كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
ⵜⴰⵖⵍⵓⵜ ⵏ ⵜⵓⵙⵙⵓⵔⵉⵏ ⴷ ⵜⵉⵎⴰⵡⴰⵙⵉⵏ ⴷ ⵜⵉⵏⵓⵙⵉⵏ
FACULTÉ DES SCIENCES JURIDIQUES, ECONOMIQUES ET SOCIALES

ماستر القانون المدني المعمق

الفوج الأول

# عرض بعنوان

# نظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة في التشريع المغربي

**من انجاز الطلبة :**

- ✓ هشام زريوح
- ✓ اسماعيل الحسناوي
- ✓ عبد الله بيقندارن
- ✓ ايعيش ماء العينين

**تحت إشراف**

**الدكتور أيوب عبد الرزاق**

**السنة الجامعية : 2016-2015**

# شكر و تقدير

من لا يشكر الناس لا يشكر الله ؛ فالشكر موصول غير مقطوع إلى أصحاب الفضل.

نتوجه بالشكر الجزيل لكل من قدم لنا يد العون ؛ ونخص بالذكر فضيلة الدكتور أيوب عبد الرزاق الذي تفضل بالإشراف على هذا العرض و ساعدنا بتوجيهاته ونصائحه لإخراج هذا العرض إلى حيز الوجود ، ولكم منا دكتورنا الفاضل كامل التقدير و الاحترام.

**مقدمة**

يعتبر العقد من أهم مصادر الالتزامات التي تربط الفرد في معاملاته مع غيره , إذ أن تعامل الأفراد فيما بينهم يستند في كثير من الأحيان إلى إبرام عقود مختلفة, تنشأ عنها التزامات متقابلة لكلا الطرفين المتعاقدين.

لقد شرعت العقود في مجال المعاملات من اجل إشباع حاجات الأفراد و وتحقيق رغباتهم باعتبار أن العقد هو الوسيلة الفعالة التي يستطيع الفرد أن يحقق بها بعض مصالحه الاقتصادية والاجتماعية, مادامت مصلحته لا تتعارض مع النظام العام والآداب العامة.

فإذا نشأ العقد صحيحا وفقا للأركان والشروط التي يتطلبها القانون ترتبت عليه أثارا قانونية ملزمة لكلا الطرفين , بحيث يصبح المتعاقدين خاضعين لقوة العقد و ما يرتبه من التزامات تعاقدية مادامت الرابطة العقدية قائمة.

و من بين القواعد العامة التي تحكم مجال العقود قاعدة العقد شريعة المتعاقدين . فعندما يبرم العقد بكيفية قانونية صحيحة فمصيره الزوال و لأنه مؤقت بطبيعته , وهو يزول في الأحوال العادية عن طريق تنفيذ ما تضمنه , وتنفيذ العقد بشكل عام يفيد إعمال أثره على ارض الواقع و ومن أصول تنفيذ الالتزامات العقدية انه لا بد من أن يتم هذا التنفيذ بحسن نية , وحسن النية مفترض دائما , وعلى المتعاقد الأخر الذي يدعي العكس أن يثبت ما يدعيه , ومن البديهي أن تنفيذ الالتزامات العقدية يجب أن يكون عينيا , وهذا ما أشار إليه المشرع المغربي صراحة ضمن مقتضيات الفصل 242 من ق.ل.ع .غير أن تنفيذ العقد قد تعترضه أحيانا صعوبات وعوائق لا دخل للمدين فيها وهذه الصعوبات والعوائق منها ما يجعل تنفيذ العقد مستحيلا استحالة مطلقة كالقوة القاهرة , ومنه ما يجعله مرهقا إرهاقا شديدا للمدين فحسب، كالظروف الطارئة.

فالقوة القاهرة كنظرية هي فكرة قديمة قدم العلاقة الإنسانية ذاتها، فقد عرفت بوادرها كل الشرائع القديمة تقريبا، بل وقد حاول بعض الفقهاء الرومانيون في وقت من الأوقات وضع تعريف خاص بها يبرز معالمها ويحدد شروطها، وقد اخذ بها الفقه الإسلامي

كما تمسكت بها القوانين الكنسية قبل أن تمتد إليها يد التشريعات الوضعية من بينها التشريع المغربي الذي عمل على تنظيم أحكامها من خلال الفصلين 269 و 270 من ق.ل.ع ,عكس نظرية الظروف الطارئة التي لم ينظم أحكامها وإنما اكتفي بإيراد بعض التطبيقات لها في بعض النصوص القانونية.

**أهمية الموضوع**

تكمن أهمية دراسة موضوع نظرية الظروف الطارئة والقوة القاهرة في كون الإلمام بهذين العارضين تمكن من معرفة المدين بهذه العوارض و التي من خلالها يتم استنتاج رخص بالنسبة للمدين في العلاقة التعاقدية .

**إشكالية الموضوع**

يثير الموضوع عدة إشكاليات منها :

ما هو المنظور القانوني للقوة القاهرة والظروف الطارئة في التشريع المغربي وما هي أهم الآثار المترتبة على القوة القاهرة والظروف الطارئة، إذا ما طرأت على التصرف القانوني والواقعة القانونية؟ هل القوة القاهرة تجعل دائما تنفيذ التزام المدين مستحيلا؟ أم قد تجعله موقوف التنفيذ مؤقتا في بعض الأحيان؟.

وأين تتجلى أهم تطبيقات نظرية الظروف الطارئة في التشريع المغربي؟

**المنهج المتبع**

اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي.

**خطة البحث**

تناولنا الموضوع من خلال مبحثين :

**المبحث الأول : نظـرية القوة القاهرة**
**المبحث الثاني : نظرية الظروف الطارئة**

## المبحث الأول : نظرية القوة القاهرة في التشريع المغربي

تمثل القوة القاهرة وسيلة قانونية هامة تسمح للمدين الذي ارتبط بالتزام عقدي أصبح مستحيل التنفيذ بسببها، بالتحلل من هدا الالتزام، إضافة إلى أنها تعد وسيلة قانونية تسمح للمدين بالتخلص من المسؤولية المدنية عموما. ولكي تشكل الواقعة، قوة قاهرة لابد أن تتحقق فيها بعض الشروط (المطلب الأول)، وهي شروط يجب أن يثبتها مبدئيا من يتمسك بها أمام القضاء حتى ترتب مختلف أثارها القانونية (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : الأحكام العامة للنظرية القوة القاهرة

من خلال هدا المطلب سنتطرق إلى تعريف القوة القاهرة، ثم نبين الشروط التي يجب أن تتوفر في الواقعة المكونة للقوة القاهرة لكي تنتج آثارها(الفقرة الأولي) علي أن نبين في الفقرة الثانية، الأساس القانوني الذي تنبني عليه نظرية القوة القاهرة ثم أخيرا، نحدد القواعد المتبعة في إثبات القوة القاهرة.

#### الفقرة الأول : تعريف القوة القاهرة وشروط تحققها

**أولا: تعريف القوة القاهرة**

لكي يسأل المدين عقديا، يجب أن يكون قد أخل بالتزامه العقدي. ومن بين صور الإخلال بهذا الالتزام، من طرف المدين عدم تنفيذ العقد في الوقت المتفق عليه، وهذا هو التماطل، ومادام عدم تنفيذ العقد في الوقت المتفق عليه يشكل من الناحية القانونية صورة من صور الأخطاء العقدية فإن هذا يرتب على المدين المسؤولية المدنية، بناء على الفصول 230، 245، 255 من ق ل ع غير أن هذه المسؤولية قد ترتفع عن صاحبها إذا ما تمسك بأحد الأسباب الأجنبية عنه والمعفية منها[1]. وتمثل القوة القاهرة أهم صور السبب الأجنبي.

1- محمد الكشبور، نظام التعاقد ونظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة،ا طبعة الأولى سنة 1993،ص23

## 1. : تعريف الفقه والقضاء الفرنسيين للقوة القاهرة

✓ لقد تعددت التعاريف الفقهية للقوة القاهرة ونذكر منها:

عرف الفقيه ديفور مانطيل القوة القاهرة بأنها "((كل واقعة تنشأ باستقلال عن إرادة المدين، ولا يكون باستطاعة هدا المدين توقعها أو منع حدوثها، ويترتب عليها أن يستحيل عليه مطلقا الوفاء بالتزام...))"[2].

كم عرفها ستارك بأنها _" حادث غير متوقع وغير ممكن الدفع، عادة يكون مصدره خارجيا عن الشيء الضار".

وعرفها كذلك تونك بأنها _" هي الحادثة الخارجية التي تتسبب بصفة مطلقة في عدم إمكان تفادي خرق واجب عام أو التزام. "

أما تعريف جمهور الفقهاء فهو كالآتي: " حادث غير متوقع لا يد للشخص فيه، ولا يستطيع دفعه ويترتب عليه أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا "[3].

✓ عرفة محكمة النقض الفرنسية القوة القاهرة على أنها:

" حادثة مستقلة على الإرادة الإنسانية، لا تستطيع هذه الإرادة توقعها أو دفعها. "

وعرفتها أيضا على أنها: " حدث تسببت فيه قوة تفوق قوة الإنسان حيث لا يستطيع هذا الأخير أن يتجنبها أو أن يتحكم فيها، كما تتميز القوة القاهرة أيضا بطابع عدم قدرة الإنسان على توقعها. "4

وما يمكن أن نخلص له من كل ما سبق أن هذه التعريفات في مجملها متقاربة، تختلف فقط من حيث إبراز عنصر الخارجية، فنجد من هذه التعريفات ما يشترط صراحة هذا

---

**[2]- محمد الكشبور، مرجع سابق، ص 25**

**[3]- مرجع نفسه، ص 25**

**4- جدي نسيمة،القوة القاهرة في القانون المدني الجزائري،مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء،سنة2005إلى2008، ص14**

العنصر ونجد منها ما يذكرها ضمنا تفهم من سياق التعريف كعبارة ( أجنبي عن إرادة المتعاقد ، لا يد له فيه..)، وهذا الشرط يعتبر موضع خلاف بين الفقهاء وسيأتي بيان هدا الخلاف في القادم من فقرات هدا البحث. وتتفق في مجملها على كون القوة القاهرة حادث غير ممكن التوقع ، غير ممكن الدفع5. ويترتب عليها كأثر رئيسي استحالة تنفيذ التزام المدين وبالتالي الإعفاء من المسؤولية.

## 2. مفهوم القوة القاهرة في التشريع المغربي

لقد نظم المشرع المغربي القوة القاهرة في الفرع الثاني من القسم الرابع من قانون الالتزامات والعقود الذي خصص لآثار الالتزامات بوجه عام.

وهكذا عرف المشرع المغربي القوة القاهرة بالضبط في المادة 269 على أنها:"هي كل أمر لا يستطيع الإنسان توقعه كالظواهر الطبيعية، الفيضان، الجفاف، الحرائق، غارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شانه أن يجعل تنفيذ الالتزام عملا مستحيلا.

ولا يعتبر من القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه ما لم يقم الدليل على انه بذل كل العناية لدرئه عن نفسه.

وكذلك لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطا سابق للمدين."

والذي يميز النص المغربي بالإضافة إلا أنه قد حاول أن يبين مفهوم القوة القاهرة، وإعطاء أمثلة عنها، وتحديد شروطها، هو رصده لبعض المبادئ و الأحكام المستقاة مباشرة من الفقه الإسلامي المالكي بالخصوص6.

ويعد هذا التعريف مشابه لما ورد في مجلة الالتزامات والعقود التونسية المادة 283.

**5- نفس المرجع،ص 23**

**6- محمد الكشبور،نظام التعاقد ونظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة،الطبعة الأولى سنة 1993،ص 27**

**ثانيا: الشروط التشريعية والقضائية الخاصة بالقوة القاهرة**

خلصنا في عرض المفاهيم السابقة أن القوة القاهرة تتميز بمجموعة من خصائص، هذه الخصائص هي التي تمثل شروط القوة القاهرة. غير أن هذه الشروط علي نوعين بحيث تنقسم إلى شروط تشريعية ثم شروط قضائية.

ونقصد بالشروط التشريعية الخاصة بالقوة القاهرة، تلك الشروط التي تجد أساسها في النصوص التشريعية، وقد حدد المشرع المغربي هذه الشروط في الفصل 269 من ق.ل.ع وهي:

- أولا: عدم التوقع.
- ثانيا:استحالة الدفع.
- ثالثا:عدم صدور خطأ من المدين المتمسك بالقوة القاهرة7.

وبالإضافة إلى هذه الشروط التي نص عليها المشرع المغربي فإن القضاء ومعه بعض الفقه قد ناقش بعض الشروط الأخرى ومن ضمنها أن يكون مصدرها خارجيا عن الدائن.

**الشرط الأول: القوة القاهرة حادث غير ممكن التوقع**

✓ ***معني عدم التوقع***

إن الوقائع التي تجعل الالتزام التعاقدي مستحيل التنفيذ، والتوسم بالتالي بأنها تكون من الناحية القانونية حالة للقوة القاهرة، تعفي من تقررت لصالحه من المسؤولية المدنية، يجب أن تكون غير متوقعة الحدوث من الشخص المدين الذي يتمسك بها. فإن أمكن لهذا الأخير توقع حدوث هذه الوقائع، بكيفية أو بأخرى، فإن تلك الوقائع لا تمثل في حد ذاتها، بالنسبة إليه قوة قاهرة من الوجهة القانونية وفق ما أكده المشرع صراحة من خلال الفصل 269 من ق ل ع .8

**7 _ محمد الكشبور، مرجع سابق،ص29**
**8- مرجع نفسه، ص29**

ويراد بعدم التوقع، أن يكون الفعل طارئا بطبيعته في حدود المعقول والمألوف، فلا وجه للتوقع مثلا في سيول أو فيضان لم يسبق أن شهدت مثلها منطقة تنخفض فيها نسبة التساقط. وعلى العكس من ذلك فلا يمكن مثلا للمدين التمسك بالأضرار الناتجة عن تساقط الأمطار كواقعة مكونة للقوة القاهرة في منطقة يعتبر سقوط الأمطار فيها في فصل الشتاء أمرا معتادا، وهذا ما سايره العمل القضائي حيث جاء في حكم قضائي للمحكمة الإدارية بالرباط بخصوص مسؤولية الدولة والجماعات الترابية عن الأضرار الناجمة عن الفيضانات بأن" الأمطار الغزيرة والاستثنائية المسببة للفيضانات لا تشكل قوة قاهرة وإنما قرينة على ترتيب المسؤولية لكون وقوعها في فصل الشتاء من الأمور المتوقعة وليست قوة قاهرة أو سبب للإعفاء من المسؤولية..."9

وانطلاقا مما سبق، لا يعد من قبيل القوة القاهرة كل ما كان بإمكان المدين توقع حدوثه.

فمثلا في العقود الدولية لا يعد تذبذب أسعار الأسهم في البورصة بشكل يختل معه توازن السوق قوة قاهرة، ذلك انه متوقع فيها وكثيرا ما يحدث ويبقى المدين فيها ملزما بتنفيذ العقد أو تعويض الضرر الحاصل.

كذلك المتعاقد في ظل الاضطرابات السياسية والاقتصادية لا يمكن له أن يحتج فيما بعد بالقوة القاهرة كذريعة لعدم التنفيذ، ذلك أن هذه الاضطرابات كانت مؤشرات تنذر بوجود أزمة أو حرب أو غير ذلك.بالتالي فهي متوقعة وعلى العكس من ذلك،لو أن الحرب كانت نتيجة عدوان خارجي مفاجئ.

لذا نلاحظ أن خاصية عدم التوقع هي خاصية تتكيف حسب الظروف وليست شرطا له ضوابط محددة بل تخضع لتقدير كل حالة بشكل منفرد،10ويبقى على القاضي في ظل كل حالة دراسة ملابساتها وظروفها. وتجدر الإشارة إلى أن عدم توقع وقوع الحادثة المكونة للقوة القاهرة فيما يخص المسؤولية العقدية يكون وقت إبرام العقد. وعليه، فمتى كان الحادث

**9 _الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بالرباط تحت عدد 251 ، بتاريخ 2014/01/23 في الملف الإداري عدد2010/8072/1 ،غير منشور**

**10- جدي نسيمة،القوة القاهرة في القانون المدني الجزائري،مرجع سابق،ص34**

غير ممكن التوقع وقت التعاقد، كان هذا وحده كافيا حتى ولو أمكن توقعه بعد التعاقد وقبل التنفيذ، وهذا بخلاف ما يخص المسؤولية التقصيرية حيث يكون عدم التوقع وقت وقوع الفعل الضار ذاته.11

- ✓ ***ما هو معيار عدم التوقع***

إن مسالة التوقع أو عدم التوقع مسألة مرتبط أساس بالشخص المتعاقد وبتصوره الذهني أي أن مسألة التوقع مسألة واقعية صرفة.12

و من هذا المنطلق فالقوة القاهرة كل حادث غير متوقع بالنسبة للشخص المعتاد أو بمعنى آخر بمعيار الرجل العادي، وليس بالنظر لشخص المتعاقد مع مراعاة الظروف العامة والخارجية المرتبطة بالحادث لا بظروف المدين الشخصية، وهذا هو الرأي الراجح. في حين يأخذ بعض الفقهاء كالأستاذ السنهوري بمعيار" اشد الناس حيطة "13 كأنه يطلب من المدين أن يتوقع مالا يستطيع توقعه، فهذا معيار ذاتي لا موضوعي، بالإضافة إلى أن التشدد كثيرا في تفسير شرط عدم التوقع من شأنه جعل كل الأحداث وبدون استثناء متوقعة. وفى الأخير نشير إلى أن شرط عدم توقع الفعل أو الواقعة المكونة للقوة القاهرة مسألة من مسائل الموضوع التي تدخل ضمن السلطة التقديرية للقاضي.

وما نخلص له أن شرط عدم التوقع في القوة القاهرة يبقي فكرة مرنة جدا يصعب ضبطها، بحيث أن معيار عدم التوقع يتغير تبعا للظروف الزمنية والمكانية التي حدث فيها، فما هو غير متوقع في منطقة ما قد يعد من الظواهر اليومية المتكررة في أخرى. كما هو حال الزلازل مثلا في اليابان التي تعد من المناطق النشطة التي تسجل فيها الزلازل بشكل يومي وبين المغرب مثلا.

**11 _عبدا لرزاق أحمد السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني. الجزء الأول.دار النهضة العربية. طبعة1964.ص996 و 997.**

**12- محمد الكشبور، مرجع سابق،ص31**

**13- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول،مصادر الالتزام منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الثالثة2000.**

أيضا العواصف ورداءة الطقس تعد واقعة عادية في الشتاء، بينما قد لا يعد كذلك في فصل الصيف أو في المناطق الصحراوية...وكل هذا يخضع للتمحيص من قاضي الموضوع ليستخلص منها توافر شرط عدم التوقع.

**الشرط الثاني: القوة القاهرة حادث غير ممكن الدفع والمقاومة**

عند تناول فكرة إمكانية الدفع أو مقاومة القوة القاهرة نميز بين استحالة دفع الحادث من جهة واستحالة دفع نتائج الحادث بعد وقوعه من جهة ثانية.

**1. مفهوم عدم القدرة علي الدفع**

القوة القاهرة مستحيلة الدفع هي التي لا يمكن دفعها أو تلفيها، فلا يكفي للمدين إثبات أن الحادث كان غير متوقع، بل يجب أن يبين الطابع القهري لهذا الحادث الذي جعله عاجزا عن تنفيذ التزامه. وانطلاقا من ذلك، نستنتج أن استحالة الدفع تعني أن الواقعة المكونة للقوة القاهرة، تتجاوز من حيث قوتها الطاقة العادية للشخص العادي14

وعليه، فلو استطاع المدين دفع الواقعة أو الوقائع المتمسك بها - وبالتالي تفادي تأثيرها علي تنفيذ الالتزام التعاقدي- ولو ببدل بعض الجهد والمشقة، فإن القوة القاهرة لا تقوم من الناحية القانونية ولو توفر شرط عدم التوقع.

وما نخلص له أن الحادث الذي يشكل قوة قاهرة يجب أن يجعل من تنفيذ التزام المدين مستحيلا استحالة مطلقة، ولا يمكن دفعه بأي وسيلة كانت.

**2. استحالة دفع نتائج القوة القاهرة**

ويقصد من ذلك انه إضافة لعدم إمكانية دفع الحادث المشكل للقوة القاهرة من طرف المدين بأي وسيلة متاحة لديه، فإن هذا الطابع القهري يجب أن ينصرف كذلك إلى النتائج المترتبة عليها وأن يثبت المدين أن لا قبل له بمنعها أو على الأقل التقليل من حدتها، أو التغلب عليها، فمثلا لو انه جراء زلزال انهار جسر رابط بين ضفتي مدينتين، وتعطلت

**14 - محمد الكشبور، مرجع سابق،ص33**

حركة المبادلات بينهما وترتب عن ذلك تخلف تموين مصنع بمادته الأولية ونتج عن ذلك خسارة فادحة لعدم الالتزام بانجاز الطلبات في آجالها المحددة، فهنا الزلزال يمثل حادثة القوة القاهرة التي لا يمكن مقاومتها ولا دفعها في حين استحالة تنفيذ الالتزام ناتج عن انهيار الجسر وهي نتاج القوة القاهرة التي لا يمكن التغلب عليها.

وفي كل الحالات على المدين بذل كل ما يستطيع لتنفيذ التزامه بان يبحث عن كل وسيلة ممكنة وبديلة لذلك، فان لم يستطع عليه أن يثبت انه بذل العناية المطلوبة لتنفيذ الالتزام ولدفع القوة القاهرة15

### 3. معيار عدم القدرة على الدفع

مثله مثل شرط عدم الوقع إذ بدوره يعد من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع ولا رقابة عليه من طرف محكمة النقض إلا فيما يتعلق بتعليل ذلك التقدير الموضوعي.

وقد ثار خلاف فقهي بين الفقهاء حول المعيار الذي يجب أن يتبع أثناء تحديد عدم القدرة على الدفع من طرف القاضي، وقد تبين أن الاعتماد على المعيار الشخصي وحده لا يسعف في تقدير درجة الاستحالة، لأن هذا سيؤدي إلى تعدد الحلول لاختلاف الظروف الذاتية من مدين لأخر. كما أن الاعتماد على المعيار الموضوعي لوحده يترتب عليه عمليا إسقاط جميع الاعتبارات الشخصية الخاصة بالمدين، ولهذا فقد نادي بعض الفقهاء بتطبيق معيار وسط بين المعيارين وهو معيار الشخص العادي16.

الشرط الثالث:ألا يكون للمدين دخل في إثارة القوة القاهرة

ما هو متعارف عليه أن الشخص لا يمكنه أن يستفيد من خطأ صدر منه، ويعد هذا من المبادئ القانونية العامة. وبناء على هذا، فمتى كان تحريك الواقعة المكونة للقوة القاهرة قد كان نتيجة فعل المدين أو كان نتيجة مشاركة أو مساهمة منه، فإن المدين في هده الحالة لا

**15 _ جدي نسيمة،مرجع سابق، ص 13**
**16 - محمد الكشبور، مرجع سابق،ص36**

يمكنه البتة أن يستفيد من الأحكام التي توفرها له مقتضيات الفصل 268 من ق ل ع، وبالتالي فإنه لا يعفي من تنفيذ التزامه العقدي أو على الأقل لا ترفع مسؤوليته المدنية.

وفي هذا الإطار أشارة محكمة النقض الفرنسية من خلال قرار صادر عنها أن الواقعة التي من المفروض أن تكون قوة قاهرة يجب أن تكون أجنبية عن المدين وعن كل الأشخاص الذين يسأل قانون عنهم من الناحية المدنية، في إطار مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، وأن محكمة النقض تسهر على حسن تطبيق هذا الشرط17.

وبالرغم من بداهة هذا الشرط إلى أن المشرع المغربي ارتأى أن يؤكد عليه بكيفية صريحة في الفقر الثانية من الفصل 269 من ق ل ع حيث جاء فيها : "...وكذلك لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطأ سابق للمدين".

**الشرط الرابع: خارجية حادث القوة القاهرة**

يقصد بخارجية الحادث هو انتفاء العلاقة السببية بين الحادث وفعل المدين، أي ألا يمكن إسناد هذا الحادث ولا بأي شكل من الأشكال إلى فعل المدين تحت أي ظرف سوءا بصفة مباشرة وحتى غير مباشرة.[18]

وبمعنى آخر، أن يكون سلوك المدين سلوكا معتدلا فلا يخطئ ولا يتسبب في القوة القاهرة، ولا يقوم بما يؤدي إلى استفحال نتائجها.

وقد اختلف الفقه والقضاء الفرنسي وتباينت مواقفهم بخصوص شرط خارجية حادث القوة القاهرة، فبينما يري جانب من الفقه أن عنصر الخارجية لا يعد شرطا من شروط القوة القاهرة، يؤكد جانب أخر بأنه من أهم عنصرها وأوضح شرط بالنسبة إليها.

أما القضاء الفرنسي في عمومه يميل إلى الاعتداد بهذا الشرط، سواء تعلق الأمر بالمسؤولية التقصيرية أو العقدية.

**17 قرار 273 أكتوبر 1985. أشار إليه 1993الأستاذ محمد الكشبور في مؤلفه حول نظام التعاقد ونظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة، 1993،ص 45**
**18- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق ،ص 625**

وقد ظهر هذا الشرط لأول مرة في القضاء الفرنسي عندما قررت محكمة النقض سنة 1896 أن العيب الخفي في الشيء، والذي كان سببا في إحداث الضرر، لا يعتبر أمرا معفيا من المسؤولية المدنية، مادام أنه داخليا وليس خارجيا عن الشيء محل الحراسة، وبالتالي عن محيط الحارس.[19] أي أن السبب الذي ليس خارجيا عن الشيء لا يعتبر سببا أجنبيا معفيا من المسؤولية.[20] لأنه متصل بتكوينه و تركيبه.

وقد ربط القضاء الفرنسي هذا الشرط في البداية بالشيء ذاته أو عيوبه الخفية المتصلة به، ثم بعد ذلك انتقل هذا الشرط إلى المحيط المادي الذي يباشر فيه المدين نشاطه.

ثم بعد ذلك انتقل من المحيط المادي للمدين إلي شخصه هو. وبعيدا عن الفقه والقضاء الفرنسي نتساءل حول وجود هذا الشرط في التشريع المغربي؟

حقيقة الأمر أن المشرع المغربي لم ينص صراحتنا على هدا الشرط، غير أنه يمكن استنتاجه بشكل ضمني من مجموعة من النصوص:

_إن مختلف الأمثلة التي أشار إليه المشرع من خلال الفصل 269 من ق ل ع، هي كلها عبارة عن ظواهر طبيعية أو أفعال إنسانية خارجية لا علاقة لها بتاتا بالمحيط الداخلي للمدين.

_إن المشرع المغربي قد اشترط من خلال مقتضيات الفصل 268 من ق ل ع ، أن يكون السبب المعفي من المسؤولية أجنبيا عن المدين.

_إن المشرع المغربي قد اشترط من خلال مقتضيات الفصل 269 من ق ل ع، لكي ترتب القوة القاهرة آثارها، ألا يكون للمدين دخل في تحريكها[21].

وحقيقة الأمر أن التمعن في عنصر الخارجية يتضح معه، أنه عبارة عن ترديد لباقي الشروط التشريعية الأخرى.

---

**19 قرار أشار إليه الأستاذ محمد الكشبور في مؤلفه حول نظام التعاقد ونظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة، 1993، ص41**

**20- جدي نسيمة، مرجع سابق، ص48**

**21 _ محمد الكشبور، مرجع سابق،ص36**

**الفقرة الثانية: الإثبات والأساس القانوني للقوة القاهرة**

**أولا: إثبات القوة القاهرة**

ليستفيد المدين من أحكام القوة القاهرة عليه أولا إثباتها، والقاعدة العامة أن البينة على المدعي بناء على الفصل 399 من ق ل ع، وأن ما أثبته المدعي يكون من حق المدعى عليه دحضه بالدليل المعاكس، الفصل 400 من ق ل ع .

وعليه فإن المدين الذي تعذر عليه تنفيذ ما التزم به في العقد الذي يربطه بالدائن، يمكنه أن يتخلص من ذلك التنفيذ نهائيا، بل من المسؤولية المدنية كذلك، لكن شريطة أن يثبت أن المانع كان عبارة عن قوة قاهرة و أن يثبت هذه الأخيرة22. ويثار تساؤل في هذا الإطار حول مسألة إثبات القوة القاهرة هل هي من مسائل الموضوع أو من مسائل القانون؟ إجابتا عن هذا السؤال نقول:

إن الوقائع التي أشار إليه المشرع المغربي في إطار الفصل 269 من ق ل ع وهي:

- الظواهر الطبيعية: فيضانات، جفاف، عواصف...
- غارات العدو
- فعل السلطة أو الأمير

هذه الصور تعد حالات للقوة القاهرة بتكيف من المشرع ويترتب عن هذا أنه، لا يمكن للقاضي بعد إثبات المدين لصورة من هذه الصور، وبعد تحققه من شروطها أن ينفيها أو يتنكر لترتيب آثارها القانونية بدافع إعمال سلطته التقديرية، و إذا ما عمد القاضي إلى عكس ذلك فإنه يعرض حكمه للنقض. لأن هذه الصور تدخل في إطار التكييف التشريعي للوقائع أي أن المشرع هو الذي أصبغ عليها صفة القوة القاهرة.

وكما يبدو من الصياغة الفنية للفصل 269 من ق ل ع، أن التعداد الذي أورده المشرع إنما هو على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، إذ يبقى من حق المدين في

**22 _نشير إلى أن الإثبات قد ينصب مباشرة على الواقعة المكونة للقوة القاهرة كحرب أو ظاهرة طبيعية، وقد ينصب الإثبات على عنصر من عناصره فقط.**

حالات أخري غير الواردة في الفصل 269 أن يثبت كل واقعة جديدة تمثل بالنسبة إليه قوة قاهرة، طبقا للقاعدة العامة في مجال الإثبات التي تقضي بأن البينة على المدعي.

والواقعة المكونة للقوة القاهرة والتي يتمسك بها المدين، ويدعي كونها هي السبب وراء عدم تنفيذه لالتزامه تعد في هذه الحالات مسألة من مسائل الواقع والتي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع، بمعني أن القاضي يأخذ بها إذا اطمأن إليها وتحققت شروطها، ويستبعدها متى اتضح له خلاف ذلك.

ومادام الأمر هنا يتعلق بإثبات وقائع مادية فإن الإثبات يتم بكافة الوسائل الممكنة. ونظرا لخطورة الآثار التي تترتب على التمسك بالقوة القاهرة، فإنه يجب علي محكمة النقض الحرص على مراقبة قاضي الموضوع أثناء إعماله لسلطته التقديرية23.

وما يمكن أن نخلص إليه في هذه الفقرة هو أن تكييف وقائع النزاع كمبدأ عام، يعد من مسائل القانون وليس من مسائل الواقع كقاعدة عامة.

**ثانيا: أساس القوة القاهرة**

إذا ما تحققت في واقعة معينة الشروط المتطلب قانونا، وترتب عمليا عن هذه الواقعة صيرورة تنفيذ الالتزام العقدي مستحيل نكون أمام قوة قاهرة، وبالتالي تخضع لأحكام الفصلين 268 و 269 من ق ل ع، ومن بين أهم النتائج التي تترتب عن هذا إعفاء المدين من المسؤولية المدنية. ومن هنا يثار التساؤل حول أساس هذا الإعفاء سواء من تنفيذ الالتزام أو من المسؤولية المدنية؟ وقد اختلف الفقه حول أساس هذا الإعفاء، فهناك من يري أنه مبني على عدم صدور أي خطأ من المدين، في حين يري جانب أخر من الفقه أن ذلك الأساس يتمثل في انتفاء العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

**1_انتفاء الخطأ من جانب المدين**

**23 _محمد الكشبور، مرجع سابق، ص52،53**

ينطلق أنصار هدا الاتجاه من الأركان الأساسية للمسؤولية المدنية، وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما،وأنصار هذا الاتجاه يؤسسون موقفهم على الركن الأول من أركان المسؤولية المدنية أي الخطأ، ففي نظرهم مادام المدين لا يد له في نشوء الواقعة المكونة القوة القاهرة، فبالتالي لا يمكن تفسير إعفاء المدين من تنفيذ التزامه العقدي ومن مسؤوليته بسبب القوة القاهرة إلا بكون أنه لم يرتكب أي خطأ.

وقد تعرض هذا الموقف للمجموعة من الانتقادات، بسبب انعدام التلازم بين فكرة انعدام الخطأ ونظرية القوة القاهرة حيث قد يوجد أحدهما دون الأخر، كما أن لكل منهما آثاره الخاصة به.

بالإضافة إلي أن القوة القاهرة تأتي لاحقة أي بعد تحقق الخطر، لكي تعفي من المسؤولية لا لكي تنفي الخطأ24.

**2_انتفاء العلاقة السببية**

على غرار الاتجاه الفقهي الأول ينطلق أنصار هذا الاتجاه بدوره من أركان المسؤولية المدنية، غير أن هذا الاتجاه أسس موقفه على ركن العلاقة السببية بدل الخطأ. ويعتبر هذا الاتجاه الأقرب إلى الصواب.

فالقوة القاهرة حسب أنصار هذا الاتجاه تتدخل في العلاقة القانونية بين الدائن و المدين، فتمنع هذا الأخير من تنفيذ التزامه، فتكون هي محدثة الضرر وليس خطأ المدين.

أي إن القوة القاهرة تنفي وجود علاقة سببية بين الضرر الذي أصاب الدائن وعمل المدين، فيتخلف بالتالي ركن من أركان المسؤولية المدنية25.

**24 _محمد الكشبور، مرجع سابق، ص 57،58**
**25 مرجع نفسه، ص60،61**

ويرى الأستاذ محمد الكشبور أن القوة القاهرة في التشريع المغربي يمكن أن تؤسس بالاظافة إلى انتفاء العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، على فكرة ذات طابع أخلاقي وديني مفادها أنه لا تكليف بمستحيل.

**المطلب الثاني: آثار القوة القاهرة**

على المدين عند وقوع حادث من قبيل القوة القاهرة بعد إبرام العقد أو أثناء تنفيذه أن يقاومها وان يستعمل المتاح له من الوسائل لدفع نتائجها، أو على الأقل التخفيف منها فان لم يستطع وكانت القوة القاهرة هي السبب المباشر في استحالة تنفيذ الالتزام ترتب عن ذلك أثرين أساسيين، الأول مرتبط بالالتزام في ذاته إذ يجعل تنفيذه مستحيل، والثاني يتمثل في إعفاء المدين من المسؤولية المدنية بشكل عام، وقد بين المشرع هاذين الأثرين من خلال مقتضيات الفصل 268 من ق ل ع.

**الفقرة الأولي: الإعفاء من تنفيذ الالتزام العقدي بسبب استحالة تنفيذه**

عندما يصير تنفيذ الالتزام مستحيل بسبب الواقعة المكونة للقوة القاهرة فان المدين يتحلل من تنفيذ هذا الالتزام، بقوة القانون غير أن هذه الاستحالة قد تكون استحالة مطلقة فتشمل الالتزام بكامله، أو قد تكون استحالة جزئية فقط ، ولكل من الاستحالتين أحكامها القانونية الخاصة.

**أولا: الاستحالة المطلقة**

متى ثبت أن القوة القاهرة هي السبب في استحالة تنفيذ الالتزام فإن هذا الأخير، ينقضي ويعفى المدين من التنفيذ إعفاء كامل، ولا محل لمساءلته، والقضاء بما يخالف ذلك يعد مخالفة للقانون، ففي عقد الإيجار مثلا بهلاك العين المؤجرة بسبب زلزال، ليس

للمستأجر أن يطالب المؤجر بإعادة بنائها لمواصلة تنفيذ العقد ولو كان بمقدوره ذلك. ذلك أن العقد ينفسخ بقوة القانون دون اللجوء للقضاء.

ولكي يستفيد المدين مما تقدم ذكره لابد أن تكون هذه الاستحالة مطلقة، ويشترط في طبيعة هذه الاستحالة أن تكون عامة، إذ لا تعتبر مبدئيا الاستحالة مطلقة إذ كانت مرتبطة بشخص المدين وحده.26

وقد جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية بأنه: "لا ينفسخ الالتزام العقد إلا إذا أصبح الوفاء به مستحيل استحالة مطلقة بسبب قوة قاهرة أو حادث جبري طارئ لا قبل للمدين بدفعه أو توقعه وأن يكون ذلك بسبب أجنبي عنه...".27

ويترتب عن إعفاء المدين من تنفيذ التزامه بسبب القوة القاهرة مجموعة من النتائج التي حاول من خلالها المشرع التوفيق بين مصالح الطرفين الدائن والمدين، ونجمل هذه النتائج فيما يلي:

1_إذا لم يشكل تأجيل تنفيذ الالتزام أي ضرر على الدائن جاز للطرفين _الدائن والمدين_الاتفاق على تحديد أجل جديد لتنفيذ ذالك الالتزام، الفصل 254 من ق ل ع.

2_لا يوجد من الناحية القانونية ما يمنع الطرفين من تمديد أجال تنفيذ العقد الذي يربط بين الطرفين بناء على الفصل 230 من ق ل ع.

3_إذا كان في انفساخ العقد ضرر بين للمدين ورفض الدائن تمديد العقد معه جاز للمدين أن يطلب من القاضي الحكم له بتأجيل تنفيذ هذا الالتزام طبقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 243 من ق ل ع، وفق الشروط المحددة في هذه الفقرة.

4_بانقضاء الالتزام الأصلي تنقضي الالتزامات التبعية التي لا يقوم لها وجود إلى بوجوده، وكذلك تنقضي الالتزامات المقابلة له.

---

**26 _ محمد الكشبور، مرجع سابق، ص67**

**27 _ قرار صادر في 10 نونبر 1955 أشار إليه الأستاذ محمد الكشبور في مؤلفه حول نظام التعاقد ونظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة، 1993، 68**

5_تنازل المدين لفائدة الدائن عن كل ما يمكن أن يترتب له من حقوق ودعاوي قبل الأغيار، الفصل 337 من ق ل ع. يقول الأستاذ مأمون الكز بري بهذا الخصوص: "فلو استحال تسليم الشيء للدائن بسبب هلاكه، وكان هذا الشيء مؤمنا عليه لدى شركة التأمين، أو كان هلاك الشيء بفعل الغير وترتب على هذا الغير تعويض الضرر الناجم عن الهلاك، فإن على المدين أن يتنازل عن حقه في التأمين أو التعويض"28.

6_تطبيق قواعد الإثراء بلا سبب بخصوص ما أدي ولم يعد مستحقا نتيجة لانقضاء الالتزام بدون تنفيذه بسبب القوة القاهرة، الفصل، 338 من ق ل ع.

**ثانيا: الاستحالة الجزئية**

قد يترتب على القوة القاهرة استحالة تنفيذ الالتزام في شق منه فقط وليس الكل، وقد تكون هده الاستحالة مؤقتة غير نهائية، فيبقى المدين ملزما بتنفيذ الجزء الممكن ولا ينقضي الالتزام المقابل له أيضا،غير أن الأمر يترك للسلطة التقديرية للقاضي، فقد لا يحقق الجزء الباقي المقصود من التعاقد فيقضي هنا القاضي بفسخ العقد برمته إذا كان هذا العقد غير قابل للتجزئة أو كان ما استحال الوفاء به هو الجزء الأهم في العقد.

وقد تنبه المشرع إلى هذه الحالة ونص عليها في الفصل 336 من ق ل ع، حيث جاء فيه ما يلي: "إذا كانت الاستحالة جزئية لم ينقض الالتزام إلا في جزئيا. فإذا كان من طبيعة الالتزام أن لا يقبل القسمة إلا مع ضرر للدائن، كان له الخيار بين أن يقبل الوفاء الجزئي وبين أن يفسخ الالتزام في مجموعه" .

**28 _مأمون الكز بري، نظرية الالتزام في ضوء القانون المغربي، الجزء الثاني، أوصاف الالتزام وانتقاله وانقضاءه، ص 510**

**الفقرة الثانية : الإعفاء من المسؤولية**

جاء في الفصل 77[29] والفصل 78 من (ق.ل.ع) " كل شخص مسؤول عن الضرر المعنوي أو المادي الذي أحدثه، لا بفعله فقط ولكن بخطئه أيضا، وذلك عندما يثبت أن هذا الخطأ هو السبب المباشر في ذلك الضرر.

وكل شرط مخلف لذلك يكون عديم الأثر.

والخطأ هو ترك ما كان يجب فعله، أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه، وذلك من غير قصد لإحداث الضرر".

بالتالي إذا كانت المسؤولية العقدية تقوم على الإخلال بالتزام تعاقدي، فالمسؤولية التقصيرية تقوم على الإخلال بالتزام قانوني، وهو الالتزام بعدم الإضرار بالغير، وعليه فإنه ذهب جانب من الفقه[30] بالقول أن أحكام المسؤولية التقصيرية –أصلها القانون- تتصل بصميم النظام العام عكس أحكام المسؤولية العقدية التي لا تتصل به ما لم تكن مقترنة بالتدليس أو الغش أو الخطأ الجسيم، وهذا ما أكده المشرع المغربي في الفصل 232 من ق.ل.ع : " لا يجوز أن يشترط مقدما عدم مسؤولية الشخص عن خطئه الجسيم وتدليسه".

ويتضح من كل هذا انه لا يمكن تعديل أحكام المسؤولية التقصيرية بكيفية مسبقة كقاعدة عامة، بخلاف تلك المتصلة بالمسؤولية العقدية. حيث يمكن تعديل أحكام هذه الأخيرة بالإعفاء أو التشديد أو بالتخفيف في حدود معينة ومعقولة حفاظا على مبدأ التوازن بين طرفي العقد.

لذا فان أحكام القوة القاهرة من حيث أتصلها بالنظام العام شبيهة بأحكام المسؤولية العقدية حيث نص المشرع المغربي على قاعة عامة وهي الإعفاء الكلي من

**29- كل فعل ارتكبه الانسان عن بينة واختيار، ومن غير ان يسمح به القانون، فاحدث ضررا ماديا او معنويا للغير، الزم مرتكبه بتعويض هذا الضرر، اذا ثبت ان ذلك الفعل هوالسبب المباشر في حصول الضرر.**
**وكل شرط مخلف لذلك يكون عديم الاثر.**

**30- منهم الدكتور احمد عبد الرزاق السنهوري**
**-حسن عامر وعبد الرحمان عامر" المسؤولية المدنية والتقصيرية والعقدية " القاهرة سنة 1979 ص 394.**

المسؤولية المدنية بموجب الفقرة الأولى من الفصل 95 من ق.ل.ع " لا محل للمسؤولية المدنية في حالة الدفاع الشرعي أو إذا كان الضرر قد نتج عن حادث فجائي أو قوة قاهرة لم يسبقها أو يصطحبها فعل يؤاخذ به المدعى عليه". إذن هل هذا الإعفاء مطلق أو غير ذلك؟

**أولا : الإعفاء الكلي من المسؤولية المدنية**

فبالنسبة للإعفاء الكلي من المسؤولية فإنها تعفي المدين من كل تعويض، إذا كان لم يقم بتنفيذ الالتزام أو التأخر في ذلك، شرط أن يرجع السبب فيه إلى القوة القاهرة ولا يد له في تحريكها.

وبمفهوم المخالفة إذا كان المدين سببا في تحققها، فإنه لا يستفيد من هذا الإعفاء لكون العقد له قوة ملزمة.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، انه يمكن أن تكون القوة القاهرة سببا في انتهاء العقد برمته. ودون تحمل أي من الطرفين أية مسؤولية، وهذا ما نستشفه عند استقراء مجموعة من النصوص القانونية كما في مدونة التجارة،[31] وكذا في إطار عقد التامين خصوصا ما يتعلق بعدم إدلاء المؤمن له بالتصريح بالخطر وذلك داخل الأجل القانوني بسبب القوة القاهرة[32].

**ثانيا : الإعفاء الجزئي من المسؤولية المدنية**

لقد كان القضاء الفرنسي في هذا الصدد يأخذ بالإعفاء الجزئي للمسؤولية المدنية في بداية الأمر وذلك كلما انعدمت إحدى شروط القوة القاهرة، أو كلها. بحيث يعفى المدين بشكل جزئي عن الضرر الناتج عن الحوادث التي لا ترقى إلى صور القوة القاهرة.

**31 - المادة 396 من مدونة التجارة المتعلقة بالوكالة التجارية في الفقرة السابعة منها مفادها " ..... ينتهي العقد بقوة القانون بفعل القوة القاهرة."**

**32- المادة 20 من مدونة التامينات الفقرة الثالثة منها تنص على : " لا يمكن الاحتجاج بسقوط الحق الناشئ عن احد شروط العقد تجاه المؤمن له الذي يثبت استحالة قيامه بالتصرح داخل الاجل المحدد بسبب حدث فجائي او قوة قاهرة"**

إلا انه بعد بداية 1982 سنة من القرن الماضي، تراجع عن هذا المسار حيث صارت الغرفة الثانية بمحكمة النقض الفرنسية في قرارها؛[33] مفاده أن حالة القوة القاهرة، إما أن تتحقق كل شروطها فتعفي المدين كليا من المسؤولية، وإما أن تنعدم إحداها فيسأل المدين مسؤولية جزئية. وبذلك اعتبر الدكتور محمد الكشبور أن موفق المشرع المغربي قد أخذ بهذا المبدأ السائد في القضاء الفرنسي وذلك لاعتبارين:

- ليست هناك حلول وسطى تتصل بالإعفاء الجزئي من المسؤولية.
- انه في حالة تمسك المدين بالقوة القاهرة يمكن دفع المسؤولية ونفي الضرر.

**[33]- ويعرف هذا القرار الصادر في 21 يوليوز 1982 في الفقه الفرنسي بقرار ديمار Arrès desmares ، اشار اليه الدكتور محمد الكشبور. مرجع سابق ص 77.**

## المبحث الثاني : نظرية الظروف الطارئة

تعد نظرية الظروف الطارئة، من أهم النظريات التي تناولتها مجموعة من التقنينات القديمة والحديثة.[34] فكانت تعرف بنظرية الضرورة في الفقه الإسلامي وتستمد منه أحكامها وقواعدها. كما تعتبر انجازا مهما في القوانين الأوربية الحديثة،[35] وهي نظرية فسيحة المدى، ولها تطبيقات عدة ومتنوعة.[36] والمشرع المغربي لم يأخذ بهذه النظرية في المجال المدني بنص عام، اللهم ما استثني منها بعض التطبيقات التي تثيرها في حين لآخر.

هذا، فان الوضعية المتميزة للقانون الإداري هي التي دفعت القضاء التمسك بها وكذا في بعض العلاقات التعاقدية التي يسودها مبدأ سلطان الإرادة،[37] الأمر الذي دفع بالبحث عن ماهية هذه النظرية (المطلب الأول) وفي أهم الآثار المترتبة عنها (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : ماهية نظرية الظروف الطارئة

سنتناول في هذا المطلب تعريف نظرية الظروف الطارئة واهم شروطها (الفقرة الأولى) على أن نخصص (الفقرة الثانية) الجزاء في نظرية الظروف الطارئة.

**34- كالتقنين البولوني والبريطاني واليوناني والفقه الإسلامي كما اخذت بها التقنينات العربية المصرية والأردنية واللبنانية.**

**35- ويقول الفقيه الفرنسي الأستاذ (لأمبير) في المؤتمر الدولي "للقانون المقارن" الذي عقد وبمدينة (لاهاي سنة 1932م )" إن نظرية الضرورة في الفقه الإسلامي تعبر بصورة أكيدة وشاملة عن فكرة يوجد أساسها في القانون الدولي العام في نظرية الظروف الطارئة المتغيرة، وفي القضاء الفرنسي في نظرية الظروف المقارنة ..."**
**- مجلة المجمع الفقهي الإسلامي –السنة الثانية-العدد الثاني بقلم الدكتور محمد رشيد قباني بيروت لبنان ص3.**

**36- انظر المطلب الثاني من المبحث الثاني من هذا العرض.**

**37- د.محمد الكشبور مرجع سابق ص156-157.**

## الفقرة الاولى : تعريف نظرة الظروف الطارئة

### أولا: مفهوم نظرة الظروف الطارئة

يقصد بالظرف أو الحادث الطارئ في هذه النظرية ؛

" كل حادث عام، لاحق على تكوين العقد، وغير متوقع الحصول على المتعاقد، ينجم عنه اختلال في المنافع المتولدة عن عقد يتراخى في تنفيذه إلى أجل أو آجال، ويصبح تنفيذ المدين لالتزامه كما أوجبه العقد يرهقه إرهاقا شديدا، ويتهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في خسائر التجارة ".[38]

كما يمكن تعريفها كذلك : بأنها: " تلك الحوادث الاستثنائية العامة التي لم يكن في الوسع توقعها، ويترتب على حدوثها أن تجعل تنفيذ الالتزام التعاقدي يصير مرهقا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف ولم تكن قائمة وقت نشوء العقد" وتجد أساسها في مجال الصفقات العمومية. [39]

لذلك يتعين على القاضي في حالة تحققها، أن يوزع الالتزام بين طرفي العقد ويرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول حتى يطيق المدين تنفيذه.[40]

### ثانيا: شروط تطبيق نظرة الظروف الطارئة

لنظرية الظروف الطارئة شروط أربعة أساسية :

1) - أن يكون العقد متراخيا في التنفيذ( كعقد المقاولة و الاستصناع ) : بمعني أن تكون فترة زمنية تفصل ما بين توقيع العقد وتنفيذه، - ومن تم فانه يتم استبعاد العقود الفورية -

**[38]- د.رشيد قباني "نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي " السنة الثانية بيروت لبنان الطبعة غير واردة ص 131 وما يليها.**

**[39]- وهو نفس التعريف الذياشار اليه الدكتور احمد عبد الرزاق السنهوري في الباب الاول (العقد) -نظرية الحوادث الطارئة - في مجلده " الوسيط في شرح القانون المدني " الجزء الاول – نظرية الالتزام بوجه عام ص513 وما يليها.**

**[40]- وقد اخذ القضاء الاداري بهذة النظرية لعدة معايير منها:**

**a) - ان القضايا التي تعرض على القضاء الاداري تتصل اتصالا وثيقا بالمصالح العامة، لذلك يجري التوفيق بين القواعد الصحيحة القانونية والمصلحة العامة.**

**b) - ان القضاء الاداري غير مقنن وليس مقيد بالنصوص التشريعية كالقانون المدني الذي غالبا ما ينحصر في تلك النصوص.**

وبالتالي فان العقود المقصودة هنا هي العقود الزمنية ذات التنفيذ المؤجل لذا فهي عقود متراخية.[41]

2) - تحقق الظروف الاستثنائية العامة بعد التوقيع على العقد : مثل زلزال أو حرب، أو الفيضان والعواصف والحرائق والجراد، وغارات العدو وكذا فعل السلطة أو ارتفاع الأسعار. شريطة أن تكون أمرا لا يستطيع الإنسان توقعه أو ينذر توقعا والمشرع المغربي حدد هذه الأمثلة على سبيل المثال في الفصل (269) من قانون الالتزامات والعقود. ويبقى التساؤل المطروح في هذا الصدد أليس التوسع من نطاق نظرية الظروف الطارئة أن تزعزع القوة الملزمة للعقد ؟ وتحد من مبدأ سلطان الإرادة الذي يجعل العقد شريعة المتعاقدين ؟.

وجوابا على هذا الإشكال وعلى نقيض المشرع المغربي الذي لم يعنى بتنظيم أحكام هذه النظرية ، ولم تحظى بتنظيم خاص فان نظيره المصري رغبة منه في تضيق نطاق هذه النظرية، اشترط أن تكون الحوادث(الظروف) الاستثنائية عامة، بمعنى أن لا تكون هذه الظروف خاصة بالمدين، بل يجب أن تكون عامة وشاملة على طائفة من الناس، كوباء غير منتظر أو الجراد وغيرهما.

من هنا يتضح جليا أن الظروف الاستثنائية الخاصة بالمدين كالوفاة، أو تعرضه للصعوبات أو حريق محصوله لا يكفي لتطبق هذه النظرية.

3) - أن تكون الظروف الطارئة الاستثنائية ليس في الوسع توقعها : فإذا كانت متوقعة أو كان من الممكن توقعها، فلا سبيل لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، كانتشار دود القطن، أو اختلاف العملة كل هذه الظروف بالإمكان توقعها. فإذا كانت كذلك فانه يتم استبعاد تطبيق هذه النظرية.

4) – أن تجعل هذه الظروف تنفيذ الالتزام مرهقا لا مستحيلا : وهو مناط التمييز بين القوة القاهرة والظرف الطارئ، فإذا كان يشتركان في أن كلا منهما لا يمكن توقعه ولا يستطاع دفعه، فإنهما يختلفان في أن القوة القاهرة تجعل الالتزام مستحيلا بينما

**41- واما ما يتعلق بشرط التراخي فقد أخذ به كل من التقنين الايطالي والبلوني، واليوناني والمصري في اشتراط ان يكون العقد مستمر التنفيذ او دوريا أو مؤجلا، في حين ان باقي التقنينات العربية منها المغرب لم يشترط ذلك بالنص. لذلك ليس هناك ما يمنع تطبيق هذه النظري ( د.رشيد قباني مرجع سابق ص148.)**

الظرف الطارئ يجعل تنفيذ الالتزام مرهقا. لذا فان استحالة التنفيذ لا تخضع في القانون الوضعي لنظرية الظروف الطارئة، وإنما تخضع لنظرية القوة القاهرة التي ينقضي بها الالتزام لاستحالة التنفيذ.[42]

**الفقرة الثانية : الجزاء في نظرة الظروف الطارئة**

إذا تحققت الشروط السالفة الذكر، فإنه جاز للقاضي - تبعا للظروف والموازنة بين مصلحة الطرفين- أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ويقع باطلا كل اتفاق مخالف لذلك.43

لذلك فصلاحية القاضي أن يرد الالتزام إلى الحد المعقول واسعة، فهو قد يرى زيادة الالتزام المقابل أو إنقاص الالتزام المرهق أو يوقف تنفيذ العقد حتى يزول الظرف الطارئ.

ففيما يتعلق بوقف تنفيذ العقد يكون للقاضي في حالة إذا كان الظرف وقتيا، كما لو تعهد مقاول بإقامة بناء، وارتفعت أسعار بعض المواد ارتفاعا فاحشا، لكن يوشك أن يزول هذا الارتفاع لقب فتح باب الاستيراد مثلا، فيوقف القاضي التزام المقاول بتسليم المبنى في الموعد المتفق عليه، حتى يتمكن المقاول القيام بالتزامه دون إرهاق ما لم يكن في وقف التنفيذ ضرر جسيم بصاحب المبنى.[44]

ويلاحظ في حالتي إنقاص الالتزام المرهق، وزيادة الالتزام المقابل أن القاضي يرد الالتزام إلى الحد المعقول بالنسبة للحاضر فقط، ولا شأن له بالمستقبل؛ لنه غير معروف وقد يزول اثر الظرف الطارئ، فيرجع العقد إلى ما كان عليه قبل تعديله وتعود له قوته الملزمة كاملة كما كان في الأصل.

---

**[42]- مجلة المجمع الفقهي الاسلامي –مرجع سابق ص 147.**

**[43]- د. توفيق حسن فرح " النظرية العامة الالتزام –نظرية العقد- " الناشر المكتب المصري الحديث بالاسكندرية 1969 ص 209وما بعدها.**

**[44]- د.رشيد قباني مرجع سابق ص 146.**

## المطلب الثاني : أثار نظرية الظروف الطارئة وتطبيقاتها في التشريع المغربي

سنعمل من خلال هذا المطلب التطرق إلى الآثار المترتبة عن نظرية الظروف الطارئة (فقرة أولى) ثم بعدها التطرق إلى الحديث عن تطبيقات لهذه النظرية في التشريع المغربي (فقرة ثانية).

### الفقرة الأولى : أثار نظرية الظروف الطارئة

إذا توافرت الشروط القانونية لتطبيق نظرية الظروف الطارئة, فما مدى ذلك على استمرارية المدين في تنفيذ التزامه المرهق له؟ وإذا نفذ التزامه رغم إرهاقه وتعرضه إلى خسائر مادية فادحة فهل يستطيع المطالبة بتطبيق النظرية ومن ثم الاستفادة من أحكامها؟ إن الإجابة على هذه التساؤلات وغيرها سوف نتول الإجابة عنها بالتطرق أولا إلى مبدأ منع تعديل العقد ,ثانيا إمكانية التعديل الاتفاقي للعقد نظرا للظروف الطارئة.

#### أولا : مبدأ منع تعديل العقد بسبب الظروف الطارئة

بالرجوع إلى مقتضيات قانون الالتزامات والعقود نجده ينص إما بشكل صريح أو ضمني على ضرورة احترام الالتزامات العقدية المتفق عليها ولو في ظل تغير الظروف التي نشأت فيها ,ونجد من بين هذه المقتضيات الفصل 230 والذي ينص على :"الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئيها , ولا يجوز إلغاءها إلا برضاهما معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون.", كما نجد من بين النصوص كذلك الفصل 238 حيث جاء فيه :" الالتزامات لا تلزم إلا من كان طرفا في العقد , فهي لا تضر الغير ولا تنفعهم إلا في الحالات المذكورة في القانون".

يتبين من خلال هذه المقتضيات القانونية أن المشرع المغربي يتمسك مبدئيا بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين ويكرس قاعدة سلطان الإرادة كأصل عام[45].

وقد سار القضاء المغربي العادي في نفس الاتجاه واستقر على اعتبار مبدأ القوة الملزمة للعقد الواردة بالفصل 230 مانعا من تعديل الالتزامات التعاقدية حتى ولو تغيرت الظروف التي ابرم فيها العقد وأدت إلى إلحاق خسارة فادحة بالمدين , حيث جاء بهذا الخصوص قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط تضمن ما يلي :" لا يجوز تعطيل القوة الملزمة للعقد بدعوى أن الالتزامات الناتجة عنه أصبحت باهظة التكاليف نتيجة لظروف استثنائية غير متوقعة "46. وهو كذلك نفس الاتجاه الذي سارت فيه محكمة النقض في إحدى قراراتها والذي جاء فيه :"لا يكون هناك محل للتفسير عندما تكون عبارات العقد واضحة .."47 فهي بقرارها هذا وبالاستناد إلى الفصل 461 من ق.ل.ع قد منعت على قاضي الموضوع تطبيق قواعد التفسير لتعديل مضمون العقد على نحو يؤدي إلى إعمال نظرية الظروف الطارئة بشكل تمنح للمدين العاقد فرصة لتدارك الظروف الاقتصادية أو المادية التي تعتريه48.

من خلال ما سيق يتبين أن القضاء المغربي يعتمد في استبعاده لنظرية الظروف الطارئة إلى ثلاثة مرتكزات وهي : أولا سكوت المشرع عنها مع إعمال الفصل 230 من ق.ل.ع, ثانيا احترام مبدأ سلطان الإرادة, وثالثا تغليب مقتضيات استقرار المعاملات المالية.

**ثانيا: إمكانية التعديل الاتفاقي للعقد نظرا للظروف الطارئة**

**[45]-عبد الحق الصافي , تكوين العقد, القانون المدني الجزء الأول المصدر الإرادي للالتزامات ,العقد الكتاب الأول, مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء, 2006,ص118.**

**46- قرار صادر بتاريخ 13 يناير 1950, أورده عبد الحق الصافي ,أثار العقد, القانون المدني الجزء الأول المصدر الإرادي للالتزامات ,العقد, الكتاب الثاني, مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء, 2007,ص164**

**47-قرار المجلس الاعلى(محكمة النقض حاليا ),بتاريخ 10 يوليوز 1962, المجلة المغربية للقانون,1963,ص 169ومابعدها .اورده عبد الحق الصافي , المرجع السابق , ص165.**

**48-عبد الحق الصافي , المرجع السابق ,ص165.**

بالرجوع إلى مقتضيات الفصل 19 من ق.ل.ع. نجده ينص على : " لا يتم الاتفاق إلا بتراضي الطرفين على العناصر الأساسية للالتزام وعلى باقي الشروط المشروعة الأخرى التي يعتبرها الطرفان أساسية..." كما ينص الفصل 111 من نفس القانون على : "يبطل ويعتبر كأن لم يكن الشرط الذي تنعدم فيه كل فائدة ذات بال , سواء بالنسبة إلى من وضعه أو إلى شخص أخر غيره , أو بالنسبة إلى مادة الالتزام".

فمن من خلال هذه النصوص القانونية يتبن بأنه لا مانع يمنع المتعاقدين من أن يدرجوا في العقد شروط أو بنود تعمل على إخضاع التزاماتهما المتبادلة للتحولات الاقتصادية المستجدة عند تنفيذها, يعني مقتضيات تهدف إلى تجنيب المدين إرهاق يكبده الخسارة الفادحة عند تنفيذه للالتزام ,وتحقق التوازن الاقتصادي للعقد.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك عدة تقنيات[49] معتمدة في التعديل الاتفاقي للعقد من بينها:

**أ- الشروط المرجعية المتغيرة**

وتجعل هذه الشروط الالتزامات التعاقدية تساير بكيفية تلقائية التطورات الاقتصادية ومن أهمها :

شرط السلم المتحرك : حيث يتفق طرفي العقد بموجبه وبصورة مسبقة على أن يكون ثمن البضاعة أو الخدمة يعين انطلاقا من مؤشرات مرجعية, كثمن مادة أولية أو ثمن الطاقة.

**ب- شروط التعديل :**

بناءا على هذه الشروط قد يعلق تعديل العقد إما بناءا على أحداث بموجبها يتم تعديل العقد أو حصول تحولات تمس اقتصاد العقد , وبمقتضى شرط التعديل هذا, يستطيع الأطراف أن يختاروا تعديل العقد إما بناءا على مبادرة من الأطراف من خلال مفوضات جديدة تؤدي إلى تعديل شروط العقد بناءا على التحولات والأحداث الحاصلة أو بالإرادة

[49]-المرجع نفسه ,ص166 وما بعدها.

المنفردة لأحد المتعاقدين خاصة الطرف الموجود في مركز قوة والذي بفرض إرادته عن طريق اشتراط انفراده بخيار التعديل أو في الأخير يتم بواسطة الغير وتكون هذه الطريقة في حالة خشية الأطراف من حدوث خلافات بينهما بخصوص تعديل العقد فيكلون أمر التعديل مسبقا إلى الغير لإجراء هذا التعديل بناءا على شروط معينة يحددونها مسبقا.

**الفقرة الثانية :بعض تطبيقات نظرية الظروف الطارئة في القانون المغربي**

على الرغم من عدم تنظيم المشرع المغربي لنظرية الظروف الطارئة ,إلا انه أورد لها مجموعة من التطبيقات في نصوص قانونية مختلفة , وهذا ما سنعمل على توضيحه في هذه الفقرة من خلال الحديث عن تطبيقات نظرية الظروف الطارئة في قانون الالتزامات والعقود أولا وفي القوانين الأخرى ثانيا .

**أولا : تطبيقات نظرية الظروف الطارئة في قانون الالتزامات والعقود.**

نص المشرع المغربي في الفصل 243 من ق.ل.ع في الفقرة الثانية على : "ومع ذلك يسوغ للقضاة , مراعاة منهم لمركز المدين , ومع استعمال هذه السلطة في نطاق ضيق , أن يمنحوه أجلا معتدلة للوفاء وأن يوقف إجراءات المطالبة مع إبقاء الأشياء على حالها."

فمن خلال مضمون هذا النص يحق للقاضي أن يخالف شروط العقد ويمنح للمدين الذي لم يستطع أن يوفي بالتزامه في الآجال المحددة مهلة إضافية معقولة ليفي بالتزامه وذلك بتحقق الشروط الآتية :

- أن تفرض وضعية المدين وحالته الاقتصادية منح مهلة ميسرة, غير أن تحقق هذا الشرط مرتبط بكون المدين حسن النية و سيء الحظ.
- ألا تحلق هذه المهلة الزمنية بالدائن ضررا فادحا يصعب تداركه.
- عدم وجود نص قانوني مانع من التمسك بمهلة الميسرة[50].

**[50]-وكمثال على ذلك ماينص عليه الفصل 260 منق.ل.ع الذي جاء فيه :" اذا اتفق المتعاقدان على ان العقد يفسخ عند عدم وفاء احدهما بالتزاماته, وقع الفسخ بقوة القانون بمجرد عدم الوفاء."**

- ضرورة أن يكون الأجل المخول للمدين اجل معقول.

من بين التطبيقات كذلك الواردة بقانون الالتزامات والعقود ما نص عبيه الفصل 710 من هذا القانون بخصوص الاكرية الفلاحية والذي جاء فيه " للمكتري حق الإعفاء من الكراء أو استرداده , إذا زرع الأرض ثم هلك كل الزرع نتيجة حادث فجائي أو قوة قاهرة لا يعزيان إلى خطئه.

وإذا كان هلاك الزرع جزئيا , لم يكن هناك محل لتخفيض الكراء أو لاسترداده بما يتناسب مع الجزء الهالك , إلا إذا تجاوز هذا الجزء النصف".

يتضح لنا من خلال هذا النص خاصة في فقرته الثانية انه إذا حدث ظرف طارئ أدى إلى حدوث هلاك جزئي بالزرع , يتم إعفاء الفلاح جزئيا من الوفاء باجرة الكراء , شريطة أن تفوق هذه الخسارة النصف.

## ثانيا : تطبيق نظرية الظروف الطارئة في قوانين أخرى

### أ- في مدونة التجارة :

يتجسد أهم تطبيق لنظرية الظروف الطارئة في مدونة التجارة في بعض النصوص51 المنظمة لمساطير صعوبات المقاولة والمتضمنة لبعض التدابير الرامية إلى

---

**[51]-المادة 549 من مدونة التجارة :"اذا تبين ان صعوبات المقاولة القابلة للتذليل بفضل تدخل احد الاغيار , يكون بمقدوره تخفيف الاعتراضات المحتملة للمتعاملين المعتادين مع المقاولة, عينه رئيس المحكمة بصفته وكيل خاص , وكلفه بمهمة وحدد له اجلا لانجازها"**

**-المادة 555 من م.ت:" اذا رأى المصالح ان الوقف المؤقت للاجراءات من شأنه تسهيل ابرام اتفاق, امكنه ان يعرض الامر على رئيس المحكمة.ويمكن لهذا الخير بعد الاستماع لرأي الدائنين الرئيسيين , ان يصدر امرا يحدد مدة الوقف في اجل لا يتعدى مدة قيام المصالح بمهمته.**

**يوقف هذا الامر ويمنع كل دعوى قضائية يقيمها جميع الدائنين ذوي دين سابق للامر المشار اليه تكون غايتها :**

- **الحكم بسداد مبلغ مالي ,**
- **فسخ عقد لعدم تسديد مبلغ مالي,**

**يوقف هذا الامر ويمنع كل طريقة يقيمها هؤولاء الدائنون و سواء بشأن المنقولات او العقارات.**

**توقف تبعا لذلك الاجال المحددة تحت طائلة سقوط الحقوق او فسخها.**

**يمنع الأمر القاضي بالوقف المؤقت للإجراءات، تحت طائلة البطلان، السداد الكامل أو الجزئي لأي دين سابق لهذا الأمر، أو الأداء للضامنين الذين يوفون بالديون المؤسسة سابقا و كذا القيام بتصرف خارج عن التسيير العادي للمقاولة، أو منحرهن رسمي أو رهن ما لم يصدر ترخيص من رئيس المحكمة. و لا يطبق هذا المنع على الديون الناجمة عن عقد العمل."**

التخفيف على المقاولة التي تجتاز صعوبات مالية أو اقتصادية أو تقنية ملحة, وذلك من خلال تأجيل ديونها الحالة والتخفيف منها , والوقف المؤقت للمتابعات الفردية الموجهة ضدها , وإعفاءها من الفوائد المترتبة على ديونها .

**ب- في مدونة الشغل :**

تضم مدونة الشغل عدة تطبيقات لنظرية الظروف الطارئة وخاصة فيما يتعلق بتخفيض أجرة العامل الواردة بالمادة 347[52] من م.ش ,حيث قضت بان العامل في الميدان الصناعي يستحق أجرته العادية حتى عن الوقت الضائع الذي قضاه في أماكن العمل دون أن يزاول عمله وذلك لأسباب خارجة عن إرادته ,وكذلك الأمر بالنسبة للعامل في القطاع الفلاحي ,بحيث انه في حالة عدم تمكين رب العمل الأجير القيام بعمله بسبب ظروف مناخية كالأمطار الغزيرة مثلا , فان هذا الخير يستوفي نصف أجرته اليومية في حالة تعطله عن العمل ليوم كامل وثلثي أجرته اليومية في حالة استمر عاطلا عن العمل لنصف يوم.

**52-المادة 347 :"يؤدى للأجير، عن المدة التي يقضيها في مكان الشغل، في حالة ضياع الوقت لسبب خارج عن إرادته، أجر يحتسب بناء على نفس الأسس التي يحتسب عليها الأجر العادي.**
**غير أنه، إذا كان الأجير يتقاضى أجره على أساس القطعة، أو الشغل المؤدى، أو المردودية، وجب له عن ذلك الوقت الضائع، أجر يؤدى له على أساس معدل أجره خلال الستة والعشرين يوما السابقة، على ألا يقل ذلك عن الحد الأدنى القانوني للأجر.**
**إذا كان ضياع الوقت، في النشاطات غير الفلاحية، راجعا لأسباب خارجة عن إرادة الأجير، فإن الوقت المقضي بأماكن الشغل يحسب لفائدة الأجير ويؤدى عنه على أساس الأجرة العادية.**

**إذا تعذر على المشغل، في النشاطات الفلاحية، توفير الشغل بسبب حالات جوية غير مألوفة، فإن الأجير الذي يكون رهن إشارة المشغل طيلة الصباح وما بعد الزوال يستفيد من أجرة نصف يوم إذا ظل عاطلا اليوم بكامله.**

**ويتقاضى ثلثي الأجرة اليومية إذا ظل عاطلا خلال نصف يوم فقط".**

## خاتمة

ومجمل القول ما يمكن أن نختم به هذا العرض المتواضع هو أن كل من القوة القاهرة والظروف الطارئة باعتبارهما تتشكلان من مجموعة من الوقائع والأحداث التي تطرأ على الالتزام واللذان من شانهما أن يجعلا هذه الالتزامات إما صعبة التنفيذ كما هو الأمر بالنسبة لنظرية الظروف الطارئة أو مستحيلة كما هو الأمر بالنسبة لنظرية القوة القاهرة حيث تؤدي هذه الأخيرة إلى زوال الالتزام.

وما يمكن أن نخرج به من استنتاجات هو أن المشرع المغربي لم يعمد إلى تنظيم نظرية الظروف الطارئة بنصوص صريحة ولو انه أورد لها بعض التطبيقات في نصوص متفرقة,كما انه اقتصر على فصلين فقط في ق.ل.ع ينظمان و يؤطران واقعة القوة القاهرة.

ونورد في الأخير بعض التوصيات و حيث ينبغي على المشرع المغربي أن يتدخل من اجل تنظيم نظرية الظروف الطارئة بنصوص خاصة لكي تخفف العبء على المدين حسن النية وترفع عنه المشقة والإرهاق الحاصل له من دون ان يكون له دخل في وقوع تلك الأحداث.

## لائحة المراجع

### الكتب:


- محمد الكشبور، نظام التعاقد ونظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة،ا طبعة الأولى سنة 1993.
- جدي نسيمة،القوة القاهرة في القانون المدني الجزائري،مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء،سنة 2005 إلى2008
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول،مصادر الالتزام منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الثالثة 2000 .
- مأمون الكزبري، نظرية الالتزام في ضوء القانون المغربي، الجزء الثاني، أوصاف الالتزام وانتقاله وانقضاءه، لطبعة الأولى سنة 1993.
- حسن عامر وعبد الرحمان عامر" المسؤولية المدنية والتقصيرية والعقدية " القاهرة سنة 1979.
- د.رشيد قباني "نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي " السنة الثانية بيروت لبنان الطبعة الاولى.
- د. توفيق حسن فرح " النظرية العامة الالتزام –نظرية العقد- " الناشر المكتب المصري الحديث بالاسكندرية .1969
- عبد الحق الصافي , تكوين العقد, القانون المدني الجزء الأول المصدر الإرادي للالتزامات ,العقد الكتاب الأول, مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء, 2006.


### المجلات:


- مجلة المجمع الفقهي الإسلامي –السنة الثانية-العدد الثاني بقلم الدكتور محمد رشيد قباني بيروت لبنان .

## الفهرس

مقدمة ..... 3
المبحث الأول : نظرية القوة القاهرة في التشريع المغربي ..... 5
المطلب الأول : الأحكام العامة للنظرية القوة القاهرة ..... 5
الفقرة الأول : تعريف القوة القاهرة وشروط تحققها ..... 5
أولا: تعريف القوة القاهرة ..... 5
ثانيا: الشروط التشريعية والقضائية الخاصة بالقوة القاهرة ..... 8
الشرط الأول: القوة القاهرة حادث غير ممكن التوقع ..... 8
الشرط الثاني: القوة القاهرة حادث غير ممكن الدفع والمقاومة ..... 11
الشرط الرابع: خارجية حادث القوة القاهرة ..... 13
الفقرة الثانية: الإثبات والأساس القانوني للقوة القاهرة ..... 15
أولا: إثبات القوة القاهرة ..... 15
ثانيا: أساس القوة القاهرة ..... 16
1_انتفاء الخطأ من جانب المدين ..... 16
2_انتفاء العلاقة السببية ..... 17
الفقرة الأولي: الإعفاء من تنفيذ الالتزام العقدي بسبب استحالة تنفيذه ..... 18
أولا: الاستحالة المطلقة ..... 18
ثانيا: الاستحالة الجزئية ..... 20
الفقرة الثانية : الإعفاء من المسؤولية ..... 21
أولا : الإعفاء الكلي من المسؤولية المدنية ..... 22
ثانيا : الإعفاء الجزئي من المسؤولية المدنية ..... 22
المبحث الثاني : نظرية الظروف الطارئة ..... 24
المطلب الأول : ماهية نظرية الظروف الطارئة ..... 24
الفقرة الاولى : تعريف نظرة الظروف الطارئة ..... 25
أولا: مفهوم نظرة الظروف الطارئة ..... 25
ثانيا: شروط تطبيق نظرة الظروف الطارئة ..... 25
الفقرة الثانية : الجزاء في نظرة الظروف الطارئة ..... 27
المطلب الثاني : أثار نظرية الظروف الطارئة وتطبيقاتها في التشريع المغربي ..... 28
الفقرة الأولى : أثار نظرية الظروف الطارئة ..... 28
أولا : مبدأ منع تعديل العقد بسبب الظروف الطارئة ..... 28
ثانيا: إمكانية التعديل الاتفاقي للعقد نظرا للظروف الطارئة ..... 29
الفقرة الثانية :بعض تطبيقات نظرية الظروف الطارئة في القانون المغربي ..... 31
أولا : تطبيقات نظرية الظروف الطارئة في قانون الالتزامات والعقود. ..... 31

ثانيا : تطبيق نظرية الظروف الطارئة في قوانين أخرى..... 32
أ-في مدونة التجارة :..... 32
ب-في مدونة الشغل :. ..... 33
خاتمة..... 34
لائحة المراجع..... 35
الفهرس..... 36