
اسم المقال: النظام القانوني لشرط إعادة التفاوض في العقود الإدارية في الفترات الاستثنائية - دراسة مقارنة (جائحة كورونا نموذجاً)
اسم الكاتب: عبد المحسن رمضان ملا بخيت، أيمن فتحي محمد
رابط ثابت: <https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8707>
تاريخ الاسترداد: 2026/05/13 07:51 +03

الموسوعة السياسية هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت. لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسية - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسية - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع <https://political-encyclopedia.org/terms-of-use>



جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلة جامعة الشارقة

مجلة علمية محكمة

للعلوم
القانونية

المجلد 21، العدد 4
جمادي الثاني 1446 هـ / ديسمبر 2024م



المجلد 21، العدد 4

جمادي الثاني 1446 هـ / ديسمبر 2024م

التقديم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

النظام القانوني لشرط إعادة التفاوض في العقود الإدارية في الفترات الاستثنائية – دراسة مقارنة

(جائحة كورونا نموذجاً)

عبد المحسن رمضان ملا بخيت⁽¹⁾

أيمن فتحي محمد⁽²⁾

تاريخ القبول: 2023-07-20

تاريخ الاستلام: 2023-06-02

ملخص البحث:

جاءت الدراسة لتركز على ما يتعلق بإمكانية إعادة التفاوض لدى أطراف العقد في حالة عدم استيفاء أحد أطراف العقد بالتزاماته، وكيف نظم المشرع البحريني والمقارن ما يتعلق بالتفاوض من حيث مفهومه والآثار التي من الممكن أن تترتب عليه، والخيارات التي أعطتها التشريعات لأطراف العقد والجوانب التطبيقية لإعمال شرط إعادة التفاوض متضمناً صورته المجملة والمفصلة

وقد توصلت الدراسة لعدة نتائج أهمها: يُعد المشرع الفرنسي دون المشرع البحريني والمصري الوحيد الذي نص في تشريعاته على شرط إعادة التفاوض، ولم يترك هذا الشرط للأطراف أن يضمّنوه في نص العقد، كما أن إعمال شرط التفاوض ينقسم إلى صورتين تتعلق بطرفي العقد أحدها مجملة تتعلق برفع الضرر عن أحدهما، والأخرى مفصلة يتم فيها تحديد ما يمكن أن يلحقهما من ضرر ينصا عليه في العقد

وانتهت الدراسة إلى ضرورة النص على شرط إعادة التفاوض كمادة قانونية في كلٍ من التشريعين البحريني والمصري، ولا يترك إعمال هذا الشرط مرتبطاً بالنص عليه في العقد في حالة ما إذا تغيرت الظروف

الكلمات الدالة: شرط إعادة التفاوض، الآثار القانونية، خيارات أطراف العقد، الجانب التطبيقي لشرط إعادة التفاوض

(1) كلية القانون – جامعة الشارقة (الشارقة – الإمارات العربية المتحدة)

ayman.mohamed@sharjah.ac.ae

(2) كلية القانون – جامعة الشارقة (الشارقة – الإمارات العربية المتحدة)

المقدمة:

لم يقتصر تأثير "فيروس كورونا المستجد" في المجتمعات على الصحة العامة فحسب، بل كان لهذا الفيروس تأثير مباشر على كافة النواحي المجتمعية سواء التجارية منها، أو الاقتصادية، أو المهنية، وهي الآثار التي برزت بصورة كبيرة من خلال العلاقات التعاقدية، سواء التي جمعت الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين، وسواء كانت علاقات خاضعة للقانون الخاص أو العام؛ إذ كان التأثير الرئيس لهذه الجائحة على الوفاء بالالتزامات التي هي في الأساس جوهر أي عقد، ومن ثم لم تسلم العقود بأنواعها بالتأثر سلباً بهذه الجائحة

وإذا كانت "جائحة كورونا" قد أثقلت على أطراف العقود فجعلت من تنفيذ الالتزام مرهقاً أو مستحيلًا، فإن النظم القانونية بصفة عامة لم تُعدم الأساليب التي تُواجه بها هذه الفرضية، وهو ما تبين من خلال الأحكام القضائية التي سادت هذه الفترة أثناء تصدي القضاء للمنازعات التي نتجت عن عدم الاستقرار في تنفيذ الالتزامات، والتي قضى بعضها بفسخ العقود، وقضى البعض الآخر بتعديل الالتزام، أو الإغفاء من المسؤولية عن عدم التنفيذ أو تأخره (عبدالغفار، 2022، ص7)

وإذا كانت العقود هي في الأساس عبارة عن ترجمة للاتفاقات فإن المفاوضات تشغل من هذه الاتفاقات مكانة مهمة، سواء كانت هذه المفاوضات قبل إبرام العقد أو بعد البدء في تنفيذه؛ إذ يتصدر التفاوض المشهد أثناء تنفيذ العقد خاصةً حينما يطرأ ما يستوجب تعديل ما اتفق عليه في هذا العقد، وذلك في سبيل حل الإشكاليات المتعلقة بالتنفيذ، والوصول إلى وضع عادل لا جور فيه على أحد أطراف العقد، وإتمام تنفيذ هذا العقد بصورة أكثر مرونة تتفق والظروف التي طرأت عليه (فهيم، 2020، ص12)

ولا يختلف العقد الإداري عن غيره من العقود كونه يحمل التزاماً يقع على عاتق أحد أطرافه على الأقل، وهو ما يعني أن حدوث ما يُغير من ظروف التنفيذ هو الأمر الذي قد يُمثل سبباً "لإعادة التفاوض" حول تنفيذ الالتزامات الواردة بهذا العقد، وهو ما شهده الواقع العملي في كثير من العقود التي تُحدّد النطاق الزمني لتنفيذها بالفترة إبان هذه الجائحة

مشكلة الدراسة:

تمثلت إشكالية الدراسة في أن العقد الإداري غالباً ما يتطلب فترة لتنفيذه ليست بالقصيرة، مما يجعله عرضة لتغير ظروف تنفيذه، الأمر الذي يُهدد بانتهائه نظراً لتعذر تنفيذه على النحو المتفق عليه في نصوصه، وهو الأمر الذي يدعو لإيجاد حلول تمثل أدها في "شرط إعادة التفاوض" والذي بالرغم من توافقه مع قواعد العدالة والاعتبارات

الاقتصادية إلا إنه في حقيقته يتناقض مع الإتفاق الصريح المنصوص عليه في العقد، مما يُثير إشكالية التوفيق بين إتفاق الأطراف والظروف التي طرأت على هذا الإتفاق، مما يطرح سؤالاً رئيساً هو: كيف يُمكن لأطراف العقد الإداري إعادة التفاوض حول شروط العقد عند تغيير الظروف بدون اللجوء إلى القضاء الإداري؟ ويتفرع عن هذا التساؤل عدد من الأسئلة الفرعية، وهي:

1. ما مفهوم شرط إعادة التفاوض؟
2. ما الآثار المترتبة على إعمال شرط إعادة التفاوض؟
3. ما الخيارات المتاحة لأطراف العقد الإداري عند إعادة التفاوض؟
4. ما الجانب التطبيقي لشرط إعادة التفاوض في العقود الإدارية؟

أهمية الدراسة:

تبدو أهمية هذه الدراسة من خلال الظروف الواقعية التي ألمت بكافة دول العالم والمتمثلة في جائحة كورونا؛ إذ استدعت هذه الجائحة إعمال هذا الشرط بصورة لافتة، خاصة مع تعدد تنفيذ العقود الإدارية على الوجه المحدد في نصوصها، مما أبرز أهمية هذا الشرط ووضع موضع التنفيذ في عدد كبير من العقود، مما يعكس مدى أهميته ودوره الحيوي في استكمال العقود، وهو ما دفع الباحث لتفصيل أوجه هذا الشرط ودواعيه وضوابطه من خلال الدراسة الماثلة، وهو ما تطلب أيضاً المقارنة بين تلك التشريعات للوصول إلى أفضل القواعد في مواجهة التشريعية

أهداف الدراسة:

1. بيان مفهوم شرط إعادة التفاوض.
2. شرح الآثار المترتبة على إعمال شرط إعادة التفاوض.
3. التعرف إلى الخيارات المتاحة لأطراف العقد الإداري عند إعادة التفاوض.
4. توضيح الجانب التطبيقي لشرط إعادة التفاوض في العقود الإدارية.

منهج الدراسة:

اتبعت الدراسة عددًا من مناهج البحث؛ إذ استخدم الباحث المنهج الوصفي من خلال وصف الظاهرة القانونية، كما استخدم المنهج التحليلي، وذلك بتناول النصوص القانونية والأحكام القضائية ذات الصلة بموضوعها بالتحليل الملائم للوصول لتحقيق الأهداف المرجوة من الدراسة والإجابة عن تساؤلاتها، وأخيرًا اعتمد الباحث المنهج المقارن من خلال مقارنة موقف القانون البحريني من شرط إعادة التفاوض وموقف كل من القانونين المصري والفرنسي.

خطة الدراسة:

المبحث الأول: ماهية شرط إعادة التفاوض ومُتطلبات تطبيقه على العقود الإدارية في ظل جائحة كورونا

المطلب الأول: مفهوم شرط إعادة التفاوض والأساس القانوني للجوء إليه.

الفرع الأول: مفهوم شرط إعادة التفاوض.

الفرع الثاني: ضوابط أعمال شرط إعادة التفاوض.

المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة على أعمال شرط إعادة التفاوض في حالة اللجوء إليه

الفرع الأول: وقف تنفيذ الالتزام التعاقدية.

الفرع الثاني: الالتزام بإعادة التفاوض.

المبحث الثاني: الجانب التطبيقي لشرط إعادة التفاوض في العقود الإدارية.

المطلب الأول: صور النص على شرط إعادة التفاوض.

الفرع الأول: الصورة المجملة للنص على "شرط إعادة التفاوض".

الفرع الأول: الصورة المفصلة للنص على "شرط إعادة التفاوض".

المطلب الثاني: صور تطبيق شرط إعادة التفاوض.

الفرع الأول: صورة مراجعة العقد الإداري.

الفرع الثاني: صورة تعديل العقد الإداري.

خاتمة. نتائج وتوصيات.

المبحث الأول: ماهية شرط إعادة التفاوض ومتطلبات تطبيقه على العقود الإدارية في ظل جائحة كورونا

لقد أدت هذه الجائحة إلى إحداث اختلال في اقتصاديات العقود الإدارية، بحيث جعلت تنفيذها إما مستحيلًا أو مرهقًا جداً بالنسبة للمدين، بل إن تنفيذها في ظل هذه الظروف يتنافى مع الفكرة الأخلاقية التي تقوم عليها العقود عموماً وهي فكرة تنفيذ العقد بعدالة، وألاً يضار أحد الأطراف نتيجة تنفيذه لتلك الالتزامات (هيلات، 2015، ص255)

من هنا كان لا بد من اللجوء إلى الوسيلة المناسبة لحسم المنازعات التي نشأت عن الاختلال في اقتصاديات العقود الإدارية؛ إذ إن التشريعات الوطنية تُتيح أساليب المعالجة لهذا الاختلال تبعاً للطبيعة القانونية لأثر الإخلال على تلك الالتزامات بين أعمال "نظرية القوة القاهرة" في مفهومها التقليدي في حالة إن ترتب على انتشار الجائحة استحالة تنفيذ الالتزامات العقدية وبين أعمال "نظرية الظروف الطارئة" في حالة إن ترتب على (جائحة كوفيد - 19) إرهاقاً شديداً في تنفيذ تلك الالتزامات على المدين يُتيح لطرفي العقد أن يتفقا على الوسيلة المناسبة التي تضمن استمرارية هذه العقود وفقاً للشروط التي تُوصّل إليها الأطراف بعد إجراء عملية إعادة التفاوض (هيلات، 2015، ص257)

المطلب الأول: مفهوم شرط إعادة التفاوض والأساس القانوني للجوء إليه

تتميز العقود الإدارية في أكثر الأوقات بطول مدتها، وهو ما يعود إلى إتفاق الإدارة مع الأشخاص ورغبتها في تحقيق أكبر قدر من الاستقرار بالنسبة لمعاملاتها كما في عقود التوريد، أو إلى طبيعة العقد الإداري ذاته وضخامة الأعمال التي يرتب وجوب القيام بها كما في عقود الإنشاءات ونقل التكنولوجيا وعقود الأشغال العامة، وهو ما ينتج عنه أن ارتباط العقد بمدى زمني أكبر نسبياً من عقود القانون الخاص، مما يجعله عرضة لتغير الظروف والمستحدثات التي قد تلقي بأثرها في قدرة أطراف العقد على تنفيذ الالتزامات الواردة في نصوصه

والأصل هو أن تحكم العقود بواسطة "سلطان الإرادة"، نزولاً على "مبدأ العقد شريعة المتعاقدين"، وهو المبدأ الذي حرص التشريع البحريني على إقراره من خلال المادة (128) من القانون المدني، كما إتفق معه في ذلك كل من التشريعين المصري والفرنسي؛ إذ نصت عليه المادة (147) فقرة (1) من "القانون المدني المصري" على أن "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون"، والمادة (1103) من "القانون المدني الفرنسي"؛ حيث تُعد الإتفاقات المنصوص عليها في العقد بمثابة القانون الحاكم له طالما لم تخالف هذه الإتفاقات النظام أو الآداب العامة، ولم تتناقض مع قاعدة قانونية أمرة (صادق، 2020، ص31).

وعلى هذا يذهب الفقه إلى أن من يملك وضع نصوص العقد يملك تعديلها؛ إذ إن المناط في هذه الحالة هو ذات الإرادة التي فرضت سلطانها على نصوص العقد ابتداءً، والتي يحق لها في أي وقت أن تعدد إلى تعديل هذه النصوص بما يتراءى لها، طالما أن التعديل يتم بموجب اتفاق كافة الإيرادات التي أنشأت العقد عند تكوينه الأول (أحمد، 2018، ص122)، واتباعاً لهذا الاتجاه يجوز الذهاب إلى أن العقود الإدارية - شأن كافة العقود - هي عقود خاضعة "لشريعة المتعاقدين"، ومن ثم لا يجوز نقض هذه العقود أو تعديلها إلا بموجب اتفاق أطرافها أو لأسباب يقررها القانون، كما لا بد وأن يتفق تنفيذها مع مبدأ حسن النية (العجوز، 2017، ص3)

الفرع الأول: مفهوم شرط إعادة التفاوض

تصدى الفقه لوضع عدد من التعريفات لشرط إعادة التفاوض، فعرفه البعض بأنه شرط يتم إدراجه في العقد من قبل الأطراف؛ حيث يعتمدون إلى التفاوض فيما بينهم بغرض تعديل الأحكام الواردة في العقد وذلك في حالة وقوع أحداث معينة يحدونها، من شأنها أن تخل بتوازن العقد وتضيق أحد الأطراف المتعاقدة بضرر جسيم (ملكاوي، 2012، ص66)، أو شرط يتيح للمتعاقدين أن يعيدوا النظر في الالتزامات التي رتبها العقد، إذا طرأ من الظروف ما يجعل التنفيذ مرهقاً بالنسبة للمدين، بما من شأنه أن يخل "باقتصاديات العقد" والتي كانت موجودة وقت إبرامه، أو كانت متوقعة في حالة عدم تغير الظروف المحيطة بالتنفيذ (SALACUSE (J. W.), 2013, P283)، وقد ظهر "شرط إعادة التفاوض" في كافة النظم القانونية محل الدراسة خلال فترة "جائحة كورونا" نظراً لاعتبار هذه الجائحة من الظروف التي خالفت توقعات أطراف العقود والتي توقعوها وقت إبرام العقد

1. شرط إعادة التفاوض في القانون البحريني:

إذا كان شرط إعادة التفاوض هو أحد الشروط التعاقدية، والتي تترتب على اتفاق الأطراف دون تدخل تشريعي أو قضائي - عدا الحالات التي يخرج فيها الاتفاق عن نطاق المشروعية فيتضمن مخالفة قانونية - فإن "إعمال هذا الشرط يعد من بديهيات العقود خاصة مع ما واجهته الحياة القانونية في الدولة عند انتشار هذه الجائحة، وإعتبارها من الأسباب الأجنبية عن العقد والتي يمكن بموجبها دفع المسؤولية، وقد اعتبرت "محكمة التمييز البحرينية" أن السبب أجنبي إذا كان لا يمكن دفعه أو توقعه أو تجنب آثاره (محكمة التمييز البحرينية، الطعن 2009، 763)

وإذ كان من المتصور أن ينص "شرط إعادة التفاوض" على ضرورة تحقق ظروف معينة بحيث يلتزم فيها أطراف العقد باستحداث شروط جديدة للتنفيذ، كالكوارث والجوائح فإنه من المتصور أيضاً أن يتم النص على الشرط بصيغة عامة، فيلزم الأطراف بإعادة

التَّفَاوُضُ فِي حَالَةِ مَا إِذَا طُرَأَتْ ظُرُوفٌ كَانَ مِنْ شَأْنِهَا أَنْ تُغَيَّرَ مِنَ الْإِلْتِزَامَاتِ الْمَالِيَّةِ لِلْعَقْدِ، أَوْ مَحَلِّهِ، وَهِيَ الظُّرُوفُ الَّتِي تَمَثَّلَتْ فِي الْإِجْرَاءَاتِ الَّتِي اتَّخَذَتْهَا الْحُكُومَةُ لِلْحَدِّ مِنْ اِنْتِشَارِ هَذِهِ الْجَائِحَةِ، وَالَّتِي تَرْتَبُ عَلَيْهَا تَعَدُّرٌ تَنْفِيذٌ كَثِيرٌ مِنَ الْعُقُودِ الْإِدَارِيَّةِ، وَهُوَ مَا عَابَرَهُ الْفَقْهُ مِنْ قَبِيلِ السَّبَبِ الْأَجْنَبِيِّ الَّذِي يُبْتِغِ الْمَدِينُ طَلْبَ إِعَادَةِ التَّفَاوُضِ حَوْلَ شُرُوطِ تَنْفِيذِ الْعَقْدِ الْإِدَارِيِّ، وَيَرَى اتِّجَاهَ فَهْمِي " أَنْ الْمُشْرَعُ الْبَحْرِينِي حِينَمَا حَدَّدَ خَطَأً الْغَيْرَ كَأَحَدِ صُورِ السَّبَبِ الْأَجْنَبِيِّ قَدْ جَانِبَهُ التَّوْفِيقُ، وَكَانَ الْأَوَّلِيُّ بِهِ أَنْ يَنْصَ عَلَى فِعْلِ الْغَيْرِ لَا عَلَى الْخَطَأِ؛ حَيْثُ قَدْ يُؤَدِّي فِعْلَ الْإِدَارَةِ لَتَعَدُّرِ تَنْفِيذِ الْإِلْتِزَامِ دُونَ أَنْ يَكُونَ فِي هَذَا خَطَأً مِنْ جَانِبِهَا، وَهُوَ مَا وَضَحَ أَتْنَاءَ جَائِحَةِ كُورُونَا؛ حَيْثُ إِتَّخَذَتْ الْإِدَارَةُ عَدَدَ مِنَ الْإِجْرَاءَاتِ الَّتِي خَالَتْ دُونَ تَنْفِيذِ الْعُقُودِ الْإِدَارِيَّةِ دُونَ أَنْ يَتَوَفَّرَ فِي جَانِبِهَا أَيُّ مِنْ صُورِ الْخَطَأِ" (جِنَاحِي، 2021، ص 27)

وَعَلَى هَذَا يُعَدُّ شَرْطُ إِعَادَةِ التَّفَاوُضِ فِي الْقَانُونِ الْبَحْرِينِي شَرْطاً اِتِّفَاقِيّاً؛ لِأَنَّ مَضْمُونِ هَذَا الشَّرْطِ يَتَوَقَّفُ عَلَى مَا يَقْدَمُ الْأَطْرَافُ عَلَى الْإِتِّفَاقِ عَلَيْهِ فِي الْعَقْدِ، لِذَلِكَ عَادَةً مَا يَأْتِي تَنْظِيمُ الشَّرْطِ فِي الْعَقْدِ بِشَكْلِ مُفَصَّلٍ؛ حَيْثُ يُبَيِّنُ أُطْرَافَهُ مَفْهُومَهُ لِه، وَالْأَحْدَاثُ الَّتِي يُسْتَنْدُ إِلَيْهَا وَأَثَرُهَا عَلَى الْعَقْدِ، بِالإِضَافَةِ إِلَى طَرَحِ الْحُلُولِ الَّتِي يُمَكِّنُ اللَّجُوءَ إِلَيْهَا مِنْ قِبَلِ الْأَطْرَافِ فِي حَالَةِ تَحَقُّقِ هَذِهِ الْأَحْدَاثِ؛ لِذَلِكَ يُمَكِّنُ الْقَوْلُ بَأَنَّ "شَرْطُ إِعَادَةِ التَّفَاوُضِ" لَا يُعَدُّ شَرْطاً مُسْتَمَدّاً مِنَ الْقَوَاعِدِ التَّشْرِيعِيَّةِ، وَإِنَّمَا يَرْجِعُ سِوَاءً فِي تَحْدِيدِ مَفْهُومِهِ، أَوْ طَرُقِ تَطْبِيقِهِ إِلَى مَا تَنْجِبُهُ إِلَيْهِ إِرَادَةُ أُطْرَافِ الْعَقْدِ؛ لِذَا فَإِنَّ مَفْهُومَهُ الْإِتِّفَاقِيَّ يَقْتَضِي تَحْدِيدَ عُنَاوَرِهِ بِدَقَّةٍ، فِي سَبِيلِ ضَمَانِ تَطْبِيقِهِ بِالصُّورَةِ الَّتِي قَصَدَهَا الْأَطْرَافُ مِنَ النَّصِّ عَلَيْهِ (مَحْسَن، 2022، ص 61)

2. شَرْطُ إِعَادَةِ التَّفَاوُضِ فِي الْقَانُونِ الْمِصْرِيِّ:

عَلَى ذَاتِ النَّهْجِ التَّشْرِيعِيِّ الْبَحْرِينِيِّ جَاءَ التَّشْرِيعُ الْمِصْرِيُّ خَالِياً مِنْ تَحْدِيدِ مَفْهُومِ مُحَدَّدِ "الشَّرْطِ إِعَادَةِ التَّفَاوُضِ" إِعْتِمَاداً عَلَى الطَّبِيعَةِ الْإِتِّفَاقِيَّةِ لِهَذَا الشَّرْطِ، إِذْ اِكْتَفَى الْمُشْرَعُ بِبَيَانِ التَّصَرُّفِ الْفَضَائِيِّ فِي حَالَةِ إِسْتِحْدَاثِ ظُرُوفِ مُعِينَةٍ مِنْ شَأْنِهَا الْحَيَلُولَةُ دُونَ تَنْفِيذِ الْإِلْتِزَامَاتِ الْوَارِدَةِ بِالْعَقْدِ عَلَى النُّحُوِّ الْمَنْصُوصِ عَلَيْهِ، دُونَ أَنْ يَتَطَّرَقَ لِلنَّصَرَفَاتِ الْإِتِّفَاقِيَّةِ مُفَضَّلاً تَرْكُهَا لِإِرَادَةِ أُطْرَافِ الْعَقْدِ طَالَمَا لَا تَحُلُّ هَذِهِ الْإِتِّفَاقَاتُ بِالْقَوَاعِدِ الْقَانُونِيَّةِ الَّتِي لَا يَجُوزُ الْإِتِّفَاقُ عَلَى مُخَالَفَتِهَا، وَمَعْتَبِراً أَنَّ طَّبِيعَةَ الْعَقْدِ ذَاتَهُ هِيَ مَا تُفَرِّضُ قَابِلِيَّتَهُ لِلنَّصِّ عَلَى إِمْكَانِيَّةِ "إِعَادَةِ التَّفَاوُضِ" أَوْ تَنْزَعِ عَنْهُ هَذِهِ السَّمَةُ، وَهُوَ مَا يُؤَدِّي مَنْطِقِيّاً لِتَصَوُّرِ إِعْمَالِ هَذَا الشَّرْطِ فِي الْعُقُودِ الزَّمْنِيَّةِ دُونَ غَيْرِهَا، وَالَّتِي تَتَعَرَّضُ فِي مَرَحَلَةِ التَّنْفِيذِ لِمَرُورِ فتراتٍ تَتَخَلَّلُ الخُطُواتِ التَّنْفِيذِيَّةِ، مِمَّا يَجْعَلُهَا عُرْضَةً لِلتَّأثيرِ بِفِعْلِ تَغْيِيرِ الظُّرُوفِ؛ وَعَلَى هَذَا يُمْكِنُ الْقَوْلُ بَأَنَّ كَافَةَ الْعُقُودِ الَّتِي يُمَكِّنُ أَنْ يُطَبَّقَ عَلَيْهَا نَصُّ الْمَادَّةِ (147) فِقْرَةَ (2) مِنْ "الْقَانُونِ الْمَدْنِيِّ الْمِصْرِيِّ"، وَالَّتِي نَصَّتْ عَلَى "إِذَا طُرَأَتْ حَوَادِثُ إِسْتِثْنَائِيَّةٌ عَامَةٌ لَمْ يَكُنْ فِي الْوَسْعِ تَوَقُّعُهَا وَتَرْتَبُ عَلَى حُدُوثِهَا أَنْ تَنْفِيذُ الْإِلْتِزَامِ التَّعَاقدِيِّ، وَإِنْ لَمْ يُصَبِحْ مُسْتَحْيِلاً،

صار مُرهقاً للمدين بحيث يُهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المُرهق إلى الحد المعقول ويقع باطلاً كل إنفاق على خلاف ذلك هي من العقود التي يُمكن معها أعمال هذا الشرط"، وهي العقود التي تقوم على التنفيذ المُستمر أو التنفيذ الدوري، والتي يفصل مدى زمني بين إبرامها وتنفيذها وهذا ما نصت عليه محكمة النقض المصرية، الطعن 10312، 2020 (السعيد، 2022، ص453)

3. شرط إعادة التفاوض في القانون الفرنسي:

يُعد المُشرع الفرنسي هو المُشرع الوحيد ضمن الدراسة الذي أسبغ على "شرط إعادة التفاوض" الصفة التشريعية؛ حيث نصت المادة (1195) والمُعذلة بموجب "الأمر رقم 2016 - 131 بتاريخ 10 فبراير 2016" (موقع ليجي فرانس للتشريعات الفرنسية، تاريخ الاطلاع 2/4/2023)، على أن "إذا كان التغيير في الظروف غير المُتوقعة في وقت إبرام العقد يجعل الأداء مُرهقاً للغاية بالنسبة للطرف الذي لم يقبل تحمّل المخاطر فيجوز لهذا الأخير أن يطلب إعادة التفاوض على العقد من الطرف المُتعاقد معه على أن يُوصل أداء التزاماته أثناء إعادة التفاوض وفي حالة رفض أو فشل إعادة التفاوض يجوز للأطراف الموافقة على فسخ العقد في التاريخ والشروط التي يرونها أو أن يطلبوا من القاضي المُضي قدماً في تعديله في حالة عدم الإتفاق خلال فترة زمنية معقولة وفي هذه الحالة يجوز للقاضي بناءً على طلب أحد الطرفين مراجعة العقد أو فسخه في التاريخ والشروط التي يُحددها".

وعلى هذا فقد إنفرد المُشرع الفرنسي بحكم خاص هو جواز طلب "إعادة التفاوض" أو اللجوء إليه دون أن يكون هناك إتفاق مُسبق في العقد على أعمال هذا الشرط، وهو أعمال بقوة القانون، وإن كان الطرف الثاني في العقد غير مُلتزم بقبول "إعادة التفاوض" وهو وضع يُحقّق نتيجة - يراها الباحث - مساوية لما يترتب على تطبيق التشريعين البحريني والمصري، إذ على الرغم من عدم نص المُشرع على تنظيم "شرط إعادة التفاوض" فإنه في الوقت ذاته لم يُشترط أن ينص على هذا الشرط في العقد لإعماله، وعليه يجوز للمدين في حالة تغيير الظروف أن يطلب "إعادة التفاوض" بشأن الالتزامات كما يجوز للدائن في هذه الحالة قبول أو رفض أعمال هذا الشرط، إذا ما كان ملتزماً بقبوله بموجب العقد

وعلى هذا يجوز الذهاب إلى أن -على الرغم من الاختلاف التنظيمي- شرط إعادة التفاوض يلقي ذات النظرة في القانون البحريني والمصري والفرنسي؛ إذ يفوض المُشرع أطراف العقد في إعماله أو عدم اللجوء إليه؛ وذلك تطبيقاً لسلطان إرادتهم والذي يجعل من نصوص العقد هي الشريعة المُطبقة عليه طالما لم تُخالف القواعد القانونية الأمرة، إذ يتأسس هذا الشرط على القواعد الإتفاقية التي يقرها أطراف العقد، ولا يُعد خروجاً على

قوة العقد الملزمة، كما أن أساسه التشريعي الوارد في القانون الفرنسي لا يُعد من النظام العام، إذ يُقتصر على كونه من القواعد المُكتملة المُستمدّة من إرادة الأطراف

الفرع الثاني: ضوابط أعمال شرط إعادة التفاوض

يخضع أعمال هذا الشرط إلى ضوابط تتمثل في اجتماع ثلاثة شروط هي عدم تدخّل إرادة المدين في الحدث الذي ترتب عليه تغيّر ظروف تنفيذ العقد، وعدم إمكانية توقع هذا الحدث، وعدم إمكانية دفعه أو تجنب حدوثه، وهو ما يتبين على النحو التالي:

1. استقلال الحدث عن إرادة المدين:

يُصطَلح بعض الفقه على تسمية هذا الشرط بالخارجية، أي وجوب أن يكون الحدث غير خاضع لإرادة المدين، فلا يجوز أن يستفيد المدين من إقدامه على تغيير ظروف تنفيذ العقد للمسك بإعمال "شرط إعادة التفاوض" بهدف تعديل هذا العقد، وهذا الشرط يُحقّق حماية طرفي العقد من تدخّل الطرف الآخر بسوء نية في إحداث التغيير بُغية تعديل الالتزامات الناشئة عن العقد لصالحه، وعلى الرغم من أهمية هذا الشرط، إلا بعض الفقه قد أهدره مُكتفياً بشرطي عدم توقع الحدث وإستحالة دفعه، باعتبار إنه شرط غير مُنضبط، فمن ناحية قد يقع الحدث نتيجة فعل المدين بالرغم من إثباته أنه قد اتخذ كافة الإجراءات والتدابير التي تُمثل الحيطة والحذر، وهو ما تُنتفي معه مسؤوليته عن الحدث على الرغم من إنه يُعد سبباً رئيساً في حدوثه نتيجة لفعله، فيتعارض في هذه الحالة كونه سبباً في الحدث مع إنتفاء مسؤوليته عنه، مما يؤدي لتعارض الحقيقة الواقعية مع القانونية (القوني، 2017، ص198)، ومن ناحية أخرى درجت أحكام التّحكيم الدولي على الإكتفاء بشرطي عدم التّوقع وإستحالة الدفع دون أن تُضع في الاعتبار شرط استقلال الحدث عن إرادة المدين، ومع ذلك فقد نصت المادة (6) فقرة 2 من مبادئ اليوندورا لعقود التجارة الدولية على أن "تكون بصدد إعادة التفاوض عندما تقع أحداث تهدم بشكل أساسي توازن الأداءات العقدية..... وأن تكون هذه الأحداث خارجة عن سيطرة الطرف الذي تعرض لها" في إشارة لعدم سيطرة المدين على هذا الحدث (عبد العزيز، 2016، ص384)

2. عدم إمكانية توقع الحدث:

يُعد توقع الحدث أو عدم توقع الحدث هو الفاصل في تحديد قدرة المدين على تجنب وقوع الحدث من خلال إستعداده لمواجهته إذا كان في مقدوره توقعه، أو عدم قدرته على هذا التّجنب إذا لم يكن يتوقع الحدث، وهو ما يتطلب تحديد الظروف التي يلتزم الطرفان جبالها بإعادة التفاوض، بصورة تفصيلية لا خلط فيها، مع تفصيل الأحداث التي قد تتضمنها هذه الظروف، وتحديد المدى الزمني لها، وذلك للحكم على مدى قدرة المدين على التّوقع،

وهو ما يُنطبق على جائحة كورونا، والتي لم يكن بالإمكان توقع الإجراءات الإدارية المترتبة عليها، والتي تطلبت إعادة التفاوض بشأن عقود توريد العمالة للإدارة، وعقود النقل عبر البحار، وعقود التوريد، وعقود الإنشاءات (عبد الغفار، 2022، ص70)

ويثور التساؤل حول هذا الضابط إلى مناهج عدم التوقع، وهل يُنطبق على الحد ذاته أو على النتائج التي تترتب عليه، والواقع أن تطبيق هذا الشرط في مواجهة جائحة كورونا يتطلب أن تكون الجائحة قد أثرت فعلياً على الالتزامات الناشئة عن العقد الإداري فأخلت بتوازن العقد، فمجرد حدوث الجائحة لا يؤدي تلقائياً إلى تفعيل الشرط، وهناك من العقود الإدارية ما لم يتأثر فعلياً بالجائحة، ولم يتعرض المتعاقد لخسائر مالية، فقد تحقق الجائحة دون أن يكون لتحقيقها أثر على توازن العقد، وبالتالي في هذه الحالة يستمر المدين في التنفيذ على النحو المتفق عليه دون أن يكون هناك مسوغ لتفعيل شرط إعادة التفاوض، فمناط تطبيق هذا الشرط هو أن ترتب الجائحة خلل فعلي في المراكز المالية، أو أن يتأكد احتمال تحقق هذا الخلل إذا استمر المتعاقد في التنفيذ في ظل وجود الجائحة، وبالتالي فاستمرار العقد في هذه الحالة يتطلب التدخل لتعديله بما يتلاءم والخسارة المتحققة عن الجائحة لا بما يتلاءم وتتحقق الحد المتأمل في جائحة كورونا (الأحمد، 2022، ص159)

3. عدم إمكانية تجنب الحدث:

يُشترط لإعمال "شرط إعادة التفاوض" أن يكون في إمكان المدين دفع تحقق الحد وتجنب نتائجه السلبية، ولو بذل في سبيل ذلك خسائر كبيرة، فلو كان بإمكانه دفعه، أو تجنب نتائجه، ولم يقدم على ذلك رغبة في الاستفادة "بشرط إعادة التفاوض" لتغيير بعض نصوص وشروط العقد فإنه في هذه الحالة يكون مخالفاً بمبدأ "حسن النية" في العقود، ومع ذلك يُشترط لإعمال الشرط ألا يتحول التنفيذ إلى الاستحالة، سواء كانت الاستحالة مادية أو قانونية، كما لا يتصور إعمال "شرط إعادة التفاوض" بصدد نصوص عقدية لا يجوز تعديلها؛ لأن التعديل يخالف القانون، أو لأنه يفرغ العقد من مضمونه، كالتفاوض حول تاريخ تنفيذ عمل إنشائي يرتبط بمناسبة معينة

وعلى هذا لا يجوز اللجوء لهذا الشرط بصدد تنفيذ عقد إداري منعت الجائحة تنفيذه بصورة مؤكدة، والإتحولت هذه الظروف إلى قوة قاهرة يستجيب معها تنفيذ العقد وبالتالي لا يمكن تنفيذ أي من الالتزامات الناشئة عنه حتى بعد التفاوض، إذ يخلو التفاوض في هذه الحالة من محل، نظراً لإفصاخ العقد من تلقاء نفسه بداعي استحالة التنفيذ؛ لذا فإن إعادة التفاوض بشأن تنفيذ العقود في ظل جائحة كورونا يتطلب إمكانية الاستمرار في تنفيذ هذه العقود، حتى إذا تحول التنفيذ إلى إرهاب المدين؛ لأن إعادة التفاوض تجري أساساً بشأن هذا الإرهاب الذي يحل بالمتعاقد جراء تنفيذ "العقد الإداري"، ويستهدف في جوهره الحد

من هذا الإرهاق والوصول إلى شروط عادلة بشأن التنفيذ من شأنها إعادة التوازن المالي للعقد، وتحقيق العدالة بين المتعاقدين، بحيث لا يُمثل العقد جوراً على مصلحة أحد أطرافه لصالح الطرف الآخر (عبد الحميد، 2021، ص542)

ويرى الباحث بأن شرط إعادة التفاوض لا يمكن أن يدخل حيز التنفيذ لمجرد النص عليه في العقد الإداري، وإنما يرتبط تفعيل هذا الشرط بتحقيق آثار سلبية على الحدث أو الجائحة، تُصيب المدين فتجعل من وقف تنفيذ المدين للالتزامات التعاقدية مرهقاً له

المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة على أعمال شرط إعادة التفاوض في حالة اللجوء إليه

يترتب على أعمال "شرط إعادة التفاوض" في العقود الإدارية نتائج لها من التأثير في تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد ما يُغَيِّر من قواعد هذا التنفيذ؛ حيث يتضمن هذا الشرط بضوابطه أسلوباً مختلفاً للوفاء بالالتزامات في حالة تحقق الحدث المنصوص عليه في العقد، أو الحدث ذو الطبيعة المنصوص عليها، وعلى هذا يؤدي إلى أعمال "شرط إعادة التفاوض" إلى تحقق أثرين، الأول هو وقف تنفيذ المدين للالتزامات التي يترتب عليه العقد، والتزام الدائن بالاستجابة لطلب إعادة التفاوض

الفرع الأول: وقف تنفيذ الالتزام التعاقدية

لا يجوز للمدين أن يُبادر بوقف تنفيذ الالتزامات التي يربتها العقد الإداري بمجرد تحقق الحدث المنصوص عليه، أو على طبيعته في العقد وطلب إعادة التفاوض بشأنها، بالرغم من انتشار جائحة كورونا لا يُخَوِّل له وقف تنفيذ التزاماته إذا كان العقد قد نص على الطوارئ الصحية كظروف تُجيز إعادة التفاوض بخصوص الالتزامات العقدية، بل يلتزم بالاستمرار في التنفيذ إلا إذا تضمن الشرط جواز التوقف عن التنفيذ بمجرد تحقق الحدث، أو بمجرد إبدائه طلب إعادة التفاوض (محسن، 2022، ص82)

وعلى هذا يتفق كلٌّ من التشريعين البحريني والمصري على أن وقف التنفيذ في هذه الحالة مُرتبط باستجابة الإدارة "الطلب إعادة التفاوض"؛ حيث يُوجِّه المدين هذا الطلب لها مُبدئياً رغبته في وقف التنفيذ، وعليه لا يتوقف تنفيذ الالتزام إلا باستجابة الإدارة لطلب إعادة التفاوض وموافقتها على وقف التنفيذ، وهي الاستجابة المُلزِمة، بحيث أن تراخي الإدارة في الرد أو رفضها لتفعيل شرط إعادة التفاوض رغم النص عليه في العقد بخصوص الظروف الطارئة يُخَوِّل المتعاقِد اللجوء للقضاء لاستصدار حكم مستعجل بوقف تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد حتى الوصول إلى نتيجة من إعادة التفاوض (السامعة، 2022، ص121)، وأيضاً فإن المُشرِّع الفرنسي كان صريحاً في هذه الحالة، فصَّ من خلال المادة (1195)

على أن "على أن يواصل أداء التزاماته أثناء إعادة التفاوض"، وهو ما يعني أن كافة التشريعات محل الدراسة قد حظرت على المدين أن يوقف تنفيذ الالتزام من تلقاء نفسه وإلا قامت مسؤوليته عن عدم الوفاء بالتزامه، بحيث لا يجوز له أن يعتمد لهذا التوقف إلا باستجابة الإدارة لبدء إعادة التفاوض

ويتوقف على وقف التنفيذ تحلل المدين منه حتى الوصول لنتيجة من إعادة التفاوض، وتتفق مسؤوليته عن عدم التنفيذ في هذه الفترة، مع الإشارة إلى أن العقد في هذه الحالة يبقى قائماً بالرغم من توقفه عن إنتاج أي أثر حتى الإنهاء من إعادة التفاوض، فلا يجوز للإدارة مطالبة المدين بالتنفيذ طيلة فترة الوقف، حتى لو ترتب على هذا الوقف الإضرار بها طالما كان في إطار حسن النية خالياً من التعسف، ولا يسري هذا الوقف إلا بالنسبة للالتزام الذي تأثر فعلياً بالجائحة، دون غيره من الالتزامات، ويستأنف التنفيذ بالشروط الجديدة إذا أدى إعادة التفاوض لتقرير جديد بشأن شروط العقد، أو وفقاً للشروط المنصوص عليها في الأصل إذا فشل هذا التفاوض

الفرع الثاني: الإلتزام بإعادة التفاوض

يلزم النص في العقد الإداري على شرط إعادة التفاوض أن يلتزم طرفاً هذا العقد لطلب إعادة التفاوض المقدم من أي منهما، فلا يجوز لأي منهما أن يرفض إعادة التفاوض طالما إتفقا عقدياً على إعماله، ويعد هذا الإلتزام استجابة للقواعد المتفق عليها في العقد الإداري، بغض النظر عن نتيجة إعادة التفاوض، فالإلتزام في هذه الحالة محله الخضوع لإعادة التفاوض لا لقبول نتيجته أياً ما كانت، إلا إذا نص العقد على تعديلات معينة في حالة تحقق حدث معين منصوص عليه، إذ تتلاقى في هذه الحالة إرادة الطرفين في تطبيق نظام معين، ومن ثم تفرض الإرادة قبول الدعوة لتطبيقه إذا كان له مقتض، كما يجب أن يسود إعادة التفاوض مبدأ حسن النية، بحيث يكون هدف الطرفين استمرار العقد، كنتيجة طبيعية، والبعد عن التعسف وعن أي تصرف قد يؤدي لإنقضاء هذا العقد أو إنفراد أحد طرفيه بتحقيق مصلحته (Guillaume Lacroix, 2015, p 63)

ولا يتحلل الطرف الذي وجّه له الطلب بإعادة التفاوض إلا بتنفيذ التفاوض بالفعل أو بإثبات السبب الأجنبي، فلا تنتفي مسؤوليته بإثبات بذل العناية، كما يلتزم بأن يبدأ التفاوض وهو حسن النية، تطبيقاً لمبدأ "حسن النية في العقود"، كما يقدم التعاون المطلوب في سبيل تنفيذ العقد، ولا يخل بهذا المبدأ رغبة الإدارة في تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، إذ أن هذا هو الدور المنوط به من الأصل، ومع ذلك فإن تحقيق المصلحة العامة لا يعني إهدار كل مصلحة خاصة، أو تحقيقها على حساب المدين، أو إلحاق الخسارة به في سبيل تحقيقها بصورة يغلب عليها التعسف أو إهدار المشروع

وعلى هذا تقوم مسؤولية الإدارة عن الإخلال بالبدا في التفاوض بمجرد رفضها طلب المتعاقد إعادة التفاوض، وعدم إستجابتها رغم نص العقد على هذا الشرط؛ إذ إن هذا الإلتزام هو الإلتزام بتحقيق نتيجة، فتقوم المسؤولية عنه بمجرد عدم تحقيق النتيجة المتفق عليها وهي البدء في التفاوض، (العجوز، 2017، ص32)، أما عن الوصول لنتيجة معينة من هذا التفاوض، فلا يلزم القانون أياً من الطرفين بالوصول إلى تحقيق التوازن المالي للعقد، وإنما تخضع هذه النتيجة لما يسفر عنه التفاوض، غاية الأمر أن كلا الطرفين يلتزم بحسن النية والتعاون في سبيل إنجاح هذا التفاوض دون الإلتزام بالوصول إلى نتيجة بعينها.

المبحث الثاني: الجانب التطبيقي لشرط إعادة التفاوض في العقود الإدارية

إذا كان "شرط إعادة التفاوض" يُعد من الوسائل التي حرص من خلالها القانون على استمرار العقود وعدم فسخها، أو إنهاء العلاقة التعاقدية، فإن تفعيل هذا الشرط وإعماله من الناحية التطبيقية يستلزم قيام أطراف العقد بعددٍ من الإجراءات سواء في مرحلة إبرام العقد، أو مرحلة تنفيذه، وهي الإجراءات التي ترتبط بطريقة النص على إعمال هذا الشرط عن طريق إدراجه في العقد الإداري أولاً، كما ترتبط بما يترتب على إدراجه من إجراءات يتم إتخاذها كنتيجة لإعماله، وذلك من خلال أطراف العقد، وهي الإجراءات التي قد ينتج عنها تغيير شروط العقد الإداري المُبرم، ومن ثم التغيير من أسلوب تنفيذه

المطلب الأول: صور النص على شرط إعادة التفاوض

عادةً ما يرد شرط إعادة التفاوض في العقد الإداري على إحدى صورتين، الأولى هي الصورة العامة أو ما درج الفقه على تسميته بالصورة المجملية، فيأتي الإتفاق على هذا الشرط في العقد الإداري دون تحديد ظروف أو أحداث معينة قد تستدعي إعمال هذا الشرط، بحيث يكون بمقدور كل طرف من أطراف العقد أن يُخطر باقي الأطراف في حالة حدوث أي ظرف من شأنه أن يؤدي من وجهة نظره - إلى إعمال "شرط إعادة التفاوض"، وفي هذه الحالة تبدأ المفاوضات بين أطراف العقد، ومن خلالها يعرب الأطراف عن رأيهم في مدى إنطباق "شرط إعادة التفاوض" على الحالة المعروضة عليهم؛ ومن ثمّ فعلمية تطبيق الشرط في حد ذاتها تخضع للتفاوض في هذه الحالة؛ حيث يملك أطراف العقد قبول أو رفض تطبيق الشرط بناءً على مدى إقتناعهم بوجود تطبيقه في هذه الحالة (العجوز، 2017، ص9)

أما الصورة الثانية فيتم خلالها النص على "شرط إعادة التفاوض" بصورة دقيقة مُفصلة، فيتم الإتفاق على الأحداث التي تستدعي تطبيق الشرط، كما يتفق مسبقاً على حجم الضرر الذي يُتيح تحقيقه إعادة التفاوض إزائه، كما يتفق أيضاً على النطاق الزمني

لتطبيق هذا الشرط، وهي صورة تُقلص من السلطة التقديرية لأطراف العقد إزاء الظروف التي تستدعي تطبيق هذا الشرط، وكيفية تطبيقه، ومدى تأثير التطبيق على العقد المُبرم بين الأطراف

الفرع الأول: الصورة المُجملة للنص على "شرط إعادة التفاوض"

تتلخص هذه الصورة في النص على مبدأ إعادة التفاوض في العقد، والسماح بإعمال هذا الشرط عندما تتغير ظروف التنفيذ عمّا كان مُتوقع وقت إبرام العقد، وذلك بصورة تجعل من التنفيذ مرهقاً بالنسبة لأحد الأطراف، على أن يترك تحديد التفاصيل عند القيام بعملية التفاوض ذاتها، ومن تطبيقات هذه الصورة أن يتم النص على إن "شرط إعادة التفاوض" فيتم إعماله إذا وقع أثناء تنفيذ العقد الإداري ظروف، أو أحداث مُعينة من شأنها أن تؤدي إلى تغيير الظروف الإقتصادية أو المالية المتعلقة بالعقد، مثل ظروف التسويق، أو ظروف تشغيل العمالة، أو ظروف توفير المواد التي يتم توريدها بموجب العقد، فيتم النص على إنه في هذه الحالة يُعاد النظر في أحكام العقد المُبرم، أو التفاوض بشأن إجراء حزمة من التعديلات التي يقتضيها المنطق بحسب الواقع الجديد في ظروف تنفيذ العقد، والتي يُراعى من خلالها المخاطر الجديدة التي تُحيط بالتنفيذ بالنسبة لأحد أو بعض الأطراف، وذلك بعد التشاور حول الظروف الجديدة؛ بحيث يبدأ الأطراف التفاوض دون وجود حكم مُسبق على هذه الظروف، وما إذا كانت تستدعي التعديل، أو لا تُمثل ضرورة سواء تعلقت هذه الضرورة بإعادة التفاوض من الأصل، أو تعلقت بتغيير الإلتزامات المترتبة على العقد (عبد ثجيل، 2022، ص56)

وإذا كانت هذه الصورة من المرونة بحيث تُتيح لأي طرف أن يُطالب بإعمال شرط إعادة التفاوض، وذلك بحسب الظروف التي تستجد وتضر به في حالة التنفيذ على الصورة التي تمّ الإتفاق عليها من خلال نصوص العقد، فإنها في الوقت ذاته تستند للرؤية الخاصة بالطرف المتضرر، والسلطة التقديرية لباقي أطراف العقد في إعمال هذا الشرط، وهو ما يعني أن لكل الأطراف الحق في طلب إعادة التفاوض إذا أسفرت رؤيتهم للظروف عن توقعهم لوقوع أضرار تترتب على التنفيذ، كما أن لكل الأطراف الحق في رفض إعادة التفاوض في حالة عدم إتفاقهم أو موافقتهم على هذه الرؤية، وعدم إقتناعهم أن تنفيذ العقد بناءً على نصوصه لا يُعد مرهقاً حتى في ظل الظروف الجديدة التي طرأت على التنفيذ، وهو ما يعني مُنح الأطراف كافة سلطة تقديرية واسعة إزاء إعمال "شرط إعادة التفاوض" (خليفة، 2010، ص134)

ويرى الباحث أن هذه الصورة من شأنها الإخلال بالأمن القانوني الذي يفترض أن يُحققه العقد لأطرافه؛ إذ أن النص المُجرد على إعمال شرط إعادة التفاوض بمجرد حدوث

ظروف من شأنها الإضرار بأحد الأطراف عند التنفيذ هو الأمر الذي يخل بتوقعات الأطراف حيال العقد وأسلوب تنفيذه، كما يفتح الباب للتحايل والإخلال بمبدأ حسن النية أثناء التنفيذ؛ لذا فإن الباحث يفضل الصورة الأخرى للنص على شرط إعادة التفاوض، وهي صورة النص التفصيلي على هذا الشرط من خلال نصوص العقد

الفرع الثاني: الصورة المفصلة للنص على "شرط إعادة التفاوض"

تعد هذه الصورة هي الصورة الغالبة للنص على "شرط إعادة التفاوض" في العقود الإدارية؛ حيث يتفق الأطراف من خلال نصوص العقد على الحالات التي يتم فيها أعمال هذا الشرط بصورة تفصيلية؛ بحيث تشمل بالتحديد الوقائع التي يترتب عليها المطالبة بإعادة التفاوض، والأضرار التي يمكن أن تترتب على هذه الوقائع، وحجم الأضرار الذي يستدعي أعمال "شرط إعادة التفاوض"، وأخيراً المدة أو الفترة التي يجوز خلالها المطالبة بإعادة التفاوض، بحيث يترتب على حدوث أي من هذه الوقائع قيام حق الطرف المتضرر في مطالبة باقي الأطراف بإعادة التفاوض، دون أن يملك أحدهم رفض إعادة التفاوض كمبدأ (بزي، 2022، ص148)

ويمكن تحديد أهم العناصر التي يلزم إدراجها في العقد الإداري كعناصر ترتبط بشرط إعادة التفاوض" على النحو التالي (عبد العزيز، 2021، ص90)

1. تحديد الوقائع التي تلزم أطراف العقد الإداري بقبول إعادة التفاوض بشأنها إذا وقعت أثناء تنفيذ العقد الإداري، على أن يتم تحديدها بصورة دقيقة ومفصلة، وتحديد المفاهيم الخاصة بها، ومدلولاتها القانونية والواقعية.
2. تحديد التزامات كل طرف من أطراف العقد الإداري في حالة أعمال "شرط إعادة التفاوض"، وذلك بصورة تفصيلية تتضمن مدى التزام كل منهم بدخول المفاوضات، وتوقيت البدء في التفاوض من أجل الوصول لإعادة التوازن المالي والإقتصادي للعقد، والآثار التي تترتب على عدم الوفاء بهذه الالتزامات، بالإضافة إلى تحديد مدى التزام الأطراف بالوصول إلى نتيجة بعينها من خلال إعادة التفاوض.
3. تعيين الأطراف المخولة بعملية إعادة التفاوض، وما إذا كان التفاوض سيتم من خلال أطراف العقد الإداري ذاتهم أو من خلال جهة أخرى كالهيئات التحكيمية، مع تعيين هذه الجهة في حالة الاتفاق على مبدأ التحكيم، وتحديد سلطة الهيئة التحكيمية تجاه الالتزامات المترتبة على العقد، ومدى الصلاحيات الممنوحة لها حيال هذه الالتزامات.

4. تحديد النطاق الزمني لعملية إعادة التفاوض؛ بحيث يكون من المعروف مسبقاً المدة التي يبدأ خلالها أعمال هذا الشرط، والمدة المحددة لعملية التفاوض.
5. تحديد الآثار التي تترتب على إعادة التفاوض بالنسبة للالتزامات التي يربتها العقد، ومدى التغييرات المسموح بها في هذه الالتزامات كنتيجة لإعادة التفاوض.

ويمكن تفسير أهمية تحديد عناصر "شروط إعادة التفاوض" بصورة دقيقة في ضوء تحقيق الأمن القانوني لأطراف العقد الإداري، كعامل مساعد على تحقيق استقرار هذا العقد، والمراكز القانونية لأطرافه، والالتزامات المترتبة عليه، كما يكفل التحديد الدقيق لهذا الشرط عدم قيام النزاعات بشأن التنفيذ، خاصة عند تغير ظروف التنفيذ عما كان قائماً وقت إبرام العقد، كما يمكن تفسير أهمية هذا التحديد من خلال الحرص على تنفيذ العقود الإدارية حتى مع تغير ظروف تنفيذها واختلافها مع ما هو متوقع، مما يكفل تنفيذ العقد على الرغم من الخلل الذي قد يصيب الإقتصاديات الخاصة به، وهو الأمر الذي يضمن تحقيق الفائدة لكافة أطراف العقد الإداري، سواء كان ها الطرف هو الدولة أو المتعاقد، فمن ناحية يُحقّق استمرار العقد مصلحة الدولة في تحقيق الهدف الذي استندت الإدارة إليه عند إبرامها للعقد، وبالتالي تحقيق العائد التنموي المرجو من العقد، ومن ناحية أخرى يُحقّق استمرار العقد الفائدة للمتعاقد، والتي تتمثل في حصوله على الربح الذي استهدفه من إقدامه على إبرام هذا العقد، خاصة مع تحقيق إعادة التفاوض الوصول إلى صورة من التنفيذ تضمن تحقيق مصالح الأطراف كافة، وذلك كنتيجة للمرونة التي يمنحها هذا الشرط لعملية التنفيذ، وما يترتب عليها من تحقيق لأهداف العقد (رحيم، 2018، ص45)

ويجنح الباحث لتفضيل هذه الصورة من صور النص على "شروط إعادة التفاوض"؛ حيث تكفل لكافة أطراف العقد تحقيق التوقع المشروع لما يترتب على تغير ظروف التنفيذ، على اعتبار توافر علم الكافة بالظروف التي من شأنها أعمال هذا الشرط، دون التوسع في السلطة التقديرية للأطراف، وهو ما يُحقّق استقرار العقد ويحد من النزاعات الناشئة عن تنفيذه.

المطلب الثاني: صور تطبيق شرط إعادة التفاوض

إذا كان النص في العقد على "شروط إعادة التفاوض"، وإمكانية اللجوء إليه عند تغير الظروف المحيطة بتنفيذ العقد يخضع إلى صورتين من الإدراج تختلفا بحسب اتفاق أطراف العقد الإداري، فإن أعمال الشرط ذاته وتطبيقه يخضع بدوره لأسلوبين من أساليب التطبيق، أو احتمالين قد يترتب أحدهما على إعادة التفاوض وتفعيل الشرط الخاص به؛ حيث يتمثل الأسلوب، أو الصورة الأولى في مراجعة العقد الإداري، بينما تتمثل الصورة الثانية في تعديل هذا العقد

الفرع الأول: صورة مراجعة العقد الإداري

تُعد هذه الصورة من أكثر الصور إنتشاراً بالنسبة للعقود الإداريّة؛ إذ غالباً ما يتّضمن العقد الإداري النّص على مراجعة شروطه سواء كانت هذه المراجعة جُزئية أو كُليّة، وهو الشرط الذي إنتهت إليه "الجمعية العموميّة لقسامي الفتوى والتّشريع" في مجلس الدولة المصري؛ حيث نصّت الجمعية في فتواها على أن "الأخرى بجهات الفتوى المنوط بها أمر مراجعة العقد أن تراجع بنوده" (مجلس الدولة المصري، الفتوى رقم 54 / 1 / 564، الصادرة بتاريخ 10 مايو 2017) وهي المراجعة التي يعنى النّص عليها في العقد الإداري حق أطرافه في مراجعة أي من الشروط التي يتفق على مراجعتها بصورة متكررة كل فترة، وغالباً ما تتحقق هذه الصورة في الإلتزامات الماليّة والتّكاليف؛ وذلك كشرط الثمن في عقود التّوريد، وشرط الأجر في العقود التي تتّضمن توفير العمالة، وقد يتم النّص على مراجعة بنود العقد بصورة عامة، وهي الحالة التي تُتيح لأطراف العقد الإداري عقد لقاءات دوريّة لمناقشة كافة عناصر العقد (العجوز، 2017، ص11)

ويبرز أثر مراجعة العقد من خلال تعدّله بصورة مُعينة كنتيجة للتّفاوض بين أطرافه وإعادة إتفاقهم من جديد حول العناصر أو الشروط المقصودة بالمراجعة، ومن أمثلة هذا النوع من التّعديلات أن يتفق الأطراف على إن حدوث أي تغييرات في قيمة العملة المحليّة، أو العملة اللازمة لشراء المواد، أو دفع الأجر الناتجة عن العقد بنسبة مُعينة، يُوجب إلتزام أطراف العقد الإداري بإعادة التّفاوض في سبيل الوصول إلى قيمة عادلة للإلتزامات الماليّة المترتبة على تنفيذ العقد؛ وذلك كطريقة وديّة للوصول إلى حل لإشكاليّة ارتفاع التّكلفة الناتج عن تغيير قيمة العملة، ومواجهة هذا التّغير بطريقة تكفل عدم تعرض أي من الأطراف للخسارة (عبد البديع، 2022، ص15)، كما يُتصور أن يسفر إتفاق أطراف العقد الإداري في هذه الحالة عن تعديل بعض القيم الماليّة في العقد، أو فسّخ العقد إذا إستحال تنفيذه بصورة تعفي أطرافه من الخسائر (كردي، 2015، ص81).

الفرع الثاني: صورة تعدّيل العقد الإداري

يطلق إتجاه فقهي على هذه الصورة من صور "شرط إعادة التّفاوض" شرط "الجفاظ على القيمة" (رحيم، 2018، ص59)، وهي صورة تُتيح لأطراف العقد الإداري أن يعيدوا توزيع المخاطر الناتجة عن التّغيرات الإقتصاديّة والماليّة على أطراف العقد بشكلٍ تلقائي؛ حيث يجوز بموجب هذه الصورة تعدّيل أحد أو بعض شروط العقد الإداري عند تحقّق ظروف مُعينة يتم الإتفاق عليها سلفاً عند إبرام العقد؛ وذلك عند تغيير قيمة العملة، أو تغيير التّكلفة التي تتمثّل في الأثمان أو الأجر، وفقاً لنسب مُحددة يتفق عليها مسبقاً في نصوص العقد، ويشتمل الشرط في هذه الحالة طريقة تنفيذ التّعديل، كما يمكن أن يشمل مقدار التّعديل، وأخيراً يمكن أن يشمل كل منهما

فمن ناحية يمكن أن يتم تعديل العقد الإداري عند تحقق الظروف المتفق عليها بصورة تلقائية وفقاً لهذا الشرط، وهو ما يحدث عند الاتفاق على تعديل ثمن الأصناف المتفق على توريدها، أو تعديل أجور العمالة التي اتفق في العقد على توفيرها، وذلك عند التغيير في قيمة العملة أو قيمة المواد محل التوريد بالعقد، ففي هذه الحالة يتم التعديل بصورة تلقائية دون الحاجة لأي إتفاقات لاحقة عند تحقق التغييرات المتفق عليها، ودون الحاجة لإعادة التفاوض بشأن هذه التعديلات؛ حيث تجري بصورة تلقائية

ومن ناحية أخرى يتفق مسبقاً في العقد على مقدار التعديل الواجب عند تغير الظروف بالصورة المتفق عليها، وهو ما يحدث غالباً عن طريق ربط الأثمان، أو الأجر بقيمة العملة؛ بحيث يتم تعديلها تلقائياً بذات نسبة التغير في قيمة العملة، أو المواد محل التوريد، وهي الصورة الشائعة في عقود توريد المحروقات، والتي ترتبط الإلتزامات المالية فيها بالأسعار العالمية للنفط، أو الغاز الطبيعي، أو غيرها من المحروقات المتفق على توريدها (عزيز، 2020، ص102)، كما تبرز هذه الصورة من الشروط في عقود إدارة خدمات المواصلات؛ حيث يحرص المتعاقد مع الإدارة في هذا النوع من العقود على النص على شرط التعديل التلقائي لقيمة الخدمات المقدمة للجمهور في حالة ارتفاع أسعار الوقود، أو صدور تشريعات في دولة التنفيذ التي من شأنها أن ترفع الحد الأدنى للأجور العمالية، وتسري على العمالة الملحقه بهذا النوع من التشريعات (بزي، 2022، ص161)

وعلى هذا يتبين الفارق بين مراجعة العقد الإداري وتعديله كصورتين لشروط إعادة التفاوض، وهو الفارق الذي يبرز من خلال أسلوب تغيير شروط العقد، والذي يكمن في حالة المراجعة عن طريق اتفاق الأطراف في وقت لاحق على إبرام العقد الإداري، والوصول إلى نصوص جديدة تتفق مع التغيير الحادث في ظروف التنفيذ، أما في حالة تعديل العقد فيتم الأمر بصورة تلقائية بمجرد تغير الظروف؛ بحيث يلجأ الطرف المتضرر للتعديل بالإرادة المنفردة ودون الحاجة للتفاوض، أو حتى إخطار الطرف الآخر، طالما أن العقد قد نص على حقه في تغيير بنود العقد تبعاً للتغير في ظروف تنفيذه، وبالنسبة التي تلائم هذا التغيير والتي اتفق عليها مسبقاً في العقد الإداري

بناءً على ما سبق يرى الباحث إن العقد الإداري باعتباره عقد يتضمن الإلتزامات المالية هو عقد معرض - كعقد ممتد - لتغير ظروف تنفيذه، وهو الأمر الذي قد يترتب عليه صعوبة التنفيذ، أو إرهاب المتعاقد مع الإدارة بسبب التنفيذ، أو إرهاب الإدارة ذاتها، مما يستدعي التدخل لإعادة التوازن المالي للعقد، وتجنب الطرف المهتد للخسارة الفادحة، وإعادة توزيع الإلتزامات بصورة تكفل تحقيق العدالة؛ وهو الأمر الذي يسعى الأطراف لتجنبه عن طريق "شرط إعادة التفاوض"؛ حيث يتم النص على هذا الشرط؛ إما بصورة تضمن لقاء الأطراف للتفاوض مرة أخرى عند تغير الظروف للوصول إلى صورة يُنفذ

من خلالها العقد بصورة عادلة، وإما بصورة تضمن تعديل العقد من تلقاء نفسه واستعادته لتوازنه المالي والاقتصادي بشكل تلقائي بناءً على اتفاق مُسبق في نصوص هذا العقد، وهي الصور التي يستهدف منها المتعاقدون الإستمرار في سريان العقد وبقائه وعدم إنهائه إما في ذلك من مصلحة مشتركة للإدارة والمتعاقدين

الخاتمة:

كان "الفيروس كورونا المُستجد" أثراً سلبياً على أغلب صور العقود المُبرمة، وخاصةً العقود الإداريّة، والتي تتفق طبيعتها مع تعرضها لصعوبات التنفيذ بصورة كبيرة عند تحقق الظروف الإستثنائية؛ إذ إنّ هذا النوع من العقود غالباً ما يحتاج في تنفيذه إلى فترة زمنية مُمتدة، مما يجعل تنفيذه واقعاً تحت طائلة الظروف سواءً كانت ظروف طبيعيّة أو إستثنائية

وقد كان "الشروط إعادة التفاوض" دوراً ملحوظاً في تحسّين الظروف التّعاقديّة في الحالات التي تسوء فيها هذه الظروف، فتنبذ صعوبة تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد، وتعدّره إلى درجة تُرهق المدين في حالة أدائه لهذا الالتزام، إذ تمثّل هذا الشرط في مراجعة طرفي العقد للنصوص التي وردت فيه والتطرق لشروطه على نحو يميّن الأطراف من تعديلها ليصبح تنفيذها ممكناً ومُحتملاً للمدين دون إرهاق

وإذا كان هذا الشرط يستهدف بصورة رئيسة إستمرار سريان العقد، وبقائه مُنتجاً لآثاره، وتجنب فسخه، فإن هذا السريان وفقاً لهذا الشرط- رهيناً بإستعادة العقد لتوازنه المالي والاقتصادي، وتحقيق العدالة التّعاقديّة بالنسبة لأطرافه؛ بحيث يضمن العقد من ناحية تحقيق الهدف المرجو منه والمصلحة التي سعى الأطراف لتحقيقها من خلاله، ويضمن من ناحية أخرى عدم تعرض طرف بعينه إلى خسارة فادحة تجعل من تنفيذه لالتزاماته مرهقاً له من الناحية المالية

وفي سبيل تحقيق هذا الهدف يلجأ أطراف العقود الإداريّة إلى إدراج "شروط إعادة التفاوض" ضمن نصوص هذه العقود، بحيث يضمن هذا الشرط حماية الأطراف من التغيرات التي تحدث في ظروف تنفيذ العقد وتؤدي لإصابتهم بخسائر مالية تتجاوز طاقتهم، أو تهدر المصالح التي دفعهم تحقيقها لإبرام هذا العقد

النتائج:

1. شرط إعادة التفاوض هو شرط ينص عليه في العقد الإداري المُمتد يُجيز للمدين أن يطلب تعديل الالتزامات المنصوص عليها في العقد في حالة تغيّر ظروف التنفيذ بصورة تجعل من المُرهق تنفيذ الشروط المُتفق عليها.

2. يُعد المُشرِّع الفرنسي هو الوحيد ضمن نطاق الدراسة الذي نص على شرط إعادة التفاوض وحق الأطراف في طلب إعماله دون أن ينص العقد على هذا الشرط.
3. لا يمكن إعمال "شرط إعادة التفاوض" إلا في حالة تحقق آثار سلبية مترتبة على الحدث أو الجائحة غير المتوقعة والتي لا يمكن دفعها، إذ أن مجرد تحقق الحدث لا يوجب تفعيل هذا الشرط.
4. لا يجوز للمدين وقف تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد إلا بموافقة الإدارة على بدء إعادة التفاوض، وفي هذه الحالة تنتفي مسؤوليته عن التوقف عن أداء الالتزام في فترة التفاوض.
5. ينقسم النص على "شرط إعادة التفاوض" إلى صورتين، الأولى هي الصورة المجملة والتي ينص الأطراف من خلالها على إمكانية إعادة التفاوض في حالة تغير الظروف بصورة تضر أحد الأطراف في حالة التنفيذ، والثانية هي الصورة التفصيلية والتي تُحدد الحالات التي يلجأ فيها الأطراف للتفاوض ومقدار الضرر الذي يستدعي الإقدام على هذا الإجراء.
6. يؤدي اشتراط إعادة التفاوض إلى تحقق إحدى صورتين من تغيير شروط تنفيذ العقد الإداري، الأولى هي مراجعة العقد، وهو ما يتم عبر إتفاق الأطراف في وقت لاحق على حدوث التغير في الظروف على شروط جديد للتنفيذ تلائم ما تحقق من تغير، بينما تتمثل الصورة الثانية في تعديله تلقائياً بصورة اتفق عليها مسبقاً ضمن نصوص العقد الإداري.

التوصيات:

1. النص على إعمال شرط إعادة التفاوض في كل من القانونين البحريني والمصري بصورة ملزمة عند تغير ظروف تنفيذ العقد؛ بحيث يلتزم الطرف الثاني بقبول طلب إعادة التفاوض دون الحاجة إلى النص على الشرط في العقد.
2. وضع أسس محددة لأعمال شرط إعادة التفاوض وتحديد وضع العقد أثناء إجراء عملية التفاوض، مع النص على جزاء في حالة تعسف أحد الأطراف عند إعمال الشرط وتحقيق عملية التفاوض.
3. تحديد مقدار الخسائر المتوقعة عند استمرار تنفيذ العقد رغم تغير ظروف تنفيذه؛ وذلك كمياري لإعمال "شرط إعادة التفاوض"؛ بحيث يكون اللجوء إلى هذا الشرط في حالة توقع بلوغ الخسائر حد معين لكي لا يترك التحديد لتقدير الخصوم عند التفاوض.

4. العمل على وجود تحديد تشريعي لمدة التفاوض في حالة أعمال "شروط إعادة التفاوض" بحيث لا يتسبب طول المدة في خسارة الطرف الدائن في العلاقة التعاقدية، ولا يتسبب قصرها في الضغط على المدين لقبول ما لا يسعه قبوله لو كانت المدة ملائمة لعملية التفاوض.

5. ضرورة تحديد كافة عناصر "شروط إعادة التفاوض" في العقود الإدارية؛ حيث يحقق هذا التحديد توقعات أطراف العقد في حالة تغير ظروف التنفيذ، وسواء كان الشرط ينص على تغيير شروط التنفيذ عن طريق المراجعة، أو التعديل؛ وذلك لضمان التضييق من السلطة التقديرية لأطراف العقد في حالة تحقق أحد أو بعض هذه الظروف.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المراجع العربية:

- أحمد، عبد الفضيل محمد (2018). مبادئ القانون - نظريات القانون والحق والعقد. دار الفكر والقانون.
- الأحمد، وسيم حسام الدين (2022). أثر جائحة فيروس كورونا على الإلتزامات العقدية. دار اليازوري للنشر والتوزيع.
- بزي، ريم محمود (2022). ضمانات تنفيذ عقود الأشغال العامة في ضوء قانون الشراء العام. منشورات الحلبي الحقوقية.
- جناحي، وفاء يعقوب (2021). أثر جائحة كورونا على المسؤولية العقدية للناقل الجوي عن تأخير رحلات النقل أو إلغائها - قراءة في قانون تنظيم الطيران المدني البحريني الصادر بالقانون رقم (14). لسنة 2013 والقانون المدني البحريني. المجلة الأكاديمية العالمية للدراسات القانونية، 3(2)، ص 27. <https://doi.org/10.14419/ls.v3i2.218>
- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم 10001 لسنة 48 ق إدارية عليا، جلسة 21 مارس 2006.
- حكم محكمة التمييز البحرينية، الطعن رقم 763 لسنة 2009، جلسة 25 يونيو 2009.
- حكم المحكمة الكبرى المدنية في البحرين، الطعن رقم 672 لسنة 1995، جلسة 30 أكتوبر 1995.
- حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 10312 لسنة 89 قضائية، جلسة 11 يناير 2020.
- خليفة، عبد العزيز (2010). تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاءً وتحكيمًا. دار الفكر الجامعي.
- رحيم، إبراهيم صباح (2018). معوقات تنفيذ العقود الإدارية وأثارها في تنفيذ العقد - دراسة مقارنة [رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة ديالى].
- السعيد، كمال محمد (2022). إثر تغير الظروف التجارية على المعاملات التعاقدية. مجلة كلية الحقوق جامعة المنوفية، 4(56)، ص 453.
- السمامعة، خالد رضوان أحمد (2022). سلطة القاضي في تطبيق الظروف الطارئة - دراسة تطبيقية مقارنة. دار

أمجد للنشر والتوزيع.

صادق، حيدر عدنان (2020). المبادئ والأحكام العامة لإبرام العقد الإداري وتفيذه - دراسة مقارنة. دار الجامعة الجديدة.

عبد البديع، محمد صلاح (2022). دور فكرة التوازن المالي للعقد الإداري في التوفيق بين سلطة تعديل العقد والحقوق المالية للمتعاقد - دراسة مقارنة. دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. <https://doi.org/10.57072/ar.v3i1.55>

عبد ثجيل، إنعام (2022). تنفيذ العقد الإداري من غير المتعاقد مع الإدارة. المجموعة العلمية للطبع والنشر والتوزيع.

عبد الحميد، نسرين ثروت (2021). الآثار القانونية والواقعية لجائحة كورونا على العقود محددة المدة. مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، 2(2). ص 542-566.

عبد العزيز، جمال محمود (2016). الإلتزام بالمطابقة في عقد البيع الدولي [رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة].

عبد العزيز، خوشنار عبد الله (2021). معوقات تنفيذ العقد الإداري - دراسة مقارنة. دار مصر للنشر والتوزيع.

عبد الغفار، أنس محمد (2022). وباء كورونا وأثره على تنفيذ العقود في ضوء مبادئ العدالة وفقه النوازل. دار الكتب القانونية.

العجوز، احمد منصور (2017). إعادة التفاوض لمعالجة تغير الظروف في العقود الإدارية. مجلة العلوم القانونية، 11(2). ص3.

عزيز، دانة عبد الغفار (2020). إعادة التوازن المالي في عقود النفط والغاز - دراسة تحليلية مقارنة. المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية.

فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصري، الفتوى رقم 54 / 1 / 564، الصادرة بتاريخ 10 مايو 2017: <https://manshurat.org/node/21914>

فهيم، خالد مصطفى (2020). التنظيم القانوني للإلتزام بإعادة التفاوض في العقود المدنية. دار الفكر الجامعي. القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.

القانون المدني الفرنسي المعدل بموجب الأمر رقم 131-2016 بتاريخ 10 فبراير 2016.

القوني، عبد الحليم عبد اللطيف (2017). مبدأ حسن النية وأثره في التصرفات القانونية - دراسة مقارنة. دار النهضة العربية.

كردى، يونس إسماعيل حسن (2015). أحكام الفسخ في العقود الإدارية - دراسة مقارنة. دار الفكر الجامعي.

محسن، خالد عبد الله (2022). التفاوض الإلكتروني كأحد وسائل فض المنازعات في عقود التجارة الإلكترونية. دار أمجد للطباعة والنشر والتوزيع.

المرسوم بقانون رقم (19). لسنة 2001 بإصدار القانون المدني البحري.

ملكاوي، بشار عدنان (2012). تأثر مبادئ العقد عند حلول أزمة سياسية. دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع.

الموقع الرسمي لمحكمة التمييز البحرينية: <https://ahkam.sjc.bh/>

موقع ليجي فرانس للتشريعات الفرنسية:

[/https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721)

موقع منشورات للتشريعات والأحكام المصرية: <https://manshurat.org/node/21914>

هيلات، رمزي (2015). منازعات العقد الإداري بين القضاة الكامل وقضاة الإلغاء. المجلة القانونية، (3). ص 255.

ثانياً: المراجع الأجنبية:

Guillaume, L, (2015). *l'adaptation du contrat aux changements, de circonstances, mémoire*. université D Remise.

Salacuse, J. W. (2013). *The Three Laws of International Investment: National, Contractual, and International Frameworks for Foreign Capital*. Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/law/9780199654567.001.0001>

Romanized Arabic References: الترجمة الصوتية لمصادر ومراجع اللغة العربية:

'aḥmadu 'abdu alfuḍayli muḥammadin (2018). mabādi'iu alqānūni - nazariyyāti alqānūni wa-l-ḥaqqi wa-l-'aqdi dāru alfikri wa-l-qānūni

al'aḥmadi wasīmu ḥusāmi al-dīni (2022). 'atharu jā'iḥati fayrūsi kūrūnā 'alā aliāltizāmāti al'aqadiyyati dār alyāzūriyyi lil-nashri wa-l-tawzī'i

baziyyun raymā maḥmūdīn (2022). ḍamānātu tanfidhi 'uqūdi al'ashghāli al'āmmati fī ḍaw'i qānūni al-shirā'i al'āmmi manshūrātu alḥalabiyyi alḥuqūqiyyati

janāhī wafā' y'qwb (2021). 'athr jā'iḥati kwrwnā 'alā almas'ūliyyati al'aqadiyyati lil-nāqili aljawwiyyi 'an ta'akhiri raḥalāti al-naqli 'aw 'ilghā'iḥā - qirā'atun fī qānūni tanzīmi al-ṭayarāni almadaniyyi albiḥriyyiny al-ṣādīri bi-l-quānawni raqm (14). Isna 2013 wa-l-qānūni almadaniyyi albiḥriyyiny almajallatu al'akādīmiyyati al'ālamīyyatu lil-dirāsāti alqanwinnayy 3(2) ، ٤٣ <https://doi.org/10.14419/ls.v3i2.218>

ḥukmu al-maḥkamati al-'idāriyyati al-'ulyā almiṣriyyati al-ṭa'ni raqmu 10001 lisnu 48 q 'idirraya 'ulyā jilsati 21 mārisa 2006.

ḥukmu maḥkamati al-tamyīzi albaḥrīnnayy al-ṭa'na raqma 763 lisunati 2009 ،jilsati 25 yawniyata 2009.

ḥukmu al-maḥkamati al-kubrā al-madaniyyati fī al-baḥrayni al-ṭa'ni raqmu 672 lisinti 1995، jilsati 30 uktūbara 1995.

ḥukmu maḥkamati al-naqdi al-miṣriyyati al-ṭa'ni raqmu 10312 lisnu 89 qiḍā'iyyatin jalsatu 11 ynāyr 2020.

khalīfatu 'abdi al'azīzi (2010). tanfidhi al'aqdi al'idāriyyi wataswiyyatu munāza'ātihi qaḍā'an wataḥkīman dāru alfikri aljāmi'iyyi

- rahīmun 'ibrāhīma ṣabāhīn (2018). mu'awwaqātu tanfidhi al'uqūdi al'idāriyyati wa'āthārihā fi tanfidhi al'aqdi - dirāsātun muqāranatun] risālatu miājastyr kulliyati alqānūni jāmi'atu dayyālī
- al-sa'īdu kamālī muḥammadīn (2022). 'ithra taghayyuri al-zurūfi al-tijāriyyati 'alā almu'āmalāti alit'iaaqqdiyyati mijallatu kulliyati alḥuqūqi jāmi'atu almanūfiyyati 4(56) ، 453.
- al-samāmī'ati khālidu riḍwānu 'aḥmada (2022). sulṭatu alqādi fi taṭbīqi al-zurūfi al-ṭāri'īati - dirāsātun taṭbīqiyyatun muqārinatun dāru 'amjadi lil-nashri wa-l-tawzī'i
- ṣādiqun ḥaydara 'adnāna (2020). almabādī'iu wa-l-'āḥkāmu al'āmmatu li'ibrāmi al'aqdi al'idāriyyi watanfidhihi - dirāsātun muqāranatun dāru aljāmi'ati aljadīdati
- 'abdu albadī'i muḥammad ṣlāḥ (2022). dawru fikrati al-tawāzuni almāliyyi lil-'aqdi al'idāriyyi fi al-tawfiqi bayna sulṭati ta'dīli al'aqdi wa-l-ḥuqūqi almāliyyati lil-muta'āqidi - dirāsātun muqāranatun dār al-nahḍati al'arabiyyati lil-nashri wa-l-tawzī'i <https://doi.org/10.57072/ar.v3i1.55>
- 'abdun thajilun 'in'amun (2022). tanfidhu al'aqdi al'idāriyyi min ghayri almuta'āqidi ma'a al'idārati almajmū'atu al-'ilmiyyatu lil-ṭab'i wa-l-nashri wa-l-tawzī'i
- 'abdu alḥamīdi nasrayni thrw (2021). al'āthāru alqānawniyyatu wa-l-wāqi'iyatu lijā'iḥati kūrūnā 'alā al'uqūdi muḥaddadati almuḍdati mijallatu al'ulūmi al-qānūniyyati wa-l-iāqtīṣādiyyati 2(2). 542- 566.
- 'abdu al-'azīzi jamālu maḥmūdīn (2016). aliāltizāmu bi-l-muṭābaqati fi 'aqdi al-bay'i al-dawliyyi]risālatu dukatwarāh kulliyati al-ḥuqūqi jāmi'atu alqāhirati
- 'abdu al'azīzi khwshīnār 'abdi Allāhi (2021). mu'awwaqātu tanfidhi al'aqdi al'idāriyyi - dārasātun muqārinatun dāru miṣra lil-nashri wa-l-tawzī'i
- 'abdu alghaffāri 'anasun muḥammadīn (2022). wabā'u kūrūnā wa'athāruhu 'alā tanfidhi al'uqūdi fi ḍaw'i mabādī'i al'adālati wafiqhi al-nawāzili dāru alkitubi al-qānūniyyati
- al'ajūzu aḥmd maṣūrin (2017). 'i'ādātu al-tafāwuḍi limu'ālalajati taghayyuri al-zurūfi fi al'uqūdi al-'idāriyyati mijallatu al'ulūmi al-qānūniyyati 11(2). ṣa
- 'azīzun diānātu 'abdi alghaffāri (2020). 'i'ādātu al-tawāzuni almāliyyi fi 'uqūdi al-nafti wa-l-ghāzi - dirāsātun taḥlīliyyatun muqārinatun almarkazu al'arabiyyu lil-dirāsati wa-l-buḥūthi al'ilmiyyati
- fatwā aljam'iyyati al'umūmiyyatu liqīsmay alfatwā wa-l-tashrī'i bimajlisi al-dwla almiṣriyyi alfatwā rqm 54 / 1 / 564 ، al-ṣādra btārykh 10 māyū 2017: <https://manshurat.org/node/21914>
- fahmī khālid muṣṭafā (2020). al-tanzīmu al-qianwinnuy lil-iāltizāmi bi'i'ādati al-tafāwuḍi fi al-'uqūdi al-madaniyyati dāru al-fikri al-jāmi'iyyi

- alqānūnu almadaniyyu almişriyyu raqmu 131 lisanati 1948.
- alqānūnu almadaniyyu alfaransiyyi almu'addalu bimūjabī al'amri raqmi 2016-131 bitārīkhi 10 fabrāyr 2016.
- alqūniyyu 'abdu alḥalīmi 'abdu al-laṭīfi (2017). mabda'u ḥusni al-niyyati wa'atharuhu fī al-taşarrufāti al-qānūniyyati - dirāsatan muqāranatun dāru al-naḥḍati al'arabiyyati
- karaddiā yūnusu 'ismā'īla ḥasanin (2015). 'aḥkāmu al-faskhi fī al'uqūdi al-'idāriyyati - dirāsatan muqāranatun dāru al-fikri al-jāmi'iyyi
- muḥsinun khālīd 'abdi Allāhi (2022). al-tafāwuḍu al'iliktirūniyyi ka'aḥadi wasā'ili faḍḍi al-munāza'āti fī 'uqūdi al-tijārati al'iliktirūniyyati dāru 'amjd lil-ṭibā'ati wa-l-nashri wa-l-tawzī'i
- almarsūmu biqānūnin raqmu (19). lisunnati 2001 bi'īşdāri alqānūni almadaniyyi albaḥariyyi
- malakāwiyyun bashhāru 'adnāna (2012). ta'atthuri mabād'i al'aqdi 'inda ḥulūli 'azmatin siāsiyyatin dāru wā'ilin lil-ṭibā'ati wa-l-nashri wa-l-tawzī'i
- almawqī'u al-rsmy lmḥkma al-tmyyz al-bḥrynya <https://ahkam.sjc.bh/>
- mawqī'u lijī frāns lil-tashrī'iāti alfaransiyyati
- https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721/
- mawqī'u munasshawarāt lil-tashray'āti wa-l-'āḥkāmi almişriyyati <https://manshurat.org/node/21914>
- hīlāt ramzī (2015). munāza'ātu al'aqdi al'idāriyyi bayna alqaḍā'i alkāmili waqaḍā'i al'ilghā'i almajallatu alqānawniyyatu (3). ṣ

The Legal System for the Renegotiation Clause in Administrative Contracts in Exceptional Periods: A Comparative Study (Corona Pandemic as a Case Study)

Abdulmohsen Ramadhan Mulla Bakheet⁽¹⁾
Ayman Fathi Muhammad⁽²⁾

Abstract:

The study focuses on the possibility of re-negotiation by the parties to a contract if one party fails to fulfill its obligations. It examines how Bahraini and comparative legislators regulated renegotiation, including its concept, potential consequences, the options provided to the parties to the contract, and the applied aspects of implementing the renegotiation clause, including its general and detailed forms. The study reached several results, the most important of which are: the French legislator is the only one, unlike the Bahraini and Egyptian legislators, to explicitly include a renegotiation clause in its legislation, without leaving it to the parties to include it in the contract. Furthermore, the application of the renegotiation clause is divided into two forms: one is general, relating to the alleviation of harm for one party, and the other is detailed, specifying the potential harm to both parties that should be addressed in the contract. The study concluded with the recommendation that the renegotiation clause be explicitly included as a legal provision in both the Bahraini and Egyptian legislation, rather than leaving its application dependent on its inclusion in the contract when circumstances change.

Keywords: Renegotiation clause, Legal implications, options of contract parties, Application aspect of renegotiation clause.

(1) College of Law - University of Sharjah (Sharjah - U.A.E.)
ayman.mohamed@sharjah.ac.ae

(2) College of Law - University of Sharjah (Sharjah - U.A.E.)