مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL

Volume 93
Issue 93 *Year 37 Issue No. 93 January 2023*

Article 1

2023

Force Majeure in FIDIC Contracts: A Comparative Study "Study of the FIDIC International Model 2017 Red Book"

Dr. Abdul-Rahman Mohamed Salem
Lecture, Faculty of law, Damietta University, abdo19861@yahoo.com

Follow this and additional works at: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law

Part of the Law Commons

Recommended Citation

Salem, Dr. Abdul-Rahman Mohamed (2023) "Force Majeure in FIDIC Contracts: A Comparative Study "Study of the FIDIC International Model 2017 Red Book"," *مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL*: Vol. 93: Iss. 93, Article 1.
Available at: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law/vol93/iss93/1

This Article is brought to you for free and open access by Arab Journals Platform. It has been accepted for inclusion in مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL by an authorized editor. The journal is hosted on Digital Commons, an Elsevier platform. For more information, please contact rakan@aaru.edu.jo, marah@aaru.edu.jo, u.murad@aaru.edu.jo.

Force Majeure in FIDIC Contracts: A Comparative Study "Study of the FIDIC International Model 2017 Red Book"

Cover Page Footnote

Dr. Abdul-Rahman Mohamed Salem Lecturer of Civil Law, Faculty of Law, Damietta University, Egypt abdo19861@yahoo.com

This article is available in مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law/vol93/iss93/1

Force Majeure in FIDIC Contracts: A Comparative Study

"Study of the FIDIC International Model 2017 Red Book"*

Dr. Abdul-Rahman Mohamed Salem
Lecturer of Civil Law, Faculty of Law, Damietta University, Egypt
abdo19861@yahoo.com

Abstract :

The implementation of international and internal FIDIC contracts is obstructed by some circumstances, which prevent the implementation of one or some of these contract obligations or may terminate the implementation of the contract permanently for one of its parties. Among those circumstances is the force majeure (exceptional event); Therefore, its concept must be defined in the FIDIC contracts, and the extent of its distance or proximity to its general concept in the rule of general rules. In addition to the need to prove them and verify their availability by notification of their availability in the cases specified by those contracts and comparing them with the cases stipulated by internal legislation, and whether or not they are specified exclusively or not. This ultimately leads to determining and controlling its effects on the contract in relation to the period of implementation of the contract, whether in terms of reducing the delay in implementing the obligation, prolonging its completion period or recovering additional dues paid due to this circumstance, or with regard to terminating all contractual obligations, whether by voluntary termination of the contract, or exemption from liability if the contractual obligation violates the law.

* Received on January 07, 2021 and authorized for publication on Juna 28, 2021.

Published by Arab Journals Platform, 2023

Keyword: International FIDIC contract, Internal FIDIC contract, Force Majeure, FIDIC International Model 2017 Red Book, Exceptional Event, Covid - 19 pandemic

Salem: ????? ??????? ?? ???? ??????? -????? ?????? "????? ?????? ????? ?????? 2017 ?????? ??????"

القوة القاهرة في عقود الفيديك -دراسة مقارنة

"دراسة لنموذج فيديك الدولي ٢٠١٧ الكتاب الأحمر"*

د. عبدالرحمن محمد عبدالغني سالم
دكتوراة القانون المدني- محاضر بكلية الحقوق -جامعة دمياط
abdo19861@yahoo.com

ملخص البحث

تعترض تنفيذ عقود الفيديك الدولية والداخلية بعض الظروف التي تحول دون تنفيذ أحد التزامات تلك العقود أو بعضها، أو قد تنهي تنفيذ العقد نهائيًا بالنسبة إلى أحد أطرافه. ومن تلك الظروف ظرف القوة القاهرة (الحدث الاستثنائي)؛ لذلك وجب تحديد مفهومه في عقود الفيديك، ومدى بعده أو قربه من مفهومه العام في حكم القواعد العامة. إضافة إلى الحاجة لإثباته ومعرفة مدى تحقق توافره بالإخطار عن توافره في الحالات التي حددتها تلك العقود ومقارنتها مع الحالات المنصوص عليها بالتشريعات الداخلية، وهل هي مُحددة على سبيل الحصر أم لا. وهو ما يقود في النهاية إلى تحديد وضبط آثاره في العقد فيما يتعلق بمدة تنفيذ العقد سواء من ناحية التقليل من التأخر في تنفيذ الالتزام، أم إطالة مدة إنجازه أو استرداد المستحقات الإضافية المدفوعة جراء هذا الظرف، أو فيما يتعلق بإنهاء الالتزامات التعاقدية كلها سواء بإنهاء العقد اختياريًا، أم الإعفاء من المسؤولية إذا خالف الالتزام التعاقدي القانون.

الكلمات المفتاحية: عقد الفيديك الدولي، عقد الفيديك الداخلي، القوة القاهرة، نموذج فيديك الدولي ٢٠١٧ الكتاب الأحمر، الحدث الاستثنائي، جائحة كورونا

---

* استُلم بتاريخ ٠٧/ ٠١/ ٢٠٢١ و أجيز للنشر بتاريخ ٢٨/ ٠٦/ ٢٠٢١.

Published by Arab Journals Platform, 2023

المقدمة:

أصبحت الحاجة ملحة إلى تنظيم نماذج لعقود الفيديك؛ لما تمثله من اختصار لمهام أطراف العقد، وما بينهم من علاقات قانونية متشابكة ثلاثية الأطراف تنعقد بين كل من المهندس، والمقاول، وصاحب عمل، إضافة إلى أهمية هذا النوع من العقود في مجال البناء والتشييد، ولاسيما في مشروعات البناء الضخمة، ومدى تأثيرها في النشاط الاقتصادي، فخلية مشروعات البناء الضخمة هم العمال الذين يُمثلون في الوقت ذاته عماد أي اقتصاد قومي، ويمثل عملهم دلالة واضحة على سير النشاط الاقتصادي في الطريق الصحيح. إضافة إلى أن انتشار استخدام عقود المقاولة على مستوى العالم ألجأ إلى تنظيم الالتزامات الناتجة عن عقود المقاولة في نموذج دولي لتوحيد المبادئ والقواعد الرئيسية المُستخدمة في هذا المجال، وبالفعل صدر في صورة نماذج لعقود الفيديك الدولي، وفي أشكال مختلفة؛ ليُعبر كل واحد منها عن نوع معين من الأنشطة التي ينظمها، وبيان الالتزامات المتبادلة بين أطراف العقد بوضوح ومدد تنفيذها، وما يترتب على مخالفتها، وما الإجراءات المتعلقة بذلك.

هذا وقد يعترض تنفيذ المقاول أو شركات المقاولة لعقد الفيديك قوة قاهرة قد تؤدي إلى إنهاء العقد، أو تعديل بعض الالتزامات الناشئة عنه. وقد نظمت نماذج عقود الفيديك المختلفة القوة القاهرة في نماذج ١٩٩٩، و٢٠٠٥، و٢٠١٧ محل الدراسة. ومن الطبيعي أن يختلف تنظيم عقود الفيديك لظرف القوة القاهرة عن تنظيم القواعد العامة في القوانين المدنية نظرًا لحجم المشروعات والالتزامات، إضافة إلى تشابك العلاقات القانونية التي تنظمها عقود الفيديك، ونطاق ومحيط تطبيقها. ولا يقف الاختلاف عند مفهوم القوة القاهرة، بل يمتد إلى الإجراءات الواجب اتخاذها عند حدوث ظرف القوة القاهرة؛ لإثباته، ومن ثم إلى الآثار المترتبة على توافر هذا الظرف.

وقد لا يُمثل الظرف أو الحادث في ذاته قوة قاهرة، ولكن تمتد انعكاساته وتأثيراته في واقع تنفيذ عقد الفيديك، فتُمثل تلك الانعكاسات المانع من تنفيذ الالتزامات التعاقدية المتولدة عن عقد الفيديك. فوباء كورونا –مثلاً– أدت انعكاساته على قطاع النقل إلى توقف ضخ مواد البناء للمشروع، ومن ثم استحال تنفيذ المقاول للالتزامات المتولدة عن العقد. وهنا تُمثل تلك

الانعكاسات السبب المباشر الذي حال بين المقاول وبين تنفيذ التزامات العقد.

أهمية موضوع البحث:

تُمثل عقود الفيديك الدولية مرحلة متطورة من مراحل صياغة عقود المقاولة الواردة في الأنظمة الداخلية[1]، فقد وُضعت تلك النماذج في طبعات عديدة كان الغرض منها توحيد أحكام تلك العقود على مستوى العالم نظرًا لأهمية هذا النوع من العقود في مجال البناء والتشييد، وتضمنت العديد من الأحكام التي تخالف حكم القواعد العامة، ومنها القوة القاهرة؛ إذ تناول نموذج فيديك الأحمر ٢٠١٧ القوة القاهرة بشيء من الخصوصية سواء في أحكامها أم الإخطار بها أم الإجراءات المتبعة عند وقوعها، ونتج عن ذلك الخلط بين القوة القاهرة وغيرها من الظروف والأحداث – ولاسيما نظرية الظروف الطارئة؛ الأمر الذي يستوجب المعالجة الدقيقة للموضوع.

ومن ناحية أخرى تتمثل أهمية البحث في قلة الكتابات التي تناولت موضوع البحث بتركيز، أو حتى موضوع عقود الفيديك الدولي بالتركيز على أحد جوانبه كظرف القوة القاهرة؛ مما خلق نوعًا من الندرة في المصادر والمراجع البحثية في هذا الموضوع. ويتضح ذلك أكثر عند استخدام نموذج عقود الفيديك ٢٠١٧ في الأبحاث والمراجع، فالمصادر نادرة جدًا في تطبيقات

(١) وتعرفه المادة رقم ٦٤٦ من القانون المدني بأنه: "عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئًا أو أن يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقدان الآخران". فالمقاولة عقد بين طرفين المقاول، ورب العمل. أما الفيديك فهو عقد ثلاثي الأطراف. وفي إقرار الفقه الإسلامي لعقد المقاولة وتعريفه، والتزامات أطرافه، وأحكام الضمان فيه، وانقضائه، راجع د. وهبة الزحيلي، بحث بعنوان: عقود جديدة: عقد المقاولة، بيع الاسم التجاري والترخيص، التنازل عن المنفعة بمقابل (بدل الخلو)، بحث منشور بمجلة الشريعة والقانون –الدراسات والبحوث الشرعية، جامعة الإمارات العربية المتحدة –كلية الشريعة والقانون، العدد الثاني، رمضان ١٤٠٨هـ١٩٨٨م، ص ١٧، وما بعدها. وكذلك د. محمد علي عبدالرحمن وفا، تعريف عقد الإجارة في الفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية العربية، بحث منشور بمجلة الشريعة والقانون –البحوث والدراسات الشرعية، جامعة الإمارات العربية المتحدة –كلية الشريعة والقانون، العدد السادس، ربيع الأول ١٤١٣ هـ سبتمبر ١٩٩٣م، ص ١٣٣، وما بعدها. وفي التعريف به في القوانين الوضعية ولاسيما في التشريعين المصري والفرنسي بالتفصيل راجع د. محمد ناجي ياقوت، عقد المقاولة، دون دار نشر، عام ٢٠٠٦ –٢٠٠٧م، ص ٣، وما بعدها. وللمزيد المؤلف كاملاً.

Published by Arab Journals Platform, 2023

نموذج العقد المذكور.

إشكاليات البحث:

تتمثل الإشكالية الأولى في الوقوف على مدى الاختلاف بين مفهوم القوة القاهرة في مجال عقود الفيديك، وفي حكم القواعد العامة نظرًا لخصوصية عقود الفيديك، وما يواجه تنفيذها من عقبات، وهل تشمل القوة القاهرة الحوادث الاستثنائية أم العكس، وهل تشمل الأخيرة الظروف الطارئة. وتكمن الإشكالية الثانية في تحديد الإجراءات والطرق المرسومة للتعامل مع هذا الظرف، كالإخطار بتوافر القوة القاهرة، والمدة التي يجب أن يتم خلالها الإخطار، وأثره، والإخطار بانقضائه، فكل هذه الأحكام تميزها بالخصوصية عن حكم القواعد العامة. أما عن الإشكالية الثالثة فهي الوقوف على آثاره، وحدود تلك الآثار للتفرقة بينها وبين غيرها من الظروف التي قد تعترض تنفيذ العقد، والتي قد تختلط في مجال التطبيق مع ظرف القوة القاهرة، كالظرف الطارئ.

منهج البحث:

اتبعت في البحث -للوصول إلى حل هذه الإشكاليات- المنهج الوصفي التحليلي المقارن، معتمدًا على نموذج عقد الفيديك الدولي "الكتاب الأحمر" ٢٠١٧، إضافة إلى نموذجي ١٩٩٩، ٢٠٠٥، مقارنة مع نموذج إماراتي؛ وهو النموذج الصادر عن بلدية الشارقة، وكذلك النموذج العماني لوضوحه عند المقارنة، وحكم القواعد العامة في القانون المدني المصري. إضافة إلى الاستعانة بأي تطبيق قضائي أو تشريعي مقارن قد يثري البحث.

خطة البحث:

يمكن بحث أحكام القوة القاهرة من منظور عقود الفيديك الدولية بداية من تحقيق وجودها، حتى بحث آثارها، وقبل ذلك يتعين تحديد مفهوم القوة القاهرة في مبحث تمهيدي، وذلك على النحو الآتي: المبحث التمهيدي: مفهوم القوة القاهرة. المبحث الأول: توافر ظرف القوة القاهرة. المبحث الثاني: آثار القوة القاهرة في عقود الفيديك.

المبحث التمهيدي: مفهوم القوة القاهرة

نتعرض من خلال هذا المبحث لمفهوم القوة القاهرة في القوانين الداخلية، ثم لمفهومها في نماذج عقود الفيديك، لكن قبل التعرض لمفهومها في عقود الفيديك نعرض لبيان أثر النشأة الأنجلوسكسونية لعقود الفيديك على الخلط بين القوة القاهرة والظرف الطارئ؛ تمهيدًا لعرض مفهومها في نماذج عقود الفيديك، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: مفهوم القوة القاهرة[٢] (la force majeure) في القوانين الداخلية:

تفتقر عقود الفيديك –وما يواجه تنفيذها من ظروف كالقوة القاهرة والحادث المفاجئ والظروف الطارئة –إلى تنظيم تشريعي موحد في الدول العربية؛ لذلك وجب الرجوع إلى حكم القواعد العامة في القانون المدني لتطبيقها على جميع الصور المستحدثة من عقود البناء والتشييد[٣]. وتُعد فكرة القوة القاهرة فكرة قديمة[٤] أقرتها أغلب الأنظمة القانونية القديمة والمعاصرة، إلا أن تلك الفكرة في مجال القانون المدني تختلف عنها في مجال عقود الفيديك.

ومع ذلك لم يعن التشريع –سواء المصري أم الإماراتي[٥]– بوضع تعريف للقوة القاهرة، بل ترك ذلك لاجتهاد القضاء والفقه، فعرفها أولاً القضاء المصري والفرنسي بتعريفات

---

(٢) يُعد مصطلح "القوة القاهرة" مصطلحًا شائعًا ومعروفًا في القانون الروماني والأنظمة القانونية المشتقة منه. ولا يجد الفقهاء المنتمون إلى هذه الأنظمة أي صعوبة في استخدام تعبير "القوة القاهرة" في نظمهم الداخلية، أو في إطار الدراسات القانونية الدولية. والحال ليست كذلك في الفقه الأنجلوسكسوني، إذ يستخدم تعبير "Act of God" للإشارة إلى القوة القاهرة. والواقع أن هذا التعبير يشير من الناحية الاصطلاحية إلى الحوادث أو الكوارث الطبيعية، أي تلك الحوادث الخارجة عن الإرادة الإنسانية في حين يشير مصطلح القوة القاهرة إلى الاثنين معًا، للمزيد راجع، د. عبدالعزيز مخيمر عبدالهادي، القوة القاهرة في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، عام ١٩٩٠م، ص ٢٢.

(٣) ومع ذلك نجد أن القواعد العامة في القانون المدني تقف عاجزة عن مسايرة التطورات الحديثة في قطاع البناء والتشييد الذي تنظمه عقود الفيديك، بما تتمتع به مشروعاتها من ضخامة. راجع د. سمير حامد عبدالعزيز الجمال، القواعد القانونية المستحدثة في عقود الفيديك، جامعة الإمارات العربية المتحدة –كلية القانون، مجلة الشريعة والقانون، العدد الثاني والخمسون، ذوالحجة ١٤٣٣هـ أكتوبر ٢٠١٢م، ص ٣١.

(٤) راجع في تفصيل قدم السبب الأجنبي بوجه عام، محمد السيد محمد قزيمة، القوة القاهرة وانقضاء الالتزام، رسالة ماجستير، جامعة المنصورة –كلية الحقوق، عام ١٤٣٦هـ٢٠١٥م، ص ٩، ٥١، وما بعدها.

(٥) حيث أخذ بها المشرع في المادتين (١٦٥، ٢١٥) من القانون المدني المصري، والمادتين (٢٧٣، ٢٧٨) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

Published by Arab Journals Platform, 2023

متقاربة، فعرفها القضاء المصري بأنها: "عبارة عن أمر لم يكن ممكنًا توقعه، ولا تلافيه، ومن شأنه أن يجعل الوفاء بالتعهد مستحيلاً"(٦). والاستحالة التي تقصدها محكمة النقض هي "الاستحالة المطلقة بطروء حالة القوة القاهرة أو حادث جبري لا قبل للملتزم بدفعه أو التحرر منه"(٧). وعرفها القضاء الفرنسي بأنها: "ذلك الحادث الأجنبي الذي يعفي المدين من تنفيذ التزامه، شريطة أن يكون الحادث غير متوقع، ولا يمكن مقاومته"(٨).

وأمام هذا القصور التشريعي أخذ الفقه –ثانيًا –على عاتقه مهمة وضع تعريف للقوة القاهرة، فجاء في تعريفها –وفقًا للفقه الفرنسي– أنها: "عبارة عن حادث مجهول غير منسوب للمدين"، وهي بهذا المعنى تقتصر على الأحداث التي تنسب إلى الطبيعة كالأعاصير،

---

(٦) النقض المدني المصري في الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٢ قضائية، بجلسة ١٣/ ١٢/ ١٩٦٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س١٧ ص١٨٨٩، النقض المدني المصري في الطعن رقم ٤٢٣ لسنة ٤١ قضائية، بجلسة ٢٩/ ١/ ١٩٧٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٢٧ع٧٤ ص٣٤٣، النقض المدني المصري في الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٣٦ قضائية، بجلسة ١٠/ ١٢/ ١٩٧٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٢١ع١٩٩ ص١٢١٦. وكذلك راجع: النقض المدني في الطعن رقم ١٣٤٦٤ لسنة ٨١ قضائية، جلسة ١٠/ ٢/ ٢٠١٩، والنقض المدني في الطعن رقم ١٧٨١٦ لسنة ٨٠ قضائية، جلسة ١٠/ ٣/ ٢٠١٨، والمنشورة على الرابط الآتي: https://www.cc.gov.eg/judgments، تم الاطلاع بتاريخ ٣٠/ ١١/ ٢٠٢٠.

(٧) نقض مدني مصري في الطعن رقم ٤٤٦ لسنة ٢٢ قضائية، بجلسة ١٣/ ١٢/ ١٩٥٦، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٧ ص٧٨٩..4 Cass. 3e. civ. 24 mars 1993, J C P. L. 2737, N 12, Obs. G. viney

(٨) مشار إليه في د. عبدالرشيد مأمون، علاقة السببية في المسؤولية المدنية، دار النهضة العربية، عام ١٩٩٨م، ص٩٨.

et, Un arrêt de la Première Chambre civile de la Cour de cassation du 6 nov. 2002 ; (Sté Clio "Voyages Culturels" c/ T. : Juris-Data n° 016221 et 1ère Civ. - 30 octobre 2008, BICC n°697 du 1er mars 2009). Et,en obligation contractuelle voir, Cass. ass. plen., 14 avril 2006, n° 04-18902.

وراجع في تفصيل شروط القوة القاهرة د. حسن عبدالله حسن، موسوعة عقود الفيديك –عقد توريد التجهيزات الآلية والتصميم والبناء –الجزء الثالث، دار الجامعة الجديدة، عام ٢٠١٧م، ص ٤٢٣، وما بعدها. هذا وقد وسع المشرع الفرنسي –وفقًا للتعديل الأخير الوارد على نصوص القانون المدني – مفهوم القوة القاهرة؛ إذ اشترط أن يكون الحدث خارجًا عن سيطرة المدين، أي أنه وضع شرطًا شخصيًا يتعلق بحالة وقدرة وملاءة شخص المدين، راجع المادة ١٢١٨ من القانون المدني الفرنسي المُعدل بموجب الأمر الرئاسي رقم ١٣١ –٢٠١٦ في ١٠/ ٢/ ٢٠١٦، والمنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية، العدد رقم (٠٠٣٥) بتاريخ ١١/ ٢/ ٢٠١٦، واعتمده البرلمان الفرنسي في عام ٢٠١٨، التي تنص على أنه: "تتوافر القوة القاهرة في المسائل التعاقدية إذا كان الحدث خارجًا عن سيطرة المدين، والذي لا يمكن توقعه بشكل معقول وقت إبرام العقد، ولا يمكن للمدين تفادي آثاره من خلال التدابير المناسبة دون الإخلال بالوفاء بالتزامه. إذا كان العائق مؤقتًا، يتم وقف أداء الالتزام ما لم يبرر التأخير الناتج إنهاء العقد. وإذا كان العائق نهائيًا، يتم إنهاء العقد تلقائيًا، ويتم إعفاء الأطراف من التزاماتهم وفقًا للشروط المنصوص عليها في المادتين ١٣٥١، ١٣٥١/ ١".

والبراكين، والفيضانات[٩]. كما عُرفت أيضًا بأنها: "كل واقعة تنشأ باستقلال عن إرادة المدين، ولا يكون باستطاعة هذا المدين توقعها أو منع حدوثها، ويترتب عليها أن يستحيل عليه مطلقًا الوفاء بالتزاماته"، أو هي "عبارة عن واقعة مجهولة غير ممكن توقعها، ولا يمكن دفعها"[١٠].

وهو ذاته منحى الفقه المصري في تعريف القوة القاهرة، فقد عرفها بعضهم[١١] بأنها: "كل حادث لا مستحيل الدفع فحسب، بل أيضًا غير ممكن التوقع، يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً سواء ماديًا أو معنويًا". كما عرفها بعضهم[١٢] الآخر بأنها: "كل فعل لا شأن لإرادة المدين فيه، ولا يمكن توقعه أو منعه، ويجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً". وعُرفت بأنها: "الواقعة التي يتعذر على الشخص دفعها وتوقعها عادة، والتي يمكن نسبة الضرر إليها"[١٣]، وبأنها: "أمر غير متوقع حصوله وغير ممكن تلافيه يجيز لشخص الإخلال بالتزامه"[١٤].

والناظر في تعريف القضاء والفقه[١٥] للقوة القاهرة في نطاق القانون المدني عمومًا، فإنه يُشترط أن يكون حادث القوة القاهرة غير متوقع، ومستحيل الدفع على أحد المتعاقدين، ويؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام[١٦].

---

(٩) د. صلاح محمد أحمد، القوة القاهرة وأثرها في قانون العمل، رسالة دكتوراه، جامعة أسيوط -كلية الحقوق، عام ١٩٩٥م، ص ١٥.

(١٠) مشار إليه وأكثر في محمد السيد محمد قزيمة، مرجع سبق ذكره، ص ٥٩.

(١١) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني -الجزء الأول، منشأة المعارف بالإسكندرية، عام ٢٠٠٤م، ص ٧٣٥ وما بعدها.

(١٢) د. سمير حامد عبدالعزيز الجمال، مرجع سبق ذكره، ص ١٣٤.

(١٣) د. محسن عبدالحميد البيه، النظرية العامة للالتزامات -المصادر غير الإرادية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، عام ٢٠١١م، ص ١٠٢، ١٠٣.

(١٤) د. سليمان مرقس، نظرية دفع المسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة -كلية الحقوق، عام ١٩٣٦م، ص ١٨٨.

(١٥) ولم يقتصر تعريف القوة القاهرة على فقهاء القانون المدني، بل إن فقهاء قانون الإجراءات المدنية أخذ على عاتقه هذا الأمر أيضًا، راجع في ذلك:

H. Solus et R. Perrot, Droit judiciaire privé, Procédure de première instance,t. 3,1991, No. 462, P. 423.

(١٦) أما شروطها في مجال القانون الدولي فهي: ١-أن يكون الحادث مستقلاً عن إرادة الشخص القانوني الدولي، و٢-أن يكون الحادث متوقعًا أو غير متوقع، ولكن في أغلب الأحوال لا يمكن تفاديه، و٣-أن يستحيل على شخص القانون الدولي تنفيذ التزامه بسبب هذا الحادث، ٤-أن تكون هناك علاقة سببية بين حادث القوة القاهرة وعدم التنفيذ. راجع د. عبدالعزيز مخيمر عبدالهادي،=

والجدير بالذكر أن هناك خلافًا فقهيًا على اعتبار مصطلح القوة القاهرة مرادفًا للحادث المفاجئ، إذ يرى بعضهم[١٧] أنهما مصطلحان مختلفان، ولكنهم اختلفوا حول معيار التفرقة بينهما. فبعضهم يرى أن القوة القاهرة تكون خارجة عن دائرة الخصوم؛ أي خارجة عن الشيء الذي تتحقق به المسؤولية، إضافة إلى أنها تكون مهمة ومشهورة، أما الحادث المفاجئ فينجم عن الشيء ذاته، ومثال القوة القاهرة الفيضانات والعواصف والبراكين، أما الحادث المفاجئ فمثاله انفجار محرك سيارة[١٨]. أما بعضهم الآخر فيرى أن القوة القاهرة لا يمكن دفعها، بينما الحادث المفاجئ لا يمكن توقعه، ومنهم من يضع معيار درجة الاستحالة للتفرقة بينهما، فالقوة القاهرة يستحيل دفعها مطلقًا، أما الحادث المفاجئ فيستحيل دفعه استحالة نسبية[١٩].

أما الاتجاه الآخر[٢٠] فيرى أن مصطلحي القوة القاهرة والحادث المفاجئ مترادفان[٢١]، وأن مجرد التفرقة بينهما غير مفيدة عمليًا[٢٢]، إضافة إلى أنهما وجهان لعملة واحدة، ومن أوجه انتقادهم للرأي السابق أنه لا يجوز الأخذ بهذا الرأي؛ لأنهما تعبيران يكمل أحدهما الآخر، فالقوة القاهرة يجب أن تكون حادثًا لا مستحيل الدفع فحسب، بل أيضًا غير ممكن التوقع،

=مرجع سبق ذكره، ص ٣٨. وإن تطابق الشق الثاني من الشرط الثاني والشرط الثالث والرابع مع شروط القوة القاهرة في الأنظمة الداخلية غير أنها اختلفت معها في الشرط الأول وشق التوقع في الشرط الثاني، والأمر على خلاف ذلك في شروط القوة القاهرة في عقود الفيديك -كما سنرى لاحقًا.

(١٧) وأنصار هذا الرأي هو بعض الفقه الفرنسي الذي يستند إلى التفرقة الشكلية بين المصطلحين الواردين في القانون المدني الفرنسي القديم (المادة ١١٤٨)، والمُقابلة للمادة (١٢١٨) من القانون المدني الفرنسي الذي سبقت الإشارة إليه.

(١٨) د. عبدالرشيد مأمون، مرجع سبق ذكره، ص ٩١.

(١٩) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مرجع سبق ذكره، ص ٧٣٥، ٧٣٦، وأيضًا د. محسن عبدالحميد البيه، مرجع سبق ذكره، هامش رقم (١)، ص ١٠٢.

(٢٠) و أغلب أنصاره الفقه الفرنسي والفقه المصري، وهو ما استقر عليه القضاء المصري والفرنسي، راجع في تفصيل هذا الرأي د. سليمان مرقس، مرجع سبق ذكره، ص ١٩٠.

(٢١) حول هذا المعنى راجع د. عبد الملك عبد الكريم محمد مظهر، التزامات المقاول والمهندس ومسئوليتهما في عقد المقاولة في القانون اليمني، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة -كلية الحقوق، عام ٢٠٠١م، ص ٤٧٣.

(٢٢) ويمكن حصر الاختلاف بينهما في نطاق التطبيق، فإذا كانت القوة القاهرة أمرًا أجنبيًا خارجًا عن المدين، فإن الحادث الفجائي أمر يرجع للآلآت والأدوات التي يستخدمها المدين في تنفيذ التزامه.

والحادث المفاجئ يجب أن يكون حادثًا لا غير، ممكن التوقع فحسب، بل أيضًا مستحيل الدفع. فانعدام السببية يُشترط معه في الحادث عدم التوقع، واستحالة الدفع معًا وفي الحالتين[٢٣]. ومن هنا نجد أنه قد رسخ في الأذهان أن القوة القاهرة والحادث المفاجئ شيء واحد، وينبغي عدم التمييز بينهما، وهو ما استقر عليه أغلب الفقه وإجماع القضاء[٢٤].

وعلى عكس ذلك تختلف القوة القاهرة عن غيرها من الظروف والحوادث، وأهمها الظروف الطارئة، ويكمن الاختلاف في استحالة الدفع، فإذا كانت الاستحالة مطلقة بأن جعلت تنفيذ الالتزام مستحيلاً كنا أمام القوة القاهرة، أما إذا كان من شأن الحادث أن يرهق المدين وحده كنا بصدد تطبيق نظرية الظروف الطارئة[٢٥].

ومن ناحية أخرى فإن أثر القوة القاهرة[٢٦] بالمعنى السابق بيانه قد يكون الإعفاء من المسؤولية نهائيًا، إذا كانت هي السبب الوحيد في وقوع الضرر في مجال المسؤولية المدنية أو سبب عدم تنفيذ الالتزام في مجال المسؤولية العقدية. وقد لا يصل إلى حد الإعفاء من المسؤولية، بل وقف تنفيذ الالتزام حتى تزول تلك القوة القاهرة، فيبقى الالتزام موقوفًا إلى أن ينتهي الحادث[٢٧].

والجدير بالذكر أنه يجوز الاتفاق على تعديل أثر القوة القاهرة –في مجال المسؤولية المدنية، فالمادة ١٦٥ من القانون المدني المصري صريحة، حيث نصت على أنه "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كحادثٍ مفاجئٍ، أو قوة قاهرة، أو خطأ من المضرور أو خطأ

(23) Jean Radouant, Du Cas fortuit et de la force majeure, Thèse, Université de Paris – Faculté du droit, 1920, P. 173.

(٢٤) ويشير بعضهم إلى بعض لبعض التطبيقات القضائية للقوة القاهرة في مجال البناء والتشييد، راجع د. عبدالملك عبد الكريم محمد مظهر، مرجع سبق ذكره، ص ٤٧٦، وما بعدها.

(٢٥) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مرجع سبق ذكره، ص ٧٣٧. ولعل هذا الاختلاف الطفيف بينهما كان نتيجة لتأثر بالنشأة الأنجلوسكسونية لعقود الفيديك، وهو ما أدى إلى الخلط بين نظريتي القوة القاهرة والظروف الطارئة في تلك العقود. ويُمثل هذا الخلط أحد إشكاليات البحث المهمة –كما سنرى خلال البحث.

(٢٦) ويقترب مفهوم القوة القاهرة وشروطها وأثرها هنا مع مفهومها وشروطها وأثرها في قانون المرافعات، راجع د. محمد سعيد عبدالرحمن، القوة القاهرة في قانون المرافعات –دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة، دار النهضة العربية، عام ٢٠٠١م، ص ٤٣، وما بعدها.

(٢٧) وتُسمى الاستحالة المؤقتة –كما سيأتي بيانه.

من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك"[٢٨].

وعلى خلاف ذلك ففي مجال الالتزامات التعاقدية قرر كل من التشريع الإماراتي والمصري أن الاستحالة المطلقة في تنفيذ الالتزام ينتج عنها فسخ العقد بقوة القانون[٢٩]، وإن كان التشريع الإماراتي أكثر دقة وتحديدًا لظرف القوة القاهرة وحالة الاستحالة الجزئية، فقد نصت المادة ٢٧٣ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أن: "١-في مجال العقود الملزمة للجانبين إذا طرأت قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً انقضى معه الالتزام المقابل له وانفسخ العقد من تلقاء نفسه. ٢-وإذا كانت الاستحالة جزئية انقضى ما يقابل الجزء المستحيل وينطبق هذا الحكم على الاستحالة الوقتية في العقود المستمرة، وفي هاتين الحالتين يجوز للدائن فسخ العقد بشرط علم المدين"[٣٠].

وفي كل الأحوال يجوز أن يعدل أطراف العقد باتفاقهما من أثر القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، كأن يتفقا على عدم تخلية المدين من التزامه التقصيري أو التعاقدي حتى مع توافر القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ[٣١]، بمعنى أن قواعدها ليست من النظام العام، وعليه يجوز الاتفاق على مخالفتها.

ثانيًا: أثر النشأة الأنجلوسكسونية لعقود الفيديك في الخلط بين ظرف القوة القاهرة، والحادث الطارئ:

اجتاحت أوروبا عقب الحربين العالميتين موجة لإعادة البناء والإعمار من جديد، فازدهر

(٢٨) تقابل المادة ٢٨٧ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، وهو المنهج نفسه الذي رسمه المشرع المصري في المادة ٢١٧/ ١ من القانون المدني المصري، فقد نص على أن: "يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجئ والقوة القاهرة"، وتُقابل المادة ٣٨٦ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(٢٩) راجع النقض المدني في الطعن رقم ١٣٤٦٤ لسنة ٨١ قضائية، جلسة ١٠/ ٢/ ٢٠١٩، والنقض المدني في الطعن رقم ٢٩١٤ لسنة ٨٨ قضائية، جلسة ٢٤/ ٣/ ٢٠١٩، المنشورة على الرابط الآتي:https://www.cc.gov.eg/judgments

(٣٠) تُقابل المادة ١٥٩ من القانون المدني المصري، والمادة ١٢١٨ من القانون المدني الفرنسي.

(٣١) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مرجع سبق ذكره، ص ٧٤٠.

البناء والتشييد بعد توفر التمويل بموجب خطة مارشال، ويضاف إليها البنك الدولي لإعادة التعمير والتنمية، ومن ثم تدفقت الاستثمارات الضخمة ودفعت المتخصصين إلى تنظيم كلِّ الجوانب التعاقدية في هذا المجال، ووجد الفيديك الذي تأسس اتحاده عام ١٩١٣ في بلجيكا انضمام جمعية المهندسين الاستشاريين البريطانية إليه دفعة قوية، فأصدر الفيديك الطبعة الأولى لأهم عقد من العقود النموذجية الصادرة عنه، وهو عقد المقاولة لأعمال الهندسة المدنية، وعُرف بالكتاب الأحمر عام ١٩٥٧ (٣٢).

وتأثر هذا الإصدار ببعض المفاهيم التي سادت في القانون الإنجليزي، ومنها الخلط بين ظرف القوة القاهرة والظرف الطارئ؛ إذ لم يكن في وسع المدين التنصل من تنفيذ التزامه بحجة أن هذا التنفيذ قد أصبح مستحيلاً، إلا إذا نظم ضمن العقد نتائج المخاطر المتوقعة ذات السبب الأجنبي دون التفرقة فيما بينها بين القوة القاهرة أو الظرف الطارئ، وعدل القضاء الإنجليزي عن هذا الموقف؛ إذ سمح في بعض الافتراضات بإبراء المدين من تنفيذ التزامه، وإن لم يتضمن العقد اتفاقًا صريحًا بذلك، ولم يقف القانون الإنجليزي عند حدود معيار استحالة التنفيذ، وإنما قدم لنا افتراضًا آخر سُمي بـ"حالة الإحباط التجاري" التي يتعرض لها المدين وقت تنفيذ العقد، وهي تعني حالة إخفاق المدين كليًا في قدرته على تنفيذ التزاماته التي عدها سببًا للإعفاء من المسؤولية العقدية. وحالة الإحباط هذه تقود إلى تحليل العقد موضوعيًا واعتباره شيئًا متكاملاً بحيث لا يتوقف فقط عند معيار التوقع أو عدم التوقع، أو أن يكون الحادث لا يمكن مقاومته، إنما ينبغي النظر إلى تطورات الظروف المحيطة بالعقد وأخذ جميع هذه العناصر بالحسبان كحوادث تؤدي مجتمعة إلى الإعفاء من المسؤولية، فإذا فقد العقد غايته الاقتصادية لطرف من أطرافه يمكن القول: إن العقد لم يعد وجوده ممكنًا. وهذا المفهوم الذي جاء به القانون الإنجليزي ينسجم إلى حد ما مع حاجة العقود التي يطول زمن تنفيذها والتي تسمى بالعقود الطويلة الأمد. ولعل هذا المفهوم أقرب ما يكون إلى مبدأ الظرف الطارئ(٣٣)، وبذلك

(٣٢) د. عصام عبدالفتاح مطر، مرجع سبق ذكره، ص ١٢، ١٣.

(٣٣) د. عبدالمنعم حسون عنوز، شرط القوة القاهرة في العقود الدولية، منشورات الأكاديمية العربية المفتوحة بالدنمارك، عام ٢٠٠٧م، ص ١٠.

اختلط الأخير بمفهوم القوة القاهرة دون حدود فاصلة أو واضحة.

ثالثًا: القوة القاهرة في عقود الفيديك(٣٤):

بداية تُعرف عقود الفيديك (FIDIC Contracts)(٣٥) بأنها: "عقود نموذجية وضعها الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين، وتتضمن الشروط العامة والخاصة لأنماط مختلفة من عقود البناء والتشييد، وتحقق التوازن بين حقوق والتزامات أطرافها، وتحدد مراكزهم القانونية بهدف تنظيم أعمال البناء، وتوحيد القواعد القانونية المطبقة بشأنها، ويمكن استخدامها على نطاق واسع لأنواع مختلفة من المشاريع الهندسية الدولية والمحلية"(٣٦).

ومن هذا التعريف يتبين لنا بأن هناك تعدداً لأنواع وأشكال العقود النموذجية Forms of" Contracts" الصادرة عن الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين الخاصة بأعمال البناء والتشييد، ويميز كل عقد منها صدوره بلون غلاف مختلف؛ لذلك أُطلق عليها قوس قزح الفيديك " The FIDIC Rainbow". ويختلف كل نموذج من تلك النماذج عن الآخر(٣٧)، وعلى المتعاقدين في مجال

(٣٤) ينبغي الإشارة إلى أن عقود الفيديك ليست تشريعًا، بل هي في حقيقتها مجرد اقتراح من ذوي الخبرة أو تصور منهم للوضع الأمثل الذي يجب أن تكون عليه العلاقة التعاقدية، ولا يكون لهذا الاقتراح أو التصور أي قيمة قانونية إلا بعد أن تتبناه الإرادة المشتركة للمتعاقدين، وفي الحدود التي ارتضتها تلك الإرادة المشتركة، د. عصام عبدالفتاح مطر، عقود الفيديك لمقاولات وأعمال الهندسة المدنية ووسائل فض المنازعات الناشئة عنها، دار الجامعة الجديدة للنشر، عام ٢٠٠٩م، ص ١٥، ١٦، وفي المعنى نفسه د. حازم بيومي المصري، التوازن في العقد الإداري الدولي (الفيديك –اليونسترال) –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، عام ٢٠١٠م، ص ١٤٥.

(٣٥) و(FIDIC) اختصار للمصطلح الفرنسي "Fédération International des Ingénieurs-Conseils"، وبالإنجليزية: "International Federation Of Consulting Engineers"، وانعقد المؤتمر التأسيسي للاتحاد في ٢٢/ ٧/ ١٩١٣م، في مدينة (Ghent) البلجيكية، بالتعاون بين ثلاث جمعيات أوروبية للمهندسين الاستشاريين هي: الجمعية الفرنسية للمهندسين الاستشاريين، والجمعية السويسرية للمهندسن الاستشاريين، والجمعية البلجيكية للمهندسين الاستشاريين. ويتخذ من مدينة (Lausanne) السويسرسة مقرًا لأمانته العامة، ويعد الاتحاد بمثابة الهيئة الرئيسية العالمية القائمة على تطوير نماذج العقود المستخدمة في أعمال البناء والتشييد والإنشاءات الدولية.

(٣٦) د. سمير حامد الجمال، مرجع سبق ذكره، ص ٢٨، وفي المفهوم نفسه، فضل الله محمد الحسن فضل الله، مدى إنزال التزامات أطراف عقد الفيديك الأحمر على عقد المقاولة الإنشائي بالدول العربية (دولة الإمارات العربية المتحدة وسلطنة عمان إنموذجًا)، مركز جيل البحث العلمي –مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العام الخامس –العدد ٤٢ –سبتمبر ٢٠٢٠م، ص ٨٣.

(٣٧) ومع ذلك تمر جميع نماذج العقود بمراحل معينة لإبرامها، وهي: ١–مرحلة دراسة الجدوى للمشروع (ما قبل التصميم). =

البناء والتشييد اختيار أفضل النماذج المناسبة لهم وفقًا لنوع المشروع والخدمات التي يتطلبها(٣٨).

وتجدر الإشارة إلى أن آخر إصدار لعقود الفيديك يتمثل في النماذج الصادرة عن الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (FIDIC) عام ٢٠١٧(٣٩)، ويضم الإصدار ثلاثة نماذج، وهي

=٢-مرحلة إعداد التصاميم الهندسية الابتدائية والنهائية ومستندات العطاء. ٣-مرحلة طرح المناقصة وإحالة العطاءات للتقييم. ٤-مرحلة التعاقد والتنفيذ. راجع في ذلك تفصيلاً د. بوحالة الطيب، عقود الإنشاءات الهندسية الدولية، المبرمة وفقًا لشروط عقد الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (الفيديك) وآليات تسوية المنازعات الناشئة عنها، دار الفكر والقانون، عام ٢٠١٩م، ص ٢٠١، وما بعدها.

(38)Michel Nardin, A Practical approach to the FIDIC, PMG Ingénieurs-Economistes-Conseils, Lausanne, Switzerland, August 2008, P.7.

(٣٩) حيث تضمنت تلك الطبعة "الكثير من التحسينات دون تغيير الطبعة الأولى بشكل جذري إلا فيما يتعلق بإجراءات المطالبات، والتعابير اللغوية التي استخدمت غنية بالتوصيفات والتوجيهات من أجل تحقيق المزيد من الوضوح واليقين وتجنب الكثير من التفسيرات التي تؤثر في وجه الخصوص في إدارة التغييرات والمطالبات والمنازعات"، راجع في ذلك ورشة عمل عن عقود فيديك الجديدة ٢٠١٧، والمنعقدة في قاعة الدانة -فندق شيراتون الكويت، في الفترة ١، ٢ من مايو عام ٢٠١٩م، والمنظمة من قبل Nouf Expo، ص ١. وفي المعنى نفسه، وأكثر حول وصف شكل وقالب نموذج عقد الفيديك ٢٠١٧، ومثالب الاهتمام بالتفاصيل والجزئيات، مثل جعل هذه الوثائق من الصعب على الأطراف فهمها بالكامل، ومن ثم ي استخدامها في استعمالهم اليومي، إضافة إلى زيادة حدوث نزاعات التفسير المتعلقة بمحتواه، وتفاقم سوء الفهم بسبب الترجمات المعيبة لقوالب العقود من اللغات الأجنبية، وكذلك فإن شروط العقد العامة أكثر تعقيدًا من النسخ المستخدمة سابقًا، ولن تجعل المشاكل المذكورة تختفي، راجع بالتفصيل مزايا وعيوب صياغة نموذج فيديك ٢٠١٧:

Krzysztof Kycia, Key Changes In The 2017 Edition Of The FIDIC Conditions Of Contract, The New FIDIC Conditions Of Contract (2017) From The Polish Perspective, DLA PIPER, 1 June 2018, P. 4.

ومن أهم تلك الطبعات والإصدارات أيضًا إصدار فيديك ١٩٩٩، ويتمثل في إصدار نماذج عقود الفيديك لعام ٢٠١٧ في الكتاب الأحمر"Le Livre rouge"، والكتاب الأصفر"Le Livre jaune"، والكتاب الفضي "Le Livre argent"، وهي ذاتها التي احتواها إصدار عقد الفيديك عام ١٩٩٩، وبالمفهوم نفسه استخدام العقود الأخيرة، لكن نماذج عقود الفيديك ١٩٩٩ تضمنت= =كتابًا آخرًا هو الكتاب الأخضر "Le Livre vert"؛ لذلك أُطلق عليها قوس قزح الفيديك "The FIDIC Rainbow". ويضم إصدار ١٩٩٩ الكتاب الأحمر، الأصفر، الفضي، والأخضر، وتسمى بالإنجليزية:

(A) The Red Book: (Conditions of Contract for Works of Civil Engineering Construction).

ويتضمن نموذج الشروط العقدية لمقاولات أعمال الهندسة المدنية المصممة من قبل صاحب العمل أو من ينوب عنه أو مهندسه. ويقوم المقاول في هذا النوع من العقود بتنفيذ أعمال البناء وفقًا لما يقدمه صاحب العمل من تصميمات، على أن يتولى المهندس عملية الإشراف وإعداد التقارير، وهذا التقسيم لا يمنع المقاول من القيام بتصميم جزء فقط من تلك الأعمال بناء على طلب صاحب العمل. ويعد أهم العقود وأكثرها استخدامًا في الواقع العملي.

B) The Yellow Book: (Conditions of Contract for Electrical and Mechanical Works).

ويسمى نموذج شروط عقد مقاولات الهندسة الميكانيكية والكهربائية المصممة من المقاول، ويتولى فيها عملية التوريد، والتنفيذ=

Published by Arab Journals Platform, 2023

الكتاب الأحمر، الأصفر، والفضي. وتضمنت هذه الكتب المزيد من التعليق والتحديد المتجدد، ولاسيما في ضوء النزاعات والقضايا الناشئة عن الظروف المستحدثة. والجدير بالذكر أن الكتب أصبحت أطول بنسبة ٥٠٪ ، وعليه فهي مغطاة بمزيد من التفصيل والتعليق على الأحكام الواردة بها -بما فيها أحكام ظرف القوة القاهرة -من التعريفات إلى أحكام الإشعار المعزز، وذلك كله بهدف زيادة وضوح ويقين تلك الكتب والالتزامات الناشئة عنها، وتحسين إدارة المشروع، وتجنب المنازعات التي تؤدي إلى تعقيد أكثر، وباعتبار الكتاب الأحمر للفيديك(٤٠) هو الأكثر شيوعًا وتطبيقًا في العمل، والأكثر وضوحًا وتفصيلاً لالتزامات وحقوق أطرافه، فسوف يكون البحث في ضوئه(٤١).

ولا بد من ذكر أن نماذج عقود الفيديك القديمة لم تعالج أحكام القوة القاهرة صراحة، ولكن عالجتها ضمنًا تحت مسمى مصطلح "مخاطر خاصة"(٤٢)، واستمر هذا الأمر حتى صدر نموذج عقد

=وفقًا لمتطلبات صاحب العمل.

(C) The Silver Book: (Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects).
ويلائم هذا النوع من العقود المشروعات الضخمة كمشروعات إنشاء محطات توليد الطاقة، والمنشآت البترولية والبتروكيماوية، ومنشآت معالجة المياه، وشبكات الاتصالات السلكية واللاسلكية، والموانئ، والمطارات، ويطلق عليها عقود مشروعات تسليم المفتاح. راجع في ذلك:

Pierrick Le Goff, New Standard for International Turnkey Contracts: The FIDIC Silver Book, International Business Law Journal, 2000, p. 152.

(٤٠) وصدرت أول طبعة له عام ١٩٥٧، والثانية عام ١٩٦٩، والثالثة عام ١٩٧٧، و في عام ١٩٩٥ أدخل الفيديك نظامًا جديدًا لتسوية المنازعات، وفي عام ١٩٩٩ صدرت الطبعة الرابعة في ضوء قاعدة كبيرة من الخبرات العلمية التي ضمت جميع أنحاء العالم، وفي عام ٢٠١٧ صدرت طبعة حديثة وفقًا لأحدث التعديلات وبفكر جديد، ولا تلغي هذه الطبعة العمل بالطبعات السابقة، راجع د. محمد فؤاد الحرايري، تعديل عقود الأشغال العامة وفقًا لأوامر التغيير -دراسة مقارنة بين القانون المصري وعقود الفيديك النموذجية، دار النهضة العربية، عام ٢٠١١م، ص ٥٧ . وهو يختلف بذلك عن غيره من العقود المشابهة له، كعقود البوت، وعقد الاستشارات الهندسية، وغيرها. راجع في ذلك بالتفصيل د. عصام عبدالفتاح مطر، مرجع سبق ذكره، ص ٥٣ .

(41)William Godwin QC, The 2017 Fidic Contracts: The Second Editions of the Red, Yellow and Silver Books, Preface, Wiley Online Library, 3/ 2020, P. XIV et XV.

(42)Nael G. Bunni, The FIDIC Forms of Contract, Third Edition, Wiley & Sons, Limited, 2005, p.492. Where he says: "Clause 19 of the 1999 forms entitled "Force Majeure" replaces the "special risks" concept of the Fourth Edition of the Red Book. Since force majeure is a legal concept which has slight but potentially significant application in different jurisdictions,…".

الفيديك عام ١٩٩٩، و٢٠٠٥ ؛ إذ عالجاها تحت مسمى "القوة القاهرة"، ويعلل بعضهم التسمية الجديدة بأن القوة القاهرة مفهوم قانوني، وإن كان لها تطبيق طفيف إلا أنه مهم في التطبيقات القضائية المختلفة، وذلك إلى أن صدر نموذج عقد الفيديك لعام ٢٠١٧، حيث عاد معالجًا إياها من جديد تحت مسمى مختلف؛ وهو "الأحداث الاستثنائية" في البند رقم ١٨ منه، وهو ما ساعد على خلق الخلط بين مفهوم القوة القاهرة، وغيرها من الأحداث والظروف هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فقد وضعت عقود الفيديك تعريفًا للقوة القاهرة يتماشى مع طبيعة وحجم هذه العقود ومجالات استخدامها والأشخاص الذين تنطبق عليهم. فعُرفت بأنها: "أي واقعة أو ظرف استثنائي يتصف بأنه خارج عن سيطرة أي طرف، ولم يكن بوسع ذلك الطرف أن يتحرز منه بصورة معقولة قبل إبرام العقد، أو أن يتجنبه أو يتلافاه بصورة معقولة عند حدوثه، ولا يعزى بشكل جوهري إلى الطرف الآخر"(٤٣).

ويُلاحظ على هذا التعريف -بعد مقارنته بتعريف القوة القاهرة الوارد بنماذج عقود الفيديك السابقة، وبالتعريف الوارد في القانون المدني السابق بيانه عدة ملاحظات، وهي: أولاً: تطابق تعريف القوة القاهرة في نموذج عقد الفيديك لعام ١٩٩٩ مع النموذج ذاته لعام ٢٠٠٥، حتى إنهما حملا ذات المادة رقم (١٩). غير أنه في نموذج عام ٢٠١٧ ورد تعريف القوة القاهرة تحت مسمى "الأحداث الاستثنائية"، ومع ذلك وردت بالمفهوم نفسه السابق(٤٤). وقد يبدو للوهلة الأولى أن الأحداث الاستثنائية مصطلح أكثر شمولاً، ويضم "القوة القاهرة" بمفهومها الوارد بالنماذج السابقة، حتى إن نموذج عقد الفيديك ٢٠١٧ نقل تعريف "القوة القاهرة" حرفيًا الوارد بتلك النماذج، وأن الجدير بالذكر أن تنظيم الحدث الاستثنائي من منظور عقد الفيديك يعني ظرف القوة القاهرة، وذلك على عكس الإيحاء اللفظي من كون الحدث

(43)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2005, clause 19.1. It is the same concept contained in clause 18.1, in Red Book, 2017.
وراجع التعريف نفسه في العقد الموحد لإنشاء المباني والأعمال الهندسية العماني، مايو ٢٠١٩، البند رقم ٢١ـ١، ص ١٤٢.

(44)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 18.

الاستثنائي قد يضم ظرف القوة القاهرة والظرف الطارئ -كما سيأتي تفصيله، وعليه يمكن اعتبار المصطلحين مترادفين، وأُفضل استخدام مصطلح "القوة القاهرة" بالبحث؛ لما له من رواج في العمل. ثانيًا: تشترط عقود الفيديك في القوة القاهرة أن تكون حادثًا استثنائيًا خارجًا عن سيطرة أطراف العقد (المقاول غالبًا)، بحيث لا يمكن توقعه، ولا تلافيه، ولا تجنبه، ولا يعزى بشكل جوهري إلى الطرف الآخر. ومن هنا يمكن القول: إن مقدرة الطرف المتضرر – المقاول –محل نظر، إذ تختلف قدرة كل مقاول في دفع ضرر القوة القاهرة. وهو ما قرره المشرع الفرنسي –كما سنرى لاحقًا؛ إذ تتحكم إمكانيات وملاءة المقاول أو شركة المقاولات المادية والفنية في تنفيذ العقد ومن ثم مقاومة ظرف القوة القاهرة، فما يطرأ من ظروف قد تستطيع دفعه شركة مقاولات ولا يستطيع مقاول آخر أقل حجمًا تحمله أو دفعه، فيُعد الظرف قوة قاهرة للمقاول الثاني دون الأول، وهذه الشروط تقريبًا[٤٥] هي ما يتطلبه القانون المدني المصري[٤٦] وقانون المعاملات المدنية الإماراتي في القوة القاهرة أيضًا –فيما عدا الوضع في الاعتبار مقدرة المدين على دفع ضرر القوة القاهرة، غير أن القانونين يتطلبان –إضافة إلى ذلك، أن ينتج عن ذلك استحالة تنفيذ الالتزام استحالة مطلقة[٤٧]، وهذا الشرط بديهي في مجال البناء والتشييد

(٤٥) إذ نعتقد أن شرط الخروج عن السيطرة يضع قدرة المدين في الاعتبار، في حين أن ذلك ليس محل اعتبار في القوانين المدنية.

(٤٦) وطبقتها محكمة النقض المصرية، راجع في ذلك: النقض المدني في الطعن رقم ٩٧٩ لسنة ٤٧ قضائية، جلسة ٢٧/ ٣/ ١٩٨٠، مجموعة أحكام النقض، س٣١ ع١٨٣ ص٩٣٠، النقض المدني في الطعن رقم ١٥٢٩ لسنة ٤٩ قضائية، جلسة ٢٥/ ٥/ ١٩٨٣، مجموعة أحكام النقض، س٣٤ ع٢٥٨ ص١٣١١، النقض المدني في الطعن رقم ٧٧ لسنة ٧٢ قضائية، جلسة ٢٨/ ١١/ ٢٠٠٢، مجموعة أحكام النقض، س٥٣ ع٢١٧ ص١١٢٩، النقض المدني في الطعن رقم ٦٧٧ لسنة ٦٩ قضائية، جلسة ١٠/ ٤/ ٢٠١٢، مجموعة أحكام النقض، س٦٣ ع٨٨ ص٥٨٩. وكذلك راجع في ذلك النقض المدني في الطعن رقم ١٧٥٥ لسنة ٦٦ قضائية، جلسة ٢٠/ ٥/ ٢٠٠٨، النقض المدني في الطعن رقم ٢٠١٣٣ لسنة ٧٧ قضائية، جلسة ٢٧/ ٤/ ٢٠١٠، النقض المدني في الطعن رقم ١٠٣٨٤ لسنة ٧٦ قضائية، جلسة ٥/ ٢/ ٢٠١٤، النقض المدني في الطعن رقم ٢٤٩٤ لسنة ٧٨ قضائية، جلسة ٢٧/ ٣/ ٢٠١٦، النقض المدني في الطعن رقم ٥٩١٧ لسنة ٧٩ قضائية، جلسة ٢٤/ ٤/ ٢٠١٦، النقض المدني في الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٨٤، جلسة ٢٨/ ١١/ ٢٠١٦، النقض المدني في الطعن رقم ٢٢١٥ لسنة ٧١ قضائية، جلسة ٤/ ١٢/ ٢٠١٨، النقض المدني في الطعن رقم ٤٩٣٢ لسنة ٨١ قضائية، جلسة ٢٢/ ١٢/ ٢٠١٨، والمنشورة على الرابط الآتي: https://www.cc.gov.eg/judgments تم الاطلاع بتاريخ ٣٠/ ١١/ ٢٠٢٠.

(٤٧) في المعنى نفسه راجع، د.سمير حامد الجمال، مرجع سبق ذكره، ص ١٣٤، وراجع في ذلك أيضًا النقض المدني في الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٥٣ قضائية، جلسة ٣٠/ ١/ ١٩٩١، مجموعة أحكام النقض، س٤٢ ع٥٥ ص٣٣٦.

أيضًا، فإمكان تنفيذ الالتزام مع تحقق بقية شروط حالة القوة القاهرة، يجعل عدم تنفيذ الالتزام محل نظر بقية أطراف العقد وداعيًا للخصومة. ثالثًا: كما ينبغي ألا يكون الظرف القاهر ممكنًا أن يتوقع ولو بصورة معقولة، ولا يدخل الظرف فعلاً في حساب المدين وقت إبرام العقد وقبل انتهاء التنفيذ، وإلا ما كان له أن يحتج بتوافر حالة القوة القاهرة(٤٨). ويدق الأمر في ظل التطور التكنولوجي الحالي، فقد لا يكون الحدث متوقعًا في ذاته كإعصار أو بركان أو غيره، لكن توقعته الأقمار الصناعية بفعل مراقبة الرياح أو جولوجيا الأرض، فهنا لا يمكن التذرع بتوافر القوة القاهرة؛ إذ يتعين على المقاول أن يبذل الجهود الممكنة لإزالة آثار هذا الحادث المتوقع. رابعًا: لم يورد القانون المدني المصري نصًا يعالج فيه حالة الاستحالة الجزئية، على عكس ما فعله المشرع الإماراتي والفرنسي(٤٩)، إذ ينقضي من الالتزام الكلي ما يقابل الجزء المستحيل استحالة جزئية. وإذا أخذنا بالحسبان إمكانية تحقق الاستحالة الجزئية أو المؤقتة أيضًا في مجال البناء والتشييد، فيمكن استفادة بقية أطراف العقد منها حفاظًا على وحدة العقد وتنفيذ بقية الالتزام، وعدم التنصل منه كليًا بدعوى الاستحالة الجزئية فقط. خامسًا: أورد نموذج عقود الفيديك ٢٠١٧ الأحداث الاستثنائية (القوة القاهرة) على سبيل المثال لا الحصر، وهي في ذلك تتشابه مع سياسة القانون المصري والإماراتي حيث إن القوة القاهرة لها كثير من الصور، وإن وردت هي أيضًا كصورة على سبيل المثال لا الحصر ضمن صور السبب الأجنبي في التشريعين المصري والإماراتي(٥٠)، إضافة إلى أن أي اختلاف وارد بين صور نماذج ١٩٩٩، ٢٠٠٥، ونماذج ٢٠١٧(٥١) لا يعني مطلقًا أنه تحديد لحالات القوة القاهرة أو الحدث الاستثنائي على سبيل الحصر، بل يعد ذلك من قبيل تعداد الأحداث فقط والتمثيل لها.

(٤٨) راجع في تفصيل ذلك محمد السيد محمد قزيمة، مرجع سبق ذكره، ص ١١٢، وما بعدها.
(٤٩) راجع في ذلك نص المواد ٢٧٣/ ٢، ١٢١٨ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، والقانون المدني الفرنسي على الترتيب.
(٥٠) راجع المواد ١٦٥، ٢١٥ من القانون المدني المصري، والمواد ٢٧٣، ٢٨٧ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.
(٥١) وعَدد نموذج عقود الفيديك لعام ٢٠١٧ صور القوة القاهرة -بشرط توافر شروطها السابق ذكرها، وهي كما سنري لاحقًا. راجع: FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 18.1.

ولما كان ذلك، فإن الحاجة إلى تكييف وتوصيف الحدث الاستثنائي أمر مهم، فهل المقصود به –من منظور عقد الفيديك ٢٠١٧ –القوة القاهرة أم الظرف الطارئ؟

للإجابة على هذا التساؤل ينبغي المقارنة بين القوة القاهرة والظرف الطارئ من حيث الشروط والآثار، ثم تطبيق ذلك على تنظيم الأحداث الاستثنائية في نموذج فيديك ٢٠١٧. فمن حيث الشروط فمطالعة تعريف القضاء والفقه(٥٢) للقوة القاهرة في نطاق القانون المدني عمومًا –السابق بيانه– يلاحظ عليه أنه يُشترط أن يكون حادث القوة القاهرة غير متوقع، ومستحيل الدفع على أحد المتعاقدين، ويؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام(٥٣)هذا من ناحية.

وبمقابلة تعريف القوة القاهرة في حكم القواعد العامة– وفي نموذج الفيديك ٢٠١٧، وما سبقها من إصدارات– نجد أن هناك اختلافًا حول شرط استحالة التنفيذ؛ إذ لم يشترط نموذج ٢٠١٧ مثل هذا الشرط في بيان تعريفه للقوة القاهرة، وإن كانت الآثار المذكورة في نموذج الفيديك يُفهم منها ضمنًا ضرورة توافر ذلك الشرط، سواء كانت استحالة كلية كما في أثر إنهاء عقد الفيديك اختياريًا أم جزئية كما في أثر الإعفاء من المسؤولية بموجب القانون أو مؤقتة كما في أثر واجب التقليل من التأخر في تنفيذ التزامات عقد الفيديك. فينبغي أن تلحق الاستحالة بتنفيذ الالتزام هنا في كل أثر، ولكن بالنظر إلى أثر إطالة مدة الإنجاز نجد أن هذا الأثر يتشابه مع أثر الظرف الطارئ الذي يجعل تنفيذ التزام المدين مرهقًا، حيث يمكن أن تترتب على حدوث

(٥٢)لم يقتصر تعريف القوة القاهرة على فقهاء القانون المدني، بل إن فقهاء قانون الإجراءات المدنية –المرافعات –أخذ على عاتقه هذا الأمر أيضًا، راجع في ذلك:

H. Solus et R. Perrot, Droit judiciaire privé, Procédure de première instance,t. 3,1991, No. 462, P. 423.

(٥٣) ولضيق المقام يمكن الرجوع إلى شرح تلك الشروط في مؤلفات القانون المدني العامة والخاصة، راجع في ذلك تفصيلاً محمد السيد محمد قزيمة، مرجع سبق ذكره، ص ١١٠، وما بعدها. أما شروطها في مجال القانون الدولي فهي: ١–أن يكون الحادث مستقلاً عن إرادة الشخص القانوني الدولي، ٢–أن يكون الحادث متوقعًا أو غير متوقع، ولكن في أغلب الأحوال لا يمكن تفاديه، ٣–أن يستحيل على شخص القانون الدولي تنفيذ التزامه بسبب هذا الحادث، ٤–أن تكون هناك علاقة سببية بين حادث القوة القاهرة وعدم التنفيذ. راجع د. عبدالعزيز مخيمر عبدالهادي، مرجع سبق ذكره، ص ٣٨. وإن تطابق الشق الثاني من الشرط الثاني والشرط الثالث والرابع مع شروط القوة القاهرة في الأنظمة الداخلية، غير أنها اختلفت معها في الشرط الأول وشق التوقع في الشرط الثاني، والأمر على خلاف ذلك في شروط القوة القاهرة في عقود الفيديك –كما سنرى لاحقًا.

الظرف الطارئ إطالة في مدة تنفيذ الالتزام أو العقد، دون أن يجعله مستحيلاً وإن كانت الاستحالة مؤقتة وستزول، وهذا هو جوهر الاختلاف بين النظريتين، إلا أن البند الخاص بمعالجة هذا الأثر جاء -كما سنرى -بتحديد ضرورة توافر الشروط والحالات المنصوص عليها بالفقرة الفرعية ٢, ١٨ من نموذج الفيديك، أي ضرورة توافر حدث يمثل قوة قاهرة بالمفهوم السابق بيانه، لا مجرد ظرف طارئ يرهق المدين أثناء تنفيذ التزامه؛ إذ يجب أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، بمعنى أن يستحيل معها تنفيذ الالتزام فترة بقاء ظرف القوة القاهرة -استحالة مؤقتة- مما يطيل مدة تنفيذ الالتزام، ومن ثم العقد، مع الوضع في الحسبان تسوية النفقات المادية.

وبذلك يمكن القول إن تنظيم عقد الفيديك للأحداث الاستثنائية لا يعدو أن يكون تنظيمًا للقوة القاهرة تحت مسمى مختلف -كما حدث قبل ذلك في النماذج القديمة للفيديك- ولا يغير من طبيعة الحدث أو الظرف مجرد التسمية اللفظية التي أطلقها نموذج عقد الفيديك عليه؛ فمفهوم وآثار القوة القاهرة هي المنطبقة على ذلك الحدث، وإن كان ذلك لا يمنع من أنه إذا كان هناك مجال لإعمال نظرية الظروف الطارئة في غيرها من الحالات، فيرجع بشأنها إلى حكم القواعد العامة في القوانين المدنية.

وبعد هذا العرض لمفهوم القوة القاهرة، والتفرقة بين مفهومها في التشريعات الداخلية وفي عقود الفيديك، حري بنا الآن أن نبحث أحكامها بداية من تحقيق وجودها، حتى نبحث آثارها، وذلك في المبحثين الآتيين:

المبحث الأول
تحقق ظرف القوة القاهرة

ينبغي لإثبات تحقق ظرف القوة القاهرة (الحدث الاستثنائي)، على الطرف المُتضرر منه إخطار الطرف الآخر بوجود الظرف الذي حال بينه وبين تنفيذ التزاماته التعاقدية، لكن هل بمجرد عمل الإخطار بحدوث أي حدث يرى الطرف المتضرر أنه قوة قاهرة يتوافر هذا

الظرف؟ الإجابة طبعًا بالنفي؛ إذ تتطلب نماذج عقود الفيديك توافر بعض الشروط[٥٤] ليكون هذا الظرف قوة قاهرة؛ لذلك فإن كل حدث لا تتوافر فيه تلك الشروط المطلوبة لا يُمثل قوة قاهرة. وعلى ذلك نتعرض في المطلب الأول لحالات القوة القاهرة، على أن نعرض لواجب الإخطار بتحقق القوة القاهرة في المطلب الثاني، على النحو الآتي:

المطلب الأول

حالات القوة القاهرة

عَدَّدت الشروط العامة لنموذج عام ٢٠١٧ -بشرط استيفاء شروط القوة القاهرة- صور القوة القاهرة أو الأحداث الاستثنائية، وهي: ١-الحرب والأعمال العدائية سواء أُعلنت الحرب أم لا، والغزو، وعمل الأعداء الأجانب، ٢-التمرد، والإرهاب، والثورة، والقوة العسكرية، والاغتصاب، أو الحرب الأهلية، ٣-الشغب، والاضطراب، والاضطراب من قبل أشخاص خلاف الأشخاص المتعاقدة، والعاملون مع المقاول، والمقاولون من الباطن، ٤-الإضراب، والإغلاق من غير العاملين لدى المقاول، والعاملون لدى المقاول، والمقاولون من الباطن، ٥-الذخائر الحربية والمواد المتفجرة والإشعاعات المؤينة أو التلوث بالنشاط الإشعاعي، باستثناء ما يمكن أن يحتاج المقاول لاستخدامه من هذه الذخائر والمتفجرات والإشعاع أو النشاط الإشعاعي، ٦-الكوارث الطبيعية مثل، الزلازل، تسونامي، والنشاط البركاني، أو الأعاصير والعواصف العاتية، والجدير بالذكر أن هذه الأحداث واردة على سبيل المثال لا الحصر[٥٥]، وبعض هذه الأحداث ما يتعلق بالأعمال الإرادية للبشر كالخمسة أنواع

(٥٤)لعل هذه الشروط هي ذاتها الشروط المتطلبة في الأنظمة الداخلية -كما سيأتي بيانه.

(٥٥) راجع أيضا في المقابل البنود أرقام ٦٥ -٢، ٢٠ -٤ من نموذج عقد البناء والتشييد، الصادر عن حكومة الشارقة -دائرة الأشغال العامة، والصادر بناءً على قرار صاحب السمو رئيس المجلس التنفيذي بدولة الإمارات العربية المتحدة، رقم ١ لسنة ٢٠٠٧، في شأن إصدار نماذج عقود واتفاقيات المقاولات، والمنشور على الرابط الآتي:

https://www.dpw.sharjah.ae/docs/default-source/company-services.عقد-المقاولات/pdf

تم الاطلاع بتاريخ ٣/ ١٢/ ٢٠٢٠. وحيث إن هذا العقد قد صدر في نسخة مُعربة في ضوء ظروف العمل والبيئة في دولة الإمارات، فقد مثّل هذا العقد -في بنده الثاني -لذلك بالكثير من الأمثلة التي تتناسب مع بيئة وظروف العمل، وطبيعة الاستثمارات، ولكن=

الأولى من الصور المذكورة، ومنها الكوارث الطبيعية التي ذكرتها الفقرة رقم (٦)[٥٦].

وفي ضوء تلك الأمثلة يمكن طرح السؤال الآتي: هل تُعد أحداث ثورات الربيع العربي –ومنها ثورة يناير عام ٢٠١١– قوة قاهرة تُعفي من أداء الالتزامات التعاقدية في مجال عقود الفيديك وفقًا للمفهوم السابق بيانه، وهل يُعد الأمر كذلك بالنسبة إلى وباء (جائحة) كورونا (Covid – 19)؟

أولاً: بالنسبة إلى ثورة يناير عام ٢٠١١، فقد حسمت محكمة النقض هذا الأمر، فقد قضت بأنه: "إذ كان الثابت أن الحكم الابتدائي قد صدر بتاريخ ٣٠/ ١٢/ ٢٠١٠ وكانت البلاد قد تعرضت لظروف طارئة خلال أحداث ثورة ٢٥ يناير تعد من قبيل القوة القاهرة..."[٥٧].

=تحت عنوان "مخاطر صاحب العمل". فاشتملت تلك الأمثلة –إضافة إلى ما هو وارد بنماذج عقود الفيديك ١٩٩٩، ٢٠٠٥، ٢٠١٧– على العديد من الأمثلة الأخرى، مثل: موجات الضغط التي تسببها الطائرات أو غيرها من الأجهزة الجوية التي تسير بسرعة الصوت أو أسرع من الصوت، وأي تداخل –سواء مؤقت أم دائم –مع أي حق طريق أو حق في الحصول على الضوء أو الهواء أو الماء أو أي حق ارتفاق أو شبه ارتفاق والذي يُعد نتيجة لا يمكن تجنبها لعملية إنشاء الأعمال وفقًا للعقد، والضرر –بخلاف ذلك الناتج عن طريقة البناء التي يتبعها المقاول –الذي هو نتيجة لا يمكن تجنبها لبناء الأعمال وفقًا للعقد، والأضرار التي تلحق بالمحاصيل الموجودة بالموقع، والخسارة أو الضرر بالقدر الذي يرجع إلى تصميم الأشغال، بخلاف أي جزء من التصميم يقدمه المقاول أو الذي يكون المقاول مسؤولاً عنه، والخسارة أو الضرر الناجم عن استخدام أو شغل صاحب العمل لأي قسم أو جزء من الأعمال الدائمة. غير أنه عندما عدَّد صور القوة القاهرة فذكرها تحت عنوان "المخاطر الخاصة" بالبند رقم ٦٥ –٢، مُختارًا من البند رقم ٢٠ –٤ الخاص ب–"مخاطر صاحب العمل" بعض الصور لتمثل تلك المخاطر الخاصة، وهي الصور المقررة في البنود ٢٠ – ٤/ أ، ج، د، (ب) في حال كانت تتعلق تلك المخاطر بالدول التي يتم تنفيذ الأعمال فيها. ولعل اختيار الجانب الإماراتي لمصطلح "المخاطر الخاصة" يرجع إلى إطلاق هذا اللفظ عليها بنماذج عقود الفيديك الأولى –كما سبق القول. أما نموذج العقد الموحد العماني فقد وردت فيه الحالات ترديدًا لما هووارد بنماذج عقود الفيديك الدولي عام ١٩٩٩، ٢٠٠٥.

(٥٦) وحول تصنيف "فيروس كورونا" كقوة قاهرة طبيعية أو غير طبيعية يرى بعضهم أن انتشار هذا الوباء يُعد قوة قاهرة طبيعية، إلا إذا كان مصطنعًا من قبل البشر ضمن حرب جرثومية؛ فيُعد بذلك قوة قاهرة غير طبيعية، راجع في ذلك بالتفصيل بوغرارة الصالح، بحث في انتشار فيروس كورونا سبب أجنبي لدفع المسؤولية "بين تطبيق نظريتي القوة القاهرة والظروف الطارئة"، حوليات جامعة الجزائر، جامعة تيارت –كلية الحقوق والعلوم السياسية، عدد خاص: القانون وجائحة كوفيد ١٩، المجلد ٣٤، نُشر في ٧/ ٢٠٢٠، ص ٣٢٣.

(٥٧) النقض المدني في الطعن رقم ٣١٦٨ لسنة ٨٢ قضائية، جلسة ١٠/ ١١/ ٢٠١٢، النقض المدني في الطعن رقم ١٦١٦٠ لسنة ٨١ قضائية، جلسة ٣/ ٣/ ٢٠١٣، النقض المدني في الطعن رقم ٩١٠٠ لسنة ٨٢ قضائية، جلسة ٧/ ١٢/ ٢٠١٣، النقض المدني في الطعن رقم ٤١٤٦ لسنة ٨٢ قضائية، جلسة ٢٤/ ٢/ ٢٠١٤، النقض المدني في الحكم رقم ١٦٦٧ لسنة ٨١ قضائية، جلسة ١٨/ ٣/ ٢٠١٥، النقض المدني في الطعن رقم ٤٣١٧ لسنة ٨٢ قضائية، جلسة ٢٨/ ٤/ ٢٠١٥، النقض المدني في الطعن رقم ٢٧١١ لسنة ٨٣ قضائية، جلسة ٢/ ٢/ ٢٠١٧، النقض المدني في الطعن رقم ٥٣٦٣ لسنة ٨٤ قضائية، جلسة ١٨/ ٢/ ٢٠١٨، النقض=

ويُلاحظ على هذا الاتجاه الأخذ به، وتطبيقه على المستوى الداخلي في مجال مواعيد الإجراءات القضائية، والمسؤولية التقصيرية(٥٨)، ونعتقد أن الأمر لا يختلف كثيرًا في مجال الالتزامات التعاقدية المحلية، وهو ما أكدته محكمة النقض المصرية في حديثها عن الالتزام العقدي، فقد قضت بأنه: "إذ كان الحكم المطعون فيه قد ألزم الطاعن بالمبلغ المقضي به استنادًا إلى أن عقد النقل قد تضمن مسئوليته الكاملة عن المهمات حتى تسليمها إلى المرسل إليه، حتى في حالة السرقة حمله تبعة عدم تنفيذ التزامه، رغم أن ما يتحدى به الطاعن في دفاعه يتمثل في حدوث سطو مسلح في الطريق على الناقلة والمهمات بتاريخ ٢٥/ ١١/ ٢٠١١ أثناء تنفيذ عقد النقل في الظروف التي صاحبت الانفلات الأمني أثناء ثورة يناير سنة ٢٠١١ ودون أن يعني بحث هذا الدفاع وما يقتضيه من التمحيص في أن الحادث الذي يتحدى به الطاعن يُعد من قبيل القوة القاهرة التي يتوافر فيها شرط استحالة التوقع واستحالة دفعة في ضوء الظروف المحيطة، واستظهار وجه خطأ الطاعن وماهية الاحتياطات التي كان يتعين على الطاعن اتخاذها والتي تحول دون وقوع حادث السطو المسلح الذي وقع في الطريق العام الذي تحميه الدولة ويختلف حتمًا عن السرقة في وصفها البسيط، وإذ لم يبحث الحكم المطعون فيه هذه الأمور جميعها واكتفى في الرد على دفاع الطاعن بأن من المتفق عليه في البند السادس عشر من العقد

=المدني في الطعن رقم ٥٥٢٧ لسنة ٨١ قضائية، جلسة ١٧/ ٤/ ٢٠١٨، والنقض المدني في الحكم رقم ٤١١٠ لسنة ٨٢ قضائية، جلسة ١٤/ ٥/ ٢٠١٨، والمنشورة على الرابط الآتي:https://www.cc.gov.eg/judgment تم الاطلاع بتاريخ ٣/ ١٢/ ٢٠٢٠.

(٥٨) حيث قضت محكمة النقض بأنه: "إذ كان الطاعن قد تمسك في دفاعه من أن انسحاب الشرطة وترك الموقع الذي خصصته لإيداع السيارات المتحفظ عليها من النيابة العامة دون حراسة هو السبب الذي أدى إلى سرقة محتويات سيارته وبأن الظروف الاستثنائية التي صاحبت ثورة ٢٥ يناير كانت تفرض على الشرطة اتخاذ الاحتياطات اللازمة وتشديد الحراسة على ذلك الموقع باعتبار أنها ملتزمة التزامًا قانونيًا ببذل العناية الواجبة للمحافظة على سيارته بعد أن حال التحفظ بينه وبين رعاية وحراسة سيارته بنفسه وأن انسحاب الشرطة وترك الموقع المذكور دون حراسة هو عين التقصير والإهمال من رجال الشرطة في أداء واجبات وظيفتهم وهو الخطأ الذي يوجب مسؤولية وزارة الداخلية عن الضرر الناتج عنه. وإذ لم يناقش الحكم المطعون فيه هذا الدفاع ولم يعن بالرد عليه فإنه يكون قد عاره أيضًا القصور في التسبيب"، النقض المدني في الطعن رقم ١٤٦٩٦ لسنة ٨٣ قضائية، جلسة ١٥/ ١٢/ ٢٠١٤، والمنشور على الرابط الآتي:

https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111221862&&ja=65612 تم الاطلاع بتاريخ ٣/ ١٢/ ٢٠٢٠.

أنه مسئول عن المهمات محل عقد النقل مسئولية كاملة حتى في حالة السرقة، وهو ما لا يواجه دفاع الطاعن ولا يصلح ردًا عليه مما يعيبه بالقصور في التسبيب"[٥٩].

أما التزامات عقود الفيديك فقد نصت عليها صراحة الفقرة الثانية ضمن أعمال التمرد، والإرهاب... وغيرها؛ لذلك تُعد ثورة يناير ضمن حالات القوة القاهرة التي تُعفي من تنفيذ الالتزام التعاقدي في مجال عقود الفيديك بشرط تحقق شروطها التي سبق بيانها.

ثانيًا: بالنسبة إلى جائحة[٦٠] كورونا (Covid – 19)، فالأمر مختلف بعض الشيء، فجائحة كورونا معاصرة لوقت كتابة هذا البحث، ولم يتم معالجتها قضائيًا بأحكام لمحكمة النقض المصرية، إضافة إلى قلة الأبحاث المعالجة لها لحداثة الظرف. غير أن ذلك كله لم يمنع من معالجتها سواء على المستوى الأكاديمى البحثي، أم على المستوى القضائي المقارن. إضافة إلى إمكانية الرجوع إلى قرارات الحكومات في هذا الشأن؛ ومن ثم عدَّها قوة قاهرة تطبق على عقود الفيديك، فتُعفي من الالتزام كليًا أو جزئيًا. ولاسيما في ضوء عدم ذكر الوباء (الجائحة) ضمن حالات القوة القاهرة في عقود الفيديك.

حيث أصدر رئيس مجلس الوزراء المصري قرارًا[٦١] باعتبار الفترة من ١٧/ ٣/ ٢٠٢٠ وحتى تاريخ سريان قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٢٤٦ لسنة ٢٠٢٠ [٦٢] في ٢٤/ ٦/ ٢٠٢٠ مدة وقف بالنسبة لمواعيد سقوط الحق، والمواعيد الإجرائية الخاصة بالتظلمات

---

(٥٩) النقض المدني في الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٨٤ قضائية، جلسة ٢٨/ ١١/ ٢٠١٦، ومثاله بالنسبة لعقد العمل، النقض المدني في الطعن رقم ٤٥٠٨ لسنة ٨٧، جلسة ١٧/ ٣/ ٢٠١٩، والمنشورة على الرابط الآتي:
https://www.cc.gov.eg/judgments تم الاطلاع بتاريخ ٣/ ١٢/ ٢٠٢٠.

(٦٠) هو مصطلح فقهي اتفق الفقهاء على ترادفه مع مصطلح "الوباء"، فعرفها الشافعي بأن: "الجائحة من المصائبكلها كانت من السماء أو من الآدميين"، حبر الأمة وإمام الأئمة الإمام أبي عبدالله محمد بن إدريس الشافعي –رضي الله عنه، الأم، الجزء الثالث، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عام ١٤٢٩/ ١٤٣٠هـ٢٠٠٩ م، ص ٦١، وللمزيد، المرجع نفسه، ص ٥٨، وما بعدها.

(٦١) قرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم ١٢٩٥ بتاريخ ٢٩/ ٦/ ٢٠٢٠، والمنشور في الجريدة الرسمية بالعدد ٢٦ مكرر (ب)، في التاريخ نفسه.

(٦٢) والمنشور في الجريدة الرسمية بالعدد رقم ٢٥ مكرر (ج)، بتاريخ ٢٤/ ٦/ ٢٠٢٠.

Published by Arab Journals Platform, 2023

الوجوبية، والدعاوى، والطعون القضائية، وغيرها من المواعيد والآجال المنصوص عليها بالقوانين والقرارات التنظيمية.

ويُلاحظ على هذا القرار أنه لم يُشر إلى أن سبب مدة الوقف قوة قاهرة أو غير ذلك، إلا أن عدم إفصاح المشرع اللائحي لا يقدح في اعتبارها كذلك.

أما على الجانب الإمارت، فقد أصدر رئيس مجلس الوزراء قرارًا(٦٣) سريعًا بتعديل بعض أحكام قرار مجلس الوزراء رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٨ بشأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية الذي سهَّل طرق التقاضي مانحًا حجية لوسائل التقنية الحديثة للإعلان، وحضور الجلسات، واتخاذ إجراءات التقاضي؛ ويُعد ذلك تماشيًا مع وضع الوباء وانتشاره، إضافة إلى كونه موقفًا محمودًا للمشرع الإماراتي سبق به المشرع المصري في استخدام وسائل التقنية الحديثة في جميع إجراءات التقاضي؛ لذلك نهيب بالمشرع المصري أن يحذو حذوه في هذا الأمر.

ومع تطابق موقف التشريع الفرنسي مع التشريعين المصري والإماراتي، غير أن الجدير بالذكر أن الأمر قد اختلف بعض الشيء في التشريع الفرنسي؛ إذ وسعت المادة ١٢١٨ من القانون المدني الفرنسي –سبقت الإشارة إليها –من مفهوم القوة القاهرة باشتراط خروج أو إفلات الحدث عن سيطرة المدين إضافة إلى بقية الشروط؛ لذلك يجب على القضاة –في المستقبل –الاعتراف بحقائق القوة القاهرة التي لم تكن بالضرورة موجودة بالسابق. وبذلك أدخل هذا الشرط عناصر أخرى للاعتراف بتوافر القوة القاهرة(٦٤)، وهي قدرات وإمكانيات المدين، ومدى ملاءته الاقتصادية في

(٦٣) قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٣٣ لسنة ٢٠٢٠، والصادر في ٣٠/ ٤/ ٢٠٢٠، والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٦٧٧، بتاريخ ٣٠/ ٤/ ٢٠٢٠. غير أن المشرع الإماراتي لم يبرر ذلك صراحة بتوافر حالة القوة القاهرة مثلما فعل المشرع المصري.

(64)Ludovic Landivaux, Contrats et coronavirus: un cas de force majeure? Ça dépend…, Dalloz. le quotidien du droit, le 20 Mars 2020, Sue le site: https://www.dalloz-actualite.fr/node/contrats-et-coronavirus-un-cas-de-force-majeure-ca-depend#.X-kCEqn4JqC et, Avocat Maxime, La force majeure en droit des contrats: définition, conditions et effets, Accueil, Droit des contrats, Fiches-droit.com, le site pour réussir ses études de droit, 31 Août, 2017, Sur le site: https://fiches-droit.com/force-majeure

التصدي للحدث أو الظرف القاهر، وهذا ما جعل الوباء -عمومًا -ليس بالضرورة أو بشكل تلقائي حالة من حالات القوة القاهرة(٦٥)، ولكن الأمر يختلف بالنسبة إلى وباء كورونا، إذ تُشكل انعكاساته وآثاره بالتأكيد قوة قاهرة(٦٦).

وعلى الصعيد القضائي فقد قرر القضاء الدستوري الإماراتي اعتبار وباء كورونا المستجد قوة قاهرة؛ إذ قُضي بأنه: "...وتلك هي حالة الضرورة التي دفعت الدولة إلى مواجهة **أوضاع قاهرة** أو ملحة خلال تلك الفترة العصيبة وتلجئها إلى الإسراع في اتخاذ تلك التدابير.."(٦٧).

وهذا ما قضت به محكمة القضاء الإداري في سلطنة عمان، فقد قضت بأنه: "وحيث إن المقرر في قضاء هذه المحكمة، أن المشرع بمقتضى سلطته في تنظيم حق التقاضي حدد المواعيد الإجرائية التي يلزم مباشرة إجراءات التقاضي خلالها؛ مثل: مواعيد الطعن بعد صحة القرارات الإدارية، ومواعيد استئناف الأحكام الصادرة عن الدوائر الابتدائية بهذه المحكمة، أو الالتماس في الأحكام

---

(٦٥) وهو ما قررته الحكومة الصينية؛ إذ أجاب باسم لجنة الشؤون التشريعية للجنة الدائمة للجيش الشعبي الوطني الصيني السيد"Zang Tiewei" على سؤال من صحفي حول فيروس كورونا في مؤتمر صحفي يوم ١٠ فبراير ٢٠٢٠. وأشار إلى أن تفشي فيروس كورونا يُمثل حالة طوارئ صحية عامة. اتخذت الحكومة الصينية إجراءات لحماية الصحة العامة، وإن عدم تنفيذ المقاول لالتزامه نتيجة لهذه التدابير هو حالة قوة قاهرة غير متوقعة وحتمية ولا يمكن التغلب عليها، ومع ذلك فهذا لا يعني أن جميع الإخفاقات المتعلقة بتنفيذ العقد كافية لاستدعاء شرط القوة القاهرة لإعفاء المرء نفسه من التزاماته التعاقدية؛ لذلك يجب التعامل مع كل حالة على أساس كل حالة على حدة. راجع في ذلك:

Avocat Nicolas Coster, La Force Majeure En Droit Chinois Des Contrats, village de la justice, la communaute des metiers du droit, 11 mai 2020, Sur le site:
https://www.village-justice.com/articles/force-majeure-droit-chinois-des-contrats,35215.html

(٦٦) راجع في تأكيد ذلك ومبرراته: Ludovic Landivaux, op. cit.

(٦٧) راجع حكم المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية، في طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٢٠٢٠، جلسة ٢٧/ ٤/ ٢٠٢٠. والمنشور على الرابط الآتي: https://corona-covid.net/2020/10/31/المحكمة-الاتحادية-العليا-طلب-التفسير/ تم الاطلاع بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٤. وذلك على أثر طلب التفسير المودع من رئيس المجلس الوطني الاتحادي لتفسير مواد الدستور أرقام (٧٥، ٨٦، ٨٧)؛ حتى يتسنى لها مباشرة مهامها الدستورية والقانونية. هذا وقضت محكمة تمييز دبي أيضًا باعتبار هذا الوباء قوة قاهرة، راجع حكم محكمة تمييز دبي في الطعن رقم ٨٣٨ لسنة ٢٠٢٠ طعن تجاري، جلسة ٧/ ١٠/ ٢٠٢٠، لحكم الاستئناف رقم ١٢٦٣ لسنة ٢٠٢٠ استئناف تجاري الصادر بتاريخ ٣٠/ ٦/ ٢٠٢٠، والمنشور على الرابط الآتي:-https://corona-covid.net/2020/10/31/ حكم-محكمة-التمييز-بدبي-في-الطعن-رقم/ تم الاطلاع بتاريخ ٤/ ١٢/ ٢٠٢٠.

الصادرة عن الدوائر الابتدائية أو الاستئنافية. ويترتب على ذلك وجوب مباشرة الإجراء خلال الميعاد المحدد قانونًا، وإلا كان الطعن غير مقبول لفوات ميعاده. وإذا كان الأصل على ما تقدم، فإنه لا يجري على إطلاقه؛ ذلك أن المواعيد الإجرائية يرد عليها الوقف، فيقف سريانها إذا تحقق خلال الميعاد قوة قاهرة أو حادث مفاجئ؛ ففي هذه الحالة يعتد بالمدة السابقة على الوقف، وتستكمل تلك المدة بزوال سببه. ومن المسلم به قانونًا، أنه يشترط في القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، الذي يترتب عليه وقف المواعيد، عدم إمكان توقعه واستحالة دفعه؛ وهذان الشرطان يستمدان من واقع الدعوى، الذي تستقل محكمة الموضوع بتحصيل فهمه من أوراقها؛ ذلك أن تقدير طبيعة الواقعة المدعى بكونها قوة قاهرة هو تقدير موضوعي، تملكه محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة. وللقوة القاهرة أسباب شتى؛ فمنها ما يكون ماديًا كحالة الحرب أو الحريق، أو الكوارث الطبيعية. ومنها ما يكون قانونيًا كالأوامر الإدارية واجبة التنفيذ. ولما كان من المعلوم بالضرورة، أن اللجنة العليا المكلفة ببحث آلية التعامل مع التطورات الناتجة عن انتشار فيروس كورونا (كوفيد ١٩)، قد اتخذت عدة تدابير استثنائية من شأنها مواجهة التطورات سالفة الإشارة، مثل الحد من حرية التنقل في بعض الأماكن بمنع دخولها أو الخروج منها كليًا أو جزئيًا، وفرض الحجر الصحي على بعض المحافظات، واتخاذ التدابير الوقتية اللازمة لتسيير العمل بالجهات الحكومية في ضوء مستجدات الجائحة المبينة. وقد امتدت تلك التدابير لتطال حرية الأفراد في مباشرة النشاط المعتاد، وغدت إجراءات التباعد الاجتماعي قيدًا على حرية التواصل بينهم وبين وكلائهم من المحامين من ناحية، ومن ناحية أخرى فقد تعثر على بعضهم الولوج لباب القضاء في حالات أخرى. وهو ما يشكل في مجموعه مساسًا بحقي التقاضي والدفاع وهما من الحقوق المكفولة بمقتضى أحكام النظام الأساسي للدولة. وعلى ذلك، وإذ توفر في كل ما سبق مفهوم **القوة القاهرة** التي لا يمكن توقعها بحكم كونها ظروفًا استثنائية نادرة الحدوث، كما لا يمكن دفعها بالنظر لوقوع من يخالف تلك التدابير تحت طائلة التأثيم (الفعل) الجزائي، الأمر الذي لا محيص معه من اعتبار المدة التي قررت خلالها اللجنة المذكورة التدابير سالفة البيان، بمثابة قوة قاهرة تقف معها جميع مدد المواعيد الإجرائية، ابتداءً من ١/ ٤/ ٢٠٢٠م، على أن تُستكمل تلك

المدد ابتداءً من ٣١/ ٥/ ٢٠٢٠م، أول يوم عمل تالٍ لمدة الوقف سالفة البيان"(٦٨).

وأكدت ذلك محكمة التمييز العراقية، فقد قضت بـ: "إن انقطاع الدوام الرسمي نتيجة حظر التجوال بسبب مواجهة جائحة انتشار وباء كورونا يعتبر **قوة قاهرة**، ومن آثارها انقطاع مدد الطعن القانونية، ومنها الطعن التمييزي بالأحكام والقرارات؛ لأن الأيام التي شملها الحظر وانقطاع الدوام الرسمي لا يمكن احتسابها ضمن المدد القانونية للطعن تمييزًا استنادًا إلى إعمال مجلس القضاء الأعلى بالعدد ٤١ في ٦/ ٤/ ٢٠٢٠"(٦٩).

ولما كان ذلك، وكانت الأنظمة القضائية المختلفة قد اتفقت على اعتبار انعكاسات وآثار جائحة كورونا **قوة قاهرة** وتطبيقها على جميع أحكامها القضائية الصادرة في هذا الظرف، فأصبح من السهولة بمكان على تلك الأنظمة تطبيق أحكام القوة القاهرة وآثارها الواردة بعقود الفيديك، عند اللجوء إلى قضائها في مثل تلك الظروف، فلا خوف إذًا من عدم تطبيقها في هذه الحالة، لكن يكمن الخوف والقلق في الحالات التي تُستجد في هذا المجال؛ لذلك نهيب بالمشرع المصري أن يُعد نموذجًا لعقود البناء والتشييد في ضوء نماذج عقود الفيديك، بحيث تحتوي على الأحكام التي تتماشى مع النظام المصري وبيئة العمل بها، وذلك على غرار ما فعله المشرع الإماراتي الذي قام باستحداث وتعديل نموذج عقدي مُعرب من طبعة نموذج عقد الفيديك عام ١٩٩٩ المسمى بـ"الكتاب الأحمر"، واشترط أن تكون جميع عقود واتفاقات المقاولات العامة التي تُبرمها الدوائر الحكومية في إمارة أبوظبي وفقًا لهذه النماذج(٧٠).

---

(٦٨) حكم الدائرة الاستئنافية الأولى بمحكمة القضاء الإداري العمانية في الاستئناف رقم ٨٥٤/ ٢٠ ق.س، جلسة ١٣/ ٧/ ٢٠٢٠م.

(٦٩) الحكم المدني الصادر من محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم ٢١٠٤ لسنة ٢٠٢٠، الهيئة الاستئنافية/ عقار، والمنشور على الرابط الآتي: https://corona-covid.net/2020/11/05/ العراق-محكمة-التمييز-الاتحادية-الحكم/ تم الاطلاع بتاريخ ٤/ ١٢/ ٢٠٢٠.

(٧٠) د. أحمد محمد الصاوي، الضوابط القانونية لإدارة عقود الفيديك في ظل أزمة "كورونا" -بالتطبيق على نموذج فيديك ١٩٩٩ الكتاب الأحمر، مقال منشور على موقع نقابة المحامين المصرية، بتاريخ ٩/ ٤/ ٢٠٢٠م، على الرابط الآتي:https://egyls.com/ الضوابط-القانونية-لإدارة-عقود-فيديك-ف/، تم الاطلاع بتاريخ ٥/ ١٢/ ٢٠٢٠.

Published by Arab Journals Platform, 2023

ولا يؤثر في هذ الأمر، إذا عد اعتبار بعض الفقه أن جائحة كورونا تمثل ظرفًا طارئًا وليس قوة قاهرة، فالظرف الطارئ والقوة القاهرة شروطهما متشابهة إن لم تكن متماثلة، ولكن يكمن الاختلاف في آثار كل منهما(٧١) كما سنرى في المبحث الثاني.

هذا وإن مثلت تلك الأمثلة حالات عامة للقوة القاهرة، إلا أن تطبيقها على عقود الفيديك أمر يجعلها من الخصوصية بحيث يستوعبها مفهوم القوة القاهرة وفقًا لنموذج عقد الفيديك الدولي ٢٠١٧؛ إذ تظهر جليًا انعكاسات تلك الحالات على تنفيذ عقود الفيديك، ولاسيما في الإعفاء من الالتزامات التي يولدها عقد الفيديك على أطرافه.

وبعد أن استعرضنا حالات القوة القاهرة في عقد الفيديك، مع إلقاء بعض الضوء على تطبيقين للقوة القاهرة، يُعدان الأهم في الفترة المعاصرة، وتأثيرهما في عقود الفيديك، أصبح حريًا بنا الآن أن نعرض لكيفية إثبات وجود القوة القاهرة عن طريق الإخطار بها.

المطلب الثاني
الإخطار بتحقق القوة القاهرة

يقرر نموذج عقد الفيديك (الكتاب الأحمر) لعام ٢٠١٧ بأنه: "إذا تعذر على أحد الأطراف، أو سيتعذر عليه، أداء أي من التزاماته التعاقدية بسبب حدث استثنائي (القوة القاهرة) "المدين في هذه الفقرة"، فإنه يتعين عليه أن يرسل إخطارًا إلى الطرف الآخر بالحدث الاستثنائي (القوة القاهرة)، وأن يحدد فيه الالتزامات التي أصبح أو سوف يصبح متعذرًا عليه أداؤها.

ويتعين أن يصدر الإخطار خلال ١٤ يومًا بعد التاريخ الذي أصبح فيه هذا الطرف على علم، أو يُفترض فيه أنه على علم، بالحدث الاستثنائي (القوة القاهرة). ويُعفى المدين من أداء الالتزام طيلة بقاء مفعول الحدث الاستثنائي (القوة القاهرة) المانعة له من أدائها. إذا تلقى الطرف الآخر الإشعار بعد هذه الفترة التي تبلغ ١٤ يومًا، فيتم إعفاء المدين من أداء الالتزامات

(٧١) راجع في المعنى نفسه، بوغرارة الصالح، مرجع سبق ذكره، ٣٢٧، ٣٢٨.

التي تم الإعذار بها فقط من تاريخ استلام الطرف الآخر لهذا الإشعار.

بعد ذلك يُعفى المدين من أداء الالتزامات المحظورة، مادام أن هذا الحدث الاستثنائي يمنع المدين من تنفيذها. وبخلاف ذلك لا يجوز منع المدين من أداء جميع الالتزامات الأخرى بموجب العقد.

ومع ذلك لا تُعفى التزامات أي من الطرفين بسداد المدفوعات المستحقة للطرف الآخر بموجب العقد بسبب الحدث الاستثنائي (القوة القاهرة)"[٧٢].

وبذلك يمكن تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نخصص الأول لشكل الإخطار وميعاده، والثاني لمضمون الإخطار، على النحو الآتي:

الفرع الأول
شكل الإخطار وميعاده

يتضح من قراءة هذا البند أنه لم يتم تحديد طريقة معينة لشكل الإخطار في نموذج عقد الفيديك ٢٠١٧[٧٣]، ولكن نموذج عقد البناء والتشييد الصادر عن حكومة الشارقة لم يغفل هذا الأمر في نسخته المُعربة، فقد ورد به أنه :"يجب أن تُبلغ أي إخطارات تُعطى إلى صاحب العمل أو المهندس بموجب أحكام العقد عن طريق التسليم باليد أو البريد أو الفاكس على العناوين ذات الصلة المُحددة لذلك الغرض في البند الفرعي ١-١ من الجزء الثاني من هذه الشروط. ويجب على المقاول أن يحصل على إيصال يثبت التسليم باليد من الأطراف المعنية"، ليس هذا فقط، بل إنه عالج حالة تغيير العنوان والالتزام الواقع على الطرفين بإبلاغ الآخر في هذه الحالة[٧٤].

---

(72)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 18.2.

(٧٣) وهو الأمر نفسه بالنسبة إلى نموذج عقد الفيديك عام ١٩٩٩، ٢٠٠٥، راجع:

FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 1999, clause 19.2. and,
FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2005, clause 19.2.

(٧٤) راجع البند رقم ٦٨ -٢ تحت عنوان "الإخطارات المرسلة إلى صاحب العمل أو المهندس"، والبند رقم ٦٨ -٣ تحت عنوان "تغيير العنوان"، من نموذج عقد البناء والتشييد، الصادر عن حكومة الشارقة -دائرة الأشغال العامة، سبقت الإشارة إليه.

Published by Arab Journals Platform, 2023

إضافة إلى أن المشرع المصري لم يُصدر نموذجًا في ضوء نموذج عقود الفيديك(٧٥)؛ فيُرجع بشأن ذلك إلى حكم القواعد العامة في القانون المصري الذي يُحدد به طريقة الإخطار أو الإعلان(٧٦). ويمكن أن يتم الإخطار بأي طريقة سواء عن طريق المحضرين، أم عن طريق إخطار الطرف الآخر مباشرة سواء عن طريق البريد أم عن طريق الفاكس أم التلكس أم التقنيات الحديثة -كما هو معمول به في النظام الإماراتي عمومًا، وفي مجال عقود البناء والتشييد بصفة خاصة، إلا أن تلك الطرق لم يرد النص عليها بقانون المرافعات المدنية التجارية مع أهميتها.

من أجل ذلك نُهيب بالمشرع المصري بالإسراع في إصدار نموذج مصري لعقود البناء والتشييد -كما فعل المشرع الإماراتي، يتوافق مع متطلبات الدولة المصرية، والاستثمارات المطلوبة بها، وظروفها، وموقعها، ومكانتها، مُهتديًا في ذلك كله بنموذج عقد الفيديك ٢٠١٧ هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى يتوجب أن يصدر الإخطار خلال ١٤ يومًا، ويتم حسابه من اليوم الذي أصبح فيه الطرف المتضرر -غالبًا المقاول في عقود البناء والتشييد -على علم أو يفترض فيه أنه على علم بالقوة القاهرة (الحدث الاستثنائي)، وإذا طبق هذا على جائحة كورونا يمكن اعتبار يوم الخميس الموافق ١٢/ ٣/ ٢٠٢٠ وما بعده هو بداية الأيام الـ١٤ التي يجب أن يتم خلالها الإخطار بوجود حالة القوة القاهرة، غير أن بدايتها الفعلية يجب أن تُحدد حسب كل عقد، وتبعًا

(٧٥) غير أن ذلك لم يمنع من "استخدام نموذج عقد FIDIC بالفعل على نطاق واسع في عدد كبير من المشروعات المهمة، راجع:
Waleed EL Nemr, An article in: The role of good faith as a challenge to the implementation of the claim procedures under the FIDIC RED BOOK 2017 edition in Egypt, Construction Law International, From the IBA International Construction Projects Committee of The Energy Environment, Natural Resources And Infrastructure Law Section (SEERIL), International Association, ISSUE 3, ISSN 1819 -1371, November 2018, Vol 13, P.16.

(٧٦) راجع في الإعلان عن طريق المحضرين، وطريقته لكل شخص أو كيان أو جهة، وشروطه المواد من ٥: ١٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ بتاريخ ٩/ ٥/ ١٩٦٨، والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ١٩، السنة الحادية عشرة، بتاريخ ٩/ ٥/ ١٩٦٨، وتُقابل المواد من ٥: ١١ من قانون الإجراءات المدنية رقم ١١ لسنة ١٩٩٢، والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٢٣٥ مكرر، السنة الثانية والعشرين، بتاريخ ٨/ ٣/ ١٩٩٢، والمعمول به من تاريخ ٨/ ٦/ ١٩٩٢. وعن طرق الإعلان بوسائل التقنية الحديثة المتبعة بدولة الإمارات الذي تقرر بموجب تعديل في اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية -كما سبق القول، فهو مسلك محمود للمشرع الإماراتي، ونهيب بالمشرع المصري أن يحذو حذوه؛ لأهميته من حيث السرعة، والدقة، وسهولة الاتصال، في جميع الحالات، ولاسيما في حالات القوة القاهرة.

لتواريخ الإغلاق، وحظر التجول؛ فإذا تحقق علم الجميع بتوافرها بمجرد إعلان المدير العام لمنظمة الصحة العالمية "تيدروس أدهانوم غيبريسوس" اعتبار فيروس كورونا المستجد المُسبب لمرض "كوفيد -١٩" وباءً عالميًا(٧٧)، إلا أنه يجب حسابها في كل حالة على حدة حسب تأثير انعكاسات جائحة كورونا في تنفيذ الالتزامات. فيجب على الطرف -المقاول -المتضرر أن يُصدر الإخطار إلى الطرف الآخر -صاحب العمل -خلال مدة ال-١٤ يومًا التي تبدأ من التاريخ الذي تظهر فيه انعكاسات جائحة كورونا وتؤثر في تنفيذ المقاول للعقد، وذلك كله مرهون بتوافر شروط القوة القاهرة المذكورة آنفًا على هذا الوباء اللعين. فقد بدأت دول العالم(٧٨) منذ هذا الإعلان في اتخاذ كل الوسائل والتدابير الاحترازية التي تمكنها من مواجهة الوباء، ومن تلك الإجراءات والتدابير ما يؤثر في عملية البناء والتشييد، من حيث تحديد ساعات العمل، وتوقيت وصول مواد البناء والخامات، وتعذر وصول المستورَد منها؛ لغلق الموانئ والمطارات، وغيرها من الأمور. التي قادت إلى استحالة تنفيذ بعض الالتزامات العقدية.

ويترتب على هذا الإخطار إعفاء المدين -المقاول -من أداء الالتزام فترة بقاء القوة القاهرة. وينبغي الإشارة إلى أن فترة بقاء هذا الظرف قد تختلف من مكان إلى آخر، وذلك على حسب استعداد الدولة أو المكان الذي توافر فيه هذا الظرف لمواجهته أو المدين (المقاول)، وقدرته على التعامل معه، ومدى تأثيره في سير أعمال البناء والتشييد. حيث نُلاحظ أن قدرة الدول والأشخاص المعنوية (شركات المقاولات) على التصدي لوباء كورونا كانت مختلفة، وفقًا لإمكانياتها المادية والعلمية.

ويختلف الأمر تمامًا إذا تلقى الطرف الآخر -غالبًا صاحب العمل -الإخطار بعد مرور

---

(٧٧) حيث تم الإعلان من قبل منظمة الصحة العالمية عن اعتبار هذا الفيروس المسبب لهذا المرض وباءً عالميًا يوم الأربعاء الموافق ١١/ ٣/ ٢٠٢٠، راجع موقع منظمة الصحة العالمية، على الرابط الآتي:

https://www.who.int/ar/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019

(٧٨) وهو ما حافظ عليه وأقره البند ٣٤ -٦ من نموذج عقد البناء والتشييد الصادر عن حكومة الشارقة، ومن ثم الاستناد عليه في حالة الوباء الذي يمثل قوة قاهرة، فقد قرر بأنه :"في حالة انتشار أي مرض ذي طبيعة وبائية يتعين على المقاول الامتثال إلى اللوائح والأوامر والمتطلبات التي تصدرها الحكومة أو السلطات الطبية أو الصحية المحلية لغرض التعامل مع هذا المرض والتغلب عليه".

Published by Arab Journals Platform, 2023

مدة ال-١٤ يومًا، وهنا يتم إعفاء المدين من القيام بالالتزامات التي أخطر بها الطرف الآخر، ولكن يُنتج الإخطار أثره من اليوم الذي استلم فيه الطرف الآخر الإخطار لا من يوم الإخطار ذاته، ولا من يوم تحقق ظرف القوة القاهرة.

الفرع الثاني
مضمون الإخطار

مما سبق يمكن القول إنه لا يكفي مجرد توافر حالة القوة القاهرة (الحادث الاستثنائي) كي يتحلل المدين من تنفيذ التزامه، بل يجب أن يخطر الملتزم الذي تعذر عليه، أو كان سيتعذر عليه أداء أي التزام من التزاماته التعاقدية بسبب حصول القوة القاهرة، وهنا على الطرف الآخر أن يُعلمه بالواقعة أو الظروف التي حالت بينه وبين تنفيذ الالتزام، وتُشكل بالتالي قوة قاهرة.

ويُلاحظ أن التزام المدين بالإخطار في مجال عقود الفيديك لا يُقابله الالتزام نفسه في حكم القواعد العامة في القانون المدني[٧٩]، وهكذا لا يقع على عاتق المدين التزام تعاقدي آخر في مثل هذا الإخطار. ويُمثل الإخطار بذلك خصوصية يتمتع بها المدين بالتزام تعاقدي في مجال تنفيذ عقود الفيديك.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه ينتج عدم أداء الالتزام، أو تعذر تنفيذه من أحد أطراف عقد الفيديك المتضررين، ولعله في الغالب -وفي مثل تلك العقود -يكون هذا الشخص هو "المقاول"[٨٠]، فهو الشخص القائم على تنفيذ العقد وبنوده.

---

(٧٩) راجع المادة رقم ١٥٩ من القانون المدني المصري، والمُقابلة للمادة رقم ٢٧٣ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(٨٠) حيث إن أشخاص العقد ثلاثة، وهم: ١-المقاول. ٢-المهندس. ٣-صاحب العمل، والقائم على تنفيذ العقد على أرض الواقع هو المقاول؛ فغالبًا ما ترجع استحالة أو تعذر التنفيذ إليه. ولكن يُعد المهندس أهمهم؛ إذ يتمتع بمجموعة متنوعة من الالتزامات تتطلب اتباع نهج مختلف تجاه أطراف العقد، اعتمادًا على الوظيفة التي يؤديها، ويمكن تقسيم واجباته إلى فئتين: ١-المتعلقة بالإشراف على المستثمر. ٢-المتعلقة بحل النزاعات بين صاحب العمل والمقاول. راجع بالتفصيل:

Magdalena Krajewska, the Role of the Contract Engineer in FIDIC Contracts Templates in Resolving Disputes Between The Employer and the Contractor, the New FIDIC Conditions of Contract (2017) From the Polish Perspective, DLA PIPER, 1 June 2018, P. 14.

فيجب على المدين في تنفيذ التزاماته العقدية عند إخطار الطرف الآخر أن يتضمن الإخطار تحديد الالتزامات التي يتعذر عليه أو سوف يتعذر عليه القيام بها وتنفيذها. ولعل هذا هو البيان الوحيد الذي تطلبه نموذج عقد الفيديك ٢٠١٧ نظرًا لأهميته في تحديد بقية الالتزامات المطلوبة التي يستطيع المدين تنفيذها؛ لأن النموذج الإماراتي لم يحدد شكل الإخطار ولا بياناته الجوهرية؛ لذلك يجب أن يتضمن النموذجان المصري -المُنتظر، والإماراتي[٨١] مرفقًا لشكل الإخطار والبيانات المُتطلبة فيه.

والجدير بالذكر أن هذا كله لا يمنع المدين من أداء بقية الالتزامات الناتجة عن عقد الفيديك. فكل ما يُعفى من أدائه هو الالتزامات التي تعذر عليه القيام بها وتنفيذها وفقًا لما ورد بالإخطار بشرط أن يكون المانع منها هو الحدث الاستثنائي (القوة القاهرة). ويُعد لزوم ذلك في هذا البند الفرعي تزيدًا لا حاجة له؛ إذ يُعد ذلك أمرًا بديهيًا، فالإعفاء وارد فقط إذا توافرت حالة القوة القاهرة أو الحدث الاستثنائي.

كما يُلاحظ أن نموذج عقد الفيديك ٢٠١٧ لم يميز بين الحدث الاستثنائي (القوة القاهرة) الذي يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، وبين الظروف الطارئة التي تجعل التنفيذ مرهقًا دون أن يصل الأمر إلى استحالة التنفيذ[٨٢]؛ إذ نص نموذج العقد على وجوب تعذر تنفيذ الالتزام على المدين، وهذا الأمر قد يُثار معه السؤال هل يمتد تطبيق أحكام الحدث الاستثنائي إلى الظروف الطارئة؟ الإجابة بالنفي طبعًا؛ إذ كان الأمر في حاجة إلى النص على تطبيق تلك الأحكام في حالة كون الالتزام مرهقًا للمدين لا متعذرًا عليه تنفيذه، الأمر الذي يعني تطبيقها في حالة استحالة التنفيذ فقط. لكن ذلك لا يمنع من الرجوع في شأن الظروف الطارئة إلى حكم القواعد العامة، إذا كان لذلك مقتضى، ولعل ما أوجد هذا الخلط بين نظرية القوة القاهرة والظروف الطارئة هو النشأة الأنجلوسكسونية لعقود الفيديك -كما سبق بيانه بالمبحث التمهيدي.

(٨١) راجع البند رقم ٢٠ -٣ من نموذج عقد البناء والتشييد، الصادر عن حكومة الشارقة، سابق الإشارة إليه.
(٨٢) راجع في المعنى نفسه د. محمد خير عهار شريف، مرجع سبق ذكره، ص ٥٥.

وعلى الجانب المالي لا يُعفى أي طرف من أطراف العقد من أداء المدفوعات المالية، أو الدفعات، أو الأقساط المستحقة للطرف الآخر المتعلقة بتنفيذ بنود العقد حتى مع توافر ظرف القوة القاهرة. فتوافر حالة القوة القاهرة لا تعفي أيًا من أطراف العقد من تنفيذ البنود المالية، وإن حالت بين المدين وتنفيذ التزاماته العقدية. وهو ما قرره العقد الموحد لإنشاء المباني والأعمال الهندسية بسلطنة عمان في بنده رقم ٢١ -٢/ ٣[٨٣].

وهذا الأمر يعد شيئًا منطقيًا ذا مسلك محمود، فسمة عقود الفيديك أنها عقود طويلة المدة (متراخية التنفيذ)، وعليه يحتاج تنفيذها إلى وقت طويل[٨٤]. وبالنظر إلى فترات امتداد حالة القوة القاهرة التي تُعد قصيرة نسبيًا مقارنة بفترة تنفيذ العقد، مما يستوجب عدم تعليق تنفيذ الجزء المالي في العقد على انتهاء ظرف القوة القاهرة، ويتم حساب قيمة الأعمال التي تعذر قيام المدين بها، ويتم إضافتها إلى سعر العقد[٨٥]، أو يتم وقف تنفيذ الالتزام لا الإعفاء منه حتى يزول ظرف القوة القاهرة، فيبقى الالتزام موقوفًا إلى أن يعود واجب التنفيذ بعد زوال الحادث[٨٦]، متى كان ذلك ممكنًا.

(٨٣) الذي يقرر أنه: "بغض النظر عن أي حكم آخر في هذا البند، لا تسري القوة القاهرة على التزامات أي طرف بأن يدفع إلى الطرف الآخر بموجب العقد".

(٨٤) فقد يستغرق تنفيذ مشروع عقد الفيديك سنوات، وقد تمتد إلى مراحل، وكل مرحلة تستغرق سنوات، مثل مشروع مترو الأنفاق.

(٨٥) راجع البند ٢٠ -٣ من نموذج عقد البناء والتشييد، الصادر عن حكومة الشارقة، سبقت الإشارة إليه. ويحدد المهندس إضافة إلى سعر العقد وفقًا لما يحدده البند ٥٢ من النموذج نفسه، مع إخطار المقاول بذلك، وإرسال نسخة من الإخطار إلى صاحب العمل.

(٨٦) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مرجع سبق ذكره، ص ٧٤٠.

المبحث الثانى

آثار القوة القاهرة [٨٧] في عقود الفيديك

يمكن تقسيم آثار القوة القاهرة في عقود الفيديك (البناء والتشييد) إلى فئتين من الآثار، وهي: الآثار المتعلقة بتنفيذ العقد، والآثار المتعلقة بإنهاء التزامات عقد الفيديك، وذلك في مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول

آثار القوة القاهرة المتعلقة بتنفيذ العقد

وتضم تلك الفئة من آثار القوة القاهرة لعقود الفيديك أثرين مهمين، وهما واجب التقليل من التأخر في تنفيذ الالتزامات التعاقدية، وإطالة مدة الإنجاز، واسترداد النفقات، وذلك على التفصيل الآتي:

أولاً: الالتزام بالتقليل من التأخر:

"يجب على كل طرف -في جميع الأوقات -أن يبذل قصارى جهده المعقول لتقليل أي تأخير في أداء التزاماته بموجب العقد نتيجة لحدث استثنائي.

إذا كان للحدث الاستثنائي تأثير مستمر، فيجب على المدين تقديم إخطارات أخرى تصف التأثير كل ٢٨ يومًا بعد إعطاء الإشعار الأول بموجب البند الفرعي ١٨,٢ (إشعار بحدث استثنائي).

يجب على المدين إرسال إشعار على الفور إلى الطرف الآخر عندما يتوقف المدين عن التأثر بالحدث الاستثنائي. إذا فشل المدين في القيام بذلك، فيجوز للطرف الآخر تقديم إشعار

(٨٧) وتنقسم آثار القوة القاهرة إلى نوعين، الأول: ويقتصر أثر القوة القاهرة في وقف التزامات الطرف المتأثر بالقوة القاهرة والنظر في تعديل العقد، في حين أن الثاني وهو أثر القوة القاهرة الممتدة، فيتمثل في انقضاء العقد، كما سنرى لاحقًا، د. حسن عبدالله حسن، مرجع سبق ذكره، ص ٤٢٣.

Published by Arab Journals Platform, 2023

للمدين ينص فيه على أن الطرف الآخر يعتبر أن أداء المدين لم يعد يمنعه الحدث الاستثنائي، مع ذكر الأسباب".(٨٨)

يبين لنا هذا البند بوضوح الالتزامات الملقاة على عاتق كلا الطرفين سواء المدين والطرف الآخر؛ إذ ألزم المدين أن يبذل كل جهده لأداء جميع التزاماته التعاقدية الناتجة عن العقد، ولاسيما الالتزامات الناتجة عن الحدث الاستثنائي (القوة القاهرة).

إضافة إلى ما سبق يلتزم المدين في حالة استمرار تأثير القوة القاهرة في أداء الالتزامات العقدية، أن يقدم إخطارًا كل ٢٨ يومًا بعد الإخطار الأول المقرر بموجب البند الفرعي ٢ ,١٨ المقرر للإخطار بوجود الحدث الاستثنائي بدايةً، مادامت حالة استمرار القوة القاهرة قائمة.

وعلى المدين أيضًا أن يرسل للطرف الآخر –عند انتهاء حالة القوة القاهرة وتوقف أثرها، إخطارًا يفيده بتوقف أثرها.

ومن ناحية أخرى هناك التزام جوازي مقابل للطرف الآخر عليه القيام به؛ إذ يجوز للأخير إذا رأى أن القوة القاهرة أو الحدث الاستثنائي انتهى أو لم يعد يمنع المدين من أداء التزاماته التعاقدية الخاصة بذلك الحدث، أن يقوم بإخطار المدين بذلك على أن يسبب إخطاره.

وإذا كان أصل التفرقة بين الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة هو دائمًا حالات الالتزام بعمل، أما الالتزام بإعطاء والالتزام بالامتناع عن عمل فهما التزامان بتحقيق نتيجة(٨٩). ولأن الالتزام بمواعيد تنفيذ عقد الفيديك يُعد ضمن الالتزام بعمل(٩٠)، فتحديد كونه التزامًا بتحقيق نتيجة أم التزامًا ببذل عناية أمرًا مهمًا؛ لما يترتب عليه من آثار. ويمكن القول إن الالتزام بمواعيد التنفيذ أو تسليم العمل في موعده هو التزام موضوعي قانوني يتعلق

(88) FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 18.3.

(٨٩) د. أسامة أحمد بدر، الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة بين المسئوليتين الشخصية والموضوعية –دراسة تحليلية قضائية في القانونين المصري والفرنسي، دار الجامعة الجديدة، عام ٢٠١١م، ص ٥٣.

(٩٠) راجع بالتفصيل بخصوص عقد المقاولة، د. محمد ناجي ياقوت، مرجع سبق ذكره، ٢٧، ٢٨.

بتنفيذ العقد في موعده، وبذلك فهو التزام بتحقيق نتيجة، بحيث يكون المقاول مسؤولاً بقوة القانون –عقد الفيديك أو المقاولة –أمام صاحب العمل عن الأضرار التي تنتج عن عدم تنفيذ الالتزام في موعده، ما لم يقم بإثبات السبب الأجنبي –القوة القاهرة هنا(٩١).

وعلى العكس من ذلك يُعد الالتزام الواقع على المقاول بالتقليل من التأخر في تنفيذ التزاماته العقدية عند حدوث السبب الأجنبي –القوة القاهرة –هو التزام ببذل عناية المقاول المعتاد في مثل تلك الظروف؛ إذ يُرجع في ذلك إلى إمكانيات كل مقاول ومدى ملاءته واستعداده لمواجهة مثل هذا الظرف، فإذا لم يتمكن من ذلك بعد بذل قصارى جهده خلال مدة معينة يحق لأي طرف من الطرفين إنهاء العقد اختياريًا –كما سيأتي بيانه في المطلب الثاني من هذا المبحث.

وبعد مطالعة هذا البند الفرعي من نموذج عقد الفيديك ٢٠١٧ الكتاب الأحمر، يمكن أن نلاحظ: أولاً: ورد هذا البند ضمن البنود المُفصلة لهذا النموذج، فقد تضمن هذا البند الفرعي تفصيلاً للالتزام الوارد بالبند المقابل بنماذج عقود الفيديك ١٩٩٩، ٢٠٠٥(٩٢)، وهو الخاص بالالتزم الجوازي للطرف الآخر بإخطار المدين إذا رأى أن الحدث الاستثنائي أو القوة القاهرة قد انتهى؛ فقد ورد أنه يتم الإخطار مع ذكر الأسباب، وهذا مسلك محمود وتفصيل مناسب، ولعله كان السبب وراء إصدار هذا النموذج الجديد من عقود الفيديك حتى لا يصبح هذا الحدث أو القوة القاهرة سببًا لهروب المدين من تنفيذ الالتزامات التعاقدية بعد انتهاء

(٩١) في المعنى نفسه راجع د. أسامة أحمد بدر، مرجع سبق ذكره، ص ١١٠.

(٩٢) حيث ورد هذا البند في نموذج عقد الفيديك بهما على النحو الآتي: "يتعين على كل طرف أن يبذل قصارى جهده المعقول –في كل الأوقات–للتقليل من التأخر في أداء التزاماته بموجب العقد، واتخاذ جميع الخطوات المعقولة لتجنب أو تخفيف الآثار الناشئة عن حالة القوة القاهرة، كما يتعين أن يُعلم الطرف الآخر عند توقف تأثره بالقوة القاهرة". وقد استقت السلطات المحلية العمانية هذا البند، ونقلتها إلى نموذجها بالبند الفرعي رقم ٢١ –٤ من العقد الموحد لإنشاء المباني والأعمال الهندسية العماني، سبقت الإشارة إليه، ص ١٤٣. وفي عدم الالتزام بالإخطار في الموعد المحدد، أو في حالة انتهاء الموعد دون اتخاذ إجراء فعال، فإن ذلك ينتج عنه الإعفاء من المسؤولية فيما يتعلق بالحدث أو الظروف التي أدت إلى المطالبة، راجع:

Monika Leszko, Notification Of Claims – The Deadline And The Effects Of Its Expiry – Some Considerations On The Basis Of The 1999 And 2017 Versions Of The FIDIC Conditions Of Contract, The New FIDIC Conditions Of Contract (2017) From The Polish Perspective, DLA PIPER, 1 June 2018, P. 31 and 33.

Published by Arab Journals Platform, 2023

الحدث الاستثنائي دون رقيب عليه من أطراف العقد –لاسيما الطرف الآخر المقابل له. ثانيًا: حدد هذا البند الفرعي أن يتم الإخطار كل ٢٨ يومًا بعد يوم حصول الإخطار الأول الخاص ببداية حالة القوة القاهرة أو الحدث الاستثنائي المقرر بالبند الفرعي ١٨,٢ ، وفيه يتم وصف تأثير الحدث الاستثنائي أو القوة القاهرة. وهذا أيضًا تفصيل محمود كي لا تُترك الأمور على مصراعيها دون تحديد زمني. ثالثًا: تحدث هذا البند عن "التأثير المستمر" للحدث الاستثنائي أو القوة القاهرة، وهذا اللفظ لم يرد من قبل في نماذج عقود الفيديك السابقة، وهذا إن دل على شيء فدلالته واضحة على أن واضعي تلك النسخة من الخبراء أرادوا تفسير كل الأمور والالتزامات العقدية الواردة في بنود نموذج عقد الفيديك؛ حتى لا تخضع لتفسيرات خارجية. ولعل ما دفعهم لسلوك هذا المسلك هو الواقع العملي الصعب الذي يحيط تنفيذ تلك العقود، والوفاء ببنوده. غير أن البند لم يوضح معنى لفظ "التأثير المستمر للحدث الاستثنائي"، ولعله كان من الأنسب أن يذكر هذا التأثير ومعناه، والجهة المنوط الرجوع إليها لتحديد هذا التأثير من حيث بدايته ونهايته، ولكن ذلك لا يمنع من القول إن مفهوم هذا الحدث لا يعدو أن يحمل أكثر مما يحمله الحدث الاستثنائي –القوة القاهرة كما سبق ورأينا –من عناصر، إضافة إلى شرط استمرار تأثير الحدث في تنفيذ الالتزامات الناتجة عن العقد لمدة ٨٤ يومًا متصلة أو ١٤٠ يوم متفرقة بسبب الحدث نفسه، بعدها يحق لأطراف العقد إنهاءه اختياريًا، كما سنرى في المطلب الثاني. رابعًا: يتضح من ذلك أن نموذج عقد الفيديك ٢٠١٧ اهتم بالتفاصيل فيما يتعلق بالإجراءات –ومنها هذا البند محل الدراسة– وأدرج تفاصيل أكبر وأكثر وضوحًا بشأن متطلبات الإخطارات والاتصالات الأخرى، ومع امتداد استخدام نماذج عقود الفيديك FIDIC Rainbow لمدة ١٨ عامًا –مدة تطبيق الإصدارين الأول والثاني فقد أدى ذلك إلى المزيد من التفصيل الكبير والوضوح واليقين بالنسخة الجديدة، وهو ما يُعزى إليه بصورة مباشرة أن تكون هذه النسخة الجديدة ضعف حجم سابقتها، وهو بذلك سوف يكون إنجازًا كبيرًا لتحديد التحديات التي تواجه إصدار FIDIC 2017 الجديد بالمعنى العالمي[٩٣].

(93)Waleed EL Nemr, P.R, P. 17.

والجدير بالذكر أنه ينتج عن التزام أطراف العقد بواجب التقليل من التأخر في أداء الالتزامات الموكولة إليهم بموجب العقد عمومًا، ولابد من الإشارة إلى أن عقد الفيديك بصفة خاصة نتيجة مهمة جدًا، تتعلق بالاستحالة المؤقتة –الاستحالة الجزئية –لتنفيذ الالتزام. فعندما يُسارع أحد طرفي العقد فور انتهاء ظرف القوة القاهرة إلى تنفيذ التزامه العقدي المُتأثر بهذا الظرف، يمكن له أن يدرك تنفيذ هذا الالتزام بشكل جزئي. وهو الأولى بالتطبيق في مجال عقود المقاولة والفيديك، إذ يبرر توافر ظرف القوة القاهرة عدم تنفيذ المقاول لالتزاماته التعاقدية بشكل جزئي أو مؤقت، لاسيما إذا سارع إلى متابعة تنفيذ التزامه عند توقف أو اختفاء أثر ظرف القوة القاهرة.

ويثير هذا الالتزام من تلك الناحية التساؤل عن مدى إمكانية تطبيقه على نماذج العقود في النظام الداخلي المصري، مع الوضع في الحسبان عدم إصدار المشرع المصري لنموذج عقدي للبناء والتشييد على غرار ما فعله المشرع الإماراتي، وفي ضوء عدم النص صراحة على ذلك في القانون المدني المصري، وكذلك تطبيقه في النظام الداخلي الإماراتي في ضوء نموذجه؟

وتجدر الإشارة إلى أن القانون المدني المصري لم ينظم حالة الاستحالة الجزئية أو المؤقتة في مجال الالتزامات التعاقدية صراحة، فقد نصت المادة ١٥٩ من القانون المدني المصري على أنه: "في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه". ويتبادر إلى الذهن سؤال هل يمكن تطبيق نظرية الظروف الطارئة في تلك الحالة، الإجابة طبعًا بالنفي، فالاستحالة هنا وإن كانت جزئية أو مؤقتة إلا أن الجزئية أو المؤقتة تلحق بالالتزام فتجعله مستحيل التنفيذ في جزء منه، أو لفترة مؤقتة(٩٤). ولعل ذلك ما لا يمنع انقضاء الالتزام، والالتزام المقابل في جزء منهما عند استحالة التنفيذ إذا واصل المقاول في عقد الفيديك متابعة عمله. وعلى هذا النحو يكون هذا النص قد

(٩٤) أما الاستحالة المؤقتة فإنها تكون في حالة طرء حادث بعد نشوء الالتزام وقبل التنفيذ يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، ثم يزول الحادث عند حلول ميعاد تنفيذ الالتزام، فيصبح ممكنًا، ويترتب على ذلك بقاء الالتزام قائمًا وواجب التنفيذ، أي أنها لا تقضي الالتزام بل تقتصر على وقفه إلى أن يصبح قابلاً للتنفيذ. راجع في تفصيل ذلك محمد السيد محمد قزيمة، مرجع سبق ذكره، ص ١٣٦، وما بعدها.

جاء مستوعباً بذلك يستوعب هذا النص العام الاستحالة الجزئية أو المؤقتة(٩٥).

أما عن الوضع في النظام الداخلي الإماراتي فلم يرد أيضًا في نموذجنا المقارن لعقد البناء والتشييد الصادر عن بلدية الشارقة الذي سبقت الإشارة إليه بندًا بهذا الخصوص. فيُرجع بشأن ذلك إلى حكم القواعد العامة المنصوص عليها في المادة رقم ٢٧٣/ ٢ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي التي أخذت صراحة بمفهوم الاستحالة المؤقتة أو الجزئية. إذ تُبرر القوة القاهرة عدم تنفيذ المقاول لالتزاماته العقدية بشكل جزئي ومؤقت إذا كان للظرف القاهر صفة مؤقتة أوقف تنفيذ الالتزام بصفة جزئية، وذلك إذا باشر العمل بمجرد انتهاء هذا الظرف.

وللوقوف على مدى الخلط الذي أوجدته نماذج عقود الفيديك بين نظريتي القوة القاهرة والظروف الطارئة، تجدر الإشارة إلى أن الالتزام ب-"واجب التقليل من التأخر" في تنفيذ الالتزامات العقدية، لا يختلف الأمر بشأنه في نظرية الظروف الطارئة أو القوة القاهرة. فهو أمر واجب في تطبيق كلا النظريتين؛ فسواء كان تنفيذ الالتزام مرهقًا أم مستحيلاً(٩٦) لأي من أطراف العقد، فعلى هذا الطرف الالتزام ببذل قصارى جهده للتقليل من التأخر في أداء التزاماته بموجب العقد، فهو التزام منطقي يقبله العقل في النظريتين.

وعند تطبيق هذا على عقود الفيديك من خلال الرجوع إلى حكم القواعد العامة، فإذا كان من شأن الحدث الاستثنائي أن يصبح تنفيذ الالتزام مرهقًا فقط دون جعله مستحيلاً، كان التزام المدين بالمبادرة إلى تنفيذ التزاماته العقدية أمرًا منطقيًا ومحفزًا للمدين؛ إذ يعود فيه الالتزام إلى الحد المعقول المتفق عليه قبل بدء العقد، وحدوث هذا الحدث الطارئ، ويصبح هذا الالتزام فعالاً أكثر في حالة مراقبة الطرف الآخر له في تنفيذ التزامه وتحري الحدث الطارئ، وذلك مع اختلاف

(٩٥) في المعنى نفسه راجع: د. سمير حامد الجمال، مرجع سبق ذكره، ص ١٣٦. حيث تتطلب نظرية الظروف الطارئة استحالة نسبية، أو بالأحرى ظرفًا يجعل تنفيذ الالتزام أفدح خسارة وأعظم إرهاقًا للمدين، د. محسن عبدالحميد البيه، النظرية العامة للالتزامات –المصادر الإرادية، الجزء الأول، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، الطبعة الثانية، عام ٢٠٠٤م، ص ٥٠١.

(٩٦) حيث يكمن الفرق بين النظريتين في أن القوة القاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، أما الحادث الطارئ فيجعل من التنفيذ مرهقًا فحسب، راجع د. عبدالرزاق السنهوري، مرجع سبق ذكره، ص ٥٢٦.

المحاسبة الناتجة (الأثر) عن تنفيذ جزء من الالتزام المترتب على تطبيق أي من النظريتين.

ومن هنا يمكن الجزم بأن تطبيق نظرية الظروف الطارئة في مجال عقود الفيديك أمر ممكن عند توافر شروطه وفقًا لأحكام القواعد العامة وفي حدودها، لكن ذلك لا يعني تطبيقها في كل حالة تكون فيها الاستحالة مؤقتة أو جزئية، فقد تكون الاستحالة جزئية، ولكنها استحالة مطلقة لتنفيذ ذلك الجزء من الالتزام، ولعل المجال في عقود الفيديك خصب لحدوث ذلك، فقد يتعذر على أحد المقاولين تنفيذ جزء من التزامه استحالة مطلقة، فيعمد المهندس أو صاحب العمل إلى مقاول آخر أكثر ملاءة لإنجاز هذا الالتزام لقدرته على مواجهة الحدث القاهر. فيتحكم في مدى القدرة على مواجهة الحدث عامل مهم آخر -كما سنرى -هو خروج الحادث عن سيطرة المدين.

ثانيًا: إطالة مدة الإنجاز[٩٧] بسبب القوة القاهرة، واسترداد أي نفقات:

"إذا كان المقاول (الطرف المتضرر) ويعاني من التأخير و/ أو يتحمل التكلفة بسبب الحدث الاستثنائي، والذي قدم إخطارًا به وفقًا للبند ١٨,٢ (إخطار بحدث استثنائي)، فيكون للمقاول وفقًا للبند الفرعي ٢٠,٢ بعنوان: (مطالبات الدفع و/ أو إطالة مدة الإنجاز):

أ- إطالة مدة الإنجاز و/ أو

ب -إذا كان الحدث الاستثنائي من النوع الموضح في الفقرات الفرعية من (أ) إلى (هـ) من البند الفرعي ١٨,١ (الأحداث الاستثنائية)، وفي حالة الفقرات الفرعية من (ب) إلى

(٩٧) وهي ترادف وقف تنفيذ العقد لمدة معينة، كوسيلة لرد التزامات الرابطة العقدية إلى الحد المعقول، والتي تعتبر أكثر شيوعًا. فكلما يرى القاضي أن أسباب اختلال التوازن العقدي بين طرفي الرابطة العقدية أسبابًا وقتية يقدر لها الزوال فإنه يقرر وقف تنفيذ العقد، حتى تزول الأسباب. راجع د. رشوان حسن رشوان أحمد، أثر الظروف الاقتصادية على القوة الملزمة للعقد -عرض لفكرة ملاءمة العقد للظروف الاقتصادية، دار الهاني للطباعة، عام ١٤١٤هـ١٩٩٤م، ص ٥٨٨. ولا يُعد أثر إطالة مدة الإنجاز ناتجًا فقط عن الحادث الاستثنائي أو القوة القاهرة، حيث يحق للمقاول في حالة الفشل في تسليمه الموقع في الوقت المناسب أن يطالب بتمديد مدة إنجاز العقد، وسداد التكاليف المتكبدة إضافة إلى الربح المعقول، والتي تم تضمينها السعر التعاقدي. راجع:
Pawel Bartosiewics, Modifications Of The General Principles Governing Contractual Liability For Damages In FIDIC Contract Templates, The New FIDIC Conditions Of Contract (2017) From The Polish Perspective, DLA PIPER, 1 June 2018, P. 11.

(هـ)، والتي تحدث في الدولة، استحقاق كافة التكاليف"[٩٨].

ويقرر هذا البند أثرًا آخر لتوافر حالة القوة القاهرة (الحدث الاستثنائي) في عقد الفيديك، ألا وهو حق المقاول في إطالة مدة إنجازه لتنفيذ الالتزام الموكول إليه، واستحقاق جميع التكاليف، إذا كان من شأن الحدث إطالة مدة التنفيذ أو كلفه هذا التنفيذ المزيد من التكاليف، ولكن ذلك مشروط بقيام المقاول بعمل الإخطار بوجود القوة القاهرة المنصوص عليه بالبند الفرعي رقم ٢, ١٨ الذي سبق بحثه.

وعليه نجد أن نموذج عقد الفيديك ٢٠١٧ الكتاب الأحمر قد فصّضل طريقة طلب أطراف العقد الذي يجد أحدهم لنفسه حقًا في الحصول على أي تكاليف قد تكبدها أو إطالة في مدة التنفيذ، وأحال في ذلك إلى البند ٢, ٢٠؛ إذ ألزم تطبيق بعض الإجراءات، أولها إخطار الطرف المدعي للمهندس في موعد لا يتجاوز ٢٨ يومًا بعد أن أصبح على علم، أو كان ينبغي أن يكون على علم بذلك الحدث، وعليه وصفه أيضًا. وجزاء مخالفة هذا الالتزام خلال تلك الفترة، أنه لن يكون من حق هذا الطرف الحصول على أي مدفوعات إضافية، أو إطالة لمدة التنفيذ، وتبرأ بذلك ذمة الطرف الآخر من ذلك الحدث[٩٩]؛ لانتهاء المطالبة[١٠٠]. وعلى هذا كله فإن إخطارات الطرفين لابد أن يتم تقديمها في مواعيد تعاقدية محددة وصارمة، وهي تُمثل في شكلها الجديد قدرًا أكبر من اليقين القانوني والقضاء بذلك على ظاهرة الإخطارات غير الرسمية[١٠١].

كما أوجب نموذج عقد الفيديك لعام ٢٠١٧ على المهندس الاستجابة للإخطار وفحص صلاحيته، فإذا عد المهندس أن الطرف المدعي لم يقدم الإخطار في المهلة المحددة، فيجب عليه إخطار الطرف المدعي خلال ١٤ يومًا بعد استلام إخطار المطالبة مقررًا ذلك، فإذا لم يقم المهندس بذلك، عد إخطار المطالبة صالحًا. أما إذا لم يوافق الطرف الآخر على إخطار المطالبة

(98)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 18.4.
(99)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 20.2.1.
(100)Krzysztof Kycia, P.R, P. 5.
(101)Krzysztof Kycia, P.R, P. 5.

فيجب عليه إخطار المهندس عندها بتفاصيل الخلاف، وعلى المهندس مراجعة الخلاف، مع التنبيه بأنه على المهندس في كل الأحوال مراجعة وفحص الخلاف سواء وصل إخطار المهندس إلى الطرف المدعي بالاتفاق معه في طلبه أو عدمه(١٠٢).

كما أوجب النموذج أيضًا على الطرف المدعي أن يحتفظ بسجلات تسمى "السجلات المعاصرة" (١٠٣) لإثبات مطالبته، ويجوز للمهندس مراقبتها والإرشاد بسجلات معاصرة إضافية، وللمهندس فحصها وأخذ نسخ منها، ولا يعني ذلك قبول المهندس صحة ما ورد بتلك السجلات(١٠٤). على أن يُلحِق الطرف المدعي ذلك بمطالبة مفصلة بالكامل، متضمنة وصف مفصل للحدث الذي أدى للمطالبة وبيان بالأساس التعاقدي أو القانوني لها، وجميع السجلات المعاصرة المعتمد عليها من الطرف المدعي، والتفاصيل الداعمة المفصلة لمبلغ الدفعة الإضافية أو إطالة مدة الإنجاز، على أن يتم ذلك خلال مدة ٨٤ يومًا من علم الطرف المدعي أو من الوقت الذي كان ينبغي فيه أن يعلم بالحدث أو الظرف الذي أدى إلى المطالبة. وإذا فشل الطرف المدعي في تقديم بيان الأساس التعاقدي أو القانوني يعد إخطار المطالبة قد انقضى، ولم يعد صالحًا. وعلى المهندس خلال ١٤ يومًا من هذا الحد الزمني إرسال إخطار بذلك إلى الطرف المدعي، أما إذا لم يرسله خلال تلك المدة عد إخطارًا صالحًا. وإذا لم يوافق الطرف الآخر على الإخطار الصحيح، ففي هذه الحالة يكون لزاماً عليه تقديم إخطار إلى المهندس يتضمن تفاصيل الخلاف، وكذلك الحال في حالة تلقي الطرف المدعي الإخطار من المهندس، أو أن هناك ظروفًا تبرر التقديم المتأخر للبيان السابق، فيجب على الطرف المدعي تقديم الإخطار

(102)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 20.2.2.

(١٠٣) وعُرفت بأنها: "هي وثائق مصدر أو نسخ منها، معدة على أساس مستمر أو دون تأخير، وتُشكل أساسًا لتقديم الدعوى"، وتعني كذلك "السجلات التي يتم إعدادها أو إنشاؤها في نفس الوقت، أو بعد الحدث أو الظرف الذي أدى إلى المطالبة مباشرة"، للمزيد عن تلك السجلات راجع:

Szymon Sakowski, The Obligation To Keep Contemporary Recordes – The FIDIC Yellow Book And Red Book 1999 And 2017, The New FIDIC Conditions Of Contract (2017) From The Polish Perspective, DLA PIPER, 1 June 2018, P. 24.

(104)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 20.2.3.

Published by Arab Journals Platform, 2023

بتفاصيل الخلاف(١٠٥).

وبذلك يُشكل واجب عمل سجلات معاصرة -عندما يبرم الطرفان عقدًا في ضوء FIDIC- التزامًا تعاقديًا، وقد يكون لعدم التقيد بالالتزام عواقب وخيمة على المدعي في الإجراءات التي تحدد مبرر المطالبة، وعليه لا يجوز لأي طرف إعداد الوثائق في وقت لاحق على وجه التحديد لغرض النزاع أو استبدال السجلات بأدلة أخرى. ولعل الهدف من الاحتفاظ بها هو تقديم مواد إثبات للمهندس، مما سيسمح له بتقييم المطالبة المقدمة بأكبر قدر ممكن من الدقة والموضوعية(١٠٦).

وبعد تلقي المهندس المطالبة مفصلة بالكامل، يجب عليه المضي قُدمًا للموافقة أو تحديد إما الدفعة الإضافية التي يحق للطرف المدعي الحصول عليها، وإما إطالة مدة الإنجاز لإكمال تنفيذ الالتزام، وإذا قدم المهندس إخطار استجابة أولية أو مطالبة مفصلة بالكامل، يجب الاتفاق على المطالبة أو تحديدها وفقًا لهذه الفقرة التي يجب أن تتضمن ما إذا كان سيتم التعامل مع إخطار الدعوى على أنه صالح أم لا مع الأخذ في الحسبان التفاصيل المدرجة في المطالبة بالكامل بشأن عدم موافقة الطرف المدعي على الإخطار، أو ما إذا كان التأخير مُبررًا. وبذلك إذا تلقى المهندس المطالبة المفصلة بالكامل، فله أن يُخطر بطلب التفاصيل الإضافية الضرورية، وأسباب طلبها من المدعي، وكذلك تقديم رده على أساس قانوني أو تعاقدي آخر للمطالبة بإخطار إلى الطرف المدعي في خلال المهلة المحددة للاتفاق، على أن يلتزم الطرف المدعي بتقديم التفاصيل الإضافية في أقرب وقت ممكن بعد استلام الإشعار، ويلتزم المهندس بالمضي في تحديد الاتفاق الذي يجب أن يكون التاريخ الذي يتلقى فيه المهندس التفاصيل الإضافية من الطرف المدعي هو تاريخ بدء الحد الزمني للاتفاق(١٠٧).

وفي المقابل فإذا كان للحدث أو الظرف الذي أدى إلى نشوء المطالبة تأثير مستمر، فتعد

(105)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 20.2.4.
(106)Szymon Sakowski, P.R, P. 15 and 16.
(107)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 20.2.5.

المطالبة المفصلة بالكامل مؤقتة، على أن يقدم المهندس رده التعاقدي أو القانوني الآخر للمطالبة بإخطار إلى الطرف المدعي في غضون المهلة الزمنية للاتفاق. ويجب على المدعي بعدها تقديم مطالبات أخرى مؤقتة مفصلة بالكامل على فترات شهرية، مع إعطاء المبلغ المتراكم للدفع الإضافي المطالب به أو إطالة الوقت المطلوب كي يُنجز فيه العمل. على أن يلتزم الطرف المدعي بتقديم مطالبة نهائية مفصلة بالكامل خلال ٢٨ يومًا من انتهاء آثار الحدث (القوة القاهرة)، أو خلال فترة يقترحها المدعي، ويوافق عليها المهندس بشرط أن تتضمن المطالبة النهائية المفصلة بالكامل المبلغ الإجمالي للدفع الإضافي، أو إطالة وقت الإنجاز[١٠٨].

وفي النهاية- وبعد استلام إخطار المطالبة وحتى يتم الاتفاق على المطالبة أو تحديدها- يجب على المهندس تضمين كل شهادة دفع مبالغ أي مطالبة، وإثباتها بشكل معقول على أنها بسبب الطرف المدعي بموجب أحكام العقد ذات الصلة. كما يحق لصاحب العمل فقط المطالبة بأي مدفوعات من المقاول، أو إطالة مدة الإنجاز، أو المقاصة، أو إجراء أي خصم من أي مبلغ مستحق للمقاول من خلال اتباع ما ورد بالفقرة الفرعية ٢ , ٢٠، على أن تضاف متطلبات تلك الفقرة إلى متطلبات أي بند فرعي آخر ينطبق على المطالبة نفسها. وإذا فشل الطرف المدعي في الامتثال لبنود المطالبة فإن أي مدفوعات أو إطالة لمدة الإنجاز يجب أن تأخذ في الحسبان المدى الذي أضر بالتحقيق المناسب للمطالبة من قبل المهندس[١٠٩].

هذا وقد انتقد بعضهم هذه الإجراءات والمواعيد وعدها مُعقدة وإغراقًا في الشكلية؛ إذ قد تؤدي الشكلية الأكثر صرامة في إعمال العقد إلى عدد من النتائج، فيمكن للمرء أن يتوقع عددًا متزايدًا من المطالبات من وجهة النظر القانونية، وسيكون بالتأكيد أكثر حكمة لتقديم مطالبة بحلول الموعد النهائي التعاقدي، ثم تحليل إمكانية تبريرها بعد ذلك من أجل الامتثال

(108)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 20.2.6.
(109)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 20.2.7.
ويُقابل هذا البند الفرعي البند رقم ٢٠ -١ من نموذج عقود الفيديك ١٩٩٩، ٢٠٠٥. والواضح أن نموذج عقد الفيديك ٢٠١٧ أكثر تفصيلاً من سابقيه، حتى تناوله للبند الفرعي ٤ ,١٨، وتفصيله المقرر بالبند الفرعي ٢٠ كان مبوبًا، واستغرق التفصيل فقط بندًا كاملاً، على عكس تناول النماذج الأخرى التي تناولته في بند فرعي فقط.

لعدد من الإجراءات الجديدة، وقد تضطر أطراف العقد إلى التعاون بشكل أوثق مع المستشارين القانونيين المحترفين منذ بداية تنفيذ المشروع في الحالات القصوى، وقد يحدث أن الإجراءات الشكلية ومراعاة القواعد الإجرائية سوف تتطلب استخدام قدر غير متناسب من الوقت والموارد مقارنة بالتنفيذ الفعلي لأعمال البناء(١١٠).

أما عن الوضع في الأنظمة الداخلية فنجد القواعد العامة في القانون المدني المصري تقضي بأنه في حالة تأخر المقاول عن تسليم العمل بعد إعذاره بذلك، فإنه يُعد مسؤولاً عن تعويض صاحب العمل عما يلحقه من أضرار بسبب التأخير، ما لم يثبت أن التأخير راجع إلى قوة قاهرة أو حادث مفاجئ ، فتنتفي مسؤوليته(١١١).

أما عن الوضع في دولة الإمارات فنجد أن نموذج عقد البناء والتشييد الصادر عن بلدية الشارقة يُلزم صاحب العمل بأن يدفع للمقاول قيمة التكاليف التي يتكبدها أثناء قيامه بالأعمال التي تنشأ أو ترتبط بالمخاطر الخاصة (حالات القوة القاهرة به) إلا إلى الحد الذي يكون فيه المقاول مستحقًا للحصول على مدفوعات بهذا الشأن بموجب أي حكم آخر من أحكام العقد، على أن يلتزم المقاول بإبلاغ المهندس بذلك فور معرفة هذه التكاليف، وعلى النقيض يلتزم المقاول بإجراء المشاورات اللازمة مع صاحب العمل والمقاول؛ لتحديد مقدار تكاليف المقاول التي تُضاف إلى سعر العقد، ويخطر المقاول وصاحب العمل بها(١١٢)هذا من ناحية.

---

(110) Krzysztof Kycia, P.R, P. 6.

(١١١) د. قدري عبدالفتاح الشهاوي، عقد المقاولة في التشريع المصري والمقارن، منشأة المعارف بالإسكندرية، عام ٢٠٠٤م، ص ١٤٥. وهو معنى المواد ٢١٥ من القانون المدني المصري، والمُقابلة للمادة ٣٨٦ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي. كما طبقها المشرع المصري كذلك في المادة ٣٤٦/ ٢ من القانون المدني، التي تنص على أنه: "على أنه يجوز للقاضي في حالات استثنائية، إذا لم يمنعه نص في القانون، أن ينظر المدين إلى أجل معقول أو آجال ينفذ فيها التزامه، إذا استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن من التأجيل ضرر جسيم". راجع في المعنى نفسه والتطبيق د. رشوان حسن رشوان أحمد، مرجع سبق ذكره، ص ٥٨٩.

(١١٢) راجع البند رقم ٦٥ –٥ من نموذج عقد البناء والتشييد، الصادر عن بلدية الشارقة –كنموذج– الذي سبقت الإشارة إليه تحت عنوان: "زيادة التكلفة الناتجة عن المخاطر الخاصة". وتجدر الإشارة إلى إمكان تطبيق هذا الأثر في التزامات عقود المقاولات داخل مصر؛ إذ تقرر القواعد العامة في القانون المدني المصري في المادة ٦٥٨/ ٤ أنه في حالة انهيار التوازن الاقتصادي بين التزامات أطراف عقد المقاولة بسبب حوادث استثنائية عامة لم تكن في الحسبان وقت التعاقد، وتأثر بذلك الأساس الذي قام عليه التقدير=

ومن ناحية أخرى فقد قرر نموذج العقد نفسه بأنه إذا قام المقاول بإيقاف العمل أو تقليل معدل التقدم في العمل، أو تعرض لتأخير أو تكبد تكاليف التزم المهندس بعد إجراء المشاورات مع صاحب العمل والمقاول بأن يُقرر أي تمديد زمني يكون المقاول مستحقًا له، ومقدار التكلفة التي ستضاف إلى سعر العقد بموجب البند ٤٤ [١١٣] المعنون بـ"تمديد وقت الإنجاز".

=المالي للعقد، جاز للقاضي الحكم بزيادة الأجر أو فسخ العقد.

(١١٣) راجع البند رقم ٦٩ -٤ من نموذج عقد البناء والتشييد، الصادر عن بلدية الشارقة، الذي سبقت الإشارة إليه. ويقرر البند ٤٤ المذكور حالات وجود التمديد، والتزام المقاول بتقديم الإخطارات والبيانات، والتقرير المؤقت للتمديد الزمني، حيث نص على أن: "تمديد وقت الإنجاز" "٤٤-١ في حالة وجود: (أ) مقدار أو نوع من الأعمال الإضافية. (ب) أي سبب من أسباب التأخير المُشار إليها في هذه الشروط. (ج) ظروف مناخية معاكسة بصورة استثنائية. (د) أي تأخير أو عائق أو منع من جانب صاحب العمل، أو (هـ) أي ظروف أخرى قد تقع لأي سبب، غير تقصير المقاول أو مخالفته للعقد أو لأي ظرف يتحمل مسئوليته، وكان ذلك يمنح المقاول بصورة عادلة الحق في الحصول على تمديد لوقت الإنجاز (تمديد لوقت سبق تمديده بموجب هذا البند) الخاص بالأعمال أو أي قسم أو جزء منها، فإن المهندس يلتزم، بعد إجراء المشاورات اللازمة مع صاحب العمل والمقاول، تحديد مقدار هذا التمديد ويخطر المقاول بذلك، مع إرسال نسخة من هذا الإخطار إلى صاحب العمل. التزام المقاول بتقديم ٤٤ -٢ لا يكون المهندس مُلزمًا بالقيام بأي تحديد إلا إذا قام المقاول بما يلي: (أ) تقديم إخطار بذلك إلى المهندس، مع إرسال نسخة من الإخطار إلى صاحب العمل، خلال ١٤ يومًا من تاريخ ظهور هذا الحدث لأول مرة، و(ب) تقديم بيانات مُفصلة للمهندس عن أي تمديد زمني يرى نفسه مُستحقًا له بحيث يمكن التحقق من ذلك المستند في ذلك الوقت، وذلك خلال ١٤ يومًا من تاريخ ذلك الإخطار. على أن تتضمن البيانات التفصيلية إشارة إلى البرنامج المُقدم إلى المهندس طبقًا للبند ١٤، وأن تحدد بوضوح أساس ومبرر التمديد الزمني الذي يرى المقاول أنه مستحق له. وعلى المقاول أن يوضح في المستند المقدم منه منهجية مفصلة بالتدابير التي تم اتخاذها و/ أو تدابير التخفيف المُستقبلية المُقترحة. والتقرير المؤقت للتمديد الزمني ٤٤ -٣ إذا استمر تأثير حدث ما كأن يكون من غير الممكن عمليًا بالنسبة للمقاول أن يقدم بيانات تفصيلية خلال مدة ال-١٤ يومًا المشار إليها في البند الفرعي ٤٤ -٢ (ب)، ويكون المقاول مستحقًا مع ذلك للحصول على تمديد زمني بشرط أن يقدم البيانات المؤقتة إلى المهندس على فترات منفصلة لا تتجاوز ٢٨ يومًا، وأن يقدم البيانات النهائية خلال ٢٨ يومًا من نهاية الآثار الناتجة عن الحدث. وعند تلقي هذه البيانات المؤقتة يلتزم المهندس- بعد إجراء المشاورات اللازمة مع صاحب العمل والمقاول، ودون تأخير لا داعي له- بإجراء تحديد مؤقت للتمديد الزمني ويلتزم المهندس في موعد أقصاه اثنان وأربعين يومًا من تاريخ استلام البيانات النهائية بمراجعة جميع الظروف كما يلتزم بعد إجراء المشاورات اللازمة مع صاحب العمل والمقاول بتحديد تمديد زمني شامل فيما يتعلق بالحدث. وفي الحالتين يلتزم المهندس بأن يخطر المقاول بذلك، مع إرسال نسخة من الإخطار إلى صاحب العمل. ولا تؤدي أي مراجعة نهائية إلى تخفيض أي تمديد زمني حدده بالفعل المهندس". ويُلاحظ على هذا البند إضافة أنه ذكر تفصيلاً إجراءات التمديد أو استرداد النفقات الإضافية كما ورد بنموذج عقد الفيديك الدولي ٢٠١٧، فإنه قد ذكر صراحة أنه في النهاية وبعد إجراء المشاورات اللازمة يجب بعد التمديد المؤقت وضع تمديد زمني يكون شاملاً للحدث كله. وحول هذه الآثار راجع أيضًا، العقد الموحد لإنشاء المباني والأعمال الهندسية العماني، سبقت الإشارة إليه، البند ٢١ - ٤، ص ١٣٤، ١٤٤. ويُلاحظ على هذا البند الفرعي أنه يحوي الآثار المذكورة نفسها سواء في عقد الفيديك الدولي ٢٠١٧ أم في النموذج الإماراتي، غير أن النموذج الإماراتي أكثر تفصيلاً من العماني، ويعد نموذج الفيديك الدولي ٢٠١٧ الأكثر تفصيلاً منهما؛ لذلك ينبغي تجديد النموذجين في ضوء ما واكب عقد الفيديك على المستوى الدولي من أحداث وتطورات وُضعت فيها جميع الخبرات الدولية ذات الصلة بمجال البناء والتشييد.

Published by Arab Journals Platform, 2023

والجدير بالذكر أن هذا الأثر متشابه في تطبيقاته مع نظرية القوة القاهرة، ونظرية الظروف الطارئة؛ إذ يملك القاضي في حالة الظروف الطارئة وقف تنفيذ العقد حتى يزول الحادث الطارئ، أو زيادة الالتزام المقابل للالتزام المرهق[١١٤]. غير أن الضوابط المتعلقة بمفهوم الحدث وبآثاره وتشابك النص في بيانها يؤكد أن التطبيق هنا يخص ظرف القوة القاهرة، ولعل هذا الأثر أوضح الآثار في إظهار الخلط بين النظريتين.

المطلب الثاني
الآثار المتعلقة بانقضاء الالتزامات

تضم تلك الفئة من الآثار أثرين مهمين أيضًا، الأول يتعلق بانقضاء كل التزامات الأطراف التعاقدية، وبذلك يتم إنهاء العقد كليةً، والثاني إعفاء أحد الأطراف من التزامه إذا خالف بذلك واحدًا فقط من الالتزمات الواقعة عليه قانونًا، وهو يتعلق هنا بالإعفاء من المسؤولية بموجب القانون، الأمر الذي يستوجب في النهاية –وبعد الانتهاء من عرض جميع الآثار– تقييم تناول القوة القاهرة في عقود الفيديك، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: إنهاء عقود الفيديك اختياريًا:

"إذا تعذر تنفيذ جميع الأعمال قيد التنفيذ بصورة جوهرية بصفة مستمرة لمدة ٨٤ يومًا بسبب الحدث الاستثنائي تم تقديم إخطار عنها بموجب الفقرة الفرعية ١٨,٢ (إشعار بحدث استثنائي)، أو لفترات متعددة إجماليها ١٤٠ يومًا بسبب ذات الحدث الاستثنائي، فيجوز لأي من الطرفين أن يعطي للطرف الآخر إخطارًا بإنهاء العقد. في هذه الحالة يصبح إنهاء العقد نافذًا بعد ٧ أيام من استلام الطرف الآخر للإخطار، ويجب على المقاول المضي قدمًا وفقًا للفقرة الفرعية ١٦,٣ (التزامات المقاول بعد الإنهاء). وبعد تاريخ الإنهاء يجب على المقاول في أقرب وقت ممكن عمليًا تقديم التفاصيل الداعمة (كما هو مطلوب بشكل معقول من قبل المهندس) لقيمة العمل المُنجز، والتي يجب أن تشمل:

(١١٤) راجع في تفصيل ذلك د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مرجع سبق ذكره، ص ٥٢٨.

(أ) المبالغ المستحقة عن أي عمل يتم تنفيذه بالسعر المنصوص عليه في العقد.

(ب) تكلفة التجهيزات الآلية والمواد المطلوبة للأعمال التي تم طلبها، وتسلمها المقاول أو تلك التي تعاقد على توريدها. وتصبح هذه التجهيزات الآلية والمواد ملكًا لصاحب العمل ويتحمل المسؤولية عنها حال تسديده ثمنها، وعلى المقاول وضعها تحت تصرف صاحب العمل.

(ج) أي تكلفة أو مسئولية أخرى يتحملها المقاول في تلك الظروف بشكل معقول توقعًا لإنجاز الأعمال.

(د) تكلفة إزالة الأشغال المؤقتة ومعدات المقاول من الموقع، وإعادتها إلى مخازنه في بلده أو إلى أي جهة أو جهات أخرى دون تكلفة أكبر.

(هـ) تكلفة إعادة موظفي المقاول وجميع العمالة المستخدمة بصورة متفرعة لتنفيذ الأعمال إلى أوطانهم عند إنهاء العقد.

يجب على المهندس المضي قدمًا بموجب الفقرة الفرعية ٣,٧ (الموافقة أو التحديد) والموافقة على أو تحديد قيمة العمل المنجز، ولأغراض عمل الفقرة الفرعية ٣,٧,٣ (الحدود الزمنية)، يجب أن يكون تاريخ استلام المهندس لتفاصيل المقاول بموجب هذا البند الفرعي هو تاريخ بدء المهلة الزمنية للاتفاق بموجب الفقرة الفرعية المذكورة ٣,٧,٣. على أن يقوم المهندس بإصدار شهادة الدفع بموجب الفقرة الفرعية ١٤,٦ (إصدار IPC)، بالمبلغ المتفق عليه أو المحدد، دون حاجة من المقاول إلى تقديم بيان"[١١٥].

يجد الناظر في النص السابق أن شروط إنهاء العقد هي: تعذر تنفيذ جميع الأعمال والالتزامات الناشئة عن العقد، وأن يرجع سبب التعذر إلى الحدث الاستثنائي (القوة القاهرة)، وأن يكون مقدمًا عنه الإخطار بموجب الفقرة الفرعية ١٨,٢ (الإشعار بحدث استثنائي)، وأن

(115)FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 18.5.
ويتطابق نص هذا البند مع البند رقم ٢١ -٦ تحت عنوان "الإنهاء الاختياري والدفع والإعفاء" من نموذج العقد الموحد لإنشاء المباني والأعمال الهندسية العماني، سابق الإشارة إليه، ص ١٤٤.

يستمر تعذر تنفيذ المشروع (جميع الأعمال) لمدة ٨٤ يومًا متصلة أو ١٤٠ يوم متقطعة.

ويضاف إلى هذا أن الإنهاء هنا هو أمر جوازي لأحد أطراف العقد، أي أنه رخصة كما له أن يستخدمها، له أن يتركهاأيضاً. وينفذ هذا الإنهاء مباشرة بعد ٧ أيام من استلام الطرف الآخر لإخطار الإنهاء.

ومن ناحية أخرى نجد أن النظام الإماراتي لم يعالج الأمر على هذا النحو في عقد البناء والتشييد الصادر عن بلدية الشارقة. إذ لم يرتب على توقف الأعمال مدة ٨٤ يومًا إلا حق المقاول في إعطاء إخطار للمهندس من أجل استئناف الأعمال، وذلك خلال ٢٨ يومًا من تاريخ الإخطار. وإذا لم يُمنح المقاول هذا الإذن خلال الوقت المذكور جاز للمقاول التعامل مع هذا الإيقاف، إذا كان يؤثر فقط في جزء من الأعمال باعتباره فقط إغفالًا لهذا الجزء بموجب البند ٥١ عن طريق إخطار آخر إلى المهندس بهذا الشأن، أو جاز له إذا كان هذا الإيقاف يؤثر في كامل الأعمال، التعامل مع هذا الإيقاف على أنه تقصير من صاحب العمل، ويجوز له إنهاء تعيينه بموجب العقد وفقًا لحكم البند ٦٩ –١، إذ تسري أحكام البندين ٦٩ – ٢، ٦٩ – ٣[١١٦]، بخصوص تقصير صاحب العمل في دفع مستحقات المقاول عن طريق شهادة دفع مقدمة من المهندس خلال ٤٥ يومًا من تاريخ انتهاء المدة المحددة بالبند ٦٠ –١٠ التي يجب أداء المدفوعات خلالها، فيحق للمقاول عندها إنهاء عمله بموجب العقد عن طريق إخطار إلى صاحب العمل والمهندس على أن يسري هذا الإنهاء بعد ٦٠ يومًا من تاريخ الإخطار[١١٧].

ويجب القول إنه يمكن إنهاء عقد المقاولة[١١٨]وفقًا لحكم القواعد العامة في القانون المدني المصري، فقد عالجت المواد ٦٦٣ وما بعدها من القانون المدني أحكام انقضاء المقاولة مقررة

(١١٦) راجع البند رقم ٤٠ –٣ من نموذج عقد البناء والتشييد، الصادر عن بلدية الشارقة، سبقت الإشارة إليه.
(١١٧) راجع البند رقم ٦٩ –١ من نموذج عقد البناء والتشييد، الصادر عن بلدية الشارقة، سبقت الإشارة إليه.
(١١٨) حيث ينتهي عقد المقاولة بتنفيذ المقاولة، أو قبل التنفيذ باستحالة التنفيذ (وهي الحالة محل البحث) والفسخ والتقابل، أو تحلل رب العمل من المقاولة بإرادته المنفردة، أو موت المقاول. راجع بالتفصيل د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع –المجلد الأول، منشأة المعارف بالإسكندرية، عام ٢٠٠٤م، ص ٢١٧، وما بعدها.

سريان تلك الأحكام أيضًا إذا بدأ المقاول في تنفيذ العمل، ثم أصبح عاجزًا عن إتمامه لسبب لا يد له فيه(١١٩). فإذا كان هذا السبب قوة قاهرة (حدثًا استثنائيًا)، وحال هذا الحدث بين المقاول وتنفيذ التزاماته التعاقدية بعد أن بدأ بالفعل في تنفيذ الأعمال الموكولة إليه جاز للمقاول التمسك بإنهاء عقد المقاولة(١٢٠). ومع إمكان تطبيق هذا الحكم على عقود البناء والتشييد المُنفذة في مصر، غير أن تنظيمها في نموذج عقد الفيديك الدولي ٢٠١٧ جاء مفصلاً تفصيلاً كافيًا وافيًا، يتوافق مع ضخامة عقود الفيديك وأهميتها إضافة إلى أن تلك الفقرة المقررة في حكم القانون المدني تعطي هذا الحق للمقاول وحده، ولم تمنحه لغيره من أطراف العقد، لكن نموذج عقد الفيديك الدولي ٢٠١٧، وكذلك نموذج العقد الموحد لإنشاء المباني العماني قد منحا هذا الحق لأي من أطراف العقد.

ثانيًا: الإعفاء من المسؤولية بموجب القانون:

"بالإضافة إلى أي حكم آخر في هذا البند، إذا نشأ أي حدث خارج عن سيطرة الأطراف (بما في ذلك، وليس مقصورًا على الحدث الاستثنائي) والذي:

(أ) يجعل من المستحيل أو غير القانوني لأي من الطرفين أو كليهما الوفاء بالتزاماتهما التعاقدية، أو

(ب) يؤدي بموجب القانون الذي يحكم العقد إلى إعفاء الطرفين من الاستمرار في أداء أي التزام آخر، وإذا كان الطرفان غير قادرين على الاتفاق على تعديل للعقد من شأنه أن يسمح باستمرار تنفيذ العقد، فبعد أن يُعطي أي من الطرفين إخطارًا للآخر بمثل هذا الحدث:

١-يجب إبراء ذمة الطرفين من أداء أي التزام آخر، ولكن دون الإجحاف بحقوق أي من الطرفين فيما يتعلق بأي إخلال سابق للعقد، و

٢-يجب أن يكون المبلغ المُستحق من صاحب العمل للمقاول هو نفس المبلغ المستحق

(١١٩) راجع المادة ٦٦٧/ ٣ من القانون المدني المصري.

(١٢٠) ولعل منح هذا الحق للمقاول فقط هنا يتوافق مع ما قرره المشرع الإماراتي.

Published by Arab Journals Platform, 2023

دفعه بموجب الفقرة الفرعية ١٨,٥ (الإنهاء الاختياري)، ويصدق على هذا المبلغ من قبل المهندس، كما لو تم إنهاء العقد بموجب هذا البند الفرعي"[١٢١].

ونجد أنه المنحى نفسه الذي أخذ به المشرع الإماراتي، فقد قررت أنه في حالة نشوء أي حالة خارجة عن إرادة الطرفين بعد إصدار خطاب القبول، وتسببت في جعل قيام أي من الطرفين أو كليهما بالتزاماته التعاقدية غير ممكن أو غير قانوني، أو إذا تم إعفاء الطرفين بموجب القانون الحاكم للعقد من القيام بأعمال أخرى، يتم إعفاء أطراف العقد من التزاماتهم التعاقدية، باستثناء ما يتعلق بحقوقهم بموجب هذا البند أو البند ٦٧ الخاص بتسوية النزاعات، ودون المساس بحقوق الأطراف فيما يتعلق بأي مخالفة سابقة للعقد، على أن يكون المبلغ المُستحق من صاحب العمل للمقاول فيما يتعلق بالأعمال المُنفذة هو المبلغ المُستحق نفسه بموجب البند ٦٥ (الخاص بالمخاطر الخاصة) إذا تم إنهاء العقد وفقًا له[١٢٢].

هذا وإن اتفقت هذه القواعد مع حكم القواعد العامة في القانون المدني المصري، في حالة انقضاء عقد المقاولة باستحالة تنفيذ العمل المعقود عليه[١٢٣]، سواء كانت هذه الاستحالة مادية أم قانونية ينتج عنها خرق للالتزامات القانونية العامة، غير أن حكم القواعد العامة لا يتسع لبعض التفصيلات المقررة في نموذج عقد الفيديك سواء الدولي أم الداخلي.

وهكذا إذا توافرت شروط القوة القاهرة للحادث الذي اعترض تنفيذ عقد المقاولة، فإن ذلك يُعد مبررًا لإعفاء المتعاقد من تنفيذ التزاماته العقدية، وإعفائه من المسؤولية، بحيث يقتصر الإعفاء على الالتزام الذي أصبح تنفيذه مستحيلاً بسبب القوة القاهرة[١٢٤]. وقد ينتج عن انقضاء التزام

(121) FIDIC Contracts, Red book, General Conditions, 2017, clause 18.6.
ويتطابق هذا البند مع البند رقم ٢١ –٧ من العقد الموحد لإنشاء المباني والأعمال الهندسية العماني، الذي سبقت الإشارة إليه، ص ١٤٦.

(١٢٢) البند رقم ٦٦ –١ من نموذج عقد البناء والتشييد، الصادر عن بلدية الشارقة، الذي سبقت الإشارة إليه.

(١٢٣) راجع المادة ٦٦٤ من القانون المدني المصري.

(١٢٤) د. سمير حامد الجمال، مرجع سبق ذكره، ص ١٣٩. وعلى العكس من ذلك فإنه لا يمكن إعفاء المدين من=

المقاول –في هذه الحالة –انقضاء الالتزام المقابل له لرب العمل، وينفسخ عقد المقاولة من تلقاء نفسه تطبيقًا لحكم المادة ١٥٩ مدني مصري، ومتى انتهى عقد المقاولة بالانفساخ على هذا الوجه استحق المقاول تعويضًا، لا بموجب عقد المقاولة، ولكن بموجب مبدأ الإثراء بلا سبب(١٢٥).

ومن هنا نجد أن حكم القواعد العامة يمكن أن يذهب بنا بعيدًا عن أهداف عقود الفيديك وطبيعتها وحجم المشروعات المُستخدمة فيها؛ لذلك كان لزامًا على المشرع المصري إصدار نموذج لعقد البناء والتشييد، بحيث يتوافق مع التشريعات السارية أو إجراء التعديلات عليها بما يتوافق مع طبيعة تلك العقود.

ثالثًا: تقييم تناول القوة القاهرة في عقود الفيديك:

والجدير بالذكر أنه وجهت بعض الانتقادات لتناول عقود الفيديك لظرف القوة القاهرة(١٢٦)، وذلك مع أهمية هذا الظرف وكيفية التعامل معه ولاسيما في عقود الفيديك التي يتسم تنفيذها بطول المدة، وضخامة المشروعات المطبقة عليها، والأدوات المُستخدمة فيها، وانتشار تطبيقها في أرجاء المعمورة الآن؛ لذلك كان لزامًا من لوازم البحث تقييم تناول القوة القاهرة في عقود الفيديك بعد هذا العرض.

حيث نرى أن تنظيم عقود الفيديك لظرف القوة القاهرة، أو الحدث الاستثنائي، أو المخاطر الخاصة –على اختلاف تسميتها في كل نموذج من نماذج عقود الفيديك الدولية –أمر محمود؛ نظرًا لما تتمتع به عقود البناء والتشييد من خصوصية من حيث الظروف التي تعترض تنفيذها. فمثلما رأينا من خلال البحث دقة الإجراءات ومواعيدها وترتيبها وكيفية عمل الإخطارات ومواعيدها وحسابها، كل هذا التنظيم لتلك المسائل يتطلب بنودًا خاصة تتناسب مع طبيعة وحجم وأطراف مشروع البناء والتشييد، والأهم أن تتناسب مع مواعيد تسليم

=تنفيذ التزاماته إذا حدثت حالة القوة القاهرة بعد تأخره في تنفيذها. راجع: Avocat Nicolas Coster, op. cit.

(١٢٥) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، مرجع سبق ذكره –الجزء السابع، ص ٢١٩.

(١٢٦) راجع في تلك الانتقادات د. سمير حامد الجمال، مرجع سبق ذكره، ص ١٤٠.

Published by Arab Journals Platform, 2023

المشروعات وتنفيذ الالتزامات التعاقدية المتولدة عن عقود الفيديك.

ليس هذا فقط، بل يمكن القول –كما قرر ذلك التشريع الفرنسي واشترط خروج ظرف القوة القاهرة عن سيطرة المدين –إن مقدرة كل شركة مقاولات أو مقاول عامل مهم؛ إذ تختلف مقدرة تلك الكيانات في التصدي ومواجهة وكيفية التعامل مع ظرف القوة القاهرة أو الحدث الاستثنائي، وفقًا لإمكانياتها واستخدامها للتقنيات الحديثة في التعامل مع الطوارئ، علاوة على ملاءتها المالية التي يمكن أن تدفع بها كل ذلك، أو تعمل على تقليله، ومن ثم تحديد الاستمرار في تنفيذ المشروع أم لا.

ولا بد أن نشير إلى أنه لا يمكن التذرع بالانتصار إلى القول: بأن عقود الفيديك قد نقلت معظم أحكام القوة القاهرة من القواعد العامة للرغبة في إظهار موقف أقرب إلى مفاهيم القانون المدني والابتعاد عن مبادئ القانون العام؛ حيث إن تنظيم عقود الفيديك لظرف القوة القاهرة جاء مغايرًا في إجراءاته وأحكامه، ومفصلاً من تلك الناحية. وإن كان الأمر كما قيل فهو بذلك انتصار لخصوصية ظرف القوة القاهرة في عقود الفيديك.

ويكون هنا من المناسب الرد على بعض الانتقادات الموجهة إلى تنظيم القوة القاهرة في عقود الفيديك، كما يأتي: فمن ناحية أن عقود الفيديك نقلت معظم أحكام القوة القاهرة من القواعد العامة، وعليه فهي ليست سوى تكرارٍ لما هو منصوص عليه في قواعد القانون المدني. فمردود عليه بأن مفهوم القوة القاهرة واحد في الأنظمة الداخلية وفي مجال البناء والتشييد، وكل ما في الأمر أن تناول عقود الفيديك لها على اختلاف المصطلحات المُستخدمة في التعبير عنها؛ لتنظيمها تنظيمًا يتوافق مع طبيعة عقود البناء والتشييد من حيث التراخي في تنفيذها، وضخامة المشروعات التي تنظمها. إضافة إلى بيان الإجراءات التفصيلية الواجب اتخاذها من قبل جميع أطراف العقد؛ حيث إن عقد الفيديك عقد متعدد الأطراف يُعقد بين صاحب العمل والمقاول، والمهندس، ولكل منهم حقوقه وواجباته؛ لذلك وجب تحديد واجبات كل طرف من أطراف العقد بالتحديد حتى يتسنى القيام بها عند حدوث ظرف القوة القاهرة ولاسيما في نموذج فيديك ٢٠١٧. كما أن القول إن ذلك أدى إلى التوسع في نطاق تطبيق القوة القاهرة مردود عليه أيضًا بأن مفهوم القوة القاهرة في عقود الفيديك والأنظمة الداخلية متطابق

تقريبًا[١٢٧]، وإن كان هناك اختلاف بين المفهومين الملحوظ ولاسيما في التشريع الفرنسي، فيتعين أن يتضمن نموذج عقد الفيديك في إصداره القادم تحديدًا للمفهوم الذي يتماشى مع طبيعة مشروعات البناء والتشييد من حيث الأخذ بالمفهوم المرن للقوة القاهرة التي تشترط خروج الحدث عن سيطرة المدين مما يحجم حالات القوة القاهرة ويجعلها في نطاقها السليم. إضافة إلى أن ذلك يُعد نتيجة منطقية للطبيعة الخاصة لمشروعات البناء والتشييد التي يُطبق عليها عقود الفيديك الدولية، وما يواجه تنفيذها من صعوبات. إضافة إلى أن وضوح المسؤوليات في بنود العقد يُسهل عمل القضاء من حيث مراقبة واجبات الأطراف حين حدوث أي نزاع.

ومن ناحية أخرى فإن خلط عقود الفيديك بين مفهوم القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة[١٢٨]، نستطيع الرد عليه بأن عقود الفيديك منذ نشأتها وهي مُتأثرة بالقانون الإنجليزي[١٢٩] الذي يخلط بينهما، إضافة إلى أن الاختلاف بينهما يتمثل في الأثر المترتب على كل منهما، فيؤدي إلى جعل الالتزام مستحيلاً في حالة القوة القاهرة، ويجعله مرهقًا في حالة الظروف الطارئة، وإن كان هذا الفرق غير واضح ولم تشترطه عقود الفيديك غير أن ذلك لا يغير من حقيقة وجوب توافره للاستفادة من آثار القوة القاهرة. ولعل تغيير مسمى "القوة القاهرة" في نماذج عقود الفيديك ١٩٩٩، ٢٠٠٥ إلى "الأحداث الاستثنائية" في نموذج عقد الفيديك ٢٠١٧، هو أكبر دليل على أن استحالة تنفيذ الالتزام هو ما يميز القوة القاهرة (الحدث الاستثنائي) عن الظروف

---

(١٢٧) د. محمد خير عمار شريف، مرجع سبق ذكره، ص ٥٣.

(١٢٨) للمزيد من تطبيقاتها الاقتصادية، راجع د. رشوان حسن رشوان أحمد، مرجع سبق ذكره، ص ٥٧٩، وما بعدها.

(١٢٩) د. عصام عبدالفتاح مطر، مرجع سبق ذكره،ص ١٦. حيث كانت القاعدة العامة السائدة في عام ١٨٦٣ تقضي بأن على أي طرف في العقد مسؤولية تنفيذ كامل التزاماته العقدية ولا يتمتع بعد ذلك بأي عذر عند عدم تنفيذه للالتزام بحجة أن هذا التنفيذ قد أصبح مستحيلاً، ولعل هذا هو سبب الخلط، راجع أيضًا في ذلك، د. عصام عبدالفتاح مطر، المرجع نفسه، ص ٣١٦. وظهرت عقود الإنشاءات النموذجية الموحدة في وقت مبكر من القرن التاسع عشر الميلادي في المملكة المتحدة، وتم استخدامها بعض الوقت تحت رعاية المعهد الملكي للمهندسين المعماريين البريطانيين، وهو ما أدى إلى ظهور عقد نموذجي موحد معروف ب-"R.I.B.A Form"، راجع في ذلك بالتفصيل د. محمد فؤاد الحرايري، مرجع سبق ذكره، ٣٧، ٣٨. وكان ما كتبه المهندس الإنجليزي (Edward Johnson Rimmer) عن عقد البناء المحلي في إنجلترا في الثلاثينيات في مقالته التي أعطى لها عنوان (The Conditions Of Engineering Contracts)، في عددها الرابع الصادر في فبراير ١٩٣٩م البادرة لأول عقد نموذجي لعقد الهندسة المدنية في إنجلترا، د. بوحالة الطيب، مرجع سبق ذكره، ص ١٢٥.

Published by Arab Journals Platform, 2023

الطارئة، حتى وإن لم يشترط العقد هذا الشرط فهو شرط بديهي، فيظل الحدث الاستثنائي هو القوة القاهرة ذاتها، وكل ما يمكن التوجيه به فقط هو وجوب اشتراط استحالة تنفيذ الالتزام ضمن شروط الحدث الاستثنائي (القوة القاهرة). علاوة على أن عدم إدراجه لم يمنع من إمكان تطبيق نظرية الظروف الطارئة(١٣٠) في حالة جعل الالتزام مرهقًا للمدين، وكيفية التعويض عنه، وذلك بعد الرجوع لحكم القواعد العامة.

(١٣٠) ولا يمنع من ذلك قول بعضهم إن نظرية الظروف الطارئة لا تسمح للمتعاقد الذي اختل توازن عقده التحلل من التزاماته التي ألقاها عليه هذا الطارئ. ومن ثم فهي لا تعيد التوازن المالي للعقد إلى صورته الأولى وقت التعاقد، فالعلاج الذي تقدمه ما هو إلا علاج جزئي، وبذلك لا يمكن تطبيقها على عقود الإنشاءات الدولية، ومنها الفيديك. فقد عاد صاحب هذا الرأي وقرر استثناءً وهو إلا إذا كان المشرع قد تبناها كوسيلة لعلاج الاختلال في التوازن المالي في تلك العقود، ولا يستطيع القاضي هنا أن يرفع كل الضرر عن المتعاقد الذي اختل توازنه المالي من جراء هذه الظروف لاقتصار دوره على رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول. راجع د. حازم بيومي المصري، مرجع سبق ذكره، ص ٣٧١. ولعله من المناسب أيضًا ذكر أن السلطات المحلية في الدولة إذا لم تتبنَ هذه النظرية، وجاء نموذج العقد المستخدم خلوًا منها، فعلى القضاء –حين نشوب النزاع –إعمال مقتضاها بالرجوع لحكم القواعد العامة إذا توافرت شروطها.

الخاتمة

يتضح من العرض السابق في هذا البحث أنه مع إصدار نموذج عقود الفيديك في طبعتها الثانية لعام ٢٠١٧، إلا أن المشرع في الدول محل الدراسة سواء المصري أم الإماراتي أم العماني لم يصدر أي منهم نموذجًا في ضوء تلك الطبعة. لكن ذلك لا يمنع تفوق موقف دولة الإمارات وسلطنة عمان في ذلك الأمر؛ إذ أصدر المشرع بهما نماذج لعقود البناء والتشييد في ضوء نموذج فيديك ١٩٩٩، وهو ما يُحسب لهما مقارنة بموقف المشرع المصري. وقد أثر اختلاف تلك المعالجة في معالجة أثر ظرف القوة القاهرة (الحدث الاستثنائي)، وأدى ذلك إلى إظهار العديد من النتائج المهمة، ومن أهمها:

أولاً: يختلف مفهوم القوة القاهرة في نموذج عقود الفيديك مع مفهومه في التشريعات المدنية، حيث يُعد الأخير مفهومًا اجتهاديًا من نتاج عمل الفقه والقضاء. ولا يُغير من ذلك قول بعضهم إن الأخذ بهذا المفهوم في مجال الفيديك قد وسع من تطبيقاته فقط؛ إذ قرر المشرع الفرنسي حديثًا معيارًا مرنًا خاصًا بالشخص المضرور، وهو خروج الحدث عن سيطرته، وهو الأمر الذي يجعل قدرة هذا الطرف محل نظر في إقرار توافر القوة القاهرة، وإن أدى ذلك إلى عودة الاتزان لنطاق القوة القاهرة مرة أخرى إلا أن ذلك لا يزيل الاختلاف بين مفهومها في مجال عقود الفيديك وفي الأنظمة الداخلية، إضافة إلى عدم اشتراط استحالة التنفيذ لتوافر القوة القاهرة، ومن ناحية أخرى يتطابق مفهوم القوة القاهرة مع الحادث المفاجئ، لكنه يختلف عن الظرف الطارئ من منظور عقود الفيديك.

ثانيًا: يُعد الفرق بين نظرية القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة أمرًا واضحًا جليًا في التشريعات المدنية المتباينة، غير أن الأمر على خلاف ذلك في مجال عقود الفيديك؛ حيث أحدث نموذج عقد الفيديك لعام ٢٠١٧ خلطًا بين النظريتين ولاسيما عند تناوله لآثار الحدث الاستثنائي (القوة القاهرة)، غير أن ذلك لا يقدح في تكييف وتوصيف الحدث الاستثنائي على أنه قوة قاهرة بأي حال من الأحوال، ووضح ذلك في كل نقطة بالبحث.

ثالثًا: صعوبة تحديد وحصر حالات القوة القاهرة (الأحداث الاستثنائية)؛ إذ وردت على سبيل المثال لا الحصر –سواء في التشريعات الداخلية أم في نماذج عقود الفيديك الدولية أم المحلية، ولعل ذلك هو ما وسع تطبيقاتها في مجال البناء والتشييد الدولي، ولعل أمثلة التطبيقات القضائية الخاصة عليها شحيحة لعدم الاعتداد بنماذج عقود الفيديك إلا حديثًا في التشريعات المقارنة، ومن أمثلة الحالات العامة التي عدها القضاء المصري قوة قاهرة، ويمكن أن تؤثر انعكاساتها في عقود الفيديك ثورة يناير ٢٠١١، وتفشي وباء فيروس كورونا ٢٠٢٠.

رابعًا: صدرت عقود الفيديك في صورة نماذج موحدة رُوعيت فيها جميع الجوانب الفنية والقانونية، وكذلك التطورات التكنولوجية المستحدثة في مجال البناء والتشييد، لكنها لا ترقى إلى مرتبة التشريع المُلزم بحيث يمكن تعديلها جزئيًا عند الشروع في الأخذ بها. ومع ذلك، قد تصادف تنفيذ تلك العقود بعض العقبات والحوادث مثل القوة القاهرة (الحدث الاستثنائي)، وهذا يتطلب تنظيم مواجهة تلك الظروف والعقبات ولاسيما في ظل عدم ملاءمة التشريعات الداخلية لمثل تلك العقبات والحوادث. ويُعد ذلك كله مصدرًا علميًا وعمليًا ثريًا تحت يد المشرع كي ينهل المناسب منه عند إعداده لنموذج عقد الفيديك.

خامسًا: جاء تنظيم نماذج عقود الفيديك الدولي ٢٠١٧ بصياغة أكثر تفصيلاً عن الطبعات السابقة، وبذلك أصبح أكثر وضوحًا وشفافية، وقد طالت تلك التفصيلات المطالبات والإخطارات والأمور الإجرائية أكثر حتى إن عدد صفحات تلك النماذج قد تضاعفت، وامتدت تلك التفصيلات إلى معالجة ظرف القوة القاهرة (الحدث الاستثنائي). ولعل هذه المسائل يتضح معها الفرق بين ما يجب على أطراف العقد اتخاذه عند توافر القوة القاهرة في عقود الفيديك، وعدم تطلب القواعد العامة للتشريعات المدنية لاتخاذ تلك الإجراءات، مثل التزام المدين في عقود الفيديك بالإخطار بتحقق ظرف القوة القاهرة، وفي المقابل لم تنص التشريعات المدنية المختلفة على هذا الإخطار في حالة تحقق وجود ظرف القوة القاهرة.

سادسًا: قد تتفق آثار القوة القاهرة في كل من أحكام القواعد العامة وعقود الفيديك في بعض النقاط، إلا أن الاختلاف قائم لا محالة، ففي حين تقرر القواعد العامة فسخ العقد في

حالة توافر ظرف القوة القاهرة، أعطت نماذج عقود الفيديك الحق في مجرد الإنهاء الاختياري بإرداة الأطراف. كما أن الأثر المتعلق بإطالة مدة إنجاز العقد أو الالتزام قد يدعم الخلط بين نظرية القوة القاهرة والظروف الطارئة، غير أن الاختلاف حول استحالة التنفيذ يقف دائمًا حائلاً دون ذلك.

سابعًا: إذا كان تنفيذ الالتزامات التعاقدية في مجال عقود المقاولة أو الفيديك هو التزام قانوني موضوعي بتحقيق نتيجة، لا يستطيع المدين دفعه إلا بالسبب الأجنبي –القوة القاهرة– إلا أن الالتزام المتعلق بالتقليل من التأخر في تنفيذ الالتزام هو التزام لاحق لتحقق السبب الأجنبي؛ لذلك فهو التزام ببذل عناية لدفع هذا السبب يختلف كل مدين من حيث قدرته وملاءته في مواجهته والتصدي له، ومن ثم دفعه.

المقترحات والتوصيات:

أولاً: وضع تعريف واضح للقوة القاهرة (الحدث الاستثنائي) في عقد الفيديك الدولي يتضمن شروطًا كاملة بما فيها استحالة تنفيذ الالتزام؛ لإعمال أثر توافر الظرف القاهر، وإزالة الخلط الواضح بين القوة القاهرة والظرف الطارئ الذي أحدثته النشأة الأنجلوسكسونية لعقود الفيديك. إذ يمكن اقتراح نص بتعريف القوة القاهرة على أنها: "أي واقعة أو ظرف استثنائي خارج عن سيطرة أي طرف في العقد، ولم يكن بوسعه أن يتحرز منه أو يتوقعه بصورة معقولة قبل إبرام العقد، أو أن يتجنبه أو يتلافاه بصورة معقولة عند حدوثه، ولا يعزى بشكل جوهري إلى الطرف الآخر، ويستحيل معه تنفيذ الالتزام كليًا أو جزئيًا".

ثانيًا: بحث إمكانية وضع نموذج موحد لعقد الفيديك في الدول العربية لمواكبة التطور التقني الحديث الحاصل في جميع المجالات وفي مجال البناء والتشييد بصفة خاصة. وإن تعثر ذلك لاختلاف بيئات وظروف العمل ومواعيد التسليم من دولة عربية لأخرى، فلا أقل من وضع تنظيم تشريعي موحد بشأن تلك العقود بطريقة تسمح لكل دولة أن تضع نموذجها الذي تراه مناسبًا لظروفها وإمكانياتها وبيئتها العملية، ونهيب بالمشرع المصري –لحين عمل ذلك– إصدار نموذج لعقد الفيديك في ضوء نموذج الفيديك الدولي ٢٠١٧ يمكن الاهتداء

به في مجال البناء والتشييد أسوة بالمشرع الإماراتي والعماني.

ثالثًا: نهيب بالمشرع المصري إضافة تعديل يتناول موضوع الاستحالة الجزئية نتيجة القوة القاهرة، أو السبب الأجنبي عمومًا. فمن الممكن ألا ينتج عن القوة القاهرة استحالة مطلقة وكلية لتنفيذ الالتزام، حيث يمكن أن تكون الاستحالة جزئية، فهنا يجب معالجة هذا الأثر أسوة بما فعله المشرع الإماراتي. وعلى صعيد عقود الفيديك فنهيب بمشرع إمارة الشارقة تضمين نموذج الفيديك معالجة لأثر الاستحالة الجزئية، وكذلك المشرع المصري في النموذج المنتظر.

رابعًا: تحديد طريقة أو طرق معينة للإخطار بتوافر حالة أو ظرف القوة القاهرة في النماذج الداخلية، ولاسيما النموذج المصري المنتظر؛ إذ لم ينظم فيديك الدولي ٢٠١٧ هذه الجزئية على مع إغراقه في التفصيلات. ولكن ذلك لم يمنع السلطات الإمارتية ممثلة في بلدية الشارقة من فعل ذلك بما يتوافق مع تطورها في مجال الإعلان والإخطار، ومن المناسب أيضًا التوصية بإرفاق نموذج للإخطار بعقود الفيديك المحلية والدولية.

خامسًا: وضع تعريف للسجلات المعاصرة، مع توضيح حجيتها في الإثبات. إضافة إلى محاولة تبسيط إجراءات الإخطار، والرد عليه والفحص من المقاول إلى المهندس والعكس؛ حيث إنها معقدة جدًا. ويمكن تبسيطها في نماذج عقود البناء والتشييد المحلية بما يتوافق مع حجم كل مشروع، وإمكانيات المقاول، وصاحب العمل، وظروف العمل وبيئته في كل دولة.

سادسًا: عدم ربط إنهاء العقد اختياريًا بمدة معينة، فقد تمتد حالة أو ظرف القوة القاهرة لفترة أطول لا تُمكن المقاول القائم على التنفيذ أو غيره من الاستمرار في العمل أو إنجاز المشروع حتى لا تُستغل القوة القاهرة للتنصل من الالتزام وإنهاء العقد وحسنًا فعل نموذج فيديك الشارقة في تعامله مع هذا الوضع؛ فلم يُجز الإنهاء إلا في حالة تأثير عدم التنفيذ في كامل الأعمال الأخرى.

سابعًا: الحث على بحث موضوع عقود الفيديك ضمن المؤتمرات والندوات والأبحاث

العلمية الأكاديمية؛ لتكوين مكتبة تضم مراجع وأبحاثًا يمكن الرجوع إليها في ذلك الفرع. وكذلك عقد دورات تدريبية خاصة بالنقابات والأندية المعنية كنقابة المحامين، والمهندسين، واتحاد المقاولين، ونوادي القضاة عن تلك العقود ومحتواها، وأسلوب تنفيذها، والمخاطر المرتبطة بها، والظروف والأحوال التي تعترض تنفيذها. وتُعد تلك خطوة على طريق إصدارات جديدة من نماذج تلك العقود في جميع الدول العربية؛ للاستعانة بها في مجال البناء والتشييد، ومنها إلى خلق فرص عمل نتيجة الاستثمارات المُنتظرة التي لا يمكن أن تستغني عن تلك العقود في أعمالها.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

١-مراجع عامة:

١) حبر الأمة وإمام الأئمة الإمام أبي عبدالله محمد بن إدريس الشافعي -رضي الله عنه، الأم -الجزء الثالث، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عام ١٤٢٩/ ١٤٣٠هـ ٢٠٠٩م.

٢) رشوان حسن رشوان أحمد، أثر الظروف الاقتصادية على القوة الملزمة للعقد -عرض لفكرة ملاءمة العقد للظروف الاقتصادية، دار الهاني للطباعة، عام ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

٣) عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني -الجزء الأول، منشأة المعارف بالإسكندرية، عام ٢٠٠٤م.

٤) عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني -الجزء السابع -المجلد الأول، منشأة المعارف بالإسكندرية، عام ٢٠٠٤م.

٥) عبدالرشيد مأمون، علاقة السببية في المسؤولية المدنية، دار النهضة العربية، عام ١٩٩٨م.

٦) عبدالعزيز مخيمر عبدالهادي، القوة القاهرة في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، عام ١٩٩٠م.

٧) قدري عبدالفتاح الشهاوي، عقد المقاولة في التشريع المصري والمقارن، منشأة المعارف بالإسكندرية، عام ٢٠٠٤م.

٨) محسن عبدالحميد البيه، النظرية العامة للالتزامات -المصادر الإرادية، الجزء الأول، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، الطبعة الثانية، عام ٢٠٠٤م.

٩) محسن عبدالحميد البيه، النظرية العامة للالتزامات -المصادر غير الإرادية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، عام ٢٠١١م.

١٠) محمد سعيد عبدالرحمن، القوة القاهرة في قانون المرافعات -دراسة تأصيلية تطبيقية

مقارنة، دار النهضة العربية، عام ٢٠٠١م.
١١) محمد ناجي ياقوت، عقد المقاولة، دون دار نشر، عام ٢٠٠٦ -٢٠٠٧م.

٢- مراجع متخصصة:

١) أحمد شرف الدين، تسوية منازعات عقود الإنشاءات الدولية في الدول العربية (نماذج عقود الفيديك)، دار النهضة العربية، عام ٢٠٠٥م.
٢) أسامة أحمد بدر، الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة بين المسئوليتين الشخصية والموضوعية -دراسة تحليلية قضائية في القانونين المصري والفرنسي، دار الجامعة الجديدة، عام ٢٠١١م.
٣) بوحالة الطيب، عقود الإنشاءات الهندسية الدولية، المبرمة وفقًا لشروط عقد الاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (الفيديك) وآليات تسوية المنازعات الناشئة عنها، دار الفكر والقانون، عام ٢٠١٩م.
٤) حازم بيومي المصري، التوازن في العقد الإداري الدولي (الفيديك -اليونسترال) - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، عام ٢٠١٠م.
٥) حسن عبدالله حسن، موسوعة عقود الفيديك -عقد توريد التجهيزات الآلية والتصميم والبناء -الجزء الثالث، دار الجامعة الجديدة، عام ٢٠١٧م.
٦) عبدالمنعم حسون عنوز، شرط القوة القاهرة في العقود الدولية، منشورات الأكاديمية العربية المفتوحة بالدنمارك، عام ٢٠٠٧م.
٧) عصام عبدالفتاح مطر، عقود الفيديك لمقاولات وأعمال الهندسة المدنية ووسائل فض المنازعات الناشئة عنها، دار الجامعة الجديدة للنشر، عام ٢٠٠٩م.
٨) محسن شفيق، عقد تسليم المفتاح (نموذج من عقود التنمية)، دار النهضة العربية، عام ١٩٩٠م.
٩) محمد فؤاد الحرايري، تعديل عقود الأشغال العامة وفقًا لأوامر التغيير -دراسة مقارنة بين القانون المصري وعقود الفيديك النموذجية، دار النهضة العربية، عام ٢٠١١م.

٣-البحوث والمقالات:

١) أحمد محمد الصاوي، الضوابط القانونية لإدارة عقود عقود الفيديك في ظل أزمة "كورونا" -بالتطبيق على نموذج فيديك ١٩٩٩ الكتاب الأحمر، مقال منشور على موقع نقابة المحامين المصرية، بتاريخ ٩/ ٤/ ٢٠٢٠م.

٢) بوغرارة الصالح، بحث في انتشار فيروس كورونا سبب أجنبي لدفع المسؤولية "بين تطبيق نظريتي القوة القاهرة والظروف الطارئة"، حوليات جامعة الجزائر، جامعة تيارت -كلية الحقوق والعلوم السياسية، عدد خاص: القانون وجائحة كوفيد ١٩، المجلد ٣٤، نُشر في ٧/ ٢٠٢٠.

٣) سمير حامد عبدالعزيز الجمال، القواعد القانونية المستحدثة في عقود الفيديك، جامعة الإمارات العربية المتحدة -كلية القانون، مجلة الشريعة والقانون، العدد الثاني والخمسون، ذوالحجة ١٤٣٣هـ -أكتوبر ٢٠١٢م.

٤) فضل الله محمد الحسن فضل الله، مدى إنزال التزامات أطراف عقد الفيديك الأحمر على عقد المقاولة الإنشائي بالدول العربية (دولة الإمارات العربية المتحدة وسلطنة عمان إنموذجًا)، مركز جيل البحث العلمي -مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العام الخامس -العدد ٤٢ -سبتمبر ٢٠٢٠م.

٥) محمد على عبدالرحمن وفا، تعريف عقد الإجارة في الفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية العربية، بحث منشور بمجلة الشريعة والقانون -البحوث والدراسات الشرعية، جامعة الإمارات العربية المتحدة -كلية الشريعة والقانون، العدد السادس، ربيع الأول ١٤١٣ هـ -سبتمبر ١٩٩٣م.

٦) ورشة عمل عن عقود فيديك الجديدة ٢٠١٧، والمنعقدة في قاعة الدانة -فندق شيراتون الكويت، في الفترة ١، ٢ من مايو عام ٢٠١٩م، والمنظمة من قبل Nouf Expo.

٧) وهبة الزحيلي، بحث بعنوان: عقود جديدة: عقد المقاولة، بيع الاسم التجاري والترخيص، التنازل عن المنفعة بمقابل (بدل الخلو)، بحث منشور بمجلة الشريعة والقانون -الدراسات والبحوث الشرعية، جامعة الإمارات العربية المتحدة -كلية

الشريعة والقانون، العدد الثاني، رمضان ١٤٠٨هـ -١٩٨٨م.

٤-الرسائل:

١) سليمان مرقس، نظرية دفع المسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة -كلية الحقوق، عام ١٩٣٦م.

٢) صلاح محمد أحمد، القوة القاهرة وأثرها في قانون العمل، رسالة دكتوراه، جامعة أسيوط -كلية الحقوق، عام ١٩٩٥م.

٣) عبدالملك عبدالكريم محمد مطهر، التزامات المقاول والمهندس ومسئوليتهما في عقد المقاولة في القانون اليمني، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة -كلية الحقوق، عام ٢٠٠١م.

٤) محمد السيد محمد قزيمة، القوة القاهرة وانقضاء الالتزام، رسالة ماجستير، جامعة المنصورة -كلية الحقوق، عام ١٤٣٦هـ -٢٠١٥م.

٥) محمد خير عمار شريف، النظام القانوني لأساليب تسوية المنازعات الهندسية ذات العنصر الأجنبي، رسالة دكتوراة، جامعة المنصورة -كلية الحقوق، عام ١٤٣٨هـ - ٢٠١٧م.

ثانيًا: المراجع الأجنبية:

١-مراجع باللغة الفرنسية:

1) Avocat Maxime, La force majeure en droit des contrats: définition, conditions et effets, Accueil, Droit des contrats, Fiches-droit.com, le site pour réussir ses études de droit, 31 Août, 2017.
2) Avocat Nicolas Coster, La Force Majeure En Droit Chinois Des Contrats, village de la justice, la communaute des metiers du droit, 11 mai 2020.
3) H. Solus et R. Perrot, Droit judiciaire privé, Procédure de première instance,t. 3,1991, No. 462.
4) Jean Radouant, Du Cas fortuit et de la force majeure, Thèse, Université de Paris – Faculté du droit, 1920.

٢-مراجع باللغة الإنجليزية:

5) Krzysztof Kycia, Key Changes In The 2017 Edition Of The FIDIC Conditions Of Contract, The New FIDIC Conditions Of Contract (2017) From The Polish Perspective, DLA PIPER, 1 June 2018.
6) Ludovic Landivaux, Contrats et coronavirus: un cas de force majeure? Ça dépend…, Dalloz. le quotidien du droit, le 20 Mars 2020.
7) Magdalena Krajewska, The Role Of The Contract Engineer In FIDIC Contracts Templates In Resolving Disputes Between The Employer And The Contractor, The New FIDIC Conditions Of Contract (2017) From The Polish Perspective, DLA PIPER, 1 June 2018.
8) Michel Nardin, A Practical approach to the FIDIC, PMG Ingénieurs-Economistes-Conseils, Lausanne, Switzerland, August 2008.
9) Monika Leszko, Notification Of Claims – The Deadline And The Effects Of Its Expiry – Some Considerations On The Basis Of The 1999 And 2017 Versions Of The FIDIC Conditions Of Contract, The New FIDIC Conditions Of Contract (2017) From The Polish Perspective, DLA PIPER, 1 June 2018.
10) Nael G. Bunni, The FIDIC Forms of Contract, Third Edition, Wiley & Sons, Limited, 2005.
11) Pawel Bartosiewics, Modifications Of The General Principles Governing Contractual Liability For Damages In FIDIC Contract Templates, The New FIDIC Conditions Of Contract (2017) From The Polish Perspective, DLA PIPER, 1 June 2018.
12) Pierrick Le Goff, New Standard for International Turnkey Contracts: The FIDIC Silver Book, International Business Law Journal, 2000.
13) Szymon Sakowski, The Obligation To Keep Contemporary Recordes – The FIDIC Yellow Book And Red Book 1999 And 2017, The New FIDIC Conditions Of Contract (2017) From The Polish Perspective, DLA PIPER, 1 June 2018.
14) Waleed EL Nemr, An article in: The role of good faith as a challenge to the implementation of the claim procedures under the FIDIC RED BOOK 2017 edition in Egypt, Construction Law International, From the IBA International Construction Projects Committee Of The Energy Environment, Natural Resources And Infrastructure Law Section (SEERIL), International Association, ISSUE 3, ISSN 1819 - 1371, November 2018.

15) William Godwin QC, The 2017 FIDIC Contracts: The Second Editions of the Red, Yellow and Silver Books, Preface, Wiley Online Library, 2020.

Arabic references are romanized

1) Abd-al-‘Azīz Mukhaymar ‘bdālhādy, al-qūwah al-Qāhirah fī al-qānūn al-dawlī al-‘āmm, Dār al-Nahḍah al-‘Arabīyah, ‘ām 1990 m.
2) Abd-al-Razzāq Aḥmad al-Sanhūrī, al-Wasīṭ fī sharḥ al-qānūn al-madanī al-juz’ al-sābi‘ al-mujallad al-Awwal, Munsha’at al-Ma‘ārif bi-al-Iskandarīyah, ‘ām 2004.
3) Abd-al-Razzāq Aḥmad al-Sanhūrī, al-Wasīṭ fī sharḥ al-qānūn al-madanī al-juz’ al-Awwal, Munsha’at al-Ma‘ārif bi-al-Iskandarīyah, ‘ām 2004.
4) Aḥmad Muḥammad al-Ṣāwī, al-ḍawābiṭ al-qānūnīyah li-idārat ‘Uqūd ‘Uqūd al-Fīdīk fī ẓill Azmat "kwrwnā" bi-al-taṭbīq ‘alá namūdhaj fydyk 1999 al-Kitāb al-Aḥmar, maqāl manshūr ‘alá Mawqi‘ Niqābat al-Muḥāmīn al-Miṣrīyah, bi-tārīkh 9/4 / 2020.
5) Aḥmad Sharaf al-Dīn, taswiyat munāza‘āt ‘Uqūd al-inshā’āt al-Dawlīyah fī al-Duwal al-‘Arabīyah (namādhij ‘Uqūd al-Fīdīk), Dār al-Nahḍah al-‘Arabīyah, ‘ām 2005.
6) bdālmlk ‘Abd-al-Karīm Muḥammad Muṭahhar, Iltizāmāt almqāwl wa-al-muhandis wms’wlythmā fī ‘aqd al-muqāwalah fī al-qānūn al-Yamanī, Risālat duktūrāh, Jāmi‘at al-Qāhirah Kullīyat al-Ḥuqūq, ‘ām 2001.
7) bdālmn‘m Ḥassūn ‘nwz, sharṭ al-qūwah al-Qāhirah fī al-‘uqūd al-Dawlīyah, Manshūrāt al-Akādīmīyah al-‘Arabīyah al-Maftūḥah bāldnmārk, ‘ām 2007.
8) bdālrshyd Ma’mūn, ‘alāqat al-sababīyah fī al-Mas’ūlīyah al-madanīyah, Dār al-Nahḍah al-‘Arabīyah, ‘ām 1998.
9) Būḥālah al-Ṭayyib, ‘Uqūd al-inshā’āt al-Handasīyah al-Dawlīyah, al-mubramah wafqan lshrwṭ ‘aqd al-Ittiḥād al-dawlī lil-Muhandisīn alāstshāryyn (al-Fīdīk) wa-ālīyāt taswiyat al-munāza‘āt al-nāshi’ah ‘anhā, Dār al-Fikr wa-al-qānūn, ‘ām 2019.
10) Bwghrārh al-Ṣāliḥ, baḥth fī intishār fyrws kwrwnā sabab ajnabī li-daf‘ al-Mas’ūlīyah "bayna taṭbīq Naẓarīyatī al-qūwah al-Qāhirah wa-al-ẓurūf al-ṭāri’ah", Ḥawlīyāt Jāmi‘at al-Jazā’ir, Jāmi‘at tyārt Kullīyat al-Ḥuqūq wa-al-‘Ulūm al-siyāsīyah, ‘adad khāṣṣ : al-qānūn wjā’ḥh kwfyd 19, al-mujallad 34, nushr fī 7/2020.
11) Faḍl Allāh Muḥammad al-Ḥasan Faḍl Allāh, Madá Inzāl Iltizāmāt aṭrāf ‘aqd al-Fīdīk al-Aḥmar ‘alá ‘aqd al-muqāwalah al’nshā’y bi-al-duwal al-‘Arabīyah (Dawlat al-Imārāt al-‘Arabīyah al-Muttaḥidah wa-Salṭanat

‘Ammān inmwdhjan), Markaz jīl al-Baḥth al-‘Ilmī Majallat jīl al-Abḥāth al-qānūnīyah al-mu‘ammaqah, al-‘āmm al-khāmis al-‘adad 42 Sibtambir 2020

12) Ḥasan Allāh Ḥasan, Mawsū‘at ‘Uqūd al-Fīdīk ‘aqd twryd al-tajhīzāt al-Ālīyah wa-al-Taṣmīm wa-al-binā’ al-juz’ al-thālith, Dār al-Jāmi‘ah al-Jadīdah, ‘ām 2017.
13) Ḥāzim Bayyūmī al-Miṣrī, al-tawāzun fī al-‘Iqd al-idārī al-dawlī (al-Fīdīk alywnstrāl) dirāsah muqāranah, Dār al-Nahḍah al-‘Arabīyah, ‘ām 2010 m.
14) Ḥibr al-ummah wa-imām al-a’immah al-Imām Abī Allāh Muḥammad ibn Idrīs al-Shāfi‘ī - Raḍī Allāh ‘anhu, al-umm, al-juz’ al-thālith, Dār al-Fikr lil-Ṭibā‘ah wa-al-Nashr wa-al-Tawzī‘, ‘ām 1429/1430 h – 2009.
15) Iṣām ‘bdālftāḥ Maṭar, ‘Uqūd al-Fīdīk li-muqāwalāt wa-a‘māl al-Handasah al-madanīyah wa-wasā’il faḍḍ al-munāza‘āt al-nāshi’ah ‘anhā, Dār al-Jāmi‘ah al-Jadīdah lil-Nashr, ‘ām 2009.
16) Muḥammad ‘Alī ‘Abd-al-Raḥmān Wafā, ta‘rīf ‘aqd al-ijārah fī al-fiqh al-Islāmī wa-al-tashrī‘āt al-waḍ‘īyah al-‘Arabīyah, baḥth manshūr bi-majallat al-sharī‘ah wa-al-qānūn al-Buḥūth wa-al-Dirāsāt al-shar‘īyah, Jāmi‘at al-Imārāt al-‘Arabīyah al-Muttaḥidah Kullīyat al-sharī‘ah wa-al-qānūn, al-‘adad al-sādis, Rabī‘ al-Awwal 1413 H Sibtambir 1993.
17) Muḥammad al-Sayyid Muḥammad qzymh, al-qūwah al-Qāhirah wānqḍā’ al-iltizām, Risālat mājistīr, Jāmi‘at al-Manṣūrah Kullīyat al-Ḥuqūq, ‘ām 1436 h 2015.
18) Muḥammad Fu’ād alḥrāyry, ta‘dīl ‘Uqūd al-Ashghāl al-‘Āmmah wafqan l’mwāmr al-taghyīr dirāsah muqāranah bayna al-qānūn al-Miṣrī wa-‘uqūd al-Fīdīk al-Namūdhajīyah, Dār al-Nahḍah al-‘Arabīyah, ‘ām 2011 m.
19) Muḥammad Khayr ‘Ammār Sharīf, al-niẓām al-qānūnī li-asālīb taswiyat al-munāza‘āt al-Handasīyah Dhāt al-‘unṣur al-ajnabī, Risālat duktūrāh, Jāmi‘at al-Manṣūrah Kullīyat al-Ḥuqūq, ‘ām 1438 h 2017.
20) Muḥammad Nājī Yāqūt, ‘aqd al-muqāwalah, Dawwin Dār Nashr, ‘ām 2006 2007.
21) Muḥammad Sa‘īd ‘Abd-al-Raḥmān, al-qūwah al-Qāhirah fī Qānūn al-murāfa‘āt dirāsah ta’ṣīlīyah taṭbīqīyah muqāranah, Dār al-Nahḍah al-‘Arabīyah, ‘ām 2001.
22) Muḥsin ‘Abd-al-Ḥamīd al-Bīh, al-naẓarīyah al-‘Āmmah lil-iltizāmāt al-maṣādir al-irādīyah, al-juz’ al-Awwal, Maktabat al-jalā’ al-Jadīdah bi-al-Manṣūrah, al-Ṭab‘ah al-thāniyah, ‘ām 2004.
23) Muḥsin ‘Abd-al-Ḥamīd al-Bīh, al-naẓarīyah al-‘Āmmah lil-iltizāmāt al-maṣādir ghayr al-irādīyah, al-juz’ al-Thānī, Dār al-Nahḍah al-‘Arabīyah, ‘ām 2011.
24) Muḥsin Shafīq, ‘aqd taslīm al-Miftāḥ (namūdhaj min ‘Uqūd al-tanmiyah), Dār al-Nahḍah al-‘Arabīyah, ‘ām 1990 m.

25) Qadrī ʻbdālftāḥ al-Shahāwī, ʻaqd al-muqāwalah fī al-tashrīʻ al-Miṣrī wa-al-muqāran, Munshaʼat al-Maʻārif bi-al-Iskandarīyah, ʻām 2004 m.
26) Rashwān Ḥasan Rashwān Aḥmad, Athar al-ẓurūf al-iqtiṣādīyah ʻalá al-qūwah al-malzamah lil-ʻaqd ʻarḍ li-fikrat mlāʼmh al-ʻIqd llẓrwf al-iqtiṣādīyah, Dār al-Hānī lil-Ṭibāʻah, ʻām 1414 h – 1994 .
27) Ṣalāḥ Muḥammad Aḥmad, al-qūwah al-Qāhirah wa-atharuhā fī Qānūn al-ʻamal, Risālat duktūrāh, Jāmiʻat Asyūṭ Kullīyat al-Ḥuqūq, ʻām 1995.
28) Samīr Ḥāmid ʻAbd-al-ʻAzīz al-Jammāl, al-qawāʻid al-qānūnīyah al-mustaḥdathah fī ʻUqūd al-Fīdīk, Jāmiʻat al-Imārāt al-ʻArabīyah al-Muttaḥidah Kullīyat al-qānūn, Majallat al-sharīʻah wa-al-qānūn, al-ʻadad al-Thānī wa-al-khamsūn, dhwālḥjh 1433h Uktūbir 2012.
29) Sulaymān Murqus, Naẓarīyat Dafʻ al-Masʼūlīyah al-madanīyah, Risālat duktūrāh, Jāmiʻat al-Qāhirah Kullīyat al-Ḥuqūq, ʻām 1936 m.
30) Usāmah Aḥmad Badr, al-iltizām bbdhl ʻInāyat wa-al-iltizām bi-taḥqīq Natījat bayna almsʼwlytyn al-shakhṣīyah wa-al-mawḍūʻīyah dirāsah taḥlīlīyah qaḍāʼīyah fī al-qānūnayn al-Miṣrī wa-al-Faransī, Dār al-Jāmiʻah al-Jadīdah, ʻām 2011.
31) Wahbah al-Zuḥaylī, baḥth bi-ʻunwān : ʻUqūd jadīdah : ʻaqd al-muqāwalah, Bayʻ al-ism al-tijārī wa-al-tarkhīṣ, al-Tanāzul ʻan al-manfaʻah bmqābl (Badal alkhlw), baḥth manshūr bi-majallat al-sharīʻah wa-al-qānūn al-Dirāsāt wa-al-Buḥūth al-sharʻīyah, Jāmiʻat al-Imārāt al-ʻArabīyah al-Muttaḥidah Kullīyat al-sharīʻah wa-al-qānūn, al-ʻadad al-Thānī, Ramaḍān 1408h 1988.
32) Warshat ʻamal ʻan ʻUqūd fydyk al-Jadīdah 2017, wālmnʻqdh fī Qāʻat al-Dānah Funduq shyrātwn al-Kuwayt, fī al-fatrah 1, 2 min Māyū ʻām 2019m, wa-al-Munaẓẓamah min qabla Nouf Expo.