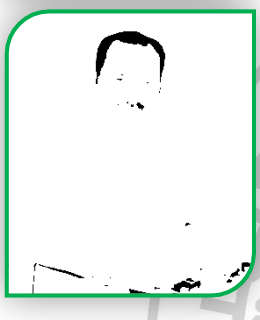
انعـــــــدام أثر العقـــــــــد

دراسة في القانون الفرنسي La caducité

م.د. منى نعيم جعاز

كلية القانون–جامعة البيان، العراق

muna.nuiem@albayan.edu.iq



أ.د. جليل حسن الساعدي

كلية القانون–جامعة بغداد، العراق

muna.nuiem@albayan.edu.iq

المستخلص

يعد العقد من اهم مصادر الالتزام ، كونه الوسيلة القانونية الفاعلة التي يستطيع من خلالها المتعاقد ان يحقق مصالحه وأهدافه ما دامت الأخيرة لا تتعارض مع النظام العام ، ومتى ما نشأ العقد صحيحاً وفقاً للأركان والشروط التي يتطلبها القانون اصبح ملزماً لكلا الطرفين ، بحيث يصبح الطرفين خاضعين لقوة العقد وما ترتبه من التزامات تعاقدية . وقد لا ينعقد العقد وفق السياق المذكور فالمتفق عليه انه لكي ينعقد العقد ويقوم صحيحاً لا بد من ان يستجمع شروط صحته ، وبخلافه ينعدم اثره سواء بالنسبة الى المتعاقدين ام بالنسبة الى الغير . وهذه هي فكرة البحث – انعدام اثر العقد– حيث خلو العقد من شرط من شروط صحته في مرحلة لاحقة على تكوينه .

الكلمات المفتاحية:

العنوان باللغة الإنكليزية

The Summary

The contract is one of the most important sources of obligation , as it is the effective legal means through which the contractor can achieve his interests and aims as long as the latter do not conflict with the public order, and when the contract is established in accordance with the principles and conditions required by the law, it becomes binding on both parties, so that the last two become subject to force The contract and the resulting contractual obligations. The contract may not be concluded according to the aforementioned context. It is agreed that in order for the contract to be concluded and to be valid, it is necessary to summon the conditions for its validity, and otherwise it will have no effect, whether for the contracting parties or for others. This is the idea of absence, as the contract is free from a condition of validity at a later in its formation.

Kay word:

المقدمة

كان من ابرز مظاهر التجديد بموجب تعديل القانون المدني الفرنسي رقم 131 لسنة 2016 ما تضمنته المادتين 1186-1187 من المبحث الرابع – تحت عنوان الجزاءات Sanctions وبالتحديد في المبحث الفرعي الثاني بما يسمى بجزاء انعدام اثر العقد La caducité ، وهو جزاء يطال عقداً عندما يفقد – بعد نشأته صحيحاً – احد عناصره الاساسية على نحو يؤدي الى زواله بالكامل .

واللافت للانتباه وفق تعديل القانون المدني الفرنسي 2016 انه صرح بوجود جزاء انعدام اثر العقد اذ كانت المادة 1131 من قانون نابليون 1804 تشير ضمنياً الى زوال أثر الالتزام ، اذ كانت تنص على انه : (الالتزام لا ينتج أي أثر إذا لم يكن مبنيا على سبب أو على سبب كاذب أو على سبب غير مشروع) [1] وهذه المادة كانت اشارة الى ان اي تخلف في السبب من شأنه ان يعدم أثر الالتزام . لذلك صنف جزاء انعدام اثر العقد من بين المستجدات التي جاء بها التعديل المشار اليه .

مشكلة البحث

جاءت دراستنا هذه كمحاولة لتسليط الضوء على موضوع انعدام اثر العقد – وهو من من ابرز مظاهر التجديد في قانون العقود الفرنسي رقم 131 لسنة 2016 ، وهذ السبب بحد ذاته يعد مبرراً للبحث في الموضوع . وتهدف الدراسة ايضا الى وضع حد فاصل بين جزاء انعدام اثر العقد والبطلان ، والتي ثار الجدل الفقهي حولهما ومدى اعتبار انعدام اثر العقد مرتبة من مراتب البطلان .

خطة البحث

إن البحث في انعدام اثر العقد في القانون الفرنسي يفرض علينا بيان ماهيته ، وهو ما سنقوم به في هذه الدراسة الموجزة والتي سنقسم البحث فيها الى ثلاثة مطالب، نفرد الأول منها لمفهوم انعدام اثر العقد في القانون الفرنسي، ونخصص الثاني لتمييزه عما يشتبه به من

جزاءات، ونكرس الثالث لبيان حكم انعدام اثر العقد، ونختم البحث بخاتمة نسجل فيها ابرز ما خلصت إليه الدراسة وعلى النحو الآتي :

المطلب الاول : مفهوم انعدام اثر العقد في القانون الفرنسي

المطلب الثاني : تمييز انعدام اثر العقد عما يشتبه به من جزاءات في القانون الفرنسي

المطلب الثالث : آثار انعدام اثر العقد في القانون الفرنسي

المطلب الاول

مفهوم انعدام اثر العقد في القانون الفرنسي

يقتضي البحث في مفهوم انعدام اثر العقد توضيحه من النواحي القانونية والفقهية وبيان الشروط الواجب توافرها لتطبيقه ، وعليه سنقسم دراسة هذا المطلب الى فرعين وعلى النحو الآتي :

الفرع الاول / تعريف انعدام اثر العقد

الفرع الثاني / شروط تطبيق جزاء انعدام اثر العقد

الفرع الاول

تعريف انعدام اثر العقد

يقوم انعدام اثر العقد على اساس خلو العقد من احد شروط صحته ، وهو ما جاءت به المادة 1186 من تعديل القانون المدني الفرنسي 2016 والتي تنص على انه : (ينعدم أثر العقد الذي نشأ صحيحاً بزوال احد عناصره الاساسية . عندما يكون تنفيذ عدة عقود ضرورياً لإنجاز نفس العملية فإن زوال أحدهما يؤدي الى انعدام أثر العقود التي اصبح تنفيذها مستحيلاً بسبب هذا الزوال ، وكذلك العقود التي كان تنفيذ العقد الزائل بالنسبة لها

شرطاً حاسماً لرضا احد الاطراف . غير ان انعدام الاثر لا يقع الا اذا كان المتعاقد الذي تم التمسك في مواجهته به على علم بوجود العملية بمجملها عندما ابدى موافقته) [2].

فانعدام اثر العقد على وفق المادة 1186 زوال لأحد العناصر الاساسية للعقد ، ولكن ما المقصود بالعناصر الاساسية للعقد ؟ .

يقصد بها هنا العناصر اللازمة لصحة العقد او شروط صحته وهي الرضا والاهلية والمضمون بصراحة المادة 1128والتي تنص على انه : (يكون ضرورياً لصحة العقد 1- رضا الاطراف المتعاقدين 2-اهليتهما للتعاقد3-مضمون مشروع ومؤكد) . ومن الامثلة التي يرى فيها الفقه الفرنسي مجالاً لجزاء انعدام اثر العقد هي خلو العقد من مضمونه بإستحالة تنفيذ احد بنود العقد بسبب جائحة كورونا ، فهنا يصبح العقد منعدماً بسبب تلك الجائحة [3] ويتفرع عن ذلك ايضاً فقدان العقد لمحله او سببه بإعتبارهما مندمجين في المضمون [4] .

ويذكر الفقه الفرنسي ان جزاء انعدام اثر العقد تم تبنيه في البدء مقتصراً على عقود التبرعات فقط ، بتعبير أدق ، انعدام اثر العقد جزاء على عدم توافر أحد الشروط المطلوبة لصحة عقد الهبة والوصية او اي تصرف قانوني آخر مصدره الارادة المنفردة [5]. الا إن حصر جزاء انعدام اثر العقد في مجال التبرعات تلاشى تدريجياً مع التحولات في قانون العقود الفرنسي . ويعود السبب في تكريس هذا الجزاء في قانون العقود على حد تعبير بعض الفقه الفرنسي : (في الوقت الذي كانت فيه مرحلة تكوين العقد الشاغل الحقيقي الوحيد لواضعي القانون المدني ، فإن مرحلة تنفيذ العقد ، اليوم ، لا بد من ان تخضع لمزيد من الاهتمام والدراسة) [6] .

ويعد مفهوم انعدام اثر العقد من أحد المفاهيم القانونية التي يشير إليها كلاً من التشريع والقضاء الفرنسي بشكل عام وبانتظام دون وجود تعريف ثابت له رغم انه قد تم تخصيص العديد من الدراسات بشأنه[7]. ويكتفي البعض بوصفه بأنه فاكهة ناضجة تمامًا سقطت بسبب

عدم قطفها في وقتها" [8]. ويقصد ان العقد قد اكتمل نضجه – اي تكوينه – وعند وصوله لمرحلة جني ثماره – اي تنفيذه – سقط – اي انعدم بسبب فقدانه عنصراً حال دون تنفيذه .

ومهما يكن من الامر ، فإن الفقه الفرنسي اجتهد في وضع نعريف قانوني لانعدام اثر العقد، فذهب احد الفقهاء الى ان انعدام اثر العقد هو التصرف القانوني الملغى بسبب وقوع امر خارجي.[9] وعرف ايضا بأنه تصرف قانوني "عقيمً" عرضي [10]. وقال اخر بأنه فقدان التصرف القانوني لقيمته ، فالتصرف الذي يفقد احد ركائزه يتضاءل إلى لا شيء ؛ ومن المفترض ألا يكون موجودًا أبدًا [11] .وذهب ثالث الى القول بأن انعدام اثر العقد اسلوب تقني خاص يؤدي تطبيقه – سواء بواسطة القاضي أو" بواسطة القانون "– إلى زوال الاتفاق . [12]

ويذهب هذا الرأي الى ضرورة النظر الى جزاء انعدام اثر العقد من جانبين :الجانب الاول على أنه حالة قانونية situation juridique والجانب الثاني على انه تقنية قانونية technique juridique.[13] ونعتقد ان وصف انعدام اثر العقد بأنه تقنية قانونية كونه يؤدي الى زوال العقد تلقائياً بمجرد خلوه من شرط من شروط صحته .

ويعرفه آخر بأنه جزاء لاختلال تعاقدي سببه اختفاء عنصر أساس من العقد الذي تم ابرامه بشكل صحيح ؛ ويمكن أن يكون هذا العنصر هو الرضا أو المضمون او غيره. ويمكن أن يؤدي هذا الجزاء إلى هدم وتقويض القوة الملزمة للعقد [14].

ويوصف بعض الفقه انعدام اثر العقد بأنه فشل العقد في تحقق شرط الكمال او التمام [15] او هو زوال قيمة العقد بسبب داخلي كزوال احد العناصر المكونة له او بسبب خارجي عن العقد [16] كجائحة كورونا التي ينعدم معها اثر العقد بسبب عدم تنفيذه ، فإنعدام اثر العقد صفة تلحق عمل قانوني صحيح لكنه لا يكون له اثر بوقوع حدث بعد اكتماله [17] .

ومن الفقه من يذهب الى توسيع نطاق انعدام اثر العقد ليضم اليه كل ما يؤدي الى اختلال التوازن والمنافع يكون جزاءه انعدام اثر العقد Domaine de la caducité et équilibre du contrat فعنده ان من اسباب انعدام اثر العقد هي زوال الرضا وعدم التوازن في مضمون العقد ويكون ذلك بزوال السبب واختلال المنافع[18].

والذي نختاره من تعريف لإنعدام اثر العقد انه : (**جزاء يلحق التصرف القانوني المعيب بعيب النقص في شروط صحته فيفقده قوته الملزمة**) .

الفرع الثاني

شروط تطبيق جزاء انعدام اثر العقد

تنص المادة 1186 من تعديل القانون المدني الفرنسي 2016على انه : (ينعدم أثر العقد الذي نشأ صحيحاً بزوال احد عناصره الاساسية . عندما يكون تنفيذ عدة عقود ضرورياً لإنجاز نفس العملية فإن زوال أحدهما يؤدي الى انعدام أثر العقود التي اصبح تنفيذها مستحيلاً بسبب هذا الزوال ، وكذلك العقود التي كان تنفيذ العقد الزائل بالنسبة لها شرطاً حاسماً لرضا احد الاطراف . غير ان انعدام الاثر لا يقع الا اذا كان المتعاقد الذي تم التمسك في مواجهته به على علم بوجود العملية بمجملها عندما ابدى موافقته).

واستناداً لهذه المادة يشترط لترتيب جزاء انعدام اثر العقد توافر الشروط الآتية :

اولاً: شرط وجود عقد صحيح [19]. فمجال انعدام اثر العقد هو العقد الصحيح منذ تكوينه[20] ما يعني ضرورة الا يكون العقد قد تم الغاؤه ولم يكن موضوعاً للفسخ . والسؤال الذي يطرح نفسه هنا ، هل يتطلب انعدام اثر العقد الإعلان عنه في المحكمة – بعبارة اخرى هل يشترط ان يكون انعدام اثر العقد قضائياً ؟ وهو ما لم تتطرق اليه المادة 1186وسنبين ذلك في مواطن لاحقة .

ثانياً: فقدان العقد الصحيح لعنصر اساس فيه . اذ تجعل المادة 1186 جزاء انعدام اثر العقد مشروطا بزوال أحد العناصر الأساسية للعقد . وقد ذكرنا سابقاً المقصود بالعناصر الأساسية ، ولكن هل ينبغي ان تشمل فقط ما نصت عليه المادة 1128 من شروط صحة العقد في مرحلة تكوينه ، ام ينبغي ان يمتد ليشمل عناصر العقد وقت تنفيذه ؟

يذهب جانب فقهي الى ان العنصر الاساس هو عنصر صلاحية العقد او شرط صحته ، فمضمون العقد ممكن ان يكون أساساً لإنعدامه سواء بزوال محله او سببه . فإذا كنت مستأجراً لشقة ، ولكن المبنى الذي تقع فيه شقتك قد التهمته النيران ، مما تسبب في تدمير الشقة ، فإن عقد الايجار ينعدم لانعدام محله ، وبالمثل فإن اهلية الاطراف وموافقتهم تبطل اذ لم يعد لها وجود . فضلاً عن الوصية تعد لاغية اذا مات الموصى له قبل الموصي .

كما ان مفهوم العنصر الاساس للعقد يمكن ان يشير ايضا الى عنصر خارجي للعقد يشترط صلاحيته ، ففي العقود المترابطة التي تشكل بمجموعها كلاً تعاقدياً غير قابل للتجزئة ، فإن الغاء عقد واحد فيها يجعل من المستحيل تنفيذ عقد مرتبط به مباشرة .

ويذهب جانب من الفقه الفرنسي الى ضرورة عدم التوسع في النص والالتزام بالمفهوم الضيق له ، وهو ما يُستدعى بشكل خاص الرجوع الى المادة الجديدة 1114 من القانون المدني الفرنسي ، والتي تربط فكرة "العناصر الأساسية" بالعرض التعاقدي ، أو بمضمون العقد فقط.

وهناك تساؤل آخر يطرحه الفقه الفرنسي وهو هل يمكن ان يكون فقدان احد عناصر العقد ارادياً ام لا ارادياً ؟

اعتبر الفقه الفرنسي أن التصرف لا يمكن أن يسقط او ينعدم إلا بناءً على اختفاء أحد عناصره الأساسية مستقلاً عن إرادة الأطراف . والأمر ايضاً متروك إلى السوابق القضائية للحكم فيه .

ثالثاً: علم المتعاقد وابداء موافقته على اساس ذلك ، والشرط هنا يتعلق بالعقود المترابطة – فالمتعاقد الذي تم التمسك بانعدام اثر العقد في مواجهته يشترط علمه بالعملية التعاقدية بمجملها ويكون العلم من وقت ابرام تلك العقود بصراحة المادة 1186 .

المطلب الثاني

تمييز انعدام اثر العقد عما يشتبه به من جزاءات في القانون الفرنسي

يحسن منذ البداية ان نميز انعدام اثر العقد (caducité) عما يقاربه من جزاءات ، فنميز بينه وبين البطلان (nullité) . وبينه وبين الفسخ (résolution) .

الفرع الاول

تمييز انعدام اثر العقد عن بطلان العقد [21]

Caducité et nullité

تناول المشرع الفرنسي موضوع البطلان بعدّه احد الجزاءات المترتبة على العقد في حالة خلوه من احد شروط صحته [22] وذلك في المبحث الفرعي الاول في المواد (1178-1185) اذ تنص المادة 1178 (ان العقد الذي لا يستوفي الشروط المطلوبة لصحته يكون باطلاً . يجب ان يقضي القاضي بالبطلان ، مالم يثبته الاطراف بالاتفاق بينهم . يعتبر العقد الباطل كأن لم يكن . ويجب رد الاداءات التي تم تنفيذها وفق الشروط المنصوص عليها في المواد (1352 الى 1352 – 9). اضافة الى بطلان العقد ، يجوز للطرف المضرور المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه طبقاً للقواعد العامة للمسؤولية غير التعاقدية) .

يرجع البطلان لعلة صاحبت ابرام العقد كما انه يرد على عقد نشأ بشكل غير سليم قانونياً .

الامر الذي يستتبع معه ضرورة زوال العقد – وعليه تبدو اهمية التفرقة بين انعدام اثر العقد والبطلان في ضرورة وضع حد فاصل بين المفهومين ، اذ يبدو من الناحية النظرية ان كلاً من البطلان وانعدام اثر العقد متشابهين ، فكلاهما يؤديان الى ابادة التصرف القانوني (العقد) ، اضف الى ذلك انه لكي يصبح التصرف منعدما لا بد ان يفقد أحد العناصر

الأساسية لوجوده ، وهو شرط لازم في التصرف الباطل ايضاً. فضلاً عن ان احكام العقد الباطل هي عين احكام العقد المنعدم ، كلا العقدين لا ينتج اثراً [23]ولا تلحقه الاجازة [24] ولا يرد عليه التقادم . ولكن هل هذا يعني أنهما مندمجان ؟

يجيب الفقه الفرنسي ب (قطعا لا) للاسباب الآتية :

1_في الوقت الذي يكون فيه البطلان جزاءً لعدم صلاحية التصرف القانوني في مرحلة تكوين العقد ، فإن انعدام اثر العقد جزاء يطال العقد الذي تم تشكيله بشكل منتظم في البداية ، ولكنه ، بسبب حدوث ظرف لاحق فقد عنصرًا أساسيًا لوجوده [25]. فإذا كان البطلان يقر على عدم وجود شرط من شروط صحة العقد المعاصر لتشكيله [26] فإن مقتضى انعدام اثر العقد اختفاء أحد عناصره الأساسية بعد تشكيله [27].

2- يمكن ان نتصور وجود الانتقاص كأثر عرضي في البطلان بصراحة المادة 1184 من القانون المدني الفرنسي . فالبطلان لا يرد على العقد بأكمله بل يمكن ان يقتصر اثر البطلان على جزء من العقد مع بقاء الاجزاء الاخرى صحيحة اذا كان العقد يقبل تلك التجزئة ، وهو ما يعرف ايضا بـ (البطلان الجزئي) . اما انعدام اثر العقد فيرد على العقد بمجمله فيشمل جميع اجزاءه ويهدر جميع آثاره . ومن ثم فلا وجود للانتقاص او انعدام اثر العقد الجزئي في العقد المنعدم . وينطبق ذلك على العقود المترابطه فيعامل كل عقد فيها عنصراً قي العقد ، واي فقدان لعنصر فيها (عقد) يعدم العقود الاخرى بمجملها .

3-الاصل ان العقد الباطل كالعقد المنعدم من حيث كونهما عقوداً لا وجود قانوني لها ، ومن ثم لا حاجة لصدور حكم بالبطلان ولا ضرورة للحكم بالعدم على معدوم . ولكن قد تقضي الضرورة العملية بالحصول على حكم ببطلان العقد وهذا الحكم يقتصر على الكشف عن بطلانه هذا العقد لا انشاءه .

4-لا يتقرر البطلان بالارادة المنفردة فليس لمن له مصلحة ان يستقل بإعلان البطلان بإرادته . بل يتطلب البطلان اعلانه من قبل القاضي [28] او يثبته الاطراف بالاتفاق بينهم (المادة 1178 من القانون المدني الفرنسي) . في حين ان انعدام اثر العقد جزاء تلقائي لا يتطلب الاستعانة بقاض تحت اي ظرف من الظروف بمجرد اختفاء عنصر اساس من العقد يجعل من العقد غير موجوداً .

5- البطلان على مراتب ، فيكون مطلقاً اذا تخلف ركن من اركان العقد كعدم وجود الرضا ، ويكون نسبياً اذا تخلف شرطاً من شروط هذه الاركان كنقص اهلية احد المتعاقدين [29] بخلاف انعدام اثر العقد ففيه سقوط للعقد ، فالمنطق يقضي بأن يكون انعدام اثر العقد درجة واحدة لا تقبل التدرج ، فلا يصح القول ان العقد المنعدم اشد انعداماً من العقد الباطل اذ لا تفاوت في العدم.

6- واخيراً فإن انعدام اثر العقد والبطلان لا يكونان جزاءً للخلل ذاته ولا ينهيان العقد للسبب ذاته، فالبطلان جزاء على عدم وجود عنصر أساس لصحة العقد في وقت تكوينه ومع ذلك ، فالمقابل الوهمي مثلاً يصلح ان يكون سبباً للبطلان ، بينما يستبعد ان يكون سبباً لانعدام اثر العقد [30]، كما ان انعدام اثر العقد هو مفهوم أصلي من حيث أنه ينهي العقد لسبب منفصل عن ذلك المعتمد في كل من البطلان أو الانهاء [31] . كما **ان دور المشرع في انعدام اثر العقد يأتي بعد انعقاد العقد وترتيب آثاره القانونية اما في البطلان فيأتي دوره في مرحلة ابرام العقد.**

الفرع الثاني

تمييز انعدام اثر العقد عن فسخ العقد

يتفق انعدام اثر العقد مع فسخه في بعض النواحي ، منها انه لا انتقاص للعقد في كل من الفسخ وانعدام اثر العقد ، ففسخ عقد خدمة مهندس التدفئة يستلزم بالضرورة فسخ عقد تزويد مزود الخدمة بالوقود [32].

ورغم ما يذهب اليه الفقه الفرنسي من انه (لا علاقة للمرحلة التي يكون فيها العقد للتمييز بينهما، فانعدام اثر العقد يطبق عند اختفاء عنصر أساس من العقد ، بينما الفسخ يصار اليه بسبب عدم تنفيذ العقد) . ولهذا يذهب بعض الفقه الفرنسي الى القول الى ان (الفكرة تقع في مفترق طرق التكوين والتنفيذ)[33]..الا انه لا يمكن ان ننكر ان كلا من الفسخ وانعدام اثر العقد يثار موضوعهما في مرحلة تنفيذ العقد – وهذه المرحلة هي الفيصل بين كلاً من البطلان وانعدام اثر العقد.

ويفترق انعدام اثر العقد عن فسخه في النواحي الآتية :

1- يفترض في الفسخ ان العقد نشأ صحيحاً مستوفياً لأركانه وشروطه وكان من المتعين على اطرافه تنفيذ ما رتبه من التزامات ، غير ان احدهما لم يقم بتنفيذ التزاماته فيجيز هذا للمتعاقد الآخر التحلل من التزاماته بطلب الفسخ فالفسخ جزاء على عدم الأداء أو الأداء غير الصحيح للعقد . اما انعدام اثر العقد فيعود لعيب اصاب شرط من شروط صحة العقد .

2- **ان انعدام اثر العقد أوسع من الفسخ ، فالفسخ لا يكون الا في العقود الملزمة للجانبين اما انعدام اثر العقد فيمكن تطبيقه بغض النظر عن كون العقد ملزم لجانب واحد او لجانبين.**

3- لا يمكن اتخاذ قرار فسخ العقد الملزم للجانبين مالم يتم بالاتفاق مع الطرف الآخر [34] بخلاف انعدام اثر العقد .

4- **ان سلطة القاضي في الفسخ تقديرية لا تخضع للرقابة والقاضي غير ملزم بإجابة طالب الفسخ الى طلبه وفسخ العقد ، اما في انعدام اثر العقد فتنعدم سلطته ، فمتى ما تحققت شروط انعدام اثر العقد فلا يكون في وسعه الا الحكم به .**

المطلب الثالث

حكم انعدام اثر العقد

يترتب على انعدام اثر العقد الاثر الرجعي ذاته الذي يرتبه كلا من البطلان والفسخ ، وعليه بمجرد فقدان العقد لأحد شروط صحته يتعين اعادة المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ، بأن يرجع كل منهما ما تسلمه من الآخر بموجب العقد او يرد قيمته وقت الانعقاد اذا تعذر ذلك .

ولا يكون للانعدام اثر رجعي بالنسبة للعقود المستمرة ، اذ يقتصر اثره على المستقبل فقط نظراً لإستحالة ارجاع المتعاقدين الى الحال السابق على التعاقد . وكما هو الحال في البطلان والفسخ يراعى في الأثر الرجعي للانعدام عدم الاضرار بالغير حسن النية الذي اكتسب حقاً على الشيء محل العقد قبل انعدام اثر العقد .

وبموجب المادة 1187 من تعديل القانون المدني الفرنسي 2016 [35] يترتب على انعدام اثر العقد أثران: هما زوال العقد ، والاسترداد .

الفرع الاول

زوال العقد

L'anéantissement du contrat

القاعدة الكلية في آثار انعدام اثر العقد هي زوال العقد وزوال الآثار التي رتبها منذ ابرامه لا منذ انعدامه عملاً بقاعدة الأثر الرجعي للانعدام ، وهو ما جاءت به المادة 1187، فالعقد المنعدم يزول بالنسبة للمستقبل وبالنسبة للماضي ، فهو ليس يكف عن انتاج اثاره منذ ترتبه فحسب بل يعد كذلك انه لم ينتج اثرا ما قبل ذلك ان العقد لم يتكون ، ولم يكن هناك عقد الا في الظاهر ، فالمنطق وفق هذه القاعدة يقضي ان العقد الذي لم تراع فيه قواعد الانعقاد لم يوجد ابداً .

وتثير المادة 1187 من القانون المدني صعوبتين: الأولى تتعلق بالتاريخ الفعلي لانقضاء العقد ، والثانية تتعلق بأثرها الرجعي .

بالنسبة للتاريخ الفعلي للانعدام ، متى يسري مفعول انعدام اثر العقد ، وهل للقاضي اثارته من تلقاء نفسه إما بطلب من أحد الأطراف المتعاقدة ؟

لم تتعرض المادة 1187 لهذه المسألة . بخلاف كلاً من الفسخ والبطلان ، اذ ان الفسخ وبموجب المادة 1224 يسري إما بتطبيق شرط الإنهاء أو في حالة عدم تنفيذ العقد بصورة كلية ، او بإخطار من الدائن إلى المدين او عن طريق قرار محكمة .

وإذا انتقلنا إلى البطلان ، فإن المادة 1178 توفر نفس الشيء بقدر الإمكان ، اما ينطق به القاضي أو تنشأ بالاتفاق المتبادل بين الطرفين . ومن ثم عدم وجود نص يخضع انعدام اثر العقد لسلطة القاضي .

وتطبق قاعدة الزوال على العقود سواء أكانت بسيطة ام مترابطة ، ففي العقود الاخيرة فإن وزوال عقد واحد منها يترتب عليه زوال العقود الاخرى ، ويحكم بالتعويض عن الضرر بالنسبة للمتعاقد الذي تسبب بخطأه في انعدام اثر العقد ، وهو ما جاء في حيثيات القرار الصادر من الغرفة التجارية في (12 تموز / يوليو 2017 ، حكم محكمة الاستئناف رقم 23552-15) [36].

وعند تقرير جزاء انعدام اثر العقد ينبغي ان يكون كليا اي يتعين انعدامه بكامل مضمونه ، وعليه فإن جزاء انعدام اثر العقد يشمل الشرط الجزائي الذي تضمنه العقد [37]. فإذ انعدم العقد المركب من عدة عقود ، فإن مجموع ما يتضمنه من بنود وشروط تكون منعدمة) [38].

والجدير بالذكر هو ان تقرير انعدام اثر العقد واحكامه يطبق على العقود التي نشأت بعد صدور تعديل القانون المدني الفرنسي 2016– اما العقود السابقة عليه فلا ينصرف الحكم اليها ، ففي سابقة قضائية حصلت في 18 يونيو 2013 اشترت سيدة مكيف هواء

من شركة البحر الأبيض المتوسط للتدفئة والتبريد (SMATEC) وقد وقعت في اليوم التالي مع الشركة نفسها عقد صيانة لمدة سنة واحدة قابلة للتجديد باتفاق ضمني ؛ الا أن SMATEC ، بموجب خطاب بتاريخ 15 مايو 2015 ، أبلغت السيدة فيه بأنها لن تجدد العقد ؛ طالبت السيدة بالتعويض عن الضرر الناتج عن الانهاء التعسفي لعقد الصيانة تطبيقا للمادة 1186 التي توجب التعويض في هذه الحالة ؛ وبعد الاطلاع على المادة 9 من الأمر رقم 2016–131 المؤرخ 10 فبراير 2016 ؛ وحيث أنه وفقًا لهذا النص ، دخلت أحكام هذا المرسوم حيز التنفيذ في 1 أكتوبر 2016 ، وتظل العقود المبرمة قبل هذا التاريخ خاضعة للقانون القديم ..) [39] .

الفرع الثاني

الاسترداد

Les restitutions

اذا انعدم العقد ترتب عليه أثراً آخر الا وهو إعادة المتعاقدين الى الحال التي كانا عليها قبل التعاقد اي تحرير المتعاقدين من التزاماتهم التي كانا يرتبها عليهما العقد قبل انعدام اثر العقد . فإذا كان احد المتعاقدين قد نفذ التزاماته كلها او بعض منها يمكن له طلب استرداد ما اداه الى الطرف الاخر وهي نتيجة طبيعية اذ متى زال العقد وجب اعادة المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ، وقد نصت على ذلك المادة 1187 من تعديل القانون المدني الفرنسي 2016{...ويمكن ان يرتب حقاً في الاسترداد طبقاً للشروط المنصوص عليها في المبحث الخامس تحت عنوان الاسترداد في المواد (1352 الى 1352 – 9) } منه .

فبعد تقرير انعدام اثر العقد كجزاء للعقد الذي زال احد شروط صحته – يصبح الأخير لا وجود له وكأنه لم يكن بالتالي يجب ازالة ومحو كل الاثار التي رتبها من يوم انعقاده ، ويقتضي هذا الامر ان يرد كل متعاقد ما تلقى من المتعاقد الآخر تنفيذ العقد المنعدم . فقد يكون الدائن قد تلقى بعض الاداءات من المدين كتنفيذ جزئي للعقد وفي هذه الحالة بما ان العقد يعتبر قد زال بأثر رجعي نتيجة لفقدان احد شروط صحته فيجب عليه رد ما تلقاه من

المدين ، لأن المبرر القانوني الذي كان يسوغ له الاحتفاظ به قد انتقى ومن ثم فلا يجوز له ان يحتفظ به وإلاّ كان حكمه حكم من قبض غير مستحق وللدائن في الوقت نفسه الذي هو مطالب فيه برد ما قبضه من المدين ان سيرد ما كان قد قدمه لمدينة كتعبير للعقد قبل زواله لانه كما اوجب عليه القانون رد ما اخذه اعطاه الحق من جهة اخرى في استرداد الاداء الذي كان قد قدمه تطبيقاً لقاعدة الاسترداد واعادة المتعاقدين الى ما كان عليه قبل التعاقد وهذا بحسب ما نصت عليه المادة **1187** . **فاذا نفذ المتعاقدان التزاماتهما بناءً على العقد المنعدم (فيجوز)** [40] **لكل واحد منهما استرداد ما دفع وحسب القواعد المعتمدة في الاسترداد** [41] .

والاسترداد يكون عينياً من حيث الاصل ، ففي عقد البيع مثلاً يسترد للبائع عين ما اداه اي الشيء المبيع من المشتري عن طريق دعوى الاستحقاق ، اما المشتري فيستطيع استرداد الثمن من البائع عن طريق استرداد مادفع دون وجه حق . كما يستطيع استرداد المصروفات التي انفقها بحسن نية .

وقد يتعذر في بعض الاحيان ذلك ، اذ قد يستحيل اعادة الوضع الى ماكان عليه قبل ابرام العقد ، فيتم الرد بالمثل ، أي عن طريق التعويض النقدي. ويقدر ذلك في يوم الاسترداد بموجب المادة (1352) من تعديل القانون المدني الفرنسي 2016، ومثال استحالة الرد – الرد في العقود الزمنية فيحكم القاضي فيها بالتعويض العادل .

وفي حكم صادر عن الغرفة التجارية في 5 يونيو 2007 باعت شركة (أجهزة كمبيوتر) إلى شركة أخرى ، ثم قامت الأخيرة بتأجيرها لشركة ثالثة. ثم أبرم المستأجر عقد صيانة للاجهزة مع البائع. وبما أن المستأجر لم يكن راضياً عن خدمات الصيانة التي يقدمها البائع ، فقد أنهى عقد الصيانة ثم عقد الإيجار. وأعقب ذلك التقاضي بشأن مصير عقد البيع ، وخلصت محكمة الاستئناف ، التي عدت العملية كلًا تعاقديًا غير قابل للتجزئة ، إلى إنهاء عقد البيع.

حكم بأن "إنهاء عقود الإيجار والصيانة تشكل كلًا تعاقديًا مع عقد البيع – وانه يجب انهاء عقد البيع ايضا، وانه يتعين اعادة الحال الى ماكان عليه قبل التعاقد – فعلى المشتري استعادة بيع السلعة والبائع ثمنها ". لذلك تم الاعتراف بألاثر الرجعي على أنه انقضاء في هذا الحكم منذ انتهاء عقد البيع ، وهو عقد ذو تنفيذ فوري ، يؤدي في هذه الحالة إلى إرجاع العنصر المباع واسترداد سعر البيع [42].

الخاتمة

رتب المشرع الفرنسي عند الاخلال ببند من بنود العقد نوعين من الجزاءات – اولهما بطلان العقد ويتقرر ذلك عند عدم توافر مضْمون للعقد يكون مشروعاً ومؤكداً (كون المضمون شرطاً من شروط صحة العقد) وذلك بصراحة المادة 1178 (ان العقد الذي لا يستوفي الشروط المطلوبة لصحته باطلاً ..) ، ورتب جزاءً آخر هو انعدام اثر العقد وذلك عند زوال احد عناصره الجوهرية بصراحة المادة 1186 من المرسوم والتي تنص على أنه (يصبح العقد الذي نشأ بشكل صحيح منعدماً اذا زال احد عناصره الجوهرية) . فالبطلان يتقرر ابتداءً بينما انعدام اثر العقد لا يمكن معرفته الى بعد البدء بتنفيذ العقد ، وبعد ان يتقرر انعدام اثر العقد يطلق على العقد حينئذٍ العقد المنعدم او المعدوم وهو عقد لم يوجد من الاساس ولم تتولد عنه اى اثار وهو والعدم سواء ، وانعدام اثر العقد جزاء يطبق على العقد في حالة اختفاء عنصر كان – في مرحلة تكوينه – ضروريًا لصلاحيته عند تنفيذه .

وقد لاحظنا من خلال الدراسة اقتراب بعض المصطلحات القانونية من انعدام اثر العقد الا انه تمكنا من وضع حدود فاصلة بينها ، ففيما يتعلق بانعدام اثر العقد والفسخ اللذين يقتربان من بعض في الآثار ، فيجمعهم زوال العقد بأثر رجعي يستند الى وقت ابرامه ، وهو الشبه الوحيد الذي يلتقيان به اذ تبقى لكل منهما قواعده الخاصة المختلفة عن قواعد

الآخر ، فهما كما رأينا يختلفان في الهدف والنطاق وكذلك في سلطة القاضي التقديرية في كل منهما .

كما لاحظنا السبب في الجدل الفقهي التاريخي بين كل من البطلان وانعدام اثر العقد وانقسام الفقه بين النظريتين التقليدية التي ترى في انعدام اثر العقد درجة من درجات البطلان والنظرية الحديثة التي ترى في البطلان درجتين فقط هما البطلان المطلق والنسبي ، والتشابه كان متمثلاً في انهما يتعلقان بالعقد وانهما يمسان آثاره ، الا ان تعديل القانون المدني الفرنسي 2016وفي اشارة صريحة منه اكد إن انعدام اثر العقد ليس وجهاً للبطلان ولا احدى صوره . ويبدو ذلك جلياً في معالجة الجزاءين على وجه الاستقلال . وفي ذلك انتصاراً للنظرية الحديثة على حساب النظرية القديمة التي سبقت الاشارة الى مضمونها .

لاحظنا ايضاً ان تقرير انعدام اثر العقد لا يكون في المستقبل فقط بل من يوم ابرامه – بأثر رجعي – ويقتضي في بعض الاحيان انسحاب آثار تقرير انعدام اثر العقد الى يوم ابرام العقد اعادة المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل ابرام العقد ، ومن ثم يتم وضع الأطراف من حيث المبدأ في وضع مماثل للوضع الذي كان يمكن أن يكونا عليه لو لم يتم توقيع العقد أبدًا

.

المصادر

اولاً : المصادر باللغة العربية

1. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد 1 ، نظرية الالتزام بوجه عام ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت .
2. محمد حسن قاسم ، قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية (المواد 1100 – 1231-7 من القانون المدني الفرنسي) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2018 .

3. منى نعيم جعاز ، مضمون العقد دراسة مقارنة مع القانونين الفرنسي والانكليزي) اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون بجامعة بغداد – 2019 .

ثانياً : المصادر باللغة الفرنسية Références

1. *Sophie Haddad,* Antoine Casanova *et Nina Dubois, avocats au Barreau de Paris* , Qu'advient-il de vos contrats avec l'épidémie de Covid-19 ? *Mise à jour : 17/04/2020*
2. Aurélien Bamdé , La licéité du contenu du contrat ou la conformité de ses stipulations et de son but à l'ordre public , 28 février 2017.
3. Aurélien Bamdé , La réforme de la liste des conditions de validité du contrat , 1 février 2017
4. Aurélien Bamdé- La caducité du contrat: notion, conditions, effets- In Droit des contrats, Droit des obligations, Effets du contrat- Juil 29, 2017
5. Véronique Wester-Ouisse, « La caducité en matière contractuelle : une notion à réinventer », *JCP G*, n°, Janv. 2001, I 290
6. Y. Buffelan-Lanore, *Essai sur la notion de caducité des actes juridiques en droit civil*, LGDJ, 1963
7. N. Fricero-Goujon, *La caducité en droit judiciaire privé* : thèse Nice, 1979
8. C. Pelletier, *La caducité des actes juridiques en droit privé*, L'Harmattan, coll. « logiques juridiques », 2004

9. R. Perrot, « Titre exécutoire : caducité d'une ordonnance d'homologation sur la pension alimentaire », *RTD Civ.*, 2004

10. H. roland et L. Boyer, *Introduction au droit*, Litec, coll. « Traités », n°02 , 2002

11. G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Puf, 2014, V. *Caducité.*

12. F. Garron, La caducité du contrat (Étude de droit privé) Revue internationale de droit compare – Vol. 52 N°2, Avril-juin 2000.

13. R. Chaaban, La caducité des actes juridiques, Etude de droit civil, LGDJ, 2006

14. Rana Chaaban – La caducite des actes juridiques etude de droit civil

15. Maxime Bizeau – La caducité du contrat : définition, conditions, effets réforme du droit des contrats–Nov 21,2017

16. Hariz Saidani , The rupture du contrat , thèse – universite de toulon francais 2015-2016

17. Frédérique Cohet La caducité du contrat Dans Le contrat , Presses universitaires de Grenoble, 2020

18. **Clément François** ATER à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne IEJ Jean Domat La caducité

19. D. de Béchillon, *Qu'est-ce qu'une règle de droit ?*, éd. Odile Jacob, 1997.

20. F. Rangeon, « Réflexions sur l'effectivité du droit » *in les usages sociaux du droit*, Centre universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie, PUF, 1989

21. P. Amselek, « Kelsen et les contradictions du positivisme », *APD*, 1983, n°28

22. V. H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, éd. Bruylant–LGDJ, 1999

ثالثاً : القوانين ومشروعات القوانين الفرنسية

1. Code civil des Français _ Code Napoléon 1804

2. Reform du droit des obligations , un supplement Au code civil 2016 , A jour de l'ordonnance no 2016 -131 du 10 fevrier 2016

3. Projet d'oronnance n 2008-1-199 , La réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations-Ministère de la justice

4. Pierre Catala –Personnes ayant participé à la preparation de l'avant-projet Présentation générale de l'avant-projet 22 Septembre 2005

5. Pour une réforme du droit de la responsabilité civile » Sous la direction de François Terré 2012

رابعاً : المواقع الالكترونية

1. https://iej.univ-paris1.fr/

2. https://www.linternaute.fr/

3. https://www.persee.fr/

4. http://droit.wester.ouisse.free.fr/

5. https://fiches-droit.com/

6. https://www.larousse.fr/

7. http://droit.wester.ouisse.free.fr/

---

[1]. Art 1131: (L'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet)

[2] . **Art. 1186.**– Un contrat valablement formé devient caduc si l'un de ses éléments essentiels disparaît.

Lorsque l'exécution de plusieurs contrats est nécessaire à la réalisation d'une même opération et que l'un d'eux disparaît, sont caducs les contrats dont l'exécution est rendue impossible par cette disparition et ceux pour lesquels l'exécution du contrat disparu était une condition déterminante du consentement d'une partie.

La caducité n'intervient toutefois que si le contractant contre lequel elle est invoquée connaissait l'existence de l'opération d'ensemble lorsqu'il a donné son consentement.

[3]. *Sophie Haddad,* Antoine Casanova *et Nina Dubois, avocats au Barreau de Paris* , Qu'advient-il de vos contrats avec l'épidémie de Covid-19 ? *Mise à jour : 17/04/2020*

(Parmi les éléments essentiels d'un contrat on trouve le fait que le **contenu doit être licite et certain**. Si du fait de la pandémie en cours ou des mesures

de confinement mises en place pour l'endiguer, le contrat n'a plus de contenu ou plus d'objet, la caducité peut être avancée pour y mettre fin.

Dans le contexte actuel, cela pourrait trouver à s'appliquer notamment aux contrats dont l'objet est lié à un évènement ou un projet annulé à cause de l'épidémie et/ou des mesures de confinement ..)

[4] . من الافكار الفقهية الفرنسية حول تبرير غياب المحل والسبب ما ذهب اليه بعض الفقه بالقول : (ان فكرة السبب والمحل لم تلغ من القانون المدني الفرنسي ، بل ان الفكرتين قد اندمجتا او انصهرتا في مضْمون العقد) ويقولون في دعم رأيهم [ان المشرع الفرنسي أراد أن يجمع في إطار مفهوم مضْمون العقد كلاً من المحل والسبب].اما عن تبريرهم لذلك الاندماج فيقولون : (.. وقد دفعت المشرع أسباب عدة لهذا الاندماج أهمها - بلا شك - تبسيط القانون). اما عن آلية هذا الانصهار ، فيرون ان شروط صحة العقد الواردة في المادة 1128 من مرسوم سنة 2016 ، ليست بديلة عن شروط صحة العقد الواردة في المادة 1108 من القانون المدني الفرنسي ، بل هما شروط مكملة ، او يتمم بعضها بعضاً) .

للتفصيل انظر :

par Aurélien Bamdé , La licéité du contenu du contrat ou la conformité de ses stipulations et de son but à l'ordre public , 28 février 2017.

(Le législateur a entendu regrouper sous une même notion les concepts d'objet et de cause qui, antérieurement à la réforme,..)

(Pourquoi cette fusion de la cause et l'objet ? Plusieurs raisons ont motivé le législateur, la principale étant, sans aucun doute, la simplification du droit)

وانظر مقالة اخرى له ايضاً بعنوان :

La réforme de la liste des conditions de validité du contrat , 1 février 2017

(Comme l'article 1108 qui n'avait connu aucune modification depuis 1804, l'article 1128 dresse une liste des conditions de validité du contrat Bien que cela ne soit pas expressément précisé, ces conditions sont cumulatives et non alternatives)

ينظر في عرض الافكار الفقهية الفرنسية حول تبرير غياب المحل والسبب : اطروحتنا للدكتوراه (مضمون العقد دراسة مقارنة مع القانونين الفرنسي والانكليزي) – المقدمة الى مجلس كلية القانون بجامعة بغداد – 2019 ، الصفحات (13-18).

[5]. Aurélien Bamdé- La caducité du contrat: notion, conditions, effets- In Droit des contrats, Droit des obligations, Effets du contrat- Juil 29, 2017

[6] . Véronique Wester-Ouisse, « La caducité en matière contractuelle : une notion à réinventer », *JCP G,* n°, Janv. 2001, I 290

(Ce cantonnement de la caducité au domaine des actes à titre gratuit s'estompe peu à peu avec les métamorphoses que connaît le droit des contrats. Comme le souligne Véronique Wester-Ouisse « *alors que la formation du contrat était le seul souci réel des rédacteurs du Code civil, le contrat, aujourd'hui, est davantage examiné au stade de son exécution*).

[7]. Y. Buffelan-Lanore, *Essai sur la notion de caducité des actes juridiques en droit civil*, LGDJ, 1963 ; N. Fricero-Goujon, *La caducité en droit judiciaire privé* : thèse Nice, 1979 ; C. Pelletier, *La caducité des actes juridiques en droit privé*, L'Harmattan, coll. « logiques juridiques », 2004 ; R. Chaaban, *La caducité des actes juridiques*, LGDJ, 2006

[8] . R. Perrot, « Titre exécutoire : caducité d'une ordonnance d'homologation sur la pension alimentaire », *RTD Civ.*, 2004, p. 559.

Ainsi, pour certains, l'acte caduc s'apparenterait à « *un fruit parfaitement mûr [...] tombé faute d'avoir été cueilli en son temps* »

[9]. Acte juridique qui, par la survenue d'un fait extérieur, est annulé.

https://www.linternaute.fr/dictionnaire/fr/definition/caducite/

[10] . H. Roland et L. Boyer, *Introduction au droit*, Litec, coll. « Traités », 2002, n°02, p. 38

D'autres encore voient dans cette dernière un acte juridique frappé accidentellement de « *stérilité* »

[11] . G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Puf, 2014, V. *Caducité.*

Selon Gérard Cornu la caducité consisterait en l'« état de non-valeur auquel se trouve réduit un acte»

[12] . F. Garron, La caducité du contrat (Étude de droit privé) Revue internationale de droit compare - Vol. 52 N°2, Avril-juin 2000. pp. 467-469;

https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_2000_num_52_2_18113

L'auteur définit la caducité comme « une technique particulière dont la mise en oeuvre — que ce soit par le juge ou « de plein droit » — réalise l'anéantissement d'une convention »

[13] .Ibid pp.467-469

La caducité du contrat est ainsi envisagée successivement en tant que situation juridique (Première partie), et en tant que technique juridique (Deuxième partie).

[14] . R. Chaaban, La caducité des actes juridiques, Etude de droit civil, LGDJ, 2006 http://droit.wester.ouisse.free.fr/

[15] . Ibid -p273

(La caducite pour non-survenance d'une condition-La caducite du contrat pour defaillance d'une condition suspensive - La caducite de la promesse synallagmatique de contrat pour defaillance d'une condition de perfection)

[16] . Maxime Bizeau - La caducité du contrat : définition, conditions, effets réforme du droit des contrats-Nov 21,2017-https://fiches-droit.com/caducite-contrat

(Traditionnellement, la caducité du contrat est définie comme **l'état de non-valeur auquel un contrat initialement valable est réduit, du fait de la disparition de l'un de ses éléments constitutifs ou de la défaillance d'un élément extérieur auquel était subordonnée son efficacité**)

[17] . État d'un acte juridique valable, mais privé d'effet par la survenance d'un fait postérieur à sa réalisation.

https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/caducit%C3%A9/

[18]. R. Chaaban, La caducité des actes juridiques, Etude de droit civil, LGDJ, 2006 http://droit.wester.ouisse.free.fr/

(A – La caducité, sanction de la disparition du consentement. B – La caducité, sanction du déséquilibre du contenu du contrat. 1 - Caducité et disparition de la cause.2 - Caducité et déséquilibre des prestations)

[19] . L'exigence d'un acte valablement formé

[20] . ان وجود عقد صحيح يترتب عليه نتائج هامة منها انه لا يمكن الادعاء بالمسؤولية العقدية الا بوجود عقد صحيح بين الاطراف ، ومن ثم لا تترتب المسؤولية العقدية في مرحلة المفاوضات ، ومنذ لحضة نشوء العقد الصحيح يحق للدائن بالالتزام الناتج عنه ، ان يطلب الى المدين في حال عدم تنفيذه ان يعوضه عن اخلاله .
للتفصيل في النتائج المترتبة على ذلك ينظر :

Hariz Saidani , The rupture du contrat , thèse – universite de toulon francais 2015-2016 , p 11

(Le contentieux contractuel , les complications en matiere contractuelle apParaissent au moment ou l'une des Parties n'execute plus ses obligation)

[21] . ان التمييز بين انعدام اثر العقد والبطلان المطلق خلقه الفقه الفرنسي في مناسبة عقد الزواج ، اذ قرر هذا الفقه الاّ بطلان في هذا العقد دون نص صيانه له من التزعزع ، فقامت حالات بطلان لا شك فيها ، ولكن لم يرد في شأنها نص ، كما اذا كان الزوجان من جنس واحد ، وكما اذا تولى العقد من ليست له الصفة الرسمية في توليه ، فخلقت نظرية الانعدام حتى تغطي هذه الحالات ، وكان الاولى عدم التقيد بالقاعدة الضيقة التي تقضي بأن البطلان لا يكون بغير نص في عقد الزواج ، او في القليل قصر هذه القاعدة على الزواج فإن طبيعته تغاير طبيعة العقود في دائرة المعاملات المالية .
نقلاً عن : عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد 1 ، نظرية الالتزام بوجه عام ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ص 536

[22] . تنص المادة 1129 من مشروع كاتالا المقابلة للمادة 90 من مشروع وزارة العدل الفرنسية – على انه : (الاتفاق الذي لا تتوافر فيه الشروط المتطلبة لصحته يكون باطلاً) .

[23] . **فيما عدا الآثار العرضية التي تترتب على العقد الباطل بوصفه عملاً مادياً لا عقداً ، ومصدر هذه الآثار هو القانون. وتتمثل تلك الآثار بـــ** (البطلان الجزئي - الانتقاص reduction du contrat او التحول conversion du contrat) .

[24] . لا تجوز الاجازة للعقد الذي يكون باطلاً لتخلف المحل او عدم مشروعية السبب او انعدام الرضا .

[25] .

(Tandis que la nullité sanctionnerait l'absence d'une condition de validité d'un acte juridique lors de sa formation, la caducité s'identifierait, quant à elle, à l'état d'un acte régulièrement formé initialement, mais qui, en raison de la survenance d'une circonstance postérieure, perdrait un élément essentiel à son existence).

[26] هناك عدة حالات للبطلان: - وجود عيب يؤثر على أحد شروط صحة العقد (موافقة الأطراف المتعاقدة ، أو صفتهم ، أو موضوع العقد أو سبب العقد ؛ المادة 1108 ؛ عدم الامتثال للشكليات التي يفرضها القانون ، شريطة أن تكون هذه الشكلية جوهرية أو يُعاقب عليها بالبطلان ؛ انتهاك قاعدة إلزامية أو نظام عام ، إذا لم ينص القانون على عقوبة أخرى وإذا كانت هناك أحكام أساسية لصحة العقد. لاحظ أن حالات البطلان لا ينص عليها القانون فحسب ، بل تتطلب أيضًا تدخل القاضي .
للتفصيل انظر :

Frédérique Cohet La caducité du contrat Dans Le contrat (2020), Presses universitaires de Grenoble– p 137 à 142 ,

(La nullité sanctionne un vice qui affecte de manière essentielle la formation du contrat (contrairement à la résolution, qui sanctionne l'inexécution ou l'exécution incorrecte du contrat). En raison de ce vice, le contrat n'a pu être valablement formé).

Il existe plusieurs cas de nullité : (1. L'existence d'un vice affectant l'une des conditions de validité du contrat (le consentement des parties contractantes, leur capacité, ou encore l'objet ou la cause du contrat ; art. 1108, C. civ.) ;2. Le non respect du formalisme imposé par la loi, pour autant que ce formalisme soit substantiel ou sanctionné par la nullité ;3. La violation d'une règle impérative ou d'ordre public, si une autre sanction n'est pas prévue par la loi et si des dispositions essentielles à la validité du contrat sont concernées. Notons que les cas de nullité sont non seulement prévus par la loi, mais requièrent également l'intervention du juge.

[27]. Ibid

la caducité réprime la disparition de l'un de ses éléments essentiels postérieurement à sa formation

[28]. في حالة البطلان المطلق يجوز لكل ذي مصلحة ان يتمسك به ويجوز للقاضي اثارته من تلقاء نفسه (م 1180) من القانون المدني الفرنسي 2016 . اما في حالة البطلان النسبي فهو مقرر للمصلحة الخاصة فلا يجوز لغير من تقرر البطلان لمصلحته ان يتمسك به (م 1181) من القانون المدني الفرنسي 2016 ومع ذلك يجوز للقاضي ايضا اثارته من تلقاء نفسه. فالبطلان في جميع حالاته لا يتقرر الا بحكم القاضي ، وانظر كذلك : المادة 1130-1 من مشروع كاتالا والتي تنص على انه : (يقضي القاضي بالبطلان ، مالم يثبته الاطراف في التصرف القانوني بالاتفاق فيما بينهم) وبهذا الحكم اخذ مشروع وزارة العدل الفرنسية في م 98 منه .

[29]. تنص المادة 1179 من القانون المدني الفرنسي 2016 على انه : (يكون البطلان مطلقاً عندما تكون القاعدة التي تمت مخالفتها مقررة للمحافظة على المصلحة العامة . ويكون نسبياً عندما تكون القاعدة التي تمت مخالفتها مقررة للمحافظة على مصلحة خاصة).

[30] . par Clément François ATER à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne IEJ Jean Domat La caducité https://iej.univ-paris1.fr/

(**Le mécanisme de la caducité est consacré** (**art. 1186, al. 1er et art. 1187, al. 1er**). La fonction attribuée à la caducité par la doctrine et la jurisprudence est conservée : la caducité met fin au contrat (art. 1187, al. 1er) lorsque l'un de ses éléments essentiels disparaît *après la conclusion du contrat* (art. 1186, al. 1er). La caducité se distingue donc de la nullité qui sanctionne l'absence d'un élément essentiel à la validité du contrat *au moment de sa formation)*

[31] . Frédérique Cohet La caducité du contrat Dans Le contrat (2020), pages 137 à 142 , Presses universitaires de Grenoble, 2020

[32] . – Cass civ 1ère 4 avril 2006 n°02-18277

(pour la résiliation d'un contrat de prestation de chauffagiste, qui entraîne nécessairement la caducité du contrat par lequel le prestataire s'approvisionne en combustible).

[33]. Frédérique Cohet La caducité du contrat Dans Le contrat (2020), pages 137 à 142 , Presses universitaires de Grenoble, 2020

(La caducité était, jusque-là, une sanction empirique des conditions de validité des contrats. Elle se trouve consacrée par l'ordonnance de 2016, et une subdivision de la section relative aux sanctions des règles de formation des contrats lui est dédiée.

Aucune définition n'y apparaît pour autant. La notion de caducité se déduit toutefois des dispositions qui la concernent et s'éclaire avec l'énoncé de ses effets.267. La définition générale de la caducité, que l'on peut tirer de l'article 1186, met en avant tant son originalité que la diversité des situations auxquelles elle peut correspondre.268. La caducité est une notion originale en ce qu'elle met fin au contrat pour une cause distincte de celle retenue, tant en matière de nullité que de résolution.

Si la nullité sanctionne le défaut d'une condition de validité du contrat contemporain de sa formation, la caducité réprime la disparition de l'un de ses éléments essentiels postérieurement à sa formation (cf. art. 1186).La caducité ne relève pas pour autant des questions inhérentes à l'exécution du contrat. Elle se différencie en cela de la résolution. Celle-ci sanctionne l'absence d'exécution des obligations contractuelles par la faute du débiteur ou en suite d'une impossibilité. La caducité n'a pas cette fonction. Elle vise uniquement à tirer les conséquences d'une disparition d'un élément essentiel du contrat, et non de son inexécution. La notion se situe donc à la croisée des chemins de la formation et de l'exécution…)

[34]. Cass com 9 juillet 2019 n°18-14031

(La décision consistant à anéantir le contrat interdépendant ne peut se prendre sans le contradictoire du contractant correspondant).

[35] . **Art. 1187**.- La caducité met fin au contrat.

Elle peut donner lieu à restitution dans les conditions prévues aux articles 1352 à 1352-9.

[36]. Chaaban (R.), la caducité des actes juridiques - Tome 445 - L. G. D. J. / Thèses / Bibliothèque de droit privé. 01/2006

lorsque des contrats sont interdépendants, la résiliation de l'un quelconque d'entre eux entraîne la caducité, par voie de conséquence, des autres, sauf pour la partie à l'origine de l'anéantissement de cet ensemble contractuel à indemniser le préjudice causé par sa faute… "(Chambre commerciale 12 juillet 2017, pourvoi n°15-23552, Legifrance

[37]. Cass.com.20/7/1983 RTD Civ .1984.

[38] . Paris 12/10/1989 D .1989 IR 296 .

[39]. (*Attendu, selon le jugement attaqué et les productions, que, le 18 juin 2013, Mme X a fait l'acquisition d'un climatiseur auprès de la Société méditerranéenne d'applications thermiques et de conditionnement (la SMATEC), laquelle a*

procédé à son installation à l'intérieur et à l'extérieur de son domicile ; qu'elle a souscrit le lendemain avec cette même société un contrat de maintenance d'une durée d'un an renouvelable par tacite reconduction ; que la SMATEC a, par lettre du 15 mai 2015, fait savoir à Mme X qu'elle ne renouvellerait pas le contrat ; que cette dernière l'a assignée pour obtenir le remboursement des frais de déplacement de l'unité extérieure et la réparation du préjudice résultant de la rupture abusive du contrat de maintenance…)

[40] . يذهب الفقه الفرنسي الى ان المشرع الفرنسي قد ذكر الفعل(يجوز) وليس (يجب) في الفقرة 2 من المادة 1187 من القانون المدني الفرنسي اشارة من المشرع الفرنسي الى ان الرد خياري لا اجباري – فالفقرة تتيح امكانية طلب الرد من قبل احد الاطراف – وقد جعل استثناءً لمبدأ عدم رجعية الاثر المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 1187 .
للتفصيل انظر :
D. de Béchillon, *Qu'est-ce qu'une règle de droit ?,* éd. Odile Jacob, 1997, p. 61. V. également en ce sens F. Rangeon, « Réflexions sur l'effectivité du droit » *in les usages sociaux du droit,* Centre universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie, PUF, 1989, p. 130 ; P. Amselek, « Kelsen et les contradictions du positivisme », *APD*, 1983, n°28, p. 274. Pour la thèse opposée V. H. Kelsen, *Théorie pure du droit,* éd. Bruylant-LGDJ, 1999, trad. Ch. Eisenmann, p. 19 et s.

[41] . وردت هذه القواعد في المواد 1352 إلى 1352-9" من القانون المدني الفرنسي : وعلى النحو الآتي (المادة 1352 تنص على انه : (يكون الاسترداد عينياً واذا تعذر ذلك يتم استرداد قيمة الشي من تاريخ الاسترداد) المادة 1/1352 تنص على انه : (وكل من رد البضاعة يكون مسؤولا عن الهلاك والتلف الذي خفض من قيمتها إلا إذا كان حسن نية وأن الهلاك والتلف ليس بخطأ منه) ، الفقرة 2 تنص على انه : (ومن استلمها بحسن نية باع الشيء يجب أن يعيد ثمن البيع فقط. اما إذا حصل عليه بسوء نية ، فإنه مدين بقيمته من تاريخ الاسترداد عندما يكون أكبر من السعر) الفقرة 3 تنص على انه : (يشمل التعويض الثمار وقيمة المنفعة التي حصل عليها الشيء. يتم تقييم قيمة المنفعة من قبل القاضي في اليوم الذي يقرره. ما لم ينص على خلاف ذلك ، فإن إرجاع الثمار ، إذا لم تكن عينية ، يتم على أساس القيمة مقدرة بتاريخ السداد بحسب حالة الشيء يوم الوفاء بالالتزام) والفقرة 4 تنص على انه : (يتم تخفيض المبالغ المستردة

المستحقة من قبل قاصر غير مخول أو من قبل شخص بالغ محمي إلى مبلغ الربح الذي انسحب من الفعل المبطل) . والفقرة 5 تنص على انه : (لتحديد مبلغ المبالغ المستردة ، يتم أخذ الشخص الذي يتعين عليه استرداد النفقات اللازمة له في الاعتبار الحفاظ على الشيء وتلك التي زادت قيمتها ، في حدود فائض القيمة المقدرة يوم الاسترداد). والفقرة 6 تنص على انه : (يتضمن إرجاع مبلغ من المال فائدة بالسعر القانوني والضرائب المدفوعة في أيدي الشخص الذي حصل عليه) والفقرة 7 تنص على انه : (من نال عن سوء نية يكون مدين بالفائدة أو الثمار التي حصل عليها أو قيمة المتعة التي يجب أن تحسب عن الدفع. اما اذا كان قد استلمها بحسن نية مدين لها فقط من يوم الطلب) والفقرة 8 تنص على انه : (استرداد الخدمة يتم عن طريق قيمتها. يتم تقييم هذا في التاريخ الذي قدمت فيه) واخيرا الفقرة 9 تنص على انه : (يتم تحويل الأوراق المالية التي تم إنشاؤها لسداد الالتزام تلقائيًا إلى الالتزام بالاسترداد دون أن يتم حرمان الضمان من الاستفادة من هذا البند) .

VI : **Les restitutions**

1352

La restitution d'une chose autre que d'une somme d'argent a lieu en nature ou, lorsque cela est impossible, en valeur, estimée au jour de la restitution

1352-1

Celui qui restitue la chose répond des dégradations et détériorations qui en ont diminué la valeur, à moins qu'il ne soit de bonne foi et que celles-ci ne soient pas dues à sa faute.

1352-2

Celui qui l'ayant reçue de bonne foi a vendu la chose ne doit restituer que le prix de la vente. S'il l'a reçue de mauvaise foi, il en doit la valeur au jour de la restitution lorsqu'elle est supérieure au prix.

1352-3

La restitution inclut les fruits et la valeur de la jouissance que la chose a procurée. La valeur de la jouissance est évaluée par le juge au jour où il se prononce. Sauf stipulation contraire, la restitution des fruits, s'ils ne se retrouvent pas en nature, a lieu selon une valeur estimée à la date du remboursement, suivant l'état de la chose au jour du paiement de l'obligation.

1352-4

Les restitutions dues par un mineur non émancipé ou par un majeur protégé sont réduites à hauteur du profit qu'il a retiré de l'acte annulé.

1352-5

Pour fixer le montant des restitutions, il est tenu compte à celui qui doit restituer des dépenses nécessaires à la conservation de la chose et de celles qui en ont augmenté la valeur, dans la limite de la plus-value estimée au jour de la restitution.

1352-6

La restitution d'une somme d'argent inclut les intérêts au taux légal et les taxes acquittées entre les mains de celui qui l'a reçue.

1352-7

Celui qui a reçu de mauvaise foi doit les intérêts, les fruits qu'il a perçus ou la valeur de la jouissance à compter du paiement. Celui qui a reçu de bonne foi ne les doit qu'à compter du jour de la demande.

1352-8

La restitution d'une prestation de service a lieu en valeur. Celle-ci est appréciée à la date à laquelle elle a été fournie.

1352-9

Les sûretés constituées pour le paiement de l'obligation sont reportées de plein droit sur l'obligation de restituer sans toutefois que la caution soit privée du bénéfice du terme.

[42] . Cass. com., 5 juin 2007, n° 04-20.380.

La caducité peut être rétroactive (art. 1187, al. 2). On le déduit du texte qui prévoit la possibilité de restitutions consécutives à la caducité. L'ordonnance se contente ici d'entériner une solution jurisprudentielle dégagée par un arrêt de la chambre commerciale du 5 juin 2007.

القرار مشار اليه لدى :

Par Clément François ATER à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne IEJ Jean Domat la caducité

https://iej.univ-paris1.fr/