيمة الصيانة للعين المؤجرة ؛ ومن أجل مواجهة هذا التغير الحاصل في الظروف، ومن أجل المحافظة علي التوازن بين الالتزامات، قد يلجأ الملتزم إلى القضاء بطلب تعديل التزامه، بهدف تحقيق توازن اقتصادي في الالتزامات، وذلك بالاستناد إلى الظروف الطارئة.

في الواقع الظروف الطارئة موضوع حديث النشأة في القوانين الحديثة[31]، ولذلك يحتاج إلى المتابعة من خلال الدراسة والبحث، بهدف استجلاء غموضه، وكشف عناصره، وإبراز فكرته حتي تتضح ملامحه الرئيسية، فيسهل علي كل مهتم بشئون البحث أن يتعرف عليه دون عناء، كما يتيسر علي كل مهتم بشئون التطبيق أن يرجي حكمه في غير اضطراب أو تناقض.

سنشير في هذا المبحث إلى تعريف الظروف الطارئة وتمييزها، وتطور نشأة نظرية الظروف الطارئة وأوصافها، وذلك في المطالب الآتية:

---

(27) Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, *Op. Cit.,* n° 7, Bruno Deffains, Samuel Ferey, Pour une théorie économique de l'imprévision en droit des contrats, RTD civ. 2010. 719, VOIRIN, De l'imprévision dans les rapports de droit privé, thèse, Nancy, 1922, p. 3, note 2, M. BRUZIN, Essai sur la notion d'imprévision et sur son rôle en matière contractuelle, thèse, Bordeaux, 1922, p. 120.

(28) المحاكم الاقتصادية، 12 - 11 - 2012، الطعن رقم 588 - س 3 ق.

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(29) Pascal ANCEL, Imprévision, *Op. Cit.,* n02. BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, AJ contrat 2016. P. 415. DENIS, L'imprévision, Journal des tribunaux (belge) 2007, p. 738. Jean-Louis Harouel, Gérard Teboul, Olivier Tournafond, Le droit des contrats réformé par ordonnance? D. 2014. 1099.

(30) محكمة النقض، مدني،9 - 6 – 1975، الطعن رقم 502، س 39 ق.

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(31) Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, *Op. Cit.,* n° 7. Jean-Louis Harouel, Gérard Teboul, Olivier Tournafond, Le droit des contrats réformé par ordonnance ?, *Op. Cit.,* p.1099, Alain Confino, L'article 1195 nouveau du code civil et le bail commercial: imprévision ou imprécision ? AJDI, 2016. P. 345

المطلب الأول

تعريف الظروف الطارئة وتمييزها

سنشير إلى تعريف الظروف الطارئة وذلك في الفرع الأول، ثم نعالج تمييز الظروف الطارئة عن غيره من النظم المشابهة، وذلك في الفرع الثاني، وذلك علي النحو التالي:

الفرع الأول

تعريف الظرف الطارئ

سنشير إلى التعريف اللغوي للظروف الطارئة، والتعريف الاصطلاحي، وذلك في النقاط الآتية:

أولا: التعريف اللغوي للظرف الطارئ

يقصد بالظروف الطارئة الأحوال النازلة العظيمة التي لا يُعرف من أين اتت، ولا كيف حدثت؟ وتصحبها الأمور الخارجة عن العادة التي تحدث فجأة دون توقع لها.

وتكاد تجمع المصادر اللغوية[32] التي ذكرت المادة (ط،ر،أ) علي وجود عنصر المفاجأة عند ذكر المشتقات المختلفة من لفظ الطارئ، فالطارئ الشئ المفاجئ الذي يباغت من يحل به أو عليه، فالرجل إذا قدم علي الناس، ولم يكونوا علي علم بقدومه فهو طارئ لأن يفاجئهم بهذا القدوم الذي لم يكن في حساب أحد منهم، ولم يرتبوا له ترتيبا خاصا.

وقد جاء في القاموس: طرأ عليهم: أتاهم من مكان أو خرج عليهم منه فجأءة، وكلمة الطارئة هي مؤنث الطارئ، وهي اسم فاعل من طرأ أيضا.

فالطارئه هي الداهية، لأنها تاتي من داهمته فجأة، ولم يتحسب لها، فكتسب المعني من الفجأة غير المتوقعة.

والسيل الطارئ: لا يعلم وقته، فهو مفاجئ ومباغت، وهو لم يعد له عدة، فالطارئ الذي يأتيك من الخارج فجأة.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للظرف الطارئ:

عرف البعض الظرف الطارئ في القانون المدني، بأنه الحوادث الاستثنائية العامة التي ليس في الوسع توقعها عند إبرام العقد، ويترتب علي حدوثها أن يصير تنفيذ الالتزام مرهقا للمدين، حيث

(32) انظر قاموس المحيط، أساس البلاغة (597/1) تاج العروس، المعجم الوسيط، كله في المادة (ط،ر،أ).

يهدده بخسارة فادحة[33]. وقيل بأنه ظرف يحدث بعد التعاقد بصورة مفاجئة لم يكن في حسبان المتعاقدين وقت التعاقد، وتختلف فيه قيمة الالتزام الذي التزمه أحدهم تجاه الآخر اختلالا جسيما من شأنه أن يجعل الالتزام مرهقا للملتزم إرهاقا شديدا[34].

ويعرف الفقه الفرنسي الظروف الطارئة بأنها الحالات التي يكون فيها العقد الممتد في التنفيذ أو علي الأقل مؤجلا، وقد صادفه ظروف غير متوقعة بعد إبرامه، بحيث يصبح تنفيذه صعبًا، ومرهقا للمدين[35].

ونرى أن الظروف الطارئة حالة استثنائية عامة وغير متوقعة، وهي تحدث بعد إبرام العقد في القانون المدني وقبل تمام تنفيذه، ومن شأنها أن تؤدي إلى اختلال التوازن بين الالتزامات العقدية اختلالا فادحا، بحيث يصبح التنفيذ مرهقا رهقاً شديدا ويؤدي إلى خسارة فادحة.

ومقتضي الظروف الطارئة أنه عندما يختل اقتصاديات العقد[36] اختلالا جسيما نتيجة ظروف طارئة لم يكن في الوسع توقعها عند إبرام العقد، أن يترتب علي ذلك أن يصبح تنفيذ الالتزام أكثر إرهاقا للمتعاقد. بما يؤدي إلى خسائر تجاوز حدود الخسارة العادية في التعامل[37]، فإن للمتعاقد الحق في طلب مساعدة الخصم الآخر للتغلب علي هذه الظروف ومشاركته في تحمل جزء من الخسارة التي لحقت به[38]، أو اللجوء إلى القضاء لطلب تعديل العقد.

ويلزم لتطبيق نظرية الظروف الطارئة أن يقع الظرف الطارئ بعد إبرام العقد وقبل تمام تنفيذه[39]، فالسمة الأساسية التي يتصف بها الظرف أو الحادث الذي يبيح تطبيق نظرية الظروف الطارئة هو

---

(33) محكمة النقض، مدني،9 - 6 – 1975، الطعن رقم 502، س 39 ق، محكمة النقض – مدني، 29 - 11 – 1990، الطعن رقم 1297، س 56 ق، المحكمة الإدارية العليا، 18 - 4 – 2017- الطعن رقم 20033 - س 57 ق، أحكام محكمة النقض - مدني - 27 - 3 - 2016 الطعن رقم 18891، س 83 ق. http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?

Pascal ANCEL, Imprévision, *Op. Cit.,* n° 50

(34) CARBONNIER, Droit civil, t. 2, Les biens, Les obligations, *Op. Cit.,* no 1075. Nicolas Rontchevsky, Les objectifs de la réforme: accessibilité et attractivité du droit français des contrats, AJCA 2016. 112, Jacques Moury, La détermination du prix dans le «nouveau» droit commun des contrats, *D*. 2016. 1013, MOLFESSIS, Le rôle du juge en cas d'imprévision dans la réforme du droit des contrats, *JCP*, 2015. 1415.

(35)GHESTIN, Les effets du contrat, 3e éd., 2001, LGDJ, nos 290 s., spéc. no 329, Pascal ANCEL, Imprévision, *Op. Cit.,* n01.

(36) Mostapha El Gammal, L'adaptation du contrat aux circonstances economiques, Etude compare de droit civile francais et de droit civile de la republique arab Unie, *Op. Cit.,* p. 228. Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, *Op. Cit.,* n° 60. Jeremy Antippas, Regards comparatistes internes sur la réforme du droit des contrats, Réflexion sur l'identité contractuelle française, AJDA 2016. 1620

(37) محكمة النقض، مدني، 9 - 6 – 1975، الطعن رقم 502، س 39 ق.، محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629. http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(38) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 13.

(39) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 111. المحاكم الاقتصادية، 12 - 11 - 2012، الطعن رقم 588 - س 3 ق. t. محكمة النقض – مدني، 20-12-1962، الطعن رقم 240، س 27 ق، مج 13 ص1174، محكمة النقض - مدني، 29 - 11 – 1990، الطعن رقم 1297، س 56 ق، المحكمة الإدارية العليا، 18 - 4 – 2017، الطعن رقم 20033، س 57 ق. http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTx

أن يكون طارئا[40]. فإذا حدث قبل إبرام العقد لا يصلح سببا لطلب تطبيق نظرية الظروف الطارئة، إذا المفروض هنا أن المتعاقدين قد علما به وارتضيا العقد علي اعتبار وجوده، وكذلك لا تطبق النظرية إذا كان الحادث قد وقع بعد تمام تنفيذ العقد وانتهاء كل آثاره[41]. وإذا كان الظرف الطارئ قد وقع بعد تنفيذ بعض آثار العقد دون البعض الآخر، فقد سرت النظرية بالنسبة للآثار التي لم يتم تنفيذه دون الآثار التي تم تنفيذها قبل حدوث الظرف الطارئ.

بالنسبة لتعريف الظرف الطارئ في قانون المرافعات، فقد ذهب البعض إلى أنه الظرف الذي لم يكن معروفا، وقت الحكم في الدعوى الأولي[42]، وهو يظهر في وقت لاحق لصدور الحكم.

في الواقع، نري أن الظرف الطارئ هو ظرف يحدث بعد رفع الدعوى أو بعد صدور الحكم، ولم يتوقعه الخصم أو لم يعلم به، ويؤثر علي حقوقه. ولا يشترط في الظرف الطارئ أن يكون حدثا استثنائيا ولا عاما.

وقد أخذ المشرع المصري بآثار الظروف الطارئة، حيث نصت المادة 24 من قانون المرافعات علي أن للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى. وبالنسبة للمشرع الفرنسي، فقد أجاز تعديل الأحكام الصادره بالنفقة إذا تغيرت الظروف التي صدرت فيها.

الفرع الثاني

تمييز الظروف الطارئة عن غيرها من النظم المشابهة

تقوم نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني علي افتراض أن عقد ما قد أبرم في ظل ظروف عادية، ولكن حدث ظرف استثنائي عام لم يكن في الوسع توقع طرأ في مرحلة التنفيذ، وترتب علي حدوثه أن أصبح تنفيذ الالتزام غير مستحيل، ولكنه مرهقا للمدين بصورة تهدده بخسارة فادحة[43].

(40) BRUZIN, Essai sur la notion d'imprévision et sur son rôle en matière contractuelle, *Op. Cit.,* P. 105. CERMOLACCE, Cause et exécution du contrat, thèse, Aix, PUAM, 2001, nos 353 s.

(41) FAGES, Droit des obligations, *Op. Cit.,* p.52, STARCK, ROLAND et BOYER, Droit civil, Les obligations. t. 2, Contrat, 2e éd., 1986, Litec, no 1157. BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, *Op. Cit.,* 415. DENIS, L'imprévision, *Op. Cit.,* p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, *Op. Cit.,* n05, MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, *Op. Cit.,* p. 60.

(42) Civ. 2e, 27 juin 1985, *JCP*, 1986. II. 20644, obs. Bénabent, CA Paris, 6 déc. 1999, Bull. ch. avoués, 2000. 4. 123, CA Paris, 15 mars 2001, Bull. ch. avoués 2001. 1. 17. CA Paris, 13 févr. 2003, Bull. ch. avoués 2003. 3. 9.

(43) محكمة النقض، مدني،9 - 6 – 1975، الطعن رقم 502، س 39 ق.، محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629. http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

وفي نظام المرافعات يقوم الظرف الطارئ علي أساس حدوث ظروف طارئة لم يكن الخصم علي علم بها وقت رفع الدعوى، تؤدي إلى تغير في المراكز القانونية، وقد يحدث الظرف الطارئ أثناء سير الخصومة، أو بعد صدور الحكم وقبل تمام التنفيذ[44].

وقد يصعب التمييز بين الظروف الطارئة، وبين النظم الشبيهة مثل القوة القاهرة، والصعوبات المادية، وحالة الضرورة، بحيث يصبح الأمر الواحد يوصف بصفتين مختلفتين أو علي الأقل يتردد المرء طويلا قبل أن ينعته بوصفه الصحيح[45].

لذا سنحاول أن نبين الفارق بين هذه النظم والظروف الطارئة، وذلك علي النحو التالي:

أولا: التمييز بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة

يقصد بالقوة القاهرة، كل واقعة تنشأ باستقلال عن إرادة المدين بالالتزام، ولا يكون باستطاعة هذا المدين توقعها أو منع حدوثها[46]، ويترتب عليها أن يستحيل مطلقا الوفاء بالالتزام المحكوم به[47]. وقد عرفها البعض أيضا بأنها كل فعل لا شأن لإرادة المدين فيه، ولم يمكنه توقعه ولا منعه، ويصبح به تنفيذ الالتزام مستحيلا[48]. وبالتالي يشترط في القوة القاهرة أن تكون خارجة عن الإرادة، وغير ممكن توقعها ولا دفعها، وأن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا[49].

1- نقاط الاتفاق بين الظرف الطارئ والقوة القاهرة

- يتفق الظرف الطارئ والقوة القاهرة في كون كل منهما يظهر في وقت تنفيذ الالتزام[50].
- يشترط في الحادث في الحالتين أن يكون خارجا عن إرادة المتعاقدين أو طرفي الحكم القضائي.

---

(44) PICOD, L'imprévision contractuelle, in La réforme du droit des contrats, 2015, Montpellier, p. 165. REVET, Le juge et la révision du contrat, *RDC*, 2016. 373, no 11. ROBERT et CHARLUTEAU, La théorie de l'imprévision et le bouleversement économique dans les contrats commerciaux et industriels, *RLDC*, 2009, p. 49. Y. PICOD, Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, thèse, Paris II, 1989, préf. Couturier.p. 80.

(45) د/ سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط4، 1984، ص 566.

(46) محكمة النقض، مدني، 27 - 11 – 1978،الطعن رقم 444، س44 ق.

(47) Bruno Deffains, Samuel Ferey, Pour une théorie économique de l'imprévision en droit des contrats, *Op. Cit.,* p. 719, BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, *Op. Cit.,* p. 415. DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, *Op. Cit.,* n05.

(48)Hugo Barbier, Changement de circonstances imprévisible et formation du contrat, *RTD civ*. 2016. 611. Jean-Daniel Bretzner, Gwennhaëlle Barral, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, *AJ contrat*, 2016.415.

(49) محكمة النقض - مدني 27 - 11 – 1978، الطعن رقم 444، س44 ق.

FAGES, Droit des obligations, *Op. Cit.,* p. 53. STARCK, ROLAND et BOYER, Droit civil, Les obligations. t. 2, Contrat, *Op. Cit.,* no 1157. BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415. MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, *Op. Cit.,* p. 60.

(50) المحكمة الإدارية العليا،12 - 12 – 1959، الطعن رقم 689، س 4 ق.

FAGES, Droit des obligations, Op. Cit., p. 55. MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, *Op. Cit.,* p. 60. STARCK, ROLAND et BOYER, Droit civil, Les obligations. t. 2, Contrat, *Op. Cit.,* no 1157.

- الأثر الذي يترتب عليهما يؤدي إلى إنشاء صعوبات في التنفيذ.
- الحدوث فجأة في الظرف الطارئ والقوة القاهرة، وبدون توقع من أطراف الالتزام، ولا يمكن دفعه[51].

2- نقاط الاختلاف بين الظرف الطارئ والقوة القاهرة

يوجد العديد من أوجه الاختلاف بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة، وتتمثل في الآتي:

- **من حيث الأثر:** الظرف الطارئ لا يجعل هذا التنفيذ مستحيلا[52]، بل يجعله مرهقا يجاوز السعة في القانون المدني، وفي قانون المرافعات يؤدي إلى تغيير في مراكز الخصوم أو حقوقهم، دون أن يبلغ به حد الاستحالة في التنفيذ، أما القوة القاهرة، فيترتب عليها استحالة تنفيذ الالتزام[53]، سواء في القانون المدني أو قانون المرافعات.
- **من حيث الجزاء:** تختلف الظروف الطارئة عن القوة القاهرة من حيث الجزاء[54]، فجزاء الظروف الطارئة هو تخفيف التزام المدين إلى الحد المعقول[55] في القانون المدني، وحق الخصم في تعديل طلباته أو مد أو تقصير المواعيد أو وقف التفنيذ أو إعادة النظر في الحكم الصادر في قانون المرافعات، ويكون ذلك بصورة مؤقتة أثناء فترة الظرف الطارئ فقط، ويعود الأطراف إلى حالتهما الأولي في العقد إذا انتهي الظرف الطارئ، أما الجزاء المترتب علي القوة القاهرة فهو انقضاء الالتزام بقوة القانون[56]، وعلي هذا النحو يتحمل الدائن تبعتها.

وقد يترتب علي القوة القاهرة تحول التنفذ العيني إلى التنفيذ بمقابل في قانون المرافعات، أما الظرف الطارئ فلا يترتب عليه إلا انقضاء الالتزام إلى الحد المعقول، وبذلك يتقاسم الدائن والمدين تبعته في القانون المدني، وفي قانون المرافعات يمكن إعادة المحاكمة، إذا تغير ظروف صدور الحكم، كما هو الشأن في إمكانية تعديل الحكم بالنفقة.

3- من حيث التعلق بالنظام العام

---

(51) DENIS, L'imprévision, *Op. Cit.,* p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, *Op. Cit.,* n05, Alain Confino, L'article 1195 nouveau du code civil et le bail commercial: imprévision ou imprécision ? *Op. Cit.,* p. 345

(52) المحكمة الإدارية العليا، 12 - 12 – 1959، سابق الاشارة.

(53)محكمة النقض – مدني، 27 - 11 – 1978سابق الاشارة، د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 17

BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415. DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n05, P.-Y. Gahdoun, La limitation de la liberté contractuelle par la notion de «cadre légal», D., 2015, P. 779.

(54) محكمة النقض - مدني، 27 - 11 1978، سابق الاشارة.

Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n° 4, FAUVARQUE-COSSON, Le changement de circonstances, RDC 2004. 67 ; STOFFEL-MUNCK, L'imprévision et la réforme des effets du contrat, RDC 2016,P. 60, L. THIBIERGE, Le contrat face à l'imprévu, 2011, coll. «Recherches juridiques», Economica.

(55) محكمة النقض – مدني، 20 - 12 - 1973، الطعن رقم 166، س 37ق.

(56) TERMANINI, Théorie de l'imprévision, étude historique et comparative de droit musulman; son application dans le droit positif des pays arabes, thèse, Beyrouth, 1964. GRYNBAUM, Le contrat contingent, thèse, Paris, 1998.

تختلف فكرة الظرف الطارئ عن القوة القاهرة في مسألة مدي تعلقهما بالنظام العام، فنجد أن الظرف الطارئ يتعلق بالنظام العام في القانون المدني[57]، فلا يجوز للخصوم طبقا لنص المادة 148 مدني مصري، الاتفاق علي استبعاد تطبيق الظروف الطارئة[58]، ولكن مثل هذا الاتفاق جائز في حالة القوة القاهرة. وفي قانون المرافعات، فنري أن الظروف الطارئة لا تتعلق بالنظام العام، فنري أن الظروف الطارئة يمكن التنازل عنها باتفاق الأطراف، ولكن بعد وقوع الظرف.

4- من حيث شرط العمومية

تختلف القوة القاهرة عن الظروف الطارئة في شرط عمومية الحدث، فنجد أن المشرع المصري في القانون المدني تطلب في الظروف الطارئة أن يكون الحدث عاما شاملا طائفة من الناس، علي عكس القانون المدني الفرنسي الذي لم يشترط هذا الشرط[59]، وبالنسبة للقوة القاهرة لم يشترط هذا الوصف، حيث قد تكون خاصة بالمدين، مثل احتراق منزله أو مصنعه.

ونرى أن اشتراط العمومية غير منصوص عليه في القانون المرافعات بالنسبة للظرف الطارئ، ولا يتلاءم مع طبيعة الخصومة في قانون المرافعات، حيث لا يشترط أن يكون الظرف الطارئ عاما، بل قد يكون خاصا بأحد الخصوم فقط.

ثانيا: التمييز بين الظروف الطارئة والصعوبات المادية

يقصد بالصعوبات المادية، حالة معينة يواجهها الملتزم تتميز بكونها مادية يصعب معها التنفيذ[60]، فإذا كانت هذه الصعوبات المادية استثنائية ولم يكن ممكن توقعها وقت إبرام العقد، ومن نتيجتها أن يصبح تنفيذ الالتزام مرهقا، فيكون من حق المتعاقد المطالبة بتعويض كامل عما تسببه هذه الصعوبات من أضرار.

ونظرية الصعوبات المادية قد انشأها مجلس الدولة الفرنسي منذ منتصف القرن التاسع عشر[61]؛ فهي أسبق في الظهور في قضاء مجلس الدولة من نظرية الظروف الطارئة. ومن أمثلة الصعوبات

(57) جمهورية مصر العربية - محكمة النقض – مدني، 9 - 1 – 1984، الطعن رقم 269،س 49 ق.

(58) محكمة القضاء الإداري - 14 - 7 – 1960، الطعن رقم 74، س 2 ق.

(59) FAGES, Droit des obligations, Op. Cit., p. 54. MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, Op. Cit.,p 62. STARCK, ROLAND et BOYER, Droit civil, Les obligations. t. 2, Contrat, *Op. Cit.,* no 1157. BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415. DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n05.

(60) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 6.

FAUVARQUE-COSSON, Le changement de circonstances, *Op. Cit.,* 67; STOFFEL-MUNCK, L'imprévision et la réforme des effets du contrat, *Op. Cit.,* P.60. L. THIBIERGE, Le contrat face à l'imprévu, 2011, coll. «Recherches juridiques», *Op. Cit.,* P. 100. FOULON, Le caractère provisoire de la notion d'imprévision, thèse, Paris, 1938. P. 50.

(61) سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية،دار الفكر العربي، 1975، ص 710.

المادية، أن يفاجأ أحد المقاولين المتعاقدين مع الإدارة بوجود طبقات غزيرة من المياه تحتاج إلى نفقات باهظة غير متوقعة من أجل سحبها وتجفيف الأرض.

وفي قانون المرافعات يمكن تصور الصعوبات المادية في التنفيذ في حالة عدم وجود أي أموال للمدين للتنفيذ عليها.

1- نقاط الاتفاق بين الظروف الطارئة والصعوبات المادية تتمثل في الآتي:

- كلاهما يثار في مرحلة التنفيذ الالتزام
- يترتب عليهما اختلال الاقتصادي في آداءات الالتزام
- الطبيعة الاستثنائية وغير متوقعة في الظرف الطارئ أو الصعوبة المادية، وخارجة عن إرادة المتعاقدين[62]، ولا يمكن تفاديها.

2- نقاط الاختلاف بين الظروف الطارئة والصعوبات المادية:

- نظرية الصعوبات المادية تعد نظرية إدارية خالصة لا تنطبق إلا علي العقود الإدارية[63]، أما نظرية الظروف الطارئة فهي عامة التطبيق علي جميع العقود سواء إدارية أو مدنية[64]، وكذلك تطبق في قانون المرافعات[65].
- الحادث في نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني يجب أن يكون عاما، علي عكس الوضع بالنسبة للصعوبات المادية فلا يشترط أن يكون عاما. وهذا الحادث عادة يكون ذات طبيعة مادية أو من فعل الطبيعة[66]، أو من فعل الغير، ولا يمكن أن يكون إجراء قانونيا كاصدار قانون كما هو الشأن في الظرف الطارئ،
- يترتب علي الصعوبات المادية، إلزام الإدارة بالتعويض الكامل عن النفقات التي تواجهه التصدي لهذه العصوبات[67]، أما في الظرف الطارئ، فلا يتطلب الأمر التعويض الكامل، وإنما فقط توزيع العبء الطارئ علي المتعاقدين[68].

BARREYNE, L'évolution et la crise du contrat, thèse, Bordeaux, 1937, P.91, BESSON, La force obligatoire du contrat et les changements de circonstances, thèse, Lausanne, 1955, P 71.

(62) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 7.

(63) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 8.

(64) EL GAMMAL, L'adaptation du contrat aux circonstances économiques, thèse, Paris, 1967, P. 89. FINLANGER, L'équilibre contractuel, thèse, Orléans, 2000.

(65) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 9، محكمة النقض – مدني، 20-12-1962، الطعن رقم 240، س 27 ق، مج 13 ص1174.

(66) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 7.

(67) الاشارة السابقة، ص 8.

(68) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 9.

- وفي قانون المرافعات فإن أثر الظروف الطارئ هو حق الخصم في تعديل طلباته أو المواعيد أو وقف التنفيذ أو إعادة المحاكمة علي الأسباب الجديدة والمتعلقة بالظروف الطارئ[69].

ثالثا: التمييز بين الظروف الطارئة وحالة الضرورة

حالة الضرورة من أكثر الموضوعات إثارة وتعقيدا في القانون. هي نظرية شاملة شملت جميع فروع القانون، حيث لعبت دورا بارزا في القانون المدني والقانون الجنائي والقانون الإداري والمرافعات. وحالة الضرورة هي الحالة التي يجد فيها الإنسان نفسهُ في ظرف أو موقف يهدده، ولا يمكن تلافيهِ أو الخلاص منهُ إلا بارتكاب جريمة في القانون الجنائي، وتسمى الجريمة عندئذ بـ (جريمة الضرورة Delit Necessaire)[70].

وقد تعرّضت جميع الأعراف والشرائع والأنظمة الجزائية القديمة إلى حالة الضرورة، فنصّت عليها، كما أن التشريعات المعاصرة احتوتها صراحة، وقد أخذت الشريعه الإسلامية بحالة الضرورة، وقد استند الفقهاء لحالة الضرورة لوضع قاعدة شرعية: الضرورات تبيح المحظورات.

فإذا وجد الإنسان نفسه في حالة تحتم عليه ارتكاب فعل لم يكن يريده أصلاً، إنما اضطر إليه بسبب ظرف لا يستطيع دفعه إلا بالجريمة، سواء كان مصدر هذا الظرف من فعل الإنسان أو الحيوان أو الطبيعة، فلا لوم عليه لأن الضرورات تبيح ارتكاب المحرمات والمحظورات، حتى لو كان في ذلك ما يخالف شرع الله نفسه، كرفع فريضة الصيام عن المريض والمسافر، والجائع الذي يندفع بتأثير الجوع إلى اغتصاب ما يسد حاجته من الطعام، ومن يشرب الخمر لدفع ضرر العطش المهلك.

في الواقع لقد تعمق الفقه القانوني الحديث في دراسة حالة الضرورة، و توصلوا إلى أنه بحسب طبيعتها أنه يترتب إلى الأخذ بها جملة من الآثار الجنائية والآثار المدنية وتختلف هذه الآثار تبعا لاختلاف طبيعتها القانونية، وقد أثارت حالة الضرورة جدلا واسعا في الفقه والقضاء وكذلك التشريع.

(69) CADIET et LORIFERNE (dir.), L'autorité de la chose jugée, t. 37, 2012, IRJS. P. 90, Roger Perrot, Chose jugée et force exécutoire, RTD Civ. 2013 p.175.

(70) وقد ورد النص على جريمة الضرورة في المادة 61 من قانون العقوبات المصري فهي تنص على أنه (لا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل في حلوله ولا في قدرة منعه بطريقة أخرى) و ورد في نص المادة 122 الفقرة 7 من قانون العقوبات الفرنسي: (لا يسأل جزائيا، الشخص الذي يكون في مواجهة خطر حال أو وشيك الوقوع و الذي يهدده في شخصه أو يهدد شخص الغير أو ينصب على المال، و الذي يرتكب فعلاً ضرورياً من أجل إنقاذ الشخص أو المال، ما لم يكن عدم تناسب بين الوسائل و خطورة التهديد). وقد اشار إليها قانون العقوبات المغربي في البند الثاني من الفصل 124: و قد أشار إليها قانون العقوبات الجزائري في عدة أمثلة في المادة 444 مكرر والمادة 443 وأشار إليها مباشرة في مثال الإجهاض في المادة 308 من قانون العقوبات.

ويقصد بحالة الضرورة بأنها حالة من لا يستطيع أن يدفع عن نفسه أو عن غيره شرًّا محدقا به أو بغيره إلا بارتكابه جريمة بحق شخص أو أشخاص أبرياء. فهي وضع مادي للأمور ينشأ بفعل الطبيعة أو بفعل إنساني موجه إلى الغير. وينذر بضرر جسيم على النفس يتطلب دفعه بارتكاب جريمة في حق إنسان، فحالة الضرورة تفترض التضحية بحق أو مال للغير لإنقاذ الحق الشخصي، أو حق الآخرين، ومعنى هذا أن الإنسان عندما يجد نفسه أو ماله أو نفس الغير أو مــاله مهددا بضرر جسيم علـــى وشـــك الوقوع فيضطر إلى ارتـكاب الجريمة للوقايـــة من هذا الخطر. وعلـى أنه حين يكون المهدد بالضرر الجسيم على النفس هو ذات الشخص الذي ارتكب جريمة الضرورة دفعا لهذا الضرر.

ومن أهم الشروط المتعلقة بحالة الضرورة وجود الخطر، وهو الذي يبرر حالة في الدفاع المشروع يشترط لعدم العقاب على الجريمة في حالة الضرورة أن يجد الشخص نفسه أمام خطر حال أو على وشك الوقوع يهدده في شخصيته أو في ماله أو يهدد شخصا غيره، وإذا كـان القانون الفرنسي لا يشترط أن يكون الخطر جسيما فإنّ المشرع المصري يشترط ذلك.

وحالة الضرورة تعد مانعا من موانع المسؤولية، لأنها حالة يكون فيها الشخص مضطرا للقيام بفعل من الأفعال التي يجرمها القانون واضطراره هذا يجعله ضيق الاختيار وأن إرادته لا تكون حرة، وبالتالي لا يمكن معاقبته أو محاسبته على شيء اضطر و أجبر عليه إجبارا من أجل القيام به، ومن أجل الحفاظ على مصلحة هي أولى بالحماية من المصلحة المضحى بها، وبالتالي فإن انتفاء إرادة هذا الشخص في هذه الحالة يجعل أحد أهم أسس الركن المعنوي غير متحقق وهو الإرادة، أي أن إرادة الشخص تكون منتفية أو في أضيق الحدود، بحيث لا يمكن أن نحاسبه على عدم حسن اختياره، نتيجة للخطر المحدق بالمصلحة التي حماها.

أولا: أوجه الشهبه بين حالة الضرورة والظرف الطارئ

- كلاهما يؤدي إلى الإعفاء من المسئولية التي نص عليها القانون.
- كلاهما يعتبر استثناء علي تطبيق قواعد القانون العادية

ثانيا: أوجه الاختلاف بين الظروف الطارئ وحالة الضرورة

- نظرية الضرورة هي في الأصل نظرية في القانون الجنائي، وانتقلت إلى فروع القانون الأخرى، أما نظرية الظرف الطارئ فهي في الأصل قد عالجها القانون المدني، وامتددت إلى فروع القانون الأخرى[71].

(71) FYOT, Essai d'une justification nouvelle de la théorie de l'imprévision, thèse, Dijon, 1921.

- الحدث في حالة الضرورة لا يشترط فيه أن يكون عاما، كما هو الشأن في حالة الظرف الطارئ.
- في الواقع الظروف الطارئة في قانون المرافعات والتي لا يشترط فيها العمومية تتشابه مع حالة الضرور التي نص عليها المشرع في قانون المرافعات، ونرى أن اصطلاح الظروف الطارئة وحالة الضرورة في قانون قانون المرافعات يتشبهان إلى حد الاتحاد في المعني. وذلك للآتي:

من حيث المعني، فحالة الضرورة هي واقعة فيها استعجال تؤدي إلى الإعفاء من القواعد الأساسية والعادية في قانون المرافعات مثل مواعيد الحضور والتي نص فيها المشرع في المادة 66 مرافعات علي أن الأصل هو خمسة عشرة يوما أمام المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف وثمانية أيام أمام المحكم الجزئية، ولكن في حالة الضرورة يكون الميعاد ثلاثة أيام، واربع وعشرين ساعة علي التوالي. وميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة أربع وعشرون ساعة، ويجوز في حالة الضرورة نقص هذا الميعاد وجعله من ساعة إلى ساعة.

لذا نري أن حالة الضرورة والحادث الطارئ يؤدي إلى نفس النتيجة وهي الإعفاء من تطبيق القواعد الأساسية في قانون المرافعات، ووضع قواعد خاصة تعالج الحالة الطارئة التي يكون فيها الخصم. مثل تعديل طلبات الخصم أو تقصير المواعيد أو مد المواعيد. حيث قد يتخذ المشرع لفظا معينا ويريد به نفس المعني للفظ آخر، مثل حالة الضرورة والاستعجال والظرف الطارئ. فالنتيجة واحدة في كافة الحالات، وهي عمل استثناء من القواعد العامة، ومراعاة هذه الحالة بقواعد تواجه هذه الضرورة أو الظرف الطارئ أو الاستعجال.

المطلب الثاني

تطور نشأة نظرية الظروف الطارئة وأوصفها

سنشير إلى تطور نشأة الظروف الطارئة، وذلك في الفرع الأول، ثم نعالج أوصاف الظرف الطارئ وآثارها، وذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول

تطور نشأة نظرية الظروف الطارئة

فكرة الظروف الطارئة فكرة عريقة في القدم، ولكنها لم تستقر علي مدلول واحد خلال العصور المختلفة، فنجد أن أساس وجود فكرة الظروف الطارئة ومنبعها الشرائع القديمة، فقد عرف فقهاء القانون الروماني هذه الفكرة، وطبقوها في مواضع مختلفة[72].

وفي الفقه الإسلامي نجد أن الأحناف[73] ذهبوا إلى التسليم بنظرية الظروف الطارئة في مجالين: المجال الأول يتعلق بالأعذار، وهي الظروف التي قد تطرأ علي العقد بعد أن يكون قد أبرم، بينما اختص المجال الثاني بمشكلة تغير القيمة، وقد أخذ بها الفقه المالكي في نظرية الجوائح[74].

سنشير إلى نشأة النظرية في القانون المقارن، ثم نشأتها في القانون المصري، وذلك في النقاط الآتية:

أولا: نشأة النظرية في القانون المقارن

يلاحظ أن نظرية الظروف الطارئة أول من بشر بها في أوربا الكنسيون في النظام الفرنسي[75]، حيث كان الفقهاء الكنسيون يحرصون علي أن يسود العدل والإنصاف في عقودهم ويحرمون الغبن فيه[76]، واستوجبوا تحقيق العدالة حتي أثناء تنفيذ العقد، وأسسوا آراءهم علي وجود شرط ضمني

(72) VOIRIN, De l'imprévision dans les rapports de droit privé, *Op. Cit.,* p. 3, note 2, M. BRUZIN, Essai sur la notion d'imprévision et sur son rôle en matière contractuelle, *Op. Cit.,* p.120. DEMOGUE, Traité des obligations en général, t. 6, 1931 P. 50.

(73) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 39 وما بعدها.

(74) الاشارة السابقة، ص 40. عبد الفتاح بعد الباقي، نظرية العقد، 1964، ص 541. أحمد حدادعلي عافية، نظرية الظروف الاستثنائية دارية مقارنة بين الشرية الاسلامية والنظم الإدارية، رسالة ماجستير، حقوق طنطا، 2001، ص 20.

(75) GUEULETTE, Effets juridiques de la guerre sur les contrats, thèse, Paris, 1918. LOUVEAU, Théorie de l'imprévision en droit civil et en droit administratif, thèse, Rennes, 1920. PHILIPPE, Changement de circonstances et bouleversement de l'économie contractuelle, 1986, Bruylant, P. 90.

(76) CARBONNIER, Droit civil, t. 2, Les biens, Les obligations, *Op. Cit.,* no 1075. FAUVARQUE-COSSON, Le changement de circonstances, *Op. Cit.,* 67 ; STOFFEL-MUNCK, L'imprévision et la réforme des effets du contrat, *Op. Cit.,* P. 60, L. THIBIERGE, Le contrat face à l'imprévu, 2011, coll. «Recherches juridiques», *Op. Cit.,* P. 90. GRYNBAUM, Le contrat contingent, *Op. Cit.,* 145. – GUEULETTE, Effets juridiques de la

يتمثل في بقاء الأمور علي ما هي عليه وقت إبرام العقد[77].

وعندما صدر القانون المدني الفرنسي القديم كان السائد هو مبدأ سلطان الإرادة[78]، ونتج عن ذلك، أن اصبحت القوة الملزمة للعقد من المبادئ المعترف بها علي وجه ثابت ومستقر[79]، وقد خلت أحكام القانون الفرنسي القديم من أي أثر للظروف الطارئة[80]. وقد نصت المادة 1034 من القانون المدني علي أن الإنسان عند التزامه، حيث جاء منطوق المادة علي النحو التالي " أن الاتفاقات المعقودة علي وجه شرعي تقوم بين عاقديها مقام القانون، فلا تنقض إلا برضاهما المتبادل أو للأسباب التي يجيزها القانون". وبالتالي لا يملك القاضي أيه سلطة في مراجعة العقود، أو تعديل شروطها أو إلغائها مهما تغيرت الظروف أو تبدلت الأحوال. ويرجع عدم الأخذ بهذه النظرية إلى احترام إرادة المتعاقدين، فلا يجوز نقض أو تعديل العقد إلا باتفاق الطرفين أو لقوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا، وذلك من أجل صيانة استقرار المعاملات وعدم تعريضها لأية هزة أو اضطراب[81].

وبالنسبة لموقف القضاء الفرنسي، فقد سارات المحاكم المدنية الفرنسية وعلي رأسها محكمة النقض علي عدم تطبيق فكرة الظروف الطارئة، متمسكة بالنص الذي يقرر العقد شريعة المتعاقدين[82]، ولا يجوز تعديله إلا باتفاق الطرفين، ويظل العقد ملزما حتي لو حدثت الظروف الطارئة، وبالتالي ليس لدينا ما يؤكد تطبيق الظروف الطارئة في القضاء الفرنسي إبان عصر النهضة، غير أن بعض الحقوق والالتزامات الناشئة عن بعض عقود الإيجار والحكر في ظل النظام

---

guerre sur les contrats, *Op. Cit., P40*. LOUVEAU, Théorie de l'imprévision en droit civil et en droit administratif, *Op. Cit.,* P 88.

(77) EL GAMMAL, L'adaptation du contrat aux circonstances économiques, *Op. Cit.,*P. 30, FOULON, Le caractère provisoire de la notion d'imprévision, *Op. Cit.,* P. 40. FYOT, Essai d'une justification nouvelle de la théorie de l'imprévision, *Op. Cit.,* P 65.

(78) Yvaine Buffelan, Droit civil. Les obligations. Tom. 2, Op. Cit., p. 90, FINLANGER, L'équilibre contractuel, *Op. Cit.,* P. 88. PHILIPPE, Changement de circonstances et bouleversement de l'économie contractuelle, *Op. Cit.,* P. 77.

(79)BARREYNE, L'évolution et la crise du contrat, *Op. Cit.,* P. 90. BESSON, La force obligatoire du contrat et les changements de circonstances, *Op. Cit.,* P. 77.

(80) SEUBE (dir.), Pratiques contractuelles. Ce que change la réforme du droit des obligations, 2e éd., 2017, Éditions Législatives. P. 50.

(81) J. Hadjidinas, La force obligatoire du contrat dans les contrats administratifs, these Paris, 1966, p.758. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n04, BÉNABENT, Droit des obligations, *Op. Cit.,* p, 120. CARBONNIER, Droit civil, t. 2, Les biens, Les obligations, *Op. Cit.,* n 1075. CHANTEPIE et LATINA, La réforme du droit des obligations, commentaire théorique et pratique dans l'ordre du code civil, *Op. Cit.,* p. 190.

(82) Jéze G., les principes généraux du droit adminitratif, T5, p. 465.

الإقطاعي كانت تحظي بقدر من عناية المحاكم في هذا الخصوص، ولعل ما دعا المحاكم إلى تطبيق حكم الظروف الطارئة في هذه الحالات هو بقاء هذه الطائفة من العقود سارية لفترات طويلة[83].

وقد تطورت الأمور في النظام الفرنسي خاصة في القرن الماضي[84]، حيث أدت الحروب والاضطرابات الاقتصادية إلى الوصول إلى تطبيق الجزئي لنظرية الظروف الطارئة[85]، ولكن هذه النظرية لم تكن مكتملة في قضاء محكمة النقض الفرنسية[86]. فيلاحظ أن محكمة النقض الفرنسية قد أقرت جزئيا بأحكام الظروف الطارئة منذ بداية القرن السابع عشر، حيث ذهبت في حكمين صدر أولهما في 11 ابريل 1821 وقضت بأن النظرية لا تنطبق إلا في حالة ما يكون العقد مشتملا علي أداءات متتابعة. وفي حكم آخر صدر في 20 اغسطس 1838 رفضت فيه محكمة النقض عريضة الطعن المقدمة بغرض استبعاد حكم، وأيدت الحكم الصادر من محكمة استئناف باريس في 7 اعسطس 1838، وكانت محكمة استئناف باريس قد قضت في حكمها بفسخ عقد يتضمن التزاما مستمرا بتسليم كمية من البضائع علي فترات متتالية، وذلك بسب تغير الأوضاع تغيرا جوهريا لوفاة أحد المتعاقدين. وأسست محكمة النقض الفرنسية قرارها علي نص المادة 1147 مدني والتي تقضي بالزام المدين بدفع تعويض في حالة عدم تنفيذ العقد، أو التأخير في ذلك التنفيذ، ما لم يكن راجعا إلى ظروف عارضة، لا يد له فيها، ولم يكن في استطاعته دفعها[87]. وقد أخذت بعض أحكام القضاء الفرنسي بهذه النظرية، مثل محكمة تولوز[88]، ومحكمة السين[89].

(83) Gérard Légier/Laetitia Tranchant/Vincent Égéa, Droit civil. Les obligations, Droit privé *Op. Cit.,* Yvaine Buffelan, Droit civil. Les obligations. Tome 2, Op. Cit., p. 80 ,

(84) François Chénedé, Le nouveau droit des contrats et des obligations, Sous direct. Pisier et Duhamel, *Op. Cit.,* p. 90, Bruno Deffains, Samuel Ferey, Pour une théorie économique de l'imprévision en droit des contrats, *Op. Cit.,* p. 719, Jean-Louis Harouel, Gérard Teboul, Olivier Tournafond, Le droit des contrats réformé par ordonnance *Op. Cit.,* p. 1099.

(85) BARREYNE, L'évolution et la crise du contrat, *Op. Cit.,* P. 94. BESSON, La force obligatoire du contrat et les changements de circonstances, *Op. Cit.,* P.78. BRUZIN, Essai sur la notion d'imprévision et sur son rôle en matière contractuelle, *Op. Cit.,* P 60.

(86) SIMLER, Commentaire de la réforme du droit des contrats et des obligations, 2016, LexisNexis. FINLANGER, L'équilibre contractuel, *Op. Cit.,* P 105. BRUZIN, Essai sur la notion d'imprévision et sur son rôle en matière contractuelle, *Op. Cit.,* P. 30. CERMOLACCE, Cause et exécution du contrat, *Op. Cit.,* nos 353 s.

(87) Cass. 20 auot 1838, siry, 38, I, 373. Cass. Civ. 6 mars 1876, DP 1876. 1. 193; S. 1876. 1. 161.
FAUVARQUE-COSSON, Le changement de circonstances, *Op. Cit.,* 67; STOFFEL-MUNCK, L'imprévision et la réforme des effets du contrat *Op. Cit.,* P. 80. L. THIBIERGE, Le contrat face à l'imprévu, 2011, coll. «Recherches juridiques», *Op. Cit.,* P. 100.

(88) CA Toulouse, 1er janv. 1915, cit par STARCK, ROLAND et BOYER, Droit civil, Les obligations. t. 2, Contrat, *Op. Cit.,* no 1157. PHILIPPE, Changement de circonstances et bouleversement de l'économie contractuelle, *Op. Cit.,* P. 104.

(89)CARBONNIER, Droit civil, t. 2, Les biens, Les obligations, *Op. Cit.,* n° 1075. CHANTEPIE et LATINA, La réforme du droit des obligations, commentaire théorique et pratique dans l'ordre du code civil, *Op. Cit.,* p 90. FINLANGER, L'équilibre contractuel, *Op. Cit.,* P. 78.

وقد ذهبت البعض من الفقه الفرنسي الحديث إلى معاداة نظرية الظروف الطارئة ومحاربتها[90]، بل إن بعض هؤلاء – من باب الحرص علي استقرار المعاملات- أنكروا كل حق للمشرع في إدخال هذه النظرية ضمن نصوص القانون[91]. وتقوم بعض الحجج علي أساس القوة المزمة للعقد، والتزام الأطراف بوعدهم، والعقد يقوم علي المخاطر التي يقبلها الأطراف منذ البداية نتيجة لتطور الظروف التي لم يكن قادرا على التنبؤ بها. بل رفض الأخذ بهذه النظرية يؤدي إلى مراعاة الظروف غير المتوقعة، وتوخي الحذر، ووضع آليات المراجعة التقليدية للظروف المتغيرة. ولكن هناك البعض من الفقة أيد النظرية[92]، وذهب إلى أنه إذا كان صحيحًا أن الطرفين ملزمان بما يريدانه في العقد، ولكن ما يزال من الضروري معرفة ما يريدانه حقًا فيما يتعلق باحتمالية تغيير الظروف الطارئة. فيجب أن يُنظر إلى أنه عندما يتعاقد الطرفان، ويثبتان حقوقهما والتزاماتهما في لحظة معينة، بالنظر إلى حالة معينة من الأشياء، فإنهما يعتزمان، ضمنيًا، الحفاظ على التزامهما بالشروط التي اتفقا عليها، ودوام هذه الحالة. فإذا تغيرت الظروف، وكان لها أثر مرهق علي أحد أطراف العقد، فيجب أن يتم حل العقد أو إعادة التفاوض بشأنه. كما أنه يمكن مراجعة العقد علي أساس حس النية في التنفيذ أو مقتضيات العدالة، والدعوي إلى التضامن بين المتعاقدين في أوقات الصعوبات[93].

وإذا كانت محكمة النقض الفرنسية قد تشددت في الأخذ بنظرية الظروف الطارئة[94]، فقد رفضت أغلب الأحكام الأخذ بنظرية الظروف الطارئة[95]. حيث ذهبت بعض أحكامها إلى إنكار كل أثر علي شروط العقد بسبب ما قد يحدث من تقلب في الأسعار، أو تذبذب في قيمة النقود[96].

(90) Hugo Barbier, Changement de circonstances imprévisible et formation du contrat, *Op. Cit.,* p. 611, Jean-Daniel Bretzner, Gwennhaëlle Barral, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, *Op. Cit.,* p.415.

(91) Jean-Louis Harouel, Gérard Teboul, Olivier Tournafond, Le droit des contrats réformé par ordonnance? *Op. Cit.,* p. 1099, P.-Y. Gahdoun, La limitation de la liberté contractuelle par la notion de «cadre légal», *Op. Cit.,* P. 779. TERMANINI, Théorie de l'imprévision, étude historique et comparative de droit musulman; son application dans le droit positif des pays arabes, *Op. Cit.,* P 125. GRYNBAUM, Le contrat contingent, *Op. Cit.,* P. 150 – GUEULETTE, Effets juridiques de la guerre sur les contrats, *Op. Cit.,* P60. LOUVEAU, Théorie de l'imprévision en droit civil et en droit administratif, *Op. Cit.,* P70.

(92) Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, *Op. Cit.,* n° 64. BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415.

(93). FAGES, Droit des obligations, Op. Cit., p. 51. MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, Op. Cit., p. 61. STARCK, ROLAND et BOYER, Droit civil, Les obligations. t. 2, Contrat, *Op. Cit.,* no 1157DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n05.

(94) CA Rouen, 3 juin 1854, DP 1854. 2. 131. Cass. Civ. 9 janv. 1856, DP 1856. 1. 33. Cass Civ. 14 mai 1872, S. 1873. 1. 224. Cass. Civ. 24 mars 1874, S. 1874. 1. 429, CA Grenoble، August 18، 1854، DP 1855. 2. 78. CA Rouen, 1er June 3، 1854، DP 1854. 2. 131.

(95) Cass, 1er Juin 1921, siry, 1921, I, 193, Cass. Civ. 5 dec. 1927, D.H., 1928, p. 48. Cass. Civ. 4 août 1915, DP 1916. 1. 22, Cass. Civ. 15 Nov. 1933, Gaz. Pal. 1934. 1. 68; S. 1934. 1. 13, Cass. Com. 18 janv. 1950, D. 1950. 227, CA Rouen, 9 févr. 1844, DP 1845. 2. 4, CA Paris, 26 mai 1854, DP 1854. 2. 129.

(96) Cass. Com., 18 janv. 1950, D. 1950, I, p227.

وبالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي، قد أبدى بعض المرونة في شأن تطبيق نظرية الظروف الطارئة، فقد حكم هذا المجلس في 2 فبراير 1846 بزيادة الأسعار بالنسبة لعقد كان قد أبرم بين الإدارة وأحد الأفراد[97]. ومن أهم أحكام مجلس الدولة الفرنسي التي أخذت بهذه النظرية، حكم في قضية غاز بوردو سنة 1916، فقد صدر في 30 مارس 1916، في قضية الشركة العامة للإضاءة بمدينة بوردو[98]. وبالتالي يمكن القول إن نظرية الظروف الطارئة استمر مجال تطبيقها في فرنسا محصورا في نطاق العقود الإدارية[99].

في الواقع عدل المشرع الفرنسي الاتجاه الرافض لنظرية الظروف الطارئة، وذلك في عام 2016 [100]، حيث نص المشرع الفرنسي في المادة 1195 من القانون المدني المعدل بمقتضي المرسوم رقم 2016/131، الصادر في 10فبراير 2016، علي أنه "إذا طرأت ظروف لم تكن متوقعة أثناء إبرام العقد صيرت التنفيذ مجحفا بالنسبة لأحد الأطراف الذي لم يكن قد قبل بتحمل المخاطر، فإنه بإمكانه أن يطلب من المتعاقد الآخر إعادة المفاوضات بخصوص العقد علي أن يستمر في الوفاء بالتزاماته طوال فترة المفاوضات، في حالة رفض إعادة المفاوضات أو فشلها، يمكن للأطراف الاتفاق علي فسخ العقد وفقا لشروط وأجل يحدد من قبلهما، أو الاتفاق علي إحالة المسألة للقاضي لتطويع العقد وفقا لهذه الظروف وفي حالة عدم حصول اتفاق بينهما خلال أجل معقول، يمكن للقاضي بموجب طلب من أحدهما مراجعة العقد أو إنهائه وفقا لأجل وشروط يحددها القاضي"[101]. وبالتالي فقد أخذ المشرع الفرنسي بنظرية الظروف الطارئة، ومع مراعاة اتفاق

(97) AUVERNY-BENNETOT, La théorie de l'imprévision, Thesis (doctoral)--Université **de** Paris, 1938, p.140, Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n04, BÉNABENT, Droit des obligations, *Op. Cit.,* p. 120. CARBONNIER, Droit civil, t. 2, Les biens, Les obligations, *Op. Cit., n 1075*. CHANTEPIE et LATINA, La réforme du droit des obligations, commentaire théorique et pratique dans l'ordre du code civil, *Op. Cit.,* p.90.

(98) C E, 30 mars 1916, Siry, 1918, I, 160.

(99) Jean-Luc Aubert/François Collart Dutilleul, Le contrat. Droit des obligations, *Op. Cit.,* p. 120. François Chénedé, Le nouveau droit des contrats et des obligations, Sous direct. Pisier et Duhamel, *Op. Cit.,* p. 90, EL GAMMAL, L'adaptation du contrat aux circonstances économiques, *Op. Cit.,* P. 99. FINLANGER, L'équilibre contractuel, *Op. Cit.,* P. 77.

FOULON, Le caractère provisoire de la notion d'imprévision *Op. Cit.,* P50. FYOT, Essai d'une justification nouvelle de la théorie de l'imprévision, *Op. Cit.,* 60.

(100) Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet *Op. Cit.,* n° 7. PHILIPPE, Changement de circonstances et bouleversement de l'économie contractuelle, *Op. Cit.,* P. 90. GRYNBAUM, Le contrat contingent, *Op. Cit.,* P. 155. GUEULETTE, Effets juridiques de la guerre sur les contrats, *Op. Cit.,* P 50. LOUVEAU, Théorie de l'imprévision en droit civil et en droit administratif, *Op. Cit.,* 90. BARREYNE, L'évolution et la crise du contrat, *Op. Cit.,* P. 89. BESSON, La force obligatoire du contrat et les changements de circonstances, *Op. Cit.,* P. 88. BRUZIN, Essai sur la notion d'imprévision et sur son rôle en matière contractuelle, *Op. Cit.,* P. 80. CERMOLACCE, Cause et exécution du contrat, *Op. Cit.,* nos 353 s.

(101) *Art. 1195* c. civ., (ord. n° 131-2016 du 10 févr. 2016 art. 2). *Dispose que"* 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.

الخصوم، حيث سمح للخصوم إعادة التفاوض علي العقد من معالجة آثار الظروف الطارئة[102]، فإذا فشلوا في الاتفاق تدخل القاضي لمعالجة آثارها[103]، وفي الواقع هذا الموقف طال انتظاره من جانب المشرع الفرنسي، حيث أنه في هذا الزمن تكثر الحوادث الطبيعية، والأزمات التي تؤثر علي المتعاقدين خاصة بالنسبة للعقود طويلة الاجل[104]. ونلاحظ أن هذا التعديل يشكل ثورة صغيرة في القانون المدني الفرنسي الذي ظل لقرون محافظا علي سماته الأساسية اتجاه العقد، وبهذا التعديل قد ساير القانون المدني الفرنسي التشريعات العالمية التي أخذت أغلبها بنظرية الظروف الطارئة. وبالتالي يصبح هذا التعديل ذروة التطور التاريخي الطويل الذي تم خلاله طرح مسألة الظروف الطارئة وحلها بشكل مختلف من قبل الفقهاء[105].

وفي النظام الإيطالي، فقد وجدت الظروف الطارئة صدي لها في هذا النظام، فقد ذهب الفقه الإيطالي إلى أن العقد يخضع للمراجعة في أي وقت، سواء عن طريق فسخه أو تعديله، إذا طرأت ظروف جديدة بعد ابرامه[106]، أدت إلى حدوث ضرر عام، ويشترط أن تكون الظرف الطارئ خارج عن توقعات كل من المتعاقدين، وأن ينشأ عن العقد، ويسبب غبناً فاحشاً، وأن يكون العقد من العقود المستمرة أو التي يناط تنفيذها بالمستقبل[107]. وقد نص القانون الإيطالي الجديد في المادة 1467 مدني علي أن " العقود ذات التنفيذ المستمر أو التنفيذ الدوري أو التنفيذ المؤجل، إذا أصبح التزام أحد المتعاقدين مرهقا علي أثر ظروف استثنائية، جاز للمتعاقد المتضرر أن يطلب فسخ العقد، وللمتعاقد الآخر أن يدرأ طلب الفسخ بان يعرض تعديلا لشروط العقد بما يتفق مع العدالة". ويلاحظ علي هذا النص أنه لا ينطبق علي العقود الفورية، وهي العقود التي يتم تنفيذها فور صدورها مباشرة، فقد عدد هذا النص نوع العقود التي يمكن أن تكون مجالا لتطبيق هذه النظرية،

En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation. 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"

(102) FAUVARQUE-COSSON, Le changement de circonstances, *Op. Cit.,* 67; STOFFEL-MUNCK, L'imprévision et la réforme des effets du contrat, *Op. Cit.,* P.90. L. THIBIERGE, Le contrat face à l'imprévu, 2011, coll. «Recherches juridiques», *Op. Cit.,* P. 102. TERMANINI, Théorie de l'imprévision, étude historique et comparative de droit musulman; son application dans le droit positif des pays arabes, *Op. Cit.,* P 126.

(103) Cass Soc. 21 sept. 2017, D. 2017. 2289; AJ contrat 2017. 480, obs.

(104)Jean-Luc Aubert/François Collart Dutilleul, Le contrat. Droit des obligations, *Op. Cit.,*p. 51.

(105) DERROUSSIN, Histoire du droit des obligations, 2e éd., 2007, Economica p. 102. DESHAYES, GÉNICON et LAITHIER, Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, *Op. Cit.,* p. 1050.

(106) Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n° 20. Jeremy Antippas, Regards comparatistes internes sur la réforme du droit des contrats, Réflexion sur l'identité contractuelle française, *Op. Cit.,* 1620

(107) Hugo Barbier Changement de circonstances imprévisible et formation du contrat, *Op. Cit.,* p. 611, Jean-Daniel Bretzner, Gwennhaëlle Barral, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., p.415

فذكر منها العقود ذات التنفيذ المستمر والتنفيذ الدوري[108]، والتنفيذ المؤجل. وكذلك نص المشرع علي وصف الظرف الطارئ وما ينبغي أن يتركه من أثر علي تنفيذ الالتزام العقدي[109].

ثانيا: نشأة النظرية في القانون المصري

بالنسبة للتطور نظرية الظروف الطارئة في النظام المصري، في الواقع صدر القانون المدني القديم في المصري علي غرار القانون المدني الفرنسي[110]، فلم يتضمن نصا يقضي بأعمال الظروف الطارئة، ومن ثم لم بأخذ القضاء المصري بهذه النظرية في ظل القانون المذكور[111]، حيث أخذت أغلبية المحاكم بمبدأ احترام القوة الملزمة للعقد[112]. وقد حاولت بعض المحاكم المصرية الأخذ بهذه النظرية[113]، مثل محكمة الاستئناف الأهلية في حكمها الصادر في 19 ابريل 1931 في إحدي الدعاوى المرفوعه أمامها[114].

وبصدور التقنين المدني الجديد 1949، فقد استحدث القانون الحالي نظرية الظروف الطارئة، حيث نصت المادة 213 من مشروع القانون المدني المصري علي أن العقد شريعة المتعاقدين مادام قد انعقد صحيحا فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون. ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية، لا يمكن توقعها، وترتب علي حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وأن لم يصبح مستحيلا، صار مرهقا، للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة[115]، جاز للقاضي، بعد الموازنة بين مصلحه الطرفين، أن ينقض الالتزام المرهق إلى الحد المعقول[116]، أن اقتضت العدالة ذلك. وقد استمدت هذه النظرية من نص المادة 269 من قانون الالتزامات البولندي 1932، ونظريتي الضرورة والعذر في الفقه الإسلامي.

وقد جاء النص في صياغته النهائية في المادة 147 علي النحو التالي " العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون، ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم تكن في الوسع توقعها وترتب علي حدوثها أن تنفيذ الالتزام

(108) Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, Op. Cit., n° 7.
(109) BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415. DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n05,
(110) STARCK, ROLAND et BOYER, Droit civil, Les obligations. t. 2, Contrat, *Op. Cit.,* no 1157.
(111) أحمد حدادعلي عافية، نظرية الظروف الاستثنائية دارية مقارنة بين الشرية الاسلامية والنظم الإدارية، المرجع السابق، ص 33. نصيف زكي، اضطراب سعر النقد ونظرية الطارئ المفاجي، المحاماة س 13، العدد الثاني، 1923، ص 132.
(112) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 22. د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 30.
(113) محكمة النقض - مدني، 14 - 1 – 1932، الطعن رقم 27،س 1 ق.
(114) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 32.
(115) محكمة النقض، مدني،9 - 6 – 1975، الطعن رقم 502، س 39 ق.
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
(116) محكمة النقض – مدني، 20 - 12 - 1973، الطعن رقم 166، س 37 ق.
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

التعاقدي وإن لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي، تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلا كل اتفاق علي خلاف ذلك".

ويلاحظ علي هذه النظرية أنه لا يمكن إثارتها إلا في الفترة اللاحقة علي إبرام العقد[117]، وعند حدوث حوادث غير متوقعه يسفر عنها اختلال في التوازن الاقتصادي للعقد[118]، اختلالا من شأنه إرهاق أحد الطرفين إرهاقا يهدده بخسارة فادحة، وبالتالي يتدخل القاضي لوضع حد لهذا الخلل، وليس للقاضي مطلق الحرية في وضع هذا العلاج، ولكن يلتزم برد الالتزام إلى الحد المعقول، طبقا لمعايير معينة، منها مراعاة الظروف وإجراء الموازنة بين مصلحة الطرفين المتعاقدين[119].

وفيما يتعلق بالعقود الإدارية، فقد نصت المادة السادسة من قانون التزامات المرافق العامة رقم 129 لسنة 1947 علي أنه " إذا طرأت ظروف لم يكن من المستطاع توقعها ولا يد لمانح الالتزام أو الملتزم فيها وافضت إلى الاخلال بالتوازن المالي للالتزام أو إلى تعديل كيانه الاقتصادي مما كان مقدرا وقت منح الالتزام جاز لمانح الالتزام أن يعدل قوائم الأسعار، وإذا اقتضي الحال أن يعدل أركان تنظيم المرفق العام وقواعد استغلاله وذلك لتمكين الملتزم من أن يستمر في استغلاله أو لخفض الأرباح الباهظة إلى القدر المعقول". وهذا النص يدل علي الأخذ بنظرية الظروف الطارئة بشكل صريح في العقود الإدارية.

الفرع الثاني

أوصاف الظرف الطارئ وأثارها

سنيشر إلى أوصاف الظروف الطارئة، ثم نعالج آثارها، وذلك في النقاط الآتية:

---

(117) المحكمة الإدارية العليا، 18 - 12 – 1984، الطعن رقم 1223 س 27 ق.

(118) محمد عبد الجواد، الغبن للأحق، والظروف الطارئة في القانونين الفرنسي والمصري، مجلة القانون والاقتصاد، 33، 1963، ص 163.

(119) وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن " مفاد نص الفقرة الثانية من المادة 147 من القانون المدني أنه متى توافرت الشروط التي يتطلبها القانون في الحادث الطارىء فإن للقاضي سلطة تعديل العقد برد الإلتزام الذى صار مرهقاً إلى الحد المعقول، وهو حين يختار في حدود سلطته التقديرية الطريق المناسب لمعالجة الموقف الذى يواجهه لا يرفع كل خسارة عن عاتق المدين ويحملها للدائن وحده، لكنه يحد من فداحة هذه الخسارة التي ستصيب المدين ويصل بها إلى الحد المعقول بتحميل المدين الخسارة المألوفة التي كان يمكن توقعها عادة وقت التعاقد، ويقسم ما يزيد على ذلك من خسارة غير مألوفة بين المتعاقدين بالسوية فيما بينهما بإعتبار أن ذلك أقسط في مراعاة الموازنة بين مصلحة كل منهما بغض النظر عن الظروف الذاتية للمدين، لأن المشرع - وعلى ما أفصحت عنه الأعمال التحضيرية للقانون - أضفى على نظرية الحوادث الطارئة صيغة مادية ولم يأخذ فيها بمعيار ذاتي أو شخصي وإنما جعل معيارها موضوعياً". محكمة النقض، مدني، الطعن رقم 580 - لسنة 43 قضائية - بتاريخ 1 - 3 – 1977، محكمة النقض – مدني، 20 - 12 - 1973، الطعن رقم 166، س 37ق. محكمة النقض، مدني، 9 - 6 – 1975، الطعن رقم 502، س 39 ق.

أولا: أوصاف الظروف الطارئة

يتطلب تطبيق نظرية الظروف الطارئة توافر أوصاف معينة في الظرف الطارئ، ويلاحظ أنه لا يوجد اتفاق تام بشأن هذه الأوصاف في القانون المقارن[120]، فنجد بعض الأنظمة القانونية تذهب إلى التوسع في نطاق هذه الأوصاف[121]، بينما يضيق بعضها الآخر فيه، مثل القانون الفرنسي في المادة 1195 مدني، حيث لم يتطلب في الظرف الطارئ سوي أن يكون غير متوقع، ومرهقا في التنفيذ، وعدم قبول الأطراف المخاطر، وأن يظهر بعد إبرام العقد وقبل تمام التنفيذ[122].

ونلاحظ أن الأنظمة تشددت في تطبيق نظرية الظروف الطارئة فتطلب أن يكون محل التطبيق هو عقد في دور التنفيذ أو مؤجل التنفيذ[123]،وأن يكون عقد معاوضة، وأن يطرأ حادث استثنائي لاحق لانعقاد العقد معاصرا لتنفيذه[124]، وغير متوقع الحدوث[125]، وخارجا عن إرادة المتعاقدين، ومن شأنه أن يجعل تنفيذ التزام أحد المتعاقدين مرهقا، وألا يوجد شرط في العقد يستبعد تطبيق نظرية الظروف الطارئة. كما يشترط عدم وجود خطأ أو تقصير في الجانب الذي يطلب تطبيق النظرية[126].

ولقد ذهبت بعض التقنيات الغربية، كالتقنين البولندي، إلى إيراد طائفة من الأمثلة التطبيقية للظرف الطارئ، مثل الحرب والوباء، وهلاك المحصول هلاكا كليا،أو غير ذلك من النوازل الطبيعيه[127].

---

(120) FAGES, Droit des obligations, Op. Cit., p. 56. MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, Op. Cit., p. 50. STARCK, ROLAND et BOYER, Droit civil, Les obligations. t. 2, Contrat, *Op. Cit.,* no 1157. BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415. DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n05, Jean-Luc Aubert/François Collart Dutilleul, Le contrat. Droit des obligations, *Op. Cit.,* p. 120.

(121) محكمة النقض - مدني - 25 - 2 – 2010الطعن رقم 10753 - لسنة 66 قضائية - بتاريخ، المحكمة الإدارية العليا، 18 - 12 - 1984 - الطعن رقم 1223، س 27 ق.

(122)محمد عبد الجواد، الغبن للأحق، والظروف الطارئة في القانونين الفرنسي والمصري، مجلة القانون والاقتصاد، 33، 1963، ص 163.

(123) محكمة النقض - مدني 27 - 3 - 2016 - الطعن رقم 18891، س 83 ق، المحكمة الإدارية العليا، 18 - 4 – 2017، الطعن رقم 20033، س57 ق أحكام، المحاكم الاقتصادية، 12 - 11 – 2012، الطعن رقم 588، س 3 ق.
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(124) محكمة النقض، مدني، 20-12-1962، الطعن رقم 240، س 27 ق، مج 13 ص1174.

(125) محكمة النقض، مدني، 8-11-1951، الطعن رقم 74، س 19 ق،مج 3، ص 26.

(126) Mohamad abd el Gawad, La force obligatoire du contra ten droit musulman et la theorie de l'imprévision en droit egyptien, Thèse Paris, 1957. DEMOGUE, Traité des obligations en général, *Op. Cit.,* P. 20, M. BRUZIN, Essai sur la notion d'imprévision et sur son rôle en matière contractuelle, *Op. Cit.,* p. 120, Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n° 50.

(127) مادة 269 قانون الإلتزامات البولندي 1923

Jean-Louis Harouel, Gérard Teboul, Olivier Tournafond, Le droit des contrats réformé par ordonnance? *Op. Cit.,* p. 1099.

ويذهب الفقه التقليدي إلى وصف الظرف الطارئ في نظرية الظروف الطارئة، بأنه يجب أن يكون اقتصاديا[128]، وذلك علي أساس أن نظرية الظروف الطارئة إنما قصد منها حماية المتعاقد من المخاطر الاقتصادية[129]، وهذا يميز الظروف الطارئة عن كل من الصعوبات المادية غير المتوقعة التي تحمي المتعاقد في مواجهة مخاطر الطبيعة، وقد أخذ مجلس الدول الفرنسي بهذا الاتجاه في بداية الأمر[130]. ولكن نظرا للتطورات التي شهدها العالم في مجال الاقتصاد، فقد هجر مجلس الدولة الفرنسي الفكر التقليدي عن الطبيعة الاقتصادية للظرف الطارئ في هذه النظرية، بحيث أضحي الظرف الطارئ في الوقت الحالي اقتصاديا أو طبيعيا أو تشريعيا[131] بشرط أن يخل باقتصاديات العقد[132].

وبالنسبة للقانون المدني المصري، فقد وضع وصفا لتحديد الظرف الطارئ دون ذكر أمثلة لذلك، وجاء في نص المادة 147/ 2 من القانون المدني المصري، وصف الحادث الطارئ بأنه الحادث الاستثنائي والعام ولم يكن في الوسع توقعه، وترتب علي حدوثه أن تنفيذ الالتزام التعاقدي صار مرهقا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة.

يستفاد من ذلك أن أوصاف الظرف الطارئ في النظام المصري تتمثل في الآتي:

- أن يكون الظرف استثنائيا.
- أن يكون الظرف عاما.
- أن يكون الظرف غير متوقع.
- عدم القدرة علي دفع الظرف.
- يترتب علي الظرف أن يصبح الالتزام مرهقا ويهدد المدين بخسارة فادحة.

وسنشير إلى أوصاف الظرف الطارئ، وذلك علي النحو التالي:

1- يجب أن يكون الظرف استثنائيا

(128) Mostapha El Gammal, L'adaptation du contrat aux circonstances economiques, Etude compare de droit civile francais et de droit civile de la republique arab Unie, *Op. Cit.,* p. 228. L. THIBIERGE, Le contrat face à l'imprévu, 2011, coll. «Recherches juridiques», *Op. Cit.,* P. 102.

(129) ATIAS, Le contrat dans le contentieux judiciaire, 5e éd., 2010, LexisNexis.,p. 120. Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, Op. Cit., n° 64.

(130) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 47.

(131) راجع حكم مجلس الدولة لافنرسي بتاريخ 15 يوليو 1949، في قضية Ville de Elbeuf، منشور في مجموعة دالوز 1950، ج3، ص 60.

(132) A. De Laubadére, F. Moderne, P. Delvolvé, Traité de contrats administrative, LGD,2e Èd. T2, 1984, p.578. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n 40, SERBESCO, Effets de la guerre sur l'exécution des contrats, RTD civ. 1917. 329.

لقد كرس المشرع المدني المصري مبدأ القوة الملزمة للعقد، ولكنه استثني من ذلك الظروف الطارئة، واشترط أن يكون هذا الظرف الطارئ استثنائيا[133]، فلم يشأ المشرع في المادة 2/147 مدني أن يكون أي ظرف أو حادث سببا لتعديل العقد. وبالنسبة للقانون الفرنسي، فلم تشر المادة 1195 من القانون الفرنسي إلى هذا الشرط[134].

ويقصد بالوصف الاستثنائي، ذلك الحادث الذي يندر حصوله، بحيث يبدو شاذا بحسب المألوف من شئون الحياة[135]، فلا يدخل في حسبان الرجل العادي[136]، فهذا الحادث يتميز بأنه نادر الوقوع أو فهو خارج عما ألفه الناس حسب السير العادي للأمور[137]، وذهب البعض إلى القول بأن الحدث الاستثنائي هو الحادث الذي لا يندرج في عداد الحوادث التي تتعاقب وتقع وفقا لنظام معلوم[138]، وقد يتمثل ذلك في حالات اندلاع الحروب، ووقوع الزلازل، أو وباء فاحش، وقد يكون في شكل ارتفاع الأسعار أو تنخفض بمعدل غير مألوف أو فادح[139]، وقد تتدفق الفياضانات بمنسوب عالي يخرج بكثير عما اعتاد الناس في حياتهم[140].

ويري جانب من الفقه أن المفروض أن يتصف أثر الظرف بالاستثنائي وليس الظرف ذاته، فالظرف الاستثنائي يجب أن ينصرف إلى الأثر الذي يحدثه الظرف الطارئ، وبغض النظر عن منشأ هذا الظرف أو طبيعته، فهذا الشرط كما يري بعض الفقهاء ليس سوي أن يكون هناك إرهاق فادح أو مفرط في تنفيذ الالتزام، وأن يكون هذا الإرهاق خارجا عن حدود المألوف[141].

وفي بعض الفروض قد يبرم العقد في ظروف استثنائية، وتزول هذه الظروف، بشكل أدى إلى جعل تنفيذ العقد مرهقا، فيمكن تطبيق نظرية الظروف الطارئة في هذه الحالة بشكل معكوس[142]. فلو أبرم العقد في وقت حرب أو وباء مثلا، وزالت تلك الظروف الاستثنائية بشكل أدى

(133) محكمة النقض - مدني - 25 - 2 - 2010، الطعن رقم 10753، س 66 ق،، المحكمة الإدارية العليا، 18 - 12 - 1984 - الطعن رقم 1223، س 27 ق. http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(134) Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n SERBESCO, Effets de la guerre sur l'exécution des contrats, *Op. Cit.,* 329.

(135) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 102.

(136) د/ عبد الرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج2، الجزء الثاني دار النشر للجامعات المصرية، 1958، ص 547.

(137) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 306.

(138) عبد الحي حجازي، النظرية العامةللألتزام، الجزء الاول، 1954، المطبعة العالمية، ص 584

(139) محكمة النقض – مدني، 2 - 12 – 1981، الطعن رقم 179، س 43 ق

(140) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 8، محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 45.

(141) محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629.

(142) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 308.

إلى جعل تنفيذ العقد مرهقا، فيمكن أن تطبق نظرية الظروف الطارئة من أجل تخفيف هذا الإرهاق[143].

في الواقع إذا كان القانون المدني نص صراحة في المادة 147 مدني مصري، والمادة 1195 مدني فرنسي علي اشتراط أن يكون الظرف الطارئ استثنائيا[144].

ولا يمكن الأخذ بهذا الشرط في قانون المرافعات، وذلك لأنه يقصد بالظروف الاستثنائي، أن يكون خارجا عن حدود المألوف، ونادر الوقوع بحسب المجري العادي للأمور، لكن في قانون المرافعات يمكن توقع حدث الظرف ولكن لا يمكن معالجة آثاره إلا بعد وقوعه، ومن ذلك نشوز الزوجة بعد حكم بالنفقة، ورجوع الغائب بعد الحكم بموته، واندلاع حرب ووقوع الزلازل ونشوب الازمات الاقتصادية. وارتفاع الأسعار وانخفاضها، مما يؤثر علي طلبات الخصوم، وتعديل المواعيد في المرافعات.

ومن الجدير بالذكر أن الصفة الاستثنائية تنصرف إلى أثر الظرف بالاستثنائي وليس الظرف ذاته، فالظرف الاستثنائي يجب أن ينصرف إلى الأثر الذي يحدثه الظرف الطارئ، وبغض النظر عن منشأ هذا الظرف أو طبيعته، فهذا الشرط ليس سوي أن يكون هناك تغير وتعديل في حقوق الأطراف بعد وأثناء الخصومة أو بعد صدور الحكم، وأن يكون هذا خارجا عن حدود المألوف[145].

في الواقع استخدم المشرع في قانون المرافعات لفظ الضرورة والاستعجال، حيث نصت المادة 66 من قانون المرافعات علي أنه يجوز تعديل الميعاد في حالة الضرورة انقاد المواعيد أمام محكمة الاستئناف والمحكمة الابتدائية إلى ثلاثة أيام بدلا من خمسة عشرة يوما، وأمام المحكمة الجزئية من ثمانية أيام إلى أربع وعشرين ساعة. كما نص المشرع علي جواز تعديل الحكم المستعجل، إذا تغيرت ظروف الاستعجال التي صدر فيها الحكم المستعجل. والواقع أن الضرورة والاستعجال لا يمكن أن يعبر عنهما بلفظ الاستثناء، و يقصد بالاستثناء أنه نادر الوقوع من الناحية الواقعية، ولكن ليس مستحيل الوقع.

2- يجب أن يكون الظرف عاما

(143) محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629. لو افترضنا أن صاحب مستشفى خاص كان قد تعاقد مع مصنع ليمده دوريا بكميات من الدواء نظير ثمن باهظ بسبب انتشار الوباء، فإذا زال هذا الوباء، فهل يحق لصاحب المستشفى أن يطالب تطبيق الظروف الطارئة علي أساس ان تنفيذ العقد قد أصبح مرهقا له بسبب زوال حالة الوباء، فليس هناك ما يمنع من تطبيق النظرية، رغم أن دواعي تطبيقها ستكون في هذه الحالة زوال الحادث الاستثنائي وعودة الاوضاع غير الاستثنائية إلى حالتها الاولي، فكأننا في هذه الحالة طبقنا النظرية ليس بسبب حادث استثنائي وانما بسبب حادث غير استثنائي.

(144) محكمة النقض - مدني - 25 - 2 - 2010، الطعن رقم 10753 - س 66 ق، - المحكمة الإدارية العليا، 18 - 12 - 1984 - الطعن رقم 1223، س 27 ق. http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(145) محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629.

في القانون المدني اشترط المشرع لتطبيق نظرية الظروف الطارئة أن يكون الظرف حادثا عاما[146]، فيجب أن يكون شاملا لطائفة من الناس[147]، كفيضان عال غير منتظر يكون قد اغرق مساحة واسعة من الأراضي، أو انتشار وباء، وبالتالي إذا كان الحادث خاص بالمتعاقد وحده فإنه لا يكون سببا في تطبيق نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني المصري. فلا يجوز للمتعاقد أن يتذرع بالظرف الطارئ بحصول مرض له. ويلاحظ أنه لا يلزم بالضرورة أن يكون الظرف شاملا كل الناس، بل يكفي أن يشترك مع المدين جمهرة من الناس في كونه ضحية الحادث الذي وقع[148].

ويقصد أن يكون الظرف عاما، أي يجب أن يكون تغير الظروف عاما لطائفة أو فئة معينة من الناس ولا يكون خاصا بالمدين وحده، وإنما يجب أن يتعداه إلى غيره من الأفراد أو إلى طائفة منهم، فلا يعد ظرفا طارئا حريق متجر المدين أو محصوله الزراعي أو عجزه بسبب المرض، ويجب أن يكون تغير الظرف مما لا يمكن توقعة أو دفعه أو التقليل من آثاره بما يزيل عبء الإرهاق أو الصعوبة في تنفيذ الالتزام. ولا يعتد المشرع المدني بالتغيرات السطحية أو التافهة، والتي من الممكن أن تحدث من وقت لآخر، ولكن يجب أن يكون الظرف عاما حتي يكون له أثر علي العقد.

وقد أخذ المشرع المصري ومشرعو الدول العربية بوصف العمومية، بينما نجد في بعض الأنظمة القانونية الأوربية عكس ذلك[149]، حيث لم تشر إلى هذا الوصف المادة 1195 مدني فرنسي[150]، فقد اكتفت أن يرتب علي الظرف أثر القانوني حتي وإن كان هذا الظرف فرديا لا يتعدي أثره حدود المتعاقدين. كما أن القانون الانجليزي لا يأبه بهذا الشرط، ونفس الأمر بالنسبة للقانون الأمريكي[151]. وبالنسبة للقضاء الفرنسي فقد رفض الأخذ بهذا الوصف، فلم تقيد الظرف الطارئ بوصف العمومية، وقد رفضت محكمة النقض الفرنسية عريضة قدمت إليها، تطعن في حكم كان قد حكم بأن وفاة أحد المتعاقدين تعتبر ظرفا طارئا تتعدل به الأحوال الواقعية للعقد، وأيدت الحكم

(146) ولم يكن شرط العمومية في الحادث الطارئ منصوصا عليه في المادة 213/ من المشروع التمهيد للقانون المدني الحال، والتي اصبحت بعد التعديل المادة 2/147، فهذا الوصف قد اضيف في لجنة المراجعة، راجع مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصري الحالي، ج2، ص 190.
المحكمة الإدارية العليا، 18 - 12 - 1984 - الطعن رقم 1223، س 27 ق.

(147) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 104.

(148) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص46. د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 105.

(149) BARREYNE, L'évolution et la crise du contrat, *Op. Cit.,* P. 96. – BESSON, La force obligatoire du contrat et les changements de circonstances, *Op. Cit.,* P. 87. BRUZIN, Essai sur la notion d'imprévision et sur son rôle en matière contractuelle, *Op. Cit.,* P. 70. CERMOLACCE, Cause et exécution du contrat, *Op. Cit.,* nos 353 s. EL GAMMAL, L'adaptation du contrat aux circonstances économiques, *Op. Cit.,* P. 99. FOULON, Le caractère provisoire de la notion d'imprévision, *Op. Cit.,* P. 43. FYOT, Essai d'une justification nouvelle de la théorie de l'imprévision, *Op. Cit.,* P60.

(150) Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n° 60, FAGES, Droit des obligations, Op. Cit., p. 51. MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, Op. Cit., p. 60. STARCK, ROLAND et BOYER, Droit civil, Les obligations. t. 2, Contrat, *Op. Cit.,* no 1157.

(151) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 310.

الذي اعتبرها ظرفا طارئا[152]. وكذلك الأمر بالنسبة للقانون البولندي والإيطالي فلم يشترط صفة العمومية في الظرف الطارئ، واشترط أن يكون الحادث استثنائيا فقط[153].

ويري الفقه أن صفة العمومية تتضمن الناحيتين الشخصية والإقليمية، فيجب أن يكون الظرف شاملا طائفة من الناس، ويري البعض أن شرط العمومية شرط غير منطقي وغير عادل، لأنه يقيس الأثر الجزئي بمكيال الأثر الكلي، أو يزن الأثر علي الجزء بميزان الأثر علي الكل، فما يصيب المتعاقد في القانون المدني من أثر الظرف يجب أن يقدر بقدره لا أن يقدر بقدر الآثار البعيدة عنه، والتي مهما تعاظمت أو تضاءلت لن تزيد أن تنقص منه، كما أنها غير عادلة لأن فيه حرمان للمدين المرهق من ميزة الالتجاء إلى هذه النظرية لتحفف الإرهاق[154]، لأن هذا الإرهاق لم يلحق بغيره، كما أن العدالة هي أساس النظرية التي تقتضي أن يحصر إطار التطبيق في حدود العلاقة العقدية المتأثرة بالظروف الطارئة، وبغض النظر عما عداها من العلاقات[155].

في الواقع لا يتطلب أن يكون التغير في الظروف الطارئة بالنسبة للحكم القضائي أو الخصومة أن يكون عاماً، أي لا يشترط أن يكون شاملا لطائفة من الناس، ويكمن السبب في أن الأثر النسبي للخصومة وللأحكام، وكل خصم له ظروفه الخاصة التي قد تتغير من حين لآخر ولا يمتد لغيرهم من الناس، فتغير حالة المضرور بضرر جسدي، وعودة المفقود، ونشوز الزوجة، وفقر المدين بالنفقة، وتغير الطلبات، كلها ظروف خاصة بأطراف الدعوى، وهي ليست بظروف عامة لتشملهم وتشمل غيرهم. ويرجع ذلك إلى نسبية أثر الأحكام، حيث إن الحكم لا يتعلق إلا بأطرافه، ويحكم به القاضي علي أساس مراكز وحقوق الأطراف، واي تغير فيها يؤثر علي حكم القاضي.

ولكن ليس معني ذلك أنه لا توجد أثر للظروف العامة علي الخصومة أو الأحكام، فمثلا ظاهرة ارتفاع الأسعار وتدهور قيمة النقود والتي تؤدي إلى مراجع الحكم الصادر بالنفقه أو المرتب مدي الحياة، فقد يرجع الظرف الطارئة في كثير من الأحيان إلى جملة عوامل اقتصادية وسياسية واجتماعيه، وهذه العوامل قد تكون محلية أو إقليمية أو دولية، وقد تكون كل هذه العوامل أدت إلى وجود الظرف الطارئ.

في الواقع يرجع اشتراط هذا الوصف في القانون المدني المصري إلى ضمان عدم الغش من جانب المدين، بادعائه خلاف الحقيقة، ورغم أن هذا القول قد يكون صحيحا من حيث إن الغش يجد

(152) Jean – Louis Mouralis, Imprevidion, encyclopedie, D. t 4deuxiem ed 1973.p. 40 BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415. DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n05.

(153) محكمة النقض – مدني، 20-12-1962، الطعن رقم 240، س 27 ق، مج 13 ص1174

(154) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 106.

(155) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 315.

مرتعا خصبا في مجال الظروف الخاصة أكثر مما يجد في مجال الظروف العمومية، إلا أن هذا الخوف من وقوع الغش لا يكفي وحده لتبرير الظلم الذي قد يحيق بالغير حسن النيه، ولم نر يوما أن خشية وقوع الغش المجرد كانت سببا في إحجام المشرع عن سلوك الطريق المؤدية إلى تحقيق العدل والإنصاف.

ويمكن الاستغناء عن شرط العمومية بأن يكون الظرف الطارئ استثنائيا وغير متوقع في القانون المدني، ولا سبيل إلى دفعه أو تحاشيه، وليس من فعل أو تقصير أي من المتعاقدين، ومرهقا بما يجاوز حدود السعة، وهذا مسلك القانون المدني المقارن والفقه الإسلامي[156].

3- يجب أن يكون الظرف غير متوقع

لا يكفي أن يكون الظرف الطارئ حدثا استثنائيا وعاما، بل يجب كذلك أن يكون غير متوقع[157]، ويعتبر هذا الوصف من أهم أوصاف نظرية الظروف الطارئة[158]، ويري بعض الفقه أن عدم التوقع يقصد به أنه خارج عن إرادة المتعاقدين[159]، وعدم تصورهم وجوده حتي مستقبلا، ويلاحظ أن الفاصل الدقيق بين توقع الظرف وعدم توقعه يمثل الفاصل بين وصف الظرف بأنه طارئ أو أنه غير ذلك، وشرط عدم التوقع يظهر بتحقق صورته في ذهن المتعاقد في فترة التعاقد. وعدم التوقع ينطبق سواء انصب عدم التوقع علي الظرف الطارئ في حد ذاته[160] أم علي آثاره أم علي مدى حدة هذه الآثار غير المتوقعة في حالة ما إذا كان الظرف الطارئ ذاته متوقعا[161].

ويقصد بعد توقع الظرف هو عدم العلم الراجح أو المحتمل بأن واقعة معينة ستحدث في وقت تنفيذ العقد[162]، بحيث لا يكون معلوما أن حدوث هذه الواقعة سيترتب عليه خلق صعوبة في تنفيذ العقد إلى حد الإرهاق[163]. ويجب أن تكون هناك علاقة تناسبية بين عدد مرات وقوع الحادث،

---

(156) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 316.

(157) المحكمة الإدارية العليا، 18 - 12 - 1984 - الطعن رقم 1223، س 27 ق.

Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, Op. Cit., n° 66, RODA, Réflexions «pratiques» sur l'imprévision, in La réforme du droit des contrats en pratique, *Op. Cit.,* p. 69.

(158) محكمة النقض - مدني - 25 - 2 - 2010، الطعن رقم 10753 - س 66 ق،

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(159) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 53. محكمة النقض، مدني، 8-11-1951، الطعن رقم 74، س 19 ق،مج 3، ص 26

(160) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 117.

(161) A. De Laubadére, F. Moderne, P. Delvolvé, Traité de contrats administrative, LGD, 2e Èd. T2, 1984, p. 587.

(161)محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 57.

(162) Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n SERBESCO, Effets de la guerre sur l'exécution des contrats, *Op. Cit.,* 329. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n° 60. L. THIBIERGE, Le contrat face à l'imprévu, 2011 *Op. Cit.,* P.90.

(163) محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629.

وعنصري الاستثنائية والتوقع، فإذا قل عدد الوقوع اتجه الظرف إلى حيث يكون استثنائيا وغير متوقع[164]، أما إذا تعاظم عدد مرات الوقوع فإن الظرف يتجه إلى أن يكون مألوفا ومتوقعا.

ومعيار عدم التوقع في الظروف الطارئة هو مفهوم نسبي[165]، بمعني لا يوجد عدم توقع مطلق، فهو من الأمور النسبية التي تختلف من شخص إلى آخر ومن إقليم إلى إقليم، بل ومن مهنة إلى مهنه، فمن الناحية الشخصية، يلاحظ أن القدرة علي التوقع تتأثر إلى حد كبير بالظروف الشخصية للمتعاقد، وقدارته العقلية وملكاته وتصوره وثقافته العامة. وتحديد درجة التوقع ليس أمرا سهلا كما يتبادر إلى الذهن، ولذا عدم التوقع لا تقدر بذاتها، ولكن بعلاقتها بالظروف الأخرى المعاصرة للعقد[166]، ولهذا انقسم الفقه والقضاء[167] بشأن المعيار الذي يمكن استخدامه في قياس درجة هذا التوقع، فبينما ذهب البعض إلى تفضيل المعيار الشخصي[168]، إذ بالبعض الآخر يفضل الأخذ بالمعيار الموضوعي[169]، وهذا المعيار لا يتطلب أن يكون المتعاقد من ذوي الفكر الثاقب أو العبقرية الفذه، كما لا يتطلب أن يكون هذا المتعاقد من ذوي التفكير الضحل أو الهمة المتقاعسة أو من المهملين ذوي الغفله الذين لا يقدرون الأمور تقديرا سليما، وإنما يتطلب هذا المعيار شخصا وسطا بين الاثنين ممن تتكون منهم غالبية أفراد المجتمع، ويلاحظ أن تقدير كون الظرف الطارئ أو نتائجة متوقعا أو غير متوقع، من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع[170]. والتاريخ الذي يعتد به لتقديرشرط عدم التوقع، هو تاريخ إبرام العقد[171]، وقد يخضع العقد لإجراءات معقدة،

(164) محكمة النقض، مدني، 8-11-1951، الطعن رقم 74، س 19 ق،مج 3، ص 26.

(165) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 113.

(166) راجع في ذلك، د، سليمات الطماوي، المرجع السابق، ص 673.

(167) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 56.

(168) المعيار الشخصي: وفقا لهذا المعيار يجري تقدير درجة التوقع بالنظر إلى شخص المتعاقد نفسه وظروفه الخاصة، فيراعي مركز ودرجة تفكيره وثقافته وقدراته العقلية وإدراكه علي وجه العموم، وهذا المعيار يختلف باختلاف الاشخاص وبحسب تفاوتهم في القدرات الطبيعية والمكتسبة. وهذا المعيار يبدو منطقيا وعدلا، لانه لا يعتد إلا بظروف المتعاقد نفسه، ويتحري عنصر التوقع عند المتعاقد، ولا يطالب المتعاقد بأكثر مما تنتجه قدراته وظروفه الخاصة. ويعيب علي هذا المعيار صعوبه التحقق من عناصره النفسية ويؤدي إلى اختلاف الحلول واختلاف الاراء د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 338.

(169) في الواقع ياخذ اغلب الفقه والقضاء بهذا المعيار، وهو قوامه الرجل المعتاد محكمة النقض، 11/1/ 1978، طعن رقم 448، 43ق، مج نقض، ص 387. وفقا لهذا المعيار لا يجري تقدير درجة التوقع بالنظر إلى شخص المتعاقد أو ظروفه الخاصة، وإنما يجري التقدير بالنظر إلى الظروف والأحوال الموضوعية التي احاطت بالعملية العقدية، فالعبرة في توافر هذا الوصف بعدم التوقع أو التوقع في مقدور الشخص العادي، بصرف النظر عما إذا كان المتعاقد ذاته قد توقع ذلك أو لم يتوقع نقض مدني، 1969/11/11، طعن رقم 317، س 35ق، مج نقض ص 1193، محكمة النقض – مدني، 12 - 12 - 1968، الطعن رقم 475، س 34 ق، محكمة النقض - مدني، 5 - 5 – 1970، الطعن رقم 532،س35 ق.

(170) نقض مدني، 1969/11/11، طعن رقم 317، س 35ق، مج نقض ص 1193، نقض 11/8/ 1951، طعن رقم 74، س 19ق، مج نقض، ص 26. د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 116. والمعيار هنا الرجل المعتاد أو الشخص العادي، ويبحث فيه ما يتوقعه أو لا يتوقعه الشخص العادي، إذا وضع في نفس المركز الذي وجد فيه المتعاقد. ويجب أن يكون الحادث مما لا يستطاع توقعة وقت ابرام العقد، ليس بالنسبة للمتعاقد ذاته وإنما بالنسبة لهذا الشخص العادي.

(171) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 62.

وخاصة في العقود الإدارية، لذا فإنه يجب الأخذ في الاعتبار هذه الإجراءات المطولة والمعقدة والوقت الذي تستغرقة عند تحديد التاريخ الذي يعتد به في تقدير شرط عدم التوقع[172].

ويرجع أهميه هذا الوصف، بأنه إذا كان هناك توقع للظرف فيجب علي المتعاقد الاستعداد السابق لتحاشي هذا الظرف والأخذ في الاعتبار الخسارة التي تترتب عليه[173]، وبالتالي لسنا في حاجة إلى تطبيق النظرية، ولكن عدم قدرة المتعاقدين علي التوقع، وقد وقع علي حين غره يبرر اللجوء إلى النظرية. ولكن إذا كان المدين يتوقع حدوث الظرف الطارئ، ومع ذلك أقدم علي التعاقد، يكون قد ارتضي بالنتائج التي قد يسفر عنها هذا الظرف[174]، وهو ما دام ارتضي هذه النتائج مسبقا ولم يسع إلى تضمين العقد شروطا تمكنه من تلافي النتائج مستقبلا[175]، فليس عليه بعد ذلك إلا أن يلوم نفسه، وليس منطقيا أن يطالب بتطبيق الظروف الطارئة.

ويعتبر مجلس الدول الفرنسي أول من أخذ بهذا الوصف لظرف الطارئ[176]، وقد نص علي هذا الشرط في المادة 269 من قانون الالتزامات البولندي، وقد درج القضاء الإنجليزي في معظم الأحكام علي اشتراط أن يكون الظرف غير متوقع[177]. وقد نصت المادة 2/147 مدني مصري علي أن يكون الحادث الاستثنائي ليس في الوسع توقعه، وقد أخذت أغلب التشريعات العربية بهذا الوصف[178].

وإذا كان المشرع المدني نص في المادة 147 علي تطلب أن يكون الظرف الطارئ غير متوقع، ويعتبر هذا الوصف من أهم أوصاف نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني، وبالنسبة لقانون

---

(172) ذلك أن تأجيل التنفيذ هو الباعث على حماية القانون التي قصد منها رفع العنت عن المدين وإصلاح ما اختل من التوازن العقدي نتيجة للظروف الاستثنائية الطارئة وهو ما يقوم في الالتزامات المؤجلة التنفيذ كما يقوم في الالتزامات التي تنفذ بصفة دورية. محكمة النقض – مدني، 20-12-1962، الطعن رقم 240، س 27 ق، مج 13 ص1174

(173) BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415. DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n05.

(174) – RODA, Réflexions «pratiques» sur l'imprévision, in La réforme du droit des contrats en pratique, *Op. Cit.,* p. 69., Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, Op. Cit., p. 99.

(175) TERMANINI, Théorie de l'imprévision, étude historique et comparative de droit musulman; son application dans le droit positif des pays arabes, *Op. Cit.,* P 120. GRYNBAUM, Le contrat contingent, *Op. Cit.,* P. 150, GUEULETTE, Effets juridiques de la guerre sur les contrats, thèse, Paris, 1918. LOUVEAU, Théorie de l'imprévision en droit civil et en droit administratif, thèse, Rennes, 1920.

(176) Arret 30 mars 1916, D. 1916, 3, 25. TERMANINI, Théorie de l'imprévision, étude historique et comparative de droit musulman; son application dans le droit positif des pays arabes *Op. Cit.,* P. 140. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n SERBESCO, Effets de la guerre sur l'exécution des contrats, *Op. Cit.,* 329.

(177) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص329.

CERMOLACCE, Cause et exécution du contrat, *Op. Cit.,* nos 353 s. EL GAMMAL, L'adaptation du contrat aux circonstances économiques, *Op. Cit.,* P 90. FOULON, Le caractère provisoire de la notion d'imprévision, *Op. Cit.,* P41. FYOT, Essai d'une justification nouvelle de la théorie de l'imprévision, *Op. Cit.,* P 77.

(178) TERMANINI, Théorie de l'imprévision, étude historique et comparative de droit musulman; son application dans le droit positif des pays arabes, *Op. Cit.,* P. 130.

المرافعات، فنجد أن المشرع لم ينص علي كون الظروف غير متوقعة، فمثلا نص في المادة 124 علي حق الخصم في تقديم طلبات عارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى. ولم ينص علي كون هذه الظروف غير متوقعه.

وبالنسبة للأحكام القضائية فلا يتطلب أن يكون وصف الظرف الطارئ غير متوقع من أجل مراجعة الحكم الصادر، وذلك علي عكس الوضع في نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني، ويكمن السبب في ذلك أن القاضي والخصوم قد يتوقعون تغير الظروف بعد صدور الحكم، فقد يتوقع الخصوم تغير ظروف صدور الحكم المستعجل[179]، فمن المتصور أن تتغير حالة المضرور بضرر جسدي عما كانت عليه وقت صدور التعويض له، أو يتوقع تغير الأسعار والظروف الاقتصادية فيما يتعلق بدعوى النفقة أو نشوز الزوجة بعد الحكم، أو من الممكن عودة المفقود بعد الحكم بموته، فكل هذه الأحكام تصدر في ظل ظروف متغير أي أن تغير الظروف يكون أمراً متوقعاً، ولكن القاضي لا يحكم إلا بالحالة التي كان عليها النزاع وقت صدور الحكم، فلا يملك أن يحكم طبقا لما سيأتي مستقبلا.

وعلي الرغم من أن العقد ملزم للأطراف وكذلك الأحكام القضائية ملزمة لأطراف الحكم، إلا أن اشتراط المشرع في القانون المدني عدم التوقع لأن العقد مبني علي إرادة الأطراف، أما الحكم القضائي فهو صادر بناء علي قرار القاضي، فحكم القاضي لا يتطرق إلى المستقبل، أمام أطراف العقد فيمكن لهم التحسب للظروف التي تقع في المستقبل متى كانت محتملة الوقوع، فيمكن لهم إيراد شرط لتغير العقد في حالة وجود مثل هذه الظروف المتوقعة، أما القاضي فلا يمكن له توقع الظروف المستقبلية. فلا يمكن للقاضي أن يحكم بتعويض للمضرور بضرر جسدي بالنسبة لما يمكن أن يؤول إليه الضرر في المستقبل، وتحول الضرر الجسدي إلى عاهة مستديمه في المستقبل[180]، لأن القاضي وان توقع ذلك إلا أنه لا يمكن له الحكم إلا في حدود ما هو ثابت أمامه.كما في الحكم بموت الغائب، وهذا الحكم افتراضي بالموت، وعند الرجوع الغائب فيمكن إعادة النظر في الحكم.

4- عدم القدرة علي الدفع

لا يكفي لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني أن يكون الحدث عاما واستثنائيا، ولم يكن في الوسع توقعها[181]، وإنما يجب فضلا عن ذلك أن تكون هذه الحادثه مما لا يستطيع المتعاقد تحاشيها أو دفعها عن نفسه أو التقليل من آثارها[182].

(179) CA Versailles14e ch., 16-09-1998, Dalloz, 2018, p. 14. Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n. 55.
(180) Cédric BOUTY, id.

(181) المحكمة الإدارية العليا، 18 - 12 - 1984 - الطعن رقم 1223، س 27 ق.
(182) د/ عبد الرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 644. د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 120. محكمة النقض - مدني - 25 - 2 - 2010، الطعن رقم 10753 - س 66 ق، http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

وهذا لوصف البديهي مما تقتضيه نظرية الظروف الطارئة[183]، لذا لم يشر التقنين المدني إلى هذا الوصف، لأنه بديهي، والفقه مجمع علي أهمية هذا الشرط في تطبيق نظرية الظروف الطارئة[184]. فشرط تطبيق النظرية ألا يكون تراخي المدين في تنفيذ الالتزام إلى ما بعد وقوع الظرف الطارئ راجعا إلى خطئه[185]

وصور الدفع قد تتمثل في الآتي: إمكان المتعاقد منع حدوث الأثر بوجه مطلق، وقد يكون في التقليل من حجمه، أو اتخاذ تدابير وقائية. فمن حيث إمكان المتعاقد منع ترتيب الأثر الطارئ، فإن تقصير المتعاقد قد ينشأ إذا لم يدرأ هذا الأثر في حين كان يمكنه ذلك[186]، فإذا كان في مقدور رب العمل أن يمنع وقوع الإضراب بالنسبة لعمال مصنعه، فلن يسمح له في المطالبة بتطبيق نظرية الظروف الطارئة. كما أن التقليل من حجم الأثر الطارئ قد يتمثل في حالة الفيضان وكان في مقدوره أن يصد مياه هذا الفيضان عن مزروعاته ببذل جهد معقول، ولكنه لم يفعل.

وقد يثور التساؤل حول المعيار الذي يمكن استخدامه في قياس درجة الجهد المبذول في عملية الدفع، فهل هو معيار شخصي أم هو معيار موضوعي؟

يري بعض الفقهاء أن المعيار الذي ينبغي أن تقاس به درجة هذا الجهد يجب أن يكون معيارا شخصيا ينظر فيه إلى ظروف المدين الشخصية ووسائله الخاصة. وهذا الرأي يقوم علي تقدير للأحوال الواقعية التي تحيط بالمتعاقد، فليس من العدل مطالبة المتعاقد ببذل جهد يكون فوق طاقته أو تقصر إمكاناته وموارده دون بذله[187]. بينما يري جانب آخر من الفقه أن المعيار هو معيار موضوعي[188]، قوامه الرجل العادي[189]، وليس معيارا ذاتيا قوامه المتعاقد نفسه، فإذا كان الحادث الذي وقع ممكن تفاديه، وتفادي النتائج المترتبة عليه طبقا لمعيار الرجل العادي، فإنه في هذه الحالة لا يعد ظرفا طارئا[190].

---

(183) FOUCHARD, L'adaptation des contrats à la conjoncture économique, Rev. Arb. 1979. 67. MEKKI, Le juge et les remèdes à l'inexécution du contrat, RDC 2016. 400.

(184) د/ عبد الرازق النسهوري، الوسيط، ص 644، د/ سليما مرقص، موجز أصول الإلتزامات، 1961، ص 408. د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 346.

(185) نقض مدني، 26 مارس 1964، الطعن رقم 368 س 29 ق، جلسة، مج نقض،1964.

(186) Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n° 65. BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415. DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n05.

(187) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 350.

(188) محكمة النقض - مدني، 5 - 5 – 1970، الطعن رقم 532،س35 ق.

(189) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 120.

(190) د/محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 67.

واخيرا يري الفقه أنه يجب إلا يكون لأحد يد في حدوث الظرف الطارئ، لأن مجال تطبيق نظرية الظروف الطارئة يكمن في الحوداث الخارجية عن إرادة المتعاقدين، وهذا أمر منطقي يقتضية، وصف عدم التوقع، وعدم الدفع[191].

5- يترتب علي الظرف الطارئ أن يصبح تنفيذ الالتزام مرهقا ويصيب المدين بخسارة فادحة

في الواقع الأثر الذي يحدثه الظرف الطارئ هو محور الارتكاز بالنسبة للنظرية في القانون المدني، فلا قيمة للشروط والأوصاف السابقة بدون الأثر الذي يحدثه الظرف الطارئ[192]. وقد اشترط القانون المدني في المادة 148/ 2 صراحة هذا الأثر في الظرف الطارئ، وكذلك نص المادة 1195 من القانون المدني الفرنسي[193]، فقد اشترطا أن يكون التنفيذ مرهقا، ويرتب خسارة فادحة[194]، وهذا الشرط الوحيد الذي ينتج عن العقد ذاته، أما باقي الشروط فهي تتعلق بوصف الظرف الطارئ[195].

ويعرف الإرهاق بأنه الأثر المرتب علي طروء حادثة استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، والذي يؤدي إلى أن يصبح تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهقا بما يهدد المدين بخسارة فادحة[196]. وقد عرف بأنه الزيادة غير المألوفه في قيمة الالتزام، والتي تنشأ بسبب حدوث الظرف الطارئ، وهذا العبء خارج عن حدود العقد[197].

ويلاحظ أن هناك فارق بين فكرة الإرهاق في نظام القوة القاهرة، وفكرة الإرهاق في نظرية الظروف الطارئة، فالأرهاق في القوة القاهرة هو استحالة تنفيذ الالتزام، بينما الإرهاق في الظروف الطارئة هو وجود صعوبه في تنفيذ الالتزام يترتب عنها تحمل المدين بخسارة فادحة[198].

---

(191) محمد السناري، الاشارة السابقة. د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 351.

(192)أحكام محكمة النقض، مدني 27 - 3 - 2016 - الطعن رقم 18891، س 83 ق.
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(193) FAGES, Droit des obligations, Op. Cit., p. 60. MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, Op. Cit., p. 60. STARCK, ROLAND et BOYER, Droit civil, Les obligations. t. 2, Contrat, *Op. Cit.,* no 1157.

(194) محكمة النقض - مدني - 25 - 2 - 2010، الطعن رقم 10753 - س 66 ق، المحكمة الإدارية العليا، 18 - 12 - 1984 - الطعن رقم 1223، س 27 ق.، محكمة النقض، مدني،9 - 6 – 1975، الطعن رقم 502، س 39 ق.
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(195) أحكام - المحكمة الإدارية العليا - الطعن رقم 32299 - لسنة 57 قضائية - بتاريخ 18 - 4 - 2017
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n° 70, Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n SERBESCO, Effets de la guerre sur l'exécution des contrats, *Op. Cit.,* 329.

(196) محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629.د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 125.

(197) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 73.

(198) محمد عبد الجواد، شرط الارهاق في نظرية في تطبيق نظرية الظروف الطارئه، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الرابع، ص 556. محكمة النقض، مدني،9 - 6 – 1975، الطعن رقم 502، س 39 ق.، محكمة النقض – مدني، 27 - 11 – 1978، الطعن رقم 444، س 44 ق. http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

وقد أخذ الفقه والقضاء[199]في غالبيته بالمعيار الموضوعي[200] في تقدير درجة الإرهاق المهدد بخسارة فادحة[201]. وبالتالي لا يعتد في تقدير درجة الإرهاق بما قد يحيط المدينين من ظروف شخصية[202]، فتقدير الخسارة الفادحة يتم طبقا للمعيار الموضوعي[203]، ولا يعتد بشخص المدين والظروف المحيطه به[204].

وقد ذهب الفقه إلى القول بأن تطبيق الظروف الطارئة يقتضي أن يتجاوز ارتفاع الأسعار الحد الأقصى للأسعار[205]، وأن يصل هذا التجاوز إلى ما يطق عليه قلب اقتصاديات العقد رساً علي عقب[206].

وبالتالي عدم تطبيق نظرية الظروف الطارئة في الأحوال الآتية:

- إذا كان الظرف الطارئ لم يرتب عليه سوي مجرد نقص في الأرباح أو الايرادات[207].
- إذا كان الظرف الطارئ لم يترتب عليه سوي خسائر عادية متوقعة، لا تجاوز الحد الأقصى للأسعار، أو الحد الأدني لانخفاض الإيرادات الخاصة بالمتعاقد[208].

والأثر الذي يترتب علي الظرف الطارئ قد يكون ذا طبيعة اقتصادية بحته يتعلق بالأداءات الاقتصادية[209]، وقد يكون متعلقا بصعوبات جسمانية أو نفسية أو ذهنيه دون المساس بالقيمة

---

(199) محكمة النقض، مدني،9 - 6 – 1975، الطعن رقم 502، س 39 ق.
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(200) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 111. محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629.

(201) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 645، جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، ص 216، عبد المنعم البدراوي، النظرية العامة للالتزامات في القانون المصري، الجزء الاول، مصادر الالتزام، 1971، ص 408. محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629.

(202) المحكمة الإدارية العليا، 18 - 12 - 1984 - الطعن رقم 1223، س 27 ق.

(203) محكمة النقض - مدني، 12 - 12 - 1968 الطعن رقم 475،س34 ق، محكمة النقض - مدني، 5 - 5 – 1970، الطعن رقم 532،س35 ق.

(204) وقد ايدت محكمة النقض المصري هذا المعيار بقولها " أن تدخل القاضي لرد الإلتزام إلى الحد المعقول – طبقا للمادة 2/147 من القانون المدني – رخصة من القانون يجب لاستعمالها تحقق شروط معينة أهمها شرط الإرهاق المهدد بخسارة فادحه، وتقدير ذلك منوط بالإعتبارات الموضوعية بالنسبة للصفقة ذاتها". نقض1/7/ 1962، مج نقض، س 13، العدد الثاني، المدة ابرايل إلى يوليو 1962، الطعن رقم 359، ص 26 ق.

(205) - محكمة النقض - مدني - الطعن رقم 179 - لسنة 43 قضائية - بتاريخ 2 - 12 - 1981
Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n° 70. Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, Op. Cit., n°, 66.

(206) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 74. د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص9.
Mostapha El Gammal, L'adaptation du contrat aux circonstances economiques, Etude compare de droit civile francais et de droit civile de la republique arab Unie, *Op. Cit.,* p. 228. Hors-série, p. 30. AUVERNY-BENNETOT, La théorie de l'imprévision, *Op. Cit.,* p. 125 – RODA, Réflexions «pratiques» sur l'imprévision, in La réforme du droit des contrats en pratique, *Op. Cit.,* p. 69.

(207) المحكمة الإدارية العليا، 18 - 12 - 1984 - الطعن رقم 1223، س 27 ق.

(208) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 127.

(209) Mostapha El Gammal, L'adaptation du contrat aux circonstances economiques, Etude compare de droit civile francais et de droit civile de la republique arab Unie, *Op. Cit.,* p. 228. BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415. DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n05,

الاقتصادية للأداءات[210].

ثانيا: آثار الظروف الطارئة في القانون المدني

سنشير إلى النتيجة المرتبة علي الظروف الطارئة في القانون المصري، ثم موقف القانون الفرنسي من آثار الظرف الطارئ، وذلك في النقاط الآتية:

1- آثار الظروف الطارئة في القانون المصري

طبقا لنص المادة 147 مدني، يجوز للقاضي تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول. ويملك القاضي في ذلك العديد من الوسائل، فيمكن له تخفيض التزام المرهق، أو زيادة التزام الطرف الآخر، أو تأجيل التنفيذ.

ويثور التساؤل عن حكم المصروفات التي يكون المدين قد أنفقها في سبيل دفع الظرف الطارئ، فنلاحظ أنه إذا كانت هذه المصروفات في حدود الخسارة المتوقعة في التعامل فإن المدين يتحملها أما إذا كانت هذه المصروفات تجاوزت الحدود المتوقعة في الخساره، فإننا نكون بإزاء فرضين: الأول: أن تقل هذه المصروفات عن الخسارة الكلية التي من المفروض أن تحدث بفعل الظرف الطارئ لولا مفاداته، وفي هذه الحالة يتعين تطبيق النظرية. لأن المدين تحاشى وقوع خسارة أكبر بخسارة أقل، وأن هذه المصروفات بذاتها ظرف طارئ جديد ومترتب علي ظرف طارئ آخر. الثاني: أن تتجاوز المصروفات الخسارة الكلية التي كان من الممكن أن تحدث، فيجب أن يتحمل المدين قدر الزائد من المصروفات، وتطبق النظرية بالنسبة لما تبقي من خسارة.

2- آثار الظروف الطارئة في القانون الفرنسي

قد نص القانون الفرنسي في المادة 1195 من القانون المدني المعدل بمقتضي المرسوم رقم 2016/131، الصادر في 10فبراير 2016، علي أنه "إذا طرأت ظروف لم تكن متوقعة أثناء إبرام العقد صيرت التنفيذ مجحفا بالنسبة لأحد الأطراف الذي لم يكن قد قبل بتحمل المخاطر، فإنه بإمكانه أن يطلب من المتعاقد الآخر إعادة المفاوضات بخصوص العقد علي أن يستمر في الوفاء بالتزاماته طوال فترة المفاوضات، في حالة رفض إعادة المفاوضات أو فشلها، يمكن للأطراف الاتفاق علي فسخ العقد وفقا لشروط وأجل يحدد من قبلهما، أو الاتفاق علي إحالة المسألة للقاضي لتحقيق توازن

(210) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 108.
BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415. DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n05. P.-Y. Gahdoun, La limitation de la liberté contractuelle par la notion de «cadre légal», *Op. Cit.,* P. 779

العقد وفقا لهذه الظروف، وفي حالة عدم حصول اتفاق بينهما خلال أجل معقول، يمكن للقاضي بموجب طلب من أحدهما مراجعة العقد أو إنهاؤه وفقا لأجل وشروط يحددها القاضي".

يستفاد من نص هذه المادة الآتي[211]:

- أن يطلب من المتعاقد الآخر إعادة المفاوضات بخصوص العقد علي أن يستمر في الوفاء بالتزاماته طوال فترة المفاوضات، ولا يوجد التزام لإعادة التفاوض[212].

- في حالة رفض إعادة المفاوضات أو فشلها، يمكن للأطراف الاتفاق علي فسخ العقد، وفقا لشروط وأجل يحدد من قبلهما، أو الاتفاق علي إحالة المسألة للقاضي لتطويع العقد وفقا لهذه الظروف[213].

- وفي حالة عدم حصول اتفاق بينهما خلال أجل معقول، يمكن للقاضي بموجب طلب من أحدهما مراجعة العقد أو إنهاؤه وفقا لأجل وشروط يحددها القاضي. ويجب أن يهدف من مراجعة العقد "التوزيع العادل بين الأطراف للخسائر والأرباح الناتجة عن تغير الظروف"[214]. وعلي الرغم من أن النص الفرنسي لا يتناول هذه الفرضية بشكل صريح. لكن يبدو لنا أن مفهوم المبالغة الزائدة يمكن أن يشمل كلا من انخفاض قيمة المنافع العائدة والزيادة في التكلفة[215].

(211)Alain Confino, L'article 1195 nouveau du code civil et le bail commercial: imprévision ou imprécision? *Op. Cit.,* p. 345Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n° 80.

(212) BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, Op. Cit., 415. DENIS, L'imprévision, Op. Cit., p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n05.– RODA, Réflexions «pratiques» sur l'imprévision, in La réforme du droit des contrats en pratique, 2017, Dalloz, p. 69., Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, Op. Cit., n° 64.

FAUVARQUE-COSSON, Le changement de circonstances, *Op. Cit.,* MEKKI, Le juge et les remèdes à l'inexécution du contrat, RDC 2016. 400. FAUVARQUE-COSSON, Le changement de circonstances, *Op. Cit.,* 67.

(214) Cass. Com. 29 juin 2010, D. 2010. 2485, note Genicon JCP 2010. II. 1056, note Favario; Dr. et patr. 2011, no 200, p. 68-69, IV, note Stoffel-Munck; RTD civ. 2010. 782, note Fages, Cass. Com. 18 mars 2014, D. 2014. 1915, note D. Mazeaud; D. 2015. 529, obs. Amrani-Mekki et Mekki; RTD civ. 2014. 884, obs. Barbier; RDC 2014. 345, note Laithier, CE 12 mars 1976, AJDA 1976. 528 et 552, concl. Labetoulle, CE 19 févr. 1992, SA Dragages et travaux publics, req. no 47265, Lebon 1108.

(215) Pascal ANCEL, Imprévision, Op. Cit., n SERBESCO, Effets de la guerre sur l'exécution des contrats, *Op. Cit.,* 329.

خلاصة المبحث التمهيدي

خلصنا من المبحث التمهيدي إلى أن فكرة الظروف الطارئة فكرة عريقة في القدم، ولكنها لم تستقر علي مدلول واحد خلال العصور المختلفة، فنجد أن أساس وجود فكرة الظروف الطارئة ومنبعها الشرائع القديمة، فقد عرف فقهاء القانون الروماني والإسلامي هذه الفكرة وطبقوها في مواضع مختلفة.

ويقصد بالظرف الطارئ في قانون المرافعات، أنه ظرف يحدث بعد رفع الدعوى أو بعد صدور الحكم، ولم يعلم بيه الخصم، ويؤثر علي حقوقه.

ويختلف الظرف الطارئ عن غيره في القوة القاهرة والصعوبات المادية من حيث الأثر والجزاء المترتب عليهما، فالظرف الطارئ لا يجعل هذا التنفيذ مستحيلا، بل يجعله مرهقا يجاوز السعة، دون أن يبلغ به حد الاستحالة، أما القوة القاهرة فيترتب عليها استحالة تنفيذ الالتزام.

ويشترط في الظرف الطارئ طبقا للقواعد العامة في القانون المدني أن يكون حالة استثنائية عامة وغير متوقع، ومن شأنها أن تؤدي إلى اختلال التوازن بين الالتزامات العقدية، بحيث يصبح التنفيذ مرهقا رهقا شديدا يؤدي إلى خسارة فادحة، وإذا كانت نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود في القانون المدني، تشترط أن يكون الظرف غير متوقع وعاما واستثنائيا، فإن هذه الشروط لا يتطلبها الظرف الطارئ في مجال قانون المرافعات، سواء أثناء الخصومه أو بعد صدور الحكم.

وجزاء الظروف الطارئة هو تخفيف التزام المدين إلى الحد المعقول، ويكون ذلك بصورة مؤقتة أثناء فترة الظرف الطارئ فقط، بحيث يعود المتعاقدان إلى حالتهما الأولي إذا انتهي الظرف الطارئ.

الفصل الأول

شروط تطبيق الظروف الطارئة في قانون المرافعات

إذا كان المشرع المدني قد كرس نظرية للظروف الطارئة بالنسبة للعقود، ووضع لها شروطا وحدد لها مجالا، وبين آثارها، وذلك في المادة 147 من القانون المدني المصري، والمادة 1195 من القانون المدني الفرنسي، فيثور التساؤل عن شروط تطبيق الظروف الطارئة في قانون المرافعات؟

وتقتضي دراسة هذا الفصل، بحث الشروط المتعلقة بمحل الظرف الطارئ، وذلك في المبحث الأول، ثم نعالج الشروط الواجب توافرها في الظروف الطارئة وأساسه القانوني، وذلك في المبحث الثاني، وذلك علي النحو التالي:

المبحث الأول

شروط محل الظرف الطارئ في قانون المرافعات

في القانونين المدنيين المصري والفرنسي لا تنطبق نظرية الظروف الطارئة علي جميع العقود، ولكن يجب توافر شروط معينة في العقد، من أهمها أن يكون العقد متراخي التنفيذ.

وهنا يثار التساؤل ما هي شروط محل الظروف الطارئة في قانون المرافعات ؟ للإجابه علي هذا التساؤل، يجب علينا أن نبحث موقف المشرع والفقه من تطبيق نظرية الظروف الطارئة علي إجراءات المرافعات، وذلك في المطلب الأول، ثم نبحث شروط الإجراءات محل الظرف الطارئ، وذلك في المطلب الثاني، وذلك علي النحو التالي:

المطلب الأول

موقف المشرع والفقه من تطبيق الظروف الطارئة

سنشير إلى موقف التشريع من تطبيق الظروف الطارئة علي الخصومة والأحكام، وذلك في الفرع الأول، ثم نعالج موقف القضاء والفقه من تطبيق الظروف الطارئة علي الخصومة والأحكام، في الفرع الثاني، وذلك علي النحو التالي:

الفرع الأول

موقف المشرع من تطبيق الظروف الطارئة علي الخصومة والأحكام

في الواقع هناك بعض التطبيقات التي نص عليها القانون المقارن، والقانون المصري من تأثير الظروف الطارئة علي الخصومة والأحكام القضائية، وسنشير إلى موقف القانون المقارن من تطبيق نظرية الظروف الطارئة علي الخصومة والأحكام، ثم موقف القانون المصري من تطبيق الظروف الطارئة، وذلك علي النحو التالي:

أولا: موقف القانون المقارن

في الواقع نص المشرع الفرنسي في المادة 192 من قانون الأسرة الصادر بتاريخ 4 فبراير 2016، علي أنه " لا يقبل طلب الزيادة أو النقصان في النفقة المتفق عليها أو المقررة قضائيا قبل مضي سنة إلا إذا وجدت ظروف استثنائية" ويستفاد من هذا النص أنه إذا حكم بالنفقة فإنه لا يجوز كقاعدة عامة تقديم طلب تعديل الحكم الصادر بالنفقة إلا بعد مرور سنة من صدور الحكم، ولكن في حالات الظروف الاستثنائية يجوز تقديم طلب لتعديل الحكم الصادر بالنفقة سواء كان الطلب بالزيادة أو النقصان، ويقصد بالظروف الاستثنائية هي الحوادث غير المتوقعة[216]، ومن الأمثلة علي الظروف الاستثنائية، عزل الموظف من وظيفته أو إصابته بمرض يعجزه عن العمل وأداء النفقة، أو إفلاس أو إعسار المدين بالنفقة، ولم يشترط المشرع الفرنسي في الظروف الاستثنائية أن تكون عامة، بل يكفي أن تتعلق بالخصم فقط.

(216) Cass. civ. 1re, 27 janv. 2016, D. 2017. Pan. 470, obs. Douchy-Oudot; RTD civ. 2016. 327, obs. Hauser.

ويلاحظ علي موقف المشرع الفرنسي، أنه أخذ بمعيار مرن في إمكانية تعديل الأحكام الصادرة بشأن الأسرة، إذا تغيرت الظروف، مثل تغير سن الأطفال مما يقتضي رفع دعوي أخرى للنفقة، أو تغير مكان الإقامة والزياره، وكذلك النفقة المعيشة قابلة للتغير علي حسب الظروف المستجدة[217].

ولقد منح المشرع الفرنسي حقا لكل لمن له مصلحة في تقديم طلب مراجعة النفقة أو إلغائها، سواء كانت النفقة بحكم قضائي أو باتفاق بين الأطراف[218]، يرجع المبرر القانوني لإمكانية إعادة النظر في الحكم الصادر بالنفقة، إلى الحكم الصادر بشأنها، له حجية مؤقتة[219]، فيمكن تعديلها إذا تغيرت الظروف التي صدرت فيها. فيمكن للمدين بالنفقة أن يطلب تغير قيمتها إذا تغيرت الظروف التي صدر فيها الحكم بالنفقة[220]، ويجب أن يكون هناك تناسب بين حاجة الدائن بالنفقة ودخل المدين بالنفقة، فإذا تغيرت هذه الظروف ترتب علي ذلك تغير في قيمة النفقة، وقد نصت علي ذلك المادة 209 من القانون المدني صراحة. كما يمكن إلغاء أو وقف الحق بالنفقة إذا تغيرت شروط اقتضاء الحق بالنفقة نتيجة لظروف طارئة وخطيرة أثرت علي الحق في النفقة**[221]**. وعند طلب تعديل النفقة يجب علي المتزم بالنفقة الدفع حتي لو تقدم بطلب لمراجعته حكم الصادر بالنفقة نتيجة لظروف طارئة**[222]**.

ويلاحظ أن المشرع الفرنسي منح القاضي سلطة تقديرية واسعة من أجل مراعاة الظروف الطارئة أثناء الخصومة، فطبقا لنص المادة 764 من قانون المرافعات، يصدر القرار بناء علي طبيعة وضرورة وتعقيد المنازعة، مع ضرورة احترام حقوق الدفاع[223]. ويمكن لأطراف النزاع طلب مد المواعيد لظروف طارئة كما هو منصوص عليه في المادة 1070 مرافعات، وكذلك ما نصت عليه المادة 276، من تحديد ميعاد للخصوم لتقديم ملاحظتهم علي تقرير الخبير، إلا أن فوات هذا الميعاد لا يمنع من تقديم الملاحظات إذا كانت خطيرة[224]. وطبقا لنص المادة 485 من قانون

(217) Cass. Civ. 2e, 6 mai 2004, JCP 2004. IV. 2294. Cass. Civ. 1re, 18 déc. 1979, Bull. civ. I, no 324.
(218) CA Paris, 23 janv. 1984, *D.* 1985. IR 174.
(219) LE BARS, Autorité positive et autorité négative de chose jugée, Procédures août-sept. 2007. p. 9 s. DEHARO, L'autorité de la chose transigée en matière civile, Gaz. Pal. 30 nov. et 1er déc. 2005, p. 2, s. GUINCHARD, L'autorité de la chose qui n'a pas été jugée à l'épreuve des nouveaux principes directeurs du procès civil, in Mélanges Wiederkehr, 2009, Dalloz, p. 379.
(220) Cass. Civ. 1re, 16 juin 1993, no 91-19.904, *Bull. civ.* I, no 216.
(221) Art. 207, al. 2 C. civ.
(222) Cass. 2 civ., 16 mars 1983, D., 214. CA Nancy4 janvier 2010, Cass. 8 octobre 2013 n° 2013/00846 Copyright 2018 - Dalloz - Tous droits réservés.
(223) Cass. Civ. 2e, 28 mai 1970, no 69-13.467, Bull. civ. III, no 188; D. 1970. 547; RTD civ. 1970. 821, obs. Raynaud
(224) VASSEUR, Délais préfix, délais de prescription, délais de procédure, RTD Cass. civ., 1950. D., 439, Yves STRICKLER, Délai, Répertoire de procédure civile, septembre 2014, n° 13.

المرافعات الفرنسي يمكن قصر المدة في النظام الفرنسي في حالة الاستعجال أو الخطر، فيمكن الاستدعاء خلال يوم أو ساعة إلى ساعة، وذلك إذا تطلب الأمر السرعة[225].

وقد نصت المادة 118 من قانون المرافعات الفرنسي[226] علي أنه في حالة ظهور وقائع وظروف جديدة، يمكن للقاضي حتي لحظة نفاد سلطته القضائية، أن يلغي أن يعدل أو يكمل الإجراءات الوقتية التي سبق وأصدرها. وبالتالي يمكن للقاضي أن يعدل الأحكام الوقتية والمستعجلة التي أصدرها نتيجة للظروف الجديدة.

وقد نصت المادة 4/112 من قانون العقوبات الفرنسي علي أنه يجب وقف تنفيذ العقوبة إذا صدر قانون جديد بعد صدور الحكم لا يجعل الفعل مجرما، ويستفاد من هذه المادة أن المشرع الفرنسي اعتبر القانون الجديد -الذي جعل الفعل غير مجرم- ظرف طارئ، ويكون له أثر علي الحكم السابق الصادر بالعقوبة، حيث يتم وقف تنفيذ هذه العقوبة[227].

ولقد نصت بعض القوانين العربية علي إمكانية تعديل الحكم القضائي البات إذا حدثت ظروف طارئة ترتب عليها تغير في مراكز الخصوم عما كان عليه وقت صدور الحكم، فنجد علي سبيل المثال ما نصت عليه المادة 183 من مدونة الأسرة المغربية[228] نصت علي أنه " إذا استجدت ظروف أصبح معها تنظيم الزيادة المقررة باتفاق الابوين أو بالمقرر القضائي ضارا بأحد الطرفين أو المحضون، أمكن طلب مراجعته وتعديله بما يلائم ما حدث من ظروف" كما نصت المادة 192 من مدونة الأسرة المغربية علي أنه " لا يقبل الزيادة في النفقه المتفق عليها، أو المقررة قضائيا أو التخفيض منها، قبل مضي سنة، إلا في ظروف استثنائية"، كما نصت المادة 191 من مدونة الأسرة المغربية علي أنه الحكم الصادر بتقدير النفقة، يبقي ساري المفعول إلى أن يصدر حكم آخر يحل محله، أو يسقط حق المحكوم له في النفقة".

(225) Yves STRICKLER, Délai, *Op. Cit.,* n° 139, AMRANI MEKKI, Le temps et le procès civil, préf. CADIET, 2002, OUTIN ADAM, Essai d'une théorie des délais en droit privé, contribution à l'étude de la mesure du temps par le droit, thèse, Paris II, 1985. P. 91. SOUSTELLE, Les délais judiciaires différant l'exécution de l'obligation, thèse, Saint-Étienne, 1996, p.66.

(226) Art. 1118 NCPC, *(Décr. no 2004-1158 du 29 oct. 2004, art. 7-VII, en vigueur le 1er janv. 2005)* dipose que "En cas de survenance d'un fait nouveau, le juge peut, jusqu'au dessaisissement de la juridiction, supprimer, modifier ou compléter les mesures provisoires qu'il a prescrites. Avant l'introduction de l'instance, la demande est formée, instruite et jugée selon les modalités prévues à la section III du présent chapitre." *[Anc. art. 1118 reproduit ss. art. 1142*

(227) COTE, Contribution à la théorie de la rétroactivité des Lois, La revue du barreau canadien, mars 1989, p. 63. HÉRON, Principes du droit transitoire, 1996, Dalloz, no 24.

(228) القانون رقم 03-07 بمثابة مدونة الاسرة المغربية، الجريدة الرسمية رقم 5184 الصادرة بتاريخ 5 فبراير 2004.

ويستفاد من هذه النصوص أن القانون المغربي قد كرس إمكانية تعديل الأحكام القضائية في مسائل النفقة بما يتفق مع ما سيحدث من ظروف طارئة استثنائية. حيث اشارت إلى أنه يمكن تعديل قيمة النفقة إذا حدثت ظروف استثنائية خلال سنة من صدور الحكم بالنفقة.

وقد نص قانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة 98 علي الآتي" للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة:- 1-ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى...". وبالتالي يمكن للمدعي إذا طرأت ظروف معينة، أن يعدل طلباته لمواجهة هذه الظروف، وبشرط أن تكون هذه الطلبات الجديدة مرتبطة بالطلب الأصلي.

كما نصت المادة 13 من قانون العقوبات لدولة الإمارات العربية علي أنه إذا صدر بعد وقوع الجريمة وقبل الفصل فيها بحكم بات قانون أصلح للمتهم فهو الذي يطبق دون غير، وإذا صدر بعد صيرورة الحكم باتا قانون يجعل الفعل أو الترك الذي حكم على المتهم من أجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم، وتنتهي آثاره الجنائية ما لم ينص القانون الجديد على خلاف ذلك. فإذا كان القانون الجديد مخففا للعقوبة فحسب فللمحكمة التي أصدرت الحكم البات - بناء على طلب النيابة العامة أو المحكوم عليه إعادة النظر في العقوبة المحكوم بها في ضوء أحكام القانون الجديد. في الواقع يتضح من موقف المشرع الامارتي، أنه إذا حدث ظرف طارئ يتمثل في صدور تشريع بعد وقوع الجريمة وقبل الفصل فيها، وكان هناك قانون أصلح للمتهم، يطبق علي الواقعة، كما أنه إذا صدر حكم بات، ووجد ظرف طارئ يتمثل في صدر تشريع يلغي العقوبة يوقف التنفيذ وتنتهي آثار العقوبة، كما أنه في حالة كون القانون الجديد يخفف فقط العقوبة بعد الحكم البات، فإنه يمكن إعادة النظر في العقوبة في ظل القانون الجديد.

ثانيا: موقف المشرع المصري

في الواقع لم ينص المشرع المصري في قانون المرافعات علي نظرية عامة للظروف الطارئة كما هو الشأن في القانون المدني في المادة 147، ولكنه نص في بعض النصوص القانون علي ما يستفاد منها تطبيق الظروف الطارئة في قانون المرافعات، وذلك علي النحو التالي:

1- تطبيق الظروف الطارئة علي الطلبات والمواعيد:

لقد نصت المادة 124 من قانون المرافعات علي أنه للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى. فيستفاد من نص هذه المادة أن المشرع أخذ بالظروف الطارئة في قانون المرافعات في مجال الطلبات العارضة، حيث يمكن للمدعي تقديم طلبات عارضة لمواجهة الظروف الطارئة.

وقد نصت المادة 66 من قانون المرافعات علي أنه يجوز عند الضرورة نقص ميعاد الحضور أمام المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف إلى ثلاثة أيام بدلا من خمسة عشرة يوما، وكذلك انقاص ميعاد الحضور أمام المحكمة الجزئية إلى أربع وعشرين ساعة بدلا من ثمانية أيام، وميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة أربع وعشرون ساعة، ويجوز في حالة الضرورة نقص هذا الميعاد وجعله من ساعة إلى ساعة، والواقع أن حالة الضرورة تقتضي وجود ظرف أدى إلى الضرورة والاستعجال.

2- تطبيق الظروف الطارئة علي الأحكام القضائية

في الواقع لم يتطرق المشرع المصري إلى حالة تعديل الحكم نتيجة لتغير الظروف التي صدر فيها الحكم القضائي، وقد نص الإثبات المصري في المادة 101 علي أن الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض حجية الأحكام، والمقصود بالأحكام التي حازت قوة الأمر، أي الأحكام التي لا تقبل الطعن فيها بطرق الطعن العادية[229]. وقد نصت المادة 116 من قانون المرافعات على الآتي "الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها". والدفع بحجية الأمر المقضي من النظام العام وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها[230]. و علة ذلك احترام حجية الحكم السابق صدوره فى نفس الدعوى، و هذه الحجية أجدر بالاحترام و أكثر اتصالاً بالنظام العام من أى أمر آخر لما يترتب على إهدارها من تأبيد المنازعات و عدم استقرار الحقوق لآصحابها"[231]، ويستفاد من النصوص السابقة

(229) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 4, FOYER, De l'autorité de la chose jugée en matière civile, Essai d'une définition, *Op. Cit.,* p. 325, TOMASIN, Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile, préf. HÉBRAUD, *Op. Cit.,* P. 66. CADIET et LORIFERNE (dir.), L'autorité de la chose jugée *Op. Cit.,* P. 40.

(230) المحاكم الاقتصادية، 28 - 3 – 2015، الطعن رقم 2007، س 2014.

Cass. Civ. 2e, 12 mai 2005, no 04-12.638, Bull. civ. II, no 118; RCA 2005, no 233, note Groutel. Cass. Civ. 1re, 8 oct. 1985, Bull. civ. I, no 248. Cass., 15 oct. 1991, RCA 1991, no 437. Cass. Civ. 1re, 29 oct. 2014, no 13-23.506, JCP E 2014. 1625, comm. Maymont. Cass. Civ. 3e, 18 févr. 2016, no 14-29.200, RCA 2016, no 166, note Groutel, TOMASIN, Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile, préf. HÉBRAUD, *Op. Cit.,* P. 45.

(231) محكمة النقض – مدني، 29 - 4 – 1974، الطعن رقم 85، س 39 ق. محكمة النقض – مدني، 26 - 1 – 1980، الطعن رقم 18،س 45 ق، http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

Roger Perrot, Chose jugée et force exécutoire, *Op. Cit.,* p.175

أن المشرع المصري لم يشر إلى الأخذ بأثر الظروف الطارئة في قانون المرافعات وقانون الإثبات علي الأحكام القضائية.

وبالرغم من أن المشرع المصري ربط النفقة بحالة المدين يسرا وعسرا، إلا أنه لم ينص علي إمكانية تعديل الحكم الصادر بها وفقا لحالة المدين المتغيرة، كما هو الشأن بالنسبة للقانون الفرنسي والقانون المغربي. ولكن القضاء المصري أخذ بإمكانية تعديل حكم النفقة لأنه ذات حجية مؤقتة، لذا نري ضرورة أن يعدل المشرع المصري هذا الاتجاه وأن ينص علي إمكانية تعديل الحكم الصادر بالنفقة تبعا لتغير الظروف الطارئة التي قد يتعرض لها المدين، وكذلك في مسائل الأسرة بصفة عامة.

وبالرغم من النص العام علي حجية الأحكام، إلا أن للظروف الطارئة أثراً في بعض الحالات علي الأحكام القضائية الصادره، خاصة بالنسبة للأحكام الجنائية، فقد نص المشرع صراحة في المادة الخامسة من قانون العقوبات المصري علي أنه "يعاقب علي الجرائم بمقتضي القانون المعمول به وقت ارتكابها، ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم، فهو الذي يتبع دون غيره، وإذا صدر قانون بعد حكم نهائي يجعل الفعل الذي حكم علي المجرم من أجله غير معاقب، يوقف تنفيذ الحكم وتنتهي آثاره الجنائية ".

ويستفاد من نص المادة الخامسة عقوبات علي أنه إذا صدر قانون بعد الحكم النهائي يجعل الفعل الذي حكم علي المجرم من أجله غير معاقب، يوقف تنفيذ الحكم الصادر وتنتهي آثاره الجنائية[232]. وهذا القانون الجديد يعد ظرفا طارئا.

الفرع الثاني

موقف القضاء والفقه من تطبيق الظروف الطارئة علي الخصومة والأحكام

سنشير إلى موقف القضاء من تطبيق الظرف الطارئة في قانون المرافعات، ثم موقف الفقة، وموقف الباحث، وذلك علي النحو التالي:

أولا: موقف القضاء من تطبيق الظروف الطارئة

1- موقف القضاء الفرنسي

(232) COTE, Contribution à la théorie de la rétroactivité des lois, *Op. Cit.,* p. 63, HÉRON, Principes du droit transitoire, *Op. Cit.,* no 24.

لقد أخذ القضاء الفرنسي بنظرية الظروف الطارئة منذ وقت مبكر من عام 1929، حيث حكمت محكمة الاستئناف الفرنسية بأنه " لا يوجد حجية للحكم القضائي عندما يستند الطلب في الدعوى الجديدة علي سبب لم يكن موجودا أو لم يعلم به إلا بعد الحكم الأول"[233]، وفي الآونه الأخيرة، ووفقا للصياغة التي تستخدم بشكل متكرر، تذهب محكمة النقض الفرنسية إلى أنه "لا يمكن الدفع بحجية الأمر المقضي عندما توجد ظروف طارئة جديدة، ظهرت بعد الحكم أدت إلى تغير في سبب الدعوى والذي أثر علي المراكز والحقوق التي حكم بها القرار السابق"[234].

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكم آخر إلى أنه " إذا كان يجب علي الأطراف تقديم جميع الأدلة التي تؤيد دعواهم في الخصومة الأولي، ولكن يمكن تقديم طلبات جديدة في خصومة لاحقة متى استندت إلى وجود حق ظهر بعد الخصومة الأولي"[235].

في الواقع لقد انتقد بعض الفقة الفرنسي موقف محكمة النقض الفرنسية الذي يسمح بإمكانية تجديد الطلبات في صدور دعوي جديدة[236]، وذلك لأنه يتعارض مع تفسير المادة 4[237] وما بعدها من قانون المرافعات الفرنسي والمادة 1355 من القانون المدني[238]، والانتقاد الأساس هو أن تمتد حجية الأمر المقضي ليس فقط بما تم الحكم فيه، ولكن تمتد إلى ما كان ينبغي أو كان من الممكن الحكم فيه[239]. كما أنه هذا الاتجاه يخالف المحاكمة العادلة[240].

---

(233) Rennes, 21 févr. 1929, DP 1931. 2. 24

(234) Plus récemment et selon une formule fréquemment utilisée, par la Cour de cassation décide que l'autorité de la chose jugée ne peut être opposée lorsque des événements postérieurs sont venus modifier la situation antérieurement reconnue en justice), Cass.Com. 4 déc. 2001, no 99-15.112. Civ. 1re, 22 oct. 2002, no 00-14.035. Cass. Civ. 3e, 25 avr. 2007, no 06-10.662, Procédures 2007, no 158, obs. Perrot; JCP 2008. I. 155, no 18, obs. Huyghe.Cass. Civ. 3e, 26 Nov. 2015, no 14-24.898, Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 625.

(235). La Cour de cassation l'admet très explicitement: «s'il incombe aux parties de présenter, dès l'instance relative à la première demande, l'ensemble des moyens qu'elles estiment de nature à fonder celle-ci, elles peuvent toutefois présenter de nouvelles demandes, au cours d'une instance ultérieure, dès lors que celles-ci sont fondées sur l'existence d'un droit né après la décision rendue à l'issue de l'instance initiale» Cass. Civ. 2e, 10 juin 2010, no 09-67.172, Procédures 2010, no 305, obs. Perrot.

(236) Cass, ass. plén., 7 juill. 2006, no 04-10.672, Rapp. Charruault, avis Benmakhlouf, RTD civ. 2006. 825, obs. crit. Perrot, Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 650, WIEDERKEHR, L'accélération des procédures et les mesures provisoires, RID comp. 1998. 449, FRICERO, L'autorité de chose jugée des décisions de la CEDH, Procédures août-sept. 2007, p. 52 s

(237)Art. 4 NCPC dispose que L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. Ces prétentions sont fixées par l'acte introductif d'instance et par les conclusions en défense. Toutefois l'objet du litige peut être modifié par des demandes incidentes lorsque celles-ci se rattachent aux prétentions originaires par un lien suffisant.

(238) Article 1355 code civile dispose que " L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même; que la demande soit fondée sur la même cause; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité".

(239) THÉRY, rapport de synthèse, colloque 3 et 4 mai 2007, Regards croisés sur l'autorité de la chose jugée, Procédures août-sept. 2007, p. 56 s.

وفي أحكام أخرى ذهب بعض القضاء الفرنسي إلى أنه لا يمكن الاعتماد علي الأدلة الجديدة من أجل إعادة المراجعة للحكم الصادر متى أصبح هذا الحكم باتا، وذلك لأن من مهام الخصم تقديم الدليل في الوقت المناسب أمام المحكمة. وبالتالي متى حاز الحكم حجية الأمر المقضي منعت إعادة مراجعته بدعوي جديدة نتيجة لأدلة جديدة[241]. وقد أيد البعض هذا الاتجاه، وذلك علي أساس محاربة وسائل التعسف في الاحتفاظ ببعض الحجج لتكون قادرة علي القيام بمحاكمة أخرى إذا فشلت الدعوى الأولي. فهذا الاتجاه الجديد يعزز فاعلية الحكم القضائي وبالتالي تحقيق العدالة، كما يضمن مصالح المدعي عليه، بعد أن تعرض لمحاكمة الأولي، فلا يجوز تعرضه لمحاكمة جديدة علي أساس وسائل وأدله جديدة[242]. وهذا الاتجاه يتفق مع ما يجب أن يكون عليه حس النية في العمل الإجرائي، وكذلك منع إساءة استخدام الحق الإجرائي في رفع الدعوى[243].

وقد ذهبت الجمعية العمومية لمحكمة النقض الفرنسية في قرار لها إلى أنه يمكن للمضرور المطالبة ببعض التعويضات عن بعض الأضرار في الدعوى، فلا يوجد التزام بالمطالبة بجميع التعويضات في نفس الخصومة[244]. وبالتالي يمكن للمضرور رفع دعوي جديدة بالأضرار الأخرى، إذا تطور الضرر نتيجة لظروف طارئة تتعلق بذلك[245]. كما ذهبت بعض الأحكام إلى أنه استثناء من التطبيقات القضائية التي تسمح بإمكانية المطالبة بالتعويض نتيجة للظروف الطارئة، لا يمكن رفع دعوي جديدة بالتعويض عن الأضرار فيما يتعلق بالقرارات الصادرة من المجلس الدستوري الفرنسي[246]. وذلك ضمانا لحجية الأمر المقضي الحائز عليها الحكم القضائي[247].

في الواقع، لقد تواترت أحكام القضاء الفرنسي علي أنه إذا تفاقم الضرر بعد صدور الحكم في الخصومة الأولي، فهذا ما يؤدي إلى وجود عنصر جديد أي ظرف طارئ جديد، يقتضي المطالبة الجديدة بالتعويض عن الضرر المتفاقم، وهذا الإجراء مقبول، ولا يخالف حجية الأمر المقضي. وذلك بشرط إثبات تفاقم الضرر بعد صدور الحكم الأول إلى حين صدور حكم ثان[248]. وقد أرجع

---

(240) S. GUINCHARD, L'autorité de la chose qui n'a pas été jugée à l'épreuve des nouveaux principes directeurs du procès civil, *Op. Cit.,* p. 379.

(241) Cass. Civ. 2e, 19 oct. 2017, no 16-24.269, Procédures 2018, comm. 3, obs. Croze, Cass. Civ. 2e, 20 janv. 2010, no 08-70.206, JCP 2010. 272, note Bléry.

(242) MAYER, Réflexions sur l'autorité négative de chose jugée, Mélanges Héron, 2008, LGDJ, p. 331 s., no 15

(243) BLONDEL, La charge de la concentration et le respect d'un principe de complétude, JCP 2012. P. 464, MAYER, Réflexions sur l'autorité négative de chose jugée, *Op. Cit.,*p. 331 s., no 15

(244) L'arrêt d'assemblée plénière du 7 juillet 2006, Just. et Cass. 2010. 366 s.

(245) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 591.

(246) Cass. Civ. 2e, 13 févr. 2014, no 13-10.548. Cass. Civ. 2e, 19 juin 2014, no 13-17.983, Resp. civ. et assurances 2014. 292, obs. Groutel.

(247) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 258.

(248) Cass. Civ. 2e, 7 oct. 1970, Bull. civ. II, no 259. Cass. Civ. 24 janv. 1979, JCP 1979. IV. 104. – Soc. 23 févr. 1983, Bull. civ. IV, no 107. Cass. Civ. 3e, 25 avr. 1990, JCP 1990. IV. 231. Cass. Civ. 2e, 9 déc. 1999,

القضاء هذا التفاقم والذي يعد ظرفاً طارئاً إلى تغير في سبب الدعوى[249]، مما يجيز اللجوء ثانية إلى القضاء دون إخلال بحجية الأمر المقضي[250]. ولقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أنه إذا صدر حكم بشأن التعويض، وتبين أن الضرر كان أقل من تقديره الحقيقي نتيجة لظروف طارئة فإن طلب زيادة قيمة التعويض يكون مقبولا[251]، ولكن الافتراض العكس، حيث تبين أن قيمة التعويض قد تم بشكل مبالغ فيه، فإن إجراء المراجعة يكون غير مقبول[252].

2- موقف القضاء المصري

بالرغم من عدم نص المشرع علي أثر الظروف الطارئة علي الأحكام القضائية، إلا أن القضاء المصري أخذ بهذا الأثر، حيث ذهبت محكمة النقض المصرية إلى الأخذ بإمكانية تعديل الحكم الصادر إذا تغيرت الظروف، وذلك بقولها بمناسبة الحكم الصادر بالنفقة، "لا تستحق الناشز النفقة ومجرد صدور حكم بالنفقة للزوجة على زوجها لا يبرر امتناعها عن الدخول في طاعته، إلا إذا كان هذا الامتناع بحق، لأنها إن كانت قد استوفت شروط وجوب النفقة وقت الحكم بها، فإن هذه الشروط قد لا تتوافر في وقت لاحق، ذلك بأن الأصل في الأحكام الصادرة بالنفقات أنها ذات حجية مؤقتة لأنها مما يقبل التغيير والتعديل وترد عليها الزيادة والنقصان بسبب تغير الظروف كما يرد عليها الإسقاط بسبب تغير دواعيها"[253]. ويستفاد من هذا الحكم أن تغير الظروف بعد صدور الحكم بالنفقة يمكن أن يكون مبررا لتعديل الحكم الصادر. وفي حكم أخر ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن " الأصل في الأحكام الصادرة بالنفقة أنها ذات حجية مؤقتة لأنها مما يقبل التغيير و التبديل و ترد عليها الزيادة و النقصان بسبب تغير الظروف كما يرد عليها الإسقاط بسبب تغير دواعيها –إلا أن هذه الحجية المؤقتة تظل باقية طالما أن دواعى النفقة و ظروف الحكم بها لم تتغير "[254]. ويستفاد من هذا الحكم أن محكمة النقض المصرية أخذت بأثر الظروف الطارئة علي الأحكام القضائية، حيث يمكن تعديل الحكم بالنفقة بالزيادة أو النقصان بل يمكن إسقاط الحق في النفقة إذا تغيرت الظروف بعد صدور الحكم عما كانت عليه وقت صدور الحكم، ويكون ذلك عن طريق صدور حكم

---

no 98-10.416, Bull. civ. II, no 188. Cass. Civ. 1re, 7 mai 2009, no 08-12.066, RTD civ. 2009. 731, obs. Jourdain. Cass. Civ. 2e, 29 mars 2012, no 11-10.235, RTD civ. 2012. 535, obs. Jourdain.

(249) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 648, SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, thèse, Caen, 2004.

(250) Cass.Civ. 2e, 12 oct. 2000, D. 2000. IR 275

(251) Cass. Civ. 21 févr. 1933, Gaz. Pal. 1933. 1. 853. Cass. Civ. 2e, 22 avr. 1971, Bull. civ. II, no 152; RTD civ. 1972. 44, obs. Durry. Cass. 24 oct. 1984, JCP 1985. II. 20386, note Chartier.

(252) Cass. Civ. 2e, 12 oct. 1972, D. 1974. 536; JCP 1974. II. 17609, note Brousseau; Gaz. Pal. 1973. 1. 69, note H. M.

(253) أحكام محكمة النقض - مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634،س 66 ق.

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(254) أحكام محكمة النقض – مدني، 27-10-1960، الطعن رقم 21،س 28 ق، مح 11، رقم الجزء 3، ص 540، محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

جديد. ولا يعد الحكم الجديد صادرا علي خلاف حكم سابق، لأنه حصل تغيير مادي أو قانوني في مراكز الأطراف مما يسوغ صدور حكم جديد متعلق بالنفقة، وبالتالي يمكن صدور حكم جديد بسقوط الحق في النفقة أو بتخفيضها أو زيادة قيمتها نتيجة لتغير الظروف.

في الواقع تواترت أحكام القضاء المصري إلى الأخذ بأثر الظروف الطارئة علي بعض الأحكام القضائية[255]، خاصة الأحكام التي تتضمن التزاما متراخي التنفيذ[256]، وكان ذات حجية مؤقتة تتغير تبعا للظروف، كما هو الشأن بالنسبة لديون النفقة[257] والمرتب لمدي الحياة، والأحكام المستعجلة، حيث سمح القضاء بإمكانية إعادة النظر في مثل هذه الأحكام إذا تغيرت الظروف التي صدر بشأنها الحكم.

في حقيقة الأمر، صدور حكم جديد علي خلاف حكم سابق نظرا لتغير الظروف الطارئة لا يتعارض مع حجية الأمر المقضي[258]، وتأكيدا لذلك فقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أنه "لما كان الطعن بالنقض يقتصر أصلاً على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف في الأحوال التى بينتها المادة 248 من قانون المرافعات وكان مفاد نص المادة 249 من هذا القانون – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن جواز الطعن بالنقض في أى حكم انتهائى أياً كانت المحكمة التى أصدرته فصل في نزاع على خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى شرطه أن يكون الحكم المطعون فيه قد ناقض قضاء سابقاً حائزاً لقوة الأمر المقضى في مسألة ثار حولها النزاع بين طرفى الخصومة واستقرت حقيقتها بينهما بالفصل فيها في منطوق الحكم السابق أو في أسبابه المرتبطة بالمنطوق، ويشترط للتمسك بحجية الشئ المحكوم فيه توافر شروط ثلاثة هى اتحاد الخصوم والمحل والسبب في الدعويين بحيث إذا تخلف شرط من شروط تلك القاعدة امتنع التمسك بحجية الشئ المحكوم فيه، والأصل في الأحكام الصادرة في دعاوى النفقة أنها ذات حجية مؤقتة لأنها مما يقبل التغيير والتبديل بسبب تغير الظروف"[259].

وبالتالي يمكن لنا القول بأن محكمة النقض المصرية أخذت بإمكانية صدور حكم جديد علي خلاف الحكم الصادر سابقا إذا تغيرت الظروف التي صدر فيها الحكم السابق، ونرى أن ذلك لا يتعارض مع مبدأ حجية الأمر المقضي، ولا يمكن اعتبار الحكم الجديد مخالفا للحكم السابق، وذلك

(255) أحكام محكمة النقض – مدني، 25-12-2000، الطعن رقم 76، س 65 ق، مح 51، رقم الجزء 2، ص 1148. محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(256) محكمة النقض – مدني، 20-12-1962، الطعن رقم 240، س 27 ق، مج 13 ص1174

(257)أحكام محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(258) Cass, Civ. 2e, 28 mars 2002, no 00-17.053 cité par Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 632.

(259) محكمة النقض – مدني، 17-12-1991، الطعن رقم 20، س 59 ق، مح 42،ج 2،ص1884.

علي أساس اختلاف الظروف في الدعويين وتغير دواعى صدور الحكمين، كما لو كانت الزوجة في الحكم السابق ناشزا فصدر حكم بعدم استحقاق النفقة، فيمكن لها معاودة طلب صدور حكم لها بالنفقة إذا تغيرت الظروف ولم تعد ناشزاً أثناء صدور الحكم الجديد، ومن ثم فإن الحكم الجديد لا يكون قد فصل في النزاع خلافاً للحكم السابق.

كما يلاحظ أن القضاء المصري أخذ بإمكانية تعديل الحكم الصادر بالتعويض عن الضرر إذا تغير مقدار الضرر مع الوقت، وتطبيقا لذلك ذهبت محكمة النقض إلى أن "أن مبدأ تكافؤ التعويض مع الضرر الذي نص عليه المشرع يقتضي وجوب الأخذ في الاعتبار – عند تقدير التعويض – تفاقم الضرر بعد وقوعه والتغيير الذي يطرأ على القوة الشرائية للنقود منذ لحظة حدوث الضرر وحتى تاريخ الحكم بالتعويض، فيتعين على قاضي الموضوع الأخذ في الاعتبار التغير الذي يطرأ على سعر النقد أو أسعار السوق منذ حدوث الضرر وحتى لحظة إصدار حكم التعويض"[260]. ويفهم من هذا الحكم إذا تغير سعر النقد وأسعار السوق، كما هو الشأن في الوقت الحالي بتحرير سعر الصرف والانخفاض الشديد في قيمة العملة، فيحق للمضرور الذي صدر حكم له أن يطلب بزيادة قيمة التعويض عن الضرر وخاصة لو كان مرتبا شهريا عن عاهة مستديمة. وذلك لأن تحرير سعر صرف العملة يعد ظرفاً اقتصادياً طارئاً [261] ويعد مبررا للمطالبة بتعديل الحكم الصادر بالتعويض في حالة العاهمة المستديمة، للتغلب على انخفاض قيمة العملة الذي أدى إلى قلة الراتب الشهري عن تعويض تكلفة العلاج، ويجب تحمل المحكوم عليه نصيبه من الخسارة التي حاقت من جراء انخفاض قيمة العملية، وذلك بشرط إلا يكون تفاقم الضرر راجعا إلى المحكوم له بالتعويض.

ثانيا: موقف الفقه من تطبيق الظروف الطارئة علي الأعمال الإجرائية

بالنسبة لموقف الفقه من أثر الظروف الطارئة علي الأعمال الإجرائية، فنجد أن الفقه انقسم علي نفسه في هذه المسألة إلى عدة اتجاهات، وذلك علي النحو التالي:

الاتجاه الأول: تطبيق نظرية الظروف الطارئة علي جميع الأحكام القضائية التي تتضمن التزاما عقديا

يتجه جانب من الفقه إلى أن الأصل في الأحكام طبقا لقانون المرافعات مقررة للحقوق، وليست منشئة لها، فدور المحكمة ينحصر في كشف وبيان حقوق المتقاضين بالنسبة لموضوع النزاع، فالمحكمة حين تقرر اقتضاء التزام أو تنفيذه إنما تقرر حقا موجودا أصلا للدائن ولا تنشئ له حقا جديدا، ولهذا فان الالتزام العقدي الصادر به حكم من القضاء يبقي له سببه ووصفة ويحتفظ بكافة

(260) محكمة النقض - مدني، 27 - 10 - 2010، الطعن رقم 14687، س76 ق.
(261) المحكمة الإدارية العليا، بتاريخ 30 - 11 – 2010، الطعن رقم 22367، س 53 ق.

آثاره وبالتأمينات الملحقة به[262]، فإذا جدت ظروف طارئة ترتب علي حدوثها أن تنفيذ هذا الالتزام العقدي المحكوم به صار مرهقا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة، فليس هناك ما يمنع من اللجوء إلى القضاء من أجل تطبيق حكم الظروف الطارئة[263].

ويري هذا الاتجاه أن نشأة الظروف بعد الحكم بشأن تنفيذ التزام عقدي، لا يمنع من تطبيق نظرية الظروف الطارئة متى تحققت شروطها،وتعديل التزامات الأطراف بالزيادة أو النقصان[264].

ويري البعض أنه إذا كان أثر الظروف الطارئة علي الأحكام القضائية يمس جانباً كبيراً من قطاعات الشعب أو يهدد كيان المجتمع، فيجب أن يدرأ مثل هذا الأثر الطارئ عن طريق وقف إجراءات تنفيذ هذه الأحكام بالنسبة لطائفة معينة من الديون، أو بالنسبة لفئة خاصة من المدينين[265].

في حقيقة الأمر يمكن الاعتراض علي هذا الرأي بأن للأحكام القضائية آثاراً تختلف عن آثار العقد، فالحكم القضائي يؤكد ويدعم الحق، كما أن الحكم القضائي يحوز حجية الأمر المقضي، ولا يمكن لأطراف الحكم التنازل عن حجية الأمر المقضي، لأنها من النظام العام، وتحكم بها المحكمة من تلقاء نفسها، وهذا يمنع المحاكم من إعادة النظر في موضوع الحكم خاصة إذا اتحدت الخصوم والسبب والمحل[266].

الاتجاه الثاني: تطبيق نظرية الظروف الطارئة علي الأحكام الباتة فقط

يذهب جانب آخر من الفقه[267] إلى أن الظروف التي تصاحب تنفيذ الحكم قد لا تكون هي ذات الظروف التي صدر في ضوئها الحكم القضائي، وإنما قد تتغير على أثر حوادث طارئة تصيب الحكم القضائي بعد صدوره، وتؤثر على حقوق أطراف الدعوى سواء المدعي أو المدعي عليه، وأن ظهور مثل هذه الظروف قد تجعل الحكم غير عادل، وإن كان صحيحا من الناحية القانونية؛ لذلك يكون العلاج المناسب لمثل هذه الحالة مراجعة هذه الأحكام بحيث تكون متماشية مع ما استجد من الظروف. وهذا يعني أن للظروف الطارئة آثاراً على الأحكام القضائية كما أن لها آثاراً على العقد في ظل القانون المدني.

(262) د/ أحمد ابو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، المرجع السابق، ص 500.
(263) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 90.
(264) اسعد الكوراني، نظرية الحوادث الطارئة، المرجع السابق، ص 243.
(265) Louis Josserand, Cours de droit civile positif farncais, tom II, 3e ed. 1939, p. 229.
(266) TOMASIN, Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile, préf. HÉBRAUD, *Op. Cit.,* P. 60., Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 20.Roger Perrot, Chose jugée et force exécutoire, *Op. Cit.,* p.175.
(267) د/ ياسر باسم زنون، د/ رؤي خليل ابراهيم،، نظرية الظروف الطارئة، وأثرها علي الأحكام القضائية، دارسة تحليلة مقارن، مجلة الشريعة والقانون، كلية الحقوق جامعة الامارات المربية المتحدة، السنة 28، المدد السابع والخمسون، يناير 2014،ص 182.

ويري هذا الاتجاه أن الأحكام القضائية التي تكون قابلة للطعن فيها بإحدى طرق الطعن المقرر قانونا لا يمكن أن تكون محلا لنظرية الظروف الطارئة؛ لأنه وإن تغيرت ظروف إصدار الحكام عن الطعن فيه فانه يمكن مواجهة ذلك عن طريق محكمة الطعن. أما الأحكام القضائية الباته فهذا النوع من الأحكام يعد المجال الطبيعي لنظرية الظروف الطارئة، فإذا ما تغيرت الظروف بعد ما اكتسب الحكم القضائي درجة البات بشكل يؤثر علي مصالح الأطراف، فإنه يمكن أن يصير إلى تعديل الحكم القضائي البات بالاستناد إلى نظرية الظروف الطارئة، ويشترط أن يكون هذا الحكم البات يتضمن مراكز قانونية متغيرة أي ممتدة في الزمان. أي تحتاج إلى وقت في التنفيذ، لأن هذا الامتداد يرافقه تغير في الظروف عما كانت عليه من قبل.

ويلاحظ علي هذا الاتجاه أنه بأخذ بأثر الظروف الطارئة علي الأحكام القضائية الباته فقط، أما الحكم النهائي أو الابتدائية فيمكن الطعن عليهم بالاستئناف أو النقض أو التماس إعادة النظر، وبالتالي يمكن تعديل هذه الأحكام أثناء الطعن.

ونرى أنه لا يمكن الأخذ بهذا الرأي، وذلك لأن طرق الطعن غير العادية أسبابها محددة علي سبيل الحصر ولا تتضمن فرض تغير الظروف بعد صدور الحكم النهائي، كما أن الطعن بالنقض يتعلق بالأسباب القانونية ولا ينظر إلى الواقع. كما أن هذا الرأي أجاز تعديل الحكم نتيجة لتغير الظروف في مرحلة الطعن العادي، وهذا قد يصطدم بالأثر الناقل للطعن بالاستئناف.

الاتجاه الثالث: جواز مراجعة جميع الأحكام نتيجة الظروف الطارئة

يري جانب من الفقه الفرنسي أنه يوجد وسائل لمراجعة الحكم إذا تغيرت الظروف التي صدر فيها، ويري هذا الاتجاه وجوب التفرقة بين طرق الطعن ضد الحكم، وهي طرق عادية وغير عادية، وهي تهدف إلى معالجة عيوب الحكم سواء من الناحية الواقعية أو القانونية، وبين طرق مراجعة الحكم في النظام الفرنسي، والتي لا تهدف إلى مراجعة الحكم من حيث الخطأ فيه، ولكن مراجعة الحكم نتيجة الظروف الجديدة،وقد تكون الآثار واحدة، وهو تعديل الحكم الصادر، وبالتالي تكون آثارها بالنسبة إلى المستقبل، مثل منح المدين مدة للوفاء بالدين نتيجة لظروف معينة، أو تقديم طلب مستعجل نتيجة لظهور ظروف جديدة، كما هو منصوص عليه في المادة 488 مرافعات فرنسي[268]. وهذه الوسائل تنطبق علي جميع أنواع الأحكام[269].

(268) SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, *Op. Cit.,* p 90. Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit.,

(269) د.ياسر ذنون وأ/ رؤى إبراهيم، نظرية الظروفف الطارئة واثرها علي الأحكام القضائية، المرجع السابق، ص 182.

في الواقع طرق مراجعته ليست طريقا من طرق الطعن، وذلك لأنها تهدف إلى تعديل الحكم السابق نتيجة الظروف الطارئة، ولا تقوم علي أساس الخطأ في الحكم، ومثال ذلك، ما نصت عليه المادة 2/488 مرافعات[270]، والمادة 118 مرافعات[271]، والمواد 224 و254 [272]من القانون المدني الفرنسي والمتعلقة بالسلطة الأبوية. فيجوز مراجعة الحكم الصادر[273].

وقد اشترط بعض الفقه الفرنسي إلى أنه يجب أن تظهر الظروف الطارئة بعد صدور الحكم، أو أنها كانت موجوده ولكن لم يعلم بها إلا بعد الحكم، ويجب ألا يكون الخصم قد دفع بها أثناء الحكم الأول، وهذه الظروف تؤدي إلى تعديل سبب الدعوى[274]، مما يجوز التقدم بها كدعوي جديدة، ولا يعد ذلك مخالفا لحجية الأمر المقضي[275].

الاتجاه الرابع: عدم جواز إعادة النظر في الأحكام إذا تغير الظروف الطارئة

يري أنصار هذا الاتجاه أن حجية الأمر المقضي تحول دون إعادة النظر في الحكم الصادر، حتي لو تغيرت ظروف التي صدر فيها الحكم، وهذه الحجية تتعلق بالنظام العام، ويجب علي المحكمة أن تحكم بها من تلقاء نفسها[276]. فالأحكام التى حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق[277]، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجة[278]، ويشترط للدفع بالحجية أن يكون نزاع بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم بذات الحق محلا وسببا [279].

---

(270) Article 488 NCPC. Dipose que "L'ordonnance de référé n'a pas, au principal, l'autorité de la chose jugée.elle ne peut être modifiée ou rapportée en référé qu'en cas de circonstances nouvelles.

(271)ART. 1118 NCPC dispose que "En cas de survenance d'un fait nouveau, le juge peut, jusqu'au dessaisissement de la juridiction, supprimer, modifier ou compléter les mesures provisoires qu'il a prescrites".

(272) Art. 254 C. CIV, *(L. no 2004-439 du 26 mai 2004, art. 12-II) dispoe que* " Lors de l'audience prévue à l'article 252, le juge prescrit, en considération des accords éventuels des époux, les mesures nécessaires pour assurer leur existence et celle des enfants jusqu'à la date à laquelle le jugement passe en force de chose jugée".

(273) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 125.

(274) SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, *Op. Cit.,* p. 98.

(275)Cédric BOUTY, die que, "L'idée générale de la théorie du fait nouveau procède que l'on ne peut évidemment reprocher à une partie de ne pas avoir allégué un fait qui n'existait pas encore au jour du premier procès ou qui lui était inconnu. Plus techniquement, le fait nouveau modifie la cause de l'action, si bien qu'il n'y a pas d'identité entre le premier jugement et la seconde demande. L'intangibilité que procure à une décision de justice l'autorité de la chose jugée présente ainsi une certaine relativité: par le sésame de l'élément nouveau ouvrant les portes de la seconde action, il est en effet permis au plaideur de remettre en cause la première décision. Chose jugée", chose jugée, Op. Cit., n° 624.

(276) المادة 101 إثبات مصري

(277) Roger Perrot, Chose jugée et force exécutoire, *Op. Cit.,* p.175

(278) محكمة النقض – مدني، 26 - 1 – 1980، الطعن رقم 18،س 45 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(279) المحاكم الاقتصادية، 28 - 3 – 2015، الطعن رقم 2007، س 2014 ق.

ويلاحظ علي هذا الرأي أنه لم يأخذ في الاعتبار الحجية المؤقتة لبعض الأحكام القضائية، حيث يمكن تعديل الحكم القضائي إذا تغيرت الظروف التي صدر فيها الحكم القضائي متى كان حائزا لحجية مؤقتة[280]، فمثلا الأحكام المتعلقة بالنفقة والأحكام المستعجلة والوقتية والأحكام المتعلقة بالتعويض عن الضرر المتطور، تكون ذات حجية مؤقتة، يمكن تغيرها حسب الظروف والأحداث المستجدة[281].

ثالثا: موقف الباحث من تطبيق الظروف الطارئة

إذا كان القانون المدني قد نظم بشكل دقيق نظرية الظروف الطارئة ومجال تطبيقها علي العقود، وإذا كان قانون المرافعات المصري والفرنسي قد نص علي بعض آثار الظروف الطارئة علي الخصوم، مثل تعديل طلبات الخصوم، وتعديل الأحكام ذات الحجية المؤقتة، ولكن لم يضع المشرع نظرية عامة للظروف الطارئة في قانون المرافعات كما فعل القانون المدني، ولكن ليس عدم تنظيمه في شكل نظرية عامة، منع ارتداد آثارها علي الإجراءات والأحكام.

في الواقع يمكن تصور قيام الظروف الطارئة في الحالات الآتية:

الحالة الأولي: حيث ظهور الظروف الطارئة بعد رفع الدعوى وقبل صدور الحكم، وهنا يمكن تعديل طلبات الخصوم. وتعديل الأحكام الوقتية الصادرة أثناء الخصومة إذا تعلقت بها الظروف الطارئة.

الحالة الثانية: ظهور الظروف الطارئة بعد الحكم الابتدائي، وهنا يمكن تعديل الحكم أمام محكمة الطعن نتيجة للظروف الطارئة، حيث يمكن تقديم طلبات جديدة في الاستئناف في بعض الحالات.

الحالة الثالثة: ظهور الظرف بعد الحكم النهائي أو البات. يشترط لتعديل الحكم في هذه الحالة أن يكون ذات حجية مؤقتة، مثل أحكام النفقة[282]، أو يكون الحق ذات طبيعة متطورة ومتغيرة، وقابلة للتأثير عليه نتيجة للظروف الطارئة، مثل تفاقم الأضرار نتيجة حادث معين. ففي هذه الأحكام يمكن رفع دعوي جديدة للمطالبه بتعديل الحكم السابق نتجة للظروف الطارئة. وبالتالي إذا كان الحكم حائزاً علي الحجية المؤقتة، مثل الالتزام بالنفقة والالتزام بدفع مرتب مدي الحياة

(280) أحكام محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
(281) Cass. Civ. 21 févr. 1933, Gaz. Pal. 1933. 1. 853. Cass. Civ. 2e, 22 avr. 1971, Bull. civ. II, no 152; RTD civ. 1972. 44, obs. Durry. Cass. 24 oct. 1984, JCP 1985. II. 20386, note Chartier.
(282) أحكام محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

للمضرور، فهذه الالتزامات التي حكم بها القاضي بحكم نهائي أو بات، فإنه يراعي أنها طالما مستمرة في الوقت ومتجددة في الزمن فإن لها حجية مؤقتة تتأثر بتغير الظروف المادية والقانونية، وبالتالي إذا وجدت هذه الظروف بعد الحكم فإنه يمكن إعادة النظر في هذه الالتزامات نظرا لحجيتها المؤقتة.

وإذا كان الحكم يعد عنوانا للحقيقة وواجب الاحترام والتنفيذ، ويكون حجة بما فصل فيه، و لا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجة[283]، إلا أننا نري مع ذلك قد يكون لنظرية الظروف الطارئة أثر علي الأحكام القضائية متى ما كانت هذه الأحكام تعالج مراكز قانونية متغيرة أي مراكز ممتدة في الزمان.

ونخلص من ذلك إلى أنه إذا تغيرت الظروف التي صدر فيها الحكم القضائي بعد اكتسابه درجة البتات بشكل يجعل الحكم القضائي البات غير عادل؛ فيصار إلى تعديله ومراجعته بالاستناد إلى نظرية الظروف الطارئة من أجل ضمان عدالة الحكم، والمحافظة علي استقرار عدالة الحقوق والمراكز القانونية المختلفة، ومن أجل إعادة التوازن والتناسق الذي اختل بسبب تغير الظروف، والوسيلة التي يتم بواسطتها تحقيق هذا الهدف هي فتح الباب أمام الخصوم من جديد بالرغم من انقضاء مواعيد الطعن المقرر قانونًا لكي تتم مراجعة الحكم القضائي البات، في ظل ما استجد من الظروف وذلك بطريق الدعوى. ويكون ذلك عن طريق إنشاء طرق للمراجعة بالإضافة إلى طعن الطعن المنصوص عليها قانون.

(283)Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 4. JÈZE, De la force de vérité légale attachée par la loi à l'acte juridictionnel, RD publ. 1913. 437 s. HÉBRAUD, L'exécution des jugements civils, RID comp. 1957. 170 s., TOMASIN, Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile, préf. HÉBRAUD, *Op. Cit.,* no 207, BLÉRY, L'efficacité substantielle des jugements civils, préf. MAYER, 2000, LGDJ, nos 6, 125 s., BOUTY, L'irrévocabilité de la chose jugée en droit privé, préf. BERGEL, 2008, PUAM, p. 99, DOUCHY-OUDOT, Procédure civile, 6e éd., 2014, Gualino, p. 150.

المطلب الثاني

شروط الإجراءات محل الظروف الطارئة

في الواقع محل الظرف الطارئ قد يكون إجراء من إجراءات الخصومة، وقد يكون الحكم أو الأمر الصادر من القاضي، وسنشير إلى شروط الإجراءات أثناء الخصومه، وشروط الحكم أو الأمر الصادر من القاضي، ذلك في الفروع الآتية:

الفرع الأول

الشروط الواجب توافرها في إجراءات الخصومة

يجب توافر مجموعة من الشروط في إجراءات الخصومة والتي تكون محل الظروف الطارئة، وتتمثل في الآتي:

الشرط الأول: اشتراط الطبيعة القضائية في العمل الإجرائي:

في الواقع لكل عمل اجرائي مضمون وشكل وآثار حددها المشرع علي نحو يكفل تحقيق الهدف أو الغاية من هذا العمل، وذلك فإن مضمون العمل الإجرائي يتختلف باختلاف الهدف منه[284]، ويعد العمل الإجرائي هو النشاط الأساس في أعمال القضاة، ولكن إلى جانب ذلك يقوم القضاة بأعمال أخرى إدارية، لأنها لا تساهم في حسم المنازعات بتطبيق القانون. ويعد العمل الإجرائي القضائي محل الظروف الطارئة في قانون المرافعات. ويشترط فيه شروط موضوعية[285] وشروط شكلية[286]. ويقصد بالشروط الموضوعية للعمل الإجرائي كل ما يتطلبه القانون لوجود

---

(284) د/ ابراهيم ابو النجا، إنعقاد الخصومة طبقا لأحكام القانون المرافعات الليبي، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1997، ص 18.

(285) يشترط لاعتبار العمل إجرائيا توافر الشروط الآتية:1- ـ أن يكون عملا قانونيا،2- أن تترتب عليه أثار مباشرة في الخصومة، 3- أن يكون جزءاً من الخصومة، 4- يجب أن تتوافر الإرادة، فالعمل الإجرائي كأي عمل قانوني استوجب فيه المشرع أن تتوافر الإرادة لدي القائم بهذا العمل وأن يعتد القانون بهذه الإرادة. ويري الفقه أن وجود الإرادة تفترض بوجود الشكل، ولكن هذا الشكل قرينة بسيطة علي وجود الإرادة، أي يمكن ان يتوافر الشكل ومع ذلك لا توجد الإرادة. ويترتب علي عدم وجود الإرادة بطلان الإجراء. فإذا صدر العمل من سكران أو طفل أو من شخص مكره، كما لو أكره شخص علي ترك الخصومة أو أدي شخص شهادة تحت الإكراه، ففي هذه الحالة فإن العمل يكون باطل، د/ فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، 2001، ص 356، بند 223. فيكون الإجراء باطل اذا اتخذ دون علم من نسب اليه أو دون توكيل منه بذلك، كالمطالبة القضائية دون إذن بذلك. وفي مقابل ذلك يذهب رأي آخر إلى انه متي وجد العمل الإجرائي وجدت الإرادة، حتي لو كان هناك عيب في الإرادة. حيث لا تؤثر عيوب الإرادة علي صحة العمل الإجرائي. فلا يؤثر علي صحة العمل الإجرائي الوقوع في الغلط في الواقع أو القانون، أو الوقوع في تدليس، د/ وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني، دار النهضة العربية، 2001، ص 30؛ د/ محمود هاشم، قانون القضاء المدني، ج2، دار الفكر العربي، 1981، ص 157.- 5- الصلاحية للقيام بالعمل، ويقصد بذلك أنه يشترط لصحة العمل الإجرائي ان تتوافر في من يقوم بالعمل الأهلية اللازمة للقيام بالعمل. وتختلف الصلاحية علي حسب من قام بالعمل، فقد يقوم بالعمل الخصوم أو القاضي أو احد أعوانه أو شخص من الغير. 6- مشروعية محل العمل الإجرائي.

(286) حيث حدد المشرع بياناته وخطواته ومواعيده باعتبارها أشكالا في قانون المرافعات؛ وفي بعض الأحيان يترك المشرع الشكلية للقواعد العامة المقررة في قانون المرافعات، والشكلية مقررة لصحة العمل الإجرائي وليس لإثباته، فإذا كان العمل معيبا بعيب شكلي لا يجوز تكملة هذا العمل عن طريق طرق الإثبات. فمثلا لا يجوز تصحيح ورقة الإعلان التي لم يذكر فيها التاريخ عن طريق إثبات ان الإعلان قد كان في يوم معين.

العمل حتي يرتب آثاره[287]. أما الشروط الشكلية فهي لازمة لصحة العمل الإجرائي[288]. فلو رفع شخص دعوي معتقدا أن لديه طلبات معينة، ثم ظهرت ظروف طارئة أدت إلى تغير في قيمة أو طبيعة الطلب، فقد راعي المشرع الظروف الطارئة، ومدي أثرها فأجاز لهذا الشخص تعديل الطلبات نتيجة للظروف الطارئة. ولا يعد ذلك تأثرا بعيوب الإرادة من غلط.

وتعتبر الخصومة العادية أو في الاستئناف مجموعة من الإجراءات تبدأ من وقت إيداع الصحيفة الدعوى أو الطعن قلم كتاب المحكمة، وتنتهي بصدور حكم أو انقضاء مبتسر. حيث أن العمل الإجرائي يعد الوحدة البسيطة التي تتكون منها الخصومة. ويهدف إلى الحصول علي حكم في الخصومة[289].

في الواقع لقد تعددت الأراء في تعريف العمل الإجرائي، وذلك نظرا لاختلاف وجهة نظر الفقه في الخصومة، فقد ذهب البعض إلى أن العمل الإجرائي يقصد به العمل الذي يرتب عليه القانون مباشرة أثرا إجرائيا ويكون جزءاً من الخصومة[290]. كما يري البعض بأنه المسلك الإيجابي الذي يكون جزءاً من الخصومة، ويرتب أثراً فيها[291]. ويري البعض الآخر بأنه العمل الذي يتجه وفقا للقانون الإجرائي إلى نهاية إجرائية[292].

في حقيقة الأمر الأعمال الإجرائية لا يمكن تكييفها علي أنها تصرفات قانونية، وذلك علي أساس أن الأعمال الإجرائية لا تخضع للقواعد العامة للتصرفات القانونية،إلى جانب ذلك توجد قواعد مستقلة تخضع لها الأعمال الإجرائية وهي قواعد قانون المرافعات. والأعمال الإجرائية التي تصدر من القاضي علي سبيل المثال، كصدور الحكم لا يعتبر أن إرادة القاضي هي التي تكون مضمون الحكم، وإنما يعمل إرادة القانون. ولهذا لا يمكن اعتبار الحكم تصرفا قانونياً[293]. كذلك العمل الإجرائي الصادر من الخصم، وأن كان يعتمد علي إرادته إلا أنه لا يتم تبعا للوسيلة والطريقة التي يستخدمها الخصم بل طبقا لما يحدده القانون. حيث إن إرادة الفرد ليس لها في دائرة الأعمال الإجرائية سلطان كما هو الحال خارج نطاق الخصومة. فالفرد في الخصومة لكي يحقق هدفاً إجرائيا يخضع خضوعاً تاما للقانون الذي يبين له الشكل والوسيلة والآثار، وبالتالي تفقد الإرادة أهميتها

(287) في الواقع ان هناك فارقاً بين مقتضيات العمل الإجرائي، ومقدمات أو مفترضات العمل، حيث أن مقتضيات العمل هي أمور يجب توافرها لوجود العمل في ذاته. اما المفترضات فهي تعني اشتراط وجود عمل أو وقائع سابقة علي العمل الإجرائي حتي يعتد بصحة هذا العمل. مثال ذلك اشتراط إعلان السند التنفيذي قبل إجراء التنفيذ الجبري.

(288) عاشور مبروك، الوجيز، المرجع السابق، ص 12، بند 601.

(289) والأعمال الإجرائية تتعدد وتتنوع من حيث مضمونها أو أشخاصها أو طبيعتها، فبعض الأعمال يقوم بها الخصوم والبعض الأخر يقوم به القاضي أو الغير، كما أن بعضها يمثل استعمالا لوظيفة قضائية أو ولائية أو إدارية، وبعضها يمثل استعمالا لحق أو قياما بالتزام أو بعبء. ولكن مع هذا التنوع يوجد فيما بينها قواعد عامة تطبق عليها جميعا بوصفها إجراءات قضائية.

(290) د/ فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، المرجع السابق، ص 350، بند 220.

(291) د/ محمود هاشم، قانون القضاء المدني، المرجع السابق، ص 153.

(292) د/ محمد نور شحاته، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، 2007، بدون دار نشر، ص 609.

(293) د/ فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، الرسالة القاهرة، 1958، ص 111، حشية 1.

بالنسبة للعمل الإجرائي[294]، حيث لا سلطان للإرادة بالنسبة للأثر المترتب علي الإجراء. كما أن العمل الإجرائي الصادر من الخصوم يخضع لإشراف القاضي[295]، كذلك الأعمال التي يقوم بها غير القاضي والخصوم مثل الأعمال التي تصدر من الخبراء والشهود والمترجمين أو معاوني القاضي، فلا تعتبر تصرفات قانونية.

ويذهب رأي آخر وهو ما نؤيده إلى أن: بعض الأعمال الإجرائية يمكن أن تعتبر تصرفات قانونية لأنها إعلان عن إرادة معينة يعتد بها القانون. مثل ترك الخصومة وطلب توجيه اليمين الحاسمة والإقرار القضائي...الخ. فهذه الأعمال يطبق عليها قواعد التصرف القانوني وأهمها قواعد الأهلية. وشروط السبب والرضاء. كما أن اشتراط المشرع شكلا معينا لعمل لا ينفي كونه تصرفا قانونيا. وينتهي هذا الرأي إلى أن جميع الأعمال الإجرائية لا تخضع لتكييف قانوني واحد، لأن منها ما يمكن اعتباره تصرفا قانونيا بالمعني الفني، ومنها ما لا يمكن اعتباره تصرفا قانونيا، وإن كان عملا قانونيا كالإعلان والحضور[296].

الشرط الثاني: أن يكون الإجراء طلبا إضافيا أو مواعيد

في حقيقة الأمر، الظروف الطارئة لا تؤثر في كل الأعمال الإجرائية التي تقع أثناء الخصومة، ولكن تؤثر علي بعض الأعمال الإجرائية، مثل الطلبات، والمواعيد، حيث يمكن تعديل الطلبات والمواعيد نتيجة الظروف الطارئة، ويحدث ذلك عن طريق تقديم طلبات عارضة أو امتداد الموعيد أو قصرها نتيجة للظروف الطارئة.

1- الطلبات الاضافية:

الطلب القضائي بالمعني الواسع هو كل ما يتمسك ويطالب به أطراف الخصومة، أيا كانت مراكزهم الإجرائية سواء كان مدعيا أو مدعي عليه أو متدخلاً أو مدخلاً[297]، فتشمل بذلك كل أنواع الطلبات الأصلية والعارضة والمرتبطة والتبعية، فطلب بصفة عامة عبارة عن رغبة الخصم في الحصول علي حكم لصالحه في مسألة موضوعية أو اجرائية. كما يقصد به كل ما يتمسك به الخصوم أمام القضاء، سواء كان طلبا بالمعني الدقيق أو وسيلة من وسائل الدفاع كطلب التأجيل أو الدفوع بالمعني الواسع[298].

(294) د/ ابراهيم نجيب، القانوني القضائي الخاص، ج1، منشأة المعارف،1973، ص 673.
(295) د/ فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، المرجع السابق، بند 321.
(296) د/ وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، دار الفكر العربى، 1978، ص 27.
(297) د/ سيد أحمد محمود ود/ يوسف يوسف أبوزيد، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، 2009، بدون دار نشر، ص 322. المحاكم الاقتصادية | الطعن رقم: 230 لسنة: 5 قضائية بتاريخ: 6-1-2015.
(298) د/ أحمد ماهر زغول، أصول وقواعد المرافعات، دار النهضة العربية، 2001، ص 218 وما يليها.

يقصد بالطلب القضائي بالمعني الفني، هو وسيلة هجومية يقصد بها رغبة الخصم في الحصول علي حكم لصالحه حول ما يتمسك به من حق أو مركز معتدي عليه أو مهدد بالاعتداء لينال بذلك الحماية القضائية لهذا الحق أو المركز المدعي به، وهذا بعكس الدفوع التي تعتبر وسيلة دفاعية بحته رداً علي الطلب المقدم من الخصم الآخر حتي لا ينال الحماية القضائية لصالحه[299]. كما عرفه البعض بأنه إجراء قانوني من خلاله يقدم المدعي دعواه إلى القاضي، ومن خلاله يمارس الشخص حقه في التقاضي[300]، فالطلب الأصلي هو الذي يقدمه المدعي لبدء الخصومة[301]، ومن خلاله تبدء الخصومة بين الأطراف، ويمكن أن يتعدد الطلبات الأصلية[302]، والطلب العارض هو الطلب الذي يقدم أثناء سير الخصومة – سواء من المدعي أو من المدعي عليه أو الغير المتدخل أو المدخل[303]، وقد يتضمن تغييرا أو تعديلا في الطلب الأصلي (زيادة أو نقصانا) أو قد يتضمن ما يقابل الطلب الأصلي[304]. ويمكن تعدد الطلبات إلى أصلية وطلبات فرعية (م 54 مرافعات فرنسي).

وقد عرف الفقه الفرنسي الطلبات العارضة، بأنها الطلبات التي يتم تقديمها بعد الطلب الأصلي[305]، ويمكن أن يقدمها المدعي أو المدعي عليه للمطالبة بحق معين أو الغير[306]. وهذا الطلب قد يكون في شكل طلب إضافي[307] أو طلب مقابل[308] la demande reconventionnelle أو طلب تدخل (م 63 مرافعات فرنسي)[309].

---

(299) الاشارة السابقة.

(300) Géraldine Maugain, Actes de procédure, Répertoire procédure civile, sept. 2014, n° 240, Mélina Douchy-Oudot, Demande reconventionnelle, Répertoire procédure civile, sept. 2013, n° 200, Dominique d'Ambra, Anne-Marie Boucon, Intervention,Répertoire procédure civile, mai 2014,
Cass., ass. plén., 22 avr. 2011, n° 09-16.008, Cass., ch. mixte, 21 févr. 2003, n° 99-18.759.

(301) Art. 53 NCPC.

(302) Cass., ass. plén., 22 avr. 2011, Cass., ass. plén., 22 avr. 2011, RTD civ. 2011. 795O. obs. Ph. Théry, Deshayes, Y. - M. Laithier, À propos des moyens de défense: faut-il admettre l'influence de la volonté individuelle sur les qualifications? D. 2011. 1870.

(303) أحكام محكمة النقض – مدني،الطعن، 19-1-2015، طعن رقم،6053، س، 74 ق
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(304) أحكام محكمة النقض - مدني، 26-12-2013، الطعن رقم، 13544، س 81 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
نقض مدني، 1995/11/30، الطعن رقم 865، س 61 ق مج النقض 46، رقم الجزء 2، ص 1280. د/ فتحي والى، الوسيط في قانون القضاء المدني، مكتبة رجال القضاء، 2008، صـ 58.

(305) Cass., ass. plén., 22 avr. 2011, J. Moury, Rev. Sociétés 2011. 547, Ph. et N. GERBAY, Guide du procès en appel, 2016, Lexis-Nexis.p. 32.
ass. plén., 29 mai 2009, Th. Vasseur, D. 2009. Pan. 2714, CADIET et JEULAND Droit judiciaire privé, 9e éd., 2016, Litec.

(307) N. Fricero, Procédure judiciaire ou amiable et prescription extinctive, Mélanges Wiederkher, Dalloz, 2009, p. 327, Cass, Civ. 9 avr. 1913, DP 1913. 1.444. 1917.

(308) Droit et pratique de la procédure civile, sous la direction de Serge Guinchard, D. 2017, p. 440. Mélina DOUCHY-OUDOT, Demande reconventionnelle, op. cit, 201.

(309) Serge Guinchard/Frédérique Ferrand/Cécile Chainais, Procédure civile, Droit privé, 4e éd., 2015, p. 90.

وبالتالي تتنوع صورة الطلب العارض بحسب ما إذا كان من يقدمها هو المدعي أم المدعي عليه أم الغير[310]، والحكمة من الطلب العارض هي التوفيق بين اعتبارين متناقضين حيث أن الأول يعني عدم التغيير نطاق القضية، لأنه يتحدد بالمطالبة القضائية حفاظا علي مبدأ تركيز الخصومة وحرية الدفاع، أما الثاني، يعني التغيير للتيسير علي الخصوم وتوفير وقت القضاء مما يؤدي إلى تصفية المنازعات المرتبطة بالنزاع الأصلي في خصومة واحدة، لذلك أجاز القانون تقديم الطلبات العارضة، ولكن بشرط وجود ارتباط بينها وبين الطلب الأصلي، والعمل علي تجنب تأخير الفصل في الطلب الأصلي بسبب الطلب العارض. كما أنه لتفادى تكرار الدعوى بذات الموضوع من نفس الخصوم تقرير حق المدعى في أن يعدل سبب دعواه، لاسيما أن التفريق بين ما هو سبب وما هو مجرد سند أو حجة من أسانيد الدعوى وحججها قد يدق وتتخالف فيه الآراء[311]. والواقع أن الظروف الطارئة قد يكون مجال تاثيرها علي سبب الطلب.

وبالتالي يمكن للمدعي أن يطلب ثبوت المكلية وإزالة ما علي قطعة الأرض من منشآت ومن ثم يجوز لها، طبقا للمادة 124 من قانون المرافعات المصري، أن يقد طلبا عارضا يطلب فيه التعويض عن الغصب ومقابل الانتفاع بالأرض، بعد أن كانت قد طلبت الإزالة أو الطرد أو التسليم باعتبار أن كلا من هذه الطلبات يستهدف الغاية ذاتها التى أقيمت من أجلها الدعوى[312].

في الواقع إذا كان المشرع أعطى للمدعى الحق فى أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلى أو تعديل موضوعه بموجب ظروف طرأت بعد رفع الدعوى، ولكن يتعين لقبول هذه الطلبات العارضة أن تقدم إلى المحكمة بأحد الطريقين اللذين نص عليهما المشرع بصريح العبارة وهما: إما إيداع عريضة الطلب العارض قلم كتاب المحكمة وهو الإجراء المعتاد لرفع الدعوى - أو التقدم بالطلب الى هيئة المحكمة أثناء الجلسة، ويثبت ذلك فى محضر الجلسة - بغير هاتين الوسيلتين لا يجوز قبول هذه الطلبات والفصل فيها، ومقتضى ذلك ولازمه أنه ولئن كان

(310) المحاكم الاقتصادية - الطعن رقم 143 - لسنة 2013 قضائية - تاريخ الجلسة 29-11-2014، المحاكم الاقتصادية، الطعن رقم: 230 لسنة: 5 قضائية بتاريخ: 6-1-2015، عز الدين الدناصورى و حامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات الجزء الثانى، 1994، ص 247.

(311) أحكام محكمة النقض – مدني، 25-11-1999، الطعن رقم 4303، س62 ق. محكمة النقض - مدني، 26-12-2013، الطعن رقم، 13544، س 81 ق،

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

أحكام محكمة النقض – مدني، 7-2-2012، الطعن رقم 4878، س 69 ق،

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(312) محكمة النقض – مدني، 11-4-2000، الطعن رقم 667، س63 ق، المحاكم الاقتصادية، 26-10-2014، الطعن رقم1494، س 2014 ق.

للمدعى الحق فى إبداء الطلبات العارضة على الوجه سالف الذكر إلا أنه يتعين لكى تنتج هذه الطلبات أثرها أن تقدم بإحدى الطريقتين اللتين حددهما المشرع[313].

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن "الطلب العارض الذى يقبل بغير إذن من المحكمة هو الطلب الذى يتناوله بالتغيير أو بالزيادة أو بالإضافة ذات النزاع من جهة موضوعه بقاء السبب على حاله أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع كما هو"[314].

في الواقع الذي يعنينا في هذه البحث هو الطلب الإضافي، **La demande additionnelle** ولقد ذهبت المادة 65 من قانون المرافعات الفرنسي إلى أن الطلب الإضافي طلب تعديل أو ضافة للطلب السابق تقديمه في الخصومة، وذلك بهدف إضافه أو زيادة الطلبات المقدمة من قبل[315]. ويشترط لقبولها أن تكون مرتبطة بالطلب الأصلي (م 72 مرافعات فرنسي). كما نصت المادة 124 من قانون المرافعات المصري علي أنه يملك المدعي التقدم بطلب إضافة للطلب الأصلي، وذلك نتيجة لظروف طارئة بعد رفع الدعوى[316].

2- المواعيد الإجرائية

يقصد بالمواعيد الإجرائية هي الوقت الذي يمنح للأطراف في الخصومة لإنجاز الإجراءات والشكليات الإجرائية، وذلك من أجل ضمان حقوق الدفاع والمواجهة وصحة الأحكام[317]. ولقد اشترط القانون في العديد من الأعمال الإجرائية أن تتم في ميعاد معين. و يقصد بالميعاد في اللغة هو فترة بين لحظتين لحظة البدء ولحظة الانتهاء[318]. ويعرفها الفقه بأنها الآجال التي حددها القانون لمباشرة إجراءات المرافعات أو للحضور.

---

(313) - محكمة النقض – مدني، 26-3- 1989، الطعن رقم 343، س 56 ق، أحكام t، محكمة النقض، مدني، 1997/1/9، الطعن رقم 1834، س 66 ق، مح فني 48 ص 103، المحاكم الاقتصادية، 31-1-2015، الطعن رقم 2485، س2014.
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(314) محكمة النقض – مدني، 3-1-1991، الطعن رقم 1461، س 54 ق، المحاكم الاقتصادية، 26-10-2014، الطعن رقم1494، س 2014 ق.، محكمة النقض – مدني، 7-2-2012، الطعن رقم، 4878 س 69 ق، المحاكم الاقتصادية، 6-1-2015، الطعن رقم 230، س 5 ق، http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(315) Sylvie Pierre-Maurice, Requête conjointe, Répertoire procédure civile, avr. 2008, p.90, Gérard Couchez/Xavier Lagarde, Droit privé, Procédure civile, 17e éd., 2014, p. 30.

(316) أحكام محكمة النقض – مدني، 17-6- 1986، الطعن رقم 2532، س 52 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(317) Vasseur,Délais préfix, délais de prescription, délais de procédure, Op. Cit., *p. 439, Droit et pratique de la procédure civile,sous la direction de Serge Guinchard.Op. Cit., p, 400.*

(318) د/ فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، المرجع السابق، بند 228. محكمة النقض – مدني، 15-1-1989، الطعن رقم 2323، س 55 ق.

وتهدف المواعيد في قانون المرافعات إلى أحد أمرين، إما إلى دفع الخصم للقيام بعمل إجرائي حتى يمكن إنهاء الخصومة، مثال ذلك مواعيد سقوط الخصومة، وبعضها يهدف إلى منح الخصم وقت حتى يمكن القيام بالعمل وممارسة حقوقه كحق الدفاع[319]، مثال ذلك ميعاد التكليف بالحضور.

ويلاحظ أن المواعيد الإجرائية تختلف عن مواعيد التقادم، فالميعاد الإجرائي يتعلق بعمل إجرائي مما يساعد علي تحقيق أهداف الخصومة؛ أما مواعيد التقادم، فهي تتعلق بالحق في الدعوى، حيث يرمي هذا الميعاد إلى تأكيد مركز واقعي أو قانوني يتعلق بالقانون الموضوعي[320]. أما المواعيد الإجرائية فإنها ترمي إلى وظيفة متعلقة بأداء الخصومة لهدفها.

والواقع أن المواعيد الإجرائية هي المجال الطبيعي لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، وحيث إنه قد تحدث ظروف تؤدي إلى حالة ضرورة في قصر المواعيد أو امتداد المواعيد، وهذا ما أخذ به المشرع المصري، وذلك في المادة 66 من قانون المرافعات.

الفرع الثاني

الشروط الواجب توافرها في الأحكام والأوامر

يجب توافر مجموعة من الشروط في الأحكام محل الظروف الطارئة، وتتمثل في الآتي:

الشرط الأول: يجب أن يكون القرار الصادر من القاضي حكما أو أمرا قضائيا

يشترط في القرار الصادر عن القاضي أن يكون حكما أو امراً قضائياً، لأنه الحكم الذي يفصل في حقوق والتزامات بين الأطراف، في الواقع يصدر عن القاضي العديد من الأعمال، منها الإدارية والولائية والقضائية،

1- الحكم القضائي:

يقصد بالحكم القرار الصادر من المحكمة، سواء أكانت محكمة الموضوع أو محكمة الأمور المستعجلة أو محكمة التنفيذ في الخصومة المعروضة عليها، سواء ما تعلق بجانبها الإجرائي أو بمدي صلاحيتها للنظر فيها أو بمدي صلاحيتها للفصل فيها[321]. وعرف الحكم بأنه القرار الذي يصدر عن المحكمة المشكلة تشكيلا صحيحا بموجب سلطتها القضائية في خصومة طرحت عليها

(319) الحكم السابق.
(320) د/ فتحي والي،الوسيط في قانون القضاء المدني، المرجع السابق، بند 228.
(321) د/ سيد أحمد محمود ود/ يوسف يوسف ابو زيد، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 475.

وفق قانون المرافعات[322]، كما عرف البعض الحكم بأنه القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحيا ومختصة في خصومة رفعت إلىها وفق قواعد المرافعات، سواء أكان صادراً في موضوع الخصومة أو في شق منه أو في مسالة متفرعه عنه[323]، وقيل بأنه القرار الصادر من المحكمة في القضية الموضوعية المطروحة عليها، سواء ما تعلق في جانبها الإجرائي أو في مدي صلاحيتها للنظر فيها أو في مدي صلاحيتها للفصل فيها، وسواء في أثناء سيرها أو نهايتها، وذلك للتأكد علي الحماية القضائية الموضوعية للحقوق أو المراكز المدعاة، وذلك بتقرير تلك الحقوق والمراكز أو انشائها أو الالتزام بها[324].

والقاعدة أن الخصومة تنتهي بالحكم في الموضوع، ولكن قد تنتهي بحكم إجرائي، مثل الحكم باعتبار الخصومة كأن لم تكن. أو الحكم بعدم القبول، وقد تصدر المحكمة أحكاما أثناء سير الخصومة في المسائل الفرعية مثل الحكم بالاختصاص[325].

ونرى أنه يقصد بالحكم القضائي القرار الصادر من جهة قضائية، وفقا لإجراءات وضمانات، متضمنا تأكيداً قضائياً يحسم نزاعا ناشئنا بين الخصوم. فقد وضع المشرع للأحكام العديد من الضمانات، وجعل لها آثاراً، كما رسم لها طرقا للطعن. ولهذا فإن ما يميز الحكم عن غيره من قرارات القضاء ليس مضمونه وإنما هو شكله[326]. فالحكم إجراء من إجراءات الخصومة يتم في شكل قانوني معين يتوافر له ضمانات لا تتوافر في غيره من قرارات القضاء. فطبيعة الحكم أنه قرار إجرائي وليس إجراء مادياً ولا تصرفا إجرائيا.

ويتكون الحكم من عناصر موضوعية وعناصر شكلية، وهذه العناصر تمييز عن غيرها من القرارات، فالعناصر الموضوعية تتمثل في القرار الصادر في منازعة بين شخصين أو أكثر، وهذا ما يميز الحكم عن العمل التشريعي أو العمل الإداري والولائي. ويتمثل العنصر الشكلي أو الإجرائي في أنه عمل يصدر عن قاض له ولاية القضاء ووفقا لإجراءات معينة، فالحكم ليس عملا ماديا، ولكنه إجراء من إجراءات الخصومة القضائية، كما أنه ليس تصرفا إجرائيا، ويخضع للقواعد العامة

(322) د/ احمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، 2000، بند 442.
(323) د/ أحمد ابو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، المرجع السابق، ص 32.
(324) د/ سيد أحمد محمود ود/ يوسف يوسف ابو زيد، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 475. د/ وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، المرجع السابق، ص 684.
(325) في الواقع تتكون الخصومة من مجموعة من المنازعات الصغيرة التي يثيرها المدعي والمدعي عليه أمام القاضي، وهذه المنازعات منها ما يتعلق بالإجراءات وما يتعلق بالموضوع. ويجب علي القاضي أن يفصل فيها، حتي يتمكن في النهاية من إصدار حكم ينهي به الخصومة.
(326) د/ وجدي راغب، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه، عين شمس، 1974، ص 680-685.

التي يخضع لها الإجراء القضائي المنصوص عليه في قانون المرافعات، من حيث الصحة أو البطلان[327].

ويعتبر الحكم القضائي أهم السندات التنفيذية[328]، لأنه الأغلب في الواقع العملي إلى جانب أنه يصدر عن جهة قضائية فصلت في نزاع بشكل مؤكد لوجود حق للدائن مما يحسم تجديد النزاع حول هذا الحق. والواقع أن الحكم القضائي يحوز حجية تمنع من المساس بمضمونه، ولكنه بالرغم من ذلك، فقد سمح القضاء، بإمكانية إعادة النظر في بعض الأحكام نتيجة ظروف طارئة بعد صدور الحكم، ومتي كان هذا الحكم يحوز حجية مؤقتة، مثل الأحكام الصادرة في مسائل الأسرة.

2- **الأوامر**:

لقد نصت المادة 194 مرافعات علي أنه " في الأحوال التي ينص فيها القانون علي أن يكون للخصم وجه في استصدار أمر يقدم عريضة بطلب إلى قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة، أو إلى رئيس الهيئة التي تنظر الدعوى، وتكون هذه العريضة من نسختين متطابقتين ومشتملة علي وقائع الطلب وأسانيده، وتعيين موطن مختار للطالب في البلدة التي بها مقر المحكمة وتشفع بها المستندات المؤيدة لها". في حقيقة الأمر، يمارس القاضي ثلاثة أعمال، أعمال قضائية وأعمال إدارية وأعمال ولائية، ويقصد بهذه الأخيرة الأوامر التي يصدرها القاضي، ويباشرها بما له من حق الولاية، إذ مصدر سلطة القاضي في ممارسة هذه الأعمال هو ولايته العامة، باعتباره واحداً من الحكام أو ولاة الأمور الذين يملكون توجيه الناس والسيطرة عليهم، تحقيقاً لما فيه مصلحتهم ومصلحة المجتمع، ولهذا سميت هذه الأعمال بالأعمال الولائية.

فالأوامر علي عرائض هي قرارات تصدر من القضاء بناء علي طلبات يقدمها له ذوو الشأن في عرائض[329]، حيث تتضمن عرضا لحال طالبها علي القاضي، وهذه تصدر بناء علي سلطة القاضي الولائية.

وتختلف الأوامر علي العرائض عن الحكم من حيث موضوع كل منهما، فالحكم يتضمن قضاء يحسم نزاعا بين خصمين أو أكثر حول حق مدع به، أما الأمر علي عريضة فلا يتضمن قضاء بهذا المعني، إنما هو يتضمن إذنا للطالب باتخاذ إجراء معين خوله القانون اتخاذه، ولكن القانون استلزم إذن القضاء قبل اتخاذه ضمانا لتطبيق أحكام القانون ومنعاً للتعسف فيما خوله القانون للخصوم من رخص.

(327) د/ سيد أحمد محمود ود/ يوسف يوسف ابو زيد، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 476.

(328) مادة 280 مرافعات.

(329) د/ أحمد المليجي، الأوامر علي العرائض وأوامر الأداء، ص 91.

لا تتمتع الأوامر علي عرائض بحجية الشئ المقضي بعكس الأحكام، ولذلك فإن طالب الأمر يستطيع إعادة تقديم نفس الطلب الذي سبق رفضه، ويستطيع أيضا رفع دعوي موضوعية، ولو كان هناك تعارض بينها وبين الطلب الولائي السابق رفضه. ولا يستنفد القاضي سلطته بمجرد إصدار ذلك الأمر، ولذلك يستطيع القاضي مصدر الأمر أن يرجع في قراره السابق أو أن يعدله، إذا تغيرت الظروف، بل أنه يستطيع إصدار أمر آخر خلاف الأمر السابق، بعكس الحال بالنسبة للحكم بمجرد إصداره يستنفد القاضي ولايته في النزاع. كذلك لا توجد في الأعمال الولائية مواجهة في الإجراءات. علي عكس الأحكام التي تستوجب وجود مبدأ المواجهة. كذلك هناك اختلاف من حيث طرق الطعن، حيث لا تخضع الأوامر علي عرائض لنفس طرق الطعن التي تخضع لها الأحكام القضائية.

ولم يحدد المشرع المصري عند صدور قانون المرافعات حالات استصدار الأوامر علي العرائض، ولكنه اكتفي بالنص في المادة 194 مرافعات علي أن تتبع الإجراءات المنصوص عليها في هذه المادة وما بعدها، وهذه الحالات واردة في نصوص متفرقة في قانون المرافعات وفي غيره. وهذا الأمر قد أدى إلى اختلاف الفقه حول ما إذا كان يمكن استصدر أمر علي عريضة، إذا توافرت شروط استصدار الأمر ولو لم يوجد نص خاص يجيزه في الحالة المطلوبة. وقد لوحظ في الواقع العملي إساءة استعمال السلطة أثناء إصدار الأوامر علي العرائض من جانب القضاة، فصدرت أوامر دون توافر الشروط التي تقتضي إصدارها. ونظرا لأن هذه الأوامر نافذة بقوة القانون، ولا يترتب علي التظلم وقف تنفيذها، مما أدى ذلك إلى إحداث نتائج ضاره تعذر تداركها. وهذا دفع المشرع إلى تعديل نص المادة 194 مرافعات، بالقانون رقم 23 لسنة 1992، حيث نص المشرع في المادة 194 مرافعات علي أن الحالات التي يجوز فيها إصدار أمر علي عريضة محددة علي سبيل الحصر, فيجب أن يوجد نص في القانون علي أن يكون للخصم وجه لاستصدار الأمر علي عريضة، حتى يمكن للقاضي المختص أن يصدره، وفيما عدا هذه الحالات التي ينص عليها القانون لا يجوز إصدار الأمر علي عريضة.

ويلاحظ أن حالات استصدار الأمر علي عريضة قد ترد في قانون المرافعات أو في غيره من القوانين الخاصة، مع ملاحظة إمكانية المشرع أن يضيف إلىها حالات أخرى، حيث إن المهم هو وجود نص في القانون يجيز إصدار الأمر علي عريضة.

الشرط الثاني: أن يكون محل الحكم ممتداً في التنفيذ

يري بعض فقهاء القانون المدني[330] أن الظروف الطارئة تطبق فقط علي العقود التي تستغرق تنفيذها مدة طويلة من الزمن نسبيا بما ينتيج عن ذلك ظهور بعض الظروف غير المتوقعة، والتي يترتب عليها الإخلال باقتصاديات العقد. فهذا الاتجاه يقصر تطبيق الظروف الطارئة علي العقود، لأنها تقتضي طبيعتها الذاتية أن يأتي تنفيذها علي مراحل زمنية متعاقبة تتوالى علي مر الأيام، وهذا هو شأن العقود المستمرة في الزمن أو عقود المدة كما يطلق عليها، مثل عقد التوريد وعقود الإيجار. ويري غالبية الفقه المدني أن نظرية الظروف الطارئة يمكن تطبيقها علي العقود الفورية، شأنها شأن تطبيقها علي العقود التي يتراخي تنفيذها، متى توافرت فيها شروط تطبيق الظروف الطارئة، فليس هناك ما يمنع من تطبيق الظروف الطارئة علي العقود الفورية إذا طرأت ظروف استثنائية عامة وغير متوقعة بعد إبرام العقد وقبل تنفيذه، وترتب عليها أن أصبح تنفيذ الالتزام مرهقا[331].

وبالنسبة للأحكام القضائية، فيمكن تصنيف المراكز والحقوق التي يتضمنها الحكم القضائي إلى فورية الأثر، وممتدة في الزمن، وأساس هذا التصنيف هو مدى امتداد المراكز القانونية أو الحقوق في الزمن وقابليتها للتغيير من عدمه، فهناك مراكز أو حقوق لا تمتد بطبيعتها في الزمن ولا تكون قابلة للتغيير، وهي ما تسمي بالمراكز الفورية، وهناك مراكز أو حقوق يمتد وجودها لحقبة من الزمن، ومن ثم تكون قابلة للتغيير عبر هذا الامتداد نتيجة لظروف تحدث أثناء استمرارها في الزمن.

وتعرف المراكز القانونية أو الحقوق الفورية، بأنها تلك المراكز أو الحقوق التي تتحقق حمايتها بتدخل القضاء لإزلة عوارضها، وهذا التدخل يضمن حمايتها نظرا لثباتها وعدم قابليتها للتغيير. فهي مراكز أو حقوق ذات إشباع فوري تشبع مصالح أصحابها دفعة واحد، أي تتحقق لها الحماية القضائية مرة واحدة بتدخل قضائي واحد، ولا يحتاج أصحابها بعد ذلك إلى اللجوء إلى القضاء بشأنها؛ لأن القضاء حقق لها ما كانوا يرجونه، والمراكز أو الحقوق الفورية لا تمتد في الزمن أي أنها لا تحتاج إلى مدة زمنية حتي تستقر، كمركز المالك الذي أثير نزاع حول ملكه ثم

(330) Waline M, traite de droit admintratif, siry, 9e ed., 1963, p. 623.

(331) د/ عبد الرازق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام، مصادر الالتزام / المرجع السابق، ص 642. محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 41. وقد أخذت قضاء محكمة النقض المصري بتطبيق النظرية علي جميع العقود، حيث قضت بأن " المشرع قد أطلق التعبير بالالتزام التعاقدي دون أن يخصص نوعا من الالتزام التعاقدي بعينه وإنما اورد النص عاما بحيث يتسع لتطبيق نظرية الحوادث الطارئة علي جميع العقود التي يفصل بين ابرامها وبين تنفيذها فترة من الزمن يطرأ خلالا حادث استثنائي عام غير ومتوقع يؤدي إلى جعل تنفيذ الالتزام مرهقا للمدين، فان هذه النظرية تطبق علي العقود المدة ذات التنفيذ المستمر أو الدوري، كما تطبق علي العقود الفورية التي يتفق فهيا علي أجل لا حق لتنفيذ بعض التزامات العاقدين، لتحقق حكمه التشريع في الحالتين، علي انه يشترط لتطبيق نظرية الحوادث الطارئة الا يكون تراخي تنفيذ الالتزام إلى ما بعد وقوع الحادث الطارين راجعا إلى خطأ المدين" نقض مدني 1963/1/3، مج نقض، ص 27، نقض 1965/2/1، مج نقض، ص 19. وكما ذهبت في حكم إلى أن "نص المادة 147 مدني يتسع لتطبيق نظرية الظروف الطارئة علي جميع العقود التي يفصل بين إبرامها وتنفيذها فترة من الزمن يطرأ خلالها حادث استثنائي غير متوقع يجعل تنفيذ الإلتزام مرهقا للمدين". نقض مدني، الطعن رقم 240 لسنة 27 ق، مج نقض، س 13، العدد الثالث، 1963 محكمة النقض – مدني، 20-12-1962، الطعن رقم 240، س 27 ق، مج 13 ص1174.

صدر الحكم لصالحه. والحكم الصادر بالطلاق أو إثبات النسب، فهذه المراكز القانونية لا تتأثر بتغير الظروف اللاحقة في العادة. وذلك نتيجة منطقية للمراكز التي صدر علي أساسها. وبالمحصلة نجد أن كلا من هذه المراكز الفورية والأحكام القضائية الصادرة علي ضوئها لا تكون قابلة للتغيير، أي لا يمكن أن تتغير الظروف التي صدرت فيها بحكم عدم امتدادها في الزمان، وأن حماية القضاء لها تكون حماية نهائية؛ ولذا لا يمكن أن تكون محلاً لنظرية الظروف الطارئة. فلا يمكن تصور تأثير للظروف الطارئة علي الأحكام إذا كان تتضمن حقا أو مركزا قانونيا فوري التنفيذ، مثل تسليم عقار أو منقول، أو اقتضاء دين، وذلك لأن الحماية القضائية تتحقق بالتنفيذ الفوري والذي لا يمتد في الزمن،

أما الحقوق والمراكز القانونية المتغيرة والممتد في الزمان، فهي تلك المراكز أو الحقوق التي يمتد وجودها لحقبة زمنية، وتكون قابلة للتغيير خلال هذا الامتداد، وتحتاج تبعاً لذلك إلى حماية مستمرة من القضاء إلى أن تستقر لضمان الملاءمة بينها وبين ما يستجد من الظروف، كمركز المضرور بضرر جسدي، ومركز المحضون، ومركز الدائن بالنفقة، وامتداد هذه المراكز في الزمان يجعلها قابلة للتغيير، إذ قد تتغير الظروف المحيطة بها بعد صدور الحكم الذي صدر علي أساسها خلال مدة الامتداد، وهذا التغيير قد يكون نتيجة لحدوث تغيرات في مضمون هذه المراكز ذاتها عما كانت عليه وقت صدور الحكم، كما في حالة تفاقم حالة المضرور بضرر جسدي بعد صدور الحكم بالتعويض، وقد تكون هذه التغيرات نتيجة لتغير الظروف المحيطة بهذه المراكز، كتغير الأسعار مما أثرت علي مقدار النفقة المحكم بها[332].

ويلاحظ أن وجود مثل هذه المراكز والحقوق المتغيرة يستلزم بالضرورة أن تكون الأحكام القضائية الصادرة علي أساسها لها نفس طبيعتها أي أنها تكون قابلة للمراجعة والتعديل إلى أن تستقر هذه المراكز أو الحقوق، لذا تكون المراكز القانونية المتغيرة والأحكام القضائية الصادرة علي أساسها هي المجال الطبيعي لإعمال نظرية الظروف الطارئة؛ لأن تغير الظروف عما كانت عليه هو أمر وارد في مثل هذه الحالة. وتظهر هنا ضرورة إعادة التوازن والتناسب اللذين اختلا بسبب الظروف الجديدة، علي أنه يجب ملاحظة أن الأحكام القضائية الصادرة علي أساس مراكز قانونية أو الحقوق متغيرة تعد محلاً لنظرية الظروف الطارئة، تكون ذات حجية مؤقتة.

ويقصد بالامتداد في الزمن بالنسبة للحكم، هو مرور فترة زمنية بين اللحظة التي يتم فيها أصدار الحكم القضائية وتلك التي ينتهي فيها تنفيذ الحكم تماما، فينبغي إلا يكون التنفيذ فور صدور الحكم، وإنما لابد أن يتراخي هذا التنفيذ أو يتمدد في المستقبل ويكون دوريا. وتنبع اهمية عنصر

(332) محكمة النقض – مدني، 27-10-1960، الطعن رقم 21،س 28 ق، مح نقض 11، رقم الجزء 3،ص 540، محكمة النقض – مدني، 25-12-2000، الطعن رقم 76، س 65 ق، مح نقض 51، رقم الجزء 2،ص 1148.

الزمن في شرط التراخي من ناحيتين: الأول: وهي ضرورة أن يتمدد تنفيذ الحكم في المستقبل حتي يظهر الظرف الطارئ، ويؤدي إلى الإخلال بالمركز القانوني أو الحقوق المحكوم بها، والثانية: فهي أن يكون هناك متسع من الوقت يسمح بتأثير الظروف الطارئة علي الالتزام المحكوم به قبل تمام تنفيذه. فإذا افترضنا أن الظرف اللاحق قد وقع معاصرا لزمن صدور الحكم، فإن القاضي في هذه الحالة لابد أن يكون عالما بالنتائج التي يسفر عنها وقوع هذا الظرف، وبالتالي فإن عنصر العلم يكون قد امتد لشمل أثر هذا الظرف علي الحكم، فلا يكون هناك محل لمراجعة مضمون الحكم. فلا يمكن تصور أثر للظروف الطارئة وتغير الحالة إلا في حالة وجود فترة زمنية فاصلة بين وقت صدور الحكم القضائية، ووقت انتهاء تنفيذه، قصرت هذه الفترة أم استطالت. فالاحكام التي تنفذ فور صدورها دفعة واحدة لا تثير في الغالب مراجعة مضمونها بسبب تغير الظروف، وذلك بعكس الأحكام التي يتراخي تنفيذها، فتظل الحق أو المركز القانوني التي تولدها، ممتدة أو مستمرة في الزمن، وما دامت أن الظروف الواقعية دائمة التحول والتغيير، فإن مراجعة مضمون هذه الأحكام يصبح أمرا لا مفر منه. ففي الأحكام المتعلقة بامتياز البترول يظل التنفيذ مستمرا لفترات تقارب المائة عام، وكذلك الأحكام المتعلقة بالنفقة، وكذلك الحكم بتنفيذ عقد ممتد في الزمن، مثل تمكين المستأجر من العين المؤجرة لفترة زمنية معينة، أو إلزام المورد بتوريد بالبضاعة بانتظام، أو المرتب لمدي الحياة نتيجة لحادث تسبب عنه عجز جسماني.

في الواقع تتنوع الأحكام ما بين أحكام ملزمه وأحكام مقررة وأحكام منشئة[333]، والواقع أن تأثير الظروف الطارئة علي الحكم الملزم يكون أكثر، وهذا الحكم هو الذي ينفذ، ويكون للظروف الطارئة أثر في إرهاق في التنفيذ وتغير الظروف، وليس معني ذلك أن الظروف الطارئة لا تنطبق علي الأنواع الأخرى من الأحكام التي تتضمن إنشاء حقوق أو تقرير حقوق، فقد ذهب القضاء الفرنسي في دعوي الطلاق إلى أنه يمكن تجديد الطلب بالطلاق نتيجة لظروف طارئة بعد الحكم الأول برفض دعوي الطلاق، حيث إن هذه الظروف قد تتعلق بمخالفة الالتزامات الزوجيه مما يستوجب الطلاق في الدعوى الثانية، وتحتاج إلى تقييم جديد[334]، ويمكن الدفع بهذه الظروف الجديدة في شكل دعوي جديدة إذا كان الحكم باتا، أما إذا كان الحكم ابتدائياً فيمكن الدفع بها أمام محكمة الاستئناف علي أساس تغير في سبب الدعوى وهذا مقبول. وفي نفس الاطار، يمكن للظروف الجديدة أن تعلق رفض الزوجة العودة إلى المنزل، وهذا يمثل انتهاكاً للحياة الزوجيه يبرر الطلاق في النظام

(333) MONTAGNE, De l'effet déclaratif ou constitutif des jugements en matière civile, 1912, Limoges, Imprimerie, P. Dumont. ESMEIN, Des effets des décisions de justice sur la reconnaissance et la création des droits, *Op. Cit.,* p. 11. L. MAZEAUD, De la distinction des jugements déclaratifs et des jugements constitutifs de droits, *Op. Cit.,* 17.

(334) Cass. Civ. 2e, 14 janv. 1998, Dr. Fam. 1998, no 64, obs. Lécuye).

الفرنسي، عن طريق دعوى جديدة بعد رفض الطلاق في الدعوى السابقة[335]. وقد قبل محكمة الاستئناف الدعوى الجديدة نتيجة للظروف الجديدة، وذلك متى كانت لاحقة للحكم الصادر والحائز لحجية الأمر المقضي، والمتعلق بأسباب جديدة للطلاق[336].

ويقصد بالأحكام بالملزمة هي التي تصدر بإلزام المحكوم عليه بأداء ما، أي تقضي بإعطاء شئ أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، فهو يتضمن إلزاماً لأحد الخصوم بأداء معين إلى الخصم الآخر[337]، مثل الحكم بالنفقة والحكم برد العين المؤجرة والحكم بدفع التعويض. ويجمع الفقه والقضاء علي أن هذا النوع من الأحكام القابلة للتنفيذ جبراً. وهذه الأحكام تحوز حجية الأمر المقضي وقوة الأمر المقضي[338].

وإلى جانب ذلك يوجد نوع آخر من الأحكام، وهي الأحكام الوقتية، وهذه الأحكام قد لا تحتاج إلى التنفيذ الجبري، مثل الحكم بإثبات الحالة أو سماع شاهد. إلا أن بعضها قد يتضمن إلزام يحتاج تحقيقه علي إجراءات التنفيذ الجبري. مثل الحكم الصادر بإلزاما أحد الخصوم بأداء نفقة وقتية للخصم الآخر أثناء نظر دعوي التعويض وقبل الفصل فيها. فهذه الأحكام يمكن إعادة النظر فيها إذا تغيرت الظروف التي صدر فيها الحكم.

ويتنوع التراخي في التنفيذ إلى الآتي:

الطائفة الأولي: الأحكام التي تتضمن التزامات ذات مدة زمنية: وهي تقتضي تنفيذاً مستمراً، كالحكم بتنفيذ عقد الإجارة، أو ذات تنفيذ دوري أو متقطع مثل أحكام النفقة، ولعنصر الزمن أهمية خاصة في الأحكام الزمنية، إذا يتحدد فيها مقدار أو كم الالتزام بحسب المدة التي يستغرقها التنفيذ.

الطائفة الثانية، فتشمل الأحكام المؤجلة التنفيذ[339]، فقد يحدث أن يمنح الحكم تأجيل بعض أو كل التزامات المحكوم عليه، مثل منح الحكم للمدين فترة للسداد. وتأجيل الوفاء بالثمن قد يكون إلى أجل محدد، وقد يكون إلى آجال متباعدة فيتم دفعه علي أقساط متعددة. فأيا كان أمد التأجيل طويلا أم قصيرا، فان الالتزام سيحتفظ بكمه ومقداره دون تغيير. فالزمن يمثل عنصراً عرضيا لا تقتضيه طبيعة الالتزام نفسه كما هو الحال في الأحكام الزمنية أو المدة.

---

(335) Cass. Civ. 2e, 21 déc. 1960, Bull. civ. II, no 811.

(336) Cass. Civ. 2e, 28 mars 2002, no 00-17.053 cité par Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 632.

(337) د/ احمد المليجي، التنفيذ، دار النهضة العربية، دار النهضة العربية، 1994، ص 196. د/ نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام، 200، دار الجامعة الجديدة، ص 59.

(338) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 80, SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, *Op. Cit.,* p. 77. GUILLIEN, L'acte juridictionnel et l'autorité de chose jugée, thèse, Bordeaux, 1931. GUINCHARD, L'autorité de la chose qui n'a pas été jugée à l'épreuve des nouveaux principes directeurs du procès civil, *Op. Cit.,* p. 379.

(339) محكمة النقض – مدني، 3 - 1 – 1963، الطعن رقم 263، س 26 ق.

وإذا كان الزمن عنصرا في التنفيذ فهنا يمكن تطبيق نظرية الظروف الطارئة علي الأحكام، وذلك بسبب كون الأداء المراد تنفيذها يستغرق بعضا من الوقت. ويشترط إلا يكون تأجيل التنفيذ راجعا إلى خطأ المنفذ ضده[340]، كمماطلته أو تسويفه، أما إذا كان تأجيل التنفيذ بحكم القاضي أو باتفاق الأطراف[341] أو بسبب قوة قاهرة استحال معها التنفيذ بصورة مؤقتة، وليس بصورة دائمة، فنري أن الظروف الطارئة تنطبق في هذه الحالات[342]، فالقاضي يطبق أثر الظروف الطارئة خلال فترة محددة إلى أن تنتهي آثار الظروف.

وتطبيقا لذلك إذا حدث انقلاب في ظروف الحياة الاقتصادية، وارتفعت علي أثر ذلك أسعار الحاجيات الضرورية ارتفاعا فاحشا، فتضاعف تكاليف المعيشة بشكل مرهق وفادح، فان الحكم الصادر بحق الزوجة في النفقة، يمكن لها أن تطلب بتعديل الحكم وزيادة النفقة وفقا لأحكام الظروف الطارئة، بما يضمن إعادة التوازن الاقتصادي لدين النفقة بعد أن اختل هذا التوازن بسبب تغير الظروف الاقتصادية. ويمكن للزوج نفس الحق في إثارة تطبيق النظرية لصالحه إذا اثبت أن تكاليف المعيشة انخفضت انخفاضا شديدا بسبب رخص السلع والخدمات بحيث أصبح تنفيذ الزوج للالتزام المشار إليه في الحكم مرهقا له.

الشرط الثالث: أن يكون الحكم ذات حجية مؤقتة

في الواقع حجية الأمر المقضي هي فكرة قانونية من خلق المشرع[343]، ويقصد بحجية الأحكام القضائية، القرينة القانونية التي اعترف بها المشرع للأحكام القضائية تحقيقا لفاعليتها في تحقيق الحماية القضائية[344]، وذلك إعمالا علي استقرار الحقوق والمراكز القانونية[345]. وتهدف الحجية إلى احترام ما قضي به الحكم شكلا وموضوعا من قبل أطراف النزاع، ونفس المحكمة التي

(340) محكمة النقض – مدني، 20-12-1962، الطعن رقم 240، س 27 ق، مج 13 ص1174

(341) محكمة النقض – مدني، 3 - 1 – 1963، الطعن رقم 263، س 26 ق.

(342) الاشارة السابقة.

(343) لقد تعددت مذاهب الفقهاء في تحديد تكييف الحجية، فمنهم من يري ان حجية الشئ المحكوم به قاعدة موضوعية وليست قرينة قانونية، ومن يقول ان الحجية النسبية للحكم لا تقوم علي أساس قرينة تفيد ان الحكم عنوان الحقيقة، وإلا كان عنوان الحقيقة بالنسبة إلى الجميع، ولكن الحجية النسبية تقوم تأسيسا علي ان الحقيقة القضائية مرهونة بما يقدمه الخصوم من أدلة ومن أجل هذا فان الحكم يكون حجة عليهم دون غيرهم. ومن قائل بان حجية الشئ المحكوم به هي قرينة قانونية قاطعة، وعلي الرغم إن القرينة القاطعة قد تهدم بالإقرار أو اليمين ولكن هذه القرينة لا تهدم بهم، لأنها تتعلق بالمصلحة العامة، د/ أحمد ابو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، المرجع السابق، ص 695.في الواقع قد اقر المشرع المصري باعتبار ان الحجية قرينة قانونية قاطعة، حيث نص في المادة 101 إثبات ان الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي به تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق محكمة النقض، 2017/4/8، الطعن رقم 10490، س 75ق، http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt.

(344) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 2., FOYER, De l'autorité de la chose jugée en matière civile, Essai d'une définition, *Op. Cit.,* p. 325, TOMASIN, Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile, préf. HÉBRAUD, *Op. Cit.,* no 207, BOYER, Les effets des jugements à l'égard des tiers, RTD civ. 1951. 163.

(345) GLASSON, TISSIER et MOREL, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, 3e éd., t. 3, 1929, Sirey. S. GUINCHARD, C. CHAINAIS et C. DELICOSTOPOULOS, Droit processuel, Droits fondamentaux du procès, 9e éd., 2017, Dalloz , p. 90. S. GUINCHARD, F. FERRAND et C. CHAINAIS, Procédure civile. Droit interne et européen du procès civil, 33e éd., 2016, Dalloz, p. 80. Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 3.

أصدرت الحكم، والمحكمة الأخرى التي من نفس طبقة المحكمة التي أصدرت الحكم[346]، وعدم المناقشة المستقبلية حول وجود إرادة القانون المجردة علي الحالة التي قضي فيها الحكم[347]. وبالتالي لا يجوز لأي من أطراف الحكم أن يرفع مرة أخرى الدعوى أمام نفس المحكمة أو محكمة أخرى وألا وجب الحكم بعدم القبول لحيازة الحكم السابق حجية الأمر المقضي، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها[348]، ووجب التسليم بما قضي به الحكم السابق دون بحثه من جديد. فالحجية هي الصفة الغير قابلة للمنازعة، والثابتة بواسطة القانون لمضمون الحكم، فيمتنع علي القاضي الذي أصدر الحكم أن يعدل عنه، ويمتنع علي الخصوم رفع دعوي جديدة يطرح فيه للنقاش ما سبق الفصل فيه. ويحكم بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها[349].

ولقد فرق الفقة الفرنسي بين الأحكام ذات الحقوق المتطوره[350]، والأحكام ليست ذات طبيعة متطورة، وأجاز إمكانية المطالبة الجديدة إذا تغيرت الظروف بعد صدور الحكم، وذلك بالنسبة للأحكام ذات الأسباب المتطورة، حيث تقتضي طبيعتها المتطورة أن تتأثر بالتغيرات اللاحقة، مثل السلطة الأبوية، وكذلك تفاقم الضرر اللاحق. وطبقا لنص المادة 488 مرافعات الأوامر «l'ordonnance de référé ليست لها حجية الأمر المقضي. ولا تتضمن الفصل في موضوع النزاع، ولا يلزم قاضي الموضوع[351]، وبصدور حكم موضوعي يضع نهاية للقرارات المؤقتة[352]. فالحكم الوقتي يبقي بدون حجية الأمر المقضي حتي لو كان غير قابل للإلغاء نتيجة فوات مواعيد الطعن أو طعن فيه بالفعل[353]. وبالتالي إذا تغيرت ظروف صدوره فيمكن إصدار امر جديد بناء علي الظروف المتغيرة. كذلك القرار الصادر في مادة متسعجلة، والقرار الصادرة من محكمة الاستئناف بشأن الطعن في الحكم المستعجل يكون له نفس الطبيعة، ويكون بالتالي لا يحوز الحجية[354]، ويمكن تعديله إذا تغيرت الظروف[355]. بل يمكن لقاضي أول درجة أن يحكم عكس ما

(346) Roger Perrot, Chose jugée et force exécutoire, *Op. Cit.,* p.175

(347) د/ سيد أحمد محمود ود/ يوسف يوسف ابو زيد، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 491.

(348) المحاكم الاقتصادية، 28 - 3 – 2015، الطعن رقم 2007، س 2014 ق.

(349)Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 50.

وحجية الأحكام القضائية ترتبط بمنطوق الحكم، ولكن إذا كانت الاسباب مرتبطة بالمنطوق امتدد إلى اسباب الحكم. نقض مدني، 10 / 05 / 1979، الطعن رقم 68، س 44ق، مح نقض 30 ص 312.

(350)G. BOLARD, Les jugements «en l'état» JCP 1997. I. 4003.

(351) Cass. Civ. 3e, 20 sept. 2011, Procédures 2012. no 2, obs. Raschel, Cass. Civ. 2e, 13 Nov. 2014, Procédures 2015. 5, obs. Croze.

(352) Cass., Civ. 2e, 13 juill. 2005, Procédures 2005. 227, obs. Perrot. Cass. Civ. 2e, 2 mars 2017, RTD civ. 2017. 727, obs. critiques Cayrol

(353) Cass. Civ. 2e, 12 déc. 1973, Bull. civ. II, no 334. Cass. 10 févr. 2011, Procédures 2011, no 140, obs. Bugada

(354) Cass. Civ. 3e, 12 oct. 1994, Bull. civ. II, no 174; D. 1994. IR 250, Cass, Civ. 3e, 9 janv. 1991, JCP 1991. II. 21729, note Lévy. Cass. Civ. 3 juin 1992, JCP 1992. IV. 2233; Rev. Huiss. 1992. 1125, note Bourdillat.

حكم به قاضي الاستئناف في هذه الحالة. ولا يكون لهذا الحكم أي حجية أمام القضاء الموضوعي[356]. القرارات المستعجلة يمكن تعديلها ومراجعتها، فهي ليست نهائية، وتحوز حجية مؤقتة، وهناك قرارات ذات حجية مؤقتة[357]،

ويهدف المشرع بحجية الأمر المقضي إلى احترام الأحكام عن طريق منع تجديد الخصومات التي فصل فيها بأحكام قضائية أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم أو أي محكمة أخرى، فالحجية تؤدي إلى استقرار الحقوق والمراكز القانونية[358]. ومنع التناقض بين الأحكام القضائية[359]، وعدم زعزعة ثقة الناس بالأحكام. لتجنب التجاوز اللانهائي في الدعاوى القضائية. هذه الضرورة عملية[360]،(la nécessité pratique d'éviter un renouvellement infini des procès) وبالتالي لا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية[361]، ولا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم[362] دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا[363].

وقد نصت المادة 101 إثبات علي أن الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت، ولا يحوز قبول دليل ينقض هذه الحجية. وهذه الحجية متعلقة بالنظام العام، وكذلك

---

(355) Cass. Soc. 29 juin 1979, JCP 1979. IV. 297. Cass. Civ. 2e, 7 mai 2008, , Procédures 2008, no 199, obs. Perrot

(356) Cass. Civ. 2e, 7 mars 1990, Bull. civ. II, no 58, Cass. Soc. 26 mars 1997, Procédures 1997, no 208, obs. J.-M. S. Cass. Civ. 2e, 8 janv. 2015, RTD civ. 2015. 457, obs. Cayrol.

(357) PERROT, Du «provisoire» au «définitif», in Le juge entre deux millénaires, Mélanges Drai, 2000, Dalloz, p. 447 s.

(358) د/ احمد السيد صاوي، الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشئ المحكوم فيه، رسالة، حقوق القاهرة، 1971، ص 2.
JÈZE, De la force de vérité légale attachée par la loi à l'acte juridictionnel, Op. Cit., 437 s. HÉBRAUD, L'exécution des jugements civils, Op. Cit., 170 s., BLÉRY, L'efficacité substantielle des jugements civils, préf. MAYER, Op. Cit., nos 6, 125 s.

(359) أحكام محكمة النقض – مدني، 17 - 9 – 2014، الطعن رقم 16725، س 81 ق، أحكام محكمة النقض – مدني، 26 - 11 – 2014، الطعن رقم 2419، س 58 ق، http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(360)FOYER, De l'autorité de la chose jugée en matière civile, Essai d'une définition, *Op. Cit.,* p. 325, BOYER, Les effets des jugements à l'égard des tiers, Op. Cit., 163, JÈZE, De la force de vérité légale attachée par la loi à l'acte juridictionnel, Op. Cit., 437 s. HÉBRAUD, L'exécution des jugements civils, Op. Cit., 170 s., TOMASIN, Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile, préf. HÉBRAUD, *Op. Cit.,* no 207, DOUCHY-OUDOT, Procédure civile, Op. Cit., p. 150.

(361) محكمة النقض، 2017/4/8، الطعن رقم 10490، س 75 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(362) أحد السيد صاوي، الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشئ المحكوم فيه، المرجع السابق، ص 19.

(363) ولاحظ علي هذه النص أنه استخدم تعبير الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي، وهذا تعبير خاطئ، إذ إن الحجية تثبت لكل حكم قطعي بمجرد صدوره، اما قوة الأمر المقضي فهي وصف لا يلحق الحكم إلا إذا كان غير قابل لطعن فهي بالطرق الطعن العادية. ويلاحظ أن نص المادة 101 إثبات قد خلط بين حجية الأمر المقضي وقوة الأمر المقضي، وهذا الأمر كان منتقد من الفقه في ظل المادة 405 مدني والتي حلت المادة 101 إثبات محلها، الأمر الذي كان من المتوقع أن يعدل المشرع عنه في المادة 101 إثبات، إلا أن المشرع لم يفعل ذلك. انظر التفرقة بين الحجية والقوة: د/ وجدي راغب، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، المرجع السباق، ص 162.عز الدين الدناصورى وحامد عكاز، التعليق على قانون الإثبات، طبعة نادى القضاة، الطبعة العاشرة، ص711 وما بعدها، محكمة النقض، 2017/4/8، الطعن رقم 10490، س 75 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

نصت المادة 116 من قانون المرافعات التي نصت صراحة علي أن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها يقضي به المحكمة من تلقاء نفسها. ونصت المادة 480مرافعات فرنسي علي أن الحكم الذي يحسم النزاع كله أو في شق منه أو الذي يفصل في دفع شكلي أو دفع بعدم القبول أو في مسألة فرعية يحوز الحجية بمجرد النطق به.

وحجية الأمر المقضي تفيد بافتراض الحكم مطابقاً للحقيقة أي قرينة الحقيقة، وهذا الافتراض غير قابل للنقض، وذلك بهدف منع تجديد المنازعات، وهذه من الآثار الإجرائية للحكم، استقراراً للحقوق. ويلاحظ أن الحجية لا تعني عدم إمكانية المساس بالحكم الصادر التي حازها، لأنه من الممكن أن يكون محلا للطعن فيه بطرق الطعن المقررة قانونا[364]. سواء كان الطعن أمام محكمة أعلي أو أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم[365].

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن "مناط حجية الحكم المانعة من إعادة طرح النزاع فى ذات المسألة المقضي فيها أن يكون هذا الحكم قد قطع فى مسألة أساسية بعد أن تناقش فيها الطرفان و استقرت حقيقتها بينهما استقرارا يمنع من إعادة طرحها و مناقشتها و البت فيها بحكم ثان"[366].

ورغم أهمية الحجية، إلا أنه يلاحظ أن الأحكام القضائية لا تكون ذات حجية مطلقة- ماعدا الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية[367] - حيث قد تتغير الظروف التي صدر فيها الحكم، فيكون هذا الحق أو المركز محل الحكم مخالفا للعدالة نتيجة لتغير الظروف الذي صدر فيها، ويصبح مجحفا لأحد أطرافه، فهنا يجب إعادة النظر في الحقوق أو المراكز القانونية التي تضمنها الحكم لتحقيق التوازن بين الالتزامات أو المراكز المشار إلىها في الحكم السابق صدوره. وقد حاولت محكمة النقض المصرية أن تخفف من حده حجية الأمر المقضي في بعض الأحكام القضائية، حيث ذهبت إلى أن الأحكام القابلة للتعديل نتيجة لتغير الظروف المادية أو القانونية هي تلك التي تحمل حجية مؤقتة، وذلك لأنه طبيعتها تعتمد علي إمكانية إعادة النظر فيها إذا ما تغيرت الظروف، مثل الحكم بالنفقة[368] أو الحكم بالتعويض عن الضرر الجسدي، فإذا تغيرت الظروف الموجبة للنفقة أو

(364) BOUTY, L'irrévocabilité de la chose jugée en droit privé, préf. BERGEL, Op. Cit., p. 99. BLÉRY, L'efficacité substantielle des jugements civils, préf. MAYER, Op. Cit., nos 6, 125 s., TOMASIN, Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile, préf. HÉBRAUD, *Op. Cit.,* no 207, JÈZE, De la force de vérité légale attachée par la loi à l'acte juridictionnel, Op. Cit., 437 s. HÉBRAUD, L'exécution des jugements civils, Op. Cit., 170 s.

(365) د/ سيد أحمد محمود ود/ يوسف يوسف ابو زيد، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 493.

(366) محكمة النقض – مدني، 1-2-1976، الطعن رقم 239،س40 ق، مج نقض 27 ص 351.

(367) المحكمة الدستورية العليا، 4 - 2 - 2017، الطعن رقم 79،س 29 ق.

(368) محكمة النقض – مدني، 27-10-1960، الطعن رقم 21،س 28 ق، مح 11، رقم الجزء 3،ص 540، محكمة النقض – مدني، 25-12-2000، الطعن رقم 76، س 65 ق، مح 51، رقم الجزء 2،ص 1148.

للتعويض عن الضرر الجسد أمكن تعديل الحكم الصادر بشأنها[369]، ولا يعد ذلك مخالفة لمبدأ حجية الأمر المقضي[370].

وقد تواتر الأحكام في القضاء المصري والفرنسي علي جواز تعديل الأحكام التي تتضمن مراكز قانونية تقبل التغير والتبديل وترد عليها الزيادة والنقصان بسبب تغير الظروف التي يرد عليها، لأنها ذات حجية مؤقتة[371]. وقد ذهبت محكمة النقض في حكم لها إلى أن " الحكم الصادر بالنفقة يحوز حجية مؤقتة. يرد عليه التغيير والتبديل كما يرد عليه الإسقاط بسبب تغيير دواعيها. هذه الحجية تظل باقية طالما أن دواعي النفقة وظروف الحكم بها لم يتغير. الحكم الذي ينكر هذه الحجية رغم أنه لم يحصل تغيير مادي أو قانوني في مركز الطرفين مخالف للقانون. جواز الطعن فيه بالنقض عملا بالمادة 426 مرافعات"[372].

في الواقع قبول الظروف الجديدة يجد مجاله الأوسع في حالة الموضوعات ذات الطبيعة المتطوره، كما هو الشأن في الأحكام المتعلقة بالسلطة الأبوية في النظام الفرنسي، حيث أن مصلحة الطفل يمكن أن تتغير خلال أشهر[373]، سواء من حيث الإقامة أو الرؤية أو النفقة, وبالرغم من أن الأحكام الصادرة في هذا المجال تحوز حجية الأمر المقضي إلا أن طبيعتها تقتضي الأخذ في الاعتبار الظروف الطارئة، لأن ذلك يتفق مع العدالة.

كما أن هناك مجالاً للظروف الطارئة في حالة الأضرار التي تتغير مع مرور الوقت، كالتعويض عن الضرر الجسدي، أو اضرار البناء، حيث إن تفاقم الإصابة الأولية هو تعديل لسبب الطلب والغرض منه، وبالتالي يكون مقبولا الأخذ بالظروف الطارئة[374]. فقد ذهب القضاء الفرنسي إلى إمكانية طلب التعويض من جديد في حالة تطور الضرر بعد الحكم الصادر في الخصومة الأولي[375]، ويشترط لذلك أن يكون الضرر المطالب به غير معروف وقت المحاكمة الأولي[376].

---

(369) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 628.

(370) أحكام محكمة النقض – مدني، 20 - 3 - 2016، الطعن رقم 4873، س 78 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
المحاكم الاقتصادية، 28-3-2015، الطعن رقم 2007، س2014 ق، المحكمة الإدارية العليا 18 - 4 – 2017- الطعن رقم 4894، س 41 ق، أحكام http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt.محكمة النقض – مدني، 3-1-1978، الطعن رقم 909، س 43 ق، مج 29 ص 72، محكمة النقض – مدني، 29-11-1992، الطعن رقم 2256، س 54 ق، مج 43 ص1245، محكمة النقض – مدني، 2-2-1999، الطعن رقم 4262، س61 ق مجي 50 ص 162، محكمة النقض – مدني، 29-11-1992، الطعن رقم 2256، س54 ق، مج 43 ص1245.

(371) محكمة النقض، مدني، 27-10-1960، الطعن رقم 21،س 28 ق، مح 11، رقم الجزء 3،ص 540.

(372) محكمة النقض – مدني، 27-10-1960، الطعن رقم 21،س 28 ق، مح 11، رقم الجزء 3،ص 540.

(373) Cass. Civ. 2e, 27 juin 1985, JCP 1986. II. 20644, note Bénabent. Cass. 6 mai 2004, JCP 2004. IV. 2294.

(374) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 628.

(375) Cass. Civ. 2e, 30 oct. 1989, Bull. civ. II, no 198. Cass. Crim. 9 juill. 1996, Bull. Crim. no 286. Cass. Civ. 2e, 9 déc. 1999, Bull. civ. II, no 188. Cass.

(376) Cass. Civ. 2e, 30 oct. 1989, Bull. civ. II, no 198; JCP 1989. IV. 420.

وقد ذهبت بعض الأحكام الحديثة إلى أنه لا يشترط أن يكون الضرر غير معروف وقت المحاكمة الأولي حتي يطالب به[377]، وذلك علي أساس أن التعويض يكون علي ضرر لم يتم التعويض عنه في المحاكمة السابقة[378].

كما ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن " الحكم الصادر برفض الدعوى بالحالة التى هى عليها له حجية موقوتـــــــــــه تقتصـــــــــــــر على الحالة التى كانت عليها الدعوى حين رفعها أول مرة وصدور حكم فيها ولا تحول للخصوم دون معاودة النزاع من جديد متى كانت الحالة التى انتهت بها الدعوى بالحكم السابق قد تغيرت"[379]. وبالتالي الحكم برفض الدعوى بالحالة التى هى عليها يكون له حجية موقوته تقتصر على الحالة التى كانت عليها الدعوى حين رفعها أول مرة و تحول دون معاودة طرح النزاع من جديد متى كانت الحالة التى انتهت بالحكم السابق هى بعينها لم تتغير[380]، وإذا تغيرت الظروف التي صدر فيها الحكم فيمكن رفع الدعوى من جديد، ولا يمكن الدفع بحجية الأمر المقضي به[381].

ويلاحظ علي التطبيقات القضائية الصادرة من القضاء المصري والقضاء الفرنسي أنها أجازت تعديل الحكم القضائي نتيجة للظروف الطارئة، وذلك إذا كان الحكم حائزا لحجية مؤقتة[382]، فهذا الحكم طالما مستمر ومتجدد في الزمن فإن لها حجية مؤقتة تتأثر بتغير الظروف المادية والقانونية، وبالتالي إذا وجدت ظروف طارئة بعد صدور الحكم، فإنه يمكن إعادة النظر في الحكم الصادر، وحتي ولو كان حكما باتا لأنه ذات حجية مؤقتة.

---

(377) Cass. Civ. 2e, 5 janv. 1994, Bull. civ. II, no 15. Cass. 19 févr. 2004, RTD civ. 2005. 147, obs. Jourdain, Cass. 30 juin 2005, RTD civ. 2006. 130, obs. Jourdain.

(378) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 590.

(379) أحكام محكمة النقض - مدني، 20 - 3 – 2016، الطعن رقم 4873، س 78 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
أحكام محكمة النقض - مدني، 12 - 2 - 2008، الطعن رقم 329، س69 ق، المحاكم الاقتصادية، 28-3-2015، الطعن رقم 2007، س 2014 ق، - المحكمة الإدارية العليا 18 - 4 – 2017، الطعن رقم 4894، س 41 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
محكمة النقض – مدني، 29-11-1992، الطعن رقم 2256، س 54 ق، مج مكتب فني 43، ص 1245.

(380) محكمة النقض – مدني، 14 - 11 - 1995، الطعن رقم 389، س 60 ق، أحكام محكمة النقض – مدني، 2-2-1999، الطعن رقم 4262، س 61 ق، مج 50، ص 162، محكمة النقض – مدني، 27 - 5 - 2003، الطعن رقم 8289، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
محكمة التمييز دبي - الأحكام المدنية - الطعن رقم 256 - لسنة 2009 قضائية - بتاريخ 15 - 11 - 2009، محكمة التمييز مملكة البحرين - الأحكام المدنية - الطعن رقم 287 - لسنة 2009 قضائية - بتاريخ 8 - 3 – 2010.

(381) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 150.

(382) أحكام محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

المبحث الثاني

شروط الظرف الطارئ وأساسه القانوني

في حقيقة الأمر ليس كل ظرف يطرأ بعد رفع الدعوى أو بعد صدور الحكم يؤثر في المركز القانوني أو الحق الذي تتضمنه الحكم أو إجراءات الخصومة، ولكن يجب أن يتوافر شروط معينة في هذا الظرف، كما أن لهذا الظرف الطارئ صوراً متعددة.

سنشير إلى شروط الظرف الطارئ وصورة، وذلك في المطلب الأول، ثم نعالج الأساس القانوني الظرف الطارئ، وذلك في المطلب الثاني، وذلك علي النحو التالي:

المطلب الأول

شروط الظرف الطارئ وصوره

إذا كانت نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود في القانون المدني، تشترط أن يكون الظرف غير متوقع وعاما واستثنائيا، فإنه هذه الشروط لا يتطلبها الظرف الطارئ في مجال قانون المرافعات، سواء أثناء الخصومه أو بعد صدور الحكم،

سنشير إلى شروط الظرف الطارئ، وذلك في الفرع الأول، ثم نعالج صورة الظرف الطارئ وذلك في الفرع الثاني، وذلك علي النحو التالي:

الفرع الأول

شروط الظرف الطارئ

في الواقع تتمثل الشروط الواجب توافرها في الظرف الطارئ في الآتي: يجب أن يكون الظرف لاحقا لرفع الدعوى أو لصدور الحكم، ويجب أن يتضمن تغيراً مادياً أو قانونياً في حالة الحق أو المركز القانوني، ويجب أن يكون الظرف خارجا عن إرادة الخصم.

سنشير لهذه الشروط علي النحو التالي:

الشرط الأول: أن يكون الظرف الطارئ لاحقا لبدء الخصومة أو لصدور الحكم

في الواقع طبقا لأحكام القانون المدني يلزم لتطبيق نظرية الظروف الطارئة أن يقع الظرف الطارئ بعد إبرام العقد وقبل تمام تنفيذه، فالسمة الأساسية التي يتصف بها الظرف أو الحادث الطارئ طبقا لنص المادة 147 مدني مصر والمادة 1195 مدني فرنسي، هو أن يكون طارئا، بمعني

أن يقع بعد إبرام العقد، وقبل تمام تنفيذه. فإذا حدث قبل إبرام العقد لا يصلح سببا لطلب تطبيق نظرية الظروف الطارئة، إذا المفروض هنا أن المتعاقدين قد علما به وارتضيا العقد علي اعتبار وجوده، وكذلك لا تطبق النظرية إذا كان الظرف الطارئ قد حدث بعد تنفيذ العقد وانتهاء كل آثاره. وإذا كان الظرف الطارئ قد وقع بعد تنفيذ بعض آثار العقد دون البعض الآخر سرت النظرية بالنسبة للآثار التي لم يتم تنفيذه، دون الآثار التي تم تنفيذها قبل حدوث الظرف الطارئ[383].

ويثور التساؤل بالنسبة للظروف التي تؤثر علي الخصومة والحكم القضائي، فهل يشترط أن يقع الظرف في الفترة بعد بدء الخصومة وقبل انتهائها أو بعد صدور الحكم وقبل تمام تنفيذ الحكم؟ وفي الواقع اختلف الفقه في هذه المسألة وذلك علي النحو التالي:

سنيشير إلى الاتجاهات الفقهية وموقف الباحث، وذلك علي النحو التالي:

أولا: الاتجاهات الفقهيه المتعلقة بوقت ظهور الظرف الطارئ

في الواقع اشترطت بعض الأحكام القضائية للأخذ بآثار الظرف الطارئ، أن يكون غير معلوم وقت المحاكمة الأولي[384]. بينما ذهبت اتجاه آخر إلى اشترط أن لا يكون قد طلب بهذه الظروف وقت المحاكمة الأولي بصرف النظر عن العلم، مثل التعويض عن الضرر، فلا يشترط أن يكون الضرر غير معروف وقت المحاكمة الأولي حتي يطالب به[385]، وذلك علي أساس أن التعويض يكون علي ضرر لم يتم التعويض عنه في المحاكمة السابقة[386].

الاتجاه الأول: العبرة بعلم بالظرف الطارئ

يتخذ أنصار هذا الاتجاه من علم القاضي أو الخصوم بالظروف الطارئ، معيارا لتحديد مدي قبول الظرف الطارئا، وذلك بغض النظر عن وقت وقوعه، وطبقا لهذا الاتجاه يكون الظرف طارئ متى لم يصل إلى علم الخصوم إلا بعد بدء الخصومة أو بعد صدور الحكم، حتي ولو كانت موجودة قبل بدء الخصوم أو قبل صدور الحكم، ولكن لم يعلمها الخصوم؛ إذ لو علم بها لدفع بها ولغيرت وجهة الحكم في الدعوى[387]. وبالتالي يكون الظرف الطارئ متوقفاً علي علم الخصوم به، ويجب أن يؤثر الظرف في طلبات الخصوم أو المواعيد والحكم القضائي، وبالتالي لا عبره بوجود الظرف قبل

(383)DENIS, L'imprévision, *Op. Cit.,* p. 738. Pascal ANCEL, Imprévision, *Op. Cit.,* n05, MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, *Op. Cit.,* p. 60.

(384) Cass. Civ. 2e, 30 oct. 1989, Bull. civ. II, no 198; JCP 1989. IV. 420.

(385) Cass. Civ. 2e, 5 janv. 1994, Bull. civ. II, no 15. Cass. Civ. 19 févr. 2004, RTD civ. 2005. 147, obs. Jourdain, Cass. Civ. 30 juin 2005, RTD civ. 2006. 130, obs. Jourdain.

(386) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 590.

(387) د. محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم الشرطي، دار النهضة العربية، 1998، ص 111.

رفع الدعوى أو قبل صدور الحكم، طالما أنها لم تصل إلى الخصم صاحب المصلحة، عند رفع الدعوى أو عندما أصدر القاضي الحكم[388].

الاتجاه الثاني: ضرورة النشأة الاحقة للظرف لبدء الخصومة أو صدور الحكم

يذهب أنصار هذا الاتجاه[389] إلى أن الظروف الطارئة يجب أن تكون لاحقه للخصومة أو للحكم القضائي، فجيب أن يقع الظرف الطارئ في وقت لاحق بعد رفع الدعوى وقبل انتهاء الخصومة أو بعد صدور الحكم وقبل تنفيذ الحكم، والا فلا يعتد به، ولا يكون له عندئذ أي تأثير علي الخصومة أو الحكم القضائئ، وذلك لأن الظروف الطارئة لا تعد جديدة وطارئة إذا كانت موجود قبل بدء الخصومة أو قبل صدور الحكم القضائي، حتي لو لم يعلم بها القاضي أو الخصوم. حيث يجب علي الخصوم الدفع بكل الظروف التي تؤثر علي حقوقهم أثناء الخصومة. وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أنه يجب علي الخصم أن يدفع بكل الطلبات والدفوع جمله واحدة والتي كان ينبغي الدفع بها أثناء سير الخصومة، فلا يجوز رفع دعوي جديدة متى كان الظرف سابق النشأة [390].

في حقيقة الأمر إذا كان الالتزام علي الخصوم الدفع بكل الطلبات في الخصومة، ولكن لا يمكن تحقيق ذلك، متى وجد الظرف أو كشف عنه بعد صدر الحكم الأول[391].

ثانيا: موقف الباحث

في الواقع نري أن الظرف يعد طارئا متى كان لاحقا وجديدا، فإذا ظهر بعد بدء الخصومة أو بعد صدور الحكم القضائئ، وترتب عليه أثر في الخصومة أو الحكم، فإنه يعتد به كظرف طارئ.

وبالنسبة للظروف السابقة علي الخصومة أو الحكم، ولم يعلم بها الخصوم، فإنه يجب أن نفرق بين فرضين:

الفرض الأول: إذا كانت هذه الظروف موجوده قبل بدء الخصومة أو قبل صدور الحكم ولم تصل إلى علم الخصم صاحب المصلحة، وذلك بسبب تقصيره، فإنه لا يعتد بها، لأنه لا يجوز أن يستفيد الخصم من تقصيره.

(388) محمد علي راتب ومحمد نصر الدين كامل، قضاء الأمور المستعجلة، ط1، عالم الكتب، 1981، ص121.
(389) د.احمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، المرجع السابق، ص 12.
(390) Cass., ass. plén., 7 juill. 2006, Rapp. D. 2006. 2135, note Weiller; JCP 2007. II. 10070, note Wiederkehr; JCP 2007. I. 183, no 15, obs. Amrani-Mekki; RTD civ. 2006. 825, obs. crit. Perrot, Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 650 WIEDERKEHR, L'accélération des procédures et les mesures provisoires, *Op. Cit.,* p. 449, FRICERO, L'autorité de chose jugée des décisions de la CEDH, *Op. Cit.,* p. 52 s
(391) Art. R. 1452-6 C. trav., il était prévu que l'obligation de concentration des demandes «n'est pas applicable lorsque le fondement des prétentions est né ou révélé postérieurement à la saisine du conseil de prud'hommes».

الفرض الثاني: إذا كان الظرف موجودا قبل بدء الخصومة أو قبل إصدار الحكم، ولم يعلم بها الخصم صاحب المصلحة، ولا يرجع ذلك إلى تقصير منه، وقد علم بها بعد الخصومة ولم يتمسك بها، فإنه يكون مقصرا، ولا يجوز له رفع دعوي جديدة. أما إذا لم يعلم بيها إلا بعد صدور الحكم، فإنه يعتد بهذا الظرف ويعد كانه لاحقا علي صدور الحكم، فمثلا عودة المفقود يترتب عليها إلغاء الحكم القضائي بموته وتوزيع أمواله علي الورثة، وبالرغم أن المفقود كان علي قيد الحياة قبل صدور الحكم القضائي، إلا أنه لم يصل إلى علم القاضي ولا الخصوم.

في الواقع نري أن المادة 241 مرافعات والمتعلقة بالحق في التماس إعادة النظر يعد تطبيقا لنظرية الظروف الطارئة، وذلك لأننا نجد أن الظرف الذي يؤثر في الحكم قد ظهر بعد صدور الحكم النهائي، ويتمثل ذلك في الحالات الآتية: وقوع الغش أو صدور قرار بتزوير ورقة بني عليها الحكم، أو قضي بشهادة الزور التي بني عليها الحكم، أو ظهرت ورقة قاطعة حال الخصم الآخر دون ظهورها، اكتشاف عدم التمثيل الصحيح، ويلاحظ علي هذه الحالات أنها ظهرت بعد صدور الحكم، وأخذ بها المشرع المصري كسبب من أسباب التماس إعادة النظر في الحكم. وهذه الأسباب منصوص عليها علي سبيل الحصر، وقد نص المشرع علي ميعاد معين للالتماس، فالمدة هي أربعون يوما ولا يبدأ إلا من يوم ظهور الغش أو إقرار بالتزوير أو الحكم بثبوته أو الذي حكم فيه علي شاهد الزور أو من اليوم الذي ظهرت فيه الورقة المحتجزة، أو من اليوم الذي يعلن فيه الحكم إلى من يمثل المحكوم عليه تمثيلا صحيحا، أو من اليوم الذي ظهر فيه غش أو التوطؤ أو الإهمال الجسيم في الحالة الأخيرة.

وفي غير هذه الحالات يمكن اللجوء إلى تعديل الحكم نتيجة لظهور ظروف جديدة لم تكن موجودة وقت صدور الحكم، في الواقع الأحكام الممتدة في التنفيذ لمدة طويلة مثل الحكم بالنفقه أو الحكم بالمرتب مدي الحياه، أو الأحكام الوقتية تنطوي بطبيعتها علي التحسب والاحتياط لما يخبئة المستقبل من صعوبات في التنفيذ بسبب التغيرات التي قد تطرأ في المدي الزمني الطويل، فحدوث الظرف الطارئة قد يكون متوقعا في مثل هذا النوع من الأحكام القضائية، ولكن لا يعلم بها الخصم صاحب المصلحة.

الشرط الثاني: أن يترتب علي الظرف الطارئ تغير مادي أو قانوني في حالة الحق أو المركز القانوني

في الواقع، الظروف الجديدة تجد مجالها في حالة الحقوق والمراكز ذات الطبيعة المتطورة، كما هو الشأن في الأحكام المتعلقة بالأسرة، والمسأل المستعجلة، حيث إن مصلحة الطفل يمكن أن

تتغير خلال أشهر[392]، سواء من حيث الإقامة أو الرؤية أو النفقة, وبالرغم من أن الأحكام الصادرة في هذا المجال تحوز حجية الأمر المقضي، إلا أن طبيعتها تقتضي الأخذ في الاعتبار الظروف الطارئة، لأن ذلك يتفق مع العدالة، كما أن هناك مجالاً للظروف الطارئة في حالة الأضرار التي تتغير مع مرور الوقت، كالتعويض عن الضرر الجسدي، أو أضرار البناء، حيث إن تفاقم الإصابة الأولية هو تعديل لسبب الطلب والغرض منه، وبالتالي يكون مقبولا الأخذ بالظروف الطارئة[393].

والواقع يشترط أن يكون الظرف الطارئ له أثر في الخصومة أو الحكم، وهذا الأثر قد يكون مادياً أو قانونياً وأن يكون جوهريا، وذلك علي النحو التالي:

أولا: أن يكون التغير مادياً أو قانونياً في حالة الحق أو المركز القانوني

في الواقع يتعلق هذا الشرط بنتيجة الظرف الطارئ، حيث يجب أن يتضمن تغيرا ماديا أو قانونية في حالة الحق أو المركز القانوني في الخصومة أو الحكم. وقد ذهب القضاء المصري إلى أن جواز تعديل الأحكام التي تتضمن مراكز قانونية تقبل التغير والتبديل وترد عليها الزيادة والنقصان بسبب تغير الظروف التي يرد عليها، مثل الحكم بالنفقة، حيث إنها ذات حجية مؤقتة[394]. فقد ذهبت محكمة النقض في حكم لها إلى أن " الحكم الصادر بالنفقة يحوز حجية مؤقتة. يرد عليه التغيير والتبديل كما يرد عليه الإسقاط بسبب تغيير دواعيها. هذه الحجية تظل باقية طالما أن دواعي النفقة وظروف الحكم بها لم يتغير"[395].

وإذا حدث ظرف جديد أثر في قيمة الطلبات في الخصومة أو أدى إلى تغير مراكز الخصوم، فإنه يمكن تعديل الطلبات كما هو منصوص عليه في المادة 124 مرافعات، وإذا صدر حكم بات ولكن حدث ظروف طارئة أدت إلى تغير حقوق الأطراف التي كانت وقت صدور الحكم، فإنه يمكن لأحد الأطراف اللجوء إلى القضاء للإعادة المحاكمة بناء علي الظروف الجديدة، وذلك لحدوث تغير مادي أو قانوني في الظروف عما كانت عليه وقت صدور الحكم، ولا يكون الحكم الجديد مخالفا لمبدأ حجية الأحكام القضائية، لأن الحكم الجديد صدر بناء علي ظروف جديدة لم يحكم فيها الحكم السابق.

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن " ومن المقرر أن الأصل في الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل أنها ذات حجية موقوتة إذ إنها تتحسس النزاع من ظاهر الأوراق دون المساس بالحق

(392) Cass. Civ. 2e, 27 juin 1985, JCP 1986. II. 20644, note Bénabent. Cass. 6 mai 2004, JCP 2004. IV. 2294.

(393) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 628.

(394) محكمة النقض – مدني، 27-10-1960، الطعن رقم 21،س 28 ق، مح 11، رقم الجزء 3،ص 540

(395) الاشارة السابقة.

ومن ثم فهي لا تقيد محكمة الموضوع، وهي تفصل في أصل الحق، إلا أن هذا لا يعنى جواز إثارة النزاع المؤقت الذي فصل فيه الحكم المستعجل من جديد متى كان مركز الخصوم والظروف التي انتهت بالحكم هي بعينها لم يطرأ عليها أي تغيير، إذ هنا يضع الحكم المستعجل طرفي الخصومة في وضع ثابت واجب الاحترام بمقتضى حجية الأمر المقضي بالنسبة لنفس الظروف التي أوجبته، ولذات الموضوع الذي كان محل البحث في الحكم السابق صدوره فإن طرأ تغيير مادي أو قانوني في مراكز الخصوم أو في إجراءات الطلب وملابساته، سقطت حجية الحكم السابق وساغ للقاضي أن يفصل في النزاع بما يواجه الحالة الطارئة الجديدة، دون أن يعد ذلك فصلا في نزاع خلافا لحكم سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي على النحو الذي قصدته المادة 249 من قانون المرافعات"[396].

وقد ذهبت محكمة الاستئناف فرساي بفرنسا إلى أن " الأمر الصادر في مستعجلة طبقا لنص المادة 488 مرفعات لا يكون من حيث الأصل حائزاً لحجية الأمر المقضي، ويأخذ نفس طبيعة الأمر القرار الصادر من محكمة الاستئناف"[397].

ثانيا: يجب أن يكون تأثير الظرف جوهريا في مراكز وحقوق الأطراف

في الواقع استقر قضاء محكمة النقض المصرية علي أن لا يجوز إعادة النظر في نزاع تم الحكم فيه طالما لم يحصل تغيير مادي أو قانوني في مركز الطرفين عما كان عليه وقت صدور الحكم السابق[398]. فلكي يعتد بالظرف الطارئ يجب أن يحدث تغير جوهري في حقوق الأطراف في الخصومة أو في الحكم، إذ لو لم يكن التغير علي هذا النحو لأصبح تأثيره معدوماً ولن يعتد به، فالتغير الطفيف والمألوف لا يؤثر علي مراكز الأشخاص؛ ويقصد بالتغير الجوهري أن تتغير الظروف التي رفعت فيها الدعوى أو صدر فيها الحكم القضائي تغيرا كبير عما كانت عليه وقت صدوره؛ ويؤدي هذا التأثير إلى اختلال التوازن بين حقوق والتزامات أطراف الحكم، والذي كان قائماً عند صدور الحكم. بمعني آخر، إن شروط ومفترضات صدور الحكم قد تغيرت، بحيث لم يعد ممكنا تنفيذ الحكم بهذا الشكل، نتيجة للظروف التي حدثت.

ومن أمثلة التغير الجوهري في الظروف: تحسن المركز المالي للمدين بالنفقة بعد الحكم بها أو تدهور هذا المركز، وعود المفقود بعد الحكم بموته وتوزيع أمواله علي مستحقيها، وتغير حالة الحاضن؛ إذ لم يعد من مصلحة المحضون بقاؤه في حضانته، ونشوز الزوجة المحكوم لها

(396)محكمة النقض – مدني، 29 - 2 – 1996، الطعن رقم 2482،س 55 ق، أحكام - محكمة النقض – مدني، 16 - 6 - 2005، الطعن رقم 264، س 73 ق. http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(397) CA Versailles, 14e ch. 16-09-1998, Copyright 2018 - Dalloz.

(398) محكمة النقض – مدني، 29-3-1988، الطعن رقم 87، س56 ق، مج 39،ص 548،محكمة النقض – مدني، 29 - 2، 1996الطعن رقم 2482،س 55 ق، محكمة النقض – مدني، 15 - 3 – 2004، الطعن رقم 506، س 66 ق.

بالنفقة[399]. وتغير قيمة الطلبات في الخصومة نتيجة لتحرير سعر صرف العملة، ففي كل الأمثلة السابقة تتغير الظروف تغيرا جوهرياً ينتج عنه اختلال الوضع عما كان عليه وقت رفع الدعوى أو وقت صدور الحكم بشكل يؤدي إلى اختلال التوازن الذي كان قائماً وقت صدور الحكم، الأمر الذي يتطلب تدخل القضاء لإعادة هذا التوازن متى ما طلب ذوو الشأن ذلك.

ويثور التساؤل عن المعيار الذي يعتد به لتغير الجوهري في الظروف؟

في الواقع، المعيار الذي أخذ به القانون المدني هو معيار موضوعي في شأن أثر الظروف الطارئة علي العقد، ولكن في قانون المرافعات، نري أن المعيار هنا معيار شخصي، وليس موضوعياً، وذلك لأن الخصومة والحكم ذات أثر نسبي، وقد سمح المشرع بتعديل الطلبات نتيجة لظروف طارئة، وذهب القضاء إلى إمكانية تعديل الحكم الصادر بالنفقة نتيجة لتغير الظروف، ففي كافة الأحوال المعيار سيكون شخصياً[400]، ويلاحظ أن بعض الحالات ينص فيها المشرع علي شروط معينة للمركز القانوني، فعدم توافرها يؤدي إلى إمكانية تعديل الحكم، مثل نشوز الزوجة سبب لفقدان النفقة، كما نص القانون علي حق المفقود بعد رجوعه في أمواله، وإذا لم يوجد نص، فنري أن تقدير تغير الظروف يتم وفقاً لمعيار شخصي يقدره القاضي.

الشرط الثالث: يجب أن يكون الظرف خارجا عن الإرادة

في الواقع طبقا لنظرية الظروف الطارئة في القانون المدني يجب أن يكون الظرف الطارئ مما لا يستطيع المتعاقد تحاشيها أو دفعها عن نفسه أو التقليل من آثارها[401]. وهذا لوصف بديهي وتقتضيه نظرية الظروف الطارئة، فعلي الرغم من عدم النص عليه في المادة 147 مدني. إلا أن الفقه مجمع علي ضرورة هذا الشرط في تطبيق نظرية الظروف الطارئة[402].

ونرى أن هذا الشرط واجب التطبيق في الظروف الطارئة بالنسبة لقانون المرافعات، فيجب إلا يكون لأحد الخصوم يد في حدوث الظرف الطارئ، لأن مجال تطبيق نظرية الظروف الطارئة يكمن في الحوداث الخارجية عن إرادة الخصم الذي يطلب بتعديل الطلبات أو المواعيد أو تعديل الحكم. فلا يمكن لهذا الخصم أن يطلب بتعديل الحكم إذا وقع أثناء التنفيذ ظرف، ولكن بسبب تأخره في التنفيذ نتيجة لتعنت هذا الخصم.

---

(399) أحكام محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(400) د. محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم الشرطي، المرجع السابق، ص 111.

(401) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 644. د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 120.

(402) د/ عبد الرزاق السنهوري،الاشارة السابقة، د/ سليما مرقص، موجز أصول الإلتزامات، 1961، ص 408، د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 346.

وبالتالي فقد يكون الظرف الطارئ خارج عن الإرادة، وقد يكون الظرف الطارئ إراديا، ويقصد بهذا الأخير، الظرف الذي يحدث نتيجة لخطأ الخصم، ويفترض وضعان: الأول: حيث يكون الظرف صادرا عن إرادته، وفي هذه الحالة يمتنع عليه المطالبة بتطبيق النظرية، فمن غير المعقول قانونا السماح لأي شخص في جني ثمار تقصيره، كما أن الاعتراف بالظروف الطارئة الإرادية قد يدفع الخصوم في فروض كثيرة إلى تسبيب الحوداث الطارئة عن طريقة العمد، وذلك كمن يحرق محصوله ويشعل النار في مصنعه، كل هذا من أجل تحاشي تنفيذ الالتزام بكامله.

وفي حالة، أن يكون الظرف الطارئ صادرا عن إرادة الخصم الآخر، وفي هذه الحالة فان الخصم صاحب المصلحة في التمسك بالظرف الطارئ، يمكن له التمسك بتطبيق الظروف الطارئة، حتي يحكم له بإنهاء التزامه أو التقليل منه، وذلك علي أساس خطأ الخصم الآخر، مثل نشوز الزوجة بعد صدور الحكم بالنفقة، فيمكن للزوج المطالبة بإلغاء النفقة. فيجب إلا يكون هو نفسه قد ارتكب خطأ أو تقصيراً من جانبه، فمن يريد أن يتخفف من تنفيذ التزام المرهق بالالتجاء إلى نظرية الظروف الطارئة، يجب إلا يكون مسئولا عن حدوث الظرف الطارئ.

وترجع الحكمة من هذا الشرط إلى أنه لا يجوز للخصم أن يستفيد من خطئه، فطالما كان المتسبب في وجود الظرف، أو لم يقم بعمل الواجب عليه لتدارك آثار هذا الظرف، فإنه يكون مخطئا ويتحمل تبعه خطئه، فلا يُقبل لجوءه إلى القضاء لتعديل الحكم الصادر، فلا يقبل من الزوجة الناشز طلب النفقة[403]. ولا يقبل أن يهمل المضرور في العلاج مما يؤدي إلى عاهة مستديمه ثم يطلب بعد ذلك زيادة التعويض.

وتطبيقا لذلك ذهب القضاء الفرنسي إلى أنه لا يعد ظرفاً طارئاً جديداً، الظرف الذي ينتج عن إرادة أحد طرفي الخصومة أو الحكم[404]، كما لو أمتنع أحد الأطراف عن تنفيذ حكم قضائي لسبب خاص به، وظهرت الظروف الجديدة بعد امتناعه عن التنفيذ، حيث إن تأخر التنفيذ كان بسببه.

ويجب إلا يكون الخصم قد قصر في اتخاذ التدابير الازمة لمنع وقوع الظروف، وهذا التقصير يعتبر رضاء منه بالنتائج السيئة التي ربما حاقت به، فتقاعس عن منع وقوع الظرف أو تحاشية أو تفادي آثاره الضاره، ورغم إمكانية ذلك، فهو مقصر ولا يجوز الحكم له بالتطبيق لنظرية.

ويشترط أن تكون هناك علاقة سببيه بين الظرف الطارئ والأثر الذي يحدثه علي المراكز والحقوق المحكوم بها. ويجب فهم علاقة السبيبه فهما صحيحا، فقد يكون الأثر ناتجا مباشرة عن خاصية

(403) أحكام محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
(404) Cass. Civ. 1re, 4 déc. 2013, no 12-25.088. Ined.

ملازمة لعنصر من عناصر الطبيعة كالنار، ومع ذلك قد تكمن إرادة الإنسان وراء استخدام هذه الخاصية في إحداث النتيجة، فإذا شب حريق في منزل مثلا، فان النار ستكون السبب المباشر في احداث النتيجة صعوبة تنفيذ الالتزام أو استحالته، أما الحريق نفسه كواقعه مادية فقد يكون راجعا إلى فعل الإنسان أو تقصيره أو إهماله.

وكثيرا ما تجئ الظروف الطارئة بشكل غير مباشر، فالمدين الذي يماطل في تنفيذ التزامه حتي تجد الظروف طارئة، يعتبر مسئولا عن حدوث هذه الظروف الطارئة حتي وإن لم يكن عالما بأنها ستحدث، إذ لولا مماطلته في التنفيذ لما كان هناك ثمة مجال للحديث عن الظروف الطارئة. فمماطلة المدين وتسويفه في هذه الحالات يمنع من المطالبة بتطبيق نظرية الظروف الطارئة. فمثلا مماطلة الدائن بالنفقة في تنفيذ حكم النفقة إلى أن يتم فصله من العمل، فلا يمكن له المطالبة بتخفيف الحكم بالنفقة في المدة التي ماطل فيها في التنفيذ.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بتاريخ 26 مارس 1964 بان شرط تطبيق الظرف الطارئ إلا يكون تراخي المدين في تنفيذ الالتزام إلى ما بعد وقوع الظرف الطارئ راجعا إلى خطئة[405]. فإذا تلف الشئ الملتزم به المدين أو تعيب بسبب ظرف طارئ أو قوة قاهرة، أثناء المماطله، وعلية فالخطأ منه. ولكن التأجيل بسبب اتفاق الأطراف أو بقرار من القاضي، لا يؤثر علي تطبيق النظرية الظروف الطارئة، إذا توافرت شروطها، وكذلك إذا كان التأجيل راجعا إلى سبب خارج عن إرادة الخصوم كقوة قاهرة أو حادث مفاجئ.

وفي حالة تعدد المدعين، وكان بعضهم مسئولا عن الظرف الطارئ، فينبغي إلا يؤثر ذلك علي احقية الآخرين في المطالبة بتطبيق أثر الظروف الطارئة، وإذا كان هؤلاء غير مسؤلين بالتضامن عن أداء هذا الالتزام، أما إذا كانت المسئولية تضامنية، فمما لا شك فيه أنه لا يمكن اللجوء إلى القضاء في هذه الحالة لإعادة النظر في الحكم نتيجة للظروف الطارئة.

وقد يكون حدوث الظرف الطارئ نتيجة فعل إيجابي من الخصم، وقد تكون راجعة إلى الفعل السلبي، ففي جميع الأحوال يجب أن يكون مرتبطاً بتقصير الخصم هو نفسه، فإذا كان الخصم يعمل في أحد أجهزة الدولة، وساهم بصفته هذه في إصدار القرار ونتج عنه تأثره هو شخصيا من جراء صدور، بحيث أصبح تنفيذه الحكم بالنفقة مرهقا، فنري أنه يكون مسئولا في هذه الحالة، طالما كان قاصدا، فمثلا الموظف الذي يهمل في عمله مما يترتب عليه وقفه عن العمل، وبالتالي لا يمكن له طلب وقف النفقه بناء علي الظروف الجديدة، علي الرغم من أن إرادته لم تكن هي المسئولة

(405) نقض مدني، 26 مارس 1964، الطعن رقم 368 س 29 ق، مج نقض،1964. ص 15، العدد الثالث.

بصفتها الفردية عن صدور هذا العمل، وإنما كان صدور العمل مرتدا أصلا إلى مشيئة الجهاز الإداري وليس إلى مشيئة الحرة، ولكنه تسبب في ذلك.

الفرع الثاني

صورة الظرف الطارئ

وفي حقيقة الأمر الظرف الطارئ قد تكون حادثة طبيعية[406]، مثل الزلازل والفيضانات والسيول، قد يكون من فعل الإنسان مثل الحروب والثورات والإضرابات، وقد يكون واقعة مادية بحته[407]، مثل إصابة المحاصيل بالآفات الزراعية، وغارات الجراد، ويمكن أن يكون إجراء إداري أو تشريعي، مثل زيادة الأجور والمرتبات، أو فرض ضرائب، أو صدور قرار إدارة بالاستيلاء علي بعض المواد، أو تقييد الحصص التي يجوز التعامل فيها بالنسبة لهذه المواد، أو صدور قانون يعفي من العقاب عن فعل معين.

في الواقع يظهر مجال الظروف الطارئة الأوسع في حالة الحقوق ذات الطبيعة المتطورة، والأحكام الممتده التنفيذ بصفه عامة[408]، مثل مسائل الأسرة، كما أن هناك مجالا للظروف الطارئة في حالة الأضرار التي تتغير مع مرور الوقت، كالتعويض عن الضرر الجسدي، حيث إن تفاقم الإصابة الأولية هو تعديل لسبب الطلب والغرض منه، وبالتالي يكون مقبولاً الأخذ بالظروف الطارئة في هذا المجال[409].

وقد تعدد الصور التي يمكن أن ينقسم إلىها الظرف الطارئ، فمن الصعب حصر هذه التقسيمات، ورغم هذه الصعوبة نورد بعض هذه التقسيمات، وذلك علي النحو التالي:

أولا: ظرف طارئ بسيط وآخر مركب

قد يكون الظرف الطارئ حادثة أو واقعة بعينها كزلزال أو فيضان يؤدي إلى هلاك الشئ محل التنفيذ، وفي هذه الحالة يمكن تسميه الظرف الطارئ بالبسيط، ولكن قد يحدث ألا تكون الواقعة بعينها مسئولة عن نتيجة تغير حالة المركز أو الحق، فقد تتضافر جملة أحداث أو وقائع في إحداث هذه النتيجة، وفي هذه الحالة يكون الظرف الطارئ ظرفا مركبا[410]. ويجب توافر عنصر السببية بين كل عناصر الظرف المركب والنتيجة التي احدثت الظرف، وأثرت علي الحق أو المركز

(406)محكمة الابتدائية بالاسكندرية، 29 ابرايل، 1955 مشار اليه في د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق. ص 292.

(407) محكمة الابتدائية باسيوط، 17 فبراير 1953، المحاماة، س 33، ص 1598.

(408) Cass. Civ. 2e, 27 juin 1985, JCP 1986. II. 20644, note Bénabent. Cass. Civ. 6 mai 2004, JCP 2004. IV. 2294.

(409) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 628.

(410) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق. ص293.

القانوني لأحد أطراف الخصومة أو الحكم، فالفرض أن جميع العناصر قد تضافرت في تحقيق النتيجة.

ثانيا: ظرف طارئ إيجابي وآخر سلبي

الظرف الطارئ قد يكون واقعه إيجابيه مثل نشوز الزوجة بعد صدور حكم النفقة، وقد يكون سلبيا مثل انتفاء حدوث واقعة إيجابية أخرى، بلوغ القاصر سن الرشد، ولكن أصيب بعاهة عقليه فيستحق النفقه التي انقطعت ببلوغه سن الرشد، ويلاحظ أن التفرقة بين الظرف الإيجابي والسلبي من ناحية عبء الإثبات، فإثبات الظرف الإيجابي بإقامة الدليل علي والواقعة الإيجابية ذاتها، أما الظرف السلبي فيصعب إثباته، إلا بإقامة الدليل علي واقعه إيجابية منافية[411].

ثالثا: ظرف طارئ حادث وأخر غير حادثة

يقصد بالظرف الطارئ الحادث، تلك الظروف التي تتمثل في الحوادث العنيفة أو الثائرة التي تقع بشكل مفاجئ، مثل سقوط الشهب الذي يؤدي إلى هلاك محل التنفيذ العيني، وتدفق السيول، أما الظروف غير الحادثه فتتمثل في التغيرات البطيئة والتي تحدث بصورة تدريجية ولكنها مضطردة في الزمن، ومثالها ارتفاع أو انخفاض قيمة الأشياء والنقود، ففي هذه الحالة الاخيرة لا نكاد نتبين حادثة أو واقعة محددة ينتج عنها هذا الارتفاع أو الانخفاض في القيمة. وإنما يحدث هذا بسبب تقادم العهد. والفارق الرئيسي بين الظروف الحادثة، والظروف غير الحادثة هو أن الظرف الحادثة ترتب نتائجها عادة وقت وقوعها أو بعد ذلك بفترة قصيرة، أما الظروف غير الحادثه، فلا ترتب نتائجها إلا بعد أن يمضي وقت طويل نسبيا.

ولهذا فإن البعض قد أخطأ حينما اطلق علي هذه الظروف اسم الحوادث الطارئة إذ ليس ثمه حوادث، وإنما هناك فقط ظروف غير حادثة، وعبارة الحوادث الطارئة إذا صدقت بالنسبة للظروف الحادثه فانها لا تصدق بالنسبة للظروف غير الحادثة.

رابعا: ظرف طارئ دائم وآخر مؤقتة

قد يكون الواقعة ذات أثر دائم فيسمى ظرفا دائما، وقد يكون الظرف واقعة ذات أثر مؤقت، فيسمي ظرفا مؤقتا، مثال الظرف الدائم مثل فرض ضرائب، أو ارتفاع أجور العمال أو يزيد من أسعار الحاجيات، أو صدور تشريع يعفي من العقاب عن فعل معين، ومثال الظرف الطارئ المؤقت، حظر استيراد سلعة لأجل غير معلوم، وإضراب العمال في مصنع لفترة محددة.

(411) د/ عبد الودود يحي، دوروس في قانون لاإثابت، دار النهضة العربية، بدون تاريخ نشر، ص 13.
LAGARDE, Réflexion critique sur le droit de la preuve, *Op. Cit.,* no 253.

قد تتعدد الظروف الطارئة، وإذا نظرنا إلى كل عامل علي حدة لا يتصف بالطارئ، ومع ذلك فإن أحداً لا ينكر ضرورة تطبيق آثارها علي الحكم، فهي محصلة العوامل مجتمعة من الآثار التي قد تؤدي إلى قلب موازين الحكم.

خامسا: ظرف طارئ، نصوص تشريعية أو قرارا إدارية

يثور التساؤل هل أعمال التشريع أو القرارات الادارية تصلح أن تكون ظرفا طارئا؟ في الواقع ثار خلاف في الفقه حول مدي اعتبار أعمال التشريع حادثاً طارئاً، وقد ذهب البعض إلى نفي صفة الظرف الطارئ عن التشريع[412]، وقد ذهب غالبية الفقه والقضاء المصري عكس الاتجاه السابق[413]، فرأت أنه ليس هناك ما يمنع من اعتبار التشريع ظرفا طارئا[414]، وذلك لأن جميع الشروط الواجب توافرها في الظرف الطارئ متوافرة في التشريع، فهو حدث لم يكن متوقعا، ولا يمكن دفعه، ولا يغير من ذلك كونه تشريعا، إذ ليس هناك ما يحول دون اعتبار التشريع ظرفا. وقد ذهبت العديد من الأحكام إلى تأييد هذا الرأي[415]. فمن الخطأ الفادح الادعاء بأن الظرف الطارئ لا يتأتي إلا من الحوادث الطبيعة، والواقع أن انخفاض القيمة أو صدور تشريع بخفض فئة الأرباح يبقي دائما من الأمور الطارئة. أو صدور تشريع يعفي من العقاب، فالظرف الطارئ كما يكون حادثة طبيعية، يمكن أن يكون إجراءً اقتصاديا يؤثر علي موقف الأطراف.

ورجال الأعمال إذا كان يتوقع انخفاض القيمة، أو صدور أوامر تعدل من فئة الربح، فقد يجئ هذا الانخفاض في القمية أو التغير في فئة الربح كبيراً وغير مألوف لدرجة لم يكن يتوقعها بحال من الأحوال، إذ العبرة في تطبيق الظروف الطارئة في قانون المرافعات هي معيار الـتأثير علي الحقوق والمراكز القانونية، وليس بطبيعة الظرف[416]. ويجب أن يفهم كذلك أن القرارات الإدارية التنظيمية تعد ظرفا طارئا، إذ حدث أن أدى صدورها إلى تغيير الظروف التي نشأ في ظلها

(412) محكمة النقض – مدني، 26 - 3 – 1964، الطعن رقم 368، س 29 ق. وقد اقترن الظروف الطارئ بصدور قانون الاصلاح الزراعي في مصر بقانون رقم 178 لسنة 1952، وكان من نتيجة ذلك القانون انخفاض كبير في ثمن الأطيان الزراعيه (محمد علي عرفة، شرح قانون الإصلاح الزراعي، الطبعة الثانية، 1954، ص 80.

(413) د/عبد الرازق السنهوري، تطبيق نظرية الظروف الطارئة علي عقود البيع المبرمه قبل قانون الصلاح الزراعي، المحاماة، س 41، العدد الاول، سبتمبر 1960، ص، 110محمد عبد الجواد، مجال تطبيق نظرية الظروف الطارئة، المحاماة، س 39، العدد الثاني، أكتوبر 1958، ص 190،، محكمة النقض – مدني، 20 - 12 - 1962، الطعن رقم 245، س 27 ق.

(414) محكمة النقض – مدني، 20-12-1962، الطعن رقم 240، س 27 ق، مج 13 ص1174. محكمة النقض - مدني، 26 - 3 – 1964، الطعن رقم 368، س 29 ق.

(415) فقد اصدرت محكمة القاهرة الابتدائية حكما بتاريخ 21 يونية سنة 1954 بمناسبة عقد بيع كان قد ابرم في اليوم السابق لقيام الثورة المصرية، واعتبرت فيه قانون الاصلاح الزراعي ظرفا طارئا يستوجب تطبيق النظرية، واخذت العديد من الأحكام بهذه الوجه من النظر (المحاماة س 35، العدد الثاني، اكتبور س 1954، فقرة 114، ص 359.). وقد ايدت محكمة النقض هذا الاتجاه، بحكمها الصادر 17 اغسطس 1961، 10 مايو 1962، مج نقض س 12، العدد الثالث، ص 752، وس 13 العدد لاثاني، ص 629.

(416) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 301.

العمل، سواء كان عقدا أو حكما، وهذا ما أخذت به المحاكم الإنجليزية. ومجلس الدولة في كل من مصر وفرنسا[417].

ويلاحظ أن التشريع يكون ظرفا طارئا، قد يكون وطنيا، ويمكن أن يكون أجنبيا، غير أن التشريع في الحالة الأخير'، يعتبر مجرد واقعة مادية لا تثير أي إشكال. ولكي يكون التشريع ظرفا طارئا، يتعين أن يكون تأثيره علي الالتزام المنصوص عليه في الحكم تأثراً واضحاً وظاهراً وجوهرياً.

ومن وجهة نظرنا نري أن الظروف الطارئة قد تكون عملاً من أعمال الطبيعة أو فعل الغير أو عملاً تشريعياً، فقد يصدر قانون يترتب عليه التخفيف أو التشديد من العقاب، فيعد ذلك ظرفا طارئا يؤثر علي تنفيذ الحكم القضائي. وقد أخذ المشرع المصري بهذا الظرف الطارئ في مجال التجريم، كما قد يعدل التشريع من قيمة الحق محل الخصومة، فيؤدي ذلك إلى تغير في قيمة الطلبات في الخصومة، ويترتب عليه تعديل في اختصاص المحكمة.

سادسا: مدي اعتبار الحكم القضائي ظرف طارئ

يثور التساؤل عن مدي اعتبار الحكم القضائي ظرفا طارئا، في الواقع إذا حكم علي المدين بالنفقة بالحبس في تنفيذ التزام معين، فهل يعد ذلك ظرفا طارئا، يري البعض أنه لا يعد حادثة لأنه يرجع إلى فعل الشخص[418]، ونرى أن الحكم بالحبس لم تكن من فعل الخصم نفسه، وإنما من فعل المحكمة، إذ هي التي قضت بالحبس، وتعد واقعة الحكم بالحبس ظرفا طارئا يؤثر علي الحق بالنفقة، إذا لم يكن للمحبوس مال.

وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أنه إذا صدر حكم برفض التعويض عن الفصل التعسفي، فيمكن تجديد هذا الطلب إذا تم إلغاء فصل الموظف بقرار من المحكمة الإدارية[419]. وبالتالي فيمكن أن يكون الحكم ظرفا طارئا يؤدي إلى إمكانية إعادة النظر في الدعوى السابقة[420]، وذلك لأن هذه الحكم يعد واقعه قانونية جديدة[421].

(417) ومن الأمثلة التي يمكن ان نسوقها بالنسبة لمجلس الدولة المصري، ما افتي به قسم الرأي مجتمعا من أنه يعتبر قرار مجلس الوزراء الصادر بتخفيض قيمة الجنية المصري بالنسبة إلى الدولار حادثا استثنائيا عاما في حكم المادة 2/147 مدني، إذ لم يكن في وسع المتاقدين توفعه حين ابرام العقد. د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 302.

(418) الاشارة السابقة

(419) Cass. Soc. 18 févr. 2003, JCP 2003. IV. 1688.

(420) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 598.

(421) Cass. Civ. 3e, 25 avr. 2007, Procédures 2007, no 158, obs. Perrot; JCP 2008. I. 155, no 18, obs. Huyghe

وقد ذهبت محكمة النقض المصري إلى أن " المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة هو أمر متعلق بالنظام العام يترتب عليه عدم جواز تطبيق النص في اليوم التالي لنشر الحكم بعدم الدستورية، وفقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر برقم 48 لسنة 1979 المنطبقة على واقعة الدعوى - قبل تعديلها بالقرار بقانون 168 لسنة 1998 - ليس فقط على المستقبل بل على سائر الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم الدستورية، على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعي الحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت بحكم بات أو بانقضاء مدة التقادم قبل صدور الحكم بعدم الدستورية"[422]. فيلاحظ علي هذا الحكم أنه فرق بين الحكم الابتدائي والنهائي والحكم البات السابق علي صدور حكم بعدم دستورية النص، فبالنسبة للأحكام الابتدائية والنهائية فيكون لحكم المحكمة الدستورية باعتباره ظرفا طارئا أثر عليهما، حيث يلغي الحكم الابتدائي أو النهائي، وبصفة عامة يكون لحكم المحكمة الدستورية العليا أثر بالنسبة لاي دعوي منظور أمام المحاكم تتعلق بالنص الذي تم الغاؤه[423]، وذلك لأن أساس الحكم الابتدائي أو النهائي النصوص القانونية المحكوم بعدم دستوريتها هي السند الذي أقام عليه الحكم[424]، فيكون الحكم غير قانوني في مرحلة الطعن بالاستئناف أو النقض. وذلك لأن الحكم بعدم دستورية النص المطعون فيه، يعني سقوط الأحكام التي أحيلت إليه[425]، ولكن بالنسبة للحكم البات فقد استثنت المحكمة من الأثر الرجعي هذا النوع من الأحكام الباته، وذلك علي أساس استقرار الحقوق والمراكز القانونية.

وفي الواقع لا نتفق مع ما ذهبت إليه محكمة النقض المصري، وذلك لأن حكم المحكمة الدستورية العليا حكم كاشف بعدم دستورية النص، فهذا النص معيب منذ صدوره، وما حكم المحكمة الدستورية العليا إلا أنه كشف هذا العيب والغي النص القانوني، وبالتالي فليس من العدالة حجب أثر الحكم بالنسبة للأحكام الباته، حيث تتأذي العدالة من هذه الوجه، فكيف يلغي نص ويترك باثره، خاصة ولو كان هذا النص المحكوم بعدم ستورية نص جنائي، فهل يكون له أثر علي الأحكام الباته النهائية،

ومن وجهة نظرنا يكون للحكم الدستوري له أثر علي العقوبة، فيجب وقف العقوبة في هذه الحالة,لذا فقد ذهبت بعض أحكام المحكمة الدستورية العليا إلى أن القضاء بعدم دستورية النص

(422) محكمة النقض - مدني 6 - 11 – 1997، الطعن رقم 2111، س60 ق.
(423) محكمة النقض – مدني، 29 - 6 – 1999، الطعن رقم 2014، س62 ق.
(424) محكمة النقض – مدني، 5 - 3 – 2000، الطعن رقم 5896، س62 ق.
(425) المحكمة الدستورية العليا، 18 - 3 – 1995، الطعن رقم 6، س 9 ق.

يترتب عليه لزوما سقوط الأحكام المرتبطة بالنص[426]. كما أن الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية تحوز حجية مطلقة[427].

وقد أكدت المحكمة الدستورية ذلك[428]، حيث ذهبت إلى أن الحكم بعدم دستورية نص في القانون يؤدي إلى سقوط أحكام المواد المرتبطةبه، و يحوز الأحكام الصادرة منها حجية مطلقة تحول بذاتها دون المجادلة فيه أو إعادة طرحة من جديد، ذلك أن الخصومة فى الدعوى الدستورية - وهى بطبيعتها من الدعاوى العينية إنما توجه إلى النصوص التشريعية المدعى مخالفتها للدستور، ولا يعتبر قضاء المحكمة باستيفاء النص التشريعى لأوضاعه الشكلية التى يتطلبها الدستور أو خروجه عليها، أو بتوافقه مع الأحكام الموضوعية فى الدستور أو مروقه منها، منصرفا إلى من كان طرفا فى الدعوى التى صدر فيها دون غيره، بل متعديا إلى الأغيار جميعهم، ومنسحبا إلى كل سلطة فى الدولة بما يردهم عن التحلل منه، أو مجاوزة مضمونة متى كان ذلك.

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن "الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم 26 لسنة 27 ق "دستورية" بعدم دستورية نص المادة 71 من قانون العمل الصادر بالقانون رقم 12 لسنة 2003 معدلاً بالقانون رقم 90 لسنة 2005 وسقوط قرار وزير العدل الصادر نفاذاً لها بتشكيل اللجان الخماسية في المحاكم الابتدائية يترتب عليه زوال تلك اللجان من تاريخ إنشائها إعمالاً للأثر الكاشف لذلك الحكم وانعدام القرارات الصادرة عنها ما دام لم يصدر في شأنها حكم بات"[429].
وقد ذهبت محكمة النقض في حكم أخر إلى أن "المقرر فى قضاء هذه المحكمة ـ أن لمحكمة النقض أن تثير من تلقاء ذاتها المسائل المتعلقة بالنظام العام. لما كان يترتب على صدور حكم بعدم دستورية نص فى القانون غير ضريبى أو لائحى عدم جواز تطبيقه اعتباراً من اليوم التالي لنشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية، وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة وللكافة ويتعين على المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها حتى ولو كانت سابقة على صدور هذا الحكم بعدم الدستورية باعتباره قضاءً كاشفاً عن عيب لحق النص منذ نشأتـه بمـا ينفى صلاحيته لترتيب أى أثر من تاريخ نفاذ النص، ولازم ذلك أن الحكم بعدم دستورية

(426) - المحكمة الدستورية العليا، 19 - 6 – 1993، الطعن رقم 5،س10 ق.
(427) المحكمة الدستورية العليا، 4 - 2 – 2017، الطعن رقم 79، س29 ق.
(428) المحكمة الدستورية العليا، 1 - 1 – 1994، الطعن رقم 24، س12 ق، المحكمة الدستورية العليا، 4 - 2 – 2017، الطعن رقم 79، سنة 29 ق.
(429) أحكام محكمة النقض – مدني، بتاريخ 16 - 3 – 2014، الطعن رقم 1676، س 75 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

نص فى القانون لا يجوز تطبيقه من اليوم التالي لنشره مادام قد أدرك الدعوى أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض وهو أمر متعلق بالنظام العام تعمله محكمة النقض من تلقاء ذاتها"[430].

(430) أحكام محكمة النقض – مدني، 11 - 12 - 2001، الطعن رقم 1377، س 58 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

المطلب الثاني

الأساس القانوني للظروف الطارئة

في الواقع اختلف الفقه في تحديد الأساس القانوني لتطبيق نظرية الظروف الطارئة, سواء في القانون المدني أو قانون المرافعات، فمنهم من ذهب إلى تأسيس الظروف الطارئة علي أساس ما يجب أن يسود تنفيذ العقود من حسن النية[431]، والبعض يري أن أساس الأخذ بالظروف الطارئة ما يتصل بالقدرة علي توقع الاحداث، ومنهم أخير ما اتجه إلى تبريرها علي أساس ما يجب أن يقوم من تعادل شخصي بين الاداءات[432]، كما اختلف الفقهاء حول الأساس القانوني لحق التعويض في نظرية الظروف الطارئة[433]، حيث يري أن هذا الأساس يكمن في النية المشتركة لأطراف العقد أو الحكم[434]، بينما يري البعض الآخر أن الأساس يكمن في قواعد العادلة[435]، بينما يري جانب آخر إلى أن الأساس يرجع إلى المبادئ العامة للقانون.

سنشير إلى موقف القضاء ثم موقف الفقة من الأساس القانوني للظروف الطارئة، وذلك في الفروع الآتية:

الفرع الأول

موقف القضاء من الأساس القانوني للظروف الطارئة

سنشير إلى موقف القضاء المصري من الأساس القانوني للظروف الطارئة، ثم موقف القضاء الفرنسي، وذلك في النقاط الآتية:

أولا: موقف القضاء المصري:

في حقيقة الأمر لقد قبلت محكمة النقض تغير الأحكام القضائية نتيجة لحدوث ظروف طارئة، واسس ذلك علي أن الأحكام القضائية المستمرة في التنفيذ بشكل دوري، تكون ذات حجية مؤقتة، وبالتالي لو تغيرت الظروف بعد صدور الحكم فإنه يمكن اللجوء إلى القضاء لتعديل الحقوق المشار إلىها في هذه الأحكام، حيث ذهبت إلى أنه" من المقرر بقضاء محكمة النقض أنه لما كان الحكم برفض الدعوى بالحالة التى هى عليها أو بعدم قبولها تكون له حجية موقوتـــــــــة

(431) Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, Op. Cit., n° 66, ATIAS, Le contrat dans le contentieux judiciaire, *Op. Cit.,* p. 120., FAGES, Droit des obligations, 7e éd., 2017, LGDJ. P. 120.

(432) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، رسالة 1979، حقوق القاهرة. ص 479.

(433) FAGES, Droit des obligations, Op. Cit., p. 124.

(434) ATIAS, Le contrat dans le contentieux judiciaire, *Op. Cit.,* p. 123.

(435) Cass. Civ. 21 févr. 1933, Gaz. Pal. 1933. 1. 853. Cass. Civ. 2e, 22 avr. 1971, Bull. civ. II, no 152; RTD civ. 1972. 44, obs. Durry. Cass. Civ. 24 oct. 1984, JCP 1985. II. 20386, note Chartier.

تقتصـــــــــــــر على الحالة التى كانت عليها الدعوى حين رفعها أول مرة، ولا تحول دون معاودة النزاع من جديد متى كانت الحالة التى انتهت بالحكم السابق قد تغيرت"[436].

كما ذهبت محكمة النقض إلى أن الأصل في الأحكام الصادرة بالنفقة أنها ذات حجية مؤقتة لأنها مما يقبل التغيير و التبديل و ترد عليها الزيادة و النقصان بسبب تغير الظروف كما يرد عليها الإسقاط بسبب تغير دواعيها –إلا أن هذه الحجية المؤقتة تظل باقية طالما أن دواعى النفقة و ظروف الحكم بها لم تتغير[437]. وبالتالي فأساس تأثر الأحكام القضائية بالظروف الطارئة يرجع إلى الطبيعة الوقتية التي يحملها الحكم.

وقد ذهبت محكمة استئناف مصر الوطنية إلى تأسيس حكمها في الأخذ بنظرية الظروف الطارئة علي أساس مبدأ العدالة[438].

ثانيا: موقف القضاء الفرنسي

بالنسبة للنظام الفرنسي، نجد القضاء الفرنسي أخذ بإمكانية تعديل الأحكام نتيجة ظروف طارئة متى تعلق بالمسألة التي بطبيعتها قابلة للتطور، وبالتالي حجية الأمر المقضي في هذه المسألة تكون ذات طبيعة مؤقتة، وبالتالي فالاحكام الصادرة في هذه المسألة تتعلق بالحالة التي صدر فيها الحكم، وقابل للتطور نتيجة الظروف الطارئة[439]، وتطبيقا لذلك، إذا صدر حكم برفض التعويض عن الفصل التعسفي، فيمكن تجديد هذا الطلب إذا تم إلغاء فصل الموظف بقرار من المحكمة الإدارية[440]. ويمكن أن يكون الحكم ظرفا طارئا يؤدي إلى إمكانية إعادة النظر في الدعوى السابقة، وذلك لأن هذه الحكم يعد واقعه قانونية جديدة[441].

---

(436) أحكام محكمة النقض - مدني بتاريخ 20 - 3 – 2016، الطعن رقم 4873، س 78 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
محكمة النقض – مدني، 12 - 2 – 2008، الطعن رقم 329، س69 ق، المحاكم الاقتصادية، 28-3-2015، الطعن رقم 2007، س2014 ق، أ المحكمة الإدارية العليا، 18 - 4 – 2017، الطعن رقم 4894، س 41 ق، حكام
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
أحكام محكمة النقض – مدني، 5-4-1977، الطعن رقم 36، س 43 ق، مج 28،ص 897. محكمة النقض – مدني، 29-11-1992، الطعن رقم 2256، س 54 ق، مج ص1245. محكمة النقض، 14 - 11 - 1995، الطعن رقم 389، س60 ق، محكمة النقض – مدني، 26 - 1 - 2005، الطعن رقم 3135، س 59 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
محكمة التمييز دبي، الأحكام المدنية - 15 - 11 - 2009، الطعن رقم 256، س2009 ق، محكمة التمييز مملكة البحرين - الأحكام المدنية، 8 - 3 – 2010، الطعن رقم 287، س 2009 ق.
(437) أحكام محكمة النقض – مدني، 27-10-1960، الطعن رقم 21،س 28 ق، مح 11، رقم الجزء 3،ص 540، محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
(438) استئناف القاهر، 19 ابريل 1931، رقم 1615، س 41 ق، مجلة المحاماة س 12، العدد الاول، اكتوبر 1931، ص 66.
(439) L. BORE, L'autorité provisoire de la chose jugée, in CADIET et LORIFERNE (dir.), L'autorité de la chose jugée. *Op. Cit.,* p. 61.
(440) Cass. Soc. 18 févr. 2003, JCP 2003. IV. 1688.
(441) Cass. Civ. 3e, 25 avr. 2007, JCP 2008. I. 155, no 18, obs. Huyghe

وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أن الحكم بالغرامة لا يكون حائزا لحجية الأمر المقضي، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الحكم بالغرامة لا يكون ملزما لقاضي التنفيذ، حيث يملك أن يعدل هذا الحكم بالزيادة أو النقصان بناء علي طلب قدم إليه أو من تلقاء نفسه. وذلك في حالة الظروف الجديدة التي تقتضي ذلك[442]. كما أنه طبقا للقرار رقم 131-2/1 من قانون الإجراءات المدنية، يملك قاضي التنفيذ أن يعدل الغرامة ,سواء بالزيادة أو النقصان، علي حسب الظروف والمستجدات التي تظهر أمامه، كما أنه يملك إصدار غرامات جديدة لم يكن بها من قبل إذا اقتضت الظروف ذلك[443]. كذلك القرار الصادر بشأن تصفية الغرامة يمكن تعديله نتيجة للظروف اللاحقة، ولا يحوز حجية الأمر المقضي[444].

ولقد مر القضاء الفرنسي بمرحلتين فيما يتعلق بالوقائع الجديدة التي اسسها القضاء الفرنسي علي أنها تمثل سبب جديد للدعوي، ففي المرحلة السابقة علي 7 يوليو 2006، حيث كانت محكمة النقض تقبل السبب الجديد لقبول دعوي جديدة، متى تعلق بالامر بالوسائل الجديدة[445]، فيكفي وجود وسائل جديدة، فتكيف علي أنها سبب جديد حتي لو كانت موجوده من قبل صدور الحكم، ولكن لم يدفع بها، والمرحلة الثانية، أخذت محكمة النقض الفرنسية موقفا مغايرا لما سبق، في الواقع قبل صدور حكم 7 يوليو 2006، كان القضاء يذهب إلى أن قبول الوسائل القانونية الجديدة والتي تعد تعديلا في سبب الطلب القضائي، مما يسمح برفع دعوي جديدة دون مخالفة حجية الأمر المقضي، وذلك علي أساس تغير في سبب الدعوى[446]. في الواقع هذا الاتجاه تأكد بالعديد من الأحكام[447]، فقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في 3 يونيو 1994، إلى تقرير أن حكما سابقا صدر بعدم بطلان عقد البيع نتيجة عيوب في الرضا، فيمكن تقديم طلب جديد ببطلان نفس عقد البيع نتيجة لعدم وجود سعر أو صورية هذا السعر[448]. وقد بررت محكمة النقض هذه الاتجاه، بقولها هناك فارق بين سبب البطلان لعيوب الرضا وسبب البطلان لعدم وجود سعر أو صورية السعر. مما يبرر إعادة المطالبة مرة ثانية.

(442) Cass. Civ. 2e, 29 janv. 2015, JCP 2015. 319, note Fossier; RTD civ. 2015. 458, obs. Cayrol.
(443) L. 131-1, alinéa 2, du code des procédures civiles d'exécution
(444) Cass. Civ. 2e, 22 mars 2006, Procédures 2006, no 101. Cass. Civ. 8 déc. 2011, Procédures 2012, no 34, obs. Perrot.
(445) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 635
(446) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 636.
(447) Cass. Civ. 1re, 28 mars 1995, D. 1996. 121, note Bénabent, Cass. Civ. 2e, 4 mars 2004, D. 2004. 1204, obs. Fricero.
(448) Cass., ass. plén., 3 juin 1994, Bull. ass. plén., no 4 ; D. 1994. 395, concl. Jeol; JCP 1994. II. 22309, note Lagarde; Gaz. Pal. 1994. 2. 735, concl. M. Jéol; RTD civ. 1995. 177, obs. Normand.

وقد ذهب القضاء الفرنسي في مجال بطلان العقد، حيث قضت المحكمة برفض دعوي البطلان علي أساس العيوب الخفية، ولكن هذا لا يمنع من إعادة المطالب بدعوي جديدة علي أساس مختلف نتيجة لظروف جديدة، مثل عدم مراعاة قواعد الائتمان للبيع inobservation de la réglementation des ventes à crédit.[449]. وبصرف النظر عن وحده الموضوع في الطلبين. وذلك لأنه محكمة النقض تري أن السبب مختلف في الحالتين، ولا تؤثر حجية الأمر المقضي علي الدعوى الجديدة[450].

ويبدو لنا أن القضاء الفرنسي أخذ بالظروف الجديدة التي تتعلق بتغير السبب، وسمح برفع دعوي جديدة دون أن يمثل ذلك انتهاكا لحجية الأمر المقضي. وتطبيقا لذلك حكم بأن سبب طلب بطلان شرط المنافسة في الدعوى الأولي ليس طلب بطلان علي أساس التعسف في هذا الشرط طبقا للقواعد العامة في القانون التجاري علي أساس المدة والنطاق الإقليمي، ولكن في الدعوى الأخرى استند إلى مناهضة الممارسات للمنافسة علي أساس النظام الاقتصادي العام[451]. كذلك رفض الدعوي المتعلقة ببطلان إعلان الحجز علي العقار، لا يحول دون تقديم طلب جديد نتيجة لظروف طارئة تتمثل في عدم استحقاق الدين وبالتالي طلب البطلان[452]. مع مراعاة أنه لا يمكن قبول الدعوي الجديدة علي أساس نفس طبيعة السبب، ففي بطلان عقد الزواج لأسباب اجرائية، لا يمكن تعدد المطالبة علي أشكال مختلفة من نفس طبيعة السبب[453].

وقد حكم في شأن المسئولية من أنه إذا تم تغيير سبب المسئولية بين الأطراف، فإنه يمكن قبول الدعوى الثانية، ولا يعد ذلك تعارضا مع حجية الأمر المقضي[454]، مثل قيام الدعوى الأولي علي أساس المسئولية العقدية بين الأطراف، ثم رفع دعوي ثانية علي أساس المسئولية الجنائية[455].

وكذلك يمكن تقديم أسباب مختلفة نتيجة لظروف طارئة بين نفس الخصوم ونفس الموضوع بشأن التعويض عن الضرر الناتج عن فصل موظف[456]، ففي الدعوى الأولي تم رفض الطلب علي أساس عدم وجود خطأ من صاحب العمل في واجباته المنصوص عليها في العقد، بينما في الدعوى الثانية يمكن رفعها علي أساس خطأ صاحب العمل طبقا للقواعد العامة في القانون.

(449) Cass.Com. 14 mars 1972, Bull. civ. IV, no 88.
(450) Cass. Com. 12 janv. 1993, JCP 1993. IV. 63.
(451) Cass. Com. 27 févr. 2001, JCP, 2001, IV14
(452) Cass. Civ. 2e, 18 sept. 2003, no 01-17.198.
(453) Cass. Civ. 1re, 31 janv. 1978, Bull. civ. I, no 37.
(454) Cass. Req. 16 juill. 1928, DP 1929. 1. 33, note Savatier. Cass. Civ. 2e, 30 oct. 1963, Bull. civ. II, no 686, Cass. Civ. 3 janv. 1940, DH 1940. 61. Cass. Civ. 16 avr. 1945, JCP 1946. II. 3178.
(455) Cass. Civ. 1re, 21 janv. 2003, Bull. civ. I, no 18.
(456) Cass. Soc. 24 mai 2006, JCP 2006. IV. 2330.

ونخلص من ذلك أن الاتجاه السابق في النظام الفرنسي يذهب إلى أنه يمكن رفع دعوي جديدة علي خلاف الدعوى السابقة، وذلك علي أساس ظروف طارئة تؤدي إلى تغير وسائل التي تؤثر في سبب الطلب، مما يعد مقبولا باعتبارها دعوي جديدة[457].

والمرحلة اللاحقة علي صدور حكم 7 يوليو 2006 من محكمة النقض الفرنسية، فقد ألزمت المدعي بتقديم جميع الوسائل التي تساعد الطالب في تأسيس طلبه[458]، وبالتالي لم تقبل الأسباب الجديدة إلا في حدود ضيقة، وذلك علي النحو التالي:

وفي الفترة بعد صدور حكم في 7 يوليو [459]2006، لم يعد يسمح للأطراف تقديم ظروف متعدد بشأن موضوع واحد بين نفس الأطراف علي أساس مختلف بشأن التعويض علي ضرر معين، حيث يجب تقديم جميع الأسباب معا[460] طالما كانت موجود وقت الحكم الأول.

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى تصور واسع لفكرة وحدة السبب القانوني، مما يؤدي إلى رفض العديد من المنازعات السابق الحكم فيها، والتي بنيت علي سبب قانوني جديد[461]. وذهبت محكمة النقض في الفرنسية في اتجاهها الحديث إلى البحث عن سلوك الأطراف في النزاع الأول[462]، وذلك بمدي التزامهم بذكر جميع الوسائل التي تعد سببا للدعوي في النزاع الأول، وبالتالي هذا الالتزام الإجرائي حد من رفع دعاوي أخرى، لسبب كان من الممكن الدفع به في أول دعوي[463].

وقد حاول مجلس الدولة الفرنسي تطبيق هذه النظرية علي أساس مبدأ العدالة التي تمليها المصلحة العامة. وأشار مجلس الدولة أن حسن سير المرافق العامة يقتضي الاستمرار في التنفيذ مع تخفيف العبء بسبب الظروف الطارئة.

(457) Cass. Civ. 1re, 18 juill. 1995, Bull. civ. I, no 330.
(458) Cass., ass. plén., 7 juill. 2006, JCP 2007. II. 10070, note Wiederkehr; JCP 2007. I. 183, no 15, obs. Amrani-Mekki; RTD civ. 2006. 825, obs. crit. Perrot, Procédures 2006, no 201, obs. Perrot.
(459) Cass., ass. plén., 7 juill. 2006, no 04-10.672.
(460) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 646.
(461) Cass. Civ. 2e, 4 mars 2004, D. 2004. 1204, obs. Fricero. Cass. 23 sept. 2004, Bull. civ. II, no 413, Cass. Civ. 1re, 16 janv. 2007, no 05-21.571 Cass. 18 oct. 2007, Procédures 2007, no 274, obs. Perrot; RTD civ. 2008. 147, obs. crit. Théry, Cass. 25 oct. 2007, Procédures 2007, no 274, obs. Perrot; D. 2008. AJ 2955; JCP 2008. I. 138, no 11, obs. Cadiet; RTD civ. 2008. 159, obs. crit. Perrot.
(462) Cass. Civ. 3e, 13 févr. 2008, JCP 2008. IV. 142; JCP 2008. II. 10052, note Weiller; D. 2008. AJ 621, obs. Forest.Cass. Com. 14 oct. 2008, Procédures 2008, no 337, obs. Rolland. Cass. Civ. 2e, 12 mars 2009, Bull. civ. II, no 69. Cass. Civ. 3e, 16 juin 2011, Cass. Civ. 1re, 7 déc. 2011, no 10-26.912. Cass. Civ. 2e, 20 mars 2014, RTD civ. 2014. 439.
(463) SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, *Op. Cit.,* p. 60.

الفرع الثاني

موقف الفقه من الأساس القانوني للظروف الطارئة

فقد حاول جانب من الفقه البحث عن الأساس القانوني لضرورة الأخذ بهذه النظرية في قانون المرافعات. لقد اختلف الفقهاء حول الأساس القانوني لحق التعويض في نظرية الظروف الطارئة، حيث يري أن هذا الأساس يكمن في قواعد العادلة، بينما يري جانب أخر إلى أن الأساس يرجع إلى المبادئ العامة للقانون.

في الواقع لقد حاول بعض الفقه بيان الأساس القانوني لتطبيق نظرية الظروف الطارئة علي الأحكام القضائية، وذلك علي أساس أن الأحكام القضائية تكون مقررة للحقوق والالتزامات[464]، وبالتالي الالتزام العقدي الذي ينطبق عليه نظرية الظروف الطارئة يبقي له نفس الطبيعة وينطبق عليه نظرية الظروف الطارئة[465]، فلو حدث ظرف طارئ طبقا لنص المادة 147 مدني, وتحققت شروطه أمكن اللجوء إلى القضاء لتعديل الالتزام العقدي ولو كان الالتزام صدر بشأنه حكم سابق[466].

بينما ذهب رأي أخر[467] إلى إمكانية تطبيق الظروف الطارئة علي أساس أن ظهور مثل هذه الظروف التي قد تجعل الحكم غير عادل، وإن كان صحيحا من الناحية القانونية؛ لذلك يكون العلاج المناسب لمثل هذه الحالة مراجعة هذه الأحكام بحيث تكون متماشية مع ما استجد من الظروف. وذلك قياسا علي أثر الظروف الطارئة علي العقود في ظل القانون المدني.

وسنشير في هذا المطلب إلى العدالة كأساس لظروف الطارئة، وبيان الاسس التي تستند إلى المبادئ العامة للقانون، وموقف الباحث، وذلك علي النحو التالي:

أولا: الاتجاهات الفقهية

الاتجاه الأول: العدالة كأساس لظروف الطارئة

(464) MONTAGNE, De l'effet déclaratif ou constitutif des jugements en matière civile, Op. Cit., p. 30, ESMEIN, Des effets des décisions de justice sur la reconnaissance et la création des droits, *Op. Cit.,* p. 11. L. MAZEAUD, De la distinction des jugements déclaratifs et des jugements constitutifs de droits, *Op. Cit.,* 17.

(465) PUTMAN, La formation des créances, thèse, Aix-Marseille III 1987. 123, Cass. Civ. 2e, 11 janv. 1979, Bull. civ. II, no 18. Cass. Civ. 3e, 21 mars 1983, Bull. civ. III, no 88.

(466) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السباق، ص 90.

(467) د/ ياسر باسم زنون، د/ رؤي خليل ابراهيم، نظرية الظروف الطارئة، وأثرها علي الأحكام القضائية،،المرجع السابق،ص 182.

يري الكثير من الفقهاء الأوربيين[468] والمصرين[469] إسناد نظرية الظروف الطارئة إلى فكرة العدالة[470]، ولا شك أن فكرة العدالة من أهم الموجهات لنصوص التشريع، ولهذا ذهب الفقه إلى الاستناد إلى فكرة العدالة والإنصاف لتبرير فكرة الظروف الطارئة، وحث المشرع علي الأخذ بها. ففكرة العدالة هي القوام المجرد التي يقوم عليه إعادة النظر في العقد أو في الحكم أو إجراءات الخصومة في حالة الظروف الطارئة. ويذهب الفقه في أغلب الشرائع تأسيس نظرية الظروف الطارئة علي أساس فكرة العدالة كمفهوم فلسفي[471]. ففي فرنسا حاول بعض أستاذة القانون الأخذ بهذه النظرية علي أساس فكرة العدالة، فتقتضي فكرة العدالة وجود تلاءم في الالتزامات المستمرة بين الأداءات والظرف المتغير، فإذا أدى تغير الظرف أن أصبح تنفيذ الالتزام غير عادل، جاز للقاضي أن يتدخل بالصورة التي تضمن للمدين تنفيذا عادلا لا يشوبه الإجحاف[472].

وقد اتجه الفقه الإسلامي إلى تبني الأخذ بالظروف الطارئة استنادا إلى قواعد أصولية عامة في الشريعة الإسلامية، ومن هذه القواعد: الضرر يزال"[473] وكذلك المشقة تجلب التيسير، وامتناع أكل أموال الناس بالباطل[474]، ولما كانت العدالة تأبي وقوع ضرر بغير مسوغ، فإن الحاجة دعت إلى الفسخ عند وقوع العذر أو التخفيف من الضرر.

وفي الواقع يعد مقبولا الأخذ بهذا الاتجاه خاصة مع التطورات الاقتصادية والاجتماعية الحديثة، ولا يمكن قبول أن الفرد هو خير من يقدر مصلحته، ويري هذا الاتجاه أن العدالة فوق الحكم القضائي، ولم تمنح الحق في إصدار الأحكام القضائية إلا لتحقيق العدالة، فليس الحكم إلا أداه لخدمة العدالة[475]، والتشريعات وأعمال السلطة والعقود ليست إلا وسائل غايتها إقامة العدل. والحكم يفترض أنه مطابق للعدالة، لأنه راعي ظروف وقت صدورة، وتنتفي هذه القرينة بقيام الدليل العكسي[476].

نقد الأساس القانوني:

(468) Bruzin, Essai sur la notion d'imprévision et sur son role en matière contractuelle, these Bordeux, 1922, p, 91.

(469) د/ سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، المرجع السابق، ص 632.

(470) Cass. Civ. 21 févr. 1933, Gaz. Pal. 1933. 1. 853, Cass. Civ. 2e, 22 avr. 1971, Bull. civ. II, no 152; RTD civ. 1972. 44, obs. Durry. Cass., civ., 24 oct. 1984, JCP 1985. II. 20386, note Chartier.

(471) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 11.

(472) Stoyanovitch, De l 'intervention du juge dans le contrat, these, Aix, 227, p.109.

(473) د/ سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 66.

(474) الاشارة السابقة، ص 70.

(475) LAGARDE, Réflexion critique sur le droit de la preuve, *Op. Cit.,* no 253.

(476) Id.

في الواقع يسعي المشرع دائما إلى ضمان استقرار الأحكام، ولان حاجتنا إلى الحياة المستقرة تفوق حاجتنا إلى العدالة[477]. ويري الفقه عدم تدخل فكرة العدالة كمبرر للتدخل في الحكم، فالقاضي لا يستطيع حتي لو بدافع الشعور بالعدالة أن يتدخل في تعديل الحكم، طالما كان الحكم حائزا لحجية الأمر المقضي[478].

ولقد رفضت محكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه في حكم صدر لها 8 اغسطس 1900، ورأت أن اعتبارات العدالة لا يجيز للقضاة أن يعدلوا الاتفاقات التي أبرمت بحرية وعلي وجه مشروع بين الطرفين المتعاقدين والتي تقوم بينها مقام القانون[479].

ويلاحظ أن الاعتماد علي العدل للاعتراف بالظرف الطارئ تحول دونه موانع متعددة، أول هذه الموانع، أن العدالة كلمة غامضة وفضفاضة[480]، فليس من السهل تحديدها، وأن النصوص القانونية المكتوبة مفروض فيها أنها مظهر ملموس للعدالة، فإذا كانت صريحة وواضحة فإنه لا مناص من الأخذ بها، ولا يمكن اهمالها يوما ما بدعوي أنها تخالف العدالة، وإلا كان ذلك تحديا للشارع وثورة علي الفن التشريعي، والقاضي إذا رجع إلى العدالة فإنما يرجع إليها إذا أعوزه النص، بأن كان النزاع المعروض عليه غير محكوم بالنصوص المكتوبة، وهذا غير متحقق هنا[481].

ويري البعض أن العدالة كمبدأ أخلاقي كثيرا ما يتعارض معها القانون لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة أو بالنظام العام في المجتمع. فليست كل قاعدة قانونية تحقق مصلحة عامة تتفق بالضرورة مع روح العدالة[482].

في الواقع نري أن هذا المعيار مبهم وغامض ونسبي، لأن فكرة العدالة مطاطة ونسبية، ويمكن أن تؤدي إلى تعدد الحلول وتضاربها بحسب اختلاف نظرة القضاة، وتفسيرهم لمفهوم العدالة.

الاتجاه الثاني: الأساس المستمد من المبادئ العامة للقانون

نظرا للانتقادات المواجهة إلى التبريرات السابقة والقائمة علي العدالة، فقد حاول بعض الفقه البحث عن وسائل أخرى لتبرير وجود هذه النظرية. فذهب بعض الفقه إلى تبرير اللجوء إلى

(477) محمد عبد الجواد، الغبن اللاحق والظروف الطارئة، مجلة الاقتصاد والقانون، 33، 1963. ص 207.
(478) TOMASIN, Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile, préf. HÉBRAUD, *Op. Cit.,* no 207, HÉRON et LE BARS, Droit judiciaire privé, 6e éd., 2015, LGDJ, Lextenso éditions, no 342, GLASSON, TISSIER et MOREL, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, Op. Cit., p. 90. S. GUINCHARD, C. CHAINAIS et C. DELICOSTOPOULOS, Droit processuel, Droits fondamentaux du procès, Op. Cit., p. 60. S. GUINCHARD, F. FERRAND et C. CHAINAIS, Procédure civile. Droit interne et européen du procès civil, Op. Cit., p. 50.
(479) Cass. Civ., 8 ouat 1900, siry, 1903, I, 46.
(480) محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، المرجع السابق، ص 31.
(481) عبد الحي حجازي، أثر العوامل الاقتصادية والاجتماعية علي العقد، مجلة القانون والعلوم السياسية، ج2، بغداد، يناير 1969.
(482) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص479.

الظروف الطارئة إلى المبادئ العامة للقانون، حيث تركزت هذه التبريرات علي القواعد القانونية، ومن الفقه ما أسس الظروف الطارئة علي أساس السبب، أو الغلط في القيمة، والقوة القاهرة، والتعويض في حدود الضرر المتوقع. والإثراء بلا سبب، والتعسف في استعمال الحق، والتناسب بين الأداءات.

وسنشير إلى ذلك علي النحو التالي:

1- تبرير الظروف الطارئة علي أساس السبب المتغير

قد ذهب البعض إلى الأخذ بالأساس والسبب في تبرير الأخذ بالظروف الطارئة[483]، ويقوم ذلك علي أساس أن الالتزام لا ينتج أي أثر إذا لم يكن مبنيا علي سبب، أو كان مبنيا علي سبب غير صحيح، أو غير مشروع، وذلك بدعوي أن الالتزام إذا تجاوز عبؤه الحد المألوف والمتوقع، صار بذلك مرهقا وفادحا[484] بسبب الظروف الطارئة، فانه يصبح التزاما لا يقوم علي سبب كامل أو لا يستند إلى سبب كامل، فيكون من المتعين نقصه القدر الزائد في عبء الالتزام. وذلك لأن العبء الطارئ يخرج عن حدود الالتزام. وهذا لا يقابله سبب[485]. فلو كان الحكم يتضمن التزام معين، وحدثت ظروف طارئة، أخلت بتناسب الأداء في الحكم، فإن استمرار التنفيذ يقوم علي غير سبب، وبالتالي يعاد مراجعة الحكم الصادر في هذه الحالة.

وقد انتقد البعض هذه الرأي علي أساس أنه لا يقوم علي فهم صحيح أو تصور سليم لمعني السبب، فلا يجوز أن توصف فكرة السبب بأنها ناقصة أو أنها زائده[486]، لأنها فكرة لا تنهض علي مقاييس ولا شان لها بمسالة الحكم [487].

2- تبرير الظروف الطارئة علي أساس القوة القاهرة:

لقد حاول البعض من الفقه تبرير نظرية الظروف الطارئة ,خاصة في أوقات الحرب علي أساس التقريب بين فكرتين القوة القاهرة والظروف الطارئة، وقد حاول الفقه الفرنسي إلحاق حكم القوة القاهرة بالحالات التي يصبح فيها التنفيذ بسبب الظروف الطارئة ليس مستحيلا وإنما مرهقا بما يجاوز حدود السعة أو يهدد بخسارة فادحة[488].

(483) Cass. Civ. 2e, 28 mars 2002, no 00-17.053 cité par Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 632.
(484) محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629.
(485) Jean – Louis Mouralis, Imprevidion, encyclopedie, Op. Cit., n 14.
(486) Lucien Campion, la theoirie de l impression, Gazette des tribunaux Belges et Etrangeres, 1926, p. 104.
(487) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص 510
(488) محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629.

في الواقع غالبية الفقه الفرنسي لم تسلم بهذا التبرير، ورأي أن إسباغ حكم القوة القاهرة علي حالات الظروف الطارئة إنما يقوم علي خطأ فني لاختلاف كل منها عن الآخر من حيث الأثر، ومن حيث الجزاء المترتب علي كل منهما[489].

3- تأسيس الظروف الطارئة علي أساس الإثراء بلا سبب

حاول بعض الفقه تأسيس الأخذ بالظروف الطارئة نتيجة للإثراء بلا سبب، حيث إن اختلاف التوازن الاقتصادي الذي ينجم عن وقوع الظروف الطارئة يؤدي إلى إثراء الدائن علي حساب المدين بدون سبب في مرحله التنفيذ، فإذا ارتفعت قيمة الأداءات بسبب الظروف الطارئة لصالح الدائن، وتمسك الدائن بتنفيذ الحكم رغم ما قد يسببه من إرهاق للمدين نتيجة الظروف الطارئة، توجب علي المحكمة أن تدخل لتعديل الحكم السابق ومنع الدائن من الاغتناء دون سبب[490].

وقد انتقد هذا الأساس لأنه يقوم علي فكرة خطئه، لأن الاثراء بلا سبب يكون مشروعا إذا كان مطابقا للقانون، فالدائن استند إلى حكم قضائي للإثراء، فلم يرتكب أي خطأ.

4- تبرير الأخذ بالظروف الطارئة علي أساس مبدأ التعسف في استعمال الحق

لقد حاول البعض من الفقه أن يؤسس الأخذ بنظرية الظروف الطارئة علي أساس التعسف في استعمال الحق، فإذا طرأ حادث أصبح بسببه التنفيذ مرهقا للمدين، فإن الدائن يعد متعسفا في استعمال حقه في المطالبة بالتنفيذ، لأن المدين سيلحق به ضرر جسيم من التنفيذ[491].

وقد تعرضت هذه النظرية للنقد علي أساس أن الدائن لا ذنب له ولا جرم عليه إن هو طالب بالتنفيذ، فالمدين يخضع لتنفيذ حكم لمدة معينة، فجيب عليه الالتزام بتنفيذه، ولا مسئولية علي الدائن إن طالب بالتنفيذ، وتفترض نظرية التعسف في استعمال الحق وجود خطأ، ولا يوجد هذا الشرط في نظرية الظروف الطارئة.

ثانيا: وجه نظر الباحث:

في الواقع معاودة النظر في الأحكام السابق صدروها يصطدم بقاعدة من النظم العامة وهي حجية الأحكام[492]، وهذا ما نصت عليه المادة 101 من قانون الإثبات[493]، وهذه الحجية لا تكون إلا

(489) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص516.
(490) الإشارة السابقة
(491) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق، ص525
(492) فقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن "حجية الأمر المقضي تعلو على اعتبارات النظام العام وبالتالي يمتنع على المحكمة كما يمتنع على الخصوم معاودة طرحها والجدل فيها من جديد في أي دعوى تالية". أحكام محكمة النقض – مدني، 22 - 3 – 2015، الطعن رقم 9595، س 83 ق، http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
محكمة النقض - مدني، 28 - 9 - 2009، الطعن رقم 1730، س 66 ق.

فيما فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية, سواء في المنطوق أو الأسباب التى لا يقوم المنطوق بدونها[494].

ونرى أن الأساس القانوني لتطبيق الظروف الطارئة علي الأحكام القضائية، يرجع إلى أن ارتباط حجية الأحكام بالظروف المحيطة بوقت صدور الحكم، فيبقي الحكم طالما الظروف التي صدر عليها الحكم كما هي ولم تصاب بالتغير، ولا شك أن حجية الأحكام ترتبط بالظروف القانونية أو المادية التي صدر فيها الحكم القضائي، فإذا تغيرت هذه الظروف سواء القانونية أو المادية نتيجة لأسباب طارئة، فإنه يحق لصاحب المصلحة في اللجوء إلى القضاء بطلب تعديل التزاماته أو حقوقه المشار إلىها في الحكم السابق، بناء علي التغيرات الجديدة، ولا يعد ذلك مخالفا لحجية الأمر المقضي، لأن من شروط الحجية أن تتحد الدعوتان القديمة والجديدة في الأطراف والموضوع والسبب[495]، ولا شك أن تغير الظروف يؤدي إلى تغير في السبب[496]، أو يؤدي إلى نشوء حالة جديدة لم تفصل فيها الدعوى السابقة، ولم يحوز بشأنها الحكم السابق حجية الأمر المقضي به[497].

ونرى أنه يمكن تأسيس الأخذ بالظروف الطارئة علي أساس المشاركة في تحمل المخاطر، وتغير سبب الدعوى، حيث إن تحمل مخاطر الظروف الطارئة علي الأحكام هو الأساس المنطقي لتبرير الأخذ بنظرية الظروف الطارئة، فطالما أن الظروف التي صدر فيها الحكم قد تغيرت نتيجة الظروف الطارئة[498]، فلا يمكن للمدين أن يتحمل هذه المخاطر وحده.

كما أن أغلبيه الأحكام القضائية لا تحوز الحجية المطلقة، ودليل ذلك إذا صدر تشريع يبيح الفعل، فإنه يوقف تنفيذ الحكم ويلغي جميع آثاره، كما أن هناك كثيرا من الأحكام القضائية ذات حجية مؤقتة،نتيجة لتغير حالة المراكز القانونية أو الحقوق نتيجة للظرف الطارئة عما كانت عليه وقت صدور الحكم، مما يبرر اللجوء إلى القضاء لحماية الحالة الجديدة للخصوم، فمثلا نشوز الزوجة بعد صدور حكم بالنفقة، يسقط عنها الحق في النفقة[499]، كما أن تفاقم الضرر ووصول إلى عاهة مستديمة يبرر اللجوء إلى القضاء لإصدار حكم جديدة بزيادة قيمة المرتب مدي الحياة أو ذيادة قيمة التعويض.

---

(493) نقض مدني، 2005/4/17، الطعن رقم 57، س 74 ق.

(494) نقض مدني، 2012/7/11، الطعن رقم 14428، س 80 ق.

(495) HÉRON et LE BARS, Droit judiciaire privé, op. cit, no 342, GLASSON, TISSIER et MOREL, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, Op. Cit., p. 90. S. GUINCHARD, F. FERRAND et C. CHAINAIS, Procédure civile. Droit interne et européen du procès civil, op, cit, p. 80, Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 30.

(496) Cass. Civ. 2e, 28 mars 2002, no 00-17.053 cité par Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 632.

(497) LAGARDE, Réflexion critique sur le droit de la preuve, *Op. Cit.,* nos 232 s.

(498) محكمة النقض - مدني،10-5-1962، الطعن رقم 359، س 26 ق، مج 13 ص 629.

(499) أحكام محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

كما أن العدالة تقتضي تعادل الأداءات والالتزامات في الحكم، وبقاء ذلك يجب أن يستمر من لحظة صدور الحكم وحتي تمام التنفيذ، وهذا التناسب يحقق قدرا من العدالة. وهذاالمبدأ يعد أمرا مفترضا في كل الأحكام[500]، فإذا تغيرت الظروف وترتب عليه تغير في التعادل فيمكن اللجوء إلى القضاء لتحقيق هذا التوازن. وكما أن تنفيذ الأحكام يجب أن يتم علي أساس حسن النية، فإذا حدثت ظروف طارئة كان من نتيجتها أن تغيرت المراكز القانونية للخصوم، فلم يكن من حسن النية في شئ أن يطالب الدائن تنفيذ الحكم رغم قيام هذه الظروف الجديدة.

خلاصة الفصل الأول

لقد اشرنا في هذا الفصل إلى شروط تطبيق الظروف الطارئة في قانون المرافعات، وقد تناولنا موقف القانون المقارن، حيث نص المشرع الفرنسي في المادة 192 من قانون الأسرة الصادر بتاريخ 4 فبراير 2016، علي جواز تعديل الحكم الصادر بالنفقة إذا وجدت ظروف استثنائية طارئة، كما نص المشرع المصري في المادة 124 من قانون المرافعات علي أنه للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى.

كما أخذ القضاء الفرنسي بنظرية الظروف الطارئة، حيث أجاز تعديل الحكم إذا أدت الظروف الطارئة إلى تعديل في سبب الدعوى، ما لم يكن السبب موجودا أو لم يعلم به إلا بعد الحكم الأول.وقد ذهب القضاء المصري إلى الأخذ بتاثير الظروف الطارئة علي الأحكام متى كان الحكم ذات حجية مؤقتة.

بالنسبة لموقف الفقه من أثر الظروف الطارئة علي الأعمال الإجرائية، فنجد أن الفقه انقسم علي نفسه في هذه المسألة إلى عدة اتجاهات، فمنه من سمح بالاخذ بأثارها، ومنهم من قصر آثارها علي بعض الأحكام.

ولقد اشرنا إلى وجوب توافر مجموعة من الشروط في محل الظرف الطارئ، فيجب أن يكون محل الظرف إجراءا قضائيا، و أن يكون الإجراء طلبا إضافيا أو مواعيد أو حكما قضائيا أو امر قضائي. وأن يكون محل الحكم متراخي التنفيذ، وأن يكون الحكم ذات حجية مؤقتة.

(500) Soto J-de, ImprÈvisision et economie dirigée, JCP, 1950, p. 818.
محكمة النقض، مدني، 24 - 12 - 1985، الطعن رقم 585، س 52 ق.
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

ويشترط في الظرف الطارئ أن يكون لاحقا لبدء الخصومة أو لصدور الحكم، وأن يترتب علي الظرف الطارئ تغير مادي أو قانوني في حالة الحق أو المركز القانوني، و يجب أن يكون الظرف خارجا عن الإرادة، و لا يشترط في الظرف الطارئ أن يكون غير متوقع ولا عاما ولا استثنائيا.

في الواقع تعدد الصور التي يمكن أن ينقسم إلىها الظرف الطارئ، منها ما هو بسيط وبعضها مركب، وبعضها في صورة نص تشريعي، أو في صورة حكم قضائي.

كما اختلفت الآراء حول الأساس القانوني للظروف الطارئة، فالبعض ذهب إلى الحجية المؤقتة هي أساس تأثير الحكم أو العمل بالظروف الطارئة،والبعض أسس ذلك علي السبب القانوني، والبعض الآخر ذهب إلى تأسيس ذلك علي أساس المبادئ العامة للقانون، والبعض اعتمد علي أساس العدالة.

الفصل الثاني

آثار الظروف الطارئة في قانون المرافعات

إذا كان القانون المدني قد نظم بشكل دقيق آثار نظرية الظروف الطارئة علي العقود، وبالنسبة لقانون المرافعات فقد نص علي بعض الآثار للظروف الطارئة، خاصة في المادة 124 والمتعلقة بالطلبات العارضة. ولقد جاءت التطبيقات القضائية بالعديد من الآثار للظروف الطارئة علي الأحكام.

سنشير إلى أثر الظروف الطارئة علي الخصومة القضائية، وذلك في المبحث الأول، ثم نعالج أثر الظروف الطارئة علي الأحكام القضائية، وذلك في المبحث الثاني، وذلك علي النحو التالي:

المبحث الأول

أثر الظروف الطارئة علي الخصومة

قد لا يكون الظرف الطارئ متوافراً بشروطه وأوصافه في وقت رفع صحيفة الدعوى، فلم يشر إليه المدعي في الصحيفة، ولكنه ظهر أثناء سير الخصومة بشكله القانوني في الوقت الذي تهم فيه المحكمة بإصدار حكمها في الخصومة[501]، وذلك لأن الخصومة في العادة تأخذ وقتاً من الزمن للتحقيق فيها وإصدار الحكم، لذا من الممكن أن يحدث الظرف الطارئ أثناء سير الخصومة، وهنا يثار التساؤل عن أثر الظرف الطارئ علي الطلبات والمواعيد، واثره علي سير الخصومة.

سنشير في هذا المبحث إلى أثر الظروف الطارئة علي الطلبات والمواعيد، وذلك في المطلب الأول، ثم نبحث أثر الظروف الطارئة علي سير الخصومة، وذلك في المطلب الثاني، وذلك علي النحو التالي:

المطلب الأول

أثر الظروف الطارئة علي الطلبات والمواعيد

الظرف الطارئ قد يتعلق بالطلبات المقدمة للمحكمة، وقد يتعلق بالمواعيد، حيث قد يحدث أن تكون هناك حالة ضرورة تقتضي تعديل المواعيد نتيجة لظروف طارئة.

(501) وقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه " يتعين على قاضي الموضوع الأخذ في الاعتبار التغير الذي يطرأ على سعر النقد أو أسعار السوق منذ حدوث الضرر وحتى لحظة إصدار حكم التعويض" محكمة النقض - مدني، 27 - 10 - 2010، الطعن رقم 14687، س76 ق.

سنشير إلى أثر الظروف الطارئة علي الطلبات، وذلك في الفرع الأول، ثم نعالج أثر الظروف الطارئة علي المواعيد الإجرائية، وذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول

أثر الظروف الطارئة علي الطلبات

يقصد بالطلب القضائى بالمعني الواسع هو الطلب الذى يقدم للمحكمة من الخصم فى صيغة صريحة وجازمة ابتغاء صدور حكم فى الدعوى لحماية حق أو مركز قانونى يدعيه قبل خصمه[502]. في الواقع إذا كان المشرع أوجب على المدعى أن يبين فى صحيفة دعواه وقائع الدعوى وطلباته فيها وأسانيدها بيانا وافيا تتحدد به معالمها وخطوطها الرئيسية تحديدا يتسم بالثبات، ولا يسمح بأن تصبح صراعا بين طرفيها يطول أجله ولا يسهل فضه، إلا أن المشرع وقف من مبدأ ثبات الدعوى موقفا مرنا فجعله يلين لضرورة تمليها ظروف الدعوى، وما آلت إليه من ناحية، ومصلحة التقاضى من ناحية أخرى، فأجاز تعديل الطلبات من المدعي، وتقديم طلبات عارضة من المدعي عليه.

في الواقع من المسلم به في قانون المرافعات أن المحكمة لا تقضي في طلب لم يقدم إليها، ولا تقضي بأكثر مما طلب منها، وإنما تتقيد في حكمها بحدود الطلب المقدم إليها، وتطبيقا لهذا المبدأ يتعين علي المحكمة في هذا الفرض، أن تقضي بعدم تطبيق الظروف الطارئة طالما لم يطلب منها بطريق الطلبات العارضة. وبالتالي يجب علي الخصم صاحب المصلحة أن يتقدم بطريق الطلب العارض إلى المحكمة، في حالة وجود ظروف طارئة، وبشرط أن تكون متصلة ومرتبطة بالطلبات الأصلية[503].

في الواقع نصت المادة 124 مرافعات علي أنه للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى، وكذلك ما يتضمن طلب الأمر بإجراء تحفظي أو وقتي. في الواقع الطلب العارض المقدم من المدعي هو الطلب الذي يتناول بالتغيير أو الزيادة أو الإضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب علي حالة أو أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع كما هو[504]، أما إذا اختلف الطلب العارض عن الطلب الأصلي في موضوعه وسببه معا، فإنه لا يقبل إبداءه من المدعي في صورة

(502) محكمة النقض – مدني، 3-1-1991، الطعن رقم 1461، س 54 ق، المحاكم الاقتصادية، 26-10-2014، الطعن رقم1494، س 2014 ق.

(503) محكمة النقض – مدني، 9-1-1997 الطعن رقم 1834، س 66 ق. محكمة النقض – مدني، 31-12-1991، الطعن رقم 2307، س56 ق، محكمة النقض - مدني، 18-1-1994، الطعن رقم 3888، س 61 ق.

(504) المحاكم الاقتصادية، 26-10-2014، الطعن رقم1494، س 2014 ق. أحكام محكمة النقض – مدني،الطعن، 19-1-2015، طعن رقم،6053، س، 74 ق، http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

طلب عارض[505]. ويهدف المشرع من هذا النص مواجهة الظروف الطارئة، و من أجل توفير الجهد والوقت، ومنع إعادة الادعاء بناء علي طلبات أخرى جديدة[506].

في حقيقة الأمر بالنسبة للمدعي عليه، فإنه طبقا لنص المادة 125مرافعات " للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة 1- طلب المقاصة القضائية وطلب الحكم له بالتعويضات عن ضرر لحقه من الدعوى الأصلية أو من إجراء فيها 2- أي طلب يترتب على إجابته إلا يحكم للمدعى بطلباته كلها أو بعضها أو أن يحكم له بها مقيدة بقيد لمصلحة المدعى عليه 3- أي طلب يكون متصلا بالدعوى الأصلية اتصالا لا يقبل التجزئة 4- ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطا بالدعوى الأصلية"، يلاحظه أنه لا يوجد مانع من تقديم المدعي عليه طلبات عارضة إذا حدث ظروف طارئة ينتج عنها الحق في تقديم طلب عارض، كما لو طلب المدعي عليه المقاصة لدين ظهر بعد رفع الدعوى، أو اكتشف عيوباً في الشئ المباع يترتب عليه بطلان عقد البيع محل الدعوى.

وبالتالي يجوز للمدعي والمدعي عليه أن يبديا طلبات عارضة أثناء سير الخصومة نتيجة للظروف الطارئة، وقد قضت محكمة النقض بأنه " يعد من قبيل الطلبات العارضة التى تقبل من المدعى بغير إذن من المحكمة الطلب الذى يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالإضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب على حاله، وقد يتضمن هذا الطلب تصحيحاً للطلب الأصلى أو تعديلاً لموضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى أو يكون مكملاً للطلب الأصلى أو مترتباً عليه أو متصلاً به بصلة لا تقبل التجزئة ويعتبر كذلك طلبا عارضاً ما يتم به تغيير السبب مع بقاء الموضوع، أما إذا اختلف الطلب العارض عن الطلب الأصلى فى موضوعه وفى سببه، فإنه لا يُقبل ابداؤه من المدعى فى صورة طلب عارض"[507].

وإذ كان المشرع قد حدد في المادة 124 والمادة 125 من قانون المرافعات صور الطلبات العارضة، والتي يصح أن يقدمها المدعي والمدعي عليه فلا يكون من مطلق إرادة الخصوم الاتفاق على الطلبات العارضة التي يقدمها أي منهما، فإنه ينبني على ذلك أن قبول الطلب العارض أو عدم قبوله مسألة تتعلق بالنظام العام[508].

---

(505) نقض، مدني، 2013/12/26، الطعن رقم 13544 س 81ق، نقض مدني، 1995/11/30، الطعن رقم 865، س 61 ق مج النقض 46، رقم الجزء 2، ص 1280.

(506) نقض، مدني، 11-4-2000، الطعن رقم 667، س63 ق،نقض مدني، 24-5-1999، الطعن رقم 459، س64 ق.

(507) نقض مدني، 09 / 01 / 1997، الطعن رقم 1834، س 66ق، مج نقض 48، ص 103. أحكام محكمة النقض - مدني، 26-12-2013، الطعن رقم، 13544، س 81 ق، http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(508) نقض مدني، 1995/11/30، الطعن رقم 865، س 61 ق مج النقض 46، رقم الجزء 2، ص 1280. المحاكم الاقتصادية، 31-1-2015، الطعن رقم 2485، س2014.

وتحكم المحكمة طبقا للطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات السابقة[509]، ويعد من قبيل الطلبات العارضة التي تقبل من المدعي بغير إذن من المحكمة الطلب الذي يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالإضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب على حاله، وقد يتضمن هذا الطلب تصحيحاً للطلب الأصلي أو تعديلاً لموضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى[510].

يتضح من ذلك أنه يجوز تقديم طلبات عارضة نتيجة لظروف طارئة في الأحوال الآتية:

أولا: ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي نتيجة للظروف الطارئة

في الواقع يمكن للمدعي نتيجة ظروف طارئة أن يتقدم بالطلبات التي يطلب فيها المدعي إضافة ما علي الطلب الأصلي بعد رفع الدعوى أي ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي، لمواجهة ظروف ما طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى[511]. فعلي سبيل المثال، يمكن للمدعي الذي طلب تنفيذ العقد، أن يطلب فسخ العقد نتيجة لظروف طارئة، وجدت بعد رفع الدعوى ودفعت به إلى طلب فسخ العقد بدلاً من التنفيذ، كما لو كان الطلب الأصلي قد إلزام المستأجر بدفع الأجر، ثم يطلب المؤجر فسخ عقد الإيجار وطرد المستأجر، نتيجة ظروف طارئة تتمثل في التغير المادي الذي قام به المستأجر بعد رفع دعوي دفع الأجرة.

فهذا التصحيح يقتضي أن يتنازل المدعي عن الطلب الأصلي، ويطلب أمراً آخر، ولكن مع بقاء نفس السبب، فلو تغير الطلب والسبب، فهنا لا نكون أمام طلب عارض، ولكن أمام دعوه جديدة[512].

والحكمة من قبول هذه الطلبات، أن المشرع سمح للمدعي تدارك ما قد يحدث بعد رفع الدعوى من أمور من شأنها التأثير علي طلباته، فبدل من التنازل عن الدعوى الأصلية، ورفع دعوي جديدة بمصروفات جديدة، وتوفيرا للوقت والمجهود، سمح المشرع للمدعي أن يتقدم بطلبات عارضة تصحح الطلب الأصلي.

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن "المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تعديل الطلبات في الدعوى هو من قبيل الطلبات العارضة التي أجازت المادة 124 من قانون المرافعات،

---

(509) محكمة النقض – مدني،14-5-2009، الطعن رقم 295، س 73 ق.

(510) المحاكم الاقتصادية، 31-1-2015، الطعن رقم 2485، س2014. نقض مدني الطعن رقم 1834 لسنة 66 ق - جلسة 1/9/ 1997 - مكتب فني 48 - رقم الجزء 1 - ص 103، محكمة النقض – مدني،14-5-2009، الطعن رقم 295، س 73 ق.

(511) محكمة النقض – مدني، 27-5-1992، الطعن رقم 135، س 56 ق.

(512) أحكام محكمة النقض - مدني، 26-12-2013، الطعن رقم، 13544، س 81 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
المحاكم الاقتصادية، 26-10-2014، الطعن رقم1494، س 2014 ق.

للمدعي أن يقدم منها ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى، وإنه لما كانت العبرة في الطلبات التي تتقيد بها المحكمة هي بالطلبات الختامية لا الطلبات السابقة عليها، فإن قضاء المحكمة في الطلبات الأصلية التي تخلى عنها الخصم دون طلباته المعدلة التي يتعين عليها الالتزام بها وبعدم الخروج عن نطاقها يعيب حكمها بمخالفة القانون"[513].

ثانيا: تعديل الطلب الأصلي نتيجة للظروف الطارئة

قد سمح المشرع المصري للمدعي تقديم طلب عارض يتضمن تعديل للطلب الأصلي، سواء بالزيادة أو الإضافة أو النقصان من جهة موضوعه مع بقاء السبب علي حالة، أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع كما هو[514].

فيمكن للمدعي التقدم بطلب يتضمن تعديلا في الطلب الأصلي بالإضافة أو التنازل أثناء سير الخصومة، وذلك لمواجهة الظروف الطارئة التي تحدث بعد رفع الدعوى. إذا يملك المدعي أن يتنازل عن جزء من الطلبات، أو يطلب إضافة إلى الطلبات الأصلية[515].

وسنشير إلى ذلك علي النحو التالي:

1- التنازل عن جزء من الطلبات الأصلية نتيجة للظروف الطارئة

يملك المدعي نتيجة للظروف الطارئة أن يتقدم بطلب عارض ما من شأنه انقاص الطلب الأصلي الذي قدم عند رفع الدعوى، حيث يتنازل المدعي عن جزء من حقه الموضوعي الذي يطالب به في الطلب الأصلي[516].

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه "إذ كان البين من الأوراق أن المطعون ضدها قد انتهت في طلباتها الختامية المعدلة من خلال اعتراضها على إنذار الطاعة في حضور الطاعن بجلسة 1992/11/25 إلى طلب الحكم بتطليقها عليه بائناً للضرر، مما مفاده تنازلها عن الاعتراض على إنذار الطاعة وزوال خصومة دعوى الاعتراض، وينبني على ذلك أنه لا يكون مطروحاً على المحكمة إلا طلب التطليق الذي يتعين عليها الفصل فيه لاستقلاله عن الاعتراض لاختلاف المناط

(513) أحكام محكمة النقض - مدني 13-11-2014، الطعن رقم: 3367، س 73 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(514) نقض مدني، 1989/11/20، الطعن رقم 1749، س 53 ق، نقض، مدني، 2013/12/26، الطعن رقم 13544 س 81ق محكمة النقض - مدني 14-5-2009، الطعن رقم: 295، س73 ق، أحكام محكمة النقض – مدني، 21-4- 2016، الطعن رقم 3022، س82 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(515) محكمة النقض – مدني، 18-11-1990، الطعن رقم 381، س 54 ق.

(516) د/ سيد أحمد محمود ود/ يوسف يوسف أبوزيد، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 326. د/ فتحي والى، الوسيط في قانون القضاء المدني، مكتبة رجال القضاء، 2008، صـ 58. المحاكم الاقتصادية، 26-10-2014، الطعن رقم1494، س 2014 ق.

بين الطلبين من حيث الموضوع والسبب إذ يدور الطلب الخاص بالاعتراض على إنذار الطاعة حول مدى التزام الزوجة بواجب القرار في منزل الزوجية وما إذا كان لديها مبرر شرعي يدعوها إلى عدم العودة إليه، بينما يقوم طلب التطليق في الدعوى الماثلة على استحكام الخُلف بين الزوجين، كما أن النشوز بفرض حصوله لا يمنع من نظر دعوى التطليق"[517]

ويمكن للمدعي أن يعدل الطلب الأصلي الذي قدم في صحيفة الدعوى بمبلغ مديونية قدره خمسون ألف جنيه أمام المحكمة الابتدائية، وأثناء سير الخصومة أمامها تنازل المدعي عن أحد عشر ألف جنيه، فهنا يثورة التساؤل الآتي:هل هذا التنازل يؤثر علي اختصاص المحكمة الابتدائية، وتحكم بعدم الاختصاص والإحالة طبقا لنص المادة 110 مرافعات، أم أن هذا لا يؤثر، لأن من يملك الاكثر يملك الاقل؟

في الواقع طبقا لنص المادة 47 مرافعات تختص محكمة الابتدائية بسائر الطلبات العارضة المرتبطة بالطلب الأصلي مهما كانت قيمتها أو نوعها، وبالتالي تنظر المحكمة الابتدائية سائر الطلبات العارضة، سواء الطلبات الوقتية أو المستعجلة وغيرها وكذلك الطلبات المرتبطة بالطلب الأصلي حتى ولو كانت قيمتها أقل من أربعين ألف جنيه. وأساس ذلك أن المحكمة الابتدائية صاحبة الاختصاص العام، وبالتالي فان اختصاصها يمتد إلى ما يكون مرتبطا به من طلبات أخرى حتى ولو كانت هذه الطلبات تدخل بحسب الأصل في اختصاص المحكمة الجزئية[518]. وبالتالي إذا كان الطلب الأصلي يدخل في الاختصاص القيمي أو النوعي للمحكمة الابتدائية وقُدّم أمامها طلب عارض فإنها تختص أيضا به مهما كانت قيمته أو نوعه[519] (م3/47 مرافعات).

فلو كانت قيمة الأجرة المطلوب مبلغ وقدرة ثلاثون ألف جنيه، وهذا يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية ثم طلب مبلغ نقدي مقابل الانتفاع بالعين، وقدة خمسون ألف جنيه، فهنا يثار التساؤل هل هذه الإضافة تؤثر علي اختصاص المحكمة الجزئية؟

في الواقع إذا كان الطلب الأصلي يدخل في الاختصاص القيمي أو النوعي للمحكمة الجزئية ويوجد طلب عارض، فلكي تختص المحكمة الجزئية طبقا لنص المادة 46 مرافعات، فقد نصت المادة 46 مرافعات علي أنه إذا عرض علي المحكمة الجزئية طلبا عارضاً لا يدخل في اختصاصها أحالته إلى

(517) نقض مدني، 24-5-1999، الطعن رقم 459، س64 ق.
(518) نقض مدني 25 ديسمبر 1963، مجموعة أبو شادي، ص 110، رقم 190. المحاكم الاقتصادية، 26-10-2014، الطعن رقم1494، س 2014 ق. محكمة النقض - مدني 14-5-2009، الطعن رقم: 295، س 73 ق.
(519) د/ سيد أحمد محمود ود/ يوسف يوسف أبوزيد، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 328.

المحكمة الابتدائية، والإحالة هنا قد تكون مع الدعوى الأصلية إذا اقتضت العدالة الفصل فيهما معا[520].

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن "إجازة تقديم طلبات عارضة فى الدعوى سواء من جانب المدعى أو من جانب المدعى عليه استكمالاً للطلب الأصلى أو ترتيباً عليه أو اتصالاً به على نحو غير قابل للتجزئة أو بهدف عدم الحكم للمدعى بطلباته كلها أو بعضها أو تقييدها لمصلحة المدعى عليه - علاوة على ما تأذن المحكمة بتقديمه من طلبات مرتبطة بالطلب الأصلى هذا إلى حق الغير فى التدخل فى الدعوى، سواء منضماً إلى أحد الخصوم أو طالباً الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى، و ذلك كله جمعاً لشتات المنازعات المتداخلة تيسيراً للفصل فيها جملة واحدة و تحقيقاً للعدالة الشاملة و توقياً من تضارب الأحكام، و لو كان ذلك على حساب بعض قواعد الاختصاص النوعى أو القيمى و التى هى فى الأصل مما يتعلق بالنظام العام على نحو ما أوجبت المادة 46 من قانون المرافعات على المحكمة الجزئية من التخلى عن الحكم فى الطلب الأصلى - الداخل فى إختصاصها - إذا كان من شأن فصله عن الطلب العارض أو المرتبط ما يضر بسير العدالة و يجب عليها إحالة الدعوى برمتها إلى المحكمة الإبتدائية"[521].

فيجب التفرقة بين أمرين:

الأمر الأول: إذا أمكن الفصل بين الطلب الأصلي والطلب العارض، وكان الطلب العارض بحسب قيمته أو نوعه لا يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية، فلها أن تحكم في الطلب الأصلي وحده إذا لم يترتب علي ذلك ضرر بسير العدالة.

الأمر الثاني: إذا كان هناك صعوبة في الفصل بين الطلبين الأصلي والعارض، وجب عليها أن تحكم من تلقاء نفسها بإحالة الدعوى الأصلية والطلب العارض بحالتهما إلى المحكمة الابتدائية المختصة، ويكون حكم الإحالة غير قابل للطعن (46م2 مرافعات).

2- إضافة طلبات عارضة للطلب الأصلي نتيجة للظروف الطارئة

يملك المدعي طبقا لنص المادة 124 مرافعات أن يتقدم بطلب إضافة للطلب الأصلي، وذلك نتيجة لظروف طارئة بعد رفع الدعوى[522]، كما لو طالب المدعي أجرة متأخرة، ثم طلب بعد ذلك مبلغاً نقدياً مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة بعد انتهاء عقد الإيجار. أو كما إذا كان الطلب الأصلى

(520) نقض مدني 3 ديسمبر 1953، رقم الطعن 132، سنة 21 ق.، المحاكم الاقتصادية، 31-1-2015، الطعن رقم 2485، س2014.
(521) محكمة النقض – مدني، 5-1-1980، الطعن رقم: 1104، س48 ق. المحاكم الاقتصادية، 2014/11/29، الطعن رقم 143، س2013 ق، عز الدين الدناصورى و حامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات،المرجع السابق، ص 247.
(522) محكمة النقض، مدني، 17-6-1986،الطعن رقم: 2532، س 52 ق.

بالطرد، والطلب العارض بتثبيت الملكية إذ هما يقومان على سبب واحد هو ملكية الطاعن للعين محل النزاع[523].

في الواقع الاختصاص المحلي بطلب العارض فتختص به المحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية (م60 مرافعات)، وبالتالي فالمحكمة المختصة محليا بالطلب الإضافي هي محكمة الطلب الأصلي. بشرط أن لا يكون هناك غش اتجاه الاختصاص. وبالتالي لا يخل بحق الضامن الذي أدخل في الدعوى أصلية عن طريق طلب عارض في التمسك بعدم الاختصاص المحكمة إذا أثبت أن الدعوى الأصلية لم تقم إلا بقصد جلبه أمام محكمة غير محكمته[524].

ثالثا: تقديم طلب تحفظي أو وقتي نتيجة الظروف الطارئة

يملك المدعي تقديم طلبات عارضة تتضمن طلب الأمر بإجراء تحفظي أو وقتي، نتيجة ظروف طارئة حدثت بعد رفع الدعوى، مثل طلب الحراسة، أو طلب نفقة وقتية، وذلك إلى أن تفصل المحكمة المختصة في أصل الحق، ومحكمة الموضوع غير متقيدة بما صدر من القضاء المستعجل.

وفي الواقع يمكن تعديل الطلب الصادر في المسألة المستعلة كلما استجدت الأسباب التي تؤدي إلى ذلك، وقد نصت المادة 2/488 من قانون المرافعات الفرنسي علي ذلك صراحة بقوله، لا يمكن تعديل القرار الصادر في مادة مستعجلة إلا في حالة وجود ظروف جديدة[525].

ويجب لقبول الطلب المستعجل توافر الاستعجال، ويكتفي بأن يثبت ذلك من ظاهر الأوراق دون أن يتغلغل في صميم الموضوع[526]. فوفقاً لنص المادة 45 من قانون المرافعات، يمكن الحكم بصفة مؤقتة و مع عدم المساس بالحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت فأساس اختصاصه أن يكون المطلوب الأمر باتخاذ قرار عاجل وقتي، و إلا يمس أصل الحق الذى يترك لذوى الشأن يناضلون فيه أمام القضاء الموضوعي[527].

ولكن القاضي الوقتي يصدر حكمه علي أساس احتمال وجود الحق، وقراره هذا علي أساس الظروف الحالية القائمة عند نظر الدعوى، فإذا تغيرت الظروف، فإن تقديره يكون بالضرورة قابلاً

(523) محكمة النقض – مدني، 6-2-1991، الطعن رقم 1112، س55 ق، المحاكم الاقتصادية، 31-1-2015، الطعن رقم 2485، س2014.

(524) محكمة النقض – مدني،الطعن، 19-1-2015، طعن رقم،6053، س، 74 ق أحكام
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(525) Article 488, NCPC, dispose que: L'ordonnance de référé n'a pas, au principal, l'autorité de la chose jugée.
Elle ne peut être modifiée ou rapportée en référé qu'en cas de circonstances nouvelles., SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, Op. Cit., p. 89.

(526) سيف النصر سليمان محمد، مرجع القاضي والمتقاضي في القضاء المستعجل وأشكالات التنفيذ الوقتية والمستعجلة، 1989، المكتبة القانونية، ص29.

(527) نقض،27 / 03 / 1989، الطعن رقم 1678، س ق 52، مج 40، ص 857.

للتغير[528]. وبالتالي يمكن للقاضي أن يصدر حكم وقتي مختلف يجابه الظروف الجديد. وهذا لا يكون مخالفاً لمبدأ الحجية، وذلك لأنها مؤقتة ومحددة بعدم تغير الظروف التي صدر فيها الحكم.

ولقد ذهبت محكمة النقض إلى أن "المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأحكام الصادرة فى الأمور المستعجلة لا تحوز حجية الأمر المقضى أمام محكمة الموضوع، باعتبارها أحكاماً وقتية لا تؤثر فى أصل الحق"[529]. ويمكن الطعن في الحكم الصادر في طلب المستعجلة بطريق الاستئناف وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور الحكم، فإذا كان المدعي غائباً ولم يقدم مذكرة بدفاعه يبدأ ميعاد الاستئناف من تاريخ إعلان الحكم[530].

لقد ذهبت محكمة النقض إلى أن "الدفع بعدم قبول الطعن فى الحكم الصادر فى مسألة من المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت تأسيساً على أنه ليس حكماً بالمعنى المفهوم و المقرر للأحكام بل هو مجرد أمر بإجراء تحفظى بطبيعته وقتى فى أساسه و مبناه و يجوز تغييره و تعديله، هذا الدفع غير صحيح ذلك أن الحكم الصادر فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت هو حجة يلتزم بها القاضى و الخصوم فيما يقضى به القاضى فى حدود ماله من " صفة مؤقتة و عدم المساس بالحق " و يكون قابلا للطعن عليه بطريق الطعن التى قررها له القانون إذ أن هذا الحكم عليه ما على جميع الأحكام من شرائط المدأولة و التسبيب وغير ذلك مما نص عليه فى الفصل الأول من الباب العاشر من قانون المرافعات الخاص " بالأحكام " كما أن له ما لها من حجية فيما يقضى به فى الحدود المتقدمة وفقاً للمادتين 49 و 349 مرافعات"[531].

وإذا كان المشرع المصري قد اشترط الاستعجال للحكم في الطلب المستعجل، إلا أنه بالنسبة للقانون الفرنسي، فقد صدر في فرنسا المرسوم المؤرخ في 1973/12/7 ألغى به المشرع الفرنسي شرط الاستعجال urgence أو الخطر Peril كشرط ضروري للحكم بالنفاذ المعجل القضائي[532]، وذلك لأن كثيرا من المحكوم عليهم يرفعون استئنافاً ضد الحكم المشمول بالنفاذ المعجل ويطلبون وقف تنفيذ حكم أول درجة برغم عدم وجود استعجال وهو ما أدى إلى شل فاعلية النفاذ المعجل.

وجاء تعديل 1973 ليعطي القاضي الفرنسي سلطة تقديرية إطلاقية في تقدير وجود الاستعجال أو عدم وجوده للأمر بالنفاذ أو برفضه. ومن ثم لم يعد مطلوبا من القاضي أن يبرر أسباب الاستعجال في حكمه.

---

(528) SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, *Op. Cit.,* p 88., Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 126.

(529) نقض مدني، 13 / 12 / 1984، الطعن رقم 870، س ق 49، مج 35، ص 2088.

(530) نقض، 29 / 12 / 1955، طعن رقم 165، س ق 22، مج 6،ص 1612.

(531) الاشارة السابقة، المحاكم الاقتصادية، 31-1-2015، الطعن رقم 2485، س2014.

(532) Cass. 21 juill. 1969, D. 1979, 2-261.

وعندما صدر قانون المرافعات الفرنسي في عام 1975 والذي نفذ اعتبارا من 1/1/1976 فقد أكد هذا التجديد، وجاء نص المادة 515 على النحو الآتي: "يحكم القاضي بالنفاذ المعجل كلما وجد ذلك ضروريا وملائما حسب طبيعة الدعوى". ويعني ذلك أن الأمر متروك لفطنة القاضي وتقديره ولا إلزام عليه بتسبيب حكمه ولا يخضع لرقابة محكمة النقض لتعلق الأمر بالواقع.

ولازالت بعض القوانين تتطلب الاستعجال للحكم بالنفاذ المعجل كالقانون الإيطالي الذي يتطلب الخطر الذي يلحق بالمحكوم له من جراء تأخير التنفيذ، ولازال القانون المصري والقوانين العربية يتطلبون وجود ضرر جسيم يلحق بالمحكوم له للحكم له بالنفاذ المعجل، وأن يسبب القاضي حكما تسبيبيا وافيا بالنسبة لوجود الضرر (م 194/د مرافعات كويتي) وذلك تمشيا مع الوضع الذي كان قائما في فرنسا قبل عام 1973.

رابعا: ما يقدمه المدعي عليه من طلبات عارضه تهدف إلى كسبه للدعوي نتيجة للظروف الطارئة

في الواقع يمكن للمدعي عليه أن يقدم من الطلبات العارضة الآتية:

1- طلب المقاصة القضائية وطلب الحكم له بالتعويضات عن ضرر لحقه من الدعوى الأصلية أو من إجراء فيها، قد يكون حق المدعي عليه قد ظهر بعد رفع الدعوى، فهنا يجوز له التقدم بطلب عارض، يطلب بالمقاصة، كما أن المدعي عليه قد يكون في مركز اجتماعي بعد رفع الدعوى، ويكون الهدف من الدعوى التشهير به، فيمكن له طلب التعويض عن الضرر الذي لحقه من رفع الدعوى. ويكون للمدعي عليه الحق في المطالب بالمقاصه بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو نستحق له قبل هذا الدائن، ولو اختلف سبب الدينين. متى كان كلاهما موضوع نقود أو مثليات في النوع والجودة، وكان كلاهما خاليا من النزاع مستحق الأداء. صالحا للمطالبه به أمام القضاء (م362 مدني). وتسمي المقاصه هنا مقاصه قانونية لأنها تتم بمجرد الدفع بها دون حاجه لحكم القضاء[533].

2- أي طلب يترتب على إجابته إلا يحكم للمدعى بطلباته كلها أو بعضها أو أن يحكم له بها مقيدة بقيد لمصلحة المدعى عليه، في الواقع هذا النص عام، حيث فتح المشرع الباب أمام المدعي عليه لمواجهة أي ظروف طارئة، ولا شك أن من حسن الدفاع استغلال الظروف الطارئة في شكل طلبات أمام القضاء، كطلب فسخ العقد ردا علي طلب تنفيذه، وطلب التكالف البناء إذا كانت الدعوى مرفوع من المدعي بمكلية الأرض المقام عليها البناء.

(533) د/ احمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 270.

3- أي طلب يكون متصلا بالدعوى الأصلية اتصالا لا يقبل التجزئة. كطلب ملكية عين معينة، فيطلب المدعي ملكيتها لنفسه نتيجة لظروف سبب ملكيته بعد رفع الدعوى كميراث أو وصيه.

4- ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطا بالدعوى الأصلية. وهذا السبب عام، سمح المشرع للمحكمة بسلطة تقديرية في قبول هذا الطلبات لما يمكن أن يستجد من ظروف، وبشرط أن يكون مرتبطاً بالطلب الأصلي[534].

خامسا: أثر زوال الطلب الأصلي علي الطلب العارض

في الواقع إذا انقضت خصومة الطلب الأصلي بدون حكم في موضوعه كالحكم باعتبار الخصومة كأن لم تكن أو ببطلان صحيفة الدعوى أو الحكم بعدم الاختصاص أو بسقوط الخصومة أو تركها أو تقادمها، يصبح الطلب العارض الذي قدم نتيجة للظروف الطارئة، طلبا أصليا، متى قدم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، وعلي ذلك فإن الطلبات العارضة تؤثر علي قواعد اختصاص المحكمة وطريقة تقديم الطلب والفصل فيه، كما أن انقضاء الخصومة المبتسر بالنسبة للطلب الأصلي لا يؤثر علي الطلب العارض متى قدم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، كذلك فإن سقوط الطعن في الحكم الصادر في الطلب الأصلي لا يؤثر علي الحكم الصادر في الطلب العارض، متى قدم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى.

ذهبت محكمة النقض إلى أن "أن الخصومة في الطلب العارض وأن اعتبرت تابعة للخصومة الأصلية ومرتبطة بها وبما جري عليها، إلا أنه إذا رفع الطلب العارض بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فيكون له كيان مستقل بحيث لا يتأثر بما قد يطرأ علي الخصومة الأصلية من أمور أو ما قد يلحق بها من بطلان، إذ يكون للطلب العارض صفة الطلب الأصلي - بصورة احتياطية وتلتحق به هذه الصفة ولو أبطلب الصحيفة الأصلية مما مؤداه أنه إذا لم تنعقد الخصومة الأصلية أو حكم ببطلانها أو باعتبارها كأن لم تكن فإن ذلك لا يمس الطلب العارض المرفوع بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، متى استوفي شروط قبوله، وكانت المحكمة مختصة به من كل الوجوه"[535].

الفرع الثاني

أثر الظروف الطارئة علي المواعيد الإجرائية

في الواقع نظم المشرع المواعيد الإجرائية، وذلك بهدف ضمان حسن تحقيق الدفاع وسير الخصومة، وتحقيق العدالة، وقد خول القانون للقاضي تنظيم بعض المواعيد، ولذا تسمي مواعيد

(534) الاشارة السابقه، ص 272.

(535) المحاكم الاقتصادية، 26-10-2014، الطعن رقم1494، س 2014 ق. أحكام محكمة النقض – مدني،الطعن، 19-1-2015، طعن رقم6053، س، 74 ق http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

قضائيا. ويقصد بالمواعيد في الدعوى هي المواعيد التي تفرض علي الأطراف موقفا إيجابيا في سير الدعوى خلال مدة معينة، وهو ما يسمح بتقديم الإجراءات في الوقت الذي يجب علي الأطراف التصرف فيه. وجزاء مخالفة هذه المواعيد يستوجب العقاب علي الطرف المتخلف، فعلي سبيل المثال، يترتب علي عدم مراعاة مواعيد الطعن سقوط الحق فيه[536]._تحديد المواعيد في القانون الفرنسي والمصري قد يكون باليوم أو الشهر أو السنه (م 641 مرافعا) أو بالساعات (م 2/485 مرافعات)

ولقد أخذ المشرع المصري بأثر الظروف الطارئة علي تعديل المواعيد الإجرائية، حيث أجاز قصر المواعيد أو امتداد المواعيد وذلك بسبب حالة الضرورة، والتي تشير إلى وجود ظرف طارئ استوجب تعديل المواعيد، فقد نصت المادة 66 من قانون المرافعات علي أن"ميعاد الحضور خمسة عشر يوما أمام المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف وثمانية وأيام أمام محاكم المواد الجزئية، ويجوز في حالة الضرورة نقص هذين الميعادين إلى ثلاثة أيام وإلى أربع وعشرين ساعة علي التوالي. وميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة أربع وعشرون ساعة، ويجوز في حالة الضرورة نقص هذا الميعاد، وجعله من ساعة إلى ساعة بشرط أن يحصل الإعلان للخصم نفسه، إلا إذا كانت الدعوى من الدعاوى البحرية. ويكون نقص المواعيد في الأحوال المتقدمة بإذن من قاضي الأمور الوقتية، وتعلن صورته للخصم مع صحيفة الدعوى.

كما نصت المادة 17 من قانون المرافعات علي أن "ميعاد المسافة لمن يكون موطنه في الخارج ستون يوماً.

ويجوز بأمر من قاضي الأمور الوقتية إنقاص هذا الميعاد تبعاً لسهولة المواصلات وظروف الاستعجال، ويعلن هذا الأمر مع الورقة. ولا يعمل بهذا الميعاد في حق من يعلن لشخصه في الجمهورية أثناء وجوده بها إنما يجوز لقاضي الأمور الوقتية أو للمحكمة عند نظر الدعوى أن تأمر بمد المواعيد العادية أو باعتبارها ممتدة على ألا يجاوز في الحالين الميعاد الذي كان يستحقه لو أعلن في موطنه في الخارج". في الواقع علة ميعاد المسافة، تواجد الخصم بعيداً عن الجهة التي يتعين الحضور إلىها أو مباشرة الإجراء فيها[537]، وقد تدرج المشرع في منح هذا الميعاد بزيادته كلما

(536) Vasseur,Délais préfix, délais de prescription, délais de procédure *Op. Cit.,*p. 439, Code de procédure civile 2017, annoté, Pierre Callé, Laurent Dargent, Droit privé, 108e éd., 2016, Christophe Lefort,Procédure civile, Droit privé, 5e éd., 2014. P. 67.

(537) محكمة النقض، مدني، 26-11-2001، الطعن رقم 2500، س 67 ق.

بعدت المسافة بين موطن الفرد والمكان المتعين حضوره إليه[538]. وميعاد المسافة لا يضاف إلا إلى ميعاد حدده القانون للحضور أو لمباشرة إجراء معين[539].

كما نصت المادة 7 من قانون المرافعات علي أنه "لا يجوز إجراء أي إعلان أو تنفيذ قبل الساعة السابعة صباحا ولا بعد الساعة الثامنه مساء ولا في أيام العطلة الرسمية، إلا في حالات الضرورة وبإذن كتابي من قاضي الأمور الوقتية".

وبالنسبة للنظام الفرنسي، قد يقوم المشرع بتعديل المواعيد تشريعيا، كما في حالة ميعادالمسافة، وقد يرفض المشرع أي تعديل للمدة، وتكون في هذه الحالة نهائية[540]. إذن تعديل المدة في قانون المرافعات الفرنسي، وقد يكون نتيجة لنص المشرع، أو لحكم القاضي[541]، مثل التعديل بسبب المسافة[542]، في الواقع لقد راعي المشرع الفرنسي في امتداد المواعيد بسبب الظروف الطارئة، مثل الحروب والضراب عن العمل في البريد، وغيرها من الظروف، وأجاز مد المدة المحددة لذلك[543].

في حقيقة الأمر، أجاز القانون الفرنسي تعديل المواعيد الإجرائية طبقا لنص المادة 532 و612 من قانون المرافعات الفرنسي، حيث يمكن تعديل المواعيد بسبب المسافة[544]، طبقا لنص المادة 646 مرافعات، ويمكن لرئيس المحكمة طبقا لنص المادة646 مرافعات قصر المدة وذلك في حالة الاستعجال[545]، وقد يمد القاضي المدة المسموح بها، كما هو الشأن بالنسبة لقاضي التحقيق كما هو مشار إلىه في المادة 2/764 من قانون المرافعات.

يستفاد من هذه النصوص أنه إذا كانت المواعيد محددة بواسطة المشرع فإنه كقاعدة عامة لا يجوز للقضاء تعديلها رغبة في استقرار الأوضاع، ولكن مراعاة للظروف الطارئة والتي تتمثل في حالة الضرورة، ولمقتضيات العدالة، فإنه يجب اقتضاء شئ من المرونة في المواعيد، لذلك اعترف

(538) محكمة النقض – مدني، 10-11-1977، الطعن رقم29، س44 ق.
(539) محكمة النقض – مدني، 14-2-2009، الطعن رقم 13486، س 75 ق.
(540) Yves STRICKLER, Délai, *Op. Cit.,* n° 43.
(541) Id. 42, BEDON, Justice et procès: délais, modalités et voies de recours, 2009, Éditions Juridiques et techniques, no 239.
(542)Art. 643 C. pr. civ.
(543)Yves STRICKLER, Délai, *Op. Cit.,* n° 54 , LISBONNE, La computation des délais, Gaz. Pal. 1974. 2. Doctr. 840.
(544) Soraya Amrani-Mekki, Le temps et le procès civil. Volume 11. Tome 11, Droit, 2002, Appert, Les délais de procédure, D. 1973. Chron. 47, Normand, L'application dans le temps des lois relatives aux délais, RTD civ. 1985. 205.
(545) Serge Guinchard/Frédérique Ferrand/Cécile Chainais, Procédure civile (Droit interne et droit de l'Union européenne), Droit privé, Op. Cit., p230, Soraya Amrani-Mekki, Le temps et le procès civil.Op. Cit., p. 89. Jean Larguier/Philippe Conte/Christophe Blanchard, Droit judiciaire privé. Procédure civile, Droit privé, 20e éd., 2010. P. 45.

القانون للقضاء ببعض السلطات في تعديل هذه المواعيد. نتيجة للظروف التي تمثل حالة الضرورة، وذلك علي النحو التالي:

1- لقاضي الأمور الوقتية، بناء علي طلب طالب الإعلان، الأمر بإنقاص ميعاد المسافة بالنسبة لمن له موطن في الخارج، وذلك بالنظر إلى سهولة المواصلات أو ظروف الاستعجال في الدعوى، وعندئذ يجب إعلان صورة أمر القاضي مع ورقة الإعلان.
2- يجوز لقاضي الأمور الوقتية، مواعيد الحضور، ويقصد بها المواعيد التي يكون الغرض منها وقائياً لأنها تهدف إلى القيام بالعمل بعد انتهاء المدة المعينة، وذلك بهدف التحضير إلى العمل، مثل مواعيد التأجيل لتعيين محام، وهي مدة خمسة عشرة يوما في القانون الفرنسي، خلال هذا الوقت لا يمكن القيام بأي عمل(546).

إنقاص المواعيد الآتية: انقاص مواعيد الحضور أمام محكمة الاستئناف والمحكمة الابتدائية، بدلا من خمسة عشر يوما إلى ثلاثة أيام وذلك في حالة الضرورة، وبالنسبة لميعاد الحضور أمام محاكم المواد الجزئية وهو ثمانية أيام، ويجوز في حالة الضرورة، والتي تمثل ظرفاً طارئاً علي الوضع العادي للأمور، أن ينقص القضاء هذا الميعاد إلى أربع وعشرين ساعة بدلا من ثمانية(547). وكذلك بالنسبة لميعاد الحضور في المواعد المستعجلة فيمكن إنقاصه من أربع وعشرين ساعة، وجلعة من ساعة إلى ساعة في حالة الضرورة. بشرط أن يحدث الإعلان إلى الخصم نفسه، إلا إذا كانت الدعوى من الدعاوى البحرية.

3- يجور للمحكمة التي تنظر النزاع أن تأمر بمد المواعيد العادية أو باعتبارها ممتدة ـ إذا أعلن من له موطن معلوم في الخارج لشخصه في الجمهورية أثناء وجوده بها ـ علي ألا يتجاوز المد الميعاد الذي كان يستحقه لو أعلن في موطنه في الخارج، أي لا يتجاوز الستين يوماً.
4- في النظام الفرنسي، إذا كان يمكن زيادة المواعيد نتيجة المسافة، إلا أنه يمكن رئيس المحكمة أن يقضي بناء علي طلب أحد الأطراف أو من تلقاء نفسه، بقصر مواعيد من أجل تقديم الطلبات والمستندات(548). وهذا السلطة منحها المشرع للقضاء، إذا وجدت ظروف تبرر ذلك.

---

(546) Appert, Les délais de procédure, Op. Cit., 47, Normand, L'application dans le temps des lois relatives aux délais, Op. Cit., 205, Vasseur,Délais préfix, délais de prescription, délais de procédure, *Op. Cit.,* p. 439, Serge Guinchard/Frédérique Ferrand/Cécile Chainais,Procédure civile, Droit privé, Op. Cit., p. 203, Gérard Couchez/Xavier Lagarde,Procédure civile, Droit privé, 17e éd., 2014

(547) محكمة النقض – مدني، 12-12-1983، الطعن رقم 273، س49 ق.

(548) Art. 1009 C. pr. civ., AMRANI MEKKI et STRICKLER, Procédure civile, 2014, coll. Thémis, PUF. Yves STRICKLER, Délai, *Op. Cit.,* n062.

في الواقع يملك القاضي تعديل المواعيد نتيجة للظروف الطارئة، ولكن هذه السلطة محدودة، فبالنسبة للمدة المحددة قانونا لا يملك القاضي من حيث المبدأ تعديلها، لأنها محددة من قبل المشرع، وتعد ضمانة لحقوق الخصوم، ومع ذلك توجد بعض الاستثناءات التي نص عليها الشرع الفرنسي، حيث يمنح القاضي سلطة تعديل المواعيد[549]، وذلك لأنه يضمن حسن سير الخصومة[550]، وتهدف هذه السلطة الممنوحة للقاضي تمكينه من حسن إداره الخصومة، لذا منح القاضي سلطة في تعديل المواعيد نتيجة للظروف وحالة الضرورة، وخاصة بالنسبة للمواعيد التي حددها القاضي نفسه، فطبقا لنص المادة 764 مرافعات فرنسي، يملك القاضي تعديل المواعيد، وذلك بزيادة المواعيد، خاصة في مجال المساعدة التعليمية للأبناء، إذا لم يتم إنهاء التحقيق خلال المدة المحددة تشريعيا وهي سته أشهر، يمكن له مد المدة (م 1185 مرافعات).

ويجوز للقاضي أن يقصر المواعيد القانونية[551]، كما هو الشأن في تقصير الميعاد المحدد لإيداع المذكرات والأوراق للطعن بالنقض في القانون الفرنسي (م 1009 مرافعات) وكذلك تقصير مواعيد الحضور كما هو منصوص عليه في الموادة 788 و839 و858 و917 و1009 من قانون المرافعات، وعلي وجه الخصوص المادة 646 من قانون المرافعات، والتي تقضي بأنه في حالة الضرورة يكون الحضور بميعاد يوم واحد، وهذا يقتضي وجود ظروف طارئة وضرورية، ففي هذه الحالة للقاضي سلطة تقديرية في قصر المواعيد في الحضور.وهذا يرجع إلى أنه إذا كانت إدراة سير الخصومة في يد الخصوم، إلا أن للقاضي دوره في تحقيق العدالة وحسن سير الإجراءات ومراعاة الظروف المختلفة، وتطبيقاً لاتفاقية حقوق الإنسان الأوربية الواجب إعمالها[552].

ومن الملاحظ أن مواعيد السقوط لا تقف إلا عند حدوث ظرف طارئ يتمثل في وفاة أحد الخصوم أو بفقده أهلية الخصومة أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة، أما في غير ذلك من الحالات، فلا تقف مواعيد السقوط إلا بتحقق قوة قاهرة أو حادث مفاجئ[553].

(549) VASSEUR, Délais préfix, délais de prescription, délais de procédure, *Op. Cit.,* p.439.

(550) Yves STRICKLER, Délai, *Op. Cit.,* n064. VASSEUR, Délais préfix, délais de prescription, délais de procédure, *Op. Cit.,* p. 439

(551) AMRANI MEKKI, Le temps et le procès civil, préf. CADIET, Op. Cit., p. 89 OUTIN ADAM, Essai d'une théorie des délais en droit privé, contribution à l'étude de la mesure du temps par le droit, *Op. Cit.,* p 90. SOUSTELLE, Les délais judiciaires différant l'exécution de l'obligation, *Op. Cit.,* p.87.

(552) AMRANI MEKKI, Le temps et le procès civil, préf. CADIET, Op. Cit., p.88. OUTIN ADAM, Essai d'une théorie des délais en droit privé, contribution à l'étude de la mesure du temps par le droit, *Op. Cit.,* p. 98. SOUSTELLE, Les délais judiciaires différant l'exécution de l'obligation, *Op. Cit.,* p. 77.

(553) د/ فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، المرجع السابق، بند 258.

وبالتالي يتضح لنا أن المشرع أجاز قصر المواعيد في حالة الضرورة، سواء كانت مواعيد الحضور أو مواعيد المسافة لمن له موطن في الخارج[554]، كما أنه أجاز الإعلان بعد الساعة الثامنة، في حالة الضرورة.

ويثار التساؤل عن المقصود بحالة الضرورة في الفروض التي نص عليها المشرع؟

ولم يضع المشرع المصري ضابطاً يستهدى به في تحديد الضرورة الملجئة لتقصير المواعيد أو مدها، والتي يترتب على توافرها قصر الميعاد أو مد الميعاد، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع تستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها دون معقب من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة مستمدة من أصل ثابت بالأوراق، ومؤدية عقلاً إلى النتيجة التي انتهت إلىها، فيمكن الاستدلال علي حالة الضرورة وهي تعتبر من الظرف الطارئ من حاجة المدعي الشديدة للنفقة نتيجة لعجزه. وذلك بشرط أن يكون نقص ميعاد الحضور فى الحدود المقررة قانوناً، وقد تم بإذن من قاضى الأمور الوقتية، و أعلنت صورة الإذن للخصم مع صحيفة الدعوى فإن الإعلان يكون صحيحاً[555].

في الواقع، يقصد بحالة الضرورة، هي الحالة التي لا يكفي لدرئها إجراءات التقاضي العادية، وتقدير الخطر الموجب لقصر المواعيد، والضرورة الداعية لها من المسائل الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها دون رقابة عليها من محكمة النقض، طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق، وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها[556].

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه إذا كان قرار تقصير أجل ميعاد الحضور أمام محكمة قد أعلن إلى الخصوم قبل الجلسة المحددة لنظرها بأكثر من ثلاثة أيام فإن هذا الإعلان يكون صحيحاً متى كان لم ينع على هذا التقصير أنه لم يكن لضرورة تقتضيه[557].

المطلب الثاني

أثر الظروف الطارئة علي سير الخصومة

قد يحدث ظرف طارئ يترتب عليه انقطاع سير الخصومة، وذلك في حالة وفاة أحد الخصوم أو فقده أهلية الخصوم، أو زوال صفة من كان يباشر الخصومة عن الخصم الأصلي، فقد نصت المادة 130 مرافعات علي أنه " ينقطع سير الخصومة بحكم القانون بوفاة أحد الخصوم، أو بفقده أهلية الخصومة، أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من النائبين، إلا إذا كانت

(554)محكمة النقض - مدني 26-1-2005، الطعن رقم 1050، س 73 ق.
(555) محكمة النقض - مدني 28-11-1988، الطعن رقم 2015، س 52 ق، مج 39، ص1229.
(556) محكمة النقض – مدني، 10-1-2012، الطعن رقم 37، س 78 ق، مج 63، ص106.
(557) محكمة النقض – مدني، 10-1-2012، الطعن رقم 37، س78 ق، مج 63، ص 106.

الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها". ويلاحظ علي هذه الأسباب أنها تعد من الظروف الطارئة التي تعرقل سير الخصومة، لأنها أسباب ظهرت بعد بدء الخصومة، ويترتب عليها تغير قانوني في مراكز الخصوم، وتعد ظروفاً استثنائية، وخارجة عن إرادة الخصوم

ويقصد بانقطاع الخصومة وقف السير فيها بنص القانون بسبب يطرأ علي حالة أو مركز أحد الخصوم مما يؤثر في صحة الإجراءات. ويهدف المشرع من تنظيم انقطاع الخصومة كفالة حق الدفاع، لأن وفاة الشخص أو زوال صفة النائب، أو فقد أهلية التقاضي، يؤدي إلى عدم القدرة علي ممارسة الحق في الدفاع، ويترتب علي ذلك عدم انقطاع الخصومة مع تحقق أي سبب من هذه الأسباب متى كانت الخصومة مهيأة للفصل فيها.

وتعد أسباب الانقطاع المنصوص عليها علي سبيل الحصر تطبيقا للظروف الطارئة التي تحدث أثناء سير الخصومة، ونفصل هذه الأسباب علي النحو التالي:

الفرع الاول

أثر وفاة أحد الخصوم أو وفاة جميع الخصوم أو فقد الأهلية علي سير الخصومة

1- أثر وفاة أحد الخصوم او وفاة جميع الخصومة علي سير الخصومة

يجب لكي تنشأ الخصومة أن تكون بين أشخاص لهم شخصية قانونية، سواء اكانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتبارين، ولكن إذا فقد هذا الشرط بعد بدأ الخصومة فإن الخصومة تنقطع بقوة القانون، حيث إن المشرع اشترط وفاة الخصم أو زوال الشخصية الاعتبارية، سواء كان الخصم مدعيا أو مدعي عليه أو خصما متدخلا. ويلاحظ أنه إذا كانت القاعدة أن وفاة أحد الخصوم أو جميع الخصوم يترتب عليه انقطاع الخصومة، ولكن في بعض الأحيان لا يؤدي وفاة أحدهم إلى انقطاع الخصومة ولكن إلى انقضاء الخصومة، وذلك لأهمية الاعتبار الشخصي في الخصومة، كما هو الشأن في دعوي التطليق.

2- فقد الأهلية الإجرائية لأحد الخصوم

يقصد بذلك أن يصاب أحد أطراف الخصومة بعارض من عوارض الأهلية، مثل الجنون أو العته أو الإفلاس. فهذه العوارض تؤثر في قدرة الشخص في الحفاظ علي حقوقه وممارسة حقه في الدفاع. وهذه العوارض لا تصيب إلا الشخص الطبيعي، أما الشخص الاعتباري فلا يتصور إلحاقها به، لأنه لا يكون له أهلية إجرائية تصاب بهذه العوارض. ولا شك أن هذا ظرف طارئ، يؤثر علي قدرة الخصم في الدفاع عن حقوقه.

الفرع الثاني

زوال صفة من كان يباشر الخصومة عن الخصم

يتحقق ذلك إذا كان أحد أطراف الخصومة ممثلا فيها تمثيلا قانونيا، سواء كانت نيابة قانونية أو اتفاقية أو قضائية، كالوصي والقيم والولي وناظر الوقف والوكيل عن الغائب، وزالت صفة التمثيل القانوني لأي سبب من الأسباب.

وإذا كان زوال صفة الولي أو الوصي ببلوغ القاصر سن الرشد، فقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه لا يترتب علي ذلك انقطاع الخصومة طالما استمر الولي أو الوصي في متابعة القضية دون اعتراض من جانب من بلغ سن الرشد، حيث يستفاد من ذلك وجود نيابة اتفاقية علي متابعة الخصومة[558]. وذلك حتي لا يضار الخصم الآخر حسن النية الذي لا يعلم شيئا عن ما يتعلق بأهلية خصمه.

ولا يترتب انقطاع الخصومة علي تغير ممثل الشخص الاعتباري، إذ إنه ليس النائب عنه، حيث أن للشخص الاعتباري شخصية مستقلة عن شخصية ممثله[559].

ويلاحظ أن هناك فارقاً بين زوال الأهلية الإجرائية وزوال صفة الوكيل. حيث لا يترتب علي زوال صفة الوكيل انقطاع الخصومة. إذ نصت المادة 2/130 مرافعات علي أن وفاة الوكيل في الخصومة لا يترتب علية انقطاع الخصومة، وإنما يجوز للمحكمة أن تمنح أجلاً مناسبا للخصم الذي توفي وكيله، إذا كان قد بادر فعين له وكيلا جديدا خلال خمسة عشر يوما التالية لانقضاء الوكالة الأولي. وذلك لكي يتمكن الوكيل الجديد من الإلمام بعناصر الدعوى والاستعداد لأداء مهمته.

ويشترط للانقطاع طبقا لنص المادة 230 مرافعات، إلا تكون الخصومة مهيأة للحكم في موضوعها، حيث لو كانت الخصومة مهيأة للحكم في موضوعها، فلا تنقطع حتي لو تحقق سبب الانقطاع، ويقصد بأن تصبح الدعوى مهيأة للحكم أن يكون الخصوم أبدوا ما لديهم من طلبات ودفوع ودفاع في الخصومة وأصبحت الدعوى مهيأة للحكم فيها. ويهدف المشرع من ذلك تفادى اتخاذ الإجراءات في غفلة من أحد الخصوم، ولكن لا تتحقق هذه الحكمة متى كان الخصوم قد أبدوا أقولهم واستنفدوا جميع وسائل الدفاع. ويلاحظ أنه إذا تحقق سبب الانقطاع وقامت المحكمة إعادة فتح باب المرافعة، فإن أثر الانقطاع يسري منذ وقوع سببه.

---

(558) نقض 6/20/ 1978، س 29، ص 1500، نقض 11/28/ 1993، رقم 2306، س 59.
(559) نقض 1979/12/26، رقم 615، س 45ق، الدناصوري وعكاز، التعليق ج1، ص 748.

ومتي كانت القضية غير مهيأة للحكم فيها، وتحقق سبب الانقطاع، فيتم الوقف بقوة القانون وبغير صدور قرار من المحكمة، ولكن جرت العادة علي أن يقدم أحد الخصوم إلى المحكمة بطلب الحكم به، فتقضي به المحكمة ويكون حكمها مقتصراً علي مجرد إقرار الحالة التي قامت من قبل.

كما يجب أن يتحقق سبب الانقطاع بعد بدء الخصومة، لأن تحقق أحد هذه الأسباب قبل بدأ الخصومة يؤدي إلى عدم نشوئها. حيث إن بدأ الخصومة ضد شخص مجنون يؤدي إلى بطلان الإجراءات وزوال الخصومة.

ويترتب علي هذا الانقطاع طبقا لنص المادة 132 مرافعات، وقف جميع مواعيد المرافعات التي كانت جارية في حق الخصوم، وبطلان جميع الإجراءات التي تحصل أثناء الانقطاع.

المبحث الثاني

أثر الظروف الطارئة علي الأحكام القضائية

إذا كان القانون المدني نص صراحة علي القوة الملزمة للرابطة العقدية، وذلك حتي يتسنى للعقد أداء ما أنيط به من مهام جسام، حيث أنه يجب توافر قدر من القوة والثبات للعقد، وليس هناك ما يعفي المدين من المسئولية عن عدم قيامة بما التزم به، إلا أن تحول دون ذلك قوة قاهرة أو حادث فجائي (cas fortuity)[560]، وقد اعترف المشرع في المادة 147 مدني مصري والمادة 1195 مدني فرنسي بأثر الظروف الطارئة علي العقد، حيث منح القاضي سلطة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول.

ويثار التساؤل عن أثر الظروف الطارئة علي الأحكام القضائية؟ فهل لها أثر في تعديل الأحكام. وهل لها أثر في وقف تنفيذ الأحكام؟

للإجابة علي هذا التساؤل يجب علينا أن نتطرق إلى بحث أثر الظروف الطارئة علي مضمون الحكم، وذلك في المطلب الأول، ثم نعالج أثر الظروف الطارئة علي تنفيذ الحكم، وذلك في المطلب الثاني، وذلك علي النحو التالي:

المطلب الأول

أثر الظروف الطارئة علي مضمون الحكم القضائي

في الواقع لم ينص المشرع المصري ولا المشرع الفرنسي صراحة علي أثر للظروف الطارئة علي تعديل الحكم القضائي في قانون المرافعات، كما نص علي ذلك القانون المدني المصري في المادة 147، والمادة 1195 من القانون المدني الفرنسي، ومع ذلك فقد ذهبت القضاء المصري والفرنسي إلى الأخذ بالظروف الطارئة في تعديل الحكم القضائي متى كان الحكم حائزاً لحجية مؤقتة، مثل الأحكام المتعلقة بالنفقة، والأحكام المستعجلة.

وتفترض الظروف الطارئة أن حكما ما قد صدر في ظل ظروف معينة اقتضت صدوره، فإذا تغيرت هذه الظروف، وأصبح معها الحكم غير عادل من الناحية القانونية، لأنه هذه الظروف الجديدة أفقدت الحكم مقومات وجوده، مثل نشوز الزوجة بعد الحكم بالنفقة[561]، أو عودة المفقود بعد

(560)د/ جعفر عبد السلام،شرط بقاء الشئ علي حالة أو نظرية تغير الظروف في القانون الدولي، رسالة، حقوق القاهرة، 1970، ص 71. اسعد الكوراني، نظرية الحوادث الطارئة، المحاماة، س 40، العدد الاول، 1959، ص 217. د/ سلمان مرقس، موجز أصول الالتزامات، 1961، فقرة 258،ص 26.

(561) محكمة النقض – مدني، 15 - 6 – 1982، الطعن رقم 15، س 51 ق، محكمة النقض - مدني 27 - 11 - 2004، الطعن رقم 129، س 66 ق، محكمة النقض – مدني، 18 - 12 – 1990، الطعن رقم 104، س 58 ق.

تقسيم أمواله علي الورثة، أو تدهور الضرر إلى عاهة مستديمة، فقد ذهبت محكمة النقض إلى الأتي "حيث إنة وعن موضوع الدعوى و من المقرر قانونا و على ما جرى بة قضاء محكمة النقض أن الحكم بالتعويض المؤقت متى حاز قوة الأمر المقضي وإن لم يحدد الضرر فى مداه أو التعويض في مقداره يحيد بالمسئولية التقصيرية فى مختلف عناصرها و يرسى التعويض فى أصلة و مبناة مما تقوم بين الخصوم حجتة إذا بها يستقر المساءلة و تتأكد الدينونة و لايسوغ فى صحيح النظر أن يقتصر الدين الذى ارساة الحكم على ما جرى بة المنطوق رمزا لة و دلالة علية بل يمتد الى كل ما يتسع لة محل الدين من عناصر تقديرة و لو بدعوى لاحقة يرفعها المضرور بذات الدين استكمالا له وتعينا لمقداره فهي بهذه المثابة دفوع لأصل حاز قوة الأمر المقضي فبات عنونا للحقيقة"[562]، ويفهم من ذلك ضرورة تعديل الحكم إذا صبح تنفيذ الحكم غير عادل وغير صحيح من الناحية القانونية، مما يقتضي تعديل الحكم الصادر.

في حقيقة الأمر يندر في التطبيق أن ينفذ حكم قضائي، وبخاصة الأحكام المستمرة في التنفيذ في ذات الظروف التي صدر في ظلها، ذلك أن الظروف المحيطة ليست ثابتة، بل هي حالة تغير دائم ومستمر، ففضلا عن تأثير الحوادث المفاجئة مثل الأزمات الاقتصادية الطاحنة، والثورات الاجتماعية العنيفة، فإن تدفق تيار الزمن في حد ذاته يفسح مجالا عميقا لحدوث تحولات في الأشياء والقيم، وفيما يقوم بينها من علاقات وتناسب. لذا أجاز المشرع الفرنسي تعديل الحكم الصادر بالنفقة في حالة الظروف الطارئة قبل انقضاء عام علي صدور الحكم، وذلك برفع دعوي أمام المحكمة الابتدائية التي يقع في دائرتها موطن الدائن بالنفقة أو المدين بها، وذلك حسب اختيار الدائن بالنفقة[563]، وذلك من أجل التيسير علي طالب النفقة، وخاصة لو كانت نفقة الأطفال.

سنشير إلى أثر الظروف الطارئة علي الأحكام الموضوعية ذات الحجية المؤقتة، وذلك في الفرع الأول، ثم نبحث أثر الظروف الطارئة علي الأحكام المستعجلة، وذلك في الفرع الثاني، وذلك علي النحو التالي:

الفرع الأول

أثر الظروف الطارئة علي الأحكام الموضوعية ذات الحجية المؤقتة

إذا أثيرت الظروف الطارئة بعد صدور الحكم القضائي، فإنه يثار التساؤل عن أثر الظروف الطارئة علي حجية الأحكام الصادرة؟ في الواقع للإجابة علي هذا التساؤل، يجب علينا أن نشير إلى

(562) نقض 1984/2/29، الطعن رقم 528، س50 ق، مج 35، ص1130.

(563) TGI Dieppe, 13 juin 1974, D. 1975. 71, note Huet-Weiller; RTD civ. 1975. 770, obs. Normand. TI Rouen, 13 févr. 1974, Gaz. Pal. 1974. 1. 333.Cass Civ. 1re, 27 oct. 1981, D. 1982. 305, note Massip, et IR 256, obs. Huet-Weiller; TGI Cayenne, 4 janv. 1978, D. 1980. IR 65, obs. Huet-Weiller.

أثر الظروف الطارئة علي الأحكام الابتدائية، وأثرها علي الأحكام النهائية، واثرها علي الأحكام الباته، وذلك علي النحو التالي:

أولا: أثر الظروف الطارئة علي الحكم الابتدائي

لقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أنه " إن كانت الأحكام التى تحوز قوة الأمر المقضى حجة بما فصلت فيه من الحقوق و لا يجوز ثبوت دليل ينقض هذه الحجية - على ما نصت عليه المادة 101 من قانون الإثبات- إلا أن تلك الأحكام لا تكتسب هذه القوة إلا بعد صيرورتها نهائية باستنفاد طريق الطعن العادى المقرر قانوناً و هو الاستئناف"[564].وقد ذهب الفقه إلى أنه الحكم لا يحوز حجية الأمر المقضي إلا بعد أن يصبح باتا[565].

في الواقع الأصل طبقا لنص المادة 235 مرافعات مصري لا يجوز تقديم طلبات جديدة في الاستئناف[566]، وذلك تطبيقا للاثر الناقل للاستئناف[567]، وأثر مبدأ التقاضي علي درجتين، ولكن استثناء من هذا الأصل يمكن تقديم طلبات جديدة تتعلق بالأجور والفوائد و المرتبات والتعويضات والملاحقات المرتبطة بالطلب الأصلي، وكذلك يمكن تغير سبب الطلب والإضافة إليه[568]. وبالتالي إذا تعلق الظرف الطارئ بطلب يجوز تقديمه أمام محكمة الاستئناف أو يتعلق بتغير سبب الطلب، فإنه يمكن الدفع به أثناء الطعن بالاستئناف حتي لو لم يدفع به الخصم في أول درجة.

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أنه "من المقرر - و على ما جرى به نص المادة 235/1 من قانون المرافعات - إلا يقبل إبداء طلبات جديدة و لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، إلا أن المقصود بالطلب فى الدعوى هو الحق أو المركز القانونى المطلوب حمايته فى نطاق ما يطلب الحكم به تأسيساً عليه، أما ما يبديه الطالب من أسس تبرر طلبه فهى لا تعدو كونها أوجه دفاع فى الدعوى بما يتيح له - و على ما جرى به نص المادة 233 من قانون المرافعات - أن يبدى منها فى الاستئناف أوجه جديدة، تبرر ما طلب الحكم له به، و يوجب على المحكمة أن تفصل فى الاستئناف على أساسها"[569].

---

(564) محكمة النقض - مدني | الطعن رقم: 1104 لسنة: 48 قضائية بتاريخ: 5-1-1980

(565) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 130.

(566)نقض – مدني، 26 - 11 - 2001، الطعن رقم 11565، س65 ق، أحكام محكمة النقض – مدني، 8 - 4 – 2017، الطعن رقم 10490، س75 ق، http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(567) محكمة النقض - مدني 12 - 3 - 2002، الطعن رقم 2913، س 65 ق، محكمة النقض – مدني، 27 - 5 – 2003، الطعن رقم 8735، س 66 ق.، أحكام محكمة النقض - مدني27 - 6 – 2013، الطعن رقم 1376، س 74 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(568) محكمة النقض – مدني، 25-11-1999، الطعن رقم 4303، س62 ق

(569) أحكام محكمة النقض – مدني، 31-5-1984، الطعن رقم 1678، س50 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
أحكام محكمة النقض - مدني27 - 6 – 2013، الطعن رقم 1376، س 74 ق،

في الواقع طبقا لنص المادة 208 من القانون المدني الفرنسي، يجب أن يكون هناك توازن بين النفقة التي يحتاجها الدائن وبين دخل المدين بالنفقة[570]، ويجب أن يستمر هذا التوازن[571]، ليس فقط وقت الاتفاق علي النفقة أو الحكم بها، ولكن أيضا في المستقبل، وبالتالي لو تغير هذا التوازن نتيجة لظروف طارئة فيمكن مراجعة الالتزام بالنفقة[572]، سواء كان التغير لدي المدين أو الدائن. سواء كان في احتياجات الدائن أو مصادر دخل المدين. وبالتالي فالقرار الصادر بتحديد قيمة النفقة لا يكون له حجية الأمر المقضي إلا إذا بقت الظروف التي صدر فيها بدون تغير[573]، ولكن إذا تغيرت الظروف نتيجة أحداث طارئة، فإن يمكن تعديل الحكم الصادر بالنفقة أو القيمة التي اتفق عليها[574]، ولا يعد هذا الاتفاق ذات قوة ملزمة مثل العقود[575]. لأنه قابل للتعديل في المستقبل إذا تغيرت الظروف.

وقد ذهب جانب من الفقة الفرنسي إلى أن جواز تقديم ظروف جديدة أمام محكمة الاستئناف، وذلك إذا تضمنت الظروف الجديد الشروط الآتية: إذا حدث بعد صدرو قرار المحكمة أول درجة أو حدث قبل صدور الحكم ولكن لم يعلم به الخصم في الدرجة الأولي، ودون أن يعزي إلىه هذا الجهل، بمعنى أنها كشفت للخصم الذي كان مهتمًا بمعرفة ذلك بعد هذه المحاكمة. ولا يجب إلقاء اللوم على هذا الجهل[576].

ونرى أنه يمكن لمحكمة الاستئناف أن تأخذ في الاعتبار الظروف الطارئة وأن تعدل حكم أول درجة، ولا يعد ذلك مخالفا لمبدأ الأثر الناقل للاستئناف، متى تعلق الأمر بتعديل سبب الطلب

---

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

أحكام محكمة النقض – مدني، 16 - 3 – 2017، الطعن رقم 1804، س79 ق،

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

أحكام محكمة النقض – مدني، 17 - 1 – 2017، الطعن رقم 6064، س 79 ق،

http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(570) Art. 209 C. civ. Req. 19 mars 1883, DP 1884. 1. 16. Req. 15 déc. 1902, DP 1903. 1. 295.Cass. 11 déc. 1945, Gaz. Pal. 1946. 1. 55. Cass. 13 juin 1946, D. 1946. 326

(571) ALFANDARI, Le droit aux aliments en droit privé et en droit public, thèse, Poitiers, 1958, p. 77, REBOURG, Les pensions alimentaires, 2004, L'Harmattan., p. 50. COURBE, Droit de la famille, 5e éd., 2008, A. Colin, nos 1092 s. HAUSER et HUET-WEILLER, La famille. Fondation et vie de la famille, 2e éd., 1993, LGDJ, nos 1254 s., BÉNABENT, Droit civil. La famille, 2010, Litec, nos 1180 s., 1210 s., ; BONNET, Droit de la famille, 3e éd., 2011, Paradigme, nos 322 s. BOULANGER, Droit civil de la famille, t. 1, 3e éd., 1999, Economica, nos 241 s.

(572)CA Paris, 25 avr. 1929, Gaz. Pal. 1929. 2. 232 L. 30 juin 2000, Cass., avis, 8 oct. 2001, Bull. civ., no 6, RTD civ. 2002. 78, obs. Hauser, Cass Civ. 2e, 20 juin 2002, Bull. civ. II, no 139; D. 2002. IR 2235.

(573) Marie KORNPROBST, Obligation alimentaire, Répertoire de droit civil , septembre 2012, n° 222, COURBE, Droit de la famille, Op. Cit., nos 1092 s. HAUSER et HUET-WEILLER, La famille. Fondation et vie de la famille, op. cit, nos 1254 s.

(574) Cass. Civ. 1re, 16 juin 1993, D. 1993. IR 167; Bull. civ. I, no 216.

(575)Cass. Civ. 1re, 16 juin 1993, LPA 1994, no 8, p. 18, note Massip

(576) Cass. Civ 1‹ Nov 3 2004‹ D. 2004. IR 3037.

الأصلي نتيجة للظروف الطارئة، وهذا يعد جائزا في الاستئناف، مثل ذلك طلب زيادة التعويض نتيجة لتفاقم الضرر في مرحلة الاستئناف. أو نشوز الزوجة في مرحلة استئناف حكم النفقة.

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى الأخذ بهذا الاتجاه، حيث قضت بأنه "لئن كان النص فى المادة 235 من قانون المرافعات على أنه لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها ومع ذلك يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلى الأجور والفوائد والمرتبات وسائر الملحقات التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى وما يزيد من التعويض بعد تقديم هذه الطلبات، ويجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات، إذا كان الاستئناف قد قصد به الكيد، يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أن المشرع اعتبر الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف متعلقا بالنظام العام، وأوجب على تلك المحكمة إذا ما تبينت أن المعروض عليها هو طلب جديد أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله، إلا أن يكون هذا الطلب فى حدود الاستثناء الوارد فى الفقرتين الثانية والرابعة من المادة سالفة البيان ويعتبر الطلب جديدا ولو لم يتغير عن موضوع الطلب المبدى أمام محكمة أول درجة متى كان يجاوزه فى مقداره إلا أنه استثنى من ذلك التعويضات التى أجازتها الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر وهى التعويضات التى طرأ عليها ما يبرر زيادتها عما حددت به فى الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى، وذلك نتيجة تفاقم الأضرار المبررة للمطالبة بها"[577].

ويلاحظ أن لقاضي الموضوع سلطة تقديرية في التحقق من توافر الظروف الطارئة، ودور محكمة النقض مراقبة قاضي الموضوعي متى أقام قضاءه علي أسباب سائغة، وبشرط لا يشوب أسباب الحكم قصورا في إعمال صحيح القانون، وقد قضت محكمة النقض بأنه "لا تستحق الناشز النفقة ومجرد صدور حكم بالنفقة للزوجة على زوجها لا يبرر امتناعها عن الدخول في طاعته إلا إذا كان هذا الامتناع بحق، لأنها أن كانت قد استوفت شروط وجوب النفقة وقت الحكم بها فإن هذه الشروط قد لا تتوافر في وقت لاحق، ذلك بأن الأصل في الأحكام الصادرة بالنفقات أنها ذات حجية مؤقتة، لأنها مما يقبل التغيير والتعديل، وترد عليها الزيادة والنقصان، بسبب تغير الظروف كما يرد عليها الإسقاط بسبب تغير دواعيها"[578].

في الواقع من أجل الدفع بالظروف الطارئة أمام قاضي الاستئناف يجب التأكد من أن الظروف أثرت علي الحكم الصادر، بحيث أصبح غير عادل، وغير صحيح من الناحية القانونية،

(577) أحكام محكمة النقض - مدني 7 - 11 – 2013، الطعن رقم 981، س 74 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
محكمة النقض - مدني 28 - 4 – 1980، الطعن رقم 1235، س 47 ق، محكمة النقض - مدني 28 - 7 – 1993، الطعن رقم 4798، س61 ق، مج 44 ص 887، محكمة النقض – مدني، 28-4-1980، الطعن رقم 1227، س 47 ق، مج 31 ص 1252.
(578) أحكام محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

وأن يعدل الحكم في حدود الظروف الجديدة، فإذا صدر حكم بالنفقة، وجدت ظروف جديدة تتمثل في نشوز الزوجة، فإنه يجب علي القاضي بالاستئناف أن يعدل الحكم[579].

وتقتضي الظروف الطارئة أن تغير في منطوق الحكم الصادر نتيجة للظروف الطارئة، ويلاحظ أن الظروف الطارئة لا تقتضي وجود أدلة جديدة فقط، بل تقتضي حدوث ظرف لم يعلم به الخصوم ولا القاضي وقت صدور الحكم الابتدائي، أو ظهرت هذه الظروف بعد صدور الحكم الابتدائي، مثل رجوع المفقود، أو تطور الضرر الجسدي في حالة الحكم بالتعويض[580]، أو نشوز الزوجة بعد حكم النفقة، ونخلص من ذلك أن التحقق من شروط نظرية الظروف الطارئة يعد مسألة موضوعية متروكه لقاضي الموضوع[581]، ولكن ليس له سلطة مطلقة في ذلك، فيمكن مراقبة قاضي الموضوع في إطار مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقة أو تأويله أو في القصور في الأسباب التي بنى عليها الحكم.

وقد ذهبت بعض الأحكام الفرنسية إلى تقرير الأثر الرجعي للأحكام المتلعقة بتعديل قيمة النفقة، وذلك من تاريخ ظهور الظروف الطارئة الجديدة[582]. وتقديم الطلب المراجعة يمكن أن يتم كطلب عارض أثناء الطعن أو كطلب أصلي بعد الحكم الصادر بالنفقة[583]. كما سمح المشرع الفرنسي للأطراف الاتفاق علي الالتزام بالنفقة، وتعديله[584]، وعند النزاع يمكن اللجوء إلى قاضي الأسرة، وهو يقييم مدي توافق الاتفاق مع أحكام القانون وقواعد العدالة. وهذا الاتفاق دائما مؤقت، لأنه يتغير بتغير الظروف[585]. وذلك نتيجة الظروف الجديدة[586].

ثانيا: أثر الظروف الطارئة علي الحكم النهائي

في هذا الفرض يثار التساؤل عن أثر ظهور الظرف الطارئ بعد الحكم النهائي. في الواقع لقد نص المشرع علي أسباب التماس إعادة النظر، والتي تعالج هذا الفرض، ويلاحظ أن الأسباب المنصوص عليها في القانون علي سبيل الحصر في المادة 241 من قانون المرافعات، وذلك لأن

(579) محكمة النقض - مدني، 23 - 4 – 1990، الطعن رقم 42، س 58 ق، محكمة النقض - مدني 26 - 2 – 1991، الطعن رقم 81، س 58 ق. المادة11مكررا ثانيا من المرسوم بقانون رقم25لسنة1929المضافة بالقانون رقم100لسنة1985.

(580) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 628.

(581) محكمة النقض – مدني،22 - 12 – 1997، الطعن رقم 6698، س 63 ق.

(582) Cass. Civ. 2e, 27 juin 1985, JCP 1986. II. 20644, note Lindon et Bénabent, Cass, Civ. 1re, 19 mars 2002, Bull. civ. I, no 93

(583)Cass. Civ. 2e, 16 janv. 1985, Bull. civ. II, no 11

(584) Cass. Civ. 1re, 6 janv. 1970, JCP 1970. II. 16215, Cass. 14 juin 2002, JCP 2002, Actu. 293, p. 1227.

(585) SINAY, Les conventions sur les pensions alimentaires; RTD civ. 1954. 228. Cass. Civ. 1re, 6 janv. 1970, JCP 1970. II. 16215, concl. Lindon. CA Rouen, 8 juin 1971, D. 1971. 736, note Huet-Weiller, CAParis, 15 avr. 1958, D. 1958. 738. Cass. Civ. 2e, 30 janv. 1958, D. 1958. 689, note Cornu. CA Paris, 20 déc. 1977, Gaz. Pal. 1978. 2. Somm. 390, note Bricout

(586) Cass. Civ. 1re, 16 juin 1993, LPA 1994, no 8, p. 18, note Massip

التماس إعادة النظر، طريق طعن غير عادي في الأحكام النهائية أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، ويلاحظ أن الالتماس لا يرفع ضد الأحكام الابتدائية، وإنما يرفع ضد الأحكام الصادرة بصفه انتهائية ([587]).

في الواقع تعد حالات التماس إعادة النظر المنصوص عليها في المادة 241 مرافعات تطبيقا لنظرية الظروف الطارئة، وذلك لأننا نجد أن الظرف الذي يؤثر في الحكم قد ظهر بعد صدور الحكم النهائي، ويترتب علي ظهور هذا الظرف تغيرا جوهريا في حالة الحق أو المركز القانوني المشار إليه في الحكم.

ويتمثل الظرف الطارئ في الطعن بالتماس إعادة النظر في الآتي:

1- إذا وقع من الخصم غش تم اكتشافة بعد صدور الحكم، وكان من شأنه التأثير في الحكم[588]. وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن الغش المبيح لالتماس إعادة النظر فى الحكم الانتهائي - و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو ما كان خافياً على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه و تنوير حقيقته للمحكمة، فتأثر به الحكم، أما ما تناولته الخصومة و كان محل أخذ ورد بين طرفيها و على أساسه رجحت المحكمة قول خصم على آخر، و حكمت له اقتناعاً منها ببرهانه، فلا يجوز التماس إعادة النظر فيه تحت ستار تسميته إقناع المحكمة ببرهان غشاً، إذ إن برهنة الخصم على دعواه بالحجج المعلومة لخصمه حق لكل خصم فى كل دعوى ينفتح به باب الدفاع، والتنوير للمحكمة أمام الخصم الآخر، و ليس ذلك من الغش فى شىء[589].
2- إذا صدر إقرار بتزوير الأوراق التي بني عليها الحكم النهائي أو قضي بتزويرها. فيعتبر ظهور الورقة المزورة بعد صدور الحكم النهائي ظرفا طارئا يقتضي التماس إعادة النظر وإلغاء الحكم.
3- إذا قضي بتزوير شهادة بُني عليها الحكم، في الواقع الحكم بالشهادة الزور التي بني عليها الحكم، في الواقع اكتشاف الشهادة الزور بعد الحكم النهائي، يعتبر ظرفاً يؤثر في الحكم مما يبرر إلغاء.
4- إذا ظهرت أوراق قاطعة في الدعوى بعد صدور الحكم كان الخصم الآخر قد حال دون تقديمها.

وميعاد التماس إعادة النظر يكون اربعين يوما ولا يبدأ إلا من يوم ظهور الغش أو اقرار بالتزوير أو الحكم بثبوته أو الذي حكم فيه علي شاهد الزور أو من اليوم الذي ظهرت فيه الورقة القاطعة.

(587) د/ احمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 877.
(588) محكمة النقض - مدني، 13 - 4 - 1977، الطعن رقم 16، س44 ق.
(589) محكمة النقض – مدني، 23 - 2 – 1975، الطعن رقم 286، س 38 ق.

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن "تنص المادة 417 من قانون المرافعات في فقرتها الرابعة على أن للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر في الأحكام الصادرة بصفة نهائية "إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى"، كما تنص المادة 418 من هذا القانون على أن ميعاد الالتماس يبدأ في هذه الحالة "من يوم ظهور الورقة المحتجزة". ويبين من استقراء هذين النصين أن المشرع لم يقصد بلفظ "الظهور" الذي يبدأ به ميعاد الالتماس أن يحوز الملتمس الورقة حيازة مادية، وإنما يكفي أن تنكشف له الورقة، وتصبح في متناول يده وتحت نظره بحيث يمكنه الاطلاع عليها دون ما حائل أو عائق[590].

ويفصل القاضي في أسباب الالتماس والتي تعتبر ظرفا لاحقا لصدور الحكم، وإذا صح وجود الظرف اللاحق، فإنه يترتب علي ذلك محو الحكم، وليس تجريحه فقط، ليعود مركز الملتمس فى الخصومة إلى ما كان عليه قبل صدوره، ويعاد نظر الخصومة من جديد.

وإذا كان ممكنا الطعن بالتماس إعادة النظر نتيجة لظهور ظرف جديد في حدود الحالات المنصوص عليها في المادة 241 مرافعات، ويجوز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة بالتماس إعادة النظر، فهنا يثار التساؤل عن الحالة التي يظهر فيها السبب بعد صدور الحكم بالتماس إعادة النظر، وقبل الطعن فيه بالنقض، فهل يمكن أن يطعن بالتماس إعادة النظر أو يطعن بالنقض بناء عليه؟ في الواقع ستكون الإجابه بالنفي في الفرضين[591]، فالفرض الأول، وهو ظهور الظرف بعد الحكم بالتماس إعادة النظر، فالقاعدة لا يجوز الالتماس لثاني مرة، وبالتالي لا يمكن للخصم أن يطعن لثاني مرة بالتماس إعادة النظر، والفرض الثاني، بالنسبة للطعن بالنقض، فلا يمكن أن يدخل السبب الجديد ضمن أسباب الطعن بالنقض، لأن الطعن بالنقض ينصب علي الظروف التي بحثها الحكم بالتماس إعادة النظر، ولا يمكن بحث أسباب جديدة أمام محكمة النقض[592].

---

(590) محكمة النقض - مدني 7 - 6 – 1962، الطعن رقم 525، س26 ق.

(591) حيث ذهبت محكمة النقض في حكم اخر إلى أن التماس إعادة النظر في حكم صادر في التماس إعادة النظر غير جائز ولو كان مبنيا على أسباب جديدة. الحكم الصادر في الالتماس يقبل الطعن عليه بطريق النقض. م 248 مرافعات، حيث قضت المحكمة بالآتي: " المادة 247 من قانون المرافعات تنص على أن الحكم الذى يصدر برفض الالتماس وكذلك الذى يصدر في موضوع الدعوى بعد قبول الالتماس لا يجوز الطعن عليهما بطريق التماس إعادة النظر مره ثانية حتى ولو كان الطعن الثاني مبنيا على أسباب جديدة. يفيد أن ما حظره الشارع في هذه الحالة هو الطعن بالالتماس للمرة الثانية أي رفع التماس بعد التماس وفيما عدا ذلك يترك أمر الطعن في الأحكام الصادرة في الالتماس للقواعد العامة. لما كان ذلك وكان التماس إعادة النظر طريق غير عادى للطعن في الحكم النهائي يرفع إلى نفس المحكمة التي أصدرته متى توافر سبب من أسباب الالتماس التي بينها القانون بيان حصر. وكان صدور الحكم الملتمس فيه من محكمة الاستئناف يستلزم رفع الالتماس إليها فإن القضاء فيه يعتبر حكما صادرا منها وبالتالي يقبل الطعن عليه بطريق النقض إعمالا لنص المادة 248 مرافعات التي تجيز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف بما يكون معه الدفع بعدم جواز الطعن غير سديد" محكمة النقض - مدني - الطعن رقم 13 - لسنة 46 قضائية - بتاريخ 21 - 12 – 1977.

(592) POULET, Quelques observations sur le pourvoi en cassation en matière de divorce, D. 2005. Chron. 2636.

إذن لا يجوز الدفع أمام محكمة النقض بالظروف الطارئة، وذلك لأن أحكام هذه المحكمة ذات طبيعة خاصة، فموضوعها هو الحكم المطعون فيه، أي أنها تراقب الحكم وليس النزاع[593]، وبالتالي لا يمكن تصور بحث الظروف الجديدة، وآثارها علي الحكم دون تعارض مع طبيعة دور محكمة النقض باعتبارها محكمة قانون وليست واقعا[594].

في الواقع في النظام الفرنسي هناك بعض الأحكام لا تكون ملزمة، وتحوز حجية الأمر المقضي إلا في من وقت استنفاد طرق الطعن، وهذا ما يتعلق بالطلاق والانفصال الجسماني[595]. وبالتالي لو حدث ظرف طارئ أثناء مدة الطعن في الحكم بطريق العادي أو الغير عادي فيمكن قبولها، لأن الحكم لا يحوز الحجية في هذه المرحلة. وبالتالي أثر الزواج تبقي كما هي إلى أن يصبح الحكم بالطلاق باتا[596].

وقد ذهب القضاء الفرنسي في دعوي الطلاق إلى أنه يمكن تجديد الطلب بالطلاق نتيجة لظروف طارئة بعد الحكم الأول برفض دعوي الطلاق، حيث إن هذه الظروف قد تتعلق بخرق الالتزامات الزوجية مما يستوجب الطلاق في الدعوى الثانية، وتحتاج إلى تقييم جديد[597]، ويمكن الدفع بهذه الظروف الجديدة في شكل دعوي جديدة إذا كان الحكم باتا، أما إذا كان الحكم ابتدائيا، فيمكن الدفع بها أمام محكمة الاستئناف علي أساس تغير في سبب الدعوى وهذا مقبول. وفي نفس الإطار، يمكن للظروف الجديدة أن تعلق رفض الزوجة العودة إلى المنزل، وهذا يمثل انتهاكا للحياة الزوجيه يبرر الطلاق في النظام الفرنسي، عن طريق دعوي جديدة بعد رفض الطلاق في الدعوى السابقة[598].

---

(593) Id.

(594) Glasson et tissier et morel R R, traite théorique et pratique de l'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, op. cit., no 987, p. 552.

(595) La date des effets du divorce entre époux en ce qui concerne leurs rapports personnels est régie par l'article 260 du code civil qui dispose: «La décision qui prononce le divorce dissout le mariage à la date à laquelle elle prend force de chose jugée». Pour la séparation de corps, l'article 304 du même code renvoie à cette disposition. La référence au stade du passage en force de chose jugée ne doit pas tromper: en matière de divorce comme de séparation de corps, le pourvoi en cassation est suspensif d'exécution (C. pr. civ., art. 1086). Il en résulte, par application de l'article 500 du code de procédure civile, que le passage en force jugée est retardé au jour où toute possibilité de remise en cause de la chose jugée par un pourvoi en cassation est écartée. La jurisprudence emploie d'ailleurs indistinctement les termes de jugement irrévocable et de jugement passé en force de chose jugée (Civ. 2e, 28 janv. 1987, Bull. civ. II, no 28. – Civ. 1re, 15 mai 2013, Droit Fam. 2013, 115, obs. Binet, AJ fam. 2013. 441, obs. Elkouby-Salomon, Cass., avis, 9 juin 2008, D. 2008. AJ 1827, obs. Gallmeister; JCP 2008. IV. 2263; RTD civ. 2008. 461, obs. Hauser; JCP 2009. I. 102, no 2, obs. Coutant-Lapalus). Cass Civ. 2e, 14 mars 2012, Procédures 2012, no 151, obs. Douchy-Oudot, RTD civ. 2012. 298, obs. Hauser et 2012. 573, obs. Perrot

(596) Cass. Civ. 1re, 27 janv. 2016, D. 2017. Pan. 470, obs. Douchy-Oudot; RTD civ. 2016. 327, obs. Hauser.

(597) Cass. Civ. 2e, 14 janv. 1998, Dr. Fam. 1998, no 64, obs. Lécuyer.

(598) Cass, Civ. 2e, 21 déc. 1960, Bull. civ. II, no 811.

وقد قبل محكمة الاستئناف الدعوى الجديدة نتيجة للظروف الجديدة، وذلك متى كانت لاحقة للحكم الصادر، والحائز لحجية الأمر المقضي، والمتعلق باسباب جديدة للطلاق[599].

ثالثا: أثر الظروف الطارئة علي الحكم البات

سنشير إلى أثر الظرف الطارئ علي الأحكام الباته الصادر بتنفيذ عقد، وأثر الظروف الطارئة علي الأحكام الباته ذات الحجية المؤقتة، وذلك علي النحو التالي:

1- أثر الظروف الطارئة علي الأحكام الباتة بتنفيذ عقد

في الواقع إذا كان واضحا أن القانون المدني حينما اعترف بنظرية الظروف الطارئة لم يكن يرمي من ورائها إلى مراجعة جميع الالتزامات المرهقة وردها إلى الحد المعقول، وإنما قصر هذا الحكم فقط علي الالتزامات العقدية دون غيرها، ولكن يبقي السؤال الهام، هل يغير صدور الحكم القضائي من الطبيعة العقدية للالتزام؟

في الواقع أغلب الأحكام لا تنشئ – كقاعدة عامة – حقوقا للمتقاضين، وإنما هي تبين ما كان لهم من حقوق نشأت قبل رفع الدعوى، وبمقتضي السبب الذي انشأها، ومن ثم لا ينشئ الحكم حقا جديدا لم يكن موجودا، وليس من شأنه أن يجدده[600]، وإنما هو يقوية وينشئ لصاحبة بعض المزايا[601]. إذن فالأصل أن الأحكام مقررة للحقوق، وليست منشئة لها[602]، لأن وظيفة المحكمة هي أن تبين حق كل خصم بالنسبة لموضوع النزاع، فهي لا تخلق للخصم حقوقا جديدة، فالحكم بوجوب تنفيذ التزام عقدي هو حكم مقرر لحق الدائن، ولا ينشئ له حقا جديدا، لذلك يبقي للحق القائم أصله وسببه ووصفه ويحتفظ بكافة آثاره وبالتأمينات الملحقة به.

ونخلص من ذلك أن الحكم يقوي الحق كقاعدة عامة ولا ينشئ الحق، فهو يقطع النزاع بشأنه في وجه المحكوم عليه، وينشئ للدائن سندا رسميا يحل محل السند الذي كان أساسا لما ادعاه وتفترض صحه كل ما ورد به. وبالتالي إذا طرأ ظرف طارئ علي الالتزام العقدي والذي صدر بشأنه حكم بات، فانه لا يوجد مانع من تطبيق نظرية الظروف الطارئة علي هذا الالتزام المنصوص عليه في الحكم.

---

(599) Cass. Civ. 2e, 28 mars 2002, no 00-17.053 Cité par Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 632.

(600) PUTMAN, La formation des créances, Op. Cit., 123, Cass. Civ. 2e, 11 janv. 1979, Bull. civ. II, no 18. Cass. Civ. 3e, 21 mars 1983, Bull. civ. III, no 88.

(601) د/ أحمد ابو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، المرجع السابق، ص 668.

HÉBRAUD, L'exécution des jugements civils, Op. Cit., 170 s.

(602) MONTAGNE, De l'effet déclaratif ou constitutif des jugements en matière civile, Op. Cit., p. 35, ESMEIN, Des effets des décisions de justice sur la reconnaissance et la création des droits, *Op. Cit.,* p. 11. L. MAZEAUD, De la distinction des jugements déclaratifs et des jugements constitutifs de droits, *Op. Cit.,* 17.

ونرى أنه لا يكون أمام الخصم صاحب المصلحة في هذه الحالة إلا أن يقوم برفع دعوي مبتدأة أمام قاضي أول درجة يطلب فيها إثبات الظرف الطارئ، والذي يؤثر علي الحكم القضائي الذي يتضمن التزام عقدي، وفي هذه الحالة يملك القاضي طبقا لنص المادة 147 مدني والمادة 1195 مدني فرنسي أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين[603]، وقد يتصور أن يكون قرار القاضي في صورة إنقاص التزام المدين[604] أو زيادة التزام الدائن[605] أو فسخ العقد.

ويشترط لذلك أن يكون هناك حكم بتنفيذ العقد، ولكن تغيرت الظروف، و أن يكون العقد باقيا بغير تنفيذ أو لم ينفذ بكامله، فتطبق الظروف الطارئة علي الجزء الذي لم ينفذ من الالتزامات[606].

2- أثر الظروف الطارئة علي الحكم البات ذات الحجية المؤقتة

في الواقع قد تظهر الظروف الطارئة التي تؤثر علي الحق الذي تضمنه الحكم القضائي بعد صدور الحكم البات، ويقصد بالحكم البات هو الذي لا يقبل الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن[607]. وهو أقوي أنواع الأحكام. يثار التساؤل عن مدي جواز تعديل الحكم البات نتيجة للظروف الطارئة التي تؤثر علي الحكم.

في الواقع الحكم البات تحصن ضد أي تعديل بطريق الطعن، وبالتالي لا يكون أمام صاحب المصلحة إلا أن يرفع دعوي مبتدأة يطلب فيها تعديل التزامه الناشئ عن الحكم القضائي نتيجة للظروف الطارئة. وبالتالي يمكن للمحكوم عليه بحكم بات أن يطلب بدعوة مبتدأة إلغاء الحكم السابق نتيجة للظرف الطارئ، وذلك متى كان الحكم ذات حجية مؤقتة، ولذلك يجوز للزوج أن يطلب الإعفاء من النفقة المحكوم بها عليه، وذلك نتيجة لظرف طارئ وهو نشوز الزوجة، ولا يمكن الدفع بالحجية الحكم البات السابق بالنفقة في هذه الحالة، ولا يمكن الاستناد إلى القول بأن الدفع بنشوز الزوجة قد سبق بحثه أثناء نظر الحكم بالنفقة، لأن الظروف قد تغيرت وقدم الزوج الدليل علي نشوز زوجته. وقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه إذا كان الحكم السابق صدر برفض الدفع بنشوز الزوجة والحكم علي الزوج بالنفقة بالحالة التى هى عليها له، ذات حجية موقوتـــــــــــه تقتصـــــــــــر على الحالة التى كانت عليها الدعوى حين رفعها أول مرة وصدور حكم فيها، ولا تحول للخصوم

(603) المحاكم الاقتصادية، 25 - 6 – 2015، الطعن رقم 2755، س2014 ق.
(604) أحكام محكمة النقض، مدني 27 - 3 - 2016 - الطعن رقم 18891، س 83 ق.
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
(605) محكمة النقض، مدني، 24 - 12 - 1985، الطعن رقم 585، س 52 ق.
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
(606) د/ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 642. د/جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام،بدون دار نشر،1974 ص 216. محكمة النقض – مدني، 22 - 12 – 1997، الطعن رقم 6698، س63 ق.
(607) POULET, Quelques observations sur le pourvoi en cassation en matière de divorce, Op. Cit., Chron. 2636.

دون معاودة النزاع من جديد متى كانت الحالة التى انتهت بها الدعوى بالحكم السابق قد تغيرت[608].
وبالتالي يكون أمام الزوج المحكوم عليه بالنفقة أن يعلن علي يد محضر زوجته بالطاعة، ثم يرفع دعوي مبتدأة ليثبت نشوز الزوجة[609]، وبالتالي إلغاء الحكم الصادر عليه بالنفقة، وكذلك رجوع الغائب والذي حكم بموته، فيمكن له أن يرفع دعوي لإثبات عودته وإعادة أمواله.

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن "المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن الحكم برفض الدعوى استنادا إلى خلو الأوراق من سندها هو في حقيقته قضاء في الدعوى بالحالة التي هي عليها وقت صدوره له حجية موقوتة تقتصر على الحالة التي كانت عليها الدعوى حين رفضها، لا تحول دون معاودة طرح النزاع من جديد متى كانت الحالة التي انتهت بالحكم السابق قد تغيرت"[610].

في الواقع نري أن الظرف الطارئ يؤدي إلى اختلاف الدعوى الجديدة عن الدعوى السابقة المحكوم فيها، وبالتالي فرفع دعوي جديدة، لا يصطدم بحجية الأمر المقضي المتعلقة بالحكم السابق، ولقد ذهبت محكمة النقض إلى أن "المقرر أن الحكم لا يحوز حجية الأمر المقضي إلا إذا اتحد الموضوع والخصوم والسبب في الدعوى التي سبق الفصل فيها والدعوى المطروحة، أما إذا تخلف أحد هذه العناصر امتنع القول بتوافر هذه الحجية، وكان من شأن تغيير الظروف الواقعية في الدعويين اختلاف الموضوع فيهما"[611].

وترفع الدعو ي بالطرق العادية لرفع الدعاوى أي بإيداع الصحيفة قلم كتاب المحكمة، والمحكمة المختصة تكون طبقا للقواعد العامة، سواء كانت المحكمة الجزئية أو المحكمة الابتدائية، وتعلن طبقا للقواعد العامة. ويحكم القاضي في الدعوى طبقا للقواعد العامة، ويكون حكمه في هذه الحالة إثبات الظرف الطارئ، فإذا اثبت وجود الظرف اللاحق مثل نشوز الزوجة أو عودة المفقود، فإنه يحكم في هذه الحالة بإلغاء الالتزام المشار إلىه في الحكم السابق نتيجة للظروف الجدية، فيعفي المدين من النفقة[612]، ويعود المال إلى المفقود الذي حكم بوفاته.

---

(608) محكمة النقض – مدني، 26 - 2 – 1991، الطعن رقم 81، س 58 ق، محكمة النقض – مدني، 27 - 11 – 2004، الطعن رقم 129، س 66 ق.

(609) المحكمة الدستورية العليا، 12 - 6 – 2005، الطعن رقم 127، س24 ق، وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن "إذا إمتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ الإمتناع و تعتبر ممتنعة دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة لإعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها و عليه، يدل على أنه يشترط لتطبيق الأحكام الواردة فى هذا النص أن تكون الزوجة قد إمتنعت عن طاعة زوجها و دعاها للعودة لمنزل الزوجية على يد محضر ". محكمة النقض - مدني 18-12-1990، الطعن رقم 104، س58 ق، مج 41، ص 933.

(610) محكمة النقض - مدني، 26-1-2005، الطعن رقم 3135، س59 ق، محكمة النقض – مدني، بتاريخ 29 - 11 – 1992، الطعن رقم 2256، س54 ق، محكمة النقض - مدني 19-1-1995، الطعن رقم 4922، س63 ق، مج 46، ص206.

(611) محكمة النقض – مدني، 11 - 6 – 2002، الطعن رقم 517، س57 ق.

(612) محكمة النقض – مدني، 15 - 6 – 1982، الطعن رقم 15، س51 ق، المحكمة الدستورية العليا، 12 - 6 – 2005، الطعن رقم 127، س24 ق.

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن " الأصل في الأحكام الصادرة بالنفقة أنها ذات حجية مؤقتة لأنها مما يقبل التغيير و التبديل و ترد عليها الزيادة و النقصان بسبب تغير الظروف كما يرد عليها الإسقاط بسبب تغير دواعيها –إلا أن هذه الحجية المؤقتة تظل باقية طالما أن دواعى النفقة و ظروف الحكم بها لم تتغير "[613].

وبالنسبة للنظام الفرنسي، فيلاحظ أنه يجب علي القاضي عند مراجعة الحكم البات الصادر بالنفقة، أن يأخذ في الاعتبار التطورات المستقبلة، حيث ذهبت محكمة النقض الفرنسية، إلى ضرورة أخذ قاضي الموضوع في نظرة التطورات المستقبلة المنظورة[614]، فيجب أن يأخذ في الاعتبار تقاعد الزوج المطلق[615]، ويمكن أن يأخذ في الاعتبار تغيرا في المعاش لمدي الحياة، والتغير في قميته في كل فترة[616]. ولكن لا يجوز الأخذ في الاعتبار، دفع قيمة المعاش عند وفاة أحد الزوجين[617]. في الواقع، الالتزام بالنفقة يتوقف إذا لم يعد الدائن قادرا علي الوفاء بأي التزام له، ويجب في هذه الحالة طلب مراجعة التزام المدين بالنفقة، وذلك لإلغائها أو تعديلها[618]. ويمكن التزام المدين بالنفقة أن يتوقف مؤقتا، إذا كان عاطلا عن العمل، وذلك خلال مدة التوقف عن العمل[619].

ويلاحظ أنه طبقا لنص المادة 209 من القانون المدني الفرنسي الالتزام بالنفقة يعتمد علي الحاجة إلىها في المعيشة،وبالتالي إذا أصبح الدائن بالنفقة قادرا علي الاكتفاء الذاتي، فلم يعد بحاجة إلى النفقة[620]، ويمكن للمدين بالنفقة أن يطلب إلغاء التزامه بها[621]. والالتزام بالنفقة لا يقف تلقائيا[622]، ولكن طبقا لحكم محكمة النقض الفرنسية، يجب تقديم طلب إلغاء النفقة، ويمكن أن يعود

(613) أحكام محكمة النقض – مدني، 27-10-1960، الطعن رقم 21،س 28 ق، مح 11، رقم الجزء 3،ص 540، محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
(614) Cass. Civ. 1re, 30 juin 2004, Dr. Fam. 2004, no 146, note Larribau-Terneyre, Cass. Civ. 1re, 14 mars 2006, Bull. civ. I, no 154, D. 2006. IR 947
(615) Cass. Civ. 1re, 28 juin 2005, Bull. civ. I, no 286; D. 2005. IR 2243; RTD civ. 2005. 767, obs. Hauser.
(616) Cass. Civ. 1re, 6 juill. 2005, Bull. civ. I, no 309, Cass. Civ. 1re, 21 sept. 2005, Bull. civ. I, no 339; R., p. 212; D. 2006. 47, note Lefranc-Hamoniaux, Dans le même sens, appliquant le nouvel art. 271, Civ. 1re, 6 oct. 2010, no 09-10.989, D. 2010. Actu. 2431, obs. Gallmeister; Dr. Fam. 2010, no 178, obs. Larribau-Terneyre; JCP 2011, no 29, obs. Bosse-Platière.
(617) Cass. Civ. 1re, 6 oct. 2010, D. 2010. Actu. 2431, obs. Gallmeister.
(618) Req. 26 mai 1941, DC 1942. 133. Cass. Civ. 29 juin 1948, D. 1949. 129, note Ponsard.
(619) Cass. Civ. 2e, 8 juin 1979, D. 1979. IR 538.
(620) Cass. Civ. 1re, 7 févr. 2018, AJ fam. 2018. 227, obs. Munck.
(621) Cass. Civ. 1re, 14 janv. 1969, Bull. civ. I, no 22; D. 1969. 217.
(622) Req. 5 janv. 1938, DH 1938. 180.

أثر هذا الطلب إلى وقت عدم الحاجة إلى النفقة[623]. كما لو أصبح الابن يعمل ولا حاجة له للنفقة[624]. ويأخذ بنفس هذا التاريخ من وقت تقديم طلب للمراجعة من قبل الدائن بالنفقة[625].

وقد نصت المادة 2/270 من القانون المدني الفرنسي، علي أن البدل التعويض المتفق عليه أو المحكوم به بين الزوجين، هو بدل مقطوع سنوي، وممكن أن تتم مراجعته أو الغاؤه في حالة حدوث تغيير مادي في موارد أو احتياجات أي من الطرفين(م3/276 مدني فرنسي)[626]. ويملك القاضي الذي يفصل في طلب مراجعة إلغاء القسط السنوي تخفيضة بدل من إلغائه إذا اقتضت الظروف ذلك[627]،مع أن محكمة النقض الفرنسية، تري أن إلغاء البدل ليس هو نفسه طلب تخفيض البدل[628].

ونخلص من ذلك إلى أنه يمكن زيادة النفقة علي حسب احتياجات المدين وقدرة الدائن علي الوفاء[629]، فإذا كان المدين محتاجا لزيادة النفقة، والدائن لديه دخل يمكن من خلاله زيادة، فيجوز تعديل قيمة النفقة[630]. ويمكن بالعكس تقليل قيمة النفقة لعدم احتياجات المدين أو لنقص دخل الدائن بالنفقة. وبصدور قانون رقم 2000-596 في 30 يونيو 2000، أجاز المشرع الفرنسي إمكانية هذا التعديل علي حسب الظروف[631]، ولكن يلاحظ أن القضاء الفرنسي يأخذ بهذا الحق في التعديل منذ زمن طويل. وتطبيقا لذلك ذهبت القضاء الفرنسي[632] إلى أن الحق في مراجعة النفقة المستحقة لإعالة الأطفال، والتي تم تحديدها بحكم قضائي أو بالاتفاق بين الزوجين، والتي وافق عليها القاضي، وذلك وفقا لمستجدات الظروف واحتياجات الأطفال[633]، ولكن انخفاض راتب الاب بالمقارنة براتب الأم، لا يؤدي إلى إلغاء التزامه بالنفقة، ولكن ينقص في حدود مقدرته[634]. ويجب للمطالبة بتعديل الالتزام بالنفقة، أن يكون السبب غير إرادي[635]، فلو طلب أحد الزوجين تعديل

(623) Cass. Civ. 2e, 17 mars 1993, D. 1993. IR 85. Cass. 23 juin 1993, D. 1993. IR 201. Cass. Civ. 2e, 26 oct. 1972, Bull. civ. II, no 262; Gaz. Pal. 1973. 1.394, Cass. Civ. 1re, 30 oct. 2008, Bull. civ. I, no 241; D. 2009. 753, obs. Creton.
(624) Cass. Civ. 2e, 2 déc. 1987, Bull. civ. II, no 257; D. 1990. Somm. 115, obs. Bénabent
(625) CassCiv. 1re, 19 mars 2002, Bull. civ. I, no 93.
(626) Cass. Civ. 1re, 28 mars 2018, D. 2018. 720.
(627) Cass. Civ. 1re, 11 janv. 2005, Bull. civ. I, no 19.
(628)Cass. Civ. 2e, 20 mai 2010, D. 2010. Actu. 1417.
(629) Marie KORNPROBST,Obligation alimentaire, Op. Cit., no223, COURBE, Droit de la famille, op. cit, nos 1092 s. – HAUSER et HUET-WEILLER, La famille. Fondation et vie de la famille, Op. Cit., nos 1254 s.
(630) CAParis, 25 avr. 1929, Gaz. Pal. 1929. 2. 232
(631) Cass., avis, 8 oct. 2001, Bull. civ., no 6, Cass. Civ. 2e, 20 juin 2002, Bull. civ. II, no 139; D. 2002. IR 2235.
(632) Marie KORNPROBST, Obligation alimentaire Op. Cit., n° 54.
(633) CA Paris, 30 juin 1982, Gaz. Pal. 1982. 2. 440, note Brazier. Cass. Civ. 2e, 29 mai 1996, Bull. civ. II, no 114; RTD civ. 1996. 601, obs. Hauser
(634) CA Paris, 27 mars 2003, AJ fam. 2003. 266, obs. F.B
(635) CA Paris, 22 juin 1989, D. 1989. IR 252, CA Paris, 30 sept. 1988, D. 1988. IR 264

النفقة نظرا لانخفاض دخلة، وكان ذلك راجعا لسبب إرادي، مثل أخذ أجازة غير مدفوعه الراتب، فإن طلبه يكون غير مقبول.

وإذا كان الحكم البات متعلقا بالتعويض عن ضرر جسدي، وإذا تفاقم الضرر وآل إلى عاهة مستديمة مما يتغير معه محل التعويض المطالب به عنه في الدعوى السابقة فلا يكون للقضاء فيها حجة تمنع من نظر طلب التعويض عما تفاقم من ضرر بعد ذلك[636]. ولكن إذا كانت المحكمة قد حسمت مسألة استحقاق الخصوم للتعويض عن إصابة كل منهما بصفة نهائية بما آلت إليه من عاهة مستديمة وتم الحكم بتعويض، فلا يجوز معه إعادة النظر فيها ويتعين إعمال حجيته في شأنها طالما أنه صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي[637]. ولكن إذا لم تنظر مسألة العاهة المستديمة فيجوز معاودة طلب زيادة التعويض، و لا يجوز للمحكمة معاودة البحث في تقرير المسئولية المدنية ولا يبقى أمام المحكمة إلا تقدير التعويض التكميلي حسب تفاقم الضرر باعتباره ظرفا طارئا[638]. ويمكن للخصم المدعي عليه أن يثبت تقصير المدعي والذي نتج عنه ظهور الظرف الطارئ، وذلك سواء بإقامه الدليل علي أن الظرف نتج عن فعله أوتقصيره أو إهماله، أو باقامة الدليل علي تقاعسه عن دفع الحادث أو التحاشي أو التقليل من آثاره رغم قدرته علي ذلك[639]. ففي هذه الحالة لا يحكم القاضي لصالح المدعي.

ونخلص مما سبق إلى أنه يمكن الدفع بالظروف الطارئة في دعوي جديدة، إذا لم يشر إليها في الحكم السابق، وإذا كان الخصم لا يعلم بهذه الظروف، ولكن إذا كان يعلم بها ولكن لم يرغب في الدفع بها، فلا تعد ظروفا جديدة تقتضي رفع دعوي بها، حيث تكون غير مقبولة[640]. وبالتالي إذا كان المدين بالنفقة يعلم ظروفا معينة قبل صدور الحكم ولم يدفع بها، فلا يمكن له الدفع بها بعد ذلك في دعوي جديدة، وعلي العكس إذا لم يكن يعلم بها إلا بعد الحكم، فإنه يمكن له الدفع بها[641]. فهنا بأخذ في الاعتبار تاريخ ظهور الظروف الجديدة.

ويسري تاريخ المراجعة من وقت تقديم طلب المراجعة إلى المحكمة، وذلك بيوم رفع الدعوى، وسواء كان الطلب بزيادة القيمة أو خفض قيمة النفقة، ويمكن للقاضي أن يحدد التاريخ الذي يبدء فيه قراراه بالمراجعة إذا اقتضت الظروف ذلك[642]. فيمكن مراجعة احتياجات الطفل

(636) محكمة النقض - مدني 10 - 10 - 2010 الطعن رقم 4061، س67 ق.
(637) أنور طلبة، دعوى التعويض، المكتب الجامعى الحديث، 2014، صـــ259،260.
(638)محكمة النقض - مدني، 27 - 10 - 2010، الطعن رقم 14687، س76 ق.
(639) د/ حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، المرجع السابق. ص 402.
(640) Cass. Civ. 2e, 20 mars 2003, no 01-03.849, ined. Cass. Civ. 1re, 3 Nov. 2004, D. 2004. IR 3037.
(641) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 458.
(642) Cass. Civ. 2e, 27 juin 1985, *Bull. civ.* I, no 129; *JCP* 1986. II. 20644, note Lindon et Bénabent Cass. Civ. 1re, 19 mars 2002, *Bull. civ.* I, no 93.

للتعليم أو موراد المدين، فيجب أن يحدد المبلغ المطلوب وسبب ذلك[643]، ويجب إثبات الأدلة التي تؤدي الظروف الجديدة لتقديم طلب الزيادة أو النقص في النفقة[644]، وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بأن الأب الذي يكون في أجازه من أجل رعاية والديه، لا تكون لديه القدرة علي دفع النفقة[645]. وتقييم المحكمة للظروف الجديدة يكون بيوم صدور القرار[646]. وفي حالة الطعن يكون التقدير بيوم يوم ما تحكم المحكمة في الطعن.

وفي حقيقة الأمر، يتم تقييم الظروف الجديدة في إطار تعديل موارد دخل المدين بالنفقة أو آثارها في تعديل احتياجات الدائن بالنفقة، وهذا ما يستوجب رفع دعوي بمراجعة الحكم بالنفقة. ويمكن زيادة قيمة النفقة إذا كان الدائن في احتياج، وكانت موارد المدين قد زادت نتيجة لظروف جديدة، وبمجرد تلبيه احتياجات المدين فلا يمكن زيادة قيمة النفقة حتي لو زادت موارد المدين. وعلي العكس يمكن خفض قيمة النفقة نتيجة لظروف جديدة إذا انخفضت احتياجات الدائن بها، وانخفض موارد المدين. ولكن يجب مراعاة الوسائل الكيد والتعسف، فيجب تقييم موقف المدين بواسطة القاضي، حيث يبحث الظروف الجديدة والتي تدعم طلب تعديل قيمة النفقة، وهل هي نتيجة إرادة المدين أم لا، فيشترط إلا تكون نتيجة لإرادة المدين، كما لو تتضمن اخفاء دخلة الحقيقي[647]. أو الاستقالة من وظيفته قبل تقديم الطلب المراجعة[648]، أو عدم القيام بالبحث عن العمل، ويطلب بخفض قيمة النفقة نتيجة لعدم عمله[649]، كما بأخذ القضاء الفرنسي بعين الاعتبار موقف الدائن بالنفقة، مثل الأم التي ترفض وظيفة مربحة، دون سبب معقول، من أجل عدم خفض قيمة النفقة[650]. وهذه المراجعة ليست تلقائية ولكن يجب أن يصدر بها قرار من المحكمة، وذلك بعد بحث الظروف الجديدة. والواقع أن حكم الصادر في النفقة يكون ذات حجية مؤقتة[651]. والواقع أن تعديل قيمة النفقة بالاتفاق يجب أن يخضع لرقابة القاضي وموافقته[652]. وطلب المراجعة يكون ذات طبيعة شخصية، فالدائن وحده يملك طلب زيادة قيمة النفقة، والمدين له الحق في طلب خفض قيمة النفقة، نتيجة للظروف الطارئة وذلك عن طريق رفع دعوي، ويطبق علي هذا الطلب القواعد العامة من حيث الاختصاص في دعأوي الأحوال الشخصية. وبالتالي لا يلزم رفع الدعوى أمام المحكمة التي

(643) Cass. Civ. 1re, 9 déc. 2009, *Dr. Fam.* 2010. Comm. 40, Murat.
(644) Cass. Civ. 1re, 8 oct. 2008, *Bull. civ.* I, no 219; *JCP* 2008. IV. 2741.
(645) Id.
(646)Cass. Civ. 1re, 7 oct. 2015, *Bull. civ.* I, CA Lyon, 12 oct. 2009, RG no 09/001871, Cass. Civ. 1re, 16 avr. 2008, *Bull. civ.* I, no 111; *RTD civ.* 2008. 472, obs. Hauser.
(647) Cass. Civ. 1re, 22 Nov. 1989, *Bull. civ.* I, no 360; *JCP* 1990. IV. 23.
(648) Cass. Civ. 2e, 2 juill. 1980, *D.* 1981. IR 272, obs. Bénabent
(649) Cass. Civ. 1re, 8 oct. 2008, *Bull. civ.* I, no 219; *D.* 2008. IR 2669
(650) CA Versailles, 15 juin 1987, *D.* 1987. IR 175.
(651) Cass. Civ. 1re, 11 janv. 2005, *Bull. civ.* I, no 16, Cass. Civ. 2e, 24 avr. 2003, NP; *RJPF* 2003, no 909.
(652) Id.

اصدرت حكم بالنفقة، فيجوز أن يختار الدائن بالنفقة المكان الذي يقيم فيه هو أو يقيم فيه المدين بالنفقة. ويجب إرسال الطلب إلى المدعي العام كشكل متلعق بالنظام العام[653].

ويمكن إلغاء النفقة إذا أظهرت الظروف أن الوالدين غير قادرين تماما علي الوفاء به، أو أن الابن لم يعد في حاجة إلى النفقة[654]. وقد ذهبت محكمة الاستئناف الفرنسية في حكم لها بأنه لا يمكن الحكم بإلغاء النفقه، وذلك علي أساس ملاحظ عناصر التحايل لإخفاء الدخل الحقيقي للأب[655]. ولكن الطفل الذي بلغ سن الرشد وحصل علي استقلال مالي، فيمكن إلغاء النفقة في هذه الحالة[656].

الفرع الثاني

أثر الظروف الطارئة علي الأحكام المستعجلة والوقتية

في الواقع الهدف من الإجراءات الوقتية أو التحفظية هو المعالجة المؤقتة لنزاع إلى حين الفصل فيه بحكم موضوعي من القاضي المختص[657]. ويمكن تغير الأحكام المستعجلة تبعا لتغير الظروف الجديدة[658]. وذلك لأن القرار الصادر ليس له حجية الأمر المقضي[659]. والحكم المستعجل لا يمس أصل الحق[660]، ويعد حكما قضائيا بالمعني القانوني، حيث يصدر في الشكل الذي يصدر فيه الأحكام، ويجب أن تسبب، ويخضع لما تخضع له الأحكام القضائية العادية من مداولة، وهي ملزمة للخصوم ومقيدة للقاضي، فلا يجوز له العدول عنها أو تعديلها جزئيا أو كليا إلا إذا حصل تغيير مادي في وقائع الدعوى أو في مركز الخصوم القانوني[661].

وقد نصت لمادة 2/488 من قانون المرافعات الفرنسي علي ذلك صراحة، وذلك بقولها لا يمكن تعديل أو إعادة النظر في القرار الصادر في مادة مستعجلة إلا في حالة وجود ظروف جديدة[662]. وكذلك نصت المادة المادة 1118 مرافعات فرنسي علي أنه في حالة الظروف الجديدة،

---

(653) Cass. Civ. 1re, 12 Nov. 2009, NP; *RJPF* 2010, no 2.

(654) Cass. Civ. 2e, 18 mars 1992, *Bull. civ.* II, no 91 Cass. Civ. 1re, 28 Nov. 2007, *RJPF* 2008-1/45.

(655) Cass. Civ. 2e, 8 févr. 1989, *Bull. civ.* II, no 32 Cass. Civ. 2e, 17 déc. 1997, *Bull. civ.* II, no 320; *Gaz. Pal.* 1998. 1. Pan. 118

(656)Cass. Civ. 2e, 17 déc. 1997, *Bull. civ.* II, no 320; *RTD civ.* 1998. 360, obs. Hauser.

(657) Jacques Normand, Le caractère provisoire ou le caractère temporaire des mesures prises en référé. Le cas des mesures restrictives de la liberté d'expression, RTD Civ. 1997 p.499

(658) Id. TGI Paris, réf. 14 avr. 1972, JCP 1973.II.17561, 2e esp., note R. Lindon, CA Paris, 1re ch. A, 27 janv. 1988, 2e esp. D. 1988.351, note Javillier, JCP 1988.II.20978, Dr. soc. 1988.246

(659) CA Paris, 31 oct. 1990, Gaz. Pal. 1991.1.311, note Ph. Bilger, H. Solus et R. Perrot, Droit judiciaire privé, t. III, Procédure de première instance, Sirey, 1991, n° 1345

(660) SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, *Op. Cit.,* p55.

(661) محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل، ومحمد فاروق راتب، قضاء الامور المستعجلة، ج1، دار الطباعة الحديقة، بدون سنة نشر، ص 118.

(662) Article 488, NCPC, dispose que: L'ordonnance de référé n'a pas, au principal, l'autorité de la chose jugée.Elle ne peut être modifiée ou rapportée en référé qu'en cas de circonstances nouvelles.

يمكن للقاضي حتي لحظة استنفاد ولايته أن يلغي أو يعدل أو يكمل الإجراءات التحفظية التي حكم بها[663]. والامر الصادربصفة مستعجلة لا يكون له حجية الأمر المقضي، ولكن حجية مؤقتة، وكذلك القرار الصادر في الطعن بالاستئناف ضده[664].

ويري الفقة أن عمومية قبول الظروف الجديدة وتأثيرها علي حجية الأمر المقضي، أولي بالتطبيق في مجال الأحكام المستعجلة، وذلك لأنه طبقا لنص المادة 2/488 مرافعات فرنسي، لا يمكن تعديل أواعادة النظر في قرار المستعجل إلا في حالة الظروف الجديدة"، وهذه المادة يمكن تطبيقها علي كافة الأحكام القضائية ذات الحجية المؤقتة[665]. وبالتالي فالقاضي الوقتي يمكن له الفصل من جديد بشأن الطلب الذي فصل فيه من قبل، وهذا الطلب الجديد يكون غير مقبول[666]، إلا إذا وجدت أسباب جديدة، فتغير الأسباب كفيل بقبول طلب جديد بمراجعة الأمر الصادر[667]. فالحجية هنا يطلق عليها حجية مؤقتة، لأنها تتعلق بالظروف التي صدر فيها القرار، في الواقع ذهبت بعض المحاكم إلى أن تغير الظروف التي صدر فيها القرار المؤقت لا تكفي لوحدها لإنهاء الفاعلية القانونية للقرار الصادر مسبقا[668]، بمعني آثار الحكم الماضية تبقي كما هي. حيث قد يبقي فاعليه الحكم الصادر سابقا. وبالتالي يمكن التراجع عن الأمر الوقتي الصادر بدفع الأجره وطرد المستأجر، متى تم دفع الاجره بعد تقديم الطلب، فلم يعد مستحقة وقت تنفيذ الطلب، مما يقتضي إلغاء الأمر[669].

وطبقا لنص المادة 1118 من قانون المرافعات الفرنسي، في حالة ظهور وقائع جديدة، فيمكن للقاضي حتي استنفاد ولايته القضائية أن يلغي أو يعدل أو يكمل الإجراءات الوقتية التي اتخذها"[670]، وبالتالي في حالة ظهور ظروف طارئة يمكن للقاضي أن يعدل الإجراءات الوقتية أو المستعجلة التي حكم بها، وذلك لأن هذه القرارات ليست لها حجية دائمة، وبالتالي إذا لم توجد هذه

(663) Art. 1118 NCPC.
(664) Cour d'appel de Versailles, 14e ch., 16-09-1998 ,Copyright 2018 - Dalloz - Tous droits réservés
(665) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 627.
(666) Cass. Civ. 3e, 17 juill. 1974, Bull. civ. III, no 317; JCP 1974. IV. 328. Cass. Civ. 2e, 25 juin 1986, Bull. civ. II, no 100. Cass. Civ. 3e, 29 juin 1988, Bull. civ. III, no 118; D. 1988. IR 216. Cass. Com. 6 juill. 1993, Bull. civ. IV, no 288. Cass. Civ. 2e, 26 sept. 2013, no 12-22.449
(667) C. CHAINAIS, La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droits français et italien, préf. S. GUINCHARD, 2007, Dalloz, nos 290 s.
(668) Cass. Civ. 1re, 22 mai 2008, Bull. civ. I, no 146.
(669) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 140.
(670) l'article 1118 du code de procédure civile, qui dispose qu'«en cas de survenance d'un fait nouveau, le juge peut, jusqu'au dessaisissement de la juridiction, supprimer, modifier ou compléter les mesures provisoires qu'il a prescrites».

الظروف فلا يمكن مراجعة القرارات الصادرة منه. ولكن يلاحظ أن هذه الأومر لها حجية مؤقتة، فمن أجل تعديل هذه القرارات يجب توافر ادلة جديدة[671].

وعند صدور الحكم المستعجل، تبحث المحكمة وتتحسس النزاع من ظاهر الأوراق دون المساس بالحق، إلا أن هذا لا يعني جواز إثارة النزاع المؤقت الذي فصل فيه الحكم المستعجل من جديد متى كانت مركز الخصوم والظروف التي انتهت بالحكم هي بعينها لم يطرأ عليها أي تغيير[672]، إذ هنا يضع الحكم المستعجل طرفي الخصومة في وضع ثابت واجب الاحترام بمقتضى حجية الأمر المقضي المؤقتة بالنسبة لنفس الظروف التي أوجبته ولذات الموضوع الذي كان محل البحث في الحكم السابق صدوره[673]، وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن " الأصل فى الأحكام المستعجلة أنها لا تحوز حجية الأمر المقضي إلا أن هذا - و على ما جرى به قضاء محكمة النقض - لا يعنى جواز إثارة النزاع الذى فصل فيه القاضى المستعجل من جديد متى كان مركز الخصم هو و الظروف التى انتهت بالحكم هى بعينها لم يطرأ عليها تغيير"[674].في الواقع الأحكام المستعجلة تتأثر بالظروف اللاحقة لصدور الحكم، وهي غير ملزمة لمحكمة الموضوع، وإذا زالت العلة والاسباب التي بنيت عليها هذه الأحكام، زالت معها هذه الأحكام[675].

وبالرغم من الحجية الوقتية لهذه الأحكام إلا أنها تقيد القضاء المستعجل وتلزم أطراف الخصومة[676]، فليس للأطراف رفع دعوي ثانية بذات الموضوع أمام المحكمة المستعجلة بقصد الوصول إلى حكم آخر أو تعديل للحكم الأول الصادر في الدعوى الأولي، إلا إذا حصل تغيير أو تعديل في الوقائع المادية أو المركز القانوني للطرفين أو لأحدهما[677]، وقد يكون هذا التغيير أو التعديل نتيجة لظروف طارئة بعد صدور الحكم المستعجل. كما لو قضت المحكمة المستعجلة بتعيين حارس قضائي حتي يقضي نهائيا في نزاع معين، وقبل الفصل نهائيا في هذا النزاع تغير مركز أحد الطرفين القانوني وأصبح في موضع يجوز له طلب انتهاء الحراسة، أو العكس، رفضت المحكمة

(671) Cass. Civ. 2e, 11 févr. 1981, Bull. civ. II, no 32, Cass. Civ. 1re, 4 oct. 2005, Bull. civ. I, no 354; RTD civ. 2006. 94, obs. Hauser, Cass. Civ.10 mai 2006, no 04-16.108

(672) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 140., TOMASIN, Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile, préf. HÉBRAUD, *Op. Cit.,* no 207, BLÉRY, L'efficacité substantielle des jugements civils, préf. MAYER, Op. Cit., nos 6, 125 s.

(673) CA Versailles14e ch., 16-09-1998 Copyright 2018 - Dalloz - Tous droits réservés. SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, *Op. Cit.,* p.66.

(674) محكمة النقض – مدني، 7 - 2 – 1968، الطعن رقم 407، س31 ق.

(675) SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, *Op. Cit.,* p77.

(676) عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ، 2004، ط8، ص 1178.

(677) الاشارة السابقة.

طلب الحراسة، ثم حصل تغير بعد ذلك في مركز الطرفين أو أحدهما يمكن معه رفع دعوي حراسة[678].

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه "ومن المقرر أن الأصل في الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل إنها ذات حجية موقوتة إذ أنها تتحسس النزاع من ظاهر الأوراق دون المساس بالحق، ومن ثم فهي لا تقيد محكمة الموضوع وهي تفصل في أصل الحق إلا أن هذا لا يعنى جواز إثارة النزاع المؤقت الذي فصل فيه الحكم المستعجل من جديد متى كان مركز الخصوم و الظروف التي انتهت بالحكم هي بعينها لم يطرأ عليها أي تغيير إذ هنا يضع الحكم المستعجل طرفي الخصومة في وضع ثابت واجب الاحترام بمقتضى حجية الأمر المقضي بالنسبة لنفس الظروف التي أوجبته ولذات الموضوع الذي كان محل البحث في الحكم السابق صدوره، فإن طرأ تغيير مادي أو قانوني في مراكز الخصوم أو في إجراءات الطلب وملابساته سقطت حجية الحكم السابق وساغ للقاضي أن يفصل في النزاع بما يواجه الحالة الطارئة الجديدة دون أن يعد ذلك فصلا في نزاع خلافا لحكم سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي على النحو الذي قصدته المادة 249 من قانون المرافعات"[679]، وبالتالي طالما حالة الدعوى قد تغير نتيجة ظروف لاحقة، فإنه يمكن رفع دعوي جديدة، ولا يعد ذلك تعارضا مع حجية الأمر المقضي. لأن من شأن تغيير الظروف في الدعويين اختلاف الموضوع فيهما[680].

وبالتالي عند رفع دعوي جديدة أمام قاضي الأمور المستعجلة للحصول علي حكم ثان مناقض أو مغاير للحكم الأول، فيجب عليه بحث الدعوى المطروحه والمستندات وظروف الدعوى السابقة لمعرفة ما كان قد حصل تغيير في الوقائع المادية أو مركز الطرفين القانوني، نتيجة للظرف الطارئ، مما يبيح له العدول عن حكمه الأول أو التغيير فيه أم لا[681]، وإذا لم يجد ما يبيح ذلك، فله الحكم بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها من تلقاء نفسه، لأنها متعلقة بالنظام العام[682]. ولا يشترط في الوقائع التي تغير مركز الخصوم أن تكون جديدة وأن تنشأ عقب الحكم الأول والمطلوب تعديله،

(678) الاشارة السابقة.

(679) أحكام محكمة النقض – مدني، 29 - 2 –، 1996الطعن رقم 2482،س 55 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
أحكام محكمة النقض – مدني، 17 - 9 - 2014، الطعن رقم 16725، س 81 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt
محكمة النقض – مدني، 26 - 11 – 2014، الطعن رقم 2419، س58 ق. محكمة النقض، 2017/4/8، الطعن رقم 10490، س 75ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(680) محكمة النقض – مدني، 11-6-2002، الطعن رقم 517، س57 ق، مج 53، ص 767.

(681) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit.,.CA Versailles, 14e ch., 16-09-1998, Copyright 2018 - Dalloz - Tous droits réservés.

(682) SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, *Op. Cit.,* p88. Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 126.

بل يكفي وجودها ولو حصلت قبل الحكم الأول ما دامت لم تطرح أمام القاضي وقت ما كان يفصل بالقبول أو الرفض[683].

ونخلص من ذلك إلى أن الحكم المستعجل يظل باقيا طالما أن ظروف الحكم التي صدر فيها لم تتغير. فمثلا، لو صدر حكم مستعجل بمبلغ معين بنفقة علي المدين وتغيرت الظروف التي صدر فيها وقل دخل المدين نتيجة لظروف معينة، ففي هذه الحالة يجوز للمدين رفع دعوي بطلب خفض قيمة النفقة المحكوم بها سابقا، وذلك علي أساس تغير ظروف دخلة كفصله من العمل. وبالتالي، إذا طرأ تغيير مادي أو قانوني في مراكز الخصوم أو في إجراءات الطلب وملابساته سقطت حجية الحكم المستعجل السابق وساغ القاضي أن يفصل في النزاع بما يواجه الحالة الطارئة الجديدة، دون أن يعد ذلك فصلا في نزاع خلافا لحكم سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي [684]، على النحو الذي قصدته المادة 249 من قانون المرافعات[685].

في الواقع الإجراءات المتعبة أمام قاضي المختص بشئون مساعدة الأطفال التعليمية في النظام الفرنسي اكثر مرونة من القواعد العامة في قانون المرافعات، وهذا واضح بالنسبة للقرارات التي تصدر منه وتحوز حجية الأمر المقضي، حيث يملك القاضي اصدار قرارات مستعجله إلى حين صدور قرار موضوعي (م5/375 قانون مدني فرنسي)، وقد نصت المادة 6/375 مدني فرنسي، تنص علي أنه " الإجراءات التي تتخذ بشأن المساعدة التعليمية يمكن في أي وقت تعديلها أو مراجعتها بواسطة القاضي الذي أصدرها، سواء من تلقاء نفسه أو بناء علي طلب علي عريضه مقدم من الأب أو الام أو الاثنين معا، أو من القاصر أو المدعي العام"[686]، وبالتالي فالمراجعة من قبل قاضي الطفل تكون اكثر مرونه[687]. في الواقع لم يشترط الفقة القضائي لتعديل القرارات المتعلقة بالمساعدة التعليمية للطفل بشرط وجود ظروف جديدة[688]، ولكن الواقع العملي، يستوجب أن يكون القرارا الجديد مسببا، ويمكن تسبيب ذلك بالتطور الايجابي للوضع القائم فيه الطفل، ويكون ذلك بظروف جديدة، وكذلك يكون التسبيب بالمخاطر التي يمكن أن يتعرض لها الطفل مما يقتصي تعديل القرارات السابقة.

---

(683) محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل، ومحمد فاروق راتب، قضاء الامور المستعجلة، المرجع السابق، ص 121.

(684) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 126.

(685) محكمة النقض – مدني، 16 - 6 - 2005، الطعن رقم 264، س 73 ق، محكمة النقض – مدني، 29 - 2 –، 1996، الطعن رقم 2482،س 55 ق.

(686) L'article 375-6 C. civ. dispose en effet que «les décisions prises en matière d'assistance éducative peuvent être, à tout moment, modifiées ou rapportées par le juge qui les a rendues soit d'office, soit à la requête des père et mère conjointement, ou de l'un d'eux, de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié ou du tuteur, du mineur lui-même ou du ministère public»

(687) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 461.

(688) Id., n° 462.

ويلاحظ أن الظروف الطارئة لا تتحقق إلا بعد قرار قاضي الأسرة بتعهد الطفل عند أحد الوالدين أو طرف ثالث جدير بالثقه أو عند خدمة معتمدة، وطبقا لنص المادة 7/375مدني، تقتضي الظروف الطارئة الجديدة أن تؤدي إلى حدوث أخاطر للطفل بعد قرار قاضي الأسرة[689]. وفي حالة غياب الظرف الطارئ الجديد، فإن قرار قاضي الأسرة يكون ذات حجية أمام قاضي الطفل. وطبقا لنص المادة 254 من القانون المدني الفرنسي، يجوز لقاضي الأسرة اتخاذ التدابير الازمه، ومواجهة الظروف، وذلك لضمان حقوق الزوجين والاطفال حتي تاريخ أن يصبح الحكم حائزا لحجية الأمر المقضي، مثل القرارات المتعلقة بالإقامة المعتادة للأطفال، والحقوق المالية للاسرة، وتعليم الأطفال، وادارة الاموال المشتركه، وكذلك القرارات المتعلقة بالصلح بين الزوجين،فهذه التدابير مؤقتة[690] إلى أن يصبح حكم الطلاق نهائيا لا رجعه فيه[691].

في الواقع القرارا ت السابقة علي الفصل في الخصومة والقرارات المستعجلة لا يكون لها حجية الأمر المقضي، مما يؤدي إلى إمكانية تعديلها والرجوع عنها من القاضي التي اصدرها متى ظهرت ظروف جديدة طارئة، فقد نصت المادة 482 من قانون المرافعات الفرنسي علي أن " الحكم الصادر بإجراءات التحقيق أو بإجراءات مستعجلة لا يكون له من حيث المبدأ حجية الأمر المقضي"، وهذا المبدأ التقليدي في القضاء الذي ينص علي أن "القرارات التمهيدية لا تلزم القاضي"«l'interlocutoire ne lie pas le juge»[692]. ويرجع السبب في عدم حيازة هذه القرارات لحجية الأمر المقضي وبالتالي إمكانية العدول عنها إلى أن القرارات لا تتضمن إلا إجراءات تحقيق وليس حكما قضائيا[693]. مثل قرار ندب خبير لتعين الضرر الناتج عن كارثة طبيعة وفقا لبنود عقد التأمين[694]. وإذا كان تقرير الخبير لا يلزم القاضي الذي ينظر النزاع، وبالتالي قرار القاضي بشأن إجراءات التحقيق ليست ملزمة له، ويمكن للقاضي أن يعدل من الأمر الصادر بإجراءات التحقيق تبعا لوجود ظروف جديدة، فهذه من السلطة التقديرية للقاضي[695].

(689) Cass. Civ. 1re, 10 juill. 1996, Bull. civ. I, no 313; RTD civ. 1997. 410, obs. Hauser. Cass. 14 mars 2006, Bull. civ. I, no 161; D. 2006. 1947, note Huyette; RTD civ. 2006. 299, obs. Hauser.
(690) Cass. Civ. 1re, 10 mai 2007, RTD civ. 2007. 552, obs. Hauser.
(691) Cass. Civ. 2e, 9 janv. 2003, Bull. civ. II, no 1; RTD civ. 2003. 274, obs. Hauser.
(692) Cass. Civ. 1re, 15 Nov. 1961, Bull. ch. avoués I, no 535. Cass. Civ. 3e, 20 mai 1963, Bull. civ. III, no 236. – Civ. 1re, 6 mai 1964, Bull. civ. I, no 236. – 13 oct. 1965, Bull. civ. I, no 540. Cass. Civ. 3e, 3 juin 1975, Bull. civ. III, no 185.
(693) Cass. Civ. 3e, 15 mai 1979, Bull. civ. III, no 107. Cass. Civ. 1er mars 1984, Bull. civ. V, no 84. Cass. Com. 22 Nov. 1990, Bull. civ. IV, no 284. Cass. Civ. 3e, 10 avr. 1991, Bull. civ. III, no 115. Cass. Soc. 16 mai 2001, Cass. Civ. 2e, 7 Nov. 2002.
(694) CA Aix-en-Provence, 21 mai 2002, Juris-Data, no 200551.
(695) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 467.

في الواقع الأعمال الولائية لا يكون لها حجية الأمر المقضي[696]، وذلك طبقا لنص المادة 25 من قانون المرافعات الفرنسي[697]، حيث لا يوجد خصومة بالمعني الحقيقي، وبالتالي لا يكون هناك حكم حائز لحجية الأمر المقضي. مثل الحكم بتغير الاسم[698] وتغير المسكن القضائي[699] و الصلح أمام رئيس المحكمة التجارية[700]. ولكن إذا كانت هناك منازعة بشأن موضوع القرار تحول إلى منازعة يحوز القرار الصادر فيها الحجية[701]. وقد ذهب الفقه إلى هذه القرارات تعتبر أعمالا قضائية وتتم بإجراءات قضائية[702]. وطالما أن القرار الصادر في العمل الولائي يكون قابلا للطعن عليه بالاستئناف والنقض، فإنه لا يكون هناك حاجة إلى رفع دعوي جديدة إذا تغيرت الظروف[703]. ويري القضاء والفقه الفرنسي، أن القرار يمكن تعديله أو سحبه إذا تغيرت الظروف التي صدر فيها[704].

وبالنسبة للأوامر علي عرائض، فنجد أنه طبقا لنص المادة 493 من قانون المرافعات الفرنسي، يتعلق بقرار وقتي يصدر بعد اخذ اجراء في غياب أطراف الطلب، وبدون مواجهة، وهذا الأمر خإلى من السلطة القضائية الصريحة، حيث يقوم به القاضي بناء علي الأعمال الولائية، وقد ذهبت محكمة استئناف دولوز إلى أنه طبقا لنص المادة 25 و493 من قانون المرافعات فإن الأمر علي عريضه في مسألة ولائية لا يكون له حجية الأمر المقضي، وبالتالي يمكن تغيير هذا الأمر أو سحبه، ولا يوجد ما يمنع من التقدم بطلب جديد له نفس النتيجة[705].

فيمكن لأي شخص صاحب مصلحة أن يلجأ إلى القاضي الذي اصدر الأمر أو الذي ينظر الموضوع أن يطلب تغير الأمر الصادر أو سحبه بناء علي ظروف جديدة، فالأمر الصادر علي عريضة لا يحوز حجية الأمر المقضي، لأن القاضي يملك الرجوع فيه وذلك في حالة الظروف

(696) Cas. Civ. 7 juill. 1919, DP 1923. 1. 226.Cass. Civ. 1re, 14 juin 1988, Bull. civ. I, no 188.
(697) Selon l'article 25 du code de procédure civile, le «juge statue en matière gracieuse lorsqu'en l'absence de litige il est saisi d'une demande dont la loi exige, en raison de la nature de l'affaire ou de la qualité de requérant, qu'elle soit soumise à son contrôle».
(698) Cass. Civ. 1re, 6 avr. 1994, Bull. civ. I, no 141.
(699) Cass. Civ. 1re, 17 oct. 1995, Bull. civ. I, no 367; D. 1995. IR 240, Cass. Civ. 2e, 17 juin 1999, Bull. civ. II, no 122.
(700) Cass. Com. 22 mai 2013, RTD com. 2013. 519, obs. Macorig-Venier; Rev. sociétés 2013. 519, obs. Henry.
(701) Cass. Civ. 1re, 28 oct. 1969, D. 1971. 491, note Fenaux; JCP 1970. II. 16501, note Gobert. Cass. Civ. 22 févr. 1972, D. 1972. 317, note Lindon. CA Dijon, 10 févr. 1993, JCP 1994. II. 22246, note Le Ninivin; RTD civ. 1994. 680, obs. Perrot. Cass. Civ. 1re, 5 janv. 1999, Bull. civ. I, no 8; D. 1999. IR 34.
(702) HÉBRAUD, Commentaire de la loi du 15 juillet 1944, D. 1946. 343. S. GUINCHARD, F. FERRAND et C. CHAINAIS, Procédure civile. Droit interne et européen du procès civil, op, cit, p. 80.
(703) WIEDERKEHR, L'évolution de la justice gracieuse, in Le juge entre deux millénaires, Mélanges Drai, 2000, Dalloz, p. 483 s. CADIET, NORMAND et AMRANI-MEKKI, Théorie générale du procès, 2010, PUF, p. 894.
(704)Cass. Civ. 25 oct. 1905, DP 1906. 1. 337, note Planiol.
(705)CA Toulouse, 14 févr. 2002, D. 2003. 160, MAYER, Réflexions sur l'autorité négative de chose jugée, *Op. Cit.,* p. 99.

الجديدة التي ظهرت ولم يكن يعلم بها القاضي وقت صدور الأمر، لأنه صدر بدون مواجهة بين الأطراف، ولكن أصبح متوافر فيه عنصرالمواجهة بتدخل صاحب المصلحة للمطالبة بتعديل الأمر. وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى جواز إعادة تقديم طلب لتعديل الأمر الصادر علي عريضة إذا تغيرت الظروف التي صدر فيها[706]. وإذا صدر الأمر بعد مراجعته فيكون حائزا لحجية مؤقتة باعتباره عملا قضائيا[707].

وفي حالة الطعن في الأمر الصادر بالاستئناف طبقا لنص المادة 496 من قانون المرافعات الفرنسي، فيمكن الدفع بالظروف الجديدة أمام محكمة الاستئناف في حالة رفض الأمر الصادر في أول درجة، أو منح الأمر، إذ ان لأن ليس لقرار قاضي أول درجة حجية الأمر المقضي[708].

في حقيقة الأمر أخذ المشرع الفرنسي بنظام قاضي التحقيق، والقرارات الصادره منه لم يكن لها من حيث المبدأ حجية الأمر المقضي، ولكن طبقا لتعديل 28ديسمبر 2005، فقد نصت المادة 775 من قانون المرافعات علي أنه إذا كان الأصل القرارات الصادرة من قاضي التحضير لا يكون لها حجية الأمر المقضي، ولكن استثناء من ذلك صدور القرار متعلق بالإجراءات أو القرارات التي تضع حدا نهائيا للخصومة[709]. وذلك أمر منطقي، لأن القرار المتلعق بإنهاء الخصومة من الاختصاص الحصري لقاضي التحضير (م771 مرافعات) وكذلك القرار المتعلق بالاختصاص أو العيوب الإجرائية[710]. في الواقع بعض أحكام القضاء الفرنسي ذهب إلى أن القرار الصادر من قاضي التحضير والذي يفصل في الدفوع الإجرائية حتي لو لم ينه الخصومة يحوز حجية الأمر المقضي[711].

في حقيقة الأمر قرارات قاضي التحضير لا تحوز الحجية، لأن دور القاضي هو الإجراءات التمهيدية في الخصومة، ولا يمكن له التطرق إلى الموضوع، فهو يقوم بعمل مؤقت، واعمال قاضي التحقيق لا يكون لها حجية أمام القضاء الموضوعي[712]، وبالتالي يمكن لقاضي التحضير وكذلك قاضي الموضوع تعديل أو إلغاء القرارات الصادره متى تغيرت الظروف التي صدرت فيها[713].

(706) Cass. Civ. 2e, 10 déc. 1998, RTD civ. 1999. 464, obs. Perrot.
(707)Cass. Civ. 2e, 30 janv. 2003, D. 2003. IR 604.
(708) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 434. MAYER, Réflexions sur l'autorité négative de chose jugée, *Op. Cit.,* p.88. STRICKLER, note sous Toulouse, 14 févr. 2002, D. 2003. 160.
(709) PERROT, Conseiller de la mise en état, chose jugée et déféré, Procédures 2013. Étude 8.
(710) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 441.
(711) Cass. Civ. 2e, 23 juin 2016, D. 2016. 1439, Cass., avis, 13 nov. 2006, Bull. civ. avis, no 10 ; RTD civ. 2007. 177, obs. Perrot. CA Lyon, 5 févr. 2008, RG no 07/01199.
(712) Cass. Civ. 2e, 13 mars 2008, JCP 2008. IV. 1698, Cass. Civ. 3e, 10 janv. 2012, Procédures 2012, no 64, obs. Perrot.Cass. Civ. 1re, 1er oct. 2014, no 13-17.190. Cass. Civ. 1re, 18 oct. 2017, no 16-17.911
(713) Cass. Civ. 2e, 27 mai 1983, Bull. civ. II, no 117; RTD civ. 1983. 790, obs. Perrot.

لقد كان قرار قاضي التحقيق في فرنسا قبل تعديل 28 ديسمبر2010، والمتعلقة بقبول الاستئناف، لا يحوز حجية الأمر المقضي أمام القضاء الموضوعي[714]. ولكن بصدور تعديل 28 ديسمبر 2010، وتعديل 6 مايو 2017، أصبح لقرار قاضي التحقيق الذي يضع نهاية للاجراءات أو يفصل في الدفوع حجية الأمر المقضي[715]. وبالتالي لا يمكن لأحد الخصوم تقديم طلبات جديدة لقبول الاستئناف الذي رفض، لأن قرار الرفض يحوز الحجية[716]. ويجب تجميع الوسائل أمام قاضي التحقيق، حيث لا يمكن الدفع بأسباب جديدة كان من الممكن الدفع بها في أول مرحلة[717]. وبالتالي لا يمكن الدفع بوجود ظروف جديدة[718].

والواقع أن قرارات قاضي التحضير يكون لها حجية أمامه، تتعلق بالإجراءات والذي يترتب عليه أنهاء الخصومة، (م775 مرافعات)فلا يمكن له العدول عنها أو سحبها إلا في حالة وجود ظروف جديدة تستوجب ذلك، أما في مواجهة القضاء الموضوعي فليس لها أي حجية[719]. ويمكن للقاضي أن يصدر قرارا وقتيا أو مستعجل، ويكون في كافة الأحوال الحق في تعديله إذا تغيرت الظروف[720].

المطلب الثاني

أثر الظروف الطارئة علي تنفيذ الحكم القضائي

قد تتغير الظروف التي صدر فيها الحكم القاضي، مما يؤدي إلى عدم إمكانية تنفيذ الحكم، حيث تستوجب العدالة وقف التنفيذ الحكم لحين صدور حكم جديد يعالج الظروف الجديدة، وهنا يثار التساؤل عن أثر الظروف الطارئة علي وقف التنفيذ؟

في الواقع لم ينص قانون المرافعات المصري ولا القانون الفرنسي علي أثر الظروف الطارئة علي تنفيذ الحكم القضائي، إلا أنه يمكن استقراء هذا الأثر من خلال القواعد العامة لقانون

(714) Cass. Civ. 2e, 20 juill. 1987, Bull. civ. II, no 170; D. 1988. 128, note Rémy; RTD civ. 1988. 186, obs. Perrot. Cass. 14 oct. 1999, Procédures 1999, no 264, obs. Perrot. Cass. Civ. 2e, 18 déc. 2008, Bull. civ. II, no 276; RTD civ. 2009. 171, obs. Perrot. Cass. Com. 4 oct. 2011, Procédures 2012, no 2, obs. Perrot. Cass. Civ. 2e, 2 févr. 2012, Procédures 2012, no 110, obs. Perrot.

(715) renvoi de l'article 907 du C. pr. civ. à l'article 775 du même code

(716) Cass. Civ. 1re, 10 avr. 2013, D. 2014. Pan. 795, obs. Fricero; RTD civ. 2013. 667, obs. Perrot, Cass. Civ. 2e, 3 sept. 2015, D. 2016. Pan. 449, obs. Fricero; D. 2016. Chron. 736, obs. Adida-Canac

(717) Cass. Civ. 2e, 13 Nov. 2014, Procédures 2015. 2, D. 2015. Pan. 287, obs. Fricero.

(718) l'article 914 du code de procédure civile qui en est issue dispose que: «Les moyens tendant à l'irrecevabilité de l'appel doivent être invoqués simultanément à peine d'irrecevabilité de ceux qui ne l'auraient pas été», Cass.Civ. 2e, 16 oct. 2014, D. 2015. Pan. 517, obs. Vasseur; D. 2015. 287, obs. Fricero

(719) Art. 771, C. pr. civ., Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 441.

(720) WIEDERKEHR, L'accélération des procédures et les mesures provisoires, *Op. Cit.,* p. 449. C. CHAINAIS, La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droits français et italien, préf. S. GUINCHARD, op, cit. p. 90. CORNU et FOYER, Procédure civile, 3e éd., 1996, PUFn0 325.

المرافعات. وفي الواقع، قد تتعلق الظروف الجديدة باستحالة التنفيذ الجبري، خاصة التنفيذ العيني، في هذه الحالة يتحول التنفيذ العيني إلى تنفيذ بمقابل[721]. ويمكن تحديد قيمة التعويض والخسائر الناتجة عن عدم التنفيذ، وذلك عن طريق خبير. وإذا صدور حكم، ولكن التنفيذ يضر بالصالح العام، فيمكن وقف تنفيذه وإعادة النظر فيه، وذلك عن طريق التعويض[722]. ولكن ليس من الظروف الجديدة امتناع الخصم عن تنفيذ الأحكام القضائية[723].

سنعالج في هذا المطلب أثر الظروف الطارئة في وقف التنفيذ المعجل، وذلك في الفرع الأول، ثم نبحث أثر الظروف الطارئة في وقف تنفيذ الحكم النهائي والبات، وذلك في الفرع الثاني، وذلك علي النحو التالي:

الفرع الأول

أثر الظروف الطارئة في وقف التنفيذ المستعجل

لقد نصت المادة 287 من قانون المرافعات علي أنه " لا يجوز تنفيذ الأحكام جبراً مادام الطعن فيها بالاستئناف جائزاً إلا إذا كان النفاذ المعجل منصوصا عليه في القانون أو مأمورا به في الحكم". إذا يكون الحكم المشمول بالنفاذ المعجل قابلا التنفيذ الجبري ولو كان مطعونا فيه بالاستئناف، وترجع الحكمة في النفاذ المعجل في أنها في الغالب تأمر باتخاذ إجراء سريع تحفظي أو وقتي، وتتطلب السرعة التنفيذ المستعجل[724].

ويقصد بالتنفيذ المعجل للأحكام إمكانية الشروع في التنفيذ السند التنفيذي قبل أن تكتمل شروط استخدام الحق في التنفيذ لأن وقت تكاملها لم يحل بعد[725]، حيث أن الحكم لم يصبح نهائيا. ويعد التنفيذ المعجل من أفكار الحماية القانونية الوقتية التي تواجه الخطر الداهم الذي يتعرض له أصل الحق. والنفاذ المعجل يعد حيلة قانونية تهدف إلى افتراض صلاحية الحكم للشروع في التنفيذ الجبري قبل أن يصير هذا الحكم حائزا للصفة النهائية.

وينقسم التنفيذ المعجل إلى نوعين: النوع الأول: التنفيذ المعجل بقوة القانون وذلك في حالات محددة، فهذا التنفيذ لا يتطلب أن يقدم المحكوم لصالحة طلب التنفيذ المعجل. وحالات التنفيذ المعجل

(721) Cass. Civ. 3e, 10 juin 1970, *Op. Cit.,*
(722) Cass. Civ. 3e, 14 Nov. 2012, RTD civ. 2013. 175, obs. Perrot
(723) Cass. Civ. 1re, 4 déc. 2013, no 12-25.088
(724) د/ احمد المليجي, التنفيذ، المرجع السابق, ص 197.
VALLENS, L'exécution provisoire du jugement de redressement ou de liquidation judiciaire, D. 1997. Chron. 111. HÉBRAUD, L'exécution des jugements civils, Op. Cit., 170 s.
(725) د/ نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام، المرجع السابق، ص 127.

القانوني نص عليها المشرع علي سبيل الحصر، وتتمثل في الآتي: الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة، والأوامر علي عرائض، والأحكام الصادرة في المواد التجارية.

والنوع الثاني: التنفيذ المعجل القضائي[726]، متى رخص القانون للقاضي الحكم بالنفاذ المعجل[727]، ولا يجوز للخصوم الاتفاق علي التنفيذ المعجل. وتتمثل حالات التنفيذ المعجل القضائي في الآتي: الحكم الصادر تنفيذاً لحكم سابق، والحكم المبني علي سند رسمي لم يطعن عليه بالتزوير،و الحكم المبني علي سند عرفي لم يجحده المحكوم عليه، والحكم المبني علي إقرار المحكوم عليه بنشأة الالتزام، وحالات قائمة علي الحاجة للحماية التنفيذية السريعة[728]. والحكم الذي يتوقع ترتيب ضرر جسيم علي تأخير تنفيذه، والأحكام الصادرة بأداء الأجور والمرتبات.

ويثار التساؤل عن أثر الظروف الطارئة علي وقف تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل ؟
يقتضي بحث هذا التساؤل الاشارة إلى أثر ظهور الظروف الطارئة علي وقف التنفيذ أمام محكمة الاستئناف، ثم نعالج أثر الظروف الطارئة علي وقف التنفيذ أمام قاضي التنفيذ، وذلك في النقاط الآتية:

أولا: أثر الظروف علي وقف التنفيذ المعجل أمام محكمة الاستئناف

إذا كان الحكم المشمول بالنفاذ المعجل يصبح صالحا كسند تنفيذي، وقد يطعن المنفذ ضده في الحكم بالاستئناف، فإذا ما تم إلغاء الحكم في مرحلة الاستئناف، فيجب إعادة الحال إلى ما كانت عليه عن طريق التنفيذ العكسي. وقد يكون هناك صعوبة في إعادة الحال إلى ما كان عليه.

لذا احتاط المشرع المصري في المادة 292 مرافعات، ونص علي جواز وقف التنفيذ المعجل، إذا توافرت شروط معنية. ويرجع ذلك إلى أن قواعد التنفيذ الجبري تستهدف التوازن بين مصلحة المحكوم له والمحكوم ضده، وطالما سمح القانون للمحكوم له أن يطلب تنفيذ حكم أول درجة نفاذا معجلا، فانه سمح في ذات الوقت للمحكوم عليه أن يطلب وقف هذا النفاذ الذي منحته محكمة أول درجة للحكم، وذلك من المحكمة التي تنظر الاستئناف، وذلك متى كانت هناك ظروف طارئة تقتضي تغير الحكم الصادر بالنفاذ المعجل، وخاصة لو كان الحكم مستعجلا.

---

(726) يشترط للحكم بالنفاذ المعجل توافر شرط الاستعجال والخشية من الانتظار حتى صيرورة الحكم نهائيا، وإمكانية تأييد الحكم في الاستئناف. ويلاحظ ان للقاضي سلط تقديريه في مدي توافر شروط التنفيذ المعجل القضائي. ويجب للتنفيذ المعجل القضائي أن ينص القاضي في حكمة صراحة علي هذا التنفيذ

(727) د/ نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام، المرجع السابق، ص 133.

(728) الحالات المبنية علي حاجة المحكوم له للنفقة فرض هذه الحالة أن توجد دعوي موضوعية لتقرير وإلزام المحكوم عليه بالنفقة المقررة للأزواج والأقارب،ويستوي أن يكون الحكم مقرراً للنفقة أو لزيادتها. أما الأحكام الصادرة بإسقاط النفقة أو بإنقاصها فلا يشتمل علي النفاذ المعجل. ويلاحظ ان الأحكام الصادرة بالنفقة الوقتية مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون ويرجع السبب في شمول هذه الأحكام بالنفاذ المعجل القضائي إلى اعتبارات ضرورات الحياة ومعيشة الإنسان. حيث أن الإنسان في حاجة إلى النفقة. أحكام محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق،
http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

وتحكم محكمة الاستئناف بالوقف التنفيذ إذا ما توافرت شروط طلب الوقف، وتتمثل هذه الشروط في الآتي:

الشرط الأول: ترجيح وجود الحق للمحكوم عليه

قد نصت المادة 292 علي أنه يشترط للحكم بوقف التنفيذ المعجل أن يرجح لدي المحكمة وجود الحق بالنسبة لطالب الوقف. ويصل القاضي إلى ذلك عن طريق البحث الظاهري لأسباب الطعن، ففي حالة ترجيح إلغاء الحكم في الاستئناف نتيجة الظروف الطارئة، وذلك من خلال تحسس أسباب الطعن بالاستئناف دون أن يفصل في النزاع الموضوعي. فهنا قد يرجح لدي القاضي أن هناك أسباب تؤدي إلى إلغاء الحكم المستعجل، فيمكن له قبول وقف التنفيذ.

ويلاحظ أنه في حالة القضاء بوقف التنفيذ علي أساس رجحان حق الطاعن لا يؤثر ذلك علي حكم القاضي في الطعن، حيث قد يعود ويقضي بحكم في غير صالح طالب الوقف عند نظر النزاع من الناحية الموضوعية، لأن قضاءه في الوقف قضاء وقتي لا يؤثر علي القضاء الموضوعي في الطعن.

وإذا توافرت شروط وقف التنفيذ المستعجل، فإن للمحكمة سلطة تقديرية، فلها أن تقضي به أو لا[729]، وفقا لما تقدره من أسباب، ويمكن لها أن تحكم في موضوع الطعن، ويكون طلب وقف التنفيذ دون جدوي من الناحية العملية[730].

ووقف التنفيذ له أثر نسبي قاصر علي من طلبه. ويمكن طلب وقف تنفيذ الحكم المستعجل أكثر من مرة أمام محكمة الاستئناف، وذلك إذا تغيرت الظروف التي بني عليها الحكم السابق برفض الوقف، ولا يعد ذلك مخالفا للحكم السابق، في حالة رفض وقف التنفيذ، وذلك لأن القضاء في وقف نفاذ الحكم المستأنف هو قضاء وقتي، يحوز حجية مؤقتة[731].

الشرط الثاني: أن يقدم طلب الوقف بالتبعية لرفع الطعن

لقبول طلب وقف تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، يجب أن يقدم طلب وقف التنفيذ المعجل بالتبعية للاستئناف المرفوع ,سواء في ذات صحيفة الدعوى، أو بصحيفة مستقلة تابعة لرفع الطعن. ويطلب المحكوم عليه الذي قدم الطعن من المحكمة بصفة مؤقتة وقف القوة التنفيذية للحكم المشمول بالتنفيذ المعجل مؤقتاً إلى أن يفصل في الطعن من الناحية الموضوعية.

(729) نقض - مدني 24-4-1985، الطعن رقم 1749، س 49 ق.
(730) نقض - مدني، 17 - 4 – 1976، الطعن رقم 1، س41 ق.
(731) نقض مدني، 1971/1/19الطعن رقم 264، س 36ق. نقض مدني، 1978/11/27، الطعن رقم 444، س 44.

ويذهب جانب من الفقه إلى القول بأن طلب وقف التنفيذ يمكن أن يكون في جميع حالات التنفيذ المعجل قانونياً أو قضائياً. حيث لا يعتبر طلب الوقف طعنا في قضاء أول درجة يوجه إلى شقة المستعجل. ومحكمة الاستئناف إذ تنظر هذا الطلب فهي لا تمارس رقابة علي محكمة أول درجة، لأن التنفيذ المعجل ليس بناءً علي حكمها وإنما هو يستند إلى نص القانون المباشر[732].

ونرى أنه يجب التمييز بين فرضين، الأول في حالة كون التنفيذ المعجل قضائياً، في هذه الحالة يمكن لمحكمة الاستئناف وقف تنفيذ الحكم، أما الفرض الثاني وهو في حالة التنفيذ المعجل القانوني، فلا يمكن وقفه بناء علي حكم محكمة الاستئناف، وذلك لأن المشرع هدف من وراء هذا التنفيذ مصلحة لا يمكن المساس بها في الدرجة الأولي ولا الثانية، حيث لا يمكن لقاضي الدرجة الأولي مخالفة أمر المشرع ويقضي بعدم التنفيذ المعجل في حالة يكون التنفيذ المعجل بقوة القانون، كذلك الأمر في الدرجة الثانية. ومع اقتناعنا بأهمية هذه التفرقة، ولكن نري عمل استثناء في هذه التفرقة إلا إذا وجدت ظروف طارئة، فيجوز وقف التنفيذ سواء كان التنفيذ معجلا قانونيا أو قضائيا.

في الواقع أخذ المشرع الفرنسي بموقف معتدل حيث قصر سلطة المحكمة في وقف النفاذ على حالات النفاذ المعجل القضائي دون حالات النفاذ المعجل القانوني[733]. ولما صدر قانون المرافعات الفرنسي الجديد فقد قصر وقف النفاذ المعجل على حالات وقف النفاذ المعجل القضائي فقط. أما حالات النفاذ المعجل القانوني كالاحكام الصادرة في المواد المستعجلة وفي مواد النفقات- فلا يجوز وقف قوتها التنفيذية[734]، وفكرة القانون الفرنسي هي إعطاء فاعلية حقيقة لأحكام أول درجة. و طالما أن المشرع هو الذي قرر النفاذ المعجل فلا يمكن أن يوقفه القاضي، أما في حالات النفاذ القضائي فإن القاضي في المحكمة الأعلى يعقب على قاضٍ في محكمة أدنى في مسألة النفاذ المعجل وهو امر منطقي تماما.

وبالنسبة للمشرع المصري أخذ بالنظام السابق علي قبل صدور قانون المرافعات الفرنسي الجديد، حيث يجيز للمحكمة التي تنظر الاستئناف أو التظلم وبناء على طلب الطاعن، وقف النفاذ المعجل الذي منحته محكمة أول درجة سواء كان قانونيا أو قضائيا. حيث تصدر النص الذي يتكلم عن وقف النفاذ المعجل بعبارة وفي جميع الأحوال (م292 مصري). ولذلك يرى غالبية الفقه

(732) د/ نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام، المرجع السابق، ص 181.

(733) VALLENS, L'exécution provisoire du jugement de redressement ou de liquidation judiciaire, op, cit. 111

(734) VALLENS, L'exécution provisoire du jugement de redressement ou de liquidation judiciaire, op, cit. 111, Trib. Paris, 15 dec. 1976, jcp, p. 40.

المصري أن وقف النفاذ يشمل كلا النوعين من النفاذ، وتأخذ غالبية القوانين العربية بهذا المبدأ مثل نص المادة 2/133 مرافعات كويتي[735].

لذلك نري أنه يفضل أن يتم تعديل النصوص في القانون المصري، ويأخذ بموقف المشرع الفرنسي، بحيث ينصب وقف النفاذ المعجل على الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل القضائي من محكمة أول درجة دون غيرها. وذلك لإعطاء فاعلية لاحكام أول درجة المشمولة بالنفاذ المعجل القانوني، لأنها غالبا ما تكون احكاما مستعجلة أو أوامر على عرائض وهي تصدر باجراء وقتي لا يمس اصل الحق. كما أن الأحكام الصادرة بنفقات لا يصح وقف تنفيذها نظرا لحاجة الصادر لصالحه الحكم ولان حقه مؤكد. كما أن الأحكام الصادرة في المواد التجارية مشمولة وجوبا بالكفالة ولا خشية من تنفيذها معجلا. ولا يتستثني من ذلك إلا إذا وجدت ظروف طارئة.

وبناء علي ذلك لا يجوز تقديم طلب الوقف قبل رفع الاستئناف، وعلي المحكمة في هذه الحالة الحكم بعدم القبول من تلقاء نفسها. كما أن طلب الوقف ليس له ميعاد يتعين تقديمه خلاله إذا كان هناك طعن أمام المحكمة. حيث يجوز تقديمه في أي حالة كانت عليها الإجراءات، وحتى قبل قفل باب المرافعة.

كما يترتب علي بطلان الطعن أو زواله لأي سبب، زوال طلب الوقف. ويعتبر طلب الوقف طلبا جديدا يقدم لأول مرة أمام محكمة الاستئناف وأجاز المشرع تقديمه كاستثناء لتوافر الارتباط بينه وبين الطلب الأصلي[736].

الشرط الثالث: أن يقدم طلب الوقف قبل تمام التنفيذ

يشترط أن يتم تقديم طلب الوقف قبل تمام تنفيذ الحكم المستعجل، وذلك لأن هذا الطلب يهدف إلى تحقيق حماية وقتية وليس جزائية، لذلك ينصرف أثره إلى الإجراءات التالية لرفعه وليس إلى الإجراءات السابقة علي رفعة. ولذلك فإن ما سبق تمامه لا يرد عليه الوقف بل يرد عليه الإلغاء[737].

ولقد اختلفت كلمة الفقه251 حول الوقت الذي يشترط فيه توافر هذا الشرط وذلك علي النحو التالي:

(735) د/ عزمي عبد الفتاح، الاتجاهات الحديثة في فكرة السندات التنفيذية، وفلسفة قانون التنفيذ الفرنسي الجديد رقم 1991/650 والمرسوم بقانون الاجراءات المدنية للتنفيذ رقم 2012/783 والمستجدات في مجال طرق الحجز، ندوة التنفيذ الجبري، سلطنه عمان،2014/4/26.

(736) VALLENS, L'exécution provisoire du jugement de redressement ou de liquidation judiciaire, Op. Cit., 111.

(737) د/ نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام، المرجع السابق، ص 182.

الرأي الأول: ذهب رأي في الفقه إلى القول بأن العبرة بوقت تقديم الطلب، لأن مركز الخصوم يتم تحديده في هذا الوقت. وهذا يتفق مع مقتضيات العدالة، كما أن طالب الوقف قد يتعرض لخطر جسيم بسبب الوقت الذي يستغرقه الفصل في الاستئناف.

الرأي الثاني: ذهب إلى عدم اشتراط عدم تمام التنفيذ حتي الفصل في طلب الوقف , وذلك قياسا علي المادة مرافعات الخاصة بطلب وقف التنفيذ أمام محكمة النقض. كما يشترط أن تتوافر شروط قبول الطلب إلى حين الفصل في الطلب.

ونحن نذهب إلى أن العبرة بوقت تقديم الطلب وليس بوقت صدور الحكم في طلب الوقف، وذلك للأسباب الآتية:

- قد تتأخر المحكمة في الفصل في الطلب، فليس من العدالة أن يتضرر الطاعن من تأخر المحكمة. كما أن طلب الوقف ليس له أثر موقف بمجرد تقديمه.
- كما أن المشرع لم يرد نص مماثل لنص المادة 251 مرافعات، فيدل ذلك علي أن الأصل أن يكون الطلب مقبولا متى قدم قبل تمام التنفيذ.
- كما أن اشتراط استمرار عدم تمام التنفيذ حتي الفصل في الطلب ,سيكون هذا الطلب بدون فائدة لأن الغالب أن التنفيذ سيتم قبل الفصل في الطلب.

الشرط الرابع: أن يترتب علي التنفيذ ضرر جسيم

نصت المادة 292 مرافعات علي أنه يشترط للحكم بوقف التنفيذ المعجل أن يكون هناك خشية من وقوع ضرر جسيم ينشأ عن التنفيذ إذا تم قبل الفصل في الاستئناف مما يضر بحق الطاعن طالب وقف التنفيذ.

والضرر الجسيم يتم تقديره من قبل القاضي, حيث يؤخذ فيه العناصر الموضوعية الخاصة بماديات النزاع والعناصر الشخصية الخاصة بأشخاص النزاع. ويشترط هنا الضرر الجسيم وليس الضرر العادي. حيث يوازن القاضي بين مصالح المحكوم عليه والمحكوم له. ولا يشترط القانون أن يكون الضرر جسيما يتعذر تداركه.

ثانيا: أثر الظروف الطارئة علي وقف تنفيذ النفاذ المعجل أمام القاضي التنفيذ

نظرا لمخاطر التنفيذ المعجل خاصة في حالة إلغاء الحكم في الاستئناف وصعوبه إعادة الحالة إلى ما كان عليه بعد تمام التنفيذ بطريق التنفيذ المعاكس[738]، بمقتضي السند المتمثل في إلغاء الحكم المستأنف[739]، لهذا تدخل المشرع ونص علي وقف إجراءات التنفيذ علي العقار أمام قاضي التنفيذ، إلى أن يحوز الحكم قوة الأمر المقضي، واصبح الحكم نهائيا. فقد تطرأ ظروف جديدة تؤدي إلى إلغاء الحكم في الاستئناف. لذلك من واجب الاحتياط وعدم اتمام التنفيذ.

وترجع الحكمة من هذا الوقف إلى أن الحكم النافذ نفاذ معجل يحوز حجية بطبيعتها مؤقتة[740]. وهذا التوقيت إلى حين الحصول علي الحماية النهائية. وبالتالي لا يمكن بيع العقار في حالة كون الحكم ذات حجية مؤقتة، وهناك خطر لإلغاء الحكم.

وفي حالة عدم اكتساب الحكم النافذ نفاذا معجلا الذي تم الحجز بمقتضاه علي العقار القوة التنفيذية العادية، وحلت جلسة البيع بالنسبة للعقار قبل أن يصبح نهائيا. فقد احتاط المشرع، حيث قد يتعرض السند التنفيذي إلى ما يفقده قوته التنفيذية، ففي هذه الحالة نصت المادة 426 مرافعات علي وجوب وقف وتأجيل ميعاد البيع إلى أن يصبح الحكم نهائيا، وإذا اجري قاضي التنفيذ المزايدة قبل أن يصير الحكم المنفذ به نهائيا فإن المزايدة تكون قد أجريت بغير سند تنفيذي صالح لإجرائها، وبالتالي يكون إجراؤها معيبا[741].

الفرع الثاني

أثر الظرف الطارئة في وقف تنفيذ الحكم النهائي والبات

يثار التساؤل عن أثر الظروف الطارئة علي وقف تنفيذ الحكم النهائي، والحكم البات؟ خاصة وأن هذه الأحكام حازت القوة التنفيذيه، والتي تستوجب القيام بإجراءات التنفيذ.

للإجابة علي هذا التساؤل يجب علينا أن نشير إلى أثر الظروف الطارئة في وقف تنفيذ الحكم النهائي، ثم نعالج أثر الظروف الطارئة في وقف تنفيذ الحكم البات، وذلك في النقاط الآتية:

أولا: وقف تنفيذ الحكم النهائي:

(738) HÉBRAUD, L'exécution des jugements civils, Op. Cit., 170 s.

(739) ذهبت محكمة النقض إلى أن "من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الحكم الإستئنافي الصادر بإلغاء الحكم الابتدائي المشمول بالنفاذ المعجل ورفض الدعوى يكون بدوره قابلا للتنفيذ الجبري لإزالة آثار تنفيذ الحكم الإبتدائي فيكون للمحكوم عليه فيه أن يسترد من المحكوم له ما يكون قد استوفاه بذلك الحكم وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل إجراء التنفيذ المعجل وأن الأحكام الحائزة لقوة الشيء المحكوم فيه تقبل التنفيذ ولا يمنع من تنفيذها قابليتها للطعن بالنقض أو الطعن عليها فعلا بهذا الطريق ولم تأمر محكمة النقض بوقف تنفيذ الحكم عملا بنص المادة 2/251 مرافعات" محكمة النقض - مدني - الطعن رقم 2632 - لسنة 60 قضائية - تاريخ الجلسة 20-11-1994 – مج 45 ص 1423.

(740) نقض مدني، 13 / 12 / 1984، الطعن رقم 870، س ق 49، مج 35، ص 2088.

Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., n° 60, FOYER, De l'autorité de la chose jugée en matière civile, Essai d'une définition, *Op. Cit.,* p. 325.

(741) نقض مدني، 1968/1/11، الطعن رقم 259، س 34 ق.

في حقيقة الأمر، يمكن طلب وقف تنفيذ الحكم بناء علي الظروف الطارئة إذا تقدم صاحب المصلحة الطعن بالتماس إعادة النظر، وذلك عن طريق تقديم طلب بوقف تنفيذ الحكم إلى حين الفصل في التماس إعادة النظر.

سنشير إلى وقف تنفيذ الحكم أثناء الطعن بالتماس إعادة النظر، وذلك علي النحو التالي:

وقف التنفيذ الحكم أثناء الطعن بالتماس:

في الواقع الطعن بالتماس إعادة النظر طريق طعن غير عادي، لا يترتب عليه وقف التنفيذ بقوة القانون، ولكن يجب علي صاحب المصلحة أن يطلب وقف التنفيذ، حيث إن وقف التنفيذ في هذه الحالة وقف قضائي تحكم به المحكم بناء علي طلب الخصم.

وبالتالي إذا طعن صاحب المصلحة في الحكم بالتماس إعادة النظر نتيجة الظروف الطارئة في حدود الأسباب الجائز الطعن فيها بالتماس، فإنه طبقا لنص المادة 244 مرافعات لا يترتب علي التماس إعادة النظر وقف تنفيذ الحكم. ولكن يجوز للمحكمة التي تنظر الالتماس وقف تنفيذ الحكم متى طلب ذلك وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه. وكذلك يجوز للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ أن تأمر بتقديم كفالة.

وتنصب طلب الخصم في الطعن بالتماس إعادة النظر في قبول الالتماس شكلاً وبوقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه مؤقتاً والقضاء في الالتماس بانعدام الحكم الملتمس فيه واعتباره كأن لم يكن وإعادة الحال إلى ما كان عليه الخصوم قبل صدوره[742]. وتحكم المحكمة في طلب وقف التنفيذ الحكم الملتمس فيه بصفة مستعجلة[743].

يلاحظ علي نص المادة 244 مرافعات أن وقف التنفيذ أمام محكمة الالتماس يتطلب الشروط الآتية:

الشرط الأول: ترجيح إلغاء الحكم

يقصد بذلك، أن يكون هناك أسباب ظاهره يرجح معها قبول التماس إعادة النظر، وهذا يقتضي البحث الظاهر من القاضي، فإذا وجدت ظروف طارئة تتمثل في أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر، فإن هذا الشرط يكون قد تحقق.

في الواقع لم تنص المادة 244 مرافعات علي هذا الشرط، ولذا ذهب البعض إلى أنه لا

(742) محكمة النقض - مدني 10 - 1 – 1991، الطعن رقم 2863، س 57 ق.
(743) محكمة النقض – مدني، 17 - 5 – 1984، الطعن رقم 1758، س 50 ق.

يشترط توافره لأن المشرع نص عليه في المادة 292 مرافعات وأغفله في المادة 244 مرافعات، وأن هذه المغايرة تدل علي تعمد المشرع تجاهل هذا الشرط[744].

ولكن جمهور الفقهاء ذهب إلى ضرورة توافر هذا الشرط علي أساس القواعد العامة في الحماية الوقتية. ورجحان إلغاء الحكم يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة، وهي تستطيع أن تستشف مدي إلغاء الحكم من الظروف الطارئة التي تؤثر علي الحق المشار إليه في الحكم[745].

الشر ط الثاني: تقديم طلب وقف التنفيذ قبل تمام التنفيذ

يشترط أن يكون الطلب قبل تمام التنفيذ، والحكمة من ذلك أن تمام التنفيذ يجعل الحماية الوقتية غير ممكنة، والعبرة في تمام التنفيذ من عدمه هي بوقت تقديم الطلب، فما تم من تنفيذ بعد تقديم الطلب، ينسحب أثر الحكم الصادر بالوقف علي إجراءات التنفيذ من وقت تقديم الطلب، وبالتالي يجوز اللجوء إلى قاضي التنفيذ بطلب إعادة الحال إلى ما كان عليه وقت تقديم طلب الوقف وذلك تنفيذا لحكم محكمة الالتماس بوقف التنفيذ. وبالتالي لو تم جزء من التنفيذ قبل طلب الوقف فإن يجوز لمحكمة الالتماس أن تقض بالوقف بالنسبة لما تبقي من التنفيذ، ولا تقتضي ببطلان إجراءات التنفيذ السابقة علي تقديم الطلب، وذلك لأن طلب الخصم هو الوقف، كما أن اختصاص محكمة الالتماس الوقف وليس بطلان الإجراءات[746].

في حقيقة لا تشترط المادة 244 أن يقدم طلب الوقف أمام محكمة الالتماس في نفس صحيفة الطعن. وبالتالي يجوز تقديم طلب وقف التنفيذ أمام محكمة الالتماس في شكل طلب مستقل عن الطعن.

كما يستفاد من نص المادة 244 مرافعات أنه لا يشترط تقديم طلب الوقف في ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر. حيث يجوز تقديمه في أي وقت حتي لحظة قفل باب المرافعة[747]. بل يري البعض جواز تقديم طلب الوقف ثم الطعن بالالتماس، لأن رفع الالتماس ينقذ الطلب ويجعله مقبول؛ ولكن جمهور الفقه يري عدم جواز قبول طلب الوقف إذا لم يكن هناك التماس إعادة النظر[748]. ونرى وجوب تقديم الالتماس أولا لكي يكون طلب الوقف مقبولاً.

الشرط الثالث: أن يخشي من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه

يقصد بالضرر هنا هو الضرر غير العادي الذي يقع جراء التنفيذ علي مال ذي قيمة خاصة

(744) د/عبد الباسط جميعي، د/ امال الفزايري، التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، 1991، ص 18، 19.
(745) د/ عاشور مبروك، الوسيط في التنفيذ، ط2، دار النهضة العربية، 2004، ص 90، د/ احم مليجي، الموسوعه الشاملة في التنفيذ، ط5، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2008، ص 464.
(746) د/ فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، المرجع السابق، ص 51.
(747) الاشارة السابقة، ص 60.
(748) د/ وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني، المرجع السابق، ص 112.

أو استثنائية. مما قد يؤدي إلى التأثير في حالة المدين المالية أو الأدبية لدرجة كبير[749].

ومتى قدرت المحكمة أن التنفيذ سيترتب عليه ضرر جسيم يتعذر تداركه، قررت وقف التنفيذ، ويستوي أن يكون الضرر أدبياً أو مالياً، ولا يشترط أن يكون الضرر مؤكداً ولكن يكفي أن يكون محتملا وقوعه بدرجة كبيرة[750].

وتقدير المحكمة جسامة الضرر، وهذا التقدير لا يخضع لمعيار موضوعي وإنما يخضع لمعيار شخصي، حيث جسامة الضرر تتأثر بالظروف الاقتصادية في زمن معين، وكذلك تختلف من شخص لآخر.

ويجب أن يكون الضرر متعذرا تداركه، أي يصعب إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ، وفي حقيقة الأمر لم يشترط المشرع أن يكون إعادة الحال مستحيلا، ولكن يكفي أن تمثل إعادة الحال صعوبة. فمثلا يتعذر تدارك الضرر عند تنفيذ الحكم بهدم منزل[751].

في حالة رفض طلب الوقف لعدم توافر شروطه، فهل يمكن إعادة رفع الطلب متى توافرت شروطه؟ لقد اختلف الرأي حول هذه المسألة.

قد ذهب جانب من الفقه إلى ضرورة التقييد بميعاد الإلتماس لأن طلب الوقف في حقيقته طعن علي الحكم من حيث صلاحيته للتنفيذ[752]، وبالتالي لا يمكن تقديم الطلب مرة ثانية لفوت الميعاد كما هو الشأن في الطعن بالنقض.

وفي حقيقة الأمر هذا الرأي يأتي بتقيد لم يرد بشأنه نص فلم ينص المشرع علي وجوب تقديم الطلب في الميعاد ولو أراد المشرع ذلك لنص صراحة كما فعل بالنسبة لوقف التنفيذ أمام محكمة النقض. وقد ذهب رأي آخر إلى أن طلب الوقف ليس طريقا للطعن علي الحكم و إنما هو طلب وقتي يتعلق بالقوة التنفيذية للحكم. وبالتالي لا يشترط تقديمه في ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر[753]. وبالتالي فيمكن تجديد الطلب أكثر من مرة طالما لم يصدر حكم في الالتماس. وهذا ما نؤيده.

---

(749) المرجع السابق، ص 53.
(750) المرجع السابق، ص 51.
(751) د/فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، المرجع السابق، ص 53.د/ عاشور مبروك،الوسيط في التنفيذ، المرجع الشابق، ص 210.
(752) قواعد تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية في قانون المرافعات الجديد، ط9، مطبعة دار نشر الثقافة، 1990، بند 34، ص 38.
(753) د/ فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني المرجع السابق، ص 60، د/ وجدي راغب،مبادئ الخصومة المدنية، المرجع السابق، ص 93.

ونظراً لأن نص المادة 244 مرافعات لم يتضمن أي إشارة إلى الإجراءات الواجبة الاتباع لتقديم طلب الوقف، لذلك فيمكن اتباع الإجراءات المنصوص عليها في القواعد العامة، ويجب نظر الطلب قبل الفصل في موضوع الطعن. وإلا أصبح لا محل له. كما أن لمحكمة الالتماس سلطة تقديرية عند النظر في وقف التنفيذ. فلها أن تأمر بتقديم كفالة أو تأمر بما تراه كفيلا بحماية حق المطعون ضده.

ثانيا: وقف تنفيذ الحكم البات

إذا صدر حكم بات، تثب له القوة التنفيذية[754]، وهذه القوة تعني اعتبار الحكم سندا تنفيذيا يتيح لصاحبة الحق في التنفيذ الجبري علي أموال المحكوم عليه رغما عن إرادته باللجوء إلى قاضي التنفيذ. وهذه القوة التنفيذية تقتصر علي الأحكام بالإلزام دون الأحكام المقررة أو المنشئة[755].

ونظرا لأن الحكم البات أصبح محصنا ضد جميع طرق المراجعة[756]، فإذا ظهرت ظروف جديدة، ولاحقة، تؤثر علي الحكم القضائي ذات الحجية المؤقتة، كما هو الشأن بالنسبة لأحكام النفقة، ففي هذه الحالة يصبح تنفيذ الحكم غير عادل، ويضر بمصلحة المحكوم عليه، فمثلا في حالة نشوز الزوجة، فلم يعد لتنفيذ الحكم بالنفقة أي مقتضي[757]، كذلك عودة المحكوم بموته، أثناء توزيع أمواله[758]، حيث له الحق في وقف تنفيذ الحكم وإعادة أمواله إليه[759].

وقد يؤدي الظرف الطارئ إلى وقف تنفيذ الحكم، كما لو كان حكم بالنفقة واثناء التنفيذ أصبحت الزوجة ناشزا، فهنا يمكن لقاضي التنفيذ وقف الحكم بالنفقة، وذلك لأن أحكام النفقة ذات حجية مؤقتة. فنلاحظ أن الظرف الطارئ قد يظهر بعد صدور الحكم أو أثناء التنفيذ، ويرتب عليه الإخلال

(754) VALLENS, L'exécution provisoire du jugement de redressement ou de liquidation judiciaire, op, cit. 111.

(755) د/ سيد أحمد محمود ود/ يوسف يوسف ابو زيد، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 496.

MONTAGNE, De l'effet déclaratif ou constitutif des jugements en matière civile, Op. Cit., p. 40.

(756) POULET, Quelques observations sur le pourvoi en cassation en matière de divorce, Op. Cit., Chron. 2636.

(757) محكمة النقض – مدني، 16 - 2 – 1993، الطعن رقم 201، س 59 ق، قد نصت المادة11مكررا ثانيا من المرسوم بقانون رقم25لسنة1929المضافة بالقانون رقم100لسنة1985على أنه"إذا إمتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقت الزوجة من تاريخ الإمتناع وتعتبرممتنعة دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة بإعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها وعليه أن يبين في هذا الإعلان المسكن وللزوجة الإعتراض على هذا أمام المحكمة الإبتدائية خلال ثلاثين يوما من تاريخ هذا الإعلان وعليها أن تبين في صحيفة الإعتراض الأوجه الشرعية التى تستند إليها في إمتناعها عن طاعته وإلا حكم بعدم قبول إعتراضها ويعتد بوقف نفقتها من تاريخ إنتهاء ميعاد الإعتراض إذا لم تتقدم به في الميعاد."

(758) Cédric BOUTY, Chose jugée, Op. Cit., N° 628.

(759) Id.

بالمراكز القانونية للخصوم[760]، ففي هذا الفرض نكون أمام ظرف طارئ أثر في تعديل الحكم الصادر سابقا.

فهنا يثار التساؤل عن مدي جواز وقف التنفيذ أمام قاضي التنفيذ؟ هل يجوز لقاضي التنفيذ أن يوقف تنفيذ الحكم البات الصادر بنفقة الزوجة عند نشوزها؟ سنشير إلى وقف تنفيذ الحكم الصادر بنفقة نتيجة الظروف الطارئة، ونبحث وقف إجراءات التنفيذ علي العقار نتيجة ظروف طارئة، وذلك في النقاط الآتية:

1- وقف التنفيذ الحكم الصادر بنفقة

في الواقع قد يرغب المنفذ ضده وقف تنفيذ الحكم أمام قاضي التنفيذ إلى أن يفصل قاضي الموضوع[761]، فيلجأ إلى الاستشكال أمام قاضي التنفيذ[762]، ويهدف اشكالات التنفيذ تدارك ضرر قد لا يستطيع تداركه[763] لو انتظر إلى حين الفصل في موضوع الدعوى الخاصة بالظروف الطارئة التي قد يستمر نظرها وقتا طويلا[764].

في الواقع نصت المادة 11 من القانون رقم 100 لسنة 1985 علي أنه إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ الامتناع, وتعتبر ممتنعة دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة بإعلان علي يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها، وعليه أن يبين في هذا الاعلان المسكن. وللزوجة الاعتراض علي هذا أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوما من تاريخ هذا الإعلان، وعليها أن تبين في صحيفة الاعتراض الأوجه الشرعية التي تستند إليها في امتناعها عن طاعته وإلا حكم بعدم قبول اعتراضها. ويعتد بوقف نفقتها من تاريخ انتهاء ميعاد الاعتراض إذا لم تتقدم به في الميعاد.

ويلاحظ علي هذا النص أن الحكم الصادر بنفقة الزوجة يقف تنفيذه إذا عدت الزوجة ناشزا، وهي تكون كذلك إذا أعد لها الزوج مسكنا ملائما ودعاها للدخول في طاعته علي يد محضر ولم تعترض علي دعوته للدخول في طاعته خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاعلان، فإذا استمرت الزوجة في التنفيذ بحكم النفقة، كان للزوج أن يرفع إشكالا وقتيا في التنفيذ فإذا استبان لقاضي التنفيذ من

(760) محكمة النقض – مدني، 24 - 2 – 2007، الطعن رقم 634، س 66 ق، أحكام http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/Index?SearchTxt

(761) د/ أحمد المليجي، الموسوعة الشاملة في التعليق علي قانون المرافعات، طبعة نادي القضاة، 2002، الجزء الثالث فقرة 122 و ما بعدها، المستشار عز الدين الديناصورى – الاستاذ حامد عكاز القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ فى ضوء الفقه والقضاء مكتبة نادى القضاة سنة 1986 م ص 715،يحي اساعميل، منازعات التنفيذ الوقتية و الموضوعية، 2012 ص 158.

(762) محكمة النقض – مدني، 22-2-1989، الطعن رقم 607 س51 ق، مج 40 ص 555، محكمة النقض - مدني - 31 - 5 – 1990، الطعن رقم 1821، س52 ق.

(763) د/ نبيل إسماعيل عمر، إشكالات التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديد، 2000، ص 15.

(764) المحاكم الاقتصادية -31 - 1 – 2015، الطعن رقم 136، س2014 ق.

ظاهر الأوراق توافر الشروط التي نصت عليها المادة 11 سالفة الذكر، وأن ميعاد الاعتراض قد انقضي دون أن تعترض الزوجة، تعين عليه أن يقضي بوقف تنفيذ حكم النفقة، أما إذا اتضح له أنها إعترضت في الميعاد فإنه يقضي برفض الإشكال والاستمرار في التنفيذ أيا كان سبب الاعتراض أو صحة الأسباب أو الاسانيد التي بني عليها. وفي حالة ما ثار خلاف أثناء الإشكال بين الطرفين حول ما إذا كان الاعتراض قد أقيم في موعده أو تجاوزه، كما إذا اختلفا حول إضافة ميعاد المسافة فإن قاضي التنفيذ يستشف من ظاهر الأوراق مدي جدية المنازعة، ويقضي علي ضوء ما يتضح له، أما إذا لم يستطع أن يرجح إحدي وجهتي النظر علي الآخر، لأن ذلك يحتاج إلى بحث موضوعي قضي برفض الاشكال[765].

وإذا رفع الزوج إشكالا في تنفيذ حكم النفقة تأسيسا علي نشوز الزوجة، ودفعت الزوجة بأن إعلان الطاعة لم يعلن لها إعلانا قانونيا واستبان لقاضي التنفيذ جدية هذا القول، فإنه يقضي برفض الاشكال، أما إذا بدا له أن الإعلان صحيح، قضي بوقف التنفيذ، حيث اشترط المشرع أن يتم تسليم الإعلان إلى الزوجة لشخصها أو لمن ينوب عنها، وهو خرج بذلك عن القواعد العامة المنصوص عليها في المواد 10 و11 و12 من قانون المرافعات[766].

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه "من المقرر عملا بنص المادة 275 من قانون المرافعات أن قاضى التنفيذ يفصل فى منازعات التنفيذ الوقتية ومنها إشكالات التنفيذ الوقتية بوصفة قاضيا للأمور المستعجلة وأن اختصاصه بشأن هذه المنازعات قاصر على الإجراءات الوقتية التى تخشى عليها من فوات الوقت لدرء خطر محقق أو للمحافظة على حالة فعلية مشروعة أو صيانة مركز قانونى قائم، وذلك دون المساس بأصل الحق، وليس له أن يعرض فى أسباب حكمه إلى الفصل فى موضوع النزاع أو أن يؤسس قضاءه فى الطلب الوقتى على أسباب تمس أصل الحق، ومن ثم فإن أحكامه وما أفرغه فيها من أسباب لا تحوز حجية أمام محكمة الموضوع"[767].

ويرفع الإشكال بطريقين، الطريق الأول: هو طريق الدعوى، حيث ترفع منازعات التنفيذ الوقتية وفقا للقواعد العامة لرفع الدعوى أي بإيداع صحيفة الدعوى قلم كتاب محكمة التنفيذ

(765) وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن "لما كان من المستقر عليه في قضاء النقض ان لقاضى التنفيذ بصفته قاضيا للأمور المستعجلة عند الفصل في اشكالات التنفيذ مهما كانت اسبابها سلطة واسعة فى الحكم بصفة مؤقتة وعدم المساس بالحق فى المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات التنفيذية ومؤدى ذلك حسبما استقر علية قضاء النقض انه يتناول بصفة وقتية و فى نطاق الأشكال المطروح عليه تقدير جدية النزاع لا ليفصل فيه بحكم حاسم للخصومة، ولكن ليتحسس منه وجه الصواب فى الإجراء الوقتي المطلوب منه فيقضى على هداه بوقف المستشكل فيه أو باستمراره، و تقديره هذا وقتي بطبيعته لا يؤثر على الحق المتنازع فيه إذ يبقى محفوظاً سليماً يتناضل فيه ذوو الشأن أمام الجهة المختصة. و ان الإشكال فى التنفيذ ليس طريقا من طرق الطعن وإنما هو تظلم من إجراءات التنفيذ مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم ومن ثم فليس لمحكمة الأشكال أن تبحث الحكم الصادر فى الموضوع من حيث صحته أو بطلان لحقه أو أتصل بإجراءات الدعوى لما فى ذلك من مساس بحجية الأحكام. ولا يصح إقامة إشكال على أوجه تتصل بإجراءات المحاكمة". نقض مدني، 21 / 1 / 1975، الطعن رقم 605، س 39ق مج 26 , نقض مدني، طعن رقم 1005 لسنة 31 ق فى 1962/10/2 السنة 13 مج، ص 96.

(766) عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ، المرجع السابق، ص 1464.

(767) نقض مدني، 1995/1/5، الطعن رقم 1368، س 60 ق، مج 46، ص 93. المحاكم الاقتصادية - الطعن رقم 136 - لسنة 2014 قضائية - بتاريخ 31 - 1 - 2015.

المختصة، ويتم اتباع نفس القواعد المقررة للدعأوي العادية من حيث قيد الإشكال وإعلانه ما لم ينص المشرع علي غير ذلك. كما يمكن أن يتم الأشكال في صورة طلب عارض وفق أحكام المواد 123- 127 مرافعات.

أما الطريق الثاني، فطبقا لنص المادة 312 مرافعات علي أنه يجوز إبداء الأشكال شفويا أمام المعأون عند قيامه بعمل من أعمال التنفيذ مع دفع الرسوم المقررة، وهذا الطريق المتبع غالبا من الناحية العملية. ويطبق هذا الطريق , سواء كان التنفيذ مباشر أو غير مباشرا، وسواء كان التنفيذ علي عقار أو منقولا حجزا تحفظيا أو حجز تنفيذي أو حجز ما للمدين لدي الغير، سواء كانت المنازعة مثارة من المدين أو من الغير.

القاعدة العامة أن مجرد رفع الإشكال الأول يؤدي إلى وقف التنفيذ بصرف النظر عن الطريقة التي يقدم بها الإشكال، ويستوي أن يقدم الإشكال أمام المعاون عند التنفيذ أو يرفع مباشرة أمام قاضي التنفيذ. ويكون الأمر كذلك ولو رفع الإشكال أمام محكمة غير مختصة. كما يستوي أن يتعلق الإشكال بحجز تحفظي أو بحجز تنفيذي.

وقاضي الموضوع لا يتقيد بالحكم الوقتي من قاضي التنفيذ[768]، وأساس ذلك أن الدعوى الموضوعية تختلف عن الدعوى الوقتية التي صدر فيها الحكم، كما أن القاضي الموضوعي تعرض لمسائل لم يتعرض لها قاضي التنفيذ، حيث لا يجوز للقاضي التنفيذ نظر القضية من الناحية الموضوعية وتقييم مدي أحقية كل خصم.

2- وقف إجراءات التنفيذ علي العقار نتيجة للظروف الطارئة

في حقيقة الأمر، نلاحظ أن المشرع المصري راعي الظروف الطارئة في الاعتراض علي قائمة شروط البيع، فطبقا لنص المادة 424 مرافعات لكل من المدين أو الحائز أو الكفيل العيني أن يطلب بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع وقف إجراءات التنفيذ على عقار أو أكثر من العقارات المعينة في التنبيه إذا أثبت أن قيمة العقار الذي تظل الإجراءات مستمرة بالنسبة إليه تكفي للوفاء بحقوق الدائنين الحاجزين وجميع الدائنين الذين صاروا طرفاً فيها وفقاً لأحكام المادة 417 ويعين الحكم الصادر في هذا الاعتراض العقارات التي تقف الإجراءات مؤقتا بالنسبة إليها، ولكل دائن بعد الحكم بإيقاع البيع أن يمضي في التنفيذ على تلك العقارات إذا لم يكف ثمن ما بيع للوفاء بحقه. ويجوز كذلك للمدين أن يطلب بالطريق ذاته تأجيل إجراءات بيع العقار إذا أثبت أن صافي ما تغله أمواله في سنة واحدة يكفي لوفاء حقوق الدائنين الحاجزين وجميع الدائنين الذين صاروا طرفاً

(768) نقض مدني - 28 - 2 – 1990، الطعن رقم 984، س 58 ق.

في الإجراءات، ويعين الحكم الصادر بالتأجيل الموعد الذي تبدأ فيه إجراءات البيع في حالة عدم الوفاء مراعياً في ذلك المهلة اللازمة للمدين ليستطيع وفاء هذه الديون.

ويجوز إبداء الطلبات المتقدمة إذا طرأت ظروف تبرر ذلك في أية حالة تكون عليها الإجراءات إلى ما قبل اعتماد العطاء.

وبالتالي أخذ المشرع وتحوط لوجود ظروف طارئة، فسمح بتقديم الطلبات إذا طرأت ظروف تبرر ذلك، في أي وقت إلى قبيل اعتمادة العطاء، فيمكن في هذه الحالة تاجيل إجراءات بيع العقار[769].

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن " للمدين الذي يجير التنفيذ علي عقاراته أن يطلب هو أو ورثته من بعده – طبقا لنص المادة 414 من قانون المرافعات – وبطريق الاعتراض علي قائمة شروط البيع وقف إجراءات التنفيذ علي عقار أو أكثر من العقار المبين في تنبيه نزع الملكية إذا اثبت أو أثبتوا أن قيمة العقار الذي تظل الإجراءات مستمرة بالنسبة له تكفي للوفاء بحقوق الدائنين الحاجزين..... كما له أو لهم إبداء هذا الطلب المتقدم إذا طرأت ظروف تبرره في أية حالة تكون عليها الإجراءات قبل إعتماد العطاء وإذا لم يبد حتي ذلك الوقت سقط حقه وحقهم فيه، ويمتنع عليه تبعا لذلك رفع دعوي أصليه بطلب بطلان إجراءات التنفيذ علي هذا الأساس"[770].

(769) د/ عاشور مبروك، الوسيط في التنفيذ، المرجع السابق، ص 281.
(770) نقض مدني، 1979/6/20، س 30ق، مج نقض، العدد الثاني، ص 77.

خلاصة الفصل الثاني

لقد خلصنا في هذا الفصل إلى أن الظروف الطارئة قد تظهر بعد بدء الخصومة، وقد تظهر بعد صدور الحكم. وهذه الظروف تؤثر في الطلبات المقدمه إلى المحكمة سواء من المدعي أو المدعي عليه، حيث نصت المادة 124 مرافعات علي أنه للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى. كما قد تؤثر الظروف الطارئة علي مواعيد الخصومة، حيث قد يحدث أن يكون هناك حالة ضرورة تقتضي تعديل المواعيد نتيجة لظروف طارئة. فقد أجاز المشرع قصر المواعيد أو امتداد المواعيد وذلك بسبب حالة الضرورة. وقد يحدث ظرف طارئ يترتب عليه انقطاع سير الخصومة، وذلك في حالة وفاة أحد الخصوم أو فقده أهلية الخصوم، أو زوال صفة من كان يباشر الخصومة عن الخصم الأصلي.

وقد يحدث الظرف الطارئ بعد صدور الحكم، ويكون لهذا الظرف أثر علي تعديل مضمون الحكم، سواء كان حكم ابتدائيا أو نهائيا أو باتا، وسواء كان حكما موضوعيا ذات حجية مؤقتة أو كان حكما مستعجلا، و يمكن لمحكمة الاستئناف أن تأخذ في الاعتبار الظروف الطارئة وأن تعدل حكم أول درجة، ولا يعد ذلك مخالفا لمبدأ الأثر الناقل للاستئناف، متى تعلق الأمر بتعديل سبب الطلب الأصلي نتيجة للظروف

كما خلصنا في هذا الفصل إلى أن للظرف الطارئ أثر في وقف تنفيذ الأحكام الصادرة سواء كانت أحكام مستعجلة أو موضوعية نهائية، أو كان حكما باتا،متى كان يحوز حجية مؤقتة، مثل الأحكام المتعلقة بالنفقة. حيث يمكن طلب وقف التنفيذ أمام محكمة الاستئناف إذا كان الحكم نافذا نفاذا معجل، كما يمكن طلب وقف التفنيذ أمام محكمة التماس إعادة النظر، وبالنسبة لوقف التنفيذ أمام قاضي التنفيذ، فإنه لا يمكن إتمام إجراءات التنفيذ علي العقار إلا إذا أصبح الحكم نهائيا، كما أنه يمكن طلب وقف التنفيذ لدين النفقه متى رفعت دعوي موضوعيه بإسقاط الحق في النفقة. بالإضافه إلى أنه يمكن الاعتراض علي قائمة شروط البيع نتيجة لظروف طارئة، وطلب وقف إجراءات التنفيذ.

نتائج البحث

من خلال هذا البحث، يمكننا الخروج بالعديد من الملاحظات على الظروف الطارئة في قانون المرافعات، مع إبداء التوصيات التي تعالج بعض القصور في هذا الموضوع، وذلك على النحو الآتي:

أولا: ملاحظات على الظروف الطارئة في قانون المرافعات.

1- لقد لاحظنا أن فكرة الظروف الطارئة فكرة عريقة في القدم، ولكنها لم تستقر علي مدلول واحد خلال العصور المختلفة، فنجد أن أساس وجود فكرة الظروف الطارئة ومنبعها الشرائع القديمة.

2- لقد عالج القانون المدني المصري والفرنسي، الظروف الطارئة، ويشترط في الظرف الطارئ، أن يكون حالة استثنائية، عامة، وغير متوقع، ومن شأنها أن تؤدي الي اختلال التوازن بين الالتزامات العقدية، بحيث يصبح التنفيذ مرهقا إرهقا شديدا ويؤدي الي خسارة فادحة

3- لقد توصلنا من خلال هذا البحث إلى أن المشرع المصري والفرنسي لم ينظم الظروف الطارئة في قانون المرافعات كما هو منصوص عليه في القانون المدني، ولكن للاستنتاج الفقهي والقضائي دورا بارزا في وضع معالمها.

4- لقد لاحظنا أن القضاء المصري والفرنسي إلى الأخذ بالظروف الطارئة في تعدل الحكم القضائي متى كان الحكم حائزا لحجية مؤقتة، كالاحكام المتعلقة بالنفقة، والأحكام المستعجلة.

5- لقد لاحظنا أن المشرع الفرنسي نص في المادة 192 من قانون الأسرة الصادر بتاريخ 4 فبراير 2016، علي أنه " لا يقبل طلب الزيادة أو النقصان في النفقة المتفق عليها أو المقررة قضائيا قبل مضي سنة إلا إذا وجدت ظروف استثنائية، وهذا ما نصت عليه المادة 183 من مدونة الأسرة المغربية. وقد نصت المادة 124 من قانون المرافعات علي أنه للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى.

6- لقد لاحظنا أن شروط الظروف الطارئة في القانون المدني لا تنطبق في أغلبها علي شروط الظروف الطارئة في قانون المرافعات، خاصة، شرط العمومية وغير متوقع، واستثنائي.

7- كما لاحظنا من خلال البحث أن الظروف الطارئة يتميز عن غيره من الأنظمة المشابة، مثل القوة القاهرة، والصعوبات المادية، و حالة الضرورة، من عدة نواح، أهمها، الشروط والآثار والجزاءات.

8- كما لاحظنا تعدد وتنوعت صورة الظروف الطارئة في قانون المرافعات، فمنها ما يتعلق يكون في صورة عمل تشريعي أو عمل مادي من فعل الطبيعة أو من فعل الإنسان.

9- قد توصلنا في هذا البحث إلى أنه يكون للظروف الطارئة، أثر علي الخصومة، سواء من حيث الطلبات والمواعيد وسير الخصومة، وقد يكون للظروف الطارئة أثر علي الحكم، سواء من حيث مضمون الحكم، أو من حيث تنفيذه، سواء كان حكما ابتدائيا أو نهائيا أو باتا، وسواء كان حكما موضوعيا أو حكم مستعجلا.

10- كما لاحظنا أن أثر الظرف الطارئ قد يكون في صورة تغير في مضمون الحق أو الالتزام أو في مركز الخصوم الذي تتضمنه الحكم السابق، فلا يجوز قبول الدفع بحجية الشئ المحكوم فيه بصددها.

11- كما لاحظنا أنه أختلاف الأراء حول الأساس القانوني للظروف الطارئة، فقد ذهب البعض إلى الطبيعة المؤقتة، والبعض أسس ذلك علي السبب القانوني، والبعض الآخر ذهب إلى تأسيس ذلك علي المبادئ العامة للقانون، والبعض اعتمد علي أساس العدالة.

ثانيا: الاقتراحات المتعلقة بالبحث:

يلاحظ على تنظيم الظروف الطارئة في قانون المرافعات، أنه يعانى من النقص والقصور، لذا فقد أوصينا في هذا البحث للحد من هذا القصور بالآتي:

1- نظراً لعدم نص المشرع المصري على الظروف الطارئة في قانون المرافعات، بالرغم من أهمية هذا الموضوع في الوقت الحالي، فنرى أنه من الأفضل أن ينظم المشرع الظروف الطارئة، خاصة من حيث شروطها وآثارها علي الخصومة والأحكام والتنفيذ، ويكون ذلك في الصورة الآتية: "يجوز للقاضي أن بأخذ في الاعتبار الظروف التي تطرأ بعد بدء الخصومة، متى كان لها أثر علي طلبات الخصوم أو المواعيد أو انقطاع الخصومة، وبشرط أن لا يكون الخصم صاحب المصلحة علي علم بها قبل بدء الخصومه، وغير متسبب فيها، ويقع باطلا كل اتفاق علي خلاف ذلك". كما ينص علي أنه " يمكن تعديل الحكم إذا طرأت ظروف بعد صدوره، لم يكن القاضي ولا الخصم علي علم بها، ولم يتسبب فيها الخصم صاحب المصلحه، وأدت إلى عدم عدالة الحكم، وفقدانه شروط وجوده وتوازنه، ويكون ذلك بالطرق المراجعة المقرره قانونا للحكم، ويوقف تنفيذه الى حين مراجعته".

2- نقترح أن ينص المشرع المصري علي أنه " إذا استجدت ظروف أصبح معها تنظيم الزيادة المقررة باتفاق الأبوين أو بالحكم القضائي ضارا بأحد الطرفين أو المحضون، أمكن طلب مراجعته وتعديله بما يلائم ما حدث من ظروف" كما ينص علي أنه " لا يقبل الزيادة في النفقه المتفق عليها، أو المحكوم بها قضائيا أو التخفيض منها، قبل مضي سنة، إلا في ظروف استثنائية".

3- إنشاء طريق لمراجعة الأحكام، خاصة الأحكام الموضوعية، ذات الحجية المؤقتة، مثل الأحكام المتعلقة بالأسره، حيث تراجع كل فترة زمنية، علي الأقل بعد سنة إلا إذا وجدت ظروف طارئة اقتضت المراجعة قبل هذا التاريخ، كما هو منصوص عليه في القانون الفرنسي والقانون المغربي. خاصة وأن الواقع العملي يؤكد وجود ذلك نتيجة للتغيرات السريعة في قيمة العملة.

4- نري أن علي المشرع المصري إضافة فقرة اخيره الي المادة 290 من قانون المرافعات، وينص فيها علي أن "يحكم القاضي بالنفاذ المعجل كلما وجد ذلك ضروريا وملائما نتيجة لظروف طارئة، حسب طبيعة الدعوى". دون اشتراط الاستعجال، حيث يترك الأمر لسلطة القاضي التقديرية.

5- نقترح أن يضيف المشرع الي المادة 125 من قانون المرافعات، فقرة خامسة ينص فيها على أن " للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة....5- يتضمن تصحيح طلباته العارضه أو تعديلها لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد تقديمه لها". وذلك من أجل تحقيق المساواة بين أطراف الخصومة، لأنها منحت هذا الحق للمدعي في المادة 124مرافعات، ولم تنص عليه المادة 125 مرافعات.

6- نقترح أن ينص المشرع علي شروط الظرف الطارئ وتتمثل في أن " يكون الظرف طارئا متى كان لاحقا لبدء الخصومة أو لصدور الحكم، وأن يترتب علي الظرف الطارئ تغير مادي أو قانوني في حالة الحق أو المركز القانوني، و أن يكون الظرف خارجا عن الإرادة، و لا يشترط في الظرف الطارئ أن يكون غير متوقع ولا عاما ولا استثنائيا".

7- نظرا للخلط بين الظروف الطارئة وبعض الصور الأخرى في الواقع العملي، حيث إن بعض صور الظروف الطارئة، تعالجها الأحكام القضائية علي أنها درجة من درجات الضرورة أو القوة القاهرة.، لذا نري أنه يجب رسم حدود بين الظروف الطارئة، وحالة الضرورة والقوة القاهرة، وذلك بالنص علي الظروف الطارئة صراحة في قانون المرافعات، خاصة وأن الآثار التي تترتب علي كليهما تختلف احداهما عن الأخري، وهذا يتطلب تدخل المشرع لحسم هذا الخلاف.

8- فنقترح أن ينص المشرع علي أثر الظروف الطارئة في الحالات الآتية:

أ. تعديل الطبات نتيجة الظروف الطارئة

ب. تعديل المواعيد نتيجة الظروف الطارئة

ج. وقف سير الخصومة نتيجة الظروف الطارئة

د. تعديل مضمون الحكم نتيجة الظروف الطارئة، ويكون ذلك بطريق الطعن أو بطريق المراجعة لو كان الحكم غير قابل للطعن عليه. ومن هذا المنطلق يمكن لنا القول بأن تغير الظروف التي صدر فيها الحكم، لا يحول دون رفع دعوي جديدة مستندة إلى الظروف الجديدة، حيث إن الحكم السابق تكون له حجية موقوته تظل باقية طالما أن ظروف الحكم في الدعوى لم تتغير.

ه. وقف تنفيذ الحكم نتيجة الظروف الطارئة، والوقف يكون أمام قاضي الطعن أو قاضي التنفيذ، علي حسب الأحوال. وأن يكون للظروف الطارئة أثر علي وقف تنفيذ الأحكام المستعجلة في حالة التنفيذ المعجل القضائي والقانوني، وإذا كان المشرع الفرنسي قد أخذ بعدم جواز وقف التنفيذ المعجل القانوني، فنري أن ينص المشرع المصري علي وقف التنفيذ في كافة الأحوال - سواء كان النفاذ المعجل قانونيا أو قضائيا - متى وجدت ظروف طارئة أثناءالتنفيذ المعجل، وذلك لأنه لا توجد حكمة ظاهرة من التفرقة بين النفاذ المعجل القانوني والقضائي في حالة حدوث ظرف طارئ، كما أن حكمة المشرع الفرنسي من منع الوقف في النفاذ المعجل القانوني لا تتوافر في حالة حدوث ظرف طارئ.

قائمة المراجع

أولًا: المراجع العربية:

1. إبراهيم أبو النجا، إنعقاد الخصومة طبقا لأحكام القانون المرافعات الليبي، ط1، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1997.
2. إبراهيم نجيب، القانوني القضائي الخاص، ج1، منشأة المعارف، 1973.
3. أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، منشأة المعارف، ط 4، 1980.
4. أحمد السعيد الزقرد، اثر الظروف الطارئة علي تحديد مضمون الالتزام العقدي، مجلة البحوث الثانونية والاقتصادية، حقوق المنصورة، العدد32، 2002.
5. أحمد السيد صاوي:
   - الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشئ المحكوم فيه، رسالة، حقوق القاهرة، 1971.
   - الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، 2000.
6. أحمد المليجي:
   -الأوامر علي العرائض وأوامر الأداء.
   - التنفيذ، دار النهضة العربية، 1994.
   - الموسوعة الشاملة في التعليق علي قانون المرافعات، طبعة نادي القضاة، 2002.
   - الموسوعه الشاملة في التنفيذ، ط5، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2008.
7. أحمد حداد علي عافية، نظرية الظروف الاستثنائية دارية مقارنة بين الشرية الاسلامية والنظم الإدارية، رسالة ماجستير، حقوق طنطا، 2001.
8. أحمد ماهر زغول، أصول وقواعد المرافعات، دار النهضة العربية، 2001.
9. أسعد الكوراني، نظرية الحوادث الطارئة، المحاماة، س 40، العدد الاول، 1959.
10. أنور طلبة، دعوى التعويض، المكتب الجامعى الحديث، 2014.
11. جعفر عبد السلام،شرط بقاء الشئ علي حالة أو نظرية تغير الظروف في القانون الدولي، رسالة، حقوق القاهرة، 1970.
12. جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام،بدون دار نشر،1974.
13. حسبو الفزاري، أثر الظروف الطارئة علي الالتزام العقدي، رسالة 1979، حقوق القاهرة.
14. سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، بدون دار نشر، 2005.
15. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية،دار الفكر العربي، 1975.
16. سليمان مرقص، موجز أصول الإلتزامات، 1961.
17. سيد أحمد محمود ويوسف يوسف أبوزيد، التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية، 2009، بدون دار نشر.
18. سيف النصر سليمان محمد، مرجع القاضي والمتقاضي في القضاء المستعجل وأشكالات التنفيذ الوقتية والمستعجلة، 1989، المكتبة القانونية.
19. عاشور مبروك، الوسيط في التنفيذ، ط2، دار النهضة العربية، 2004.

20. عبدالباسط جميعي، آمال الفزايري، التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، 1991.
21. عبدالحي حجازي، أثر العوامل الاقتصادية والاجتماعية علي العقد، مجلة القانون والعلوم السياسية، ج2، بغداد، يناير 1969.
22. عبدالحي حجازي، النظرية العامةللألتزام، الجزء الاول، 1954، المطبعة العالمية، ص 584
23. عبدالرازق السنهوري:
-الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج2، الجزء الثاني دار النشر للجامعات المصرية، 1958.
-تطبيق نظرية الظروف الطارئة علي عقود البيع المبرمه قبل قانون الصلاح الزراعي، المحاماة، س 41، العدد الاول، سبتمبر 1960.
24. عبدالفتاح بعد الباقي، نظرية العقد، 1964.
25. عبدالمنعم البدراوي، النظرية العامة للالتزامات في القانون المصري، الجزء الاول، مصادر الالتزام، 1971.
26. عبدالودود يحيى، دوروس في قانون لاإثابت، دار النهضة العربية، بدون تاريخ نشر.
27. عز الدين الدناصوري و حامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات الجزء الثانى، 1994.
28. عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ، 2004، ط8.
29. عزمي عبد الفتاح، الاتجاهات الحديثة في فكرة السندات التنفيذية، وفلسفة قانون التنفيذ الفرنسي الجديد رقم 1991/650 والمرسوم بقانون الاجراءات المدنية للتنفيذ رقم 2012/783 والمستجدات في مجال طرق الحجز، ندوة التنفيذ الجبري، سلطنه عمان،2014/4/26.
30. فتحي والي:
-الوسيط في قانون القضاء المدني، مكتبة رجال القضاء، 2008.
-نظرية البطلان في قانون المرافعات، الرسالة القاهرة، 1958.
31. محمد السناري، الضوابط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر
32. محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم الشرطي، دار النهضة العربية، 1998.
33. محمد عبد الجواد:
-الغبن للأحق، والظروف الطارئة في القانونين الفرنسي والمصري، مجلة القانون والاقتصاد، 33، 1963.
-شرط الارهاق في نظرية في تطبيق نظرية الظروف الطارئه، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الرابع.
-مجال تطبيق نظرية الظروف الطارئة، المحاماة، س 39، العدد الثاني، أكتوبر 1958
34. محمد علي راتب ومحمد نصر الدين كامل، قضاء الأمور المستعجلة، ط1، عالم الكتب، 1981.
35. محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل، ومحمد فاروق راتب، قضاء الامور المستعجلة، ج1، دار الطباعة الحديقة، بدون سنة نشر.
36. محمد نور شحاته، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، 2007، بدون دار نشر.
37. محمود هاشم، قانون القضاء المدني، ج2، دار الفكر العربي، 1981.

38. نبيل إسماعيل عمر:
-إشكالات التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديد، 2000.
-الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام، دار الجامعة الجديدة، 2000.
39. نصيف زكي، اضطراب سعر النقد ونظرية الطارئ المفاجي، المحاماة س 13، العدد الثاني، 1923.
40. وجدي راغب:
-النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه، عين شمس، 1974.
-مبادئ الخصومة المدنية، دار الفكر العربى، 1978.
- مبادئ القضاء المدني، دار النهضة العربية، 2001.
41. ياسر باسم زنون، رؤي خليل ابراهيم، نظرية الظروف الطارئة، وأثرها علي الأحكام القضائية، دارسة تحليلة مقارن، مجلة الشريعة والقانون، كلية الحقوق جامعة الامارات المربية المتحدة، السنة 28، المدد السابع والخمسون، يناير 2014.
42. يحيى إسماعيل، منازعات التنفيذ الوقتية و الموضوعية، 2012.

ثانيًا: المراجع الأجنبية:

1. A. De Laubadére, F. Moderne, P. Delvolvé, Traité de contrats administrative, LGD, 2e Èd. T2, 1984.
2. Alain Confino, L'article 1195 nouveau du code civil et le bail commercial: imprévision ou imprécision? AJDI, 2016.
3. ALFANDARI, Le droit aux aliments en droit privé et en droit public, thèse, Poitiers, 1958.
4. AMRANI MEKKI et STRICKLER, Procédure civile, 2014, coll. Thémis, PUF.
5. AMRANI MEKKI, Le temps et le procès civil, préf. CADIET, 2002.
6. ATIAS, Le contrat dans le contentieux judiciaire, 5e éd., 2010, LexisNexis.
7. AUVERNY-BENNETOT, La théorie de l'imprévision. Thesis (doctoral)--Université **de** Paris, 1938.
8. BARREYNE, L'évolution et la crise du contrat, thèse, Bordeaux, 1937.
9. BEDON, Justice et procès: délais, modalités et voies de recours, 2009, Éditions Juridiques et techniques.
10. BÉNABENT, Droit civil. La famille, 2010, Litec.
11. BÉNABENT, Droit des obligations, 15 éd., 2016, LGDJ. P. 120
12. BESSON, La force obligatoire du contrat et les changements de circonstances, thèse, Lausanne, 1955.

13. BLÉRY, L'efficacité substantielle des jugements civils, préf. MAYER, 2000, LGDJ, nos 6.
14. BLONDEL, La charge de la concentration et le respect d'un principe de complétude, JCP, 2012.
15. BONNET, Droit de la famille, 3e éd., 2011, Paradigme.
16. BOULANGER, Droit civil de la famille, t. 1, 3e éd., 1999, Economica.
17. BOUTY, L'irrévocabilité de la chose jugée en droit privé, préf. BERGEL, 2008, PUAM.
18. BOYER, Les effets des jugements à l'égard des tiers, RTD civ. 1951.
19. BRETZNER et BARRAL, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, AJ contrat, 2016.
20. Bruno Deffains, Samuel Ferey, Pour une théorie économique de l'imprévision en droit des contrats, RTD civ. 2010.
21. BRUZIN, Essai sur la notion d'imprévision et sur son role en matière contractuelle, these, Bordeux, 1922.
22. C. CHAINAIS, La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droits français et italien, préf. S. GUINCHARD, 2007, Dalloz, nos 290 s.
23. CADIET et LORIFERNE (dir.), L'autorité de la chose jugée, t. 37, 2012, IRJS.
24. CADIET, NORMAND et AMRANI-MEKKI, Théorie générale du procès, 2010, PUF.
25. CARBONNIER, Droit civil, t. 2, Les biens, Les obligations, 2004, PUF.
26. Cédric BOUTY, Chose jugée, Répertoire de procédure civile mars 2018.
27. CERMOLACCE, Cause et exécution du contrat, thèse, Aix, PUAM, 2001.
28. CHANTEPIE et LATINA, La réforme du droit des obligations, commentaire théorique et pratique dans l'ordre du code civil, Dalloz, 2016,.
29. Christophe Lefort, Procédure civile, Droit privé, 5e éd., 2014.
30. CORNU et FOYER, Procédure civile, 3e éd., 1996.
31. COTE, Contribution à la théorie de la rétroactivité des Lois, La Revue du barreau canadien, mars 1989.
32. COURBE, Droit de la famille, 5e éd., A. Colin, 2008.
33. DEMOGUE, Traité des obligations en général, t. 6, 1931.

34. DENIS, L'imprévision, Journal des tribunaux (belge) 2007.
35. DERROUSSIN, Histoire du droit des obligations, 2e éd., 2007, Economica.
36. DESHAYES, GÉNICON et LAITHIER, Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
37. Dominique d'Ambra, Anne-Marie Boucon, Intervention, Répertoire procédure civile, mai 2014.
38. DOUCHY-OUDOT, Procédure civile, 6e éd., 2014, Gualino.
39. EL GAMMAL, L'adaptation du contrat aux circonstances économiques, thèse, Paris, 1967.
40. ESMEIN, Des effets des décisions de justice sur la reconnaissance et la création des droits, 1914, Librairie de la société du Recueil Sirey.
41. FAGES, Droit des obligations, 6e éd., 2016, LGDJ-Lextenso.
42. FAGES, Droit des obligations, 7e éd., 2017, LGDJ.
43. FAUVARQUE-COSSON, Le changement de circonstances, RDC 2004.
44. FINLANGER, L'équilibre contractuel, thèse, Orléans, 2000.
45. FOUCHARD, L'adaptation des contrats à la conjoncture économique, Rev. Arb. 1979.
46. FOULON, Le caractère provisoire de la notion d'imprévision, thèse, Paris, 1938.
47. FOYER, De l'autorité de la chose jugée en matière civile, Essai d'une définition, thèse, Paris, 1954.
48. François Chénedé, Le nouveau droit des contrats et des obligations, Sous direct. Pisier et Duhamel, 1re éd., 2016.
49. FRICERO, L'autorité de chose jugée des décisions de la CEDH, Procédures août-sept. 2007.
50. FYOT, Essai d'une justification nouvelle de la théorie de l'imprévision, thèse, Dijon, 1921.
51. G. BOLARD, Les jugements «en l'état» JCP 1997. I. 4003.
52. Gaël CHANTEPIE, Contrat: effet, Répertoire de droit civil, janvier 2018.
53. Géraldine Maugain, Actes de procédure, Répertoire procédure civile, sept. 2014.
54. Gérard Couchez/Xavier Lagarde, Droit privé, Procédure civile, 17e éd., 2014.

55. Gérard Couchez/Xavier Lagarde, Procédure civile, Droit privé, 17e éd., 2014
56. Gérard Légier/Laetitia Tranchant/Vincent Égéa. Les obligations, Droit civil, Droit privé, 22 éd., 2017.
57. GHESTIN, Les effets du contrat, 3e éd., 2001, LGDJ.
58. GLASSON, TISSIER et MOREL, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, 3e éd., t. 3, 1929, Sirey.
59. GRYNBAUM, Le contrat contingent, thèse, Paris, 1998.
60. GUEULETTE, Effets juridiques de la guerre sur les contrats, thèse, Paris, 1918.
61. GUILLIEN, L'acte juridictionnel et l'autorité de chose jugée, thèse, Bordeaux, 1931.
62. HAUSER et HUET-WEILLER, La famille. Fondation et vie de la famille, 2e éd., 1993, LGDJ.
63. HÉBRAUD, Commentaire de la loi du 15 juillet 1944, D. 1946.
64. HÉBRAUD, L'exécution des jugements civils, RID comp. 1957.
65. HÉRON et LE BARS, Droit judiciaire privé, 6e éd., 2015, LGDJ, Lextenso éditions.
66. HÉRON, Principes du droit transitoire, 1996, Dalloz .
67. Hugo Barbier, Changement de circonstances imprévisible et formation du contrat, RTD civ. 2016.
68. J. Hadjidinas, La force obligatoire du contrat dans les contrats administratifs, these Paris, 1966.
69. Jacques Moury, La détermination du prix dans le «nouveau» droit commun des contrats, D. 2016.
70. Jacques Normand, Le caractère provisoire ou le caractère temporaire des mesures prises en référé. Le cas des mesures restrictives de la liberté d'expression, RTD Civ. 1997.
71. Jean – Louis Mouralis, Imprevidion, encyclopedie. D. t 4deuxiem ed 1973.
72. Jean Larguier/Philippe Conte/Christophe Blanchard, Droit judiciaire privé. Procédure civile, Droit privé, 20e éd., 2010.
73. Jean-Daniel Bretzner, Gwennhaëlle Barral, Les clauses relatives aux litiges dans la réforme du droit des contrats, AJ contrat, 2016.

74. Jean-Louis Harouel, Gérard Teboul, Olivier Tournafond, Le droit des contrats réformé par ordonnance? D. 2014.
75. Jean-Luc Aubert/François Collart Dutilleul, Le contrat. Droit des obligations, 5 éd., 2017.
76. Jeremy Antippas, Regards comparatistes internes sur la réforme du droit des contrats, Réflexion sur l'identité contractuelle française, AJDA 2016.
77. Jéze G., les principes généraux du droit adminitratif, T5.
78. JÈZE, De la force de vérité légale attachée par la loi à l'acte juridictionnel, RD publ. 1913.
79. L. MAZEAUD, De la distinction des jugements déclaratifs et des jugements constitutifs de droits, RTD civ. 1929.
80. L. THIBIERGE, Le contrat face à l'imprévu, 2011, coll. «Recherches juridiques», Economica.
81. LAGARDE, Réflexion critique sur le droit de la preuve, 1994, LGDJ.
82. LISBONNE, La computation des délais, Gaz. Pal. 1974. 2. Doctr.
83. Louis Josserand, Cours de droit civile positif farncais, tom II, 3e ed. 1939.
84. LOUVEAU, Théorie de l'imprévision en droit civil et en droit administratif, thèse, Rennes, 1920.
85. Lucien Campion, la theoirie de l impression, Gazette des tribunaux Belges et Etrangeres, 1926.
86. M. BRUZIN, Essai sur la notion d'imprévision et sur son rôle en matière contractuelle, thèse, Bordeaux, 1922.
87. MALAURIE, AYNÈS et STOFFEL-MUNCK, Droit des obligations, 8e éd. 2016, LDGJ.
88. Marie KORNPROBST, Obligation alimentaire, Répertoire de droit civil, septembre 2012.
89. MAYER, Réflexions sur l'autorité négative de chose jugée, Mélanges Héron, 2008, LGDJ.
90. MEKKI, Le juge et les remèdes à l'inexécution du contrat, RDC 2016.
91. Mélina Douchy-Oudot, Demande reconventionnelle, Répertoire procédure civile, sept. 2013.
92. Mohamad abd el Gawad, La force obligatoire du contra ten droit musulman et la theorie de l'imprévision en droit egyptien, Thèse Paris, 1957.

93. MOLFESSIS, Le rôle du juge en cas d'imprévision dans la réforme du droit des contrats, JCP, 2015.
94. MONTAGNE, De l'effet déclaratif ou constitutif des jugements en matière civile, 1912, Limoges, Imprimerie.
95. Mostapha El Gammal, L'adaptation du contrat aux circonstances economiques, Etude compare de droit civile francais et de droit civile de la republique arab Unie, these Paris, 1967.
96. N. Fricero, Procédure judiciaire ou amiable et prescription extinctive, Mélanges Wiederkher, Dalloz, 2009.
97. Nicolas Rontchevsky, Les objectifs de la réforme: accessibilité et attractivité du droit français des contrats, AJCA, 2016.
98. Normand, L'application dans le temps des lois relatives aux délais , RTD civ. 1985.
99. OUTIN ADAM, Essai d'une théorie des délais en droit privé, contribution à l'étude de la mesure du temps par le droit, thèse, Paris II, 1985.
100. P.-Y. Gahdoun, La limitation de la liberté contractuelle par la notion de «cadre légal», D., 2015.
101. Pascal ANCEL, Imprévision, Répertoire de droit civil, mai 2017.
102. PERROT, Conseiller de la mise en état, chose jugée et déféré, Procédures 2013. Éd. 8.
103. PERROT, Du «provisoire» au «définitif», in Le juge entre deux millénaires, Mélanges Drai, 2000, Dalloz.
104. Ph. Bilger, H. Solus et R. Perrot, Droit judiciaire privé, t. III, Procédure de première instance, Sirey, 1991.
105. Philippe le Tourneau, Droit de la responsabilité et des contrats, 2017/2018 (Régimes d'indemnisation), 11 éd., 2017.
106. PHILIPPE, Changement de circonstances et bouleversement de l'économie contractuelle, 1986, Bruylant.
107. PICOD, L'imprévision contractuelle, in La réforme du droit des contrats, 2015, Montpellier.
108. POULET, Quelques observations sur le pourvoi en cassation en matière de divorce, D. 2005. Chron.
109. PUTMAN, La formation des créances, thèse, Aix-Marseille III 1987.
110. REBOURG, Les pensions alimentaires, 2004, L'Harmattan.

111. Regards croisés sur l'autorité de la chose jugée, Procédures août-sept. 2007.
112. REVET, Le juge et la révision du contrat, RDC, 2016.
113. ROBERT et CHARLUTEAU, La théorie de l'imprévision et le bouleversement économique dans les contrats commerciaux et industriels, RLDC, 2009.
114. RODA, Réflexions «pratiques» sur l'imprévision, in La réforme du droit des contrats en pratique, 2017, Dalloz.
115. Roger Perrot, Chose jugée et force exécutoire, RTD Civ. 2013.
116. ROLAND, Chose jugée et tierce opposition, préf. STARCK, 1958, LGDJ.
117. S. HAUSER et HUET-WEILLER, La famille. Fondation et vie de la famille, 2e éd., 1993, LGDJ, nos 1254 s.
118. S. Guinchard, Droit et pratique de la procédure civile, D. 2017.
119. s. GUINCHARD, L'autorité de la chose qui n'a pas été jugée à l'épreuve des nouveaux principes directeurs du procès civil, in Mélanges Wiederkehr, 2009, Dalloz
120. S. GUINCHARD, C. CHAINAIS et C. DELICOSTOPOULOS, Droit processuel, Droits fondamentaux du procès, 9e éd., 2017, Dalloz.
121. S. GUINCHARD, F. FERRAND et C. CHAINAIS, Procédure civile. Droit interne et européen du procès civil, 33e éd., 2016, Dalloz.
122. S. Guinchard, F.e Ferrand, C. Chainais, Procédure civile, Droit privé, 4e éd., 2015.
123. SALHI, Contribution à une théorie générale des voies de recours en droit judiciaire privé, thèse, Caen, 2004.
124. SERBESCO, Effets de la guerre sur l'exécution des contrats, RTD civ. 1917.
125. Serge Guinchard/Frédérique Ferrand/Cécile Chainais,Procédure civile, Droit privé.
126. SEUBE (dir.), Pratiques contractuelles. Ce que change la réforme du droit des obligations, 2e éd., 2017, Éditions Législatives.
127. SIMLER, Commentaire de la réforme du droit des contrats et des obligations, 2016, LexisNexis.
128. Soraya Amrani-Mekki, Le temps et le procès civil. Volume 11. Tome 11, Droit, 2002, Appert, Les délais de procédure, D. 1973.
129. Soto J-de, Imprèvisision et economie dirigée, JCP, 1950.

130. SOUSTELLE, Les délais judiciaires différant l'exécution de l'obligation, thèse, Saint-Étienne, 1996.
131. STARCK, ROLAND et BOYER, Droit civil, Les obligations. t. 2, Contrat, 2e éd., 1986, Litec.
132. STOFFEL-MUNCK, L'imprévision et la réforme des effets du contrat, RDC, 2016.
133. Stoyanovitch, De l'intervention du juge dans le contrat, these, Aix, 227.
134. STRICKLER, note sous Toulouse, 14 févr. 2002, D. 2003.
135. Sylvie Pierre-Maurice, Requête conjointe, Répertoire procédure civile, avr. 2008.
136. TERMANINI, Théorie de l'imprévision, étude historique et comparative de droit musulman; son application dans le droit positif des pays arabes, thèse, Beyrouth, 1964.
137. TOMASIN, Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile, préf. HÉBRAUD, 1975, LGDJ.
138. VALLENS, L'exécution provisoire du jugement de redressement ou de liquidation judiciaire, D. 1997.
139. VASSEUR, Délais préfix, délais de prescription, délais de procédure, RTD Cass. civ., 1950.
140. VOIRIN, De l'imprévision dans les rapports de droit privé, thèse, Nancy, 1922.
141. Waline M, traite de droit admintratif, siry, 9e ed., 1963.
142. WIEDERKEHR, L'accélération des procédures et les mesures provisoires, RID comp. 1998.
143. WIEDERKEHR, L'évolution de la justice gracieuse, in Le juge entre deux millénaires, Mélanges Drai, 2000, Dalloz.
144. Y. PICOD, Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat, thèse, Paris II, 1989, préf. Couturier.
145. Yvaine Buffelan, Droit civil. Les obligations. Tome 2.
146. Yves STRICKLER, Délai, Répertoire de procédure civile, septembre 2014.

الفهرس

مقدمة 1

أولاً: أهمية موضوع البحث وتساؤلاته 2
ثانيا: اهداف البحث.....5
ثالثا: منهجية البحث 5
رابعا: خطة الدراسة.....6

المبحث التمهيدي | مفهوم الظروف الطارئة ونشأتها..... 7

المطلب الأول | تعريف الظروف الطارئة وتمييزها 8
الفرع الأول | تعريف الظرف الطارئ 8
أولا: التعريف اللغوي للظرف الطارئ 8
ثانيا: التعريف الاصطلاحي للظرف الطارئ..... 8
الفرع الثاني | تمييز الظروف الطارئة عن غيرها من النظم المشابهة 10
أولا: التمييز بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة 11
ثانيا: التمييز بين الظروف الطارئة والصعوبات المادية..... 13
ثالثا: التمييز بين الظروف الطارئة وحالة الضرورة 15
المطلب الثاني | تطور نشأة نظرية الظروف الطارئة وأوصفها.....18
الفرع الأول | تطور نشأة نظرية الظروف الطارئة 18
أولا: نشأة النظرية في القانون المقارن 18
ثانيا: نشأة النظرية في القانون المصري..... 24
الفرع الثاني | أوصاف الظرف الطارئ وأثارها 25
أولا: أوصاف الظروف الطارئة 26
ثانيا: آثار الظروف الطارئة في القانون المدني..... 39
خلاصة المبحث التمهيدي.....41

الفصل الأول | شروط تطبيق الظروف الطارئة في قانون المرافعات 42

المبحث الأول | شروط محل الظرف الطارئ في قانون المرافعات.....42
المطلب الأول | موقف المشرع والفقه من تطبيق الظروف الطارئة 43
الفرع الأول | موقف المشرع من تطبيق الظروف الطارئة علي الخصومة والأحكام..... 43
الفرع الثاني | موقف القضاء والفقه من تطبيق الظروف الطارئة علي الخصومة والأحكام..... 48
المطلب الثاني | شروط الإجراءات محل الظروف الطارئة 59
الفرع الأول | الشروط الواجب توافرها في إجراءات الخصومة 59
الفرع الثاني | الشروط الواجب توافرها في الأحكام والأوامر 65
المبحث الثاني | شروط الظرف الطارئ وأساسه القانوني.....79
المطلب الأول | شروط الظرف الطارئ وصوره 79
الفرع الأول | شروط الظرف الطارئ 79
الفرع الثاني | صورة الظرف الطارئ..... 88
المطلب الثاني | الأساس القانوني للظروف الطارئة 95
الفرع الأول |موقف القضاء من الأساس القانوني للظروف الطارئة..... 95
الفرع الثاني | موقف الفقه من الأساس القانوني للظروف الطارئة 100
خلاصة الفصل الأول.....106

الفصل الثاني | آثار الظروف الطارئة في قانون المرافعات..... 108

المبحث الأول | أثر الظروف الطارئة علي الخصومة.....108
المطلب الأول | أثر الظروف الطارئة علي الطلبات والمواعيد *108*
الفرع الأول | أثر الظروف الطارئة علي الطلبات 109
الفرع الثاني | أثر الظروف الطارئة علي المواعيد الإجرائية..... 118
المطلب الثاني / أثر الظروف الطارئة على سير الخصومة 130
الفرع الأول | أثر وفاة أحد الخصوم أو وفاة جميع الخصوم أو فقد الأهلية على سير الخصومة 131
الفرع الثاني | زوال صفة من كان يباشر الخصومة على الخصم..... 131
المبحث الثاني | أثر الظروف الطارئة علي الأحكام القضائية.....127
المطلب الأول | أثر الظروف الطارئة علي مضمون الحكم القضائي *127*
الفرع الأول | أثر الظروف الطارئة علي الأحكام الموضوعية ذات الحجية المؤقتة 128
الفرع الثاني | أثر الظروف الطارئة علي الأحكام المستعجلة والوقتية..... 143
المطلب الثاني | أثر الظروف الطارئة علي تنفيذ الحكم القضائي *151*
الفرع الأول | أثر الظروف الطارئة في وقف التنفيذ المستعجل 152
الفرع الثاني | أثر الظرف الطارئة في وقف تنفيذ الحكم النهائي والبات..... 158
خلاصة الفصل الثاني 167

نتائج البحث 168

أولا: ملاحظات على الظروف الطارئة في قانون المرافعات......168
ثانيا: الاقتراحات المتعلقة بالبحث 169

قائمة المراجع..... 172

أولًا: المراجع العربية.....172
ثانيًا: المراجع الأجنبية 174

الفهرس..... 182