تـهذيـب الـعـقـد (دراسة مقارنة)

م.د. جمال عبد الامير حسان

جامعة الفرات الاوسط التقنية / كلية التقنيات الصحية والطبية كوفة

القانون الخاص / القانون المدني

jamalabdalmeer@atu.edu.iq

الكلمات المفتاحية: التهذيب، تفسير العقد، موضوعية الإرادة، سلطان الإرادة، استقرار المعاملات.

كيفية اقتباس البحث

حسان , جمال عبد الامير , تهذيب العقد (دراسة مقارنة),مجلة مركز بابل للدراسات الانسانية، آذار ٢٠٢٦, المجلد:١٦, العدد:٣.

هذا البحث من نوع الوصول المفتوح مرخص بموجب رخصة المشاع الإبداعي لحقوق التأليف والنشر (Creative Commons Attribution) تتيح فقط للآخرين تحميل البحث ومشاركته مع الآخرين بشرط نَسب العمل الأصلي للمؤلف، ودون القيام بأي تعديل أو استخدامه لأغراض تجارية.

مفهرسة في Indexed
IASJ

مسجلة في Registered
ROAD

Contract Moderation (A Comparative Study)

Lect.Dr. JAMAL ABDALMEER HASSAN

Middle Euphrates Technical University / College of Health and Medical Technologies, Kufa

Private Law / Civil Law

Keywords : Contract Moderation, Contract Interpretation, Objectivity of Will, Autonomy of Will, Transactional Stability.

How To Cite This Article

HASSAN ,JAMAL ABDALMEER , Contract Moderation (A Comparative Study) ,Journal Of Babylon Center For Humanities Studies, March 2026,Volume:16,Issue 3.

This is an open access article under the CC BY-NC-ND license (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License.

المستخلص

يدرس هذا البحث فكرة تهذيب العقد بوصفها آلية قانونية تهدف إلى تقويم آثار العقد متى خرج تنفيذها عن حدود المعقولية والتناسب التي تقتضيها وظيفته الاقتصادية، دون المساس بصحة العقد او جوهره. وينطلق البحث من التساؤل حول مدى كفاية الإرادة العقدية المجردة لتحقيق العدالة التعاقدية والمنفعة الاقتصادية في ظل التطورات الاقتصادية والاجتماعية المعاصرة، وما أفرزته من تفاوت في المراكز التعاقدية وتعقيد في العلاقات القانونية. وعليه جاءت دراسة هذا البحث من خلال بيان مفهوم تهذيب العقد وبيان مرتكزاته وأحكامه، من خلال تحليل النصوص القانونية ذات الصلة، واستعراض الاتجاهات الفقهية والتطبيقات القضائية، في إطار دراسة مقارنة بين القانون المدني العراقي والقانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي. وذلك من أجل إبراز الدور الذي يمكن أن يؤديه تهذيب العقد في تحقيق التوازن بين

احترام الإرادة العقدية ومتطلبات العدالة واستقرار المعاملات، وصولاً إلى استخلاص نتائج وتوصيات تسهم في تطوير المعالجة التشريعية والقضائية لهذا الموضوع.

Abstract

This research examines the concept of contract moderation as a legal mechanism aimed at rectifying the effects of a contract when its performance results in a serious disruption of contractual balance, without affecting the validity of the contract or its essential substance. The study proceeds from the question of whether abstract contractual consent is sufficient to achieve contractual justice and economic efficiency in light of contemporary economic and social developments, which have produced disparities in bargaining positions and increased the complexity of legal relationships. Accordingly, the research addresses this topic by defining the concept of contract moderation and clarifying its legal basis and governing rules, through an analysis of relevant statutory provisions and a review of doctrinal trends and judicial applications, within the framework of a comparative study between Iraqi civil law and selected comparative legal systems. The study ultimately seeks to highlight the role that contract moderation can play in striking a balance between respect for contractual autonomy and the requirements of justice and transactional stability, culminating in conclusions and recommendations that contribute to the development of legislative and judicial approaches to this legal mechanism.

المقدمة

أولاً– فكرة الموضوع وأهميته:

يقوم العقد في جوهره على مبدأ سلطان الإرادة الذي يعد المرتكز التقليدي لنظرية العقد. بحيث يعد احترام ما اتجهت إليه إرادة المتعاقدين التعبير الأسمى عن الحرية الفردية في المجال القانوني. غير أن التطورات الاقتصادية والاجتماعية المتسارعة، وما رافقها من تعقيد في المعاملات وتفاوت في القوة الاقتصادية والمعرفة بين أطراف العقد، كشفت أن العقد وإن كان صحيحاً من حيث تكوينه، قد يفضي عند تنفيذه إلى آثار تتجاوز ما يمكن قبوله من حيث وظيفة العقد ومقتضيات العدالة. ومن هنا، برزت الحاجة إلى إعادة النظر في الدور التقليدي للإرادة العقدية، والانتقال من تصور شكلي لها إلى تصور موضوعي يراعي وظيفة العقد وآثاره الاجتماعية والاقتصادية. وفي هذا السياق تبلورت فكرة تهذيب العقد بوصفها آلية قانونية تسعى

إلى التوفيق بين حرية التعاقد ووظيفة العقد ومتطلبات العدالة، دون المساس بجوهر العقد وصحته. وتكمن أهمية هذا الموضوع في كونه يعكس تحولاً جوهرياً في فلسفة العقد، حيث لم يعد العقد غاية في ذاته، وإنما وسيلة لتحقيق توازن عادل بين المصالح المتعارضة، وبما ينسجم مع استقرار المعاملات وحماية الثقة المشروعة بين المتعاقدين.

ثانياً- مشكلة البحث:

تنطلق إشكالية هذا البحث من التساؤل حول مدى مشروعية التدخل القانوني في تقويم آثار العقد الصحيح، وما إذا كان هذا التدخل يعد مساساً بمبدأ سلطان الإرادة أم امتداداً طبيعياً له في صورته الموضوعية. فتهذيب العقد يثير إشكالاً فلسفياً وقانونياً في آن واحد، يتمثل في تحديد الحد الفاصل بين احترام الإرادة العقدية وبين تقويم نتائجها حين تخرج عن وظيفة العقد او مقتضيات العدالة العقدية.

وتتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسة عدة تساؤلات، من أبرزها: إلى أي مدى يمكن تهذيب آثار العقد من غير ان يمتد إلى المساس بجوهره؟ وما التكييف القانوني لتهذيب العقد؟ وما المرتكزات التي تضفي المشروعية على هذا التهذيب؟ وكيف يمكن اعمال تهذيب العقد؟ وما الآثار التي تترتب على هذا التهذيب؟

ثالثًا: منهجية البحث

للوصول الى غاية الدراسة فإننا سنتخذ من المنهج التحليلي والمنهج المقارن اسلوباً للبحث، وذلك من خلال استقراء النصوص القانونية ذات الصلة بموضوع البحث في القانون العراقي ومقارنتها بغيرها من النصوص القانونية الناظمة للموضوع في القانون المصري والقانون الفرنسي وتحليلها للإجابة على ما تقدم من إشكالية.

رابعًا- خطة البحث:

اعتمدنا في دراستنا على منهج الخطة الثنائية المتكونة من مبحثين تسبقهما مقدمة وتلحقهما خاتمة، تم تخصيص المبحث الأول لبيان مفهوم تهذيب العقد وذلك عبر تقسيمه على مطلبين، الأول في التعريف بتهذيب العقد، والثاني في بيان مرتكزات تهذيب العقد. اما المبحث الثاني فخصصناه لبيان أحكام تهذيب العقد، وذلك عبر تقسيمه على مطلبين كذلك، الأول في سلطة القاضي في تهذيب العقد، والثاني في بيان آثار تهذيب العقد، وأنهينا البحث بخاتمة

تتضمن أهم النتائج التي تم التوصل إليها، والتوصيات التي يقترح الأخذ بها والتي تعالج مشكلة الدراسة.

المبحث الأول

مفهوم تهذيب العقد

دراسة اية فكرة قانونية تتطلب اولاً بيان مفهومها، وذلك بعرض تصور عنها يجمع مميزاتها، وعليه نبدأ بالتعريف بتهذيب العقد، ولإعطاء تصور تام عن فكرة تهذيب العقد، فلا بد من بيان المرتكزات التي يستند عليها. وعليه، نقسم هذا المبحث على مطلبين، نخص الأول منها بالتعريف بتهذيب العقد، والثاني ببيان مرتكزاته.

المطلب الأول

التعريف بتهذيب العقد

يتطلب البحث في فكرة تهذيب العقد البدء بالتعريف بهذا التهذيب اولاً، الذي يمثل مدخلاً للجانب التصوري لموضوع البحث، ويلزم البدء بتحديد معنى تهذيب العقد للخروج بتصور تام عنه نتبناه فيما يلي من البحث. ويدخل في التعريف بتهذيب العقد تحديد تكييفه القانوني، وهو ما يساعد كثيراً على إعطاء تعريف واضح لهذا التهذيب. وعليه، نقسم هذا المطلب على فرعين، الأول في تعريف تهذيب العقد، والثاني في تكييف تهذيب العقد.

الفرع الأول

تعريف تهذيب العقد

لغرض الوقوف على معنى تهذيب العقد، يقتضي الامر البدء بتحديد المعنى اللغوي لمفردات هذه العبارة، ثم نبين معناها الاصطلاحي القانوني، ليتضح المعنى القانوني المقصود من الفكرة.

التهذيب، من الناحية اللغوية، يراد به التنقية، يقال: هذب الشيء، يهذب هذباً، وهذبه: نقاه واخلصه، وقيل: أصلحه[١]، واصل التهذيب والهذب، تنقية الأشجار بقطع الأطراف، تزيد نمواً وحسناً، ثم استعملوه في تنقية كل شيء، واصلاحه وتخليصه من الشوائب[٢]. وهو بذلك يدل على المعالجة التي تستهدف إصلاح الخلل مع الحفاظ على الأصل.

أما في الاصطلاح، فيراد بالتهذيب بصورة عامة بانه تنسيق الشيء على نحو ينقيه من الشوائب ويكسبه قدراً اكبر من الانسجام[٣]، ولم ترد كلمة التهذيب، من حيث المبدأ، كمصطلح منصوص عليه في القانون المدني، وانما اعتمد في بعض القوانين بالرجوع الى معناه اللغوي، فقد اعتمد في نظام الأحوال المدنية العراقي حيث جاء في تعليمات الأحوال المدنية رقم ١ لسنة ١٩٧٥ في المادة (١٤/ب) منها على انه ((التهذيب- معالجة الأخطاء المادية واللغوية في إيضاحات قيود الاسرة واكمالها وحذف الزوائد منها...))، كما انه قد أشار اليه بعض الفقه[٤] للتعبير عن تدخل إصلاحي يرمي إلى تقويم الأثر القانوني القائم دون المساس بأصل الحق أو وجوده، وبما يحول دون اضمحلال او عدم تنفيذ التصرف القانوني متى أمكن إصلاحه[٥]. وعلى اية حال، فما نقصده من كلمة "التهذيب" في بحثنا هو معناها الذي يتحدد بتقويم الشيء وصقله بإزالة الشوائب عنه.

اما كلمة العقد فمعناها اللغوي هو الربط والشدّ والإحكام، فيُقال عقد الشيء إذا شده وربطه وربط بعضه ببعض، ومنه عقد الحبل وعقد العهد، بما يفيد معنى الالتزام والارتباط المؤكد[٦]. وان ما نقصده من العقد في اطاره القانوني الدقيق هو ذلك التصرف القانوني الذي عرفه القانون المدني العراقي المعدل[٧] في المادة (٧٣) منه بأنه ((ارتباط الايجاب الصادر من احد العاقدين بقبول الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه))، ولم يتضمن القانون المدني المصري تعريفاً للعقد[٨]، وذلك بخلاف القانون المدني الفرنسي[٩] الذي تضمنت المادة (١١٠١) منه تعريف العقد بأنه ((العقد هو اتفاق ارادات بين شخصين او اكثر يهدف الى انشاء التزامات او تعديلها او نقلها او انهائها)) ويتضح من هذه النصوص رغم اختلاف صياغتها، وحدة الأساس لمفهوم العقد بوصفه توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني معين، يتمثل في إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه، وهو بذلك يعد المصدر الإرادي الأبرز للالتزامات في القانون المدني[١٠].

وفي ضوء ما تقدم، يمكننا ان نعرف تهذيب العقد بأنه ((عملية ذهنية قانونية تستهدف تفحص العقد وإزالة ما يعتريه من تعسف او مغالاة في تطبيق بنوده، وذلك بإخضاعها لمعيار تقويمي يستمد مضمونه من القيم التعاقدية التي تحكم العلاقات التعاقدية المعاصرة للتحقق من معقوليتها وتناسبها مع الوظيفة الاقتصادية والاجتماعية للعقد دون المساس بتكوين العقد او الإرادة العقدية)).

ويفهم من هذا التعريف أن تهذيب العقد ينصب على كيفية تحقق الإرادة العقدية في مرحلة تنفيذ العقد، وجعلها أكثر توافقاً وانسجاماً مع القيم التعاقدية التي كرستها التحولات الاقتصادية والاجتماعية المعاصرة، دون ان يمتد الى ذات الإرادة او الى الالتزامات الجوهرية للعقد.

الفرع الثاني

تكييف تهذيب العقد

تهذيب العقد من أكثر المسائل دقة في إطار نظرية العقد، لما ينطوي عليه من ارتباط مباشر بمبدأ سلطان الإرادة، وما يثيره من تساؤلات حول التدخل في آثار العقد، ومن ثم، يتعين علينا بيان التكييف القانوني لتهذيب العقد وتحديد موقعه ضمن الآليات المعاصرة التي طورها الفقه والقضاء لمواجهة الجمود في التنفيذ الحرفي لبنود العقد.

وكما بينا ان تهذيب العقد هو عملية قانونية لتنقية العقد من الشوائب وصقله على محك القيم التعاقدية السائدة التي استقرت في النظم القانونية الحديثة، وعلى هذا قد يتصور للبعض، للوهلة الأولى، ان تهذيب العقد لا يعدو ان يكون صورة من صور تفسير العقد، على اعتبار ان كليهما يقوم على تدخل القاضي في العلاقة العقدية. غير أن هذا التصور لا يستقيم من الناحية القانونية، إذ يختلف كل من التفسير وتهذيب العقد من حيث المحل والغاية. فالتفسير ينصرف إلى كشف الإرادة المشتركة للمتعاقدين عند غموض عبارات العقد أو تعارضها، للوقوف على الإرادة الحقيقية المشتركة للطرفين مستنداً الى صلب العقد، أي توضيح حقيقة قصد المتعاقدين المشتركة في تحديد مضمون العقد وما يتولد عنه من حقوق والتزامات، ولا تظهر الحاجة الى تفسير العقد اذا كانت عبارات العقد واضحة في دلالاتها لما اتجهت اليه الإرادة المشتركة للمتعاقدين[١١]. في حين أن تهذيب العقد لا يتعلق بمعنى النصوص ولا بمضمون الإرادة، وإنما يتجه إلى تقويم الآثار التي يرتبها العقد عند تنفيذه، ولو كانت عباراته واضحة ولا لبس فيها[١٢]. فالتفسير يمثل امتدادا للنزعة الذاتية في نظرية العقد، في حين يعكس تهذيب العقد انتقالا نحو نزعة موضوعية تعنى بوظيفة العقد ونتائجه العملية.

وقد يذهب تصور آخر إلى اعتبار تهذيب العقد مجرد صورة من صور تصحيح العقد، تأسيسا على أن كليهما يهدف إلى إزالة ما يشوب العقد من خلل. غير أن هذا التصور بدوره لا يقوم على أساس سليم، لأن التصحيح يفترض وجود عيب قانوني في تكوين العقد، يؤدي إلى

بطلانه أو يهدد ببطلانه، فيسعى إلى إزالة هذا العيب للمحافظة على الرابطة العقدية[١٣]. أما تهذيب العقد، فإنه يُفعل إزاء عقد صحيح مستكمل الأركان، خالٍ من عيوب تكوين العقد، غير أن تنفيذ التزاماته يفضي إلى نتائج غير متوازنة لا تتفق ووظيفة العقد ومتطلبات العدالة العقدية. فالتصحيح يتسم بطابع انقاذي يعنى بمعالجة عيوب تكوين العقد وفقا للقواعد القانونية، في حين ان التهذيب يمثل تجسيم الإرادة التعاقدية وملائمتها إيجابا مع القيم العقدية المعاصرة[١٤].

وقد يقترب تهذيب العقد من نظرية الظروف الطارئة، لكونه ينطوي على تدخل قضائي في اثار العقد، مما قد يؤدي الى التصور بانه لا يخرج عن كونه تطبيقاً لنظرية الظروف الطارئة، إلا أن هذا التصور يخلط بين فكرتين مختلفتين، إذ تقوم نظرية الظروف الطارئة على تحقق حادث استثنائي عام وغير متوقع يطرأ بعد إبرام العقد ويجعل تنفيذ الالتزام مرهقاً وهذا ما نصت عليه المادة (٢/١٤٦) من القانون المدني العراقي حيث جاء فيها ((على انه اذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها ان تنفيذ الالتزام التعاقدي، وان لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين يهدده بخسارة فادحة جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان تنقص الالتزام المرهق الى الحد المعقول ان اقتضت العدالة ذلك، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك)) ويقابل ذلك في القانون المدني المصري نص المادة (٢/١٤٧) التي قررت ذات الأثر، وفي القانون المدني الفرنسي، بعد اصلاح ٢٠١٦، اجازت المادة (١١٩٥) للقاضي التدخل لتعديل العقد او انهائه عند اختلال توازنه اختلالاً جسيماً نتيجة تغير في الظروف غير ممكن التوقع عند ابرام العقد، في حال فشل إعادة التفاوض[١٥]، وهو ما لا يشترط لتحقق تهذيب العقد، الذي يفعل حتى في غياب أي ظرف طارئ بالمعنى الفني. فنظرية الظروف الطارئة تمثل تدخل قضائي نتيجة حادث استثنائي عام غير متوقع يجعل تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهقاً، بما يبرر تعديل الالتزام ذاته، ومن ثم فهي ذات طابع تعديلي[١٦]، في حين ان تهذيب العقد يقوم على تقويم آثار العقد الصحيح عند ظهور تعسف او مغالاة في تطبيق بنوده، واخضاعها للقيم التعاقدية التي تتفق ووظيفة العقد ومتطلبات العدالة العقدية.

الخلاصة، استبعاد تكييف العقد بانه تفسيراً للعقد، او تصحيحاً له، او تطبيقاً لنظرية قانونية قائمة بذاتها، وإنما يُكيف على أنه تدخل قانوني في مرحلة تنفيذ العقد يهدف إلى تقويم آثاره، دون المساس بتكوينه أو إعادة النظر في صحة إرادة أطرافه. فهو يقتصر أثره على تعديل نتائج التنفيذ بما يضمن انسجامها مع الوظيفة التي يؤديها العقد وتحقيق الغاية المقصودة منه، لما رأيناه في تعريف التهذيب وما يظهر من آثاره التي نراها لاحقاً.

وبهذا التكييف، يتحدد موقع تهذيب العقد ضمن نظرية العقد بوصفه فكرة مستقلة، تتعلق بمرحلة ترتيب الآثار، وتختلف في طبيعتها ووظيفتها عن غيرها من المفاهيم القانونية المتداخلة، الأمر الذي يبرر إخضاعه لتكييف خاص.

وبعد ان اتضح معنى تهذيب العقد وتم تحديد تكييفه القانوني على النحو السالف، يبدو من الملائم ان نبحث في مرتكزات فكرة تهذيب العقد، وهو ما نتناوله فيما يلي.

المطلب الثاني

مرتكزات فكرة تهذيب العقد

نبين في هذا المطلب مرتكزات فكرة تهذيب العقد، وذلك من خلال بحث مسألتين، أولهما النظام العام العقدي، ومن ثم العدالة العقدية، وطبقاً لهذا، نقسم هذا المطلب على فرعين، نبين في الأول النظام العام العقدي، وفي الثاني العدالة العقدية.

الفرع الاول

النظام العام العقدي

عرفت نظرية العقد تحولاً كبيراً من حيث فلسفتها، فبعد ان كان ينظر الى العقد على انه توافق ارادتين يهدف الى احداث آثار قانونية، اصبح ينظر اليه على انه ظاهرة ذات ابعاد اقتصادية واجتماعية[١٧]، ونتيجة لذلك اصبح ينظر الى دور الإرادة في ترتيب اثار العقد على نحو يتسم بقدر كبير من التحفظ والتقييد، بل اكثر منه تمت الدعوة الى محاولة استبدال مبدأ سلطان الإرادة بنظام اكثر عدالة وانصافاً يضمن استقرار المعاملات ويتلائم مع التحولات الاقتصادية والاجتماعية، والتي أدت الى تدخل الدولة بشكل كبير في العلاقات العقدية، اذ لم يعد العقد يقتصر على اطراف العلاقة العقدية فقط، بل يخضع لتدخل المشرع والقاضي في جميع مراحله[١٨].

إذ لم يعد الرضا يقيم بمعزل عن السياق الذي نشأ فيه العقد أو عن النتائج التي يفضي إليها تنفيذه. فالإرادة العقدية، وإن كانت عنصراً جوهرياً في نشأة العقد، إلا أن قيمتها القانونية لا تستمد فقط من وجودها الشكلي، وإنما من مدى انسجام آثارها مع متطلبات التحولات الاقتصادية والاجتماعية. ومن ثم، يجيز هذا التصور التدخل لتقويم آثار العقد متى خرجت الإرادة عن وظيفتها في تحقيق الغايات المرجوة من العقد[١٩]. ومما لا شك فيه، في نطاق العلاقات بين

الافراد، انه في كل مرة تتواجه فيها ارادات أطراف العقد مع النظام العام، فان حرية التعاقد التي يتمتع بها هؤلاء الأطراف تستبعد تحت طائلة المؤيدات القانونية القصوى[٢٠].

حيث تقوم فكرة النظام العام في مجال التصرفات القانونية بضبط الارادات باعتبارها حداً عليها، فتحد الإرادة الفردية حدها الارادات الجمعية بل وإرادة الدولة ذاتها، وستعتبر أداة الدولة في الحفاظ على القيم الخلقية المتبناة من قبل الجماعة، فالنظام العام يرد ضابطاً او قيداً على مبدأ سلطان الإرادة في التعاقد[٢١].

وان فكرة النظام العام فكرة معيارية، معيارها المصلحة العامة، ولهذا فان القواعد المتعلقة بهذا النظام لا تنحصر في تلك القواعد التشريعية التي يقتضي المشرع صراحة بعدم جواز الاتفاق على مخالفتها، وانما يتسع نطاق تلك القواعد ايضاً للقواعد غير التشريعية التي قد لا يفصح المشرع عن عدم جواز الاتفاق على مخالفتها، ويتبين للقضاء بالرغم من ذلك ان مخالفتها تتعارض مع المصلحة العامة[٢٢].

فالوظيفة العقدية التي تمارسها فكرة النظام العام في الحد من مغالاة مبدأ سلطان الإرادة، وتقيد الحرية التعاقدية، كان لها دور سلبي، يقتصر على الحد من الاتفاقات التي من شأنها ان تتجاوز الحدود التي يسمح بها النظام العام، الا ان ثمة تطوراً حدث في الوظيفة العقدية للنظام العام نقلها من الدور السلبي الذي تمارسه الى دور إيجابي لا يقتصر فقط على مراقبة المشروعية وتقيد الحرية العقدية بل أصبحت هذه الفكرة بدورها الإيجابي تتدخل في انشاء العقود وتحديد مضمونها، وهو ينقسم على قسمين، النظام العام المتعلق بالإدارة الاقتصادية والذي يتميز بنزعته الى إدارة العلاقات الاقتصادية ضمن منظور المصلحة العامة، والنظام العام المتعلق بالحماية الاجتماعية وتظهر فيه نزعة حماية الطرف الأكثر ضعفاً من المتعاقدين الذين لا يكون وزنهم الاقتصادي متساوياً[٢٣].

ويتضح هذا الدور الإيجابي للنظام العام من النصوص التي خولت القاضي سلطة التدخل في الرابطة العقدية، كما في الحالات التي يصبح فيها تنفيذ الالتزام مرهقاً على نحو يهدد المدين بخسارة فادحة، حيث أجاز المشرع للقاضي انقاص الالتزام الى الحد المعقول، حيث نصت المادة (٢/١٤٦) من القانون المدني العراقي النافذ رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل بانه ((على انه اذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها ان تنفيذ الالتزام التعاقدي، وان لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة

جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان تنقص الالتزام المرهق الى الحد المعقول ان اقتضت العدالة ذلك، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك)). ويقابل ذلك في القانون المدني المصري المادة (٢/١٤٧) التي قررت ذات الأثر، وكذلك المادة (١١٩٥) من القانون المدني الفرنسي المعدل. ورغم ان هذا التنظيم يندرج ضمن إطار خاص هو نظرية الظروف الطارئة، الا انه يكشف عن إطار عام يقر بمشروعية تدخل القاضي لتقويم آثار العقد، وهو الاتجاه ذاته الذي تنهض عليه فكرة تهذيب العقد بوصفها اطاراً أوسع لا ينحصر في شروط تلك النظرية، كما بينا ذلك فيما سبق.

وعلى ذلك ان تهذيب العقد يقوم على مرتكز قانوني راسخ في القوانين المدنية، يستمد مشروعيته من مجموعة من المبادئ العامة التي تحكم تنفيذ العقد وآثاره، وتُجيز التدخل القضائي لتقويم النتائج غير المتوازنة دون المساس بصحة العقد أو بإرادة أطرافه. ويُعد هذا المرتكز انعكاساً عملياً للتطور الذي شهدته نظرية العقد، حيث لم يعد احترام الإرادة العقدية يقتصر على الالتزام الحرفي بالنصوص، وإنما امتد ليشمل مراعاة غرض العقد ووظيفته الاقتصادية والاجتماعية. فالإرادة الفردية لم تعد مستقلة في ابرام العقود وترتيب احكامها، ففي كثير من الحالات يتدخل المشرع مباشرة او بواسطة القاضي باسم التحولات الاقتصادية والضرورات الاجتماعية لكي يعيد تنظيم اثار عقود قد ابرمت من قبل[٢٤].

وعليه، فإن مرتكز تهذيب العقد لا يقوم على استثناء خارج عن القواعد العامة، وإنما يستند إلى المبادئ القانونية التي تحكم نظرية العقد والتي تضفي عليه المشروعية وتحدد نطاقه، بما يضمن تدخلاً منضبطاً يحقق غاية العقد دون المساس بجوهره أو بإرادة أطرافه.

الفرع الثاني

العدالة التعاقدية

لا يتصور عقد سليم وإرادة حرة دونما ان تستند على مبدأ العدالة، وعليه تخضع وجوباً قيمة الإرادة لمتطلبات العدالة العقدية، وتقوم هذه الاخيرة على التوازن والتناسب بين حقوق طرفي العقد والتزاماتهما، فهي اشتراط تحقق منفعة مالية للمتعاقد من خلال تحقق توازن اقتصادي بين اداءات الطرفين فكل فرد يقدم على ابرام عقد ما بغية تحقيق منافع معينة مثل الثمن للبائع والشيء المبيع بالنسبة للمشتري في عقد البيع، وفي الوقت ذاته يحرص الفرد على تحقيق التناسب بين ما يقدمه وما يأخذه، فالعقد يجب ان يكون نافعاً وعادلاً في ذات الوقت، ومن ثم

فالمنفعة العقدية والتناسب بين الاداءات تعد عناصر تحقيق العدالة العقدية[٢٥]. حيث تعد المنفعة المقصودة من العقد الغاية الأساسية التي يسعى اليها الفرد من خلال ابرام العقد، اما التناسب فيقصد به ان يحصل كل متعاقد على منفعة عقدية تتناسب مع ما يستحقه ومع قدرته، أي التوافق بين حقوق المتعاقدين والتزاماتهما (التناسب بين الاعطاء والاخذ)[٢٦].

وقد ميز اهم الفلاسفة الذين تناولوا فكرة العدالة بالتحليل والتنظير الفيلسوف اليوناني ارسطو، بين العدالة التوزيعية والعدالة التبادلية او التصحيحية، فالأولى تتجلى في ان يحصل كل عضو من أعضاء الجماعة على قدر مناسب لاستحقاقه ولما كان الافراد غير متساوين في ملكاتهم وكفاءاتهم فانهم لا يعاملون معاملة متساوية على أساس حسابي، فيتم توزيع الحصص بين الافراد على أساس التناسب والاستحقاق، فعدالة التوزيع عدالة نسبية تختلف باختلاف الافراد. اما العدالة التبادلية او التصحيحية تطبق على علاقات الافراد ومعاملاتهم، او كما سماها المعاملات الطوعية التي يتشارك فيها جميع الأطراف عن طواعية مثل عقود البيع والاقتراض والاجارة، وهذا الوصف اقرب الى العدالة العقدية، فاذا حصل انحراف عن العدالة ينبغي ان يكون دور القاضي هنا فعالاً في إعادة التوازن بين الأطراف المتعاقدة، ويحقق القاضي ذلك من خلال تجريد الطرف الذي استفاد من مكسب حصل عليه دون عدل وتعويض الطرف المتضرر عن أي خسارة لحقت به، فالعدالة التصحيحية في المعاملات الطوعية اقرب الى تدخل القاضي في الرابطة العقدية في حالة اختلال التوازن العقدي، او بالأحرى وجود اختلال في عدالة العقد[٢٧].

وبالرجوع الى مبدأ سلطان الإرادة يلاحظ هيمنة الإرادة في تقرير ما تشاء من تصرفات قانونية، ولكن ليس كل ما تقرره الإرادة يعد عادلاً او يبقى عادلاً وهو ما قد يخل بمبدأ الثقة في العقد، وعدم استمراريته، مما ساهم في ظهور التوجه القائم على كون العقد لا يتمتع بالقوة الملزمة الا اذا ورد نافعاً وعادلاً لكلا طرفيه، مما يعني بطريقة غير مباشرة، ان العقد يتجرد من قوته الإلزامية اذا لم يكن نافعاً او اذا لم يحترم العدالة العقدية[٢٨]. وتجدر الإشارة الى انه ليس كل اختلال طفيف في توازن العقد يؤخذ به، بل يؤخذ بالاختلال الفاحش الذي يتخذ مظهر التفاوت الكبير بين اداءات طرفي العقد والذي يجعل الالتزام مرهقاً للمتعاقد فيكبده خسارة فادحة[٢٩]. وهذا ما يستفاد من نص المادة (١٧٠/ثانياً) من القانون المدني العراقي والتي جاء فيها بانه ((٢- ولا يكون التعويض الاتفاقي مستحقاً اذا اثبت المدين ان التقدير كان فادحا او ان الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه، ويقع باطلاً كل اتفاق يخالف احكام هذه الفقرة))، ويقابل ذلك نص المواد

(٢٢٤-٢٢٥) التي قررت ذات الأثر، وكذلك المادة (١١٩٥) من القانون المدني الفرنسي المعدل. فقد اجاز المشرع للقاضي تعديل قيمة الشرط الجزائي الى الحد المعقول بدلاً من فسخ العقد او ابطاله، وهو ما يبرز بوضوح التحول من انهاء الرابطة العقدية الى منطق تقويم العقد، الذي لا يقف عند حدود حماية الإرادة الشكلية، بل يمتد الى منع تحول العقد الى أداة للإجحاف او الاستغلال.

كما يعزز هذا الاتجاه ما قرره المشرع في المادة (١٥٠) من القانون المدني التي اوجبت تنفيذ العقد وفقاً لما يوجبه حسن النية حيث جاء فيها ((يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية))، والمادة (١/١٤٨) من القانون المدني المصري والمادة (١١٠٤) من القانون المدني الفرنسي المعدل[٣٠]، ويعد هذا المبدأ من اكثر المبادئ مرونة في المجال العقدي، اذ يشكل معياراً قانونياً يسمح بتقييد التنفيذ الحرفي للعقد متى أدى الى نتائج تتنافى مع مقتضيات العدالة العقدية[٣١]. ومن ثم فان استناد القاضي الى مبدأ حسن النية في ضبط كيفية تنفيذ الالتزامات يعد صورة من صور تهذيب العقد، تقوم على تقويم اثار العقد.

فالعقد لا يكون عادلاً بمجرد قيام الرضا، وإنما ينبغي أن تؤدي التزاماته إلى قدر معقول من التناسب بين ما يقدمه كل طرف وما يحصل عليه، الأمر الذي يبرر تقويم آثاره عند الإخلال بهذا التوازن. وعليه، فإن تهذيب العقد يتمثل في السعي إلى تحقيق توازن دقيق بين احترام الإرادة العقدية من جهة، ومتطلبات العدالة التعاقدية واستقرار المعاملات من جهة أخرى، من خلال تدخل منضبط ينصرف إلى تقويم آثار العقد دون المساس بجوهره أو بصحته. وعليه لم تعد حرية التعاقد غاية قائمة بذاتها، بل أصبحت مقترنة بتحقيق العدالة العقدية، بما يقتضي عدم الإبقاء على التنفيذ الحرفي لبنود العقد اذا افضى رغم صحتها الى نتائج مجحفة أو غير متناسبة بين الالتزامات المتقابلة[٣٢]، وهو ما يستدعي اعمال آلية تهذيب العقد عبر تقويم آثاره دون المساس بجوهره.

وعليه، فان العدالة العقدية تشكل اساساً قانونياً ذو قيمة فلسفية مستقلاً لتدخل القاضي في تهذيب العقد، اذ تضفي العدالة العقدية الغاية القيمية للتدخل.

خلاصة ما تقدم ان تهذيب العقد لا يؤسس على النظام العام العقدي وبما يهدف الى تحقيق النجاعة الاقتصادية فحسب، وانما أيضاً الى إرساء تصور معين للعدالة التعاقدية تتأسس على زوال الاعتقاد السائد بأن الحرية التعاقدية تضمن عدالة العقد، نظراً لان التزامات الأطراف

المتعاقدة لا تكون دائماً نابعة عن ارادتهم بل مدفوعة احياناً باحتياجاتهم الضرورية[٣٣]، ومن ثم، يعد تهذيب العقد أداة قانونية لتقويم هذه النتائج المختلة، دون المساس بأصل الرضا أو بجوهر العلاقة العقدية.

المبحث الثاني

أحكام تهذيب العقد

بعد أن بينا في المبحث الأول مفهوم تهذيب العقد، يقتضي البحث الانتقال إلى بيان الأحكام القانونية التي تحكم هذا المفهوم، وتتركز أحكام تهذيب العقد على بيان سلطة القاضي في هذا المجال، والآثار القانونية المترتبة على ذلك. وعليه، نقسم هذا المبحث على مطلبين، الأول لبحث سلطة القاضي في تهذيب العقد، فيما يُعنى المطلب الثاني ببيان آثار تهذيب العقد.

المطلب الأول

سلطة القاضي في تهذيب العقد

تعد سلطة القاضي في تهذيب العقد من أكثر المسائل دقة في نطاق نظرية العقد، لما تنطوي عليه من توازن دقيق بين متطلبات تحقيق المنفعة المقصودة من العقد والعدالة التعاقدية من جهة، واحترام الإرادة العقدية واستقرار المعاملات من جهة أخرى. فالقاضي لا يباشر هذه السلطة بوصفه طرفاً بديلاً عن المتعاقدين، وإنما بصفته ضامناً لحسن تطبيق القواعد القانونية التي تحكم تنفيذ العقد. وعليه نقسم هذا المطلب على فرعين، الأول في كيفية اعمال سلطة القاضي في تهذيب العقد، والثاني في حدود سلطة القاضي في تهذيب العقد.

الفرع الأول

كيفية اعمال سلطة القضاء في تهذيب العقد

ان القاعدة التي سيطرت على احكام القضاء في نظرية العقد، هي قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين). ومفاد هذه القاعدة ان العقد متى انعقد صحيحاً مستوفياً اركانه وشروطه، أصبح ملزماً لطرفيه بذات القوة التي يلتزم بها الشخص بالقانون، فلا يجوز لأي من المتعاقدين الانفراد بنقضه او تعديله او التحلل من آثاره، الا برضا الطرف الآخر او وفقاً لما يقرره القانون[٣٤] .

وبناءً عليه، إذا كانت بنود العقد مشروعة وواضحة ودقيقة، فإنها تفرض نفسها على قضاة الموضوع الذين لا يمكنهم تجاهلها دون ان تعرض احكامهم للنقض. غير ان هذا المبدأ

الذي ساد القضاء في ظل القوانين القديمة لم يمنع القضاة من ان يعملوا ضد هذا الطابع الشديد وغير العادل لبعض الشروط، فلقد بحث القضاء عن حماية للطرف الضعيف دون ان يترك الامر لتوجيهات المجموعة المدنية، ونجح نجاحاً محدوداً في الوصول الى غرضه[٣٥].

وعليه يقوم القاضي بإعمال سلطته في تهذيب العقد وذلك عن طريق توسيع الرؤية الواقعية للعقد بما يوضح مراعاة الهدف الاقتصادي منه وظروف الواقع التي أحاطت به سواء كانت سابقة او معاصرة او لاحقة لإبرامه. مستعيناً في ذلك بالمفاهيم والمصطلحات القانونية العامة كـ "المعقول" و"المطلوب" و"المحدود" و"المجحف" و"الأساسي" و"حسن النية" و"المصلحة العامة والخاصة"[٣٦].

وحيث انه عندما يكون الضروري والاهم من عملية تهذيب العقد هو تحديد الآثار القانونية للعقد فلا يبحث عن الإرادة الذاتية للأطراف بل يبحث عما هو أكثر نفعاً اجتماعياً[٣٧]، فلقد تغير المفهوم التعاقدي القائم بصفة أساسية على توافق الارادتين، والتي تتمتع كل منهما بالحرية المطلقة، بل ضبط بشكل مستقل، ينظر فيه الى الزاوية الفردية بالتوازي مع السمة الاجتماعية والاقتصادية، وعليه يمضي القاضي في تجسيم الإرادة التعاقدية وملائمتها إيجابياً مع الاحكام القانونية والقيم العقدية وتحقيق الغاية النفعية والابعاد الاقتصادية للمحافظة على الرابطة العقدية بصقل بنود العقد وتهذيبها[٣٨]. وقد كرس القضاء الفرنسي هذا الاتجاه، اذ قررت محكمة النقض بانه ((عندما ينص الاتفاق على ان الطرف المخالف سيدفع مبلغاً معيناً كتعويض، لا يجوز منح الطرف الآخر مبلغاً أكبر او اقل. ومع ذلك يجوز للقاضي حتى من تلقاء نفسه تخفيض او زيادة الغرامة المتفق عليها اذا كانت مفرطة او زهيدة بشكل واضح))[٣٩].

وفي هذا الاطار يعمد القاضي الى تفعيل مبدأ حسن النية لما تفرضه من نزاهة على مستوى المعاملات وأمانة على مستوى الالتزامات، حيث يمنع المبدأ المذكور بطابعه الأخلاقي ان يجني المتعاقد منافع او مصالح لا تحق له[٤٠].

ويعود هذا الدور الخلاق والمهم الذي يلعبه القاضي في الرابطة العقدية الى أهمية هذه الرابطة اجتماعياً واقتصادياً، فتشعبها ومساسها بأكثر من مجال وقطاع افرز ضرورة ملحة للاعتناء بها وحمايتها أكثر وأبرز وجه لحمايتها هو حماية استقرارها واستقرار الأوضاع الناشئة عنها، وفي إطار تهذيب العقد فان تدخل القاضي يضفي فاعلية العقد بتحقيق الغايات المرجوة منه[٤١].

وعليه، فإن تدخل القاضي في تهذيب العقد ذات طبيعة تطبيقية، يهدف إلى ضبط الحالات التي يفعل فيها قضائياً.

الفرع الثاني

حدود سلطة القاضي في تهذيب العقد

تمارس سلطة القاضي في تهذيب العقد ضمن نطاق محدد، تحكمه قيود قانونية تحول دون تحول هذه السلطة إلى وسيلة لإعادة تنظيم العقد أو تجريد الإرادة العقدية من قيمتها القانونية. ويأتي في مقدمة هذه القيود قصر التدخل على آثار العقد دون أركانه، إذ لا يجوز للقاضي المساس بصحة العقد أو اركان انعقاده، وإنما يقتصر دوره على تقويم النتائج التي يترتب عليها تنفيذ بعض الشروط[٤٢].

كما يقترن إعمال تهذيب العقد بالحالات التي يثبت فيها اختلال واضح في التوازن العقدي، فلا يُصار إلى التهذيب لمجرد عدم ملاءمة العقد لأحد المتعاقدين[٤٣].

كما يتحدد نطاق سلطة القاضي بضرورة الالتزام بالحد الأدنى اللازم لتحقيق التوازن، فلا يجوز أن يتجاوز التهذيب القدر الذي تقتضيه إزالة الاختلال. ونستنتج هذا القيد من نص المادة (١٤٦) من القانون المدني العراقي، وكذلك المادة (147/2) من القانون المدني المصري، والمادة (١١٩٥) من القانون المدني الفرنسي المعدل[٤٤]، على أن يكون التعديل في حدود تقتضيها العدالة فقط، دون إلغاء الالتزام أو استبداله كلياً.

ويضاف إلى ذلك قيد عدم المساس بجوهر العقد، فلا يجوز للقاضي، تحت ستار التهذيب، تغيير طبيعة العقد التي ارتضاها المتعاقدان عند إبرامه. ويعد هذا القيد من الضمانات الأساسية لاستقرار المعاملات.

وأخيراً، تخضع سلطة القاضي في تهذيب العقد لضرورة التسبيب القضائي الكافي، إذ يتعين عليه بيان أسباب التدخل وحدوده والوقائع التي استند إليها، ويعد هذا التسبيب ضمانة للرقابة على استعمال السلطة التقديرية، ويمنع التعسف في تطبيقها، سواء في القانون العراقي او في القانون المصري أو في القانون الفرنسي[٤٥].

ونخلص مما تقدم أن سلطة القاضي في تهذيب العقد ليست سلطة مطلقة، وإنما سلطة تقديرية مقيدة، تمارس عند تحقق مسوغات واقعية محددة، وفي حدود دقيقة رسمتها النصوص

القانونية. وبذلك، يتحقق التوازن بين تمكين القاضي من تحقيق الغاية المبتغاة من العقد وتحقيق العدالة التعاقدية، وبين حماية الإرادة العقدية وضمان استقرار المعاملات.

المطلب الثاني

آثار تهذيب العقد

يترتب على إعمال تهذيب العقد جملة من الآثار القانونية التي تنصرف الى مرحلة تنفيذ العقد، دون أن تمتد إلى صحة العقد أو أركانه. تتمثل في تحقيق التوازن العقدي وتعزيز استقرار المعاملات، وهما اثران متكاملان يعبران عن الغاية الحقيقية لهذه الفكرة. وعليه، نقسم هذا المطلب على فرعين، يُعنى الأول ببيان التوازن العقدي، فيما نبين في الثاني استقرار المعاملات العقدية.

الفرع الأول

تحقيق التوازن العقدي

يعد تحقيق التوازن العقدي من ابرز الآثار التي تترتب على تهذيب العقد، إذ تنصرف هذه الآلية إلى معالجة ما قد يطرأ على العلاقة العقدية من اختلال عند مرحلة التنفيذ، رغم صحة العقد من حيث تكوينه وصحة الإرادة عند إبرامه. فالعقد، وإن قام في أصله على تعادل ظاهري بين الالتزامات، قد تفضي ممارسته العملية إلى نتائج تخل بهذا التعادل، سواء بسبب التعسف في استعمال الحقوق العقدية، أو بسبب التضخيم في الآثار المترتبة عليه.

وبذلك، يتجلى دور تهذيب العقد في تحقيق التوازن العقدي من خلال ضبط آثار التنفيذ وتوجيه نتائجه العملية، بما يحد من التعسف أو المغالاة، ويعيد التناسب الموضوعي بين الالتزامات المتقابلة، دون المساس بتكوين العقد أو تعديل مضمونه.

حيث لا يستهدف تهذيب العقد إعادة بناء التوازن من جديد أو إعادة توزيع الالتزامات بين الأطراف، وإنما يقتصر دوره على صقل آثار التنفيذ وضبط نتائجها، مراعياً الظروف المستجدة او الاختلال القائم، بما يمنع تحول الالتزام من أداة لتحقيق المصلحة المشروعة إلى وسيلة لإرهاق أحد المتعاقدين أو إخضاعه لعبء غير متناسب[٤٦]. ومن ثم، فإن التوازن الذي يحققه التهذيب ليس توازناً إنشائياً (توازناً حسابياً جامداً)، بل هو توازن موضوعي يقاس بمدى معقولية الأثر العملي للالتزام عند تنفيذه. حيث يقوم هذا التصور على التمييز بين التوازن عند إبرام العقد

والتوازن عند تنفيذه، فالأول يفترض قيامه ابتداءً متى كان العقد صحيحاً، أما الثاني فقد يختل بفعل التطبيق الحرفي للنصوص في واقع متغير. فاذا كنا امام اختلال في الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد يؤدي الى جعل العقد غير نافع او يخشى حرمان المتعاقد من المنفعة المقصودة من العقد[٤٧]، عندها يتدخل تهذيب العقد لضبط هذا الاختلال، من خلال تقويم كيفية التنفيذ أو آثار الجزاء أو حدود استعمال الحق، دون المساس بذات الالتزام أو إعادة النظر في مضمونه.

ويظهر هذا الأثر بوضوح في المادة (١٧٠) من القانون المدني العراقي، ولا سيما في فقرتيها الثانية والثالثة، التي اجازت للقاضي تعديل قيمة الشرط الجزائي إلى الحد المعقول الذي يحقق التوازن، وذلك بالزيادة او التخفيض، دون فسخ العقد أو إبطاله حيث نصت على انه ((٢- ولا يكون التعويض الاتفاقي مستحقاً اذا أثبت المدين ان التقدير كان فادحاً او ان الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه، ويقع باطلاً كل اتفاق يخالف أحكام هذه الفقرة. ٣- اما اذا جاوز الضرر قيمة التعويض الاتفاقي فلا يجوز للدائن ان يطالب بأكثر من هذه القيمة الا اذا أثبت ان المدين قد ارتكب غشاً او خطأ جسيماً)) ويقابل ذلك في القانون المدني المصري نص المواد (٢٢٤-٢٢٥) التي قررت ذات الأثر، وكذلك المادة (٥/١٢٣١) من القانون المدني الفرنسي[٤٨].

وبناءً على النصوص المذكورة اعلاه، اذا تضمن العقد شرطاً يحدد مقدماً قيمة التعويض بالنص عليها في العقد او في اتفاق لاحق، اذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه او اذا تأخر في تنفيذه، وأصبح مستحقاً، لم يبقى الا القضاء به على المدين، فانه تعويض مقدر ارتضاه مقدماً، فالحكم عليه به حكم بما ارتضاه على نفسه. وفي المقابل ان الشرط الجزائي لا يستحق اذا اثبت المدين ان الدائن لم يلحقه أي ضرر. ولكن إذا كان الشرط الجزائي مبالغاً فيه او غير مبالغ فيه ولكن المدين قد ارتكب غشاً او خطأ جسيماً، جاز للقاضي ان يعدل من قيمة الشرط الى الحد الذي يحقق التوازن بين التزامات المتعاقدين[٤٩]، إذ يعيد التناسب بين مقدار الجزاء وحدود الإخلال دون المساس ببقاء العقد أو التزاماته الأصلية، بحيث يعاد توزيع الأعباء العقدية توزيعا منصفاً يراعي الظروف المستجدة أو الاختلال القائم، دون المساس بجوهر الالتزامات العقدية، وهو ما يعد أثراً مباشراً لإعمال تهذيب العقد.

وعليه، فإن تهذيب العقد يُسهم في إعادة التوازن العقدي بوصفه توازناً موضوعياً، يراعى فيه تطور العلاقة العقدية وتداعيات تنفيذها، من خلال توجيه النتائج العملية للالتزام، بما يمنع التعسف أو المغالاة، ويحافظ في الوقت ذاته على بقاء العقد متوازناً ومنتجاً لآثاره.

الفرع الثاني

استقرار المعاملات العقدية

لا يقتصر أثر تهذيب العقد على معالجة الاختلال الذي قد يصيب العلاقة العقدية في بعدها الفردي، وإنما يمتد ليؤدي وظيفة أوسع تتمثل في تعزيز استقرار المعاملات، فالتدخل بالتهذيب لا يستهدف إعادة بناء العقد أو إعادة توزيع التزامات أطرافه، وإنما ينصب على تقويم آثار التنفيذ وضبط نتائجه العملية، بما يسمح باستمرار الرابطة العقدية في إطار أكثر اتزاناً.

ويقوم هذا التوجّه على إدراك مفاده أن التطبيق الحرفي للعقد، رغم سلامته من حيث التكوين ووضوح نصوصه، قد يُفضي في بعض الحالات إلى نتائج تحدث اضطراباً في المعاملات، سواء بسبب التضخيم في الجزاءات، أو التعسف في استعمال الحقوق العقدية. ومن ثم، فإن ترك هذه النتائج دون تقويم لا يؤدي فقط إلى الإضرار بأحد المتعاقدين، بل ينعكس سلباً على الثقة في المعاملات والعقود بوصفها أداة مستقرة لتنظيم المصالح[٥٠] .

وعليه، يسهم تهذيب العقد في تحقيق قدر أعلى من الأمان التعاقدي، إذ يحد من اللجوء إلى الحلول الجذرية المتمثلة في الفسخ أو الإنهاء، وما يترتب عليها من تفكيك للعلاقات التعاقدية واضطراب في المراكز القانونية للأطراف. فبدلاً من إنهاء العقد بسبب ما يشوب آثاره من اختلال، يتيح التهذيب معالجة هذا الاختلال مع الإبقاء على العقد إطاراً منظماً للعلاقة، وهو ما ينعكس إيجاباً على استقرار المعاملات[٥١].

ويبرز هذا الأثر بصورة خاصة في الحالات التي يكون فيها العقد قد تم تنفيذ جزء كبير منه، أو ارتبط بتنظيم علاقات عقدية ممتدة، إذ إن إنهاء العقد في هذه الحالات لا يؤدي فقط إلى إنهاء التزام، بل قد يفضي إلى سلسلة من المنازعات اللاحقة. وهنا تظهر أهمية تهذيب العقد كآلية وقائية، تمكن من ضبط آثار التنفيذ ومنع تفاقم النزاع، بما يقلل من اللجوء إلى القضاء ويعزز استقرار المعاملات، بما يوفر اعلى قدر من الأمان والثقة في العلاقات التعاقدية[٥٢]. ويعد تعديل الشرط الجزائي من أبرز التطبيقات العملية التي تجسد دور تهذيب العقد في تحقيق استقرار المعاملات، إذ يمكن من ضبط أثر الجزاء دون المساس ببقاء العقد أو التزاماته الأصلية، فلا يجوز ان يؤدي التهذيب الى تغيير طبيعة العقد او افراغه من مضمونه، وهو ما يعد قيداً يحفظ للإرادة العقدية قيمتها القانونية.

فتهذيب العقد لا يحقق مجرد توازن ظرفي بين أطراف العقد، وإنما يؤدي وظيفة تنظيمية تتمثل في حماية الثقة المشروعة في العقد بوصفه أداة مستقرة لتنظيم المصالح، عبر صقل نتائجه العملية دون المساس بتكوينه أو إفراغه من مضمونه.

وعليه، يعد استقرار المعاملات العقدية الأثر الجوهري لتهذيب العقد، اذ تقوم هذه الفكرة على فلسفة إصلاحية تقدم الإبقاء على العقد واستمراره على الفسخ او البطلان، لما في ذلك من حماية للثقة المشروعة بين المتعاقدين وتحقيق الأمان التعاقدي.

الخلاصة مما تقدم أن تهذيب العقد يترتب عليه آثار قانونية مباشرة تتمثل في تقويم آثار الالتزام وإعادة التوازن العقدي، دون المساس بصحة العقد أو مضمونه، بما يسهم في الإبقاء على العقد واستمراره وذلك في إطار من الضوابط الدقيقة التي رسمها القانون المدني. وبذلك، يحقق تهذيب العقد وظيفة مزدوجة تتمثل في تحقيق التوازن العقدي من جهة، وضمان استقرار المعاملات العقدية من جهة أخرى.

الخاتمة

بعد ان أنهينا دراسة بحثنا الموسوم **(تهذيب العقد– دراسة مقارنة)** بوصفه إحدى الآليات القانونية الحديثة التي أفرزها تطور نظرية العقد، استجابةً لما كشف عنه الواقع العملي من عدم كفاية الإرادة العقدية المجردة لتحقيق غرض العقد وضمان عدالته في جميع الحالات، توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات نبينها كالآتي:

أولاً– النتائج:

١) يقصد بتهذيب العقد بأنه عملية ذهنية قانونية تستهدف تفحص العقد وإزالة ما يعتريه من تعسف او مغالاة في تطبيق بنوده، وذلك بإخضاعها لمعيار تقويمي يستمد مضمونه من القيم التعاقدية التي تحكم العلاقات التعاقدية المعاصرة للتحقق من معقوليتها وتناسبها مع الوظيفة الاقتصادية والاجتماعية للعقد دون المساس بتكوين العقد او الإرادة العقدية.

٢) أن تهذيب العقد يمثل انتقالاً من الفهم الذاتي للإرادة إلى تصور أكثر موضوعية يراعي آثار العقد ونتائجه العملية. حيث يقوم على تقويم آثار العقد متى أدى تنفيذها إلى اختلال واضح في التوازن بين الالتزامات المتقابلة.

٣) اتضح لنا ان موقع تهذيب العقد ضمن نظرية العقد بوصفه فكرة مستقلة، تتعلق بمرحلة ترتيب الآثار، وتختلف في طبيعتها ووظيفتها عن غيرها من المفاهيم القانونية المتداخلة، الأمر الذي يبرر افراده بتكييف قانوني خاص.

٤) اتضح لنا أن تهذيب العقد يمثل حلاً وسطاً يجمع بين احترام الإرادة العقدية وتحقيق العدالة التعاقدية، ويعكس تطور الفكر القانوني نحو رؤية أكثر واقعية ووظيفية للعقد. كما يبرز أهمية التوازن بين حرية التعاقد من جهة، ودور القاضي في ضمان هذا التوازن من الاخلال به من جهة أخرى، بما يعزز الثقة في المعاملات ويحقق الاستقرار للمعاملات.

٥) ان تهذيب العقد يقوم بالارتكاز على التحول الذي شهدته نظرية العقد من التصور التقليدي القائم على الإرادة الفردية المطلقة، إلى تصور أكثر موضوعية يراعي الوظيفة الاجتماعية والاقتصادية للعقد وآثاره العملية. فالعقد لم يعد ينظر إليه بوصفه غاية في ذاته لمجرد صدوره عن إرادتين متطابقتين، بل أضحى وسيلة لتنظيم المصالح على نحو يحقق قدراً معقولاً من التوازن والعدالة بين المتعاقدين.

٦) يترتب على تهذيب العقد آثار قانونية تنصرف الى تحقيق التوازن العقدي، دون المساس بأصل العقد أو انهاءه، وهو ما يحقق العدالة التعاقدية مع الحفاظ على استقرار المعاملات.

ثانياً- التوصيات:

١) نوصي المشرع العراقي بالنص صراحةً على تهذيب العقد ضمن أحكام القانون المدني، من خلال إيراد نص عام يجيز للقاضي تقويم آثار العقد عند اختلال التوازن العقدي اختلالاً جسيماً، على نحو يحقق العدالة دون المساس بصحة العقد أو جوهره. وعليه نقترح بإضافة النص التالي ((مع عدم الإخلال بأحكام الظروف الطارئة، إذا ترتب على تنفيذ العقد، رغم صحته، اختلال جسيم في التوازن بين الالتزامات المتقابلة، لا يعزى إلى حادث استثنائي طارئ، جاز للقاضي، ووفقاً لمقتضيات العدالة وحسن النية، أن يهذب آثار العقد بالقدر اللازم لإزالة هذا الاختلال، دون المساس بصحة العقد أو جوهره)).

٢) نوصي بترسيخ التوجه القضائي الذي يقدم الحفاظ على العقد واستمراره كلما أمكن ذلك، بحيث لا يقتصر دور القضاء على رقابة ظاهر التنفيذ، بل رقابة موضوعية تمتد الى تقييم آثاره، وبما يحقق التوازن العقدي ويحفظ استقرار المعاملات.

---

[١]) الامام العلامة جمال الدين ابي الفضل محمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري الافريقي المصري، لسان العرب، ج١، ط٢، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٩، ص٩٢٢.

[٢]) الامام محب الدين ابي فيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي الحنفي، تاج العروس من جواهر القاموس، المجلد الثاني، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٤، ص٤٨٨.

[٣]) جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ١٩٩٨، ص٥٧١.

[٤]) بديع بن عباس، النظرية العامة للعقد في القانون المدني المعاصر(صحة العقد والاستقرار التعاقدي)، ط١، مجمع الأطرش، تونس، ٢٠١٧، ص٣٥٣. هناء الماجري، القاضي والاستقرار التعاقدي (سلطة القاضي في ضمان الاستقرار التعاقدي)، ط١، مجمع الأطرش، تونس، ٢٠٢٣، ص٣٣.

[٥]) هناء الماجري، المصدر السابق، ص٣٣.

[٦]) محب الدين، المصدر السابق، المجلد الخامس، ص١١٥.

[٧]) القانون المدني العراقي النافذ رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.

[٨]) كان المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ يتضمن تعريفاً للعقد في المادة (١٢٢) منه والتي جاء بها ((العقد اتفاق بين شخصين او اكثر على انشاء رابطة قانونية او تعديلها او انهائها)) ثم حذف هذا التعريف لتجنب التعريفات بقدر الإمكان، باعتبار ان التعريفات من عمل الفقه. ينظر: القانون المدني، مجموعة الاعمال التحضيرية، ج٢، مطبعة دار الكتاب العربي، مصر، ص٩.

[٩]) القانون المدني الفرنسي النافذ لسنة ١٨٠٤ المعدل.

((Art.1101.Le contrat est un accord de volontes entre deux ou plusieurs personnes destine acrecr, modifier, transmettre ou etcindre des obligations))

ينظر: د. محمد حسن قاسم، قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٨، ص٢٨.

[١٠]) د. محمد حسن قاسم، القانون المدني الالتزامات – المصادر، العقد، المجلد الأول، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٨، ص٤٠. د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج١، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام-نظرية العقد، صادر ناشرون، بيروت، ٢٠٢٢، ص٩١. د. عبد المجيد الحكيم، الوسيط في نظرية العقد، ج١، انعقاد العقد، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد، ١٩٦٧، ص٦٢.

[١١]) د. علي فيصل علي الصديقي، مضمون العقد بين النزعة الشخصية والموضوعية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٩، ص٢٧٩.

[١٢]) د. عبد الرزاق السنهوري، مصدر سابق، ج١، ص٣٨٤.

[١٣]) د. منصور حاتم محسن، فكرة تصحيح العقد، دار الكتب العلمية- دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، ٢٠١٠، ص٢٦-٢٧.

[١٤]) بديع بن عباس، مصدر سابق، ص٣٥٨.

[15]) ((Art.1195- Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation. En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation. A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe)).

ينظر: د. محمد حسن قاسم، قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية، مصدر سابق، ص٨١.

[١٦]) د. عبد الرزاق السنهوري، مصدر سابق، ج١، ص٤٠٢-٤٠٣.=

=Salma Seifelnasr, Regards croisés sur la théorie de l'imprévision en droit des pays arabes et en droit français, Thèse de doctorat, Université de Montpellier, 2020, p. 210.

[١٧]) هناء الماجري، مصدر سابق، ص٣٤. د. بديع بن عباس، مصدر سابق، ص٣٨٤.

[١٨]) محمد صديق محمد عبد الله، موضوعية الإرادة التعاقدية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠١٠، ص٣٦٩. هناء الماجري، المصدر السابق، ص٣٦.

[١٩]) بديع بن عباس، المصدر السابق، ص٣٥٤.

[٢٠]) مهند مختار نوح، الايجاب والقبول في العقد الإداري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠١، ص٤٢.

[٢١]) محمد صديق، المصدر السابق، ص١٧٩.

[٢٢]) حمدي محمد إسماعيل سلطح، القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة في العقود، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص٢٠٥. محمد صديق، المصدر السابق، ص١٨٠.

[٢٣]) مهند نوح، مصدر سابق، ص٤٢. هناء الماجري، مصدر سابق، ص٤٤.

[٢٤]) د. عبد الرزاق السنهوري، مصدر سابق، ج١، ص٥٧. د. علي الصديقي، مصدر سابق، ص٢٤٠. بديع بن عباس، مصدر سابق، ص٣٨٤.

[٢٥]) أميرة صخري، تعديل القاضي للعقد: تعد على قانون الإرادة ام تكريس لعدالة العقد، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر-الوادي، المجلد ١٠، ع٠١، الجزائر، ٢٠١٩، ص٧٦٤-٧٦٥. د. منصور حاتم محسن، العدالة التعاقدية، بحث منشور في مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد ٢٥، ع٦، ٢٠١٧، ص٢٥٨٥.

[٢٦]) د. منصور حاتم، العدالة العقدية، مصدر سابق، ص٢٥٨٩.

[٢٧]) د. حسن علي الذنون، فلسفة القانون، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ص٣٣. جاك غستان، المطول في شرح القانون المدني، تكوين العقد، ترجمة منصور القاضي، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨، ص٢٥٦. هناء الماجري، مصدر سابق، ص٤٧

[٢٨]) أميرة صخري، مصدر سابق، ص٧٦٦. جاك غستان، المصدر السابق، ص٢٧٠.

[٢٩]) هناء الماجري، مصدر سابق، ص٤٨.

[30]) ((Art. 1104. – Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi.

Cette disposition est d'ordre public))

ينظر: محمد قاسم، قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية، مصدر سابق، ص٢٩.

[٣١]) جاك غستان، مصدر سابق، ص٢٦٣.

[٣٢]) د. منصور حاتم، العدالة العقدية، مصدر سابق، ص٢٥٩٤.

[٣٣]) بديع بن عباس، مصدر سابق، ص٣٥٥. جاك غستان، مصدر سابق، ص٢٥٢.

[٣٤]) د. عبد الرزاق السنهوري، مصدر سابق، ج١، ص٣٩٧.

[٣٥]) د. راقية عبد الجبار علي، سلطة القاضي في تعديل العقد، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٧، ص١٦١.

[٣٦]) بديع بن عباس، مصدر سابق، ص٣٦٥.

[٣٧]) حليس لخضر، مكانة الإرادة في ظل تطور العقد، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد-تلمسان، ٢٠١٥-٢٠١٦، ص٢٢٧.

[٣٨]) بديع بن عباس، المصدر السابق، ص٣٥٨.

Solène Allout, L'office du juge en droit privé des contrats. Étude comparative de droit français et de droit anglais, Thèse de doctorat, Université Jean Moulin Lyon 3, 2023, p.473.

[٣٩]) قرار محكمة النقض، الشعبة المدنية، الدائرة التجارية، ٤ نوفمبر ٢٠٢١، ١٧,٤٧٩,١٥. منشور على الرابط الالكتروني:

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000044300086?utm_source=chatgpt.com اخر زيارة للموقع ٢٠٢٦/٢/٧

[٤٠]) سلاف الفريخة، القاضي وتفسير العقد، بحث منشور في مجلة بحوث ودراسات قانونية، ع١٣، تصدر عن جمعية الحقوقيين لصفاقس، تونس، ٢٠١٧، ص٢٧٥.

[٤١]) هناء الماجري، مصدر سابق، ص٦٨.

Allout, op. cit., p.477.

[٤٢]) يجد هذا القيد أساسه في القواعد العامة في القوانين المدنية، التي تميز بين صحة العقد وآثاره اذ ان صحة العقد تتصل بتوافر اركانه وشروط انعقاده، اما آثاره فتتمثل في الالتزامات التي يرتبها العقد بعد قيامه صحيحاً. ينظر د. عبد المجيد الحكيم، مصدر سابق، ص١١٣.

[٤٣]) هناء الماجري، مصدر سابق، ص٤٦.

[٤٤]) رغم ان هذه النصوص تندرج ضمن اطار خاص وهو نظرية الظروف الطارئة، الا انه يكشف عن مشروعية تدخل القاضي لمعالجة اختلال التوازن العقدي ويبين حدود هذا التدخل.

[٤٥]) د. عبد الرزاق السنهوري، مصدر سابق، ج١، ص٣٨٥. بديع بن عباس، مصدر سابق، ص٣٨٣. وهو ما كرسه القضاء الفرنسي، اذ قررت محكمة النقض الفرنسية بانه من اجل تخفيض مبلغ الشرط الجزائي، يجب على القاضي ان يبني قراره على عدم التناسب الواضح بين الجزاء المنصوص عليه والخسارة الفعلية المتكبدة، فيذكر كيف كان الجزاء المنصوص عليه مفرطاً بشكل واضح بالنظر الى الخسارة الفعلية، ونظراً لعدم ذكر هذه

الأسباب تم نقض القرار. ينظر: قرار محكمة النقض، الشعبة المدنية، الدائرة التجارية، ٤ نوفمبر ٢٠٢١، ١٧,٤٧٩,١٥. سبق الإشارة اليه.

[٤٦]) بديع بن عباس، مصدر سابق، ص٣٥٤.

[٤٧]) د. منصور حاتم، العدالة العقدية، مصدر سابق، ص٢٥٩٥. جاك غستان، مصدر سابق، ص٢٥٩.

[48]) ((Art.1231-5. - Lorsque le contrat stipule que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages et intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre. Néanmoins, le juge peut, même d'office, modérer ou augmenter la pénalité ainsi convenue si elle est manifestement excessive ou dérisoire.

Lorsque l'engagement a été exécuté en partie, la pénalité convenue peut être diminuée par le juge, même d'office, à proportion de l'intérêt que l'exécution partielle a procuré au créancier, sans préjudice de l'application de l'alinéa precedent. Toute stipulation contraire aux deux alinéas précédents est réputée non écrite.)).

ينظر: د. محمد حسن قاسم، قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية، مصدر سابق، ص١٠٣-١٠٤.

[٤٩]) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٢، صادر ناشرون، بيروت، ٢٠٢٢، ص١١٠-١١١.

[٥٠]) بديع بن عباس، مصدر سابق، ص٣٧٩.

[٥١]) المصدر السابق، ص٣٩٦.

[٥٢]) هناء الماجري، مصدر سابق، ص٥٠.

المصادر

اولاً- المعاجم:

١- الامام العلامة جمال الدين ابي الفضل محمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري الافريقي المصري، لسان العرب، ج١، ط٢، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٩.

٢- الامام محب الدين ابي فيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي الحنفي، تاج العروس من جواهر القاموس، المجلد الثاني، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٤.

٣- جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ١٩٩٨،

ثانياً- الكتب القانونية:

١- بديع بن عباس، النظرية العامة للعقد في القانون المدني المعاصر(صحة العقد والاستقرار التعاقدي)، ط١، مجمع الأطرش، تونس، ٢٠١٧.

٢- د. حسن علي الذنون، فلسفة القانون، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٥.
٣- حمدي محمد إسماعيل سلطح، القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة في العقود، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
٤- د. راقية عبد الجبار علي، سلطة القاضي في تعديل العقد، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٧.
٥- د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج١، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام-نظرية العقد، صادر ناشرون، بيروت، ٢٠٢٢.
٦- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٢، صادر ناشرون، بيروت، ٢٠٢٢.
٧- د. عبد المجيد الحكيم، الوسيط في نظرية العقد، ج١، انعقاد العقد، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد، ١٩٦٧.
٨- د. علي فيصل علي الصديقي، مضمون العقد بين النزعة الشخصية والموضوعية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٩.
٩- د. محمد حسن قاسم، القانون المدني الالتزامات – المصادر، العقد، المجلد الأول، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٨.
١٠- د. محمد حسن قاسم، قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٨.
١١- د. منصور حاتم محسن، فكرة تصحيح العقد، دار الكتب العلمية- دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، ٢٠١٠.
١٢- القانون المدني، مجموعة الاعمال التحضيرية، ج٢، مطبعة دار الكتاب العربي، مصر.
١٣- هناء الماجري، القاضي والاستقرار التعاقدي (سلطة القاضي في ضمان الاستقرار التعاقدي)، ط١، مجمع الأطرش، تونس، ٢٠٢٣.

ثالثاً- الاطاريح والبحوث القانونية:

١- أميرة صخري، تعديل القاضي للعقد: تعد على قانون الإرادة ام تكريس لعدالة العقد، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر-الوادي، المجلد ١٠، ع٠١، الجزائر، ٢٠١٩.

٢- حليس لخضر، مكانة الإرادة في ظل تطور العقد، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد-تلمسان، ٢٠١٥-٢٠١٦.
٣- سلاف الفريخة، القاضي وتفسير العقد، بحث منشور في مجلة بحوث ودراسات قانونية، ع١٣، تصدر عن جمعية الحقوقيين لصفاقس، تونس، ٢٠١٧.
٤- محمد صديق محمد عبد الله، موضوعية الإرادة التعاقدية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠١٠.
٥- د. منصور حاتم محسن، العدالة العقدية، بحث منشور في مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد ٢٥، ع٦، ٢٠١٧.
٦- مهند مختار نوح، الايجاب والقبول في العقد الإداري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠١.

رابعاً- القوانين:

١- القانون المدني الفرنسي النافذ لسنة ١٨٠٤ وتعديلاته.
٢- القانون المدني المصري النافذ رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ المعدل.
٣- القانون المدني العراقي النافذ رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.
٤- تعليمات الأحوال المدنية رقم ١ لسنة ١٩٧٥.

خامساً- المصادر الفرنسية:

١- جاك غستان، المطول في شرح القانون المدني، تكوين العقد، ترجمة منصور القاضي، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨.

٢- Salma Seifelnasr, Regards croisés sur la théorie de l'imprévision en droit des pays arabes et en droit français, Thèse de doctorat, Université de Montpellier, 2020.

3- Solène Alloui, L'office du juge en droit privé des contrats. Étude comparative de droit français et de droit anglais, Thèse de doctorat, Université Jean Moulin Lyon 3, 2023.

سادساً- المواقع الالكترونية:

١-

https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000044300086?utm_source=chatgpt.com

Sources

First - Dictionaries:

1- Imam Jamal al-Din Abi al-Fadl Muhammad ibn Mukarram ibn Manzur al-Ansari al-Afriqi al-Misri, Lisan al-Arab, Vol. 1, 2nd ed., Dar al-Kutub al-Ilmiyya, Beirut, 2009.

2- Imam Muhibb al-Din Abi Fayd al-Sayyid Muhammad Murtada al-Husayni al-Wasiti al-Zubaydi al-Hanafi, Taj al-Arus min Jawahir al-Qamus, Vol. 2, Dar al-Fikr, Beirut, 1994.

3- Gérard Cornu, Dictionary of Legal Terms, translated by Mansour al-Qadi, 1st ed., University Foundation for Studies, Publishing and Distribution, 1998.

Second - Legal Books:

1- Badi' ibn Abbas, The General Theory of Contract in Contemporary Civil Law (The Validity of the Contract and Contractual Stability), 1st ed., Majma' al-Atrash, Tunis, 2017.

2- Dr. Hassan Ali Al-Dhanoun, Philosophy of Law, 1st ed., Al-Ani Press, Baghdad, 1975.

3- Hamdi Muhammad Ismail Sultah, Restrictions on the Principle of Freedom of Contract in Contracts, Dar Al-Fikr Al-Jami'i, Alexandria, 2006.

4- Dr. Raqia Abdul-Jabbar Ali, The Judge's Authority to Amend the Contract, 1st ed., Zain Legal Publications, Beirut, 2017.

5- Dr. Abdul-Razzaq Ahmed Al-Sanhuri, The Intermediate Guide to Explaining the New Civil Law, Vol. 1, The Theory of Obligation in General, Sources of Obligation - Contract Theory, Sader Publishers, Beirut, 2022.

6- Dr. Abdul-Razzaq Al-Sanhuri, The Intermediate Guide to Explaining the New Civil Law, Vol. 2, Sader Publishers, Beirut, 2022.

7- Dr. Abdul-Majid Al-Hakim, The Intermediate Guide to Contract Theory, Vol. 1, Formation of the Contract, Al-Ahliya Printing and Publishing Company, Baghdad, 1967.

8- Dr. Ali Faisal Ali Al-Siddiqi, The Content of the Contract Between Subjectivity and Objectivity, 1st ed., Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 2019.

9- Dr. Muhammad Hassan Qasim, Civil Law: Obligations – Sources, The Contract, Volume 1, 2nd ed., Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 2018.

10- Dr. Muhammad Hassan Qasim, The New French Contract Law in Arabic, 1st ed., Al-Halabi Legal Publications, 2018.

11- Dr. Mansour Hatem Mohsen, The Concept of Contract Correction, Dar Al-Kutub Al-Ilmiya - Dar Shatat for Publishing and Software, Egypt, 2010.

12- Civil Law, Preparatory Works Collection, Vol. 2, Dar Al-Kitab Al-Arabi Press, Egypt.

13- Hanaa Al-Majri, The Judge and Contractual Stability (The Judge's Authority in Ensuring Contractual Stability), 1st ed., Al-Atrash Complex, Tunisia, 2023.

Third - Legal Theses and Research:

1- Amira Sakhri, The Judge's Amendment of the Contract: An Infringement on the Law of Will or an Upholding of Contractual Justice? Research published in the Journal of Legal and Political Sciences, University of Shahid Hamma Lakhdar - El Oued, Volume 10, No. 1, Algeria, 2019.

2- Halis Lakhdar, The Place of Will in Light of the Evolution of the Contract, Doctoral Thesis, Faculty of Law and Political Science, University of Abou Bekr Belkaid - Tlemcen, 2015-2016. 3- Salaf Al-Farikha, The Judge and Contract Interpretation, research published in the Journal of Legal Research and Studies, Issue 13, issued by the Sfax Jurists Association, Tunisia, 2017.

4- Muhammad Siddiq Muhammad Abdullah, The Objectivity of Contractual Will, PhD dissertation, College of Law, University of Mosul, 2010.

5- Dr. Mansour Hatem Mohsen, Contractual Justice, research published in the University of Babylon Journal, Humanities, Volume 25, Issue 6, 2017.

6- Muhannad Mukhtar Noah, Offer and Acceptance in Administrative Contracts, PhD dissertation, Faculty of Law, Ain Shams University, 2001.

Fourth - Laws:

1- The French Civil Code of 1804 and its amendments.

2- The Egyptian Civil Code No. 131 of 1948, as amended.

3- The Iraqi Civil Code No. 40 of 1951, as amended. 4- Civil Status Instructions No. 1 of 1975.

Fifth - French Sources:

1- Jacques Gastin, The Comprehensive Commentary on Civil Law, Contract Formation, translated by Mansour Al-Qadi, 1st edition, University Foundation for Studies, Publishing and Distribution, Beirut, 2008.