Ahliya Journal of Business Technology and MEAN Economies [Published by Palestine Ahliya University] Vol. 02 Issue 02 (2025) ISSN: 3007-9691

Restoring Contractual Balance in the Face of Hardship: An Analytical Study in Light of the Principles of International Commercial Contracts

Rasha Subuh[1]
[1] Faculty of Law, Palestine Ahliya University (Palestine)
✉ subohr@paluniv.edu.ps

Received:27/10/2025 Accepted:25/11/2025 Published:31/12/2025

Abstract:

This study analyzes the mechanism of contractual rebalancing in response to hardship in international commercial contracts, with a focus on renegotiation as a flexible legal instrument aimed at preserving contract continuity without undermining the principle of binding force. The study adopts a descriptive-analytical methodology through examining the 2016 UNIDROIT Principles texts, international arbitral precedents, and comparative jurisprudence. The findings reveal that renegotiation does not constitute an exception to the principle of party autonomy but rather represents its evolved embodiment, seeking to restore the contract to its original economic assumptions at formation, while applying a flexible objective expectation standard that considers what a reasonable professional would anticipate under prevailing circumstances without ignoring parties' specific characteristics. The study further demonstrates the flexibility of remedies following hardship, where suspension or modification of obligations takes precedence while deferred termination remains an exceptional solution. The study recommends precise regulation of renegotiation clauses in international contracts, adoption of a flexible objective expectation standard in national legislation, strengthening the role of obligation suspension as a tool for managing temporary economic risks, leveraging UNIDROIT Principles as an interpretive reference, and developing Arab legislative texts on exceptional circumstances in alignment with the modern evolution of hardship theory. The study's originality lies in shifting focus from the procedural formalities of renegotiation to analyzing its substantive purpose—contractual rebalancing—while critically bridging contractual theory and practical application through international arbitral precedents, thereby bridging the gap between limited theoretical discourse and growing practical application in this field.

Keywords: *Hardship; Renegotiation; Contractual Balance; UNIDROIT Principles; International Commercial Contracts.*

Ahliya Journal of Business Technology and MEAN Economies Vol. 02 Issue 02 (2025)
[Published by Palestine Ahliya University] ISSN: 3007-9691

إعادة التوازن العقدي في مواجهة الظرف الشاق: دراسة تحليلية في ضوء مبادئ عقود التجارة الدولية

رشا صبح[1]

[1] كلية الحقوق، جامعة فلسطين الأهلية (فلسطين)

subohr@paluniv.edu.ps

تاريخ الاستلام:2025/10/27 تاريخ القبول:2025/11/25 تاريخ النشر:2025/12/31

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى تحليل آلية إعادة التوازن العقدي في مواجهة الظرف الشاق (Hardship) في العقود التجارية الدولية، مع التركيز على إعادة التفاوض كأداة قانونية مرنة تهدف إلى الحفاظ على استمرارية العقد دون المساس بمبدأ لزومه. واعتمدت الدراسة المنهج التحليلي الوصفي من خلال تحليل نصوص مبادئ اليونيدروا لعام 2016 والسوابق التحكيمية الدولية والفقه المقارن. وأظهرت النتائج أن إعادة التفاوض لا تمثل استثناءً على مبدأ سلطان الإرادة، بل تجسيداً متطوراً له يهدف إلى إعادة العقد إلى فرضياته الاقتصادية الأصلية، مع اعتماد معيار توقع موضوعي مرن يراعي توقع الشخص المهني المعتاد دون إغفال الخصائص الخاصة للأطراف، كما كشفت عن مرونة الجزاءات حيث تُعطى الأولوية لتعليق الالتزامات أو تعديلها، بينما يُعتبر الفسخ المؤجّل حلاً استثنائياً. وتوصي الدراسة بتنظيم دقيق لشروط إعادة التفاوض في العقود الدولية، واعتماد المعيار الموضوعي المرن في التشريعات الوطنية، وتعزيز دور تعليق التنفيذ كأداة لإدارة المخاطر المؤقتة، والاستفادة من مبادئ اليونيدروا كمرجع تفسيري، وتطوير التشريعات العربية بما ينسجم مع تطور نظرية الظرف الشاق. وتتميّز الدراسة بأصالتها في الانتقال من التركيز على الإجراءات الشكلية لإعادة التفاوض إلى تحليل غايتها الجوهرية المتمثلة في إعادة التوازن العقدي، مع ربط النظرية العقدية بالتطبيق العملي عبر السوابق التحكيمية، مما يسد الفجوة بين الجانب النظري والتطبيقي في هذا المجال.

الكلمات المفتاحية: *الظرف الشاق؛ إعادة التفاوض؛ التوازن العقدي؛ مبادئ اليونيدروا؛ العقود التجارية الدولية.*

1. مقدمة:

تشهد عقود التجارة الدولية تطوراً متسارعاً في بنيتها القانونية نتيجة لطبيعتها المركّبة وطول مدتها وارتباطها الوثيق بالتقلبات الاقتصادية العالمية، فهذه العقود التي تشكّل ركيزة أساسية في حركة المبادلات الدولية تُبرم غالباً في ظل فرضيات اقتصادية معيّنة تتعلق باستقرار الأسعار وانتظام سلاسل التوريد وتوازن الكلف والعوائد، غير أنّ هذه الفرضيات قد تتعرّض للاهتزاز بفعل ظروف استثنائية لاحقة على التعاقد تجعل تنفيذ الالتزامات ممكناً من الناحية المادية ولكنه مرهق أو مختلّ على نحو جسيم من الناحية الاقتصادية، بما يهدد التوازن العقدي واستمرارية العلاقة التعاقدية.

وقد بيّنت الممارسة العملية أن الأدوات القانونية التقليدية المعتمدة في التشريعات الوطنية وعلى رأسها القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة لم تعد كافية لمعالجة هذا النوع من الاختلالات في العقود الدولية، فالقوة القاهرة تقوم على فكرة الاستحالة في حين تستند الظروف الطارئة إلى فكرة الإرهاق، بينما تفرز البيئة التجارية الدولية أوضاعاً أكثر تعقيداً لا تبلغ حد الاستحالة ولا تقتصر على إرهاق عابر وإنما تُحدث اختلالاً جوهرياً في التوازن الاقتصادي للعقد مع بقاء التنفيذ ممكناً من حيث الأصل.

وفي هذا السياق برزت فكرة إعادة التوازن العقدي بوصفها آلية قانونية مرنة تهدف إلى حماية العقد من الانهيار دون المساس بمبدأ لزومه، وقد كرّست مبادئ عقود التجارة الدولية ولا سيما مبادئ اليونيدروا هذا التوجّه من خلال تنظيم حالة الظرف الشاق Hardship باعتبارها حالة قانونية موضوعية تفتح المجال أمام إعادة التفاوض بين الأطراف بغية إعادة العقد إلى فرضياته الاقتصادية الأصلية التي قام عليها عند التعاقد، لا لإنشاء عقد جديد ولا للتحلل من الالتزامات.

وهكذا لم تعد إعادة التفاوض تمثّل خروجاً عن مبدأ سلطان الإرادة أو استثناءً يحدّ من لزوم العقد، بل أصبحت تجسيداً متطوراً له يقوم على احترام الغاية الاقتصادية المشتركة للعقد وعلى إدارة المخاطر الاستثنائية بصورة عادلة ومتوازنة، كما برز دور القضاء والتحكيم الدولي في إدارة آثار الظرف الشاق من خلال حلول مرنة تتراوح بين تعليق تنفيذ الالتزامات أو توجيه الأطراف لإعادة التفاوض أو تقرير الفسخ بأثر مؤجّل عندما يكون الظرف دائماً وغير قابل للزوال.

وانطلاقاً من ذلك تهدف هذه الدراسة إلى تحليل إعادة التوازن العقدي في مواجهة الظرف الشاق في العقود الدولية في ضوء مبادئ اليونيدروا، مع التركيز على معيار التوقع ودور إعادة التفاوض وحدود تدخل القضاء أو التحكيم في سبيل تحقيق العدالة العقدية والحفاظ على استقرار المعاملات الدولية.

1.1 مشكلة الدراسة وأسئلتها

تتمثل مشكلة الدراسة في تحديد الإطار القانوني لإعادة التوازن العقدي في العقود الدولية عند اختلال التوازن الاقتصادي بسبب ظروف شاقة خارجة عن إرادة الأطراف، مع بيان مدى مشروعية إعادة التفاوض وحدودها ودور القضاء أو التحكيم في إدارة آثار هذه الظروف، ولا سيما في ظل إشكالية معيار التوقع وأثر النص الصريح في العقد على اعتبار الظرف متوقعاً من عدمه، وتتحدد المشكلة بالإجابة على السؤال الرئيس التالي: كيف تسهم آلية إعادة التفاوض في إطار نظرية الظرف الشاق Hardship في إعادة التوازن العقدي في العقود الدولية دون الإخلال بمبدأ لزوم العقد؟

كما تتفرع عن هذا السؤال عدد من الأسئلة الفرعية:

- كيف تطورت نظرية الظرف الشاق من النشأة القضائية لنظرية الظروف الطارئة في القانون الوضعي إلى آلية مرنة لإعادة التوازن العقدي في العقود الدولية، وما الآثار القانونية المترتبة على تحقق هذه الحالة في ضوء مبادئ اليونيدروا؟
- ما الأساس القانوني لنظرية الظرف الشاق في ضوء مبدأ لزوم العقد، وهل تمثل هذه النظرية استثناءً على مبدأ الإلزام أم تجسيداً متطوراً له يهدف إلى الحفاظ على استمرارية العقد؟
- ما الماهيّة القانونية لإعادة التفاوض كأداة أساسية لمواجهة الظرف الشاق، وما الخصائص العامة التي تميزها ومجالات تطبيقها في العقود الدولية؟
- ما مفهوم الإخلال المبرر لإعادة التفاوض، وما ضوابط تقدير جسامة هذا الإخلال في ضوء المعايير الموضوعية والشخصية التي تبنتها مبادئ اليونيدروا والاجتهاد التحكيمي الدولي؟

1.2 أهمية الدراسة

تنبع أهمية هذه الدراسة من الدور المحوري الذي تؤديه آلية إعادة التفاوض في الحفاظ على استقرار العقود الدولية عند مواجهة ظروف شاقة تهدد توازنها الاقتصادي، إذ لا تمثّل إعادة التفاوض مجرد خيار تعاقدي شكلي بل تشكّل التزاماً قانونياً قوامه حسن النية والتعاون يهدف إلى تمكين الأطراف من تجاوز الاختلالات الجوهرية دون اللجوء إلى إنهاء العقد أو التحلل من الالتزامات.

كما تبرز أهمية الدراسة من خلال تسليط الضوء على مرونة الجزاءات التي أقرتها مبادئ اليونيدروا ولا سيما تعليق تنفيذ الالتزامات والفسخ المؤجّل بوصفها أدوات عملية لإدارة المخاطر الاقتصادية المؤقتة وتحقيق التوازن بين استمرارية العقد وحماية الطرف المتضرر، فضلاً عن إبراز دور القضاء والتحكيم الدولي والاستعانة بالسوابق التحكيمية في تفسير وتطبيق قواعد الظرف الشاق وإعادة التوازن العقدي.

1.3 أهداف الدراسة

تهدف الدراسة إلى:

- تحليل التطور التاريخي لنظرية الظرف الشاق وآثارها في إعادة التوازن العقدي في العقود الدولية.
- تبيان الأساس القانوني لنظرية الظرف الشاق في ضوء مبدأ لزوم العقد وشروط تطبيقها وفق مبادئ اليونيدروا.
- تحديد الماهية القانونية لإعادة التفاوض وخصائصها العامة ومجالات تطبيقها في مواجهة الظرف الشاق.
- تحليل مفهوم الإخلال المبرر لإعادة التفاوض وضوابط تقدير جسامة هذا الإخلال في ضوء المعايير الموضوعية والشخصية.

1.4 منهجية الدراسة

تعتمد الدراسة على المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية والفقهية المتعلقة بإعادة التفاوض والظرف الشاق في العقود الدولية، مع الاستعانة بمبادئ اليونيدروا وسوابق التحكيم الدولي بوصفها مصادر تفسيرية أساسية لفهم آليات إعادة التوازن العقدي وحدودها.

1.5 الأدبيات السابقة

دراسة عبد السلام (2025)

تبيّن الدراسة وجود آليات تعاقدية حديثة تهدف إلى حماية العقود واستمراريتها، وعلى رأسها تعليق العقد لفترة معيّنة أو إعادة التفاوض بين الأطراف، وقد ركزت على مفهوم Clause Hardship باعتباره آلية مستمدة من العقود التجارية الدولية للتعامل مع تغيّر الظروف، وتبرز الدراسة الخلاف المرتبط بالقوة القاهرة وحدود تطبيقها، خاصة في ضوء تضييق القضاء الفرنسي لمفهومها، وأوضحت أن التحكيم الدولي لعب دوراً مهماً في إلزام الأطراف بالبحث عن حلول بديلة قبل التمسك بعدم التنفيذ، وانتهت الدراسة إلى أن إعادة التفاوض تعد أهم أداة للحفاظ على العقود ضمن بيئة التجارة الدولية.

دراسة صقر (2024)

هدفت الدراسة إلى تحليل مفهوم الظروف الطارئة وإعادة التفاوض في العقود التجارية الدولية، مع التركيز على مواقف التشريعات الوطنية والمقارنة الفرنسية والمصرية، وبينت الدراسة الالتزامات التي تترتب على إعادة التفاوض، مثل الإخطار، تخفيف الضرر، وحسن النية، وتوصلت إلى أنّ شرط إعادة التفاوض يتيح للأطراف الوصول إلى حلول ودية تحفظ بقاء العقد، كما أوصت الدراسة بتوسيع نطاق نظرية الظروف الطارئة في التشريع المصري وإدراج قواعد واضحة بشأن الإخطار والالتزامات الناشئة عنه.

دراسة مالكي وبلحاج (2024)

تناولت الدراسة الالتزام بإعادة التفاوض كآلية لإعادة التوازن الاقتصادي للعقود طويلة الأجل، خاصة في عقود التجارة الدولية، أبرزت الدراسة أسباب اللجوء إلى هذه الآلية، ومزاياها في حماية العقد وضمان استمراره رغم تقلب الظروف الاقتصادية والتكنولوجية، اعتمد الباحثان المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وانتهيا إلى أن شرط إعادة التفاوض يمثل آلية اتفاقية تمنح الأطراف حق تعديل العقد عند اختلال توازنه، وأوصت الدراسة بوضع أسس واضحة لآليات الإخطار والتفاوض والجزاء المترتب على الامتناع عن التفاوض.

دراسة حجاج (2022)

سعت الدراسة إلى بيان كيفية إسهام شرط إعادة التفاوض في إنقاذ العقد التجاري الدولي المهدد بالزوال بسبب الظروف الطارئة، تناولت الدراسة التطور التاريخي للفكرة، وبحثت الأساس الدولي لاعتمادها، ثم ناقشت الإطار الإجرائي للتفاوض وآثاره، خلصت الدراسة إلى أن شرط إعادة التفاوض أصبح ضرورة في العقود الدولية المتراخية التنفيذ، إلا أنّ فعاليته العملية تحتاج إلى تعزيز تنظيمي.

دراسة بن دريس (2021)

ركزت الدراسة على تحليل مفهوم إعادة التفاوض في ضوء مبادئ اليونيدروا وبعض التشريعات الوطنية، باعتباره آلية قانونية ناشئة استدعتها الصدمات الاقتصادية العالمية، وعلى رأسها جائحة كورونا، وبينت الدراسة أن إعادة التفاوض أعادت الربط بين القانون والاقتصاد داخل العقود الدولية، وأصبحت وسيلة لدمج التشريعات الوطنية ضمن الإطار القانوني الدولي، وأبرزت أهمية توطين هذا الشرط داخل القوانين المحلية.

دراسة علي (2021)

تناولت الدراسة مفهوم تنفيذ شرط إعادة التفاوض (Hardship) في العقود التجارية الدولية، وخاصة عند تعرض الالتزامات لتغيرات استثنائية تهدد مراكز الأطراف، عرضت الدراسة اختلاف النظم القانونية في التعامل مع الظروف المتغيرة، وركّزت على ضرورة تقنين شرط إعادة التفاوض في التشريعات العربية اقتداءً بالنموذج الفرنسي، وأوصت بأن يعتبر القاضي والمحكّم هذا الشرط ضمنياً حتى في حالة عدم النص عليه صراحة.

دراسة السلماني (2019)

هدفت إلى تحديد نطاق شرط إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية والنتائج القانونية المترتبة عليه، قسمت الدراسة الموضوع إلى مبحثين رئيسين: نطاق الشرط وإجراءات تطبيقه، ثم الآثار القانونية المترتبة عليه، خلصت إلى تعدّد مآلات العقد في حال فشل التفاوض، والتي قد تشمل استمرار العقد أو تعليقه أو إنهاءه نهائياً.

دراسة الخصاونة (2014)

تعد الدراسة من أوائل الأعمال العربية التي تناولت الجوانب القانونية لإعادة التفاوض في ضوء القانون المقارن، بحثت الدراسة إطار الالتزام الاتفاقي بإعادة التفاوض والقضائي بإعادة التفاوض، وربطته بمبادئ اليونيدروا والقانون الأوروبي للعقود، إضافة إلى مسودة الإصلاح المدني الفرنسي والقانون الأردني، وخلصت إلى أن إعادة التفاوض تُعدّ آلية أساسية لإعادة التوازن العقدي رغم عدم تكريسها تشريعياً في عدة دول.

يتضح من خلال مراجعة الدراسات السابقة أنّ موضوع إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية قد حظي باهتمام متزايد خلال السنوات الأخيرة، خصوصاً مع تعدد الأزمات الدولية وتغير الظروف الاقتصادية المفاجئة التي أثّرت بشكل مباشر على استقرار العلاقات التعاقدية، وقد ركّزت أغلب هذه الدراسات على تحليل مفهوم إعادة التفاوض باعتباره آلية تتيح للأطراف التكيّف مع التحولات غير المتوقعة التي تهدد تنفيذ العقود أو تؤدي إلى اختلال التوازن الاقتصادي بين المتعاقدين، ومع ذلك، فإن اتجاه غالبية الدراسات بقي في إطار التحليل النظري والفقهي، مع تركيز محدود على البعد التطبيقي والقضائي، وخاصة في أحكام التحكيم الدولي التي تُعدّ الأكثر انتشاراً في منازعات التجارة الدولية.

كما يُلاحظ أن جزءاً كبيراً من الدراسات انصب على الجانب المفاهيمي لشرط إعادة التفاوض، من حيث تعريفه ومبررات نشأته والأساس القانوني الذي يستند إليه في القوانين المقارنة، وبخاصة في القانون الفرنسي ومبادئ اليونيدروا، بينما لم تتوسّع أغلب الدراسات في معالجة أثر هذا الشرط على إعادة التوازن العقدي بشكل تفصيلي، أو توضيح العلاقة العضوية بين شرط إعادة التفاوض وهدف استعادة التوازن الاقتصادي للعقد واستمراريته، كذلك ركّزت مجموعة من الدراسات على أهمية إدراج الشرط في العقود خاصة طويلة الأجل، دون تقديم تحليل معمق للآثار العملية الناتجة عن تفعيله أو فشله، والخيارات القانونية اللاحقة لذلك.

وتكشف الدراسات عن إجماع واضح حول أهمية تنظيم هذا الشرط تشريعياً لا مجرد تركه لمبادرة الأطراف، إلا أنّ هذا الاتجاه ظل في غالب الأحيان في إطار التوصيات النظرية دون وجود دراسات تفصيلية تبين كيفية إدماجه في البنية التشريعية والاقتصادية للعقود الدولية، كما لم تتناول الدراسات بشكل كافٍ المعايير الموضوعية لتحديد الظرف الشاق أو الحد الفاصل بينه وبين القوة القاهرة، رغم أهمية هذا التمييز في التجارب العملية.تسعى الدراسة الحالية، بعنوان: "إعادة التوازن العقدي في مواجهة الظرف الشاق: دراسة تحليلية في ضوء مبادئ عقود التجارة الدولية"إلى سدّ هذه الفجوة من خلال الانتقال من التركيز على الإجراءات المتصلة بإعادة التفاوض إلى التركيز على الغاية الجوهرية منه، والمتمثلة في تحقيق إعادة التوازن العقدي عند وقوع الظرف الشاق، مع إجراء تحليل متعمّق للمبادئ الدولية الحاكمة للعقود التجارية، واستحضار الاجتهاد التحكيمي الدولي بوصفه معياراً عملياً

لتقييم فعالية هذا الشرط، كما تقدّم الدراسة معالجة منهجية تتجاوز العرض الوصفي إلى التحليل النقدي الذي يربط بين النظرية العقدية والواقع القانوني للعلاقات التجارية الدولية.

2. المبحث الأول: الظرف الشاق كآلية لإعادة التوازن العقدي في العقود الدولية

يمثل اختلال التوازن العقدي أحد أبرز الإشكاليات التي تواجه العقود الممتدة، لا سيما في ظل التحولات الاقتصادية المتسارعة وعدم استقرار الأسواق، وهو ما أفرز الحاجة إلى أدوات قانونية مرنة تضمن استمرار العقد وتحقيق غايته الاقتصادية دون الإخلال بمبدأ لزومه، وتُعد نظرية الظروف الشاقة من أبرز هذه الأدوات، إذ تشكل مدخلاً حيوياً لإعادة التوازن العقدي من خلال التخفيف من وطأة الإرهاق الذي قد يصيب أحد الأطراف بفعل أحداث استثنائية غير متوقعة، وانطلاقاً من ذلك، يتناول هذا المبحث تطور فكرة الظروف الشاقة من جهة، ثم يسلط الضوء على التداخل المفاهيمي والوظيفي بينها وبين نظرية Hardship في العقود التجارية الدولية من جهة أخرى.

2.1 المطلب الأول: التأصيل التاريخي والوظيفي لنظرية الظرف الشاق

2.1.1 الفرع الأول: النشأة القانونية لنظرية الظروف الطارئة وتطورها

تُعد نظرية الظروف الطارئة من النظريات الحديثة نسبياً في القانون الوضعي، إذ لم تتبلور في صورتها المعروفة إلا في مطلع القرن العشرين، وتحديداً من خلال القضاء الإداري الفرنسي أثناء الحرب العالمية الأولى، حين عُرضت على مجلس الدولة الفرنسي قضية تتعلق بعقد توريد الفحم بسعر ثابت، في وقت شهدت فيه الأسواق ارتفاعاً استثنائياً وباهظاً في أسعار الفحم، الأمر الذي ألحق خسائر فادحة بالشركة الموردة، وجعل تنفيذ التزامها ممكناً من الناحية المادية، لكنه مرهقاً اقتصادياً بصورة تهدد كيانها المالي (حزنه، 2020).

وأمام هذا الواقع، انتهى القضاء إلى ضرورة التدخل لتعديل آثار العقد بما يحقق التوازن الاقتصادي بين طرفيه، وهو ما شكّل النواة الأولى لنظرية الظروف الطارئة، التي لم تكن وليدة نص تشريعي مباشر، وإنما ثمرة تطور قضائي فرضته ضرورات العدالة العقدية، ويمكن القول إن هذه النظرية جاءت نتيجة تراكم خبرات بشرية وتجارب اقتصادية امتدت عبر قرون طويلة (السنهوري، 1964).

وفي المقابل، نجد أن الفقه الإسلامي عرف ما يُسمى بنظرية العذر في وقت مبكر جداً، إذ نشأت من خلال النصوص والاجتهادات الفقهية مع ظهور المدارس الفقهية، وكان الإمام أبو حنيفة رائداً في إرساء معالمها، حيث اعتُبرت نظرية العذر من النظريات المتقدمة التي ظهرت مع البدايات الأولى للتشريع الإسلامي، وهو ما يعكس سبق الفقه الإسلامي في معالجة اختلال التوازن العقدي من منظور أخلاقي وعدلي (حزنه، 2020).

وتلتقي نظرية الظروف الطارئة في القانون الوضعي مع نظرية العذر في الفقه الإسلامي في اشتراط تحقق ضرر جسيم ينشأ عن حالة استثنائية، ويؤثر على العقود اللازمة الممتدة، إلا أن الاختلاف بينهما يظهر بوضوح في طبيعة هذا الضرر وشروطه، إذ تشترط نظرية الظروف الطارئة أن يكون الحادث الطارئ عاماً، كما هو الحال في واقعة ارتفاع أسعار الفحم التي أثرت في شريحة واسعة من المتعاقدين، بينما لا تشترط نظرية العذر هذا العموم، بل يكفي أن يكون الضرر خاصاً، كحالة استئجار سفينة يتعرض لخرق في عرض البحر، وهي واقعة لا تصلح لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، لكنها تندرج ضمن نطاق نظرية العذر (الإمام، 1952).

وهنا يظهر مبكراً أحد الإشكاليات المتمثلة في أن الظرف قد يكون قائماً قبل العقد أو خاصاً بطرف دون غيره، لكن العبرة ليست بزمان حدوثه أو عموميته، وإنما بمدى كونه غير متوقع عند التعاقد وبأثره الجوهري على التوازن العقدي، وهو ما سيعاد تناوله لاحقاً عند بحث معيار التوقع.

2.1.2 الفرع الثاني: الآثار القانونية للظرف الشاق وأثرها في إعادة التوازن العقدي

يترتب على تطبيق نظرية الظروف الطارئة آثار قانونية متميزة تعكس فلسفتها القائمة على تحقيق التوازن لا إنهاء الرابطة العقدية، إذ تشترط هذه النظرية أن يكون الطرف المتضرر عاجزاً عن دفع الحادث الطارئ أو تفادي آثاره، بحيث لا يكون في وسعه تحمل الضرر أو امتصاصه ضمن المخاطر العادية للعقد، كما تشترط ألا يكون الحادث الطارئ ناتجاً عن إرادة أحد أطراف العقد، وهو ما يميزها عن نظرية العذر التي قد تقوم في بعض فروعها على أفعال إرادية من جانب المدين المتضرر (خيري، 2016).

كما تقصر نظرية الظروف الطارئة نطاق تطبيقها على الضرر المالي، فلا تمتد إلى الضرر المعنوي أو البدني، على خلاف نظرية العذر التي اتسع نطاقها ليشمل صوراً متعددة من الضرر (حسان، 2020).

يترتب على تحقق شروط الظرف الشاق، وفقاً لما قررته مبادئ اليونيدروا، ثبوت حق الطرف المتأثر في طلب إعادة التفاوض مع الطرف الآخر، شريطة أن يتم هذا الطلب في الوقت المناسب ودون تأخير غير مبرر، وأن يُبيَّن فيه الأساس القانوني والوقائعي الذي يستند إليه، ولا يُفهم من طلب إعادة التفاوض أنه مطالبة بفسخ العقد، وإنما ينصرف في جوهره إلى السعي لإعادة التوازن الاقتصادي للعقد من خلال تعديل بعض التزامات الطرفين، كمنح مهلة إضافية للتنفيذ أو تخفيف العبء الواقع على المدين أو زيادة التزام الطرف الآخر، مع التزام الطرفين خلال هذه المرحلة بمبدأ حسن النية والتعامل العادل في إدارة المفاوضات، ودون أن يخول هذا الطلب الطرف المتضرر حق الامتناع عن تنفيذ التزاماته التعاقدية (دواس وآخرون، 2010).

وفي حال فشل الأطراف في التوصل إلى اتفاق خلال مدة معقولة، يثبت لكل منهما الحق في اللجوء إلى القضاء أو هيئة التحكيم المختصة للفصل في النزاع، حيث تتمتع الجهة القضائية أو التحكيمية بسلطة تقديرية واسعة متى ثبت لديها تحقق شروط الظرف الشاق، فتقضي، إذا رأت ذلك معقولاً، إما بإنهاء العقد في التاريخ

وبالشروط التي تحددها، أو بتعديل أحكامه على نحو يعيد التوازن الاقتصادي المختل، مع مراعاة طبيعة العقد، وحجم الالتزامات، والجزء الذي جرى تنفيذه، ومصالح الطرفين وإمكاناتهما، ويتميز الفسخ في هذه الحالة عن الفسخ الناتج عن الإخلال أو عدم التنفيذ، لكونه يستند إلى ظرف استثنائي لا يُنسب إلى خطأ أحد المتعاقدين (دواس وآخرون، 2010).

ويُثار في هذا السياق تساؤل فقهي وقانوني حول مدى جواز استبعاد أو تعديل أحكام الظرف الشاق باتفاق الأطراف، إذ يذهب جانب من التشريعات المدنية الوطنية إلى اعتبار هذه الأحكام من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها، كما هو الحال في عدد من القوانين المدنية العربية، في حين تُظهر صياغة مبادئ اليونيدروا أنها تتبنى اتجاهاً أكثر مرونة، إذ تعتبر أحكام الظروف الشاقة من القواعد المكملة التي يجوز للأطراف استبعادها أو تعديل آثارها صراحة في العقد، وهو ما يتفق مع طبيعة العقود التجارية الدولية التي تقوم على سلطان الإرادة وخبرة المتعاقدين في توزيع المخاطر وتنظيم آثار التغيرات الاستثنائية التي قد تطرأ على ظروف التنفيذ (دواس وآخرون، 2010).

وفي هذا السياق، اتجه القوانين الوضعية الحديثة إلى تبني حلول أكثر مرونة بحيث لم تجعل فسخ العقد أثراً مباشراً لنظرية الظروف الطارئة، بل اعتبرته حل استثنائي لا يُلجأ إليه إلا عند تعذر إعادة التوازن، حيث إنّ الفسخ قد يُقرَّر بتاريخ معين، وقد يكون الظرف بعد مرور هذه المدة عرضة للزوال، وهو ما يعني أن تدخل القضاء ليس آلياً، وإنما تقديرياً، مرتبطاً بطبيعة الظرف الطارئ، وما إذا كان دائماً أو مؤقتاً، الأمر الذي يعكس مرونة الجزاء في نظرية الظروف الشاقة (ساتي، 2010).

وتتمثل الوسائل التي يعتمدها القانون لإعادة التوازن العقدي في عدة صور، من أبرزها تعليق تنفيذ الالتزامات، وهو حل وسط بين الاستمرار الكامل في التنفيذ والفسخ النهائي، إذ يسمح بتجميد الالتزامات مؤقتاً إلى حين زوال الظرف أو استقرار الأوضاع، وهو ما يستدعي تركيزاً أكبر على فكرة تعليق التنفيذ بوصفها أداة زمنية لإدارة المخاطر الاقتصادية، لا مجرد تعديل مالي (خيري، 2016).

2.2 المطلب الثاني: الإطار المفاهيمي والتطبيقي للظرف الشاق في ضوء مبادئ اليونيدروا

2.2.1 الفرع الأول: الأساس القانوني لنظرية الظرف الشاق في ضوء مبدأ لزوم العقد

لا يمكن النظر إلى نظرية الظروف الشاقة، سواء في صورتها الوطنية أو الدولية، باعتبارها نقيضاً لمبدأ القوة الملزمة للعقد أو خروجاً عليه، بل على العكس من ذلك، فهي تُعد وليدة هذا المبدأ ووسيلة لإنقاذه من الجمود، إذ إن الإصرار على تنفيذ العقد حرفياً في ظل ظروف استثنائية مرهقة قد يؤدي إلى انهياره، وهو ما يتعارض مع الغاية التي قام من أجلها مبدأ لزوم العقد.

ومن هذا المنطلق، فإن اللجوء إلى نظرية Hardship في العقود التجارية الدولية لا يعني تقويض سلطان الإرادة، بل تكريسه في صورته الديناميكية، حيث يُعاد العقد إلى الحالة التي كان سيقبلها الأطراف لو علموا بالظروف الطارئة عند التعاقد، وهنا تتجلى العلاقة العميقة بين إعادة التفاوض ونظرية التوقع المشروع عند التعاقد، إذ إن إعادة التفاوض لا تنشئ عقداً جديداً، وإنما تمثل رجوعاً إلى الإرادة الأصلية للأطراف وإحياءً لافتراضاتهم الاقتصادية التي بُني عليها العقد (يحيى، 2017).

وهذا التحليل يجيب عن التساؤل المحوري حول ما إذا كانت إعادة التفاوض استثناءً على مبدأ لزوم العقد أم تكريساً له، إذ يتضح أنها ليست خروجاً ولا استثناءً، بل تجسيد متطور لمبدأ الإلزام العقدي في بيئة اقتصادية غير مستقرة، حيث لا تكون الإلزامية قائمة على النص وحده، وإنما على العدالة والمنفعة المشتركة (مهدي، 1991).

كما يؤكد الفقه الإسلامي، ولا سيما المذهب الحنفي، هذه الرؤية، إذ لا يُقدّس العقد لذاته، وإنما يقيده باعتبارات العدل والمصلحة، وهو ما ينسجم مع الفكرة الحديثة التي ترى أن العدالة العقدية شرط لاستمرار الإلزام (علي، 2011).

2.2.2 الفرع الثاني: شروط تطبيق نظرية الظرف الشاق في العقود الدولية وأثرها في إعادة التوازن العقدي

أثار تحديد المصطلح القانوني الدقيق الذي يعبّر عن الظرف المؤثر في تنفيذ العقد نقاشا فقهيا واسعا، حيث انقسمت الآراء بين استخدام مصطلحات استحالة التنفيذ، والتغير الجوهري في الظروف، والظروف الطارئة، قبل أن يستقر الرأي في إطار مبادئ العقود التجارية الدولية على اعتماد مفهوم الظرف الشاق بوصفه تعبيراً أكثر دقة عن الحالة التي يظل فيها التنفيذ ممكنا من الناحية القانونية، لكنه يصبح مرهقا بصورة جسيمة من الناحية الاقتصادية، وقد عكست مبادئ اليونيدروا هذا التوجه من خلال تنظيمها لحالة المشقة في المواد 6– 2– 2 و6– 2– 3، مقرونة بالمبدأ العام للقوة الملزمة للعقد الوارد في المادة 1 3، بما يؤكد أن الظرف الشاق لا يقوم على إنكار العقد أو تعطيل نشأته، وإنما على حماية التوازن الاقتصادي الذي قام عليه، في انسجام مع التوجه العالمي نحو اعتماد آليات مرنة لمعالجة الاضطرابات التي قد تطرأ على تنفيذ الالتزامات العقدية (دواس وآخرون، 2010).

وانطلاقاً من هذا الأساس، اشترطت مبادئ اليونيدروا لتطبيق نظرية الظرف الشاق توافر مجموعة من الشروط المتراكبة، أولها أن تكون الظروف قد وقعت أو علم بها المتعاقد بعد إبرام العقد، بحيث لا يكون قد أخذها في الاعتبار وقت التعاقد، إذ تقوم أولى شروط تطبيق نظرية الظروف الشاقة على أن تكون الأحداث التي أدت إلى إرهاق تنفيذ الالتزام قد وقعت بعد إبرام العقد، أو على الأقل لم يعلم بها المتعاقد إلا في مرحلة لاحقة على انعقاده، ذلك أنّ المتعاقد لا يُسمح له بالاستناد إلى ظروف كانت قائمة قبل التعاقد أو تزامنت معه وكان في مقدوره توقع آثارها على تنفيذ التزامه، لطلب إعادة التفاوض أو اللجوء إلى القضاء من أجل إعادة التوازن العقدي، إذ إن

مثل هذه الظروف تدخل في نطاق المخاطر العادية التي يفترض بالمتعاقد تحمّلها عند إبرام العقد، وعليه، فإن الظروف الشاقة التي تُنشئ للمتعاقد حق طلب إعادة التفاوض أو المطالبة بتدخل القضاء هي تلك الظروف والأحداث اللاحقة على إبرام العقد، أو التي لا تتكشف آثارها الجوهرية إلا بعد انعقاده، غير أنّ اشتراط عدم العلم بهذه الظروف وقت التعاقد لا يعفي المتعاقد من واجب اليقظة وبذل العناية اللازمة، إذ يُفترض فيه الإحاطة بالظروف السائدة والمعطيات المتاحة التي يمكن للشخص العادي، الساعي إلى التعاقد، أن يتوقعها أو يستخلصها لو بذل الجهد المعقول عند إبرام العقد (دواس وآخرون، 2010).

ويشترط لتطبيق نظرية الظروف الشاقة أن تكون الأحداث التي أدت إلى إرهاق تنفيذ الالتزام غير متوقعة بصورة معقولة من قبل الطرف المتأثر بها عند إبرام العقد، وقد أكدت مبادئ اليونيدروا في هذا السياق على ضرورة أن يتحلى المتعاقد بالحرص الواجب وأن يحيط علماً بالظروف والعوامل المؤثرة في التعاقد، ذلك أنّ المتعاقد لا يجوز له التذرع بالظروف الشاقة، حتى لو وقعت بعد إبرام العقد، متى كان في مقدوره توقعها في ضوء الملابسات السائدة وقت التعاقد، ويُستبعد، على سبيل المثال، الادعاء بقيام ظرف شاق يتمثل في نشوب حرب بين دولتين، إذا كانت المؤشرات السياسية والعسكرية القائمة آنذاك، كوجود أعمال عدائية أو تصعيد دبلوماسي أو تبادل لسحب السفراء، تجعل من المعقول توقع تطور النزاع إلى نزاع مسلح، ففي مثل هذه الحالات يُعد الحدث متوقعاً، ولا ينهض سنداً لطلب إعادة التفاوض أو اللجوء إلى القضاء بدعوى الظروف الشاقة.

ويقوم حق المتعاقد في التمسك بنظرية الظروف الشاقة على شرط جوهري يتمثل في أن تكون الأحداث المسببة للإرهاق خارجة عن إرادته وسيطرته، وذلك تطبيقاً لمقتضيات حسن النية ونظافة اليد، فلا يُقبل قانوناً أن يستفيد المتعاقد من ظروف كان له دور مباشر أو غير مباشر في حدوثها، ويُقصد بخروج الحدث عن الإرادة أن يكون ناتجاً عن عوامل خارجية لا يمكن للمتعاقد التحكم فيها أو منعها، كالحروب أو الكوارث الطبيعية أو القرارات السيادية المفاجئة، بما يقطع الصلة بين سلوك المتعاقد ووقوع الظرف الشاق

ويشترط كذلك لقيام الظروف الشاقة ألا يكون الطرف المتأثر بها قد افترض، صراحة أو ضمناً، مخاطر تحقق هذه الظروف عند إبرام العقد، إذ لا يجوز للمتعاقد أن يتمسك بنظرية المشقة إذا كان قد قبل مسبقاً تحمّل المخاطر التي تحققت لاحقاً، سواء من خلال نص تعاقدي صريح أو من خلال طبيعة العقد أو النشاط محل التعاقد، ويظهر ذلك جلياً في عقود التأمين ضد مخاطر الشحن البحري، حيث لا يجوز لشركة التأمين التي استوفت قسطاً إضافياً لتغطية مخاطر الحرب أو العصيان المدني أن تطلب تطبيق أحكام الظروف الشاقة عند تحقق هذه المخاطر فعلاً، لأن افتراض الخطر مسبقاً ينفي وصف المفاجأة ويُسقط الأساس القانوني للتمسك بنظرية الظروف الشاقة (دواس وآخرون، 2010).

تثير شروط تطبيق الظروف الشاقة، ولا سيما في العقود الدولية، إشكاليات دقيقة تتعلق بمعيار التوقع، وحدود تدخل القضاء، ودور مبادئ اليونيدروا بوصفها مرجعية تفسيرية.

فمن حيث التوقع، يثور السؤال حول ما إذا كان المعيار شخصياً أم موضوعياً أم مركباً؛ وقد استقر الفقه والتحكيم الدولي على اعتماد معيار موضوعي مرن، يُقاس بما كان متوقعاً من شخص مهني معتاد يوجد في ذات الظروف، مع عدم إغفال الخصائص الخاصة للأطراف، وذلك منعاً لإساءة استخدام نظرية Hardship كذريعة للتحلل من الالتزامات (مهدي، 1991).

وتبرز هنا الإشكالية المتمثلة في أن ذكر الحالة صراحة في العقد قد يدفع القاضي إلى اعتبارها متوقعة، ومن ثم استبعاد تطبيق نظرية المشقة، غير أن هذا لا يعني بالضرورة تحمّل الخطر مطلقاً، إذ يبقى المعيار هو مدى تجاوز الظرف للحد المعقول الذي يمكن توقعه عند التعاقد (يحيى، 2017).

أما من حيث دور مبادئ اليونيدروا، فإنها لا تنظّم شرط Hardship بوصفه بنداً تعاقدياً فحسب، بل تنظّم حالة المشقة ذاتها كنظام قانوني موضوعي، يمكن تطبيقه حتى في غياب النص الصريح، وهو ما يميّزها عن كثير من القوانين الوطنية، ويجعلها مرجعية مهمة في العقود الدولية، لا سيما عندما يتفق الأطراف على تطبيقها أو الاستعانة بها في التفسير، بما في ذلك الرجوع إلى سوابق التحكيم الدولي الصادرة في إطارها (مهدي، 1991).

وفي ضوء ما تقدم، يتضح أن التداخل بين Hardship ونظرية الظروف الطارئة ليس تداخلاً تنافرياً، بل هو تداخل تكاملي، يهدف في جوهره إلى إعادة التوازن العقدي، وحماية العقد من الانهيار، وتحقيق العدالة بين أطرافه، بما ينسجم مع مبدأ لزوم العقد في صورته الحديثة.

كما يُستفاد من التطبيق المعاصر لنظرية الظرف الشاق في العقود الدولية أن قيام هذه الحالة لا يفترض استحالة تنفيذ الالتزام، وإنما تحقّق اختلال جسيم في التوازن الاقتصادي للعقد نتيجة تغيّر استثنائي وغير متوقّع طرأ بعد إبرامه، وجعل تنفيذ الالتزام ممكناً من الناحية القانونية والمادية، لكنه مرهقاً على نحو غير مألوف، بما يهدد الجدوى الاقتصادية للعقد ويُفرغه من الغاية التي انعقد من أجلها. وبهذا المعنى، يتميّز الظرف الشاق تمييزاً دقيقاً عن القوة القاهرة، إذ لا يؤدي إلى زوال الالتزام، وإنما يقتضي إعادة النظر في شروطه حفاظاً على استمراره.

ويُعدّ لجوء الطرف المتضرر إلى طلب إعادة التفاوض مظهراً جوهرياً من مظاهر حسن النية في تنفيذ العقد، وشرطاً أساسياً لتفعيل آثار الظرف الشاق في نطاق العقود الدولية، ذلك أن إعادة التفاوض لا تهدف إلى التنصّل من الالتزام، بل إلى إعادة العقد إلى التوازن الذي كان سيقبله الأطراف لو علموا بالظرف الطارئ عند التعاقد. فإذا تعذّر التوصل إلى اتفاق من خلال هذه الآلية الاتفاقية، جاز اللجوء إلى جهة الفصل المختصة لتقدير مدى توافر شروط الظرف الشاق، واتخاذ التدابير الملائمة التي تكفل تحقيق العدالة العقدية، سواء بتعديل الالتزامات أو بإنهاء العقد عند الاقتضاء.

3. المبحث الثاني: الإطار العام لإعادة التفاوض

يُعد الإطار العام لإعادة التفاوض الركيزة الأساسية التي تقوم عليها آلية إعادة التوازن العقدي في مواجهة الظرف الشاق، إذ لا يمكن فهم وظيفة هذه الآلية في الحفاظ على استمرارية العقد دون تحليل دقيق لطبيعتها القانونية وضوابط تفعيلها، وتنطلق هذه الأهمية من كون إعادة التفاوض ليست مجرد إجراء شكلي يُلجأ إليه عند اختلال التوازن الاقتصادي، بل تمثل التزاماً جوهرياً يعكس تطور مفهوم لزوم العقد من الجمود إلى المرونة الوظيفية القائمة على حسن النية والتعاون بين الأطراف، ويهدف المبحث إلى رسم الإطار المفاهيمي والتطبيقي لإعادة التفاوض من خلال تحليل ماهيتها وخصائصها العامة ومجالات تطبيقها، ثم الانتقال إلى تبيان مفهوم الإخلال الذي يبرر تفعيل هذه الآلية وضوابط تقديره في ضوء المعايير الموضوعية والشخصية التي تبنتها مبادئ اليونيدروا والاجتهاد التحكيمي الدولي، بما يسهم في ترسيخ فهم متكامل للدور الذي تؤديه إعادة التفاوض كجسر يربط بين سلطان الإرادة والعدالة العقدية في البيئة المتقلبة للتجارة الدولية.

3.1 المطلب الأول: ماهية إعادة التفاوض

تنص الفقرة الأولى من المادة 6–2–3 من مبادئ اليونيدروا على أنه في حال تحقق الظروف الشاقة يحق للطرف الذي أصابه هذا الظرف أن يطلب إعادة التفاوض، شريطة أن يوجَّه هذا الطلب بشكل مسبب ودون تأخير غير مبرر، ويُعد الدخول في مفاوضات جدية بقصد الاتفاق على تعديل بنود العقد الأثر المباشر والجوهري المترتب على تحقق الظروف الشاقة، إذ تستهدف نظرية المشقة Hardship في جوهرها الحفاظ على العقد من خلال إعادة التوازن الاقتصادي بين التزامات أطرافه، وهو ما أكدته محكمة الاستئناف في باريس في عدد من أحكامها عندما قررت أن إعادة التفاوض تمثل التزاماً تعاقدياً معروفاً في الممارسات العملية، خاصة في العقود التي تشترط على الطرف المتضرر بذل جهد حقيقي لإيجاد حل ودي قبل اللجوء إلى الإجراءات القضائية (يحيى، 2017).

وعند المقارنة بين نظرية الظروف الطارئة ونظرية المشقة Hardship يلاحظ أن الأولى تقوم في أصلها على تدخل القضاء لتعديل العقد عند اختلال توازنه بصورة مرهقة، في حين تقوم الثانية على إلزام الأطراف بإعادة التفاوض فيما بينهم لإعادة التوازن العقدي، مع وجود قدر من التقارب بين النظريتين من حيث الهدف العام المتمثل في مواجهة التغيرات الاستثنائية، إلا أن إعادة التفاوض تظل في إطارها الاتفاقي أسبق على التدخل القضائي، وبناءً عليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الأول الخصائص العامة لإعادة التفاوض، بينما يخصص الثاني لبيان مجالات تطبيقها.

3.1.1 الفرع الأول: الخصائص العامة لإعادة التفاوض

الأصل أن طلب إعادة التفاوض لا يخضع لشكلية محددة أو لإجراء خاص، لاسيما وأن عقود التجارة الدولية تقوم في الغالب على مبدأ حسن النية الذي يحكم سلوك المتعاقدين، غير أن غياب تحديد شكل واضح لطلب التفاوض قد يؤدي في بعض الحالات إلى إفشاله، خاصة إذا اتسم أحد الأطراف بسوء النية وسعى إلى استغلال الظرف للتهرب من التزاماته التعاقدية، ولذلك يقتضي طلب إعادة التفاوض أن يسبقه إخطار بوقوع الحدث المبرر وبيان مضمونه وآثاره على تنفيذ العقد، لما لذلك من دور في تمكين الدائن من اتخاذ الإجراءات اللازمة لتفادي النتائج الضارة، فضلاً عن أن الإخطار يسهم في إثبات وقوع الحدث كونه يصدر غالباً عن جهة رسمية، مع التنويه إلى أن الإخطار لا يعد شرطاً لازماً في نظرية الظروف الطارئة (يحيى، 2017).

ويُعد الدخول في المفاوضات التزاماً جوهرياً يقع على عاتق المدين المتضرر، الذي يجب عليه إخطار الدائن بضرورة إعادة التفاوض في أقرب وقت ممكن، وقد اكتفت مبادئ اليونيدروا بالنص على وجوب طلب إعادة التفاوض دون تأخير غير مبرر، دون تحديد مدة زمنية معينة، بحيث يقدَّر ذلك تبعاً لطبيعة العقد، وطبيعة أطرافه، ومدى جسامة الظرف الطارئ، وقد تطول مدة الإخطار أو تقصر وفقاً لهذه الاعتبارات، كما يجوز للأطراف الاتفاق صراحة في العقد على مدة إعادة التفاوض.

وفي حال الخطأ في وسيلة الإخطار أو توقيته، ولم تتعرض مبادئ اليونيدروا لهذه المسألة صراحة، يمكن الرجوع إلى المادة 27 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع، التي تقرر أن أي تأخير أو خطأ في إيصال الإخطار أو الطلب لا يحرم صاحبه من التمسك بحقه طالما استُخدمت وسيلة مناسبة وفي ظروف ملائمة، وهو ما يعني أن طالب إعادة التفاوض يحتفظ بحقه متى اختار الوسيلة والتوقيت المناسبين.

أما من حيث جزاءات عدم الالتزام بالإخطار، فإن مبادئ اليونيدروا لا تقرر جزاءات صارمة، فلا يسقط حق المدين في التمسك بالظروف الشاقة بسبب التأخير، وإنما يقتصر الأثر على الالتزام بالتعويض عن الضرر الناتج عن التأخير غير المبرر، قياساً على ما هو مقرر في حالة القوة القاهرة.

وتُعد إعادة التفاوض بطبيعتها نظاماً اتفاقياً، يتحدد مضمونه وفق ما يتفق عليه الأطراف في العقد، ولذلك غالباً ما تُنظم بنود إعادة التفاوض بشكل تفصيلي يبيّن الأحداث المشمولة وآثارها على العقد، والحلول المعتمدة لمواجهتها، ويرى جانب من الفقه أن إعادة التفاوض لا تستمد مفهوماً قانونياً موحداً من تشريع معين، وإنما يتوقف تحديد مضمونها وتطبيقها على إرادة الأطراف، الأمر الذي يفرض عليهم ضرورة تحديد عناصرها بدقة لضمان حسن تطبيقها (عوض، 1996).

ومن الأمثلة الشائعة في عقود البيع الدولي النص على الحفاظ على التوازن المالي لأداءات المتعاقدين، والالتزام بإعادة التفاوض عند وقوع أحداث تؤثر تأثيراً جوهرياً على هذا التوازن، بينما تتجه العقود المالية إلى

صياغات أكثر دقة تربط إعادة التفاوض بتغير المعطيات القانونية أو المالية أو بتدخل تشريعي يؤثر في شروط العقد، ومع ما يوفره هذا الطابع الاتفاقي من مرونة كبيرة، فإنه لا يوقف تنفيذ العقد، إذ لا يخول طلب إعادة التفاوض الطرف المتضرر الامتناع عن التنفيذ، ويبقى ملتزماً بأداء التزاماته، باعتبار أن الأصل هو تنفيذ العقد، وأن أحكام المشقة تعالج وضعاً استثنائياً لا يبرر تعليق التنفيذ (عوض، 1996).

3.1.2 الفرع الثاني: مجالات تطبيق إعادة التفاوض

يقصد بنطاق إعادة التفاوض مجموعة الأحداث التي يغطيها شرط إعادة التفاوض لمواجهة آثارها على العقد، ولا يمتد هذا النطاق إلا إلى الأحداث التي تستوفي شروطاً معينة، تتمثل أساساً في استقلال الحدث عن إرادة المدين، وعدم إمكانية توقعه، وعدم القدرة على دفعه أو تفادي نتائجه السلبية، ويُطلق على شرط الاستقلال في بعض الكتابات الفقهية وصف الخارجية، بما يعني أن يكون الحدث خارجاً تماماً عن إرادة المدين (شنب، 1957).

ويهدف هذا الشرط إلى منع المدين من الاستفادة من تغير الظروف إذا كان هو المتسبب فيها، حماية للطرف الآخر من تعسف أو سوء نية محتمل، ورغم ذلك فقد أنكر بعض الفقه هذا الشرط مكتفياً بشرطي عدم التوقع واستحالة الدفع، بينما رأى آخرون أن "شرط الخارجية" يندمج ضمن هذين الشرطين، إذ إن التزام المدين بالعناية اللازمة وبذل الجهد المعقول في توقع الأحداث ودفعها يكشف في ذاته عن كون الحدث خارجاً عن إرادته، ومع ذلك يظل هذا الشرط محل قبول واسع في عقود التجارة الدولية (غنام، 2002).

ويُعد عدم التوقع عنصراً حاسماً في تحديد إمكانية تفعيل إعادة التفاوض، إذ يقاس بمدى قدرة المتعاقد على الاستعداد المسبق لمواجهة الحدث، وقد أكدت مبادئ اليونيدروا على ضرورة أن يكون الحدث غير متوقع عند إبرام العقد، كما استقر قضاء التحكيم التجاري الدولي على رفض طلبات إعادة التفاوض متى ثبت أن الأطراف كان بإمكانهم توقع الحدث، كما في قضايا ارتفاع الأسعار أو العقبات السياسية المتوقعة (بدوي، 2001).

ويرتبط شرط عدم إمكانية الدفع بقدرة المدين على منع وقوع الحدث أو الحد من آثاره، فإذا كان في وسعه اتخاذ تدابير معقولة لتفادي الحدث أو تقليل نتائجه ولم يفعل، انتفى هذا الشرط، أما إذا بذل المدين جهده المعقول ورغم ذلك تعذر عليه الدفع، تحقق الشرط، ويُعد هذا المعيار تعبيراً عن مبدأ حسن النية الذي يحتل مكانة محورية في المعاملات التجارية الدولية (أبو السعد، 1983).

3.2 المطلب الثاني: الإخلال بآلية إعادة التفاوض

تُعدّ مسألة الإخلال بآلية إعادة التفاوض من أكثر المسائل تعقيداً في إطار نظرية الظرف الشاق، إذ لا يكفي مجرد وقوع حدث طارئ لتفعيل الالتزام بإعادة التفاوض، وإنما يتطلب الأمر تحقق درجة معينة من الاختلال الجوهري في التوازن الاقتصادي للعقد، بما يجعل الاستمرار في التنفيذ وفق الشروط الأصلية مرهقاً بصورة غير مألوفة لأحد

الأطراف، دون أن يبلغ حد الاستحالة المطلقة التي تبرر تطبيق أحكام القوة القاهرة، ويأتي هذا المطلب لبيان مفهوم هذا الإخلال وضوابط تقديره في ضوء مبادئ عقود التجارة الدولية (غنام، 2002).

3.2.1 الفرع الأول: مفهوم الإخلال

يتحقق الإخلال المبرر لإعادة التفاوض عندما يؤدي الحدث الطارئ إلى اضطراب جوهري في اقتصاديات العقد، بحيث يقع هذا الاضطراب في منزلة وسطى بين الاستحالة المطلقة في التنفيذ من جهة، وبين التغيرات الطفيفة أو العادية التي تندرج ضمن المخاطر المألوفة للعقد من جهة أخرى، ويُقصد بذلك أن يصبح تنفيذ الالتزام ممكناً من الناحية المادية والقانونية، لكنه يفقد توازنه الاقتصادي على نحو يحمّل أحد الأطراف عبئاً غير متناسب مع ما كان متوقعاً عند إبرام العقد.

ويفترض في هذا الإخلال أن يكون غير عادي وغير مألوف في إطار عقود التجارة الدولية، إذ لا يُعتد بالاختلالات البسيطة أو التقلبات الطبيعية في الأسعار أو التكاليف، ذلك أن هذه الأخيرة تدخل في نطاق المخاطر العادية التي يُفترض بالمتعاقدين أخذها بعين الاعتبار عند التعاقد، أما الإخلال المقصود في إطار إعادة التفاوض فهو ذلك الذي يقلب الأساس الاقتصادي للعقد، ويؤدي إلى تحميل أحد الأطراف خسارة فادحة أو حرمانه من الفائدة المتوقعة من العقد بصورة غير منطقية (غنام، 2002).

ويجد هذا المفهوم سنده في العديد من التشريعات الوطنية التي أخذت بنظرية الظروف الطارئة، كما هو الحال في القانون المدني العراقي الذي يقر بإمكانية تدخل القاضي لتخفيف الالتزام المرهق إذا بلغ الإرهاق حداً يهدد المدين بخسارة جسيمة، كما يجد سنده بشكل أكثر تطوراً في مبادئ اليونيدروا، التي اشترطت أن يكون الحدث مؤثراً تأثيراً جوهرياً على توازن الأداءات، سواء من خلال الزيادة الكبيرة في تكلفة التنفيذ أو الانخفاض الحاد في قيمة المقابل (غنام، 2002).

وتؤكد مبادئ اليونيدروا أن اختلال التوازن لا يُقاس بمعيار شكلي أو حسابي مجرد، وإنما بتأثيره الفعلي على اقتصاد العقد ككل، وهو ما ينسجم مع التوجه الحديث الذي لا ينظر إلى العقد باعتباره مجرد التزامات متقابلة، بل باعتباره مشروعاً اقتصادياً مشتركاً يفترض استمرار توازنه لتحقيق الغاية التي أُبرم من أجلها، ومن ثم فإن أي اختلال يمس هذا التوازن على نحو جوهري يُعد إخلالاً مبرراً لفتح باب إعادة التفاوض (الشرقاوي، 1993).

3.2.2 الفرع الثاني: ضوابط تقدير الإخلال

يُثار عند تقدير الإخلال المبرر لإعادة التفاوض إشكال جوهري يتعلق بالمعيار الواجب اعتماده في تقييم مدى جسامة الاختلال، وقد انقسم الفقه وقضاء التحكيم بين معيارين رئيسيين، هما المعيار الموضوعي والمعيار الشخصي، مع وجود اتجاه حديث يميل إلى المزج بينهما بصورة مرنة (الصغير، 2001).

فوفقاً للمعيار الموضوعي، يتم تقدير الإخلال استناداً إلى نموذج الشخص العادي الذي يوجد في ذات ظروف المدين، دون الالتفات إلى ظروفه الشخصية أو أوضاعه المالية الخاصة، ويقوم هذا المعيار على فكرة توحيد التقييم ومنع التفاوت في تطبيق نظرية إعادة التفاوض، بحيث يُسأل عما إذا كان الشخص المهني المعتاد، الذي يتمتع بدرجة معقولة من الخبرة والحذر، كان سيتعرض لذات الاختلال في الظروف ذاتها، وقد تبنت بعض هيئات التحكيم هذا المعيار استناداً إلى شروط العقد والأعراف التجارية السائدة، وغير أن الاقتصار على المعيار الموضوعي يواجه انتقادات جدية، ذلك أنه قد يؤدي في بعض الحالات إلى نتائج غير عادلة، خاصة عندما يكون الطرف المتضرر ذا إمكانيات محدودة أو يعمل في إطار اقتصادي هش، إذ قد يبدو الاختلال محتملاً بالنسبة لشخص قوي اقتصادياً، بينما يكون مدمّراً بالنسبة لطرف آخر أقل قدرة (غنام، 2002).

ومن هنا برز المعيار الشخصي، الذي يراعي الظروف الخاصة بالمدين المتضرر، ويُقدّر الإخلال في ضوء تأثير الحدث الطارئ على قدرته الفعلية على الوفاء بالتزاماته، ويُعد الإخلال مبرراً لإعادة التفاوض إذا كان غير عادل بالنسبة له ويهدد مركزه الاقتصادي، حتى وإن لم يبلغ ذات الأثر بالنسبة لغيره من المتعاقدين، ويقوم هذا المعيار على تحقيق عدالة واقعية تأخذ في الاعتبار التوازن الفعلي بين الخسائر التي يتحملها المدين والمكاسب التي يحققها الطرف الآخر (الصغير، 2001).

ويميل الفقه الحديث وقضاء التحكيم الدولي إلى ترجيح المعيار الشخصي أو اعتماد معيار مركب يجمع بين الموضوعية والخصوصية، وذلك انسجاماً مع الهدف الأساسي لإعادة التفاوض، المتمثل في الحفاظ على العقد واستمرار تنفيذه، لا في تمكين أحد الأطراف من التحلل من التزاماته، ولا في فرض عبء غير متناسب على الطرف الآخر، ويُلاحظ في هذا السياق أن مبادئ اليونيدروا لم تحصر تقدير الإخلال في معيار جامد، بل تركت المجال لتقدير مرن يراعي طبيعة العقد، وصفة الأطراف، والظروف الاقتصادية المحيطة بتنفيذه (أبو السعد، 1983).

4. الخاتمة

خلص هذا البحث إلى أن إعادة التفاوض لم تعد مجرد آلية استثنائية لمعالجة اختلالات طارئة في العقود الدولية، بل أصبحت أداة قانونية مركزية لإدارة المخاطر الاقتصادية في ظل بيئة تعاقدية تتسم بعدم الاستقرار وتقلب المعطيات المالية والتشريعية، وقد بيّن البحث أن إعادة التفاوض تستند في جوهرها إلى مبدأ لزوم العقد ذاته، ولا تمثل خروجاً عليه أو انتقاصاً من قوته الملزمة، بل تجسيداً متطوراً له يراعي العدالة العقدية والمنفعة الاقتصادية المشتركة بين الأطراف

وقد أظهر التحليل أن نظرية الظرف الشاق، سواء في صورتها الوطنية أو في إطار نظرية Hardship في العقود التجارية الدولية، تهدف إلى الحفاظ على العقد وإنقاذه من الانهيار، من خلال إعادة التوازن إلى الالتزامات المتقابلة، لا من خلال إنهائه، وهو ما يعكس تحولاً نوعياً في فلسفة الإلزام العقدي من الجمود الشكلي إلى المرونة الوظيفية القائمة على حسن النية والتعاون العقدي

كما بيّن البحث أن معيار التوقع يحتل موقعاً محورياً في تحديد نطاق تطبيق نظرية الظرف الشاق، وأن الاتجاه الغالب فقهياً وتحكيمياً يميل إلى اعتماد معيار موضوعي مرن يوازن بين توقع الشخص المهني المعتاد والظروف الخاصة بالأطراف، بما يحقق حماية مشروعة للمدين المتضرر دون فتح الباب أمام إساءة استعمال النظرية كوسيلة للتحلل من الالتزامات

وأبرز البحث كذلك الدور المتقدم لمبادئ اليونيدروا بوصفها مرجعية قانونية موحدة في العقود الدولية، لا تقتصر على تنظيم شرط Hardship، وإنما تؤسس لنظام موضوعي متكامل لحالة المشقة، مع إضفاء قيمة تفسيرية مهمة على سوابق التحكيم الدولي، وهو ما يسهم في توحيد الحلول القانونية وتعزيز اليقين والاستقرار في المعاملات الدولية.

وفي ضوء ذلك، يتضح أن إعادة التفاوض تمثل حلقة وصل بين سلطان الإرادة والعدالة العقدية، وبين لزوم العقد ومرونة تنفيذه، بما يجعلها من أهم أدوات إعادة التوازن العقدي في القانون المعاصر.

ويمكن تلخيص ما توصلت إليه الدراسة بالنقاط الآتية:

- توصل البحث إلى أن إعادة التفاوض تقوم على أساس قانوني راسخ في العقود الدولية، يستمد مشروعيته من مبدأ لزوم العقد وحسن النية، ولا يشكل استثناءً عليهما بل امتداداً وظيفياً لهما.
- أظهر البحث أن نظرية Hardship تختلف عن نظرية الظروف الطارئة من حيث آلية المعالجة، إذ تركز الأولى على الحل الاتفاقي من خلال التفاوض، بينما تميل الثانية إلى التدخل القضائي، مع وحدة الهدف المتمثل في إعادة التوازن العقدي.
- تبيّن أن معيار التوقع يمثل حجر الزاوية في تطبيق نظرية الظرف الشاق، وأن المعيار الموضوعي المرن هو الأكثر اتساقاً مع طبيعة العقود الدولية ومتطلبات العدالة العقدية.
- أثبت البحث أن إعادة التفاوض ترتبط ارتباطاً وثيقاً بنظرية التوقع المشروع عند التعاقد، إذ تهدف إلى إعادة العقد إلى الفرضيات الاقتصادية الأصلية التي بُني عليها، لا إلى إنشاء التزامات جديدة.
- كشفت الدراسة عن مرونة الجزاءات المترتبة على تحقق الظرف الشاق، حيث لا يُعد الفسخ الجزاء الأصلي، بل يُنظر إليه كحل أخير، مع إعطاء أولوية لتعليق تنفيذ الالتزامات أو تعديلها بما يتناسب مع طبيعة الظرف.

- أكدت النتائج أن مبادئ اليونيدروا وسوابق التحكيم الدولي تلعب دوراً محورياً في توحيد المعايير القانونية وتقديم حلول عملية لإعادة التوازن العقدي في العقود الدولية.

5. التوصيات

- يوصي البحث بضرورة إيلاء إعادة التفاوض أهمية أكبر في صياغة العقود التجارية الدولية، من خلال تنظيمها بصورة دقيقة تحدد نطاقها وآلياتها وآثار الإخلال بها.
- يوصى بتكريس معيار التوقع الموضوعي المرن في التشريعات الوطنية وفي اجتهادات القضاء والتحكيم، بما يحقق التوازن بين استقرار المعاملات وحماية الطرف المتضرر.
- يدعو البحث إلى تعزيز دور تعليق تنفيذ الالتزامات بوصفه أداة فعالة لإدارة المخاطر الاقتصادية المؤقتة، بدل اللجوء المباشر إلى الفسخ.
- يوصى بالاستفادة من مبادئ اليونيدروا وسوابقها التحكيمية كمصدر تفسيري في العقود الدولية، حتى في حال عدم النص الصريح عليها، لما توفره من مرونة ووحدة في الحلول.
- يقترح البحث على المشرّع الوطني، ولا سيما في التشريعات العربية، تطوير النصوص المتعلقة بالظروف الطارئة بما ينسجم مع التطور الحديث لنظرية Hardship ومتطلبات التجارة الدولية.
- تقييد حق اللجوء إلى القضاء في حالات الظروف الشاقة بالطرف المتأثر فعلياً بهذه الظروف، لعدم جدوى تمكين الطرف غير المتضرر من هذا الحق في الغالب، ولتحقيق التوازن والعدالة في معالجة آثار الظروف الشاقة على العلاقة التعاقدية.

المراجع:

أبو السعد، محمد. (1983). مفهوم القوة القاهرة. *مجلة مصر المعاصرة*، العددان 393-394.

الإمام، محمد. (1952). *الدر المنتقى في شرح الملتقى*. دار الطباعة العامرة.

بدوي، بلال. (2001). *مبدأ حسن النية في مرحلة المفاوضات قبل العقدية في عقود التجارة الدولية*. (أطروحة دكتوراه غير منشورة)، جامعة عين شمس.

بن دريس، حليمة. (2021). إعادة التفاوض في العقود- دراسة على ضوء مبادئ اليوندروا والتشريعات الوطنية. *مجلة الاجتهاد القضائي*، 13(3)، 249-266.

حجاج، داود. (2022). شرط إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية: محاولة لإنقاذ العقد التجاري الدولي من الزوال. *مجلة استشراف للدراسات والأبحاث القانونية*، العدد 18، 165-192.

حزنه، هيثم. (2020). معالم نظرية العقد عند الإمام أبي حنيفة. *مجلة العلوم الدينية*، 56(4).

حسان، منى. (2020). الاتجاهات القانونية الحديثة لنظرية الظروف الطارئة. *مجلة العلوم القانونية والاقتصادية*، 62(1)، 1-107.

الخصاونة، علاء. (2014). الجوانب القانونية للالتزام بإعادة التفاوض ومراجعة العقود دراسة في القانون الفرنسي والأردني ومبادئ القانون الموحد حول التجارة الدولية ومبادئ القانون الأوروبي للعقود. *مجلة الحقوق*، 38(1)، 617-678.

خيري، عبدالله. (2016). سلطة القاضي التقديرية في تعديل الأحكام القضائية وفقاً لنظرية الظروف الطارئة. *المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية*، العدد 7، 173-210.

دواس، أمين؛ وآخرون. (2010). *شرح مبادئ الينيدروا لعقود التجارة الدولية*. دون مكان ودار نشر

ساتي، عبد العزيز. (2010). التنظيم القانوني لنظرية الظروف في العقود التجارية: الواقع والمستقبل في القوانين العربية. *مجلة العدل*، 12(31)، 164-206.

السلماني، عبد الرحيم. (2019). شرط إعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية. *مجلة القانون التجاري*، العدد 5،6، 97-114.

السنهوري، عبد الرزاق. (1964). *مصادر الحق في الفقه الإسلامي*. المطبعة الجمالية.

الشرقاوي، جميل. (1993). *صعوبات تنفيذ العقود الدولية*. بحث مقدم إلى مؤتمر الأنظمة التعاقدية للقانون المدني ومقتضيات التجارة الدولية، القاهرة.

شنب، محمد. (1957). *المسؤولية عن الأشياء، دراسة في القانون المدني المصري مقارناً بالقانون المدني الفرنسي*. القاهرة.

الصغير، حسام الدين. (2001). *تفسير اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع*. مصر، دار النهضة العربية.

صقر، محمد. (2024). الظروف الطارئة وإعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية. *مجلة البحوث القانونية والاقتصادية*، 59(3)، 341-392.

عبد السلام، آلاء. (2025). آليات مجابهة تغير الظروف في عقود التجارة الدولية. *المجلة القانونية*، 25(2)، 1857-1882.

علي، حسام. (2021). إعمال شرط إعادة التفاوض الHardship في عقود التجارة الدولية. *مجلة الدراسات القانونية*، 54(1)، 378-441.

علي، كاظم. (2011). اشتراطات hardship وأثرها على تعديل العقود الدولية. *مجلة رسالة الحقوق*.

عوض، جاد الله. (1996). *الشروط التجارية الدولية المعتمدة من قبل غرفة التجارة العالمية*. بنغازي، دار الثورة للطباعة والنشر.

غنام، شريف. (2002). *إثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية*. (أطروحة دكتوراه)، جامعة القاهرة، مصر.

مالكي، أحمد؛ بلحاج، العربي. (2024). الالتزام بإعادة التفاوض في عقود التجارة الدولية: دراسة تأصيلية مقارنة. *المجلة العربية للنشر العلمي*، العدد 73، 529–554.

مبادئ المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص لعقود التجارة الدولية (مبادئ اليونيدروا)، 2016.

مهدي، محمد. (1991). نظرية الظروف الطارئة. *المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن*، المغرب.

يحيى، إبراهيم. (2017). *دور نظرية المشقة "hardship" في حفظ توازن العقد في التجارة الدولية*. (رسالة ماجستير غير منشورة)، الجامعة العربية الأمريكية، جنين.