جامعة القاهرة
كلية الحقوق

أثر الظروف الطارئة على الالتزام العقدي

في القانون المقارن

رسالة دكتوراه

أشرف عليها

الأستاذ الدكتور جميل الشرقاوي
أستاذ القانون المدني بجامعتي القاهرة
والكويت وعميد متفرغ القاهرة (سابقا)

أعدها

حسب الرسول الشيخ الفزاري

١٩٧٩

مطبعة الجيزة بالاسكندرية ت : ٨٠١٠٢٦

« وما أوتيتم من العلم إلا قليلا »

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

في مستهل هذا البحث ، يقتضيني واجب الأعتراف بالجميل ، أن أعبر عن شكري وتقديري وإعتزازي لكل ماتلقيته من عون صادق ومساهمة فعالة من أستاذتي الأجلاء وزملائي المخلصين في سبيل إخراج هذه الرسالة بصورتها الحالية .

وأبدأ بتسجيل أسمى آيات الإمتنان والإعتراف بالفضل للأستاذ الدكتور جميل الشرقاوي عميد كلية الحقوق بجامعة القاهرة وأستاذ القانون المدني بها ، الذي تفضل بقبول الإشراف على هذا البحث منذ أن كان مجرد ومضة تعتمل في الذهن ، وحتى بلغ به منتهاه . ولست أجافي الحقيقة ، إذا نوهت في هذا المقام ، أنه لولا ماقدمه هذا الأستاذ الجليل من تضحيات كبيرة في الوقت والجهد ، وما أبداه من ملاحظات وتوجيهات ، لما استطعت أن أتغلب على كثير من الصعوبات ، أو أن أتدارك كثيراً من الأخطاء ، أو أن أستكمل بعض جوانب النقص والقصور .

ولا يفوتني أن أذكر ، بكل الشكر والعرفان ، الأستاذ الدكتور محمد عبد الجواد أستاذ القانون المدني ، الذي لم يبخل في وضع رسالته للدكتوراه من جامعة باريس ، تحت تصرفي وهي لاتزال نسخة خطية غير مطبوعه . فكان هذا الصنيع النادر دليلا على مدى حرصه على خدمة الحقيقة والباحثين عنها .

وأود أيضاً أن أسجل تقديري للأستاذين إدوار رياض وعبد الحافظ

عبد العزيز ، كبيرى مستشارين بديوان النائب العام بالسودان ، وللأستاذ عثمان طه أمين المكتبة بنفس الديوان ، ولجميع أمناء المكتبات بالجامعات المصرية وبدار الكتب والوثائق المركزية وبجامعة الدول العربية ونقابة المحامين بالقاهرة ، وذلك لما قدموه من خدمة صادقة وعون كبير ، عندما أتاحوا لى فرصة الإطلاع على كل ما احتجته من مراجع ومصادر ، ومؤلفات وبحوث ، وتشريعات وأحكام ، ساعدت على إتمام هذه الرسالة .

ويتعين أخيراً ، أن أفصح عن تقديرى العظيم لزوجتى الوفية ، التى وقفت إلى جانبى ، بكل الحب والإخلاص ، طوال سنوات البحث ، تهيء لى جو الدراسة والتفكير . كما أننى أبداً لا أنسى أن أقدم إعتذاراً رقيقاً لأطفالى المحبوبين الذين ضحوا بصخبهم ولهوهم فى فسحة من العمر عزيزة هى عليهم ، وذلك من أجل أن يمنحونى هدوءاً وسكينة ، هى من متطلبات البحث والتأمل .

مقدمة

اولا : التعريف بموضوع البحث : يعد العقد من أروع وأعظم ما ابتدعته الحضارة الإنسانية من أدوات . فقد استطاع الإنسان ، عن طريق هذه الأداة القانونية الهامة ، أن يهتدى إلى أنظمة متطورة فى تبادل السلع والمنافع وتوزيع الثروات وتنمية الموارد واقامة العلاقات التجارية والاقتصادية والمالية على نطاق العالم بأسره . وعلى قدر ما للعقد من هذه الأهمية البالغة ، فقد استحوذ على تفكير المشتغلين بعلم القانون منذ عصور المدنيات القديمة .

ورغم أن العقد يعتبر من ثمرات القانون الخاص ، إلا أن فكرته سرعان ما انتقلت إلى أفرع أخرى للقانون ، مثل القانون الادارى والقانون الدولى والقانون الدستورى . ولم يكن إنتقال فكرة العقد من بيئتها الأصلية فى القانون الخاص إلى بيئات أخرى مغايرة ليتم دون أن تتأثر الأفكار والمفاهيم المختلفة لعناصر العقد بمكونات البيئة الجديدة ومقتضياتها الخاصة . ولهذا فقد تباينت الصياغات الفنية للعقد ، كما اختلفت أحكامه وشرائطه بين فروع القانون التى أخذت بوسيلة العقد من بين وسائلها القانونية .

وحتى يتسنى للعقد أداء ما أنيط به من مهام جسام ، فقد اهتمت كل الشرائع ، قديمها وحديثها ، بموضوع القوة الملزمة للرابطة العقدية . فلابد أن يتوفر لهذه الرابطة قدر من القوة والثبات ، حتى يكون فى مقدورها كفالة الاستقرار والطمأنينة فى المعاملات التى يجريها الأشخاص فى المجتمع .

ولهذا ، فقد أحاطت هذه الشرائع الأداة العقدية بسيـــاج من المبادىء القانونية التى تعبر عن معنى القوة الالزامية للرابطة العقدية . ولم يكن أساس

القوة الالزامية للعقد واحداً فى كل الأزمنة التاريخية المتعاقبة . فقديما ، لم يكن العقد ليكتسب قوته الملزمة إلا إذا أحيط بمجموعة من الطقوس الدينية. وفى مرحلة متقدمة ، تحولت هذه الطقوس الدينية إلى أشكال ورموز بعيدة عن فكرة الدين ، فظهرت طائفة من العقود عرفت باسم العقود الشكلية . ويستمد العقد الشكلى قوته الملزمة لامن عنصر الارادة فيه ، بل من مجرد الشكل أو المظهر الخارجى المتمثل فى حركات الإنسان أو ألفاظه ، المنطوقة أو المكتوبة[1] . فالقوة الملزمة للعقد ، إنما كانت تنشأ من الأوضاع الشكلية المقررة ، وليس من توافق ارادتى الطرفين المتعاقدين . فحتى يكون هذا الاتفاق ملزماً كان يتعين افراغه فى الشكل الرسمى .

ولقد احتاج الأمر إلى انقضاء وقت طويل ،قبل أن يتقرر مبدأ سلطان الارادة ، وهو ذلك المبدأ الذى يعنى أن الارادة كافية بذاتها لإنشاء التصرف القانونى ، وهى التى تحدد شروطه وآثاره ، وتجرى عليه ماتشاء من تعديل أو تبديل ، بل ولها — إن أرادت — أن تنهى وجوده وتزيله على وجه مطلق .

ومبدأ سلطان الارادة ، إن كان قد ازدهر على أثر ظهور المذاهب الارادية وانتشار الفلسفة الفردية فى العصور الحديثة ، إلا أن أول صياغة قانونية لهذا المبدأ وردت فى موسوعة جستنيان منسوبة إلى الفقيه الرومانى أولبيان «Ulpien» . فقد جاء فى هذه الصياغة أن «العقود تستمد قانونها من الاتفاق» — «contractus legem ex conventione accipiunt» .

---

(1) Sir Frederick Pollock and Frederic William Maitland, The History of English Law, Vol. 2 Second edition, Cambridge at the University Press, 1911, pp 184-194 — Gaston May, Elémcnts de DroitRomain , Dix-Septiéme editiou, Paris , 1927 , pp. 321-335.

فهرس

الصفحة

شكر وتقدير ٧
مقدمة: التعريف بموضوع البحث ـ أهمية موضوع البحث
منهج البحث ... ... ٩ — ٢٠

الباب التمهيدى

التطور التاريخى لفكرة الظروف الطارئة

أولا : في الشرائع القديمة : ٢١
فى قوانين مصر القديمة : ٢١
الحاجات المعيشية ـ إهمال الزارع ـ نتائج الكوارث
الطبيعية ... ... ٢٨ — ٣٠
في قانون حمورابى: ٣٢
هجر المدينة ـ الوقوع فى الأسر ـ الإعسار ـ
كوارث الطبيعة ... ... ٣٢ — ٣٤
فى قوانين الإغريق: ٣٥
الفلسفة ـ القانون ... ... ٣٥ — ٣٦
فى القانون الرومانى : ٣٧
الفلسفة : شيشيرو ـ سينيك ... ٤٠ — ٤٢
الفقه ـ القانون ... ... ٤٢ — ٤٤
ثانيا : في العصور الوسطى : ٤٨
تغير الظروف فى الفقه الإسلامى : ٤٨
موقف الفقه الحنفى من الظروف الطارئة : ٤٨

الصفحة

نظرية العذر – نظرية تغير القيمة – تغير قيمة النقود –
تغير القيمة الإيجارية – الوقف – الحكر ... ٤٩ — ٥٩
موقف الفقه المالكى من الظروف الطارئة ٥٩
نظرية الجوائح ٥٩
تأثر المذاهب الأخرى بفقه الأحناف والمالكية ... ٦٤
بالنسبة إلى نظرية الأعـذار ٦٤
المذهب الشافعي – المذهب الحنبلى – المذهب
الظاهرى ... ... ٦٤ — ٦٦
بالنسبة إلى نظرية الجوائح ٦٧
المذهب الشافعى – المذهب الحنبلى – المذهب ... ...
الظاهرى ... ... ٦٧ — ٦٨
الموقف المتبادل بين المذهبين الحنفى والمالكى ... ٦٩
موقف الأحناف من نظرية الجوائح ٦٩
موقف المالكية من نظرية الأعذار ٧٠
تغير الظروف في القانون الكنسي : ٧١
نظرية شرط عدم تغير الظروف ٧٢
ثالثاً : فى عصر النهضة : ٧٥
موقف كل من الفقه والقضاء فى فرنسا ٧٦
إتجاه الفقه – موقف القضاء ... ... ٧٦ - ٧٧
آراء الفقه وتطبيقات القضاء فى إيطاليا : ... ٧٨
آراء الفقه – تطبيقات القضاء ... ... ٧٩ — ٨٠
موقف الفقه والقضاء فى انجلترا : ٨
موقف الفقه – موقف القضاء ... ... ٨٠ — ٨١

الصفحة

رابعاً : فى العصور الحديثة : ٨٣
(١) فى القوانين الجرمانية : ٨٦
إتجاهات الفقه ـ تطبيقات القضاء ... ... ٨٦ — ٨٨
التشريعات الجرمانية : ٩٢
التشريعات الجرمانية القديمة : ٩٣
مجموعة ماكسيميليان فى القانون المدنى البافارى ـ
مجموعة القانون المدنى البروسي ـ المجموعة العامة
للامبراطورية النمسوية : ... ... ٩٤ — ٩٥
التشريعات الجرمانية الجديدة ٩٦
(٢) فى القانون الفرنسى : ٩٨
فى الفقه : ١٠٤
الفقه القديم ـ الفقه التقليدى ـ الفقه الحديث ١٠٤ — ١٠٥
فى القضاء : ١٠٧
المحاكم المدنية : محاكم الموضوع وقبول النظرية
النظرية في قضاء محكمة النقض : ١٠٧
محاكم الموضوع ورفض النظرية فى قضاء
محكمة النقض ١٠٩
المحاكم الإدارية : قضاء مجلس الدولة الفرنسي ـ
أحكام سابقة لمجلس الدولة ـ
قضية غاز بوردو ... ... ١٢٢ — ١٢٣
(٣) فى القانون الإنجليزى : ١٢٩
نشأة نظرية الاستحالة : ١٣١
القاعدة الأصولية فى العقود المطلقة
ظهور نظرية الإستحالة المادية ـ

الصفحة

قضية تايلور وكالدويل ١٣١ — ١٣٥
تطور نظرية الاستحالة : ١٣٩
أثر الموت أو العجز على الإلتزام الشخصى ـ
إستحالة تحقق الهدف الأقتصادى للعقد ـ
قضايا التتويج أو اعتلاء العرش .. ١٤٠ — ١٥٥
تدخل المشرع الإنجليزى للتخفيف من آثار تطبيق
نظرية الإستحالة : ١٦٥
آثار تطبيق الإستحالة فى الشريعة
العامة الإنجليزية ـ قاعدة تشاندلر
ووبستر ـ الحكم فى قضية
فيبروسا ... ... ١٦٥ — ١٦٧
تخفيف آثار الإستحالة ١٧٠
مجال تطبيق القانون ـ المبادىء التى
نص عليها القانون .. ... ١٧٠ — ١٧١
(٤) النظرية العامة فى التقنينات الحديثة : ... ١٧٧
(أ) فى التقنينات الغربية : ١٧٨
التقنين البولندي ـ التقنين الإيطالى :
التقنين الايطالى القديم ـ التقنين
الايطالى الجديد ... ... ١٧٨ — ١٨٤
(ب) فى التقنينات العربية : ١٨٧
التقنين المدنى المصرى : ١٨٨
الاتجاهات القضائية فى ظل التقنينات
القديمة ـ قضاء المحاكم المختلطة ـ
قضاء المحاكم الأهلية ... ... ١٨٨ — ١٩٠

الصفحة

موقف التقنين الجديد من الظروف
الطـــارئة ٢٠١
التقنين المدنى السودانى : ٢٠٧
النظرية القضائية ذات الأصل الانجليزى ٢٠٧
النظرية التشريعية ذات الأصل المصرى ٢١٧
القانون المدنى لسنة ١٩٧١ ـ قانون العقود
لسنة ١٩٧٤ ... ... ٢١٩ — ٢٢١
التقنينات العربية الأخرى : ٢٢٦
(ح) القوانين الاشتراكية : ٢٢٨

القسم الأول

شروط النظرية وأساسها وتمييزها عن النظم المقاربة لهـــا

الباب الأول

الشروط العامة للنظرية ومجال تطبيقها

الفصل الأول

الشروط العامة للنظرية

المبحث الأول : الشروط الخاصة بالعقد : ٢٤٣
المطلب الأول : القيمة العملية لشرط التراخى ... ٢٤٣
المذهب الضيق ـ المذهب الوسيط ـ المذهب
الواسع ... ... ٢٥٠ — ٢٥٦
المطلب الثانى : ضرورة تقابل الأداءات ٢٦٤
المطلب الثالث : أثر عنصرى التحديد والاحتمال ... ٢٦٨
المطلب الرابع : شرط عدم التطبيق والنظام العام .. ٢٧٥

صفحة

أولا : قيمة الشرط فى التقنينات الأجنبية ٢٧٥
ثانياً : قيمة الشرط فى التقنينات العربية ٢٧٨
علة جعل النظرية من النظام العام ـ حدود
أثر النظرية الآمرة على الشرط ... ... ٢٨٠—٢٨٤
الحدود الزمنية لحظر الاشتراط على مخالفة
النظرية ٢٨٤
الحدود الموضوعية لحظر الإشتراط على مخالفة
النطرية ٢٨٨
المبحث الثانى : الشروط الخاصة بالظرف الطارىء ٢٩٠
المطلب الأول : طبيعة الظرف الطارىء ٢٩١
أولا : التعريف بالظرف الطارىء ٢٩١
ثانياً : تقسيمات الظرف الطارىء ٢٩٣
ظروف طارئة بسيطة وأخرى مركبة ـ ظروف
طارئة إيجابية وأخرى سلبية ـ ظروف طارئة
حادثة وأخرى غير حادثة ـ ظروف طارئة
دائمة وأخرى مؤقتة ... ... ٢٩٣—٢٩٦

ثالثاً : الخلاف حول أعمال التشريع ١٩٦
المطلب الثانى : تحديد وصف الإستثنائية ٣٠٤
المطلب الثالث : تحديد وصف العمومية ٣٠٩
المبحث الثالث : الشروط الخاصة بالمتعاقد ٣١٦
المطلب الأول : مضمون شرط عدم الإرادية ٣١٧
المطلب الثانى : مضمون شرط عدم التوقع ٣٢٧
أولا : التعريف بعنصر التوقع ٣٢٨

صفحة

ثانياً : علاقة شرط عدم التوقع بغيره من
الشروط (١) عدم التوقع والإستثنائية ٣٣٤
(٢) عدم التوقع والتراخى ٣٣٥
(٣) عدم التوقع وشرط الإرادية ٣٣٧
ثالثاً : معيار التوقع ٣٧٧
المعيار الشخصى ـ المعيار الموضوعى ـ
المعيار المختلط « المتعاقد النظير » ... ... ٣٣٧—٣٤٢
رابعاً : التوقع ووسائل التكنولوجيا الحديثة ٣٤٣
المطلب الثالث : مفهوم القدرة على الدفع ٣٤٦
المبحث الرابع : الشروط الخاصة بالأثر ٣٥١
المطلب الأول : تدرج الاستحالة ونسبيتها ٣٥٥
المطلب الثانى : الظروف الطارئة الاقتصادية ٣٥٨
أولا : الصعوبات الشديدة فى القانون
البولندى ٣٦٠
ثانياً : فكرة الارهاق فى التقنين
الايطالى ٣٦٤
ثالثاً : فكرة الارهاق فى التقنينات العربية ٣٦٦
(١) تعريف الارهاق (٢) معيار الارهاق
(٣) وقت الارهاق (٤) الإرهاق وموضوع
الربح والخسارة (٥) تغطية الارهاق
(٦) الارهاق بعد رفع الدعوى ... ٣٣١—٣٨٠
الارهاق بعد رفع الدعوى وقبل
صدور الحكم ٣٨
قيام الارهاق بعد صدور الحكم

صفحة

وقبل تنفيذه ٣٨٢
المطلب الثالث : الظروف الطارئة غير الاقتصادية ٣٨٣
أولا : شروط النظرية في الفقه الإسلامى ٣٨٧
(١) الشروط المتصلة بالعقد (٢) الشروط
المتصلة بالظرف الطارىء (٣) الشروط
المتصلة بالمتعاقد (٤) الشروط المتصلة
بالأثر ... ... ٣٨٧ — ٣٩٥
ثانياً : نظام إثبات الظروف الطارئة ٣٩٧
(١) النظرية وصعوبة الإثبات (٢) إثبات
العناصر الإيجابية والسلبية (٣) رقابة
محكمة النقض على تطبيق النظرية ... ... ٣٩٧ — ٤٠٢

الفصل الثانى
مجال تطبيق النظرية

المبحث الأول : بيان العقود التى تخضع لحكم النظرية ... ٤٠٦
المطلب الأول : بيان العقود طبقا لشروط النظرية ٤٠٦
أولا : التراخى أو عامل المدة ٤٠٦
ثانياً : المقابلة بين الأداءات ٤١٠
ثالثاً : إتصال العقد بعنصر الإحتمال ٤١٠
رابعاً : سلطان العقد على تطبيق النظرية ٤١١
المطلب الثانى : بيان العقود طبقاً لعوامل أخرى ٤١٢
أولا : الإجراءات السابقة على إبرام
العقد ٤١٢
(١) الوعد بالتعاقد والإتفاق الإبتدائى (٢)

صفحة

التعاقد المصحوب بالعربون (٣) التعاقد
المعلق على شرط (٤) البيع الإيجارى
(٥) البيع المتوقف على أمر يتطلبه
القانون ... ... ٤١٣—٤٢١
ثانياً : مجال إنطباق النظرية من حيث
أشخاص العقد ٤٢٢
ثالثاً : مجال إنطباق النظرية من حيث محل العقد ٤٢٥
رابعاً : العقود الجبرية أو المراكز العقدية التى
تنشأ بحكم القانون ٤٢٩
المبحث الثانى : مجال إنطباق النظرية والتطبيق التشريعى: ... ٤٣٢
أولا : مجال الظروف الطارئة فى التطبيقات
التشريعية الدائمة ٤٣٤
ثانياً : مجال الظروف الطارئة فى التطبيقات
التشريعية المؤقتة ٤٤١
المبحث الثالث : نطاق تطباق النظرية وتنازع القوانين : ... ٤٥٣
أولا : نطاق تطبيق النظرية وتنازع القوانين
فى الزمان ٤٥٣
ثانياً : نطاق تطبيق النظرية وتنازع
القوانين فى المكان ٤٥٨
خلاصة الباب الأول ٤٦٤

صفحة

الباب الثانى
أساس النظرية وتمييزها عن النظم المقاربة لها

الفصل الأول
المحاولات الفقهية فى تبرير النظرية

أساس النظرية

المبحث الأول. التبرير الفلسفى : ٤٧٣

قديماً — حديثاً :

أولا : فى فرنسا ثانيا : فى مصر

ثالثاً : فى بريطانيا رابعاً : فى السودان ... ... ٤٧٣—٤٨٥

المبحث الثانى : التبرير الشخصى : ٤٨٨

أولا : أساس الإرادة الضمنية للمتعاقدين ٤٨٨

ثانياً : أساس حسن النية ٤٩٦

ثالثاً : أساس القدرة الحدية للارادة فى

التوقع ٤٩٧

رابعاً : أساس التعادل الشخصى ٤٩٩

المبحث الثالث : التبرير الموضوعى : ٤٩٩

أولا : فى بريطانيا : (١) نظرية إنهيار أساس

العقد « نظرية هالدين » (٢) نظرية التغير

الجوهرى فى طبيعة الالتزام « نظرية راد كليف » ... ٥٠١— ٥٠٤

ثانياً : فى فرنسا : ٥٠٦

المبحث الرابع : التبرير القانونى :... ... ... ٥٠٨

أولا : الأساس المستمد من نصوص القانون المدنى ... ٥٠٨

صفحة

(١) أساس السبب (٢) أساس الغلط فى القيمة : أساس الغلـــط فى فرنسا — نظرية جيوفينى فى إيطاليـا — نظرية عياد فى مصر (٣) أساس القوة القـاهرة (٤) أساس الغبن (٥) أساس التعويض فى حدود الضرر المتوقع ... ... ٥٠٩—٥١٩

ثانياً : الأساس المستمد من المبادىء العامة للقانون ٥٢٢

(١) التبرير على أساس مبـــدأ الإثراء بلا سبب ٥٢٣

(٢) التبرير على أساس مبدأ التعسف فى إستعمال الحق ... ٥٢٤

أساس النظرية فى مذهبنا ٥٢٨

الفصل الثانى

تمييز النظرية عن النظم المقاربة لها

المبحث الأول : الظروف الطارئة ونظرية القوة القاهرة ... ٥٣٥

أولا : تعريف القوة القاهرة ٥٣٥

ثانياً : نقاط الإتفاق بين الظروف الطارئة ونظرية القوة القاهرة ٥٣٨

ثالثاً : نقاط الإختلاف بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة : ٥٤٠

(١) علاقة النظريتين بفكرة النظام العام ٥٤٠

صفحة

(٢) علاقة النظريتين بشرط العمومية ٥٤٠
(٣) علاقة النظريتين بالإثبات ٥٤١
(٤) النظريتان وبعض مجالات التطبيق ٥٤٣
(أ) إنطباق النظريتين بالنسبة للمسؤليتين التقصيرية والعقدية (ب) إنطباق النظريتين بالنسبة للعقود الإدارية والمدنيـــة (حـ) إنطباق النظريتين بالنسبة للأشياء محل الإلتزام ... ٥٤٣ — ٥٤٥
(٥) الأثر فى كل من نظريتي الظروف الطارئة والقوة القاهرة ... ٥٤٦
(أ) المدى الذي يصل إليه الأثر (ب) الأثر بالإلتزام (حـ) التأقيت والديمومة ٥٤٦ - ٥٤٧
(٦) الجزاء فى كل من نظريتي الظروف الطارئة والقوة القاهرة ٥٤٨
المبحث الثانى : الظروف الطارئة ونظرية فعل الأمير ٥٥٠
أولا : تعريف فعل الأمير ٥٥٠
ثانياً : نقاط الإتفاق بين الظروف الطارئة وفعل الأمير ٥٥١
ثالثاً : نقاط الإختلاف بين الظروف الطارئة وفعل الأمير ٥٥٢
المبحث الثالث : الظروف الطارئة ونظرية الصعوبات المادية ٥٥٥
ثانياً : نقاط الإتفاق بين الظروف الطارئة

صفحة

والصعوبات المادية ٥٥٦
المبحث الرابع : الظروف الطارئة ونظرية الغبن اللاحق ٥٥٨
أولا : تعريف الغبن اللاحق ٥٥٨
ثانياً : نقاط الإتفاق بين الظروف الطارئة والغبن اللاحق ٥٥٩
ثالثاً : نقاط الإختلاف بين الظروف الطارئة
والغبن اللاحق ٥٥٩
المبحث الخامس : الظروف الطارئة ونظرية الإستغلال ٥٦١
أولا : تعريف الإستغلال ٥٦١
ثانياً : نقاط الاتفاق بين الظروف الطارئة
ونظرية الإستغلال ٥٦٣
ثالثاً : نقاط الاختلاف بين الظروف الطارئة
ونظرية الاستغلال ٥٦٤
المبحث السادس : الظروف الطارئة ونظرية الاذعان ٥٦٤
أولا : تعريف الاذعان ٥٦٥
ثانياً : نقاط الاتفاق بين الظروف الطارئة
ونظرية الاذعان ٥٦٦
ثالثاً : نقاط الاختلاف بين الظروف الطارئة
ونظرية الاذعان ٥٦٧
المبحث السابع : الظروف الطارئة والخسارات البحرية المشتركة ٥٦٨
أولا : تعريف الخسارات البحرية المشتركة ٥٦٨
ثانياً : نقاط الاتفاق بين الظروف الطارئة
والخسارات البحرية ٥٧٠
ثالثاً : نقاط الاختلاف بين الظروف الطارئة

صفحة

والخسارات البحرية ٥٧١
خلاصة الباب الثانى ٥٧٤

القسم الثانى

دور القاضى فى تطبيق النظرية وأثر هذا التطبيق

الباب الأول

دور القاضى فى تطبيق النظرية

الفصل الأول

أسس وضوابط سلطة القاضى فى التدخل

المبحث الأول : أسس سلطة القاضى فى التدخل ٥٨٤
أولا . إستنباط الحكم من قواعد العدالة ٥٨٤
ثانياً : الخلط بين وظيفتى التشريع والقضاء ٥٨٧
ثالثاً : تطويع القانون وفقا لمقتضي الظروف ٥٨٩
رابعا . فكرة النظام العام الاقتصادى ٥٩٤
خامسا : التوسع في مضمون التفسير ٥٩٨
سادسا : رد سلطة التدخل إلى عمل المشرع ٦٠٥
المبحث الثانى : ضوابط سلطة القاضي فى التدخل ٦٠٩
أولا : فى قوانين الدول الغربية ٦١٠
ثانيا : فى قوانين الدول العربية ٦١٤
(١) الاستيثاق من أن التنفيذ المرهق يصل
إلي الحد الذى يهدد بالخسارة الفادحة... ... ... ٦١٧
(٢) مراعاة الظروف المحيطة بالقضية ٦٢١
(٣) الموازنة بين مصلحة الطرفين ٦٢١
(٤) رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ٦٢٢

الباب الثانى
كيفية إستخلاص العبء الطارىء

المبحث الأول : تذبذب الأسعار بعد التعاقد وقبل
حدوث الظرف ٦٢٩
المبحث الثانى : الأرباح المتحصلة بعد التعاقد وقبل
حدوث الظرف ٦٣٨
أولا : الارباح المتحصلة قبل إبرام العقد ٦٣٩
ثانيا : الارباح المتحصلة بعد إبرام العقد وقبل
حدوث الظرف ٦٤٢
قضية الشركة العامة لسيارات البريد —
خطة هوريو فى إستخلاص العبء الطارىء
— مذهب الفقيه هوريو — مذهب الفقيه
جـــيز .. .. ٦٤٣—٦٥١

الباب الثانى
أثر تطبيق النظرية

الفصل الأول
أحكام الجزاء فى النظرية العامة

المبحث الاول : الإحتكام إلى الإرادة أو نظام التسوية
الوديـــة ٦٦٣
أولا : نظام التسوية الودية فى القانون الإدارى.. .. ٦٦٤
ثانيا : نظام التسوية الودية فى القانون المدنى ٦٦٦
ثالثا : نظام التسوية الودية فى القانون الدولى ٦٦٨
المبحث الثانى : الوسائل القانونية فى رد الإلتزام
المـرهق ٦٧٣

صفحة

أولا : أحكام رد الإلتزام في القانون المقارن .. . ٦٧٥
(١) أحكام رد الإلتزام في القانون الادارى ٦٧٥
(٢) أحكام رد الإلتزام فى القانون المدنى ٦٨٢
(أ) فى القانون الانجليزى ٦٨٢
(ب) فى القانون البولندى ٦٨٨
(حـ) فى القانون الإيطالى ٦٩٠
ثانيا : فكرة رد الالتزام فى التقنينات العربية ٦٩١
(١) فى التقنين المصرى والتقنينات العربية الأخرى .. ٦٩١
(٢) فى التقنين المدنى وقانون العقود
فى السودان ٧٠٨
المبحث الثالث . المذاهب المقارنة فى تنظيم الجزاء .. ٧١٣
أولا : الحلول التى يتفرع إليها رد الالتزام المرهق ٧١٣
(١) إمتداد العقد (٢) تنفيذ العقد مقدما ٧١٤—٧١٥
ثانيا : الاسس التى يقوم عليها نظام الفسخ ٧١٨
ثالثا : الاتجاهات المقارنة ، المتطرفة والمحافظة ٧٢٠

الفصل الثانى

أحكام الجزاء في النظم الخاصة

المبحث الاول : الجزاء فى التطبيقات التشريعية للنظرية ٧٢٦
أولا . فى التطبيقات التشريعية المؤقتة ٧٢٧
ثانيا : فى التطبيقات التشريعية الدائمة ٧٣٤
المبحث الثانى . الجزاء فى نظريات الفقه الاسلامى ٧٤١
المبحث الثالث : تدخل المشرع فى توزيع العبء
الطارىء ٧٥٠

صفحة

أولا : فى التقنينات العربية ٧٥٠
(١) فى القانون السودانى ٧٥٠
(٢) فى القانون المصرى ٧٥١
ثانيا : فى القانون الانجليزى ٧٥٣
خلاصة الباب الثانى ٧٥٧
الخاتمة ٧٦٠
المراجع ٧٧١
الفهرس ٨٠٩
استدراك ٨٢٦

إستدراك

وقعت للأسف بعض أخطاء مطبعية نترك للقارىء تداركها ونكتفى بتصويب ماقد يؤدى إلى اللبس .

صفحة	سطر	خطـــأ	صـــواب
١٦	٢١	من الإتجاه	من ان الإتجاه
٢٥	٨	القصاصين	القصايين
٦٢	١٢	للقبول	للبقول
٧٥	١٦	العبث	البعث
٩٧	١٨	تضطر	تضطرب
١٠٦	١٠	يقدموا	يعدموا
١٢١	٧	المدنيين	المدينين
١٢٩	السطر الأخير	تكشفف	تكشفت
١٤٥	السطر الاول	الإرادة	الإدارة
١٥٣	١١	تحقق الإقتصادى	تحقق الهدف الإقتصادى
١٥٦	٩	إشتهرت	إشتهرت
١٦٦	٥	الحجرة تخصه	الحجرة التى تخصه
١٧٠	٢	التنفيما	التنفيـــذ
١٧١	السطر الاول	با القانون ستبعاد	القانون باستبعاد
١٧٢	٨	أسبقت	أستبقيت
١٧٤	١٠	يتضمن	يتعين
١٩٠	٢	تبين	تطبق
١٩٣	١١	وقفت	وقضت
٢٠٠	٢	النض	فى النص
٢٠٦	٢٠	يراعى	يراعى فى
٢٤٤	١٥	وجددوا	وجوداً
٢٤٩	٢٠	يمكن	لايمكن

صفحة	سطر	خطـــأ	صـــواب
٢٧٣	٦	ينطوى	ينطوى عليه
٢٩٣	السطر الاول	أعواناً	أنواعا
٢٩٣	السطر الاول	معرفة	معروفة
٣٠٢	١٦	المحا أن كم	أن المحاكم
٣٠٥	١١	الاصل	فى الاصل
٣٢١	٨	السفية	السفينة
٣٢٩	٧	تستثير	التى تستثير
٣٣٣	٥	العددى	العادى
٣٤٦	١٤	يشريح	يشر بصريح
٣٤٨	١٨	تعدات	تعهدات
٣٤٨	٢١	هذا أن	أن هذا
٣٦٢	السطر الاول	مولولين	مدلولين
٣١٤	السطر الاول	البفع	النفع
٤٥٣	١٧	هكذا	هذا
٥٣٢	٧	الذى المثال	المثال الذى
٥٤١	السطر الاخير	بعفل	بفعل
٥٣٣	السطر الاول	القناء	التقـاء
٦٥٦	٢٣	مذهبج	مذهبين