

مدة العقد: دراسة في ضوء المرسوم التشريعي الفرنسي رقم 131-2016 الصادر في 10 شباط/فبراير 2016

أ. د. حيدر فليح حسن

أستاذ القانون المدني

كلية القانون، جامعة بغداد، العراق

الملخص

بعد أن جاء تقنين نابليون لعام 1804 خالياً من أي قواعد قانونية خاصة بمدة العقد، ومكتفياً بالإشارة إليها ضمن نصوص قانونية متفرقة، جاء المرسوم التشريعي رقم 131-2016 ليضع نظاماً قانونياً متكاملاً لمدة العقد، ابتداءً من فترة تكوينه، مروراً بفترة تنفيذه، وانتهاءً باستمراره بعد انتهاء مدته، وذلك في القسم الثالث من الفصل الرابع والمتعلق بآثار العقد (المواد 1210-1215)، مستعيناً في ذلك بالسوابق القضائية من جهة - وهي كثيرة كما سيظهر ذلك من خلال صفحات البحث - والممارسات التعاقدية من جهة أخرى.

ولعل الدافع الرئيسي الذي حدا بالمشرع الفرنسي إلى هذا التعديل إلى جانب وضع نظام قانوني متكامل لمدة العقد، هو الاختلاف بين بعض المفاهيم المتشابهة ولاسيما منها تلك المتعلقة باستمرار العقد بعد نهاية مدته والمتمثلة بالتمديد، التجديد، التجديد الضمني⁽¹⁾.

ولخو القوانين المدنية المتأثرة بالقانون المدني الفرنسي، من قبيل القانون المدني المصري والقانون المدني العراقي، من نظام قانوني مشابه خاص بمدة العقد على غرار ما جاء به المرسوم التشريعي الفرنسي، ارتأينا البحث في هذا الموضوع، وذلك من خلال تقسيمه إلى ثلاثة مباحث، أفردنا الأول منها لبيان القواعد القانونية المنظمة لمدة العقد في فترة تكوينه، وخصصنا الثاني لبيان تلك القواعد في فترة تنفيذه، وبيّنا في الثالث القواعد المنظمة لاستمرار العقد بعد نهاية مدته، وقد عززنا البحث بالكثير من النصوص القانونية المبعثرة هنا وهناك في القوانين الفرنسية وما يقابلها من نصوص قانونية عراقية، فضلاً

(1) Antoine Hontebeyrie, Les Effets du Contrat dans le Projet de Réforme, Journal des Sociétés- N° 118 Avril 2014, p. 52. Alain Bénabent, Réforme du Droit des Contrats et des Obligations: Aperçu Générale, Recueil Dalloz, Paris, 2016, p. 346. Clément François, Présentation des Articles 1210 à 1215 de la nouvelle - section 3 - «La durée du contrat», available on the website: <https://iej.univ-paris1.fr>.

عن القرارات القضائية لمحكمة النقض الفرنسية، والتي تظهر اهتمام القضاء الفرنسي على مدى عقود طويلة بموضوع مدة العقد. وتوصلنا في خاتمة البحث إلى جملة من النتائج والتوصيات التي نتمنى على المشرع العراقي الأخذ بها استجابة للتحديات العملية، واستفادة من تجربة التعديل الفرنسي.

كلمات دالة: حظر الالتزامات المؤبدة، العقود محددة وغير محددة المدة، استمرار العقد، نهاية العقد، تمديد العقد، تجديد العقد.

المقدمة

بعد مائتي عام ونيّف على إصدار تقنين نابليون عام 1804⁽²⁾، والذي يعد مصدر إلهام للكثير من التشريعات المدنية، سواء على مستوى الوطن العربي أو العالم، شهد هذا التقنين أوسع عملية تعديل عام 2016 بصور المرسوم التشريعي رقم 131-2016، والذي تضمن إشارات إلى العديد من المفاهيم والألفاظ المستحدثة من قبيل الواجب الأخلاقي، عقود الإطار، مضمون العقد، مدة العقد، فضلاً عن التوسع أو الحذف أو التنقيح الذي شمل بعض المفاهيم التي كانت موجودة أصلاً من قبيل التنازل عن العقد، حوالة الدين، سلطات النائب الاتفاقي. وبعد أن كنا قد تناولنا في بحث سابق مفهوم «مضمون العقد» باعتباره أحد المفاهيم المستحدثة⁽³⁾، جاء هذا البحث ليسلط الضوء على مفهوم مستحدث آخر وهو «مدة العقد»، من خلال الاستعانة بالمصادر الفقهية والقرارات القضائية الفرنسية المتاحة.

أهمية البحث

تكمن أهمية البحث في أنه يسلط الضوء على واحد من المفاهيم المستحدثة التي تولى مرسوم التعديل سالف الذكر تنظيمها لأول مرة وهو مفهوم «مدة العقد»، وما تضمنه هذا المفهوم من مبادئ تشريعية من قبيل مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة، والتمييز بين العقود محددة وغير المحددة المدة، فضلاً عن التمييز بين تمديد العقد وتجديده.

منهجية البحث

سنقتصر في بحثنا هذا على اعتماد الأسلوب التحليلي للنصوص القانونية التي جاء بها مرسوم التعديل والخاصة بموضوع البحث، محاولين بيان ما يعترئها من نقص تارة، وما قد تنطوي عليه من تناقض مع نصوص قانونية أخرى، سواء في القانون المدني الفرنسي أو غيره من القوانين الخاصة تارة أخرى، دون اعتماد الأسلوب المقارن وذلك لتعذر إجراء هذه المقارنة في ظل غياب التنظيم القانوني لمفهوم مدة العقد سواء في القانون المدني المصري أو العراقي، وسنكتفي بالإشارة إلى النصوص القانونية الواردة في القوانين العراقية حصراً والمقابلة للنصوص الفرنسية في الهامش حيثما دعت الحاجة إلى ذلك.

(2) المعروف رسمياً بالقانون المدني الفرنسي، وهو مجموعة القواعد التشريعية التي صيغت على شكل مواد متتابعة ومنتسلسلة، لتحكم أساساً العلاقات المدنية والتي تدخل فيما يسمى الأحوال العينية، والعلاقات الشخصية من زواج وطلاق ووثوت نسب وميراث ونحوها، والتي يطلق عليها الأحوال الشخصية.

(3) انظر بحثنا: مضمون العقد: دراسة في ضوء المرسوم التشريعي الفرنسي رقم 131-2016 الصادر في 10/ شباط/ فبراير 2016، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهريين، العراق، المجلد 21، العدد 1، السنة 2019، ص 54 وما بعدها.

المبحث الأول

القواعد القانونية المنظمة لمدة العقد في فترة تكوينه

يتمتع أطراف العقد وفقاً للمادة (1102) من مرسوم التعديل بالحرية الكاملة في تحديد مضمونه، على أن لا يخالفوا في ذلك النظام العام⁽⁴⁾، وبالتالي يمكنهم إبرامه للمدة التي تتناسب واحتياجاتهم، سواء أكانت هذه المدة محددة أم غير محددة، ولا قيد يرد على

(4) يقوم مبدأ الحرية التعاقدية، الذي نصت عليه لأول مرة المادة (1102) من مرسوم التعديل على أربعة مرتكزات أساسية:

أ- حرية التعاقد أو عدم التعاقد: يقوم هذا المرتكز على أساس أن إبرام أي عقد يستلزم موافقة طرفيه عليه، وبالتالي فلا يمكن إجبار أي شخص على التعاقد، كما لا يمكن إجباره على الاستمرار في مرحلة المفاوضات التي كان قد بدأ فيها شرط أن يكون في ذلك حسن النية.

ب- حرية اختيار المتعاقد الآخر: يقوم هذا المرتكز على أساس أن لكل متعاقد حرية اختيار الشخص الذي يتعاقد معه دون إلزامه ببيان الأسس أو المعايير التي تم على أساسها هذا الاختيار، وبالمقابل فإن من يرفض التعاقد مع شخص ما غير مطالب ببيان أسباب ذلك الرفض. انظر:

Civ. 6 Mai 2010, available on the website <http://fichesdarrets.com>.

ج- حرية تحديد مضمون العقد: يقوم هذا المرتكز على أساس أن لطرفي العقد حرية تحديد البنود أو الشروط التي يرغبون بتضمينها في عقدهم، ولا قيد يرد على حريتهم تلك سوى ضرورة عدم مخالفة تلك البنود أو الشروط للنظام العام، وهو الأمر الذي نصت عليه صراحة المادة (1162) من مرسوم التعديل بنصها على أنه: «لا يجوز أن يخالف العقد النظام العام لا بشروطه ولا بهدفه، سواء أكان هذا الأخير معلوماً من قبل جميع الأطراف أم لا». وأيضاً نصت عليه المادة (1102) سالف الذكر بنصها على أن: «لكل شخص الحرية... وتحديد مضمون العقد... ضمن الحدود التي يقرها القانون».

ومن الجدير بالذكر أن المادتين سالفتي الذكر قد قصرتا القيد على النظام العام من دون الإشارة إلى الآداب العامة التي نصت عليها صراحة المادة (6) من القانون المدني الفرنسي بنصها على أنه: «لا يمكن بموجب اتفاقيات خاصة، مخالفة القوانين المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة». فهل أن المشرع الفرنسي قد تخلى بموجب مرسوم التعديل عن ضرورة مطابقة مضمون العقد للآداب العامة؟ يجب عن هذا التساؤل جانب من الفقه الفرنسي بالقول إن الإشارة للنظام العام كافية لتشمل الآداب العامة أيضاً. انظر:

D. Fenouillet, La Fin des Bonnes Mœurs et L'Ordre Public Philanthropique in Le Droit Privé Français à la Fin du XXe Siècle, Etudes offertes à P.catala, litec, Paris, 2001, p.487.

د- حرية تحديد شكل العقد: يقوم هذا المرتكز على أساس أن الأصل في العقود هو الرضائية، وبالتالي يكفي لانعقاد العقد اتفاق طرفيه على إبرامه من دون الحاجة إلى إفراغ اتفاقهم ذاك في شكل معين، ولا يستثنى من ذلك سوى العقود التي نص القانون على وجوب توافر الشكلية فيها من قبيل عقود الزواج، والرهن العقاري، والتأمين. انظر:

Lauriane Hauchard, L'affirmation de la Liberté Contractuelle, 2016, available on the website: <https://www.lepetitjuriste.fr>. Maître Essie de Kelle, Les Principes Directeurs du Droit des Contrats: De la Liberté Contractuelle, 2017, available on the website: <https://www.legavox.fr>.

حريتهم هذه سوى ما نصت عليه المادة (1210) من المرسوم الخاصة بحظر الالتزامات المؤبدة. فما هو مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة، وما هو الجزاء المترتب على مخالفته؟ هذا ما سنحاول بيانه في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول

ماهية مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة

قبل التعرض لبيان ماهية مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة والذي نصت عليه صراحة المادة (1210) من مرسوم التعديل، يتعين القول بأن هذا المبدأ ليس بغريب تماماً عن التشريع والفقه والقضاء الفرنسي⁽⁵⁾، إذ كانت هذه المصادر الثلاثة قد تطرقت إليه سابقاً.

فعلى مستوى التشريع، نجد أن ثمة العديد من النصوص القانونية المبعثرة هنا وهناك في القانون المدني الفرنسي والتي تشير بصورة ضمنية إلى مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة، من قبيل المادة (1709) والتي تنص على أن: «إجارة الأشياء عقد ينتفع بمقتضاه أحد المتعاقدين بشيء مملوك للمتعاقد الآخر لمدة معينة، نظير أجر معين يلتزم بدفعه له»⁽⁶⁾، والمادة (1780) والتي تنص على أنه: «لا يمكن إجارة الخدمات إلا لوقت معين أو لحساب مشروع معين»⁽⁷⁾، والمادة (1888) والتي تنص على أنه: «لا يحق للمعير أن

(5) Aurélien Bamdé, La Durée du Contrat: Régime Juridique, 2018, available on the website: <https://aurelienbamde.com>.

(6) تقابلها المادة (722) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951، والتي تنص على أن: «الإيجار تملك منفعة معلومة بعوض معلوم مدة معلومة، وبه يلتزم المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور». ونصت المادة (1/740) من القانون ذاته على أنه: «إذا كان عقد الإيجار لمدة تزيد على ثلاثين سنة أو إذا كان مؤبداً، جاز إنهائه بعد انقضاء ثلاثين سنة بناءً على طلب أحد المتعاقدين، مع مراعاة المواعيد القانونية المنصوص عليها في المادة التالية، ويكون باطلاً كل اتفاق يقضي بغير ذلك».

ويبدو أن توجه المشرع العراقي في إبطال الاتفاقات التي تحرم أحد المتعاقدين من حقه في إنهاء عقد الإيجار بعد مضي ثلاثين سنة، إنما ينسجم مع طبيعة هذا العقد وأنه من عقود المدة، وبالتالي فمن غير المنطقي أن تكون منفعة العين المؤجرة قد مُنحت إلى المستأجر إلى ما لا نهاية. للمزيد حول المدة في عقد الإيجار في القانون المدني العراقي، انظر: جمال الحاج ياسين، المدة في عقد الإيجار، مجلة أهل البيت جامعة أهل البيت، كربلاء، العراق، العدد 13، السنة 2012، ص 192 وما بعدها.

(7) للمزيد من التفاصيل حول حظر الالتزامات المؤبدة في إطار عقد العمل، انظر:

Alain Renard, La Prohibition De L'engagement À Vie, De La Condamnation Du Servage À La Refonction Du Licenciement, Bruylant, Bruxelles, 2009.

تقابلها مع الفارق المادة (1/902) من القانون المدني العراقي، التي تنص على أنه: «يجوز أن يبرم عقد العمل لخدمة معينة أو لمدة محددة أو غير محددة». وواضح من النص العراقي أنه يُجيز إبرام عقد العمل لمدة محددة أو غير محددة، وهذا بخلاف النص الفرنسي الذي لم يجز إبرام هذا العقد إلا لمدة محددة فقط. للمزيد حول انتهاء عقد العمل، انظر: د. عدنان العابد ود. يوسف إلياس، قانون العمل، ط2، بغداد، 1989، ص 339.

يستعيد العارية إلا بعد الأجل المتفق عليه، وفي حال غياب أي اتفاق بعد أن يكون الشيء المستعار قد استخدم للغاية التي استعير من أجلها»⁽⁸⁾، والمادة (2003) التي تنص على أن: «تنتهي الوكالة: بعزل الوكيل، بعدول الوكيل عن الوكالة، بالموت الطبيعي أو المدني، أو بالوصاية على البالغين أو بالإعسار...»⁽⁹⁾.

يتضح من هذه النصوص أنها جميعاً تقضي بضرورة أن ينتهي العقد مهما طالته مدته، سواء أكان ذلك العقد من عقود الانتفاع بالأشياء (عقد الإيجار وعقد الإعارة) أم خدمات الأشخاص (عقد العمل وعقد الوكالة)، علماً أن أجل انتهاء العقود المشار إليها في النصوص أعلاه تارة يكون معلوماً، وتارة يكون غير معلوم كما هو الحال في انتهاء الوكالة بالموت الطبيعي.

وعلى مستوى الفقه يقول العميد كاربونييه في معرض حديثه عن مدة العقد ما نصه: «ليس للالتزامات بعد انعقادها سوى مصير واحد هو الموت»⁽¹⁰⁾.

وعند الرجوع إلى قانون العمل العراقي رقم 37 لسنة 2015 نجد أن المادة (1 / الفقرة 5) وعند تعريفها للعمل قد تطرقت إلى إمكانية أن يكون العمل مؤبداً (دائماً) أو عرضياً أو مؤقتاً أو جزئياً أو موسمياً، بنصها على أن: «العمل: كل جهد إنساني فكري أو جسماني يبذله العامل لقاء أجر سواء أكان بشكل دائم أم عرضي أم مؤقت أم جزئي أم موسمي». وواضح أن هذه الفقرة تجيز أن يكون العمل بصفة دائمة (مؤبدة)، وهذا أيضاً بخلاف النص الفرنسي سالف الذكر. للمزيد حول تعريف العمل، انظر: د. يوسف إلياس، الوجيز في قانون العمل والضمان الاجتماعي، ط 1، بغداد، 1984، ص 20.

(8) تقابلها مع الفارق المادة (861) من القانون المدني العراقي، التي تنص على أن: «تنتهي الإعارة بانقضاء الأجل المتفق عليه، فإذا لم يحدد لها أجل انتهت باستعمال الشيء فيما أعير من أجله، فإن لم تكن الإعارة محددة بأي طريقة جاز للمعير أن يطلب إنهاءها في أي وقت». للمزيد حول انتهاء عقد الإعارة، انظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، المجلد الثاني، القيود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 1552 وما بعدها.

(9) تقابلها مع الفارق المادة (946) من القانون المدني العراقي والتي نصت على أن: «تنتهي الوكالة بموت الوكيل أو الموكل، أو بخروج أحدهما عن الأهلية، أو بإتمام العمل الموكل فيه، أو بانتهاء الأجل المعين للوكالة». للمزيد حول انتهاء عقد الوكالة، انظر: د. عدنان إبراهيم سرحان، شرح القانون المدني - العقود المسماة - المقاولة، الوكالة، الكفالة، ط 1، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2009، ص 214.

هذا ولم يشر القانون المدني الفرنسي إلى انتهاء عقد المقاولة، وهو من العقود الواردة على خدمات الأشخاص، وذلك بخلاف القانون المدني العراقي الذي نص في المادة (884) منه على أن: «تنتهي المقاولة بإتمام الما قول العمل المعقود عليه وتسليمه وفقاً لأحكام المادتين (873 و 875)». للمزيد حول انتهاء عقد المقاولة، انظر: د. كمال قاسم ثروت، الوجيز في شرح أحكام عقد المقاولة، ط 1، مطبعة أوفيسست الوسام، بغداد، 1976، ص 298-325.

(10) J. Carbonnier, Droit civil, tome 4 - Les Obligations, Publication Universitaire Française (PUF), 22e éd., 2000, p. 314.

أما على مستوى القضاء الفرنسي فثمة العديد من القرارات القضائية الصادرة عن محكمة النقض الفرنسية، والتي تشير إلى مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة، من قبيل قرار الغرفة التجارية الصادر عام 1992 والقاضي «بحق المستأجر الملتزم بعقد إيجار غير محدد المدة في المطالبة بإنهائه»⁽¹¹⁾، وقرار الغرفة ذاتها الصادر عام 1994 والقاضي بأنه: «في العقود المتعاقبة التنفيذ، إذا لم يُنص فيها على حق أحد أطرافها في إنهاء العقد (باستثناء حالة إخلال أحد الطرفين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد)، فإن خيار الإنهاء في مثل هذه العقود يكون متاحاً للطرفين شرط عدم التعسف، وهذه القاعدة من النظام العام، وبالتالي لا يمكن للأطراف الاتفاق على مخالفتها»⁽¹²⁾، وقرار الغرفة ذاتها عام 2002 القاضي بأنه: «لا يكون ثمة التزام مؤبد، متى كان حق فسخ الإجارة أو رفض سريانها لمدة تعاقدية جديدة متاحاً»⁽¹³⁾، وقرار الغرفة المدنية الصادر في العام ذاته، والقاضي بأن: «البند الوارد في العقد المبرم بين أحد الأطباء والشركة المستثمرة للعيادة،

(11) Com. 3 Nov. 1992, available on the website: www.etudier.com.

ومن الجدير بالذكر أن الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية كانت قد اعتبرت: «انفراد المستأجر بتحديد مدة عقد الإيجار يجعل من هذا العقد عقداً مؤبداً، وبالتالي فهو يتقاطع وأحكام المادة (1709) من القانون المدني الفرنسي». انظر:

Civ. 27 Mai 1998, available on the website: <http://fichesarrets.com>.

وبالمعنى ذاته قرار الغرفة المدنية ذاتها الصادر عام 1971، والذي اعتبرت فيه أن: «الشرط الذي يسمح للمستأجر ومن ثم لورثته بعد وفاته، تمديد عقد الإيجار لمدة ثلاث سنوات بعد ثلاث سنوات دون أي تحديد للمدة باطل لمخالفته لأحكام المادة (1709) من القانون المدني الفرنسي، وهو بطلان متعلق بالنظام العام». انظر:

Civ. 19 Juin 1971, available on the website: <http://fichesarrets.com>.

(12) وقد جاء قرار المحكمة هذا بمناسبة قضية عرضت عليها في عام 1992 تتلخص وقائعها في أن شركة (Establishments Gabriel et compagine) والتي كان لها نشاط صناعي في مدينة ليون، كانت قد أنشأت مطعماً في عام 1972 وعهدت بامتيان إدارته إلى السيد (M.X) ابتداءً من 24/4/1975 ولمدة غير محددة. وفي 23/11/1989 أبلغت الشركة السيد (M.X) بأنها قد قررت نقل إدارة المطعم المذكور إلى شركة (Reyrieux)، وبالتالي فإن جميع ما كان يتمتع به من امتيازات في إدارة المطعم قد انتهت. عند ذاك أقام المدعي السيد (M.X) دعواه مطالباً بالتعويض عما لحق به من ضرر جرّاء ذلك الإنهاء التعسفي للعقد، وعند نظر المحكمة الابتدائية في الدعوى وجدت أن البند 12 من العقد قد تضمن العديد من حالات إنهاء العقد، ومن ضمن تلك الحالات (والتي تدعي الشركة المدعى عليها توافرها) إغلاق إحدى مؤسساتها أو فروعها، بيد أن المدعي دفع بأن ما حصل فعلاً هو نقل إدارة المطعم لجهة ثانية وليس إغلاقاً له، وهو ما أيدته المحكمة الابتدائية، وبالتالي اعتبرت إنهاء العقد من قبل الشركة المدعى عليها بإرادتها المنفردة تعسفاً في استعمال الحق، وقررت نقض قرار الشركة وإعادة امتياز إدارة المطعم إلى المدعي. ولعدم قناعة الشركة المدعى عليها بقرار المحكمة الابتدائية طعنت به، بيد أن قرار محكمة النقض جاء مؤيداً لقرار المحكمة الابتدائية. انظر:

Com. 31 mai 1994, available on the website: <http://fichesarrets.com>

(13) Com. 30 Avril 2002, available on the website: www.legifrance.gouv.fr.

والذي يحدد مدة العقد بمدة قيام الشركة أي 99 سنة لعدم وجود تحديد آخر في النظام، يجعل من التزام الطبيب على هذا النحو مؤبداً⁽¹⁴⁾.

هذا وقد عبّر تقرير محكمة النقض الفرنسية السنوي الصادر عام 2014 عن مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة من خلال تأكيده على أن: «حرية الأطراف التعاقدية في تحديد مدة العقد يجب أن لا تتقاطع مع الحد الأقصى لمدة العقد والتي يتولى القانون تحديدها في بعض الأحيان من قبيل تحديد مدة عقد تأجير الإعلانات بست سنوات (المادة 581-25) من قانون البيئة⁽¹⁵⁾، ومدة تسع وتسعين سنة لعقود الشركات المدنية والتجارية المادة (1838) من القانون المدني الفرنسي⁽¹⁶⁾ والمادة (210-2) من القانون التجاري⁽¹⁷⁾».

بعد هذه المقدمة يمكن القول بأن مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة يُقصد به: «عدم جواز إلزام أحد أطراف العلاقة التعاقدية بالبقاء فيها إلى أجل غير مسمى»⁽¹⁸⁾. ومن الجدير بالذكر أن الاعتراف بهذا المبدأ قد مرّ في فرنسا بمراحل ثلاث:

(14) Civ. 23 août 2002, available on the website: www.legifrance.gouv.fr.

وعلى النقيض من هذا القرار، جاء قرار الغرفة المدنية في عام 2003 ليقضي بأنه: «لا يعد التزاماً مؤبداً الاتفاق الجاري بين عيادة طبية وبين طبيب لمدة خمس وعشرين سنة، طالما أنه مبرم لمدة تقل عن معدل الحياة المهنية، ولا ينال ذلك من الحرية الفردية». انظر:

Civ. 20 Mai. 2003, available on the website: www.legifrance.gouv.fr.

(15) تنص المادة (25-581) من قانون البيئة الفرنسي المعدل بموجب المرسوم 1199-2004-11-12-2004 art. 1 1° JORF 14 November 2004 على أنه: «لا يجوز إبرام عقد تأجير المواقع الخاصة لأغراض الإعلان أو تثبيت المعلومات المكتوبة لمدة تتجاوز ست سنوات من تاريخ توقيعه. ويجوز تجديد العقد باتفاق ضمني لمدة لا تزيد عن سنة واحدة ما لم يتم إنهاؤه من قبل أحد الأطراف قبل ثلاثة أشهر على الأقل من انتهاء مدته».

(16) تنص المادة (1838) من القانون المدني الفرنسي على أنه: «لا يمكن أن تتجاوز مدة عقد الشركة تسعاً وتسعين سنة». ولا يوجد في قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997 نص يقابل النص الفرنسي سالف الذكر.

(17) تنص المادة (210-2) من القانون التجاري الفرنسي على أن: «يتم تحديد شكل الشركة، ومدتها التي لا يجوز أن تتجاوز تسعاً وتسعين سنة، واسم الشركة.... بموجب النظام الأساسي لها».

(18) ومع ذلك يوجد رأي في الفقه الفرنسي يذهب إلى القول بأن ثمة التزامات معينة تنشأ عن بعض أنواع العقود يصعب تحديد وقت لها (على الأقل بشكل صريح)، وبالتالي فإنها تستمر حتى بعد نهاية تلك العقود طالما كانت ضرورية، وطالما كانت الأسباب التي تبرر وجودها لا تزال قائمة، من قبيل الالتزام بالسرية فيما يتعلق بالتقارير والوثائق أو أي عمل آخر (بالمعنى المشار إليه في قوانين الملكية الفكرية)، للمزيد حول هذا الموضوع، انظر:

Franck Beaudoin, Clauses Contractuelles – Duree – Securiser Le Contrat Au Regard De La Prohibition Des Engagements Perpetuels – Guide Et Modeles 2018, available on the website: <https://idroit.co/contrats>.

أولاً- المرحلة الأولى

تعود هذه المرحلة إلى القرن التاسع عشر، إذ أقرت محكمة النقض الفرنسية ولأول مرة مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة تحت عنوان حماية الحرية الفردية⁽¹⁹⁾. واستمر تمسك المحكمة بهذا المبدأ منذ ذلك الوقت إلى وقت صدور المرسوم التشريعي عام 2016.

ثانياً- المرحلة الثانية

تعود هذه المرحلة إلى عام 1999، عندما أقر المجلس الدستوري مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة في قراره الصادر في 9 تشرين الثاني / نوفمبر 1999، إذ اعتبر قضاة هذا المجلس أنه: «إذا كان العقد هو القانون العام للأطراف، فإن الحرية التي تنبع من المادة (4) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام 1789⁽²⁰⁾ تعطي الحق لأحد أطراف العقد (المبرم لمدة غير محددة بموجب شرط أدرجه أحد المتعاقدين)، أن يطالب بإنهائه، شرط أن لا يترتب على ذلك الإنهاء ضرر بالطرف الآخر وإلا وجب عليه تعويض ذلك الضرر»⁽²¹⁾.

ثالثاً- المرحلة الثالثة

تتمثل هذه المرحلة بصدور المرسوم التشريعي سالف الذكر، والذي أقر فيه المشرع الفرنسي صراحة مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة في المادة (1210) بنصها على أنه: «تُحظر الالتزامات المؤبدة، يجوز لكل متعاقد أن ينهي هذه الالتزامات طبقاً للشروط المنصوص عليها بشأن العقود محددة المدة». يتضح من هذا النص أن الأثر المترتب على تفعيل مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة إنما يتمثل في منح الحق لكل متعاقد في المطالبة بإنهاء العقد⁽²²⁾.

(19) Civ. 28 juin 1887, available on the website: <http://fichesarrets.com>.

(20) تنص المادة (4) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام 1789 على أن: «تتألف الحرية الفردية من القدرة على فعل كل ما لا يضر بالآخرين، وهكذا فإن ممارسة الفرد لحقوقه الطبيعية لا يحد منها سوى قيد ممارسة باقي أفراد المجتمع لحقوقهم أيضاً، ويتولى القانون بنفسه تحديد هذه الحدود».

(21) Cons. const. 9 Nov. 1999, available on the website: <https://www.conseil-constitutionnel.fr>

(22) Aurélien Bamdé, La Prohibition des Engagements Perpétuels 2017, available on the website: <https://aurelienbamde.com>.

المطلب الثاني

الجزاء المترتب على مخالفة مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة

لم تتحد كلمة القضاء الفرنسي بشأن الجزاء المترتب على مخالفة مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة، بل كانت له في هذا الصدد ثلاثة أنواع مختلفة من الجزاءات توزعت بينها أحكامه، وهذه الأنواع هي:

أولاً- إبطال العقد (المتضمن التزاماً مؤبداً) بشكل كامل

تكمن ميزة هذا الجزاء (الصارم) في أنه ينطوي على قوة كافية لثني أطراف العقد عن انتهاك مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة⁽²³⁾. وقد تبنت محكمة النقض الفرنسية هذا الجزاء في العديد من أحكامها⁽²⁴⁾، بيد أن ما يؤخذ على هذا الجزاء هو أن عملية إبطال العقد قد تستغرق فترة من الزمن يكتسب خلالها أطرافه بعضاً من الحقوق على النحو الذي يحول دون تحقق آثار إبطاله، وهي إعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد، وبالتالي فإن العقد الذي تم السعي لإبطاله سيبقى ويصبح دائماً لا رجعة فيه.

ثانياً- الإبطال الجزئي للعقد (تخفيض مدة العقد إلى الحد الأقصى المقرر قانوناً)

من أجل تفادي العيب الوارد في الجزاء الأول، طرح القضاء الفرنسي جزاءً ثانياً لا يتم بمقتضاه إبطال كامل العقد وإنما فقط البند الذي ينص على تأبيد التزامات أحد الأطراف

(23) وهذا الجزاء يُظهر بشكل جلي اعتبار هذا المبدأ من النظام العام، وبالتالي فإن الأثر المترتب على مخالفته هو بطلان العقد بشكل كامل. وفي هذا الصدد تنص المادة (2/131) من القانون المدني العراقي على أنه: «كما يجوز أن يقترن (العقد) بشرط فيه نفع لأحد العاقدين أو للغير إذا لم يكن ممنوعاً قانوناً أو مخالفاً للنظام العام أو للأداب وإلا ألغى الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط هو الدافع إلى التعاقد فيبطل العقد أيضاً». للمزيد حول تأثير الشرط (المقترن بالعقد) الباطل، انظر: د. درع حماد، النظرية العامة للالتزامات- القسم الأول / مصادر الالتزام، دار السنهوري، بيروت، 2016، ص 178.

(24) انظر على سبيل المثال: قرار الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية الصادر عام 1991، والذي اعتبرت فيه أن: «عقد إيجار الأرض الزراعية المبرم لمدة 12 سنة، ويمكن أن يتجدد إلى ما لانهاية يعد باطلاً لأنه يخالف مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة».

Civ. 20 Fev. 1991, available on the website <https://juricaf.org>.

الناشئة عنه⁽²⁵⁾ على نحو يفرضي إلى تخفيض مدة العقد إلى الحد الأقصى المقرر قانوناً⁽²⁶⁾، بيد أن ما يؤخذ على هذا الجزاء هو عدم إمكانية اعتماده إلا في حالة كون بند التأييد قد تم وضعه من قبل أحد الأطراف وأجبر عليه الطرف الآخر، أما في حالة كونه قد وضع باتفاق الطرفين (بأن كان هو الباعث الدافع لباقي التزاماتهما الناشئة عن العقد) عندها لن يكون أمام القضاء سوى إبطال العقد بشكل كامل⁽²⁷⁾. فضلاً عن أن تطبيق هذا الجزاء يقتضي قيام المشرع بتحديد الحد الأقصى لجميع العقود وهو أمر غير متحقق، الأمر الذي يعني بطريقة غير مباشرة محدودية هذا الجزاء واقتصاره فقط على العقود محددة المدة قانوناً.

ثالثاً- منح كل متعاقد الحق في أن يطالب بإنهاء الالتزامات الناشئة

في ضوء العيوب التي انطوى عليها الجزاءان الأول والثاني سالف الذكر، لم يتبن مرسوم التعديل أياً منهما، بل اتخذ سبباً آخر نص عليه في الجزء الثاني من المادة (1210) والمادة

(25) انظر على سبيل المثال قرار الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية الصادر عام 2006، والذي نصت فيه على أن: «شرط الضمان غير محدد المدة، والذي يجعل من الحق في إنهاء العقد مشروعاً بموافقة الدائن يكون باطلاً، ويقتصر أثر هذا البطلان على الشرط وحده دون باقي العقد».

Civ. 7 Mars. 2006, available on the website: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

وانظر في المعنى ذاته قرار الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية الصادر في 15 كانون الثاني/يناير 1999.

وفي هذا الصدد تنص المادة (139) من القانون المدني العراقي على أنه: «إذا كان العقد في شق منه باطلاً فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، أما الباقي من العقد فيظل صحيحاً باعتباره عقداً مستقلاً، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليمت بغير الشق الذي وقع باطلاً». للمزيد انظر: د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني - الجزء الأول في مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي، ط2، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، 1963، ص 244 وما بعدها. د. إيمان طارق الشكري ود. منصور حاتم محسن، تصحيح العقد المعيب في القانون المدني العراقي، مجلة جامعة بابل للعلوم الإدارية والقانونية، العراق، المجلد العاشر، العدد السادس، 2005، ص 1055 وما بعدها. د. وسن قاسم الخفاجي، قابلية العقد للانفصال، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، العراق، العدد الأول، السنة الرابعة، 2012، ص 243 وما بعدها.

(26) ففي قرار صادر عن الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية عام 2002، قضت هذه الغرفة بأن: «عقد الإيجار لمساحة إعلانية لا يمكن إبرامه لمدة تزيد على ست سنوات من تاريخ توقيعه، وفي حال الاتفاق على مدة أطول يتم تخفيض تلك المدة إلى الحد الأقصى المقرر قانوناً».

Civ. 13 nov. 2002, available on the website: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

وانظر في المعنى ذاته: قرار الغرفة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية الصادر في 21 حزيران/يونيو 1998.

(27) انظر على سبيل المثال: قرار الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية الصادر عام 1971، والذي نصت فيه على أنه: «استناداً إلى المادة (1172) من القانون المدني، فإن أي بند أو شرط محظور يدرج في العقد سيتم إبطاله، وقد يتم إبطال باقي العقد معه متى كان ذلك البند المحظور (غير المشروع) هو أساس العقد».

Civ. 24 Juin 1971, available on the website: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

(1211) يتمثل في منح كل متعاقد في عقد غير محدد المدة الحق في أن يطالب بإنهاء الالتزامات الناشئة عنه، شرط أن يراعي في ذلك مدة الإخطار المتفق عليها بموجب العقد، أو المدة المعقولة في حال غياب مثل هذه المدة⁽²⁸⁾.

يبقى أن نبين أن استخدام أحد طرفي العقد غير محدد المدة لحقه في إنهائه من جانب واحد مشروط بعدم اقتران ذلك بإنهاء بسوء النية، وهو ما أكدته العديد من القرارات القضائية الصادرة عن محكمة النقض الفرنسية، إذ جاء في أحد قرارات الغرفة التجارية لهذه المحكمة الصادر عام 1969 ما نصه أنه: «يمكن للمتنازل في عقد امتياز حصري غير محدد المدة، أن ينهيه بحرية، شرط أن لا يقدم على ذلك بسوء نية، ويتم تقدير سبب الإنهاء وفيما إذا كان ينطوي على سوء نية أم لا عن طريق الاستعانة بالخبراء»⁽²⁹⁾.

وجاء في قرار آخر للغرفة المدنية في المحكمة ذاتها صادر عام 1985 ما نصه: «في العقود التي تتضمن أداءات متتالية والتي لم ينص فيها على مدة، يكون الإنهاء الأحادي الجانب مُتاحاً لكلا الطرفين، ولا يُستثنى من ذلك سوى الإنهاء بسوء نية، والمعاقب عليه بموجب الفقرة 3 من المادة (1134)⁽³⁰⁾».

(28) ينص الجزء الثاني من المادة (1210) من مرسوم التعديل على أنه: «يجوز لكل متعاقد، أن ينهي هذه الالتزامات (الالتزامات المؤبدة) طبقاً للشروط المنصوص عليها بشأن العقود غير محددة المدة». في حين نصت المادة (1211) على أنه: «إذا أبرم العقد لمدة غير محددة، يجوز لكل طرف أن ينهيه في أي وقت، على أن تراعى مدة الإخطار المتفق عليها بموجب العقد، أو المدة المعقولة في حال غياب مثل هذه المدة».

(29) Com. 15 dec. 1969, available on the website: <https://www.doctrine.fr>.

(30) Civ. 5 fev. 1985, available on the website: <https://www.ladissertation.com>.

المبحث الثاني

القواعد القانونية المنظمة لمدة العقد في فترة تنفيذه

يُثير العقد في فترة تنفيذه مسألة مهمة وشائكة تتعلق بإمكانية إنتهائه قبل نهاية المدة المحددة له من قبل طرفيه أو أحدهما، من هنا جاءت القواعد القانونية في مرسوم التعديل لتعالج هذه المسألة من خلال التمييز بين العقود غير محددة المدة، وبين العقود محددة المدة، وهو ما سنوضحه في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول

العقود غير محددة المدة

يُقصد بالعقود غير محددة المدة تلك العقود التي يتولى الأطراف تنفيذها دون أن يعلنوا أجلاً معيناً لانتهائها، فهي مستمرة إلى ما لا نهاية. وواضح من هذا التعريف أن هذا النوع من العقود يتناقض ومبدأ حظر الالتزامات المؤبدة سالف الذكر. من هنا فقد جاءت المادة (1211) من مرسوم التعديل لتعطي الحق لأي من طرفي العقد غير محدد المدة في المطالبة بإنهائه شرط مراعاة مدة الإخطار المنفق عليها بموجب العقد، أو المدة المعقولة في حال غياب مثل هذا الاتفاق، وإذا كانت المدة الأولى (مدة الإخطار المنفق عليها بموجب العقد) لا تثير أي إشكالية، فإن الإشكالية تنثور بصدد المدة الثانية (المدة المعقولة)، فهل هي ذاتها المدة المشار إليها في المادة (5-442) من القانون التجاري الخاصة بإنهاء العلاقات التجارية القائمة، والتي تنص على أن: «يتحمل المسؤولية، ويلتزم بإصلاح الأضرار الناجمة أي منتج أو تاجر أو صناعي أو أي شخص مسجل في السجل التجاري... 5- قطع العلاقات التجارية القائمة بشكل مفاجئ ولو جزئياً، دون إخطار كتابي، مع مراعاة مدة العلاقة التجارية، واحترام الحد الأدنى لفترة الإخطار المحددة، مع الأخذ بنظر الاعتبار الأعراف التجارية السائدة، فضلاً عن اتفاقات المهنيين»⁽³¹⁾؟

وهل يتعين الرجوع إلى المعايير المحددة في هذا النص لتحديد «معقولة مدة الإخطار»؟ يُضاف إلى ما تقدم كيف يمكن للقاضي أن يحدد مدى معقولة مدة الإخطار في حالة تم عرض نزاع عليه بهذا الشأن؟ إن المادة (1211) لا تعطي أي إجابة عن هذه التساؤلات، وهو

(31) Article (L442-6) Code de commerce: “5- De rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels...”.

نقص ينبغي على المشرع الفرنسي تلافيه منعاً لاختلاف القضاة بشأن تحديد هذه المدة. فضلاً عما تقدم فإن المادة سالفة الذكر لم تُبين الجزاء المترتب على إنهاء العقد من جانب واحد بطريقة غير مشروعة؛ لذلك وفي ضوء التقرير المرفق بمرسوم التعديل والمقدم إلى رئيس الجمهورية الفرنسية نجد أن هذا التقرير ينص على أنه: «في حالة صمت النص، فإن القواعد العامة للمسؤولية المدنية هي التي ستطبق في حالة صدور خطأ من جانب أحد أطراف العقد»⁽³²⁾. وبالرجوع لهذه القواعد يمكن القول إن الجزاء المترتب على إنهاء العقد من قبل أحد أطرافه بطريقة غير مشروعة لا يعدو أن يتمثل في:

1. إعطاء الحق للطرف الآخر (المتضرر) في المطالبة بالتعويض عما لحق به من ضرر جزاءً ذلك الإنهاء غير المشروع للعقد استناداً لأحكام المسؤولية التعاقدية، بيد أن هذا الجزاء يتعارض ومبدأ قانوني آخر وهو مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة وما يمنحه هذا المبدأ من حق مكتسب لأي من أطراف العقد في المطالبة بإنهائه.
2. اعتبار إنهاء العقد الذي حصل غير ذي قيمة لعدم استيفائه متطلبات المادة (1211)، وبالتالي إعادة العمل بالعقد من جديد⁽³³⁾.

المطلب الثاني

العقود محددة المدة

على عكس تعريف العقود غير محددة المدة، يمكن تعريف العقود محددة المدة بأنها: «تلك العقود التي يتولى الأطراف تنفيذها مع علمهم مسبقاً بأجل معين لانتهائها»⁽³⁴⁾. وقد

(32) هذا التقرير منشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية، العدد 0035، بتاريخ 2016/2/11. Aurélien Bamde, La Rupture du Contrat: Régime Juridique, 2017, available on the website: <https://aurelienbamde.com>.

(34) علماً بأن هذا الأجل يقيناً سوف يتحقق إما بسبب تحديد موعد نهائي له (كما في حالة إبرام عقد الإيجار لمدة سنة مثلاً، فهنا يعلم الأطراف مقدماً تاريخ انتهاء العقد)، أو لأن تحققه أمر لا مفر منه (كما في حالة إبرام عقد الإيجار لمدة حياة المؤجر أو المستأجر أو كليهما، فهنا وإن كان الأطراف لا يعلمان مقدماً تاريخ انتهاء العقد، بيد أن أجل انتهائه لا يد وأن يتحقق مهما طال الزمن)، للمزيد حول الأجل، انظر: د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني: أحكام الالتزام، ج2، ط6، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2009، ص 174.

ومن الجدير بالذكر أن موقف محكمة النقض الفرنسية من إمكانية تحقق الأجل في المستقبل من عدمه وماهية المعيار المعتمد في تقرير ذلك قد تطور شيئاً فشيئاً وعلى مرحلتين:

المرحلة الأولى: اعتمدت فيه المحكمة النهج الذاتي للقول بإمكانية تحقق الأجل من عدمه، بمعنى طالما اعتبر أطراف العقد تحقق الحدث الذي أضيف إليه انعقاد العقد أو إنقضاؤه محققاً في المستقبل (مؤكداً)، يمكن اعتبار ذلك الحدث أجلاً حتى لو كان أمر تحققه موضوعياً غير مؤكد. انظر بهذا الصدد: قرار الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية الصادر عام 1965.

عالجت هذا النوع من العقود المادة (1212) من مرسوم التعديل بنصها على أنه: «إذا أبرم العقد لمدة محددة يجب على كل طرف تنفيذه إلى حين انتهاء مدته». بمقتضى هذا النص لا يستطيع أي طرف من أطراف العقد (من حيث الأصل) إنهاءه بإرادته المنفردة قبل نهاية مدته، وذلك تطبيقاً لمبدأ القوة الملزمة للعقد، الذي يوجب على أطراف العقد تنفيذه لحين انتهاء المدة المحددة له، وبخلاف ذلك يُعدّ الإنهاء المبكر للعقد خرقاً له يوجب المسؤولية العقدية⁽³⁵⁾.

ومع ذلك فإن ثمة حالتين استثنائيتين يمكن بمقتضاهما إنهاء العقد محدد المدة قبل مضي مدته، وهاتان الحالتان هما:

أولاً- إنهاء العقد بالإرادة المنفردة لأحد طرفيه بمقتضى إحدى الحالات المنصوص عليها قانوناً، من ذلك مثلاً إنهاء عقد الإيجار الوارد على السكن من قبل كل من المستأجر أو المؤجر قبل نهاية مدته استناداً إلى نص المادة (12) من قانون رقم 89-462 الصادر في 6 تموز / يوليو 1989⁽³⁶⁾، شريطة مراعاة مدة الإخطار المنصوص عليها في الفقرة الثانية

Civ. 21 juillet 1965, available on the website <https://www.ladissertation.com>.

أما المرحلة الثانية: فقد اعتمدت فيها المحكمة النهج الموضوعي للقول بإمكانية تحقق الأجل من عدمه، بمعنى لا يكفي القول بتحقيق الحدث الذي أضيف إليه انعقاد العقد أو انقضاؤه في المستقبل اعتبار الأطراف له بذلك، وإنما يجب أن يكون أمر تحقق ذلك الحدث في المستقبل محققاً (مؤكداً) وفقاً للسير الطبيعي للأحداث، والمعيار في ذلك هو الشخص المعتاد. انظر بهذا الصدد: قرار الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية الصادر عام 2004.

Civ. 13 juillet, 2004, available on the website: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

(35) Michaël Barberis, La Liberté de Rompre Unilatéralement le Contrat- Section I: Une Liberté de Rompre Unilatéralement le Contrat Indépendante de la Nature du Lien Contractuel, 2002, available on the website: <https://www.memoireonline.com>. Hariz Saidani, La Rupture du Contrat, Thèse dirigée, Droit. Université de Toulon, France, 2016, p.4, <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01522102/document>. Philippe Delebecque, Le Droit de Rupture Unilatérale, Droit & Patrimoine, N° 126, Mai 2004, Pp.16-17, <http://www.institut-idef.org/IMG/pdf/RIBEYRE.pdf>.

(36) Loi du 6 juillet 1989, art. (12): «Le locataire peut résilier le contrat de location à tout moment, dans les conditions de forme et de délai prévues au deuxième alinéa du paragraphe I de l'article 15».

وفي القانون المدني العراقي تنص المادة (783) على أنه: «1- لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر أو المستأجر. 2- ومع ذلك إذا مات المستأجر، جاز لورثته أن يطلبوا فسخ العقد إذا أثبتوا أنه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم، أو أصبح الإيجار مجاوزاً لحدود حاجتهم، وفي هذه الحالة يجب أن تراعى مواعيد التنبيه بالإخلاء في المادة (741)، وأن يكون طلب الفسخ في مدة ستة أشهر على الأكثر من وقت موت المستأجر».

وتنص المادة (784) على أنه: «إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات، جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلبوا فسخ العقد».

من المادة (15)، وهي ثلاثة أشهر بالنسبة للمستأجر، وستة أشهر بالنسبة للمؤجر قبل إبداء الرغبة في الإنهاء⁽³⁷⁾.

ومن ذلك أيضاً إنهاء عقد العمل من قبل صاحب العمل بإرادته المنفردة في حالة سوء سلوك العامل، أو حدوث قوة قاهرة، أو العجز الذي يقرره الطبيب المهني⁽³⁸⁾، وعقد الوديعة الذي يمكن إنهاؤه من جانب المودع بإرادته المنفردة⁽³⁹⁾، وعقد التأمين الذي يمكن إنهاؤه من قبل كل من المؤمن أو المؤمن عليه قبل نهاية مدته مع مراعاة مدة الإخطار وهي شهران قبل نهاية مدة العقد⁽⁴⁰⁾.

وتنص المادة (785) على أنه: «1- لا يترتب على إعسار المستأجر أن تحل أجرة لم تستحق. 2- ومع ذلك يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار إذا لم تقدم له في ميعاد مناسب تأمينات تكفل الوفاء بالأجرة التي لم تحل، وكذلك يجوز للمستأجر الذي لم يرخص له في الإيجار أو التنازل عنه، أن يطلب الفسخ على أن يدفع تعويضاً عادلاً».

يلاحظ على نص المادة (783) أنه قد اشترط بخلاف النصين التاليين له مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء المنصوص عليها في المادة (741) من القانون المدني العراقي في حال رغب ورثة المستأجر بإنهاء عقد الإيجار قبل نهاية مدته، علماً أن النص الأخير للمادة (741) إنما يتعلق بعقود الإيجار التي لم يتم التطرق إلى مدتها أو عقود الإيجار غير محددة المدة، في حين أن نص المادة (783) يتحدث عن عقود الإيجار محددة المدة. أما نصا المادتين (784، 785) فقد أجازا للطرفي عقد الإيجار بإنهاءه قبل نهاية مدته دون اشتراط التنبيه. للمزيد حول انتهاء عقد الإيجار في القانون المدني العراقي، انظر: د. سعيد مبارك ود. صاحب عبيد الفتلاوي ود. طه الملا حويش، الموجز في العقود المسماة: البيع- الإيجار- المقاوله، دار الحكمة للنشر، بغداد، 1993، ص 338 وما بعدها.

(37) Art. (15): “Le délai de préavis applicable au congé est de trois mois lorsqu’il émane du locataire et de six mois lorsqu’il émane du bailleur”.

(38) (L. 1243-1) de Code du travail: “Sauf accord des parties, le contrat de travail à durée déterminée ne peut être rompu avant l’échéance du terme qu’en cas de faute grave, de force majeure ou d’inaptitude constatée par le médecin du travail”.

وفي القانون المدني العراقي تنص المادة (922) على أنه: «1- يجوز لكل من المتعاقدين عند قيام أسباب مبررة فسخ عقد العمل قبل انقضاء المدة المتفق عليها ودون مراعاة مواعيد الإنذار، من غير أن يحكم عليه بتعويض ما. 2- وتعد من مبررات الفسخ قبل الأوان الظروف التي لا يمكن معها إلزام أحد المتعاقدين أن يبقى مرتبطاً بالمتعاقدين الآخر سواء أكان ذلك لسبب يتعلق بالأخلاق أم كان لسبب يتعلق بقواعد حسن النية الواجبة في الأعمال».

(39) تنص المادة (1944) من القانون المدني الفرنسي على أنه: «يجب رد الوديعة إلى المودع حالما يطالب بها...». وفي القانون المدني العراقي تنص المادة (969) على أنه: «1- للمودع في كل وقت أن يطلب رد الوديعة مع زوائدها، كما أن للوديعة أن يطلب ردها متى شاء». ويلاحظ على هذا النص أنه يعطي الحق في إنهاء عقد الوديعة لكل من المودع والوديعة، في حين قصر النص الفرنسي هذا الحق على الوديعة فقط.

(40) Code des assurances - Article (L113-12): “La durée du contrat et les conditions de résiliation, particulièrement le droit pour l’assureur et l’assuré de résilier le contrat tous les ans, sont fixées par la police. Toutefois, l’assuré a le droit de résilier le contrat à l’expiration d’un délai d’un an, en adressant une lettre recommandée ou un envoi

ثانياً- إنهاء العقد باتفاق طرفيه على ذلك

إن مبدأ حرمة العقد المعبر عنها في المادة (1103) من مرسوم التعديل والتي تنص على أنه: "تنزل العقود المبرمة على الوجه القانوني منزلة القانون بالنسبة للذين أنشؤوها"⁽⁴¹⁾، وذلك لا يعني أنه بمجرد إبرام العقد فإنه سيخرج عن سيطرة أطرافه، بل إن ما اتفق عليه طرفا العقد يحق لهما التراجع عنه بالطريقة ذاتها، إذ كما يُشترط لإبرام العقد اتفاق طرفيه على ذلك، فإن هذا الاتفاق مشروط أيضاً لإنهائه⁽⁴²⁾. وهنا يُثار تساؤلان:

التساؤل الأول: هل يجب على أطراف العقد التقيد بشكل معين لإنهائه عندما يرغبون في ذلك، أم يمكن أن يكون هذا الإلغاء ضمناً يتولى القضاة استنباطه من الظروف؟ للإجابة عن هذا التساؤل نقول بأن القرارات القضائية الصادرة عن محكمة النقض الفرنسية لا تتطلب شكلية معينة لإنهاء العقد، ففي قرار للغرفة المدنية صادر عام 1960، قضت هذه الغرفة بأنه: «بموجب المادة (1134) لا يجوز إنهاء العقود المبرمة بشكل قانوني إلا باتفاق الأطراف المتعاقدة، وإن مثل هذا الاتفاق الذي لا يخضع لأي شرط من حيث الشكل قد يكون ضمناً وينتج عن ظروف يعود إلى القضاة تقدير أسسها الموضوعية»⁽⁴³⁾.

وجاء في قرار آخر للغرفة ذاتها صادر عام 1994، ما نصه أن: «إنهاء العقد بالاتفاق المتبادل بين أطرافه، قد يكون ضمناً ويستنتج من الظروف الواقعية التي يُقدرها القضاة تقديراً شاملاً وفقاً لأسس موضوعية، ومن دون الحاجة إلى تقديم دليل كتابي»⁽⁴⁴⁾.

recommandé électronique à l'assureur au moins deux mois avant la date d'échéance de ce contrat. Dans les autres cas, l'assureur peut résilier le contrat à l'expiration d'un délai d'un an, à la condition d'envoyer une lettre recommandée à l'assuré au moins deux mois avant la date d'échéance du contrat".

وفي القانون المدني العراقي تنص المادة (987) على أنه: «1 - يجوز للمؤمن أن يطلب فسخ العقد إذا تعمد المؤمن له كتمان أمر أو قدم عن عمد بياناً كاذباً، وكان من وراء ذلك أن يغير موضوع الخطر أو تقل أهميته في نظر المؤمن، وتصبح الأقساط التي تم دفعها حقاً خالصاً للمؤمن، أما الأقساط التي حلت ولم تدفع فيكون له حق المطالبة بها. 2 - وتسري أحكام الفقرة السابقة في كل الحالات التي يخل فيها المؤمن له بتعهداته عن غش، أما إذا كان المؤمن له حسن النية، فإنه يترتب على الفسخ أن يرد المؤمن الأقساط المدفوعة أو يرد منها القدر الذي لم يتحمل في مقالة خطراً ما».

(41) تقابلها المادة (1134) من القانون المدني الفرنسي، والمادة (1/146) من القانون المدني العراقي.

(42) Clément François, Présentation des Articles (1193 à 1195) de la nouvelle sous-section 1: «Force obligatoire», available on the website: <https://iej.univ-paris1.fr>. Aurélien Bamdé, La Révocation du Contrat: Force Obligatoire et Mutus Dissensus, 2017, available on the website: <https://aurelienbamde.com>.

(43) Civ. 22 nov. 1960, available on the website: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

(44) Civ. 18 juin 1994, available on the website: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

أما التساؤل الثاني فيتعلق بآثار ذلك الإنهاء، فهل تقتصر تلك الآثار على المستقبل فقط، أم أن لها أثراً رجعياً يمتد إلى لحظة انعقاد العقد؟ وللإجابة عن هذا التساؤل يتعين القول بأن هذا الأثر يختلف فيما بين العقود فورية التنفيذ وتلك مستمرة التنفيذ، ففي النوع الأول من العقود لا يقتصر أثر الإنهاء على المستقبل فحسب بل يكون له أثر رجعي.

وفي هذا الصدد قضت الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية عام 1892 بأنه: «يمكن إنهاء العقود بالاتفاق بين الأطراف، ويكون للإنهاء في هذه الحالة ذات التأثير الذي يكون للشرط الفاسخ، بمعنى يُعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد، وكأن العقد غير موجود أصلاً»⁽⁴⁵⁾. أما في العقود مستمرة التنفيذ، فإن أثر الإنهاء إنما يقتصر على المستقبل فقط دون أن يكون له أي أثر رجعي⁽⁴⁶⁾.

(45) Civ. 27 juillet 1892, available on the website: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

(46) Civ. 28 jan. 1975, Available on the website: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

المبحث الثالث

القواعد المنظمة لاستمرار العقد بعد نهاية مدته

متى ما انتهى العقد انتهت جميع الالتزامات الناشئة عنه، وبالتالي يتحرر الأطراف من العلاقة الناشئة عنه من دون القيام بأي عمل أو إجراء، ومع ذلك فإن ثمة ثلاث حالات يُمكن فيها للعقد أن يتمدد ويستمر إلى ما بعد نهاية مدته، وهذه الحالات الثلاث هي: تمديد العقد، وتجديده، والتجديد الضمني له⁽⁴⁷⁾. وسنفرّد لكل حالة من هذه الحالات الثلاث مطلباً خاصاً.

المطلب الأول

تمديد العقد

يُعرّف تمديد العقد بأنه استمرار العقد بعد انتهاء مدته الأولية نتيجة لرغبة طرفيه في مواصلة علاقتهما لمدة محددة إضافية⁽⁴⁸⁾. وبسبب الغرض من التمديد فإنه لا يمكن تصوره إلا في العقود المحددة المدة، أما في العقود غير محددة المدة فلا يمكن تصور التمديد فيها إذ إنها مستمرة بطبيعتها، ولا يستطيع أحد الأطراف إنهاءها بإرادته المنفردة باستثناء ما تقدم ذكره حول مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة.

ويخضع تمديد العقد إلى توافر ثلاثة شروط نصت عليها المادة (1213) من مرسوم التعديل، التي جاء فيها أنه: «يجوز تمديد العقد إذا عبّر المتعاقدان عن رغبتهما في ذلك قبل انقضائه، ولا يجوز أن يمس التمديد بحقوق الغير». وهذه الشروط الثلاثة هي:

أولاً- أن يتم تمديد العقد بموجب اتفاق بين طرفيه

إذ لا يمكن لأحد أطراف العقد أن ينفرد بإرادته المنفردة في تمديده دون موافقة الطرف الآخر، والقول بخلاف ذلك يعني تقويضاً لمبدأ استقلال الإرادة والذي يقضي بأنه:

(47) انظر في التمييز بين هذه المصطلحات الثلاثة:

Aurélien Bamdè, De la Distinction entre la Prorogation, le Renouvellement et la Tacite Reconduction du Contrat, 2018, available on the website: <https://aurelienbamde.com>.
Tagum Fombeno, Renouvellement, Prorogation et Reconduction du Contrat, 2018, available on the website: <http://www.tagumjoel.com>.
Patton Boggs, Prorogation, Reconduction, ou Renouvellement de Contrat: un Peu D'ordre s'il Vous Plait!, 2006, Available on the website: <https://larevue.squirepattonboggs.com>.

(48) Prorogation du Contrat, available on the website: www.lettredesreseaux.com.

«لا يمكن إلزام المرء إلا إذا أراد هو ذلك»⁽⁴⁹⁾.

ثانياً- أن يكون الاتفاق على تمديد العقد قد تم بين طرفيه قبل انتهاء مدة العقد الأصلي

سواء أكان ذلك بموجب بند تم إدراجه في العقد عند إبرامه، أم بموجب اتفاق لاحق على إبرامه وقبل نهايته، وبخلاف ذلك (بمعنى إذا انتهت مدة العقد الأصلي) فإنه سوف يتعذر على أطرافه الاتفاق على تمديده، وإنما يتعين عليهم في هذه الحالة الاتفاق على تجديد العقد وهو ما سنبينه في المطلب التالي.

ويترتب على تمديد العقد اعتبار العقد الأصلي الذي أبرمه الطرفان لا يزال ساري المفعول للمدة الجديدة التي تم الاتفاق عليها، وبالتالي فإن جميع التزامات الأطراف الناشئة عن العقد تبقى كما هي دون تغيير، مع بقاء كافة التأمينات التي قدمها لتنفيذ تلك الالتزامات (شخصية كانت تلك التأمينات أم عينية)، فضلاً عن بقاء القانون الواجب التطبيق هو ذاته الذي تم بموجبه إبرام العقد⁽⁵⁰⁾.

ثالثاً- أن لا يمس تمديد العقد بحقوق الغير

يهدف هذا الشرط بشكل خاص إلى حماية الأطراف الثالثة التي من المحتمل أن يتأثر وضعها القانوني بالتمديد، من قبيل الكفيل في عقد القرض، إذ سيفضي تمديد هذا العقد إلى بقاءه مهدداً برجوع الدائن عليه متى ما تعذر على المدين سداد القرض عند حلول أجله.

(49) للمزيد من المعلومات حول مبدأ (استقلال الإرادة)، انظر:

Aurélien Bamdè, L'autonomie de la Volonté, 2016, Available on the website: <https://aurelienbamde.com>. François Chénéde, De l'autonomie de la Volonté à la Justice Commutative du Mythe à la Réalité, Annuaire de l'Institut Michel Villey, Volume 4, 2012, p.161. Rodolfo Sacco, Liberté Contractuelle, Volonté Contractuelle, Revue Internationale de Droit Comparé, Société de Législation Comparée, Paris, 2007, p. 744. Étienne Montero et Marie Demoulin, La Formation du Contrat depuis le Code civil de 1804: Un Régime en Mouvement sous une Lettre Figée, Cadiet, 1987, Pp.3-4.

(50) وبصدد القانون الواجب التطبيق، يقول د. أشرف جابر ما نصه: «ولهذا فإن القانون الذي يطبق على عقد إبرام قبل الأول من أكتوبر 2016 - وهو تاريخ بدء سريان أحكام المرسوم - وتنتهي مدته بعد هذا التاريخ يختلف بحسب ما إذا كان هذا العقد قد تم تمديده أو تجديده، إذ يخضع في الحالة الأولى للقانون السابق وهو النافذ وقت إبرامه باعتباره ذات العقد المرّم قبل نفاذ القانون الجديد، في حين أنه يخضع باعتباره عقداً جديداً للقانون الجديد الذي أصبح نافذاً من أول أكتوبر 2016 في الحالة الثانية». انظر د. أشرف جابر، الإصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد: صنعة قضائية وصياغة تشريعية- لمحات في بعض المستجدات، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ملحق خاص بأبحاث المؤتمر السنوي الرابع «القانون أداة للإصلاح والتطوير»، العدد الثاني، الجزء الثاني، نوفمبر 2017، ص 330.

وهذا الشرط يتناقض وصريح نص المادة (2316) من القانون المدني الفرنسي والذي ينص على أن: «مجرد تمديد الأجل الممنوح من الدائن إلى المدين الأصلي، لا يُعفي مطلقاً الكفيل الذي يستطيع في هذه الحالة ملاحقة المدين لإجباره على الدفع»⁽⁵¹⁾. من هنا فإننا ندعو المشرع الفرنسي إلى رفع هذا التناقض الحاصل بين نصوص مرسوم التعديل من جهة ونصوص القانون المدني الفرنسي (التي لم يطالها التعديل) من جهة أخرى.

المطلب الثاني

تجديد العقد

يُعرّف تجديد العقد بأنه: «استبدال عقد انتهت مدته، بعقد مماثل جديد في جميع أحكامه»⁽⁵²⁾. ولا يتصور تجديد العقد، شأنه في ذلك شأن التمديد، إلا في العقود محددة المدة، إذ من غير المتصور تحققه في العقود غير محددة المدة؛ لأن هذه النوع الأخير من العقود، كما بينا ذلك سلفاً، لا يعلم أطرافه أجلاً معلوماً لانتهائها، فكيف يُتصور تجديد ما لا ينتهي.

إن تجديد العقد استناداً لنص المادة (1214) من مرسوم التعديل لا يتم إلا بحكم القانون أو باتفاق الأطراف على ذلك⁽⁵³⁾.

أولاً- التجديد بحكم القانون⁽⁵⁴⁾

تنص الفقرة الثانية من المادة (5) من القانون الخاص بتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين بشأن تجديد عقود الإيجار الواردة على المباني المعدة للاستخدامات

(51) ومن الجدير بالذكر أن بإمكان الكفيل أن يدفع مطالبة الدائن له إذا أثبت أن هذا الأخير بفعله أو بإهماله قد خسر حقه في الاستفادة من طول الأجل. انظر:

Civ. 16 fev. 1970, available on the website: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

(52) للمزيد من المعلومات حول تجديد العقد، انظر:

Vanessa Frasson, Les Clauses de Fin de Contrat, Thèse de Doctorat en droit, Université Jean Moulin, Lyon 3, France, 2014, Pp. 128-129. Didier Lluelles, Les Renouvellements Unilatéral et Automatique - Fondés sur une Clause du Contrat, Revue du Barreau du Québec, Canada, Tome 64, Printemps 2004, p. 153. François Luc Simon, Clauses de Durée et Poursuite des relations Commerciales dans les Contrats de distribution, 2012, available on the website: <https://www.lettredesreseaux.com>.

(53) تنص المادة (1214) من مرسوم التعديل في فقرتها الأولى على أنه: «يجوز تجديد العقد محدد المدة بحكم القانون، أو باتفاق الأطراف...».

(54) ولا يوجد نظير لهذه الصورة من صور التجديد في القانون المدني العراقي، ولكن المادة (1/3) من قانون إيجار العقار رقم 87 لسنة 1979 المعدل قد نصت على ما يعرف بالامتداد القانوني لعقد الإيجار بقولها: «يمتد عقد الإيجار بعد انتهاء مدته مادام المستأجر شاغلاً للعقار ومستمراً بدفع الأجرة طبقاً لأحكام القانون، مع مراعاة أحكام الفقرة 14 من المادة السابعة عشرة منه».

التجارية أو الصناعية أو الحرفية رقم 801069 الصادر عام 1980 على أنه: «في حالة عدم تنظيم إخطار، يستمر عقد الإيجار المكتوب إلى ما بعد المدة المحددة في العقد، مع مراعاة التحفظات المنصوص عليها في الفقرة السابقة»⁽⁵⁵⁾.

وتنص الفقرة الأولى من المادة ذاتها على أنه: «مع الأخذ بنظر الاعتبار المادتين (1736 و1737) من القانون المدني، لا تتوقف عقود إيجار الأماكن الخاضعة لأحكام هذا القانون إلا عن طريق إخطار يُوجّه وفقاً للأعراف المحلية وقبل ستة أشهر على الأقل من نهاية العقد»⁽⁵⁶⁾.

يتضح من هاتين الفقرتين أن الأصل في عقود الإيجار الخاضعة للقانون التجاري أنها تتجدد تلقائياً بحكم القانون ما لم يتم توجيه إخطار (لم تُحدد الفقرة الأولى شكله، وإنما تركت تحديد ذلك إلى الأعراف المحلية) قبل نهاية العقد بستة أشهر، ولم تُحدد الفقرتان المذكورتان الطرف الذي يتولى توجيه الإخطار، وهل هو المؤجر أم المستأجر، وبما أن القاعدة العامة تقضي بأن المطلق يجري على إطلاقه، فإن ذلك يعني أن إمكانية توجيه الإخطار إنما هو أمر متاح للطرفين.

وبالرجوع إلى المادتين (1736 و1737) من القانون المدني الفرنسي اللتين أشارت إليهما الفقرة الأولى من المادة (5) أعلاه، نجد أن المادة الأولى (1736) تنص على أنه: «إذا لم يُحرر عقد الإيجار خطياً، لا يمكن لأحد الطرفين إرسال تنبيه بالإخلاء للآخر دون مراعاة المهل المحددة في العرف المحلي»⁽⁵⁷⁾، أما المادة الثانية (1737) فتنص على أنه:

(55) Loi n°80/1069 du 13 sept 1980- Article (5): “... A défaut de congé régulier, le bail fait par écrit se poursuit au-delà du terme fixé par le contrat, sous les réserves prévues à l’alinéa précédent”.

(56) Article (5): «Par dérogation aux articles 1736 et 1737 du Code civil, les baux des locaux soumis aux dispositions de la présente loi ne cessent que par l’effet d’un congé donné suivant les usages locaux et au moins six mois à l’avance...».

وبالمعنى ذاته جاء نص المادة (9/145) من القانون التجاري الفرنسي مع إضافة في نهاية الفقرة الأولى منها تتعلق بطلب تجديد العقد.

Code de commerce, Article (L145-9): «Par dérogation aux articles 1736 et 1737 du code civil, les baux de locaux soumis au présent chapitre ne cessent que par l’effet d’un congé donné six mois à l’avance ou d’une demande de renouvellement ...».

وللمزيد من المعلومات حول تجديد عقود الإيجار الخاضعة للقانون التجاري، انظر:

Christophe Degache, La demande de Renouvellement du Bail Commercial à L’initiative du Preneur, 2017, available on the website: <https://www.village-justice.com>.

(57) وبالمعنى ذاته جاءت المادة (1775) من القانون المدني الفرنسي الخاصة بإيجار العقارات الزراعية، لتنص على أنه: «لا ينتهي عقد إيجار العقارات الزراعية حتى لو لم يحرر كتابة عند انقضاء الأجل المحدد في المادة السابقة، إلا بموجب تنبيه خطي بالإخلاء مُوجّه من أحد الطرفين إلى الآخر، قبل ستة أشهر

«ينتهي الإيجار حكماً عند انقضاء المهلة المحددة، وذلك في حال إبرامه خطياً، دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء»⁽⁵⁸⁾.

يتضح من نص المادة الأولى أنه في حالة عقود الإيجار غير المكتوبة الواردة على السكن، فإنه إذا لم يراع الطرف الراغب في الإخلاء المهلة المحددة في العرف المحلي لتوجيه التنبيه، فإن العقد سيتجدد تلقائياً، وذلك بخلاف النص الثاني المتعلق بعقود الإيجار المكتوبة والتي تنتهي تلقائياً بنهاية المدة المحددة لها، ومن دون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء.

ثانياً- التجديد باتفاق الطرفين (التجديد الصريح)

كما يُمكن أن يتم تجديد العقد بحكم القانون، يُمكن أن يتم باتفاق الطرفين، الأمر الذي يعني إدخال بند جديد في العقد يقضي بتجديده، وفي هذا الصدد تنص المادة (6) من القانون الخاص بتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين سالف الذكر أنه: «... على المستأجر الذي يرغب في تجديد عقد الإيجار، تقديم طلب بذلك في غضون ستة أشهر قبل انتهاء عقد الإيجار، أو عند الاقتضاء في أي وقت ...، ويجب تقديم طلب التجديد إلى مدير العقار الذي يُعتقد بأنه يتمتع بسلطة الموافقة على التجديد، ما لم يُنص أو يُخطر المستأجر بخلاف ذلك. وإذا كان هنالك عدة مُلاك فإن الطلب الموجه إلى أحدهم يسري في مواجعتهم جميعاً ما لم يُنص على خلاف ذلك. وفي غضون ثلاثة أشهر من تقديم الطلب يجب على المؤجر إبلاغ مُقدم الطلب برفضه لطلب التجديد مع بيان أسباب الرفض، وبخلاف ذلك يُعتبر أنه قد قبل بطلب تجديد عقد الإيجار السابق»⁽⁵⁹⁾.

على الأقل من هذا الأجل. إذا لم يُوجَّه تنبيه الإخلاء ضمن المهلة المحددة فيما تقدم، يقوم عقد إيجار جديد تنظم المادة (1774) أثره». ومن الجدير بالذكر أنه لا يوجد في القانون المدني العراقي نص يُقابل نص المادة (1736) من القانون المدني الفرنسي سالف الذكر. (58) يقابلها نص المادة (1/779) من القانون المدني العراقي، والتي تنص على أن: «ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المحددة في العقد دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء....».

Article (6): "A défaut de congé le locataire qui veut obtenir le renouvellement de son bail doit en faire la demande soit dans les six (6) mois qui précèdent l'expiration du bail, soit le cas échéant, à tout moment..., la demande en renouvellement doit être signifiée au bailleur par acte extra-judiciaire. Sauf stipulations ou notifications contraires de la part de celui-ci la demande en renouvellement peut aussi bien être valablement adressée à la personne du gérant de l'immeuble lequel est réputé avoir qualité pour la recevoir; s'il y a plusieurs propriétaires, sauf stipulations ou notifications contraires, la demande adressée à l'un d'eux vaut à l'égard de tous. Elle doit à peine de nullité reproduire les termes de l'alinéa ci-dessous. Dans les trois mois de la signification de la demande en renouvellement, le bailleur doit dans les mêmes formes, faire connaître au demandeur s'il refuse le renouvellement, en

وتضيف المادة (7) من القانون ذاته ما نصه: «يجب على المؤجر الذي يرغب في تغيير مبلغ الإيجار بعد موافقته على التجديد أن يوجه إخطاراً بذلك إلى المستأجر بموجب وثيقة رسمية أو برسالة مسجلة مع طلب الإقرار بالاستلام ...، ويُعتبر المستأجر الذي لم يعترض على اقتراح المؤجر خلال ستة أشهر من تاريخ استلامه أمام القضاء، أنه قد قبل بذلك المقترح»⁽⁶⁰⁾. وتبين المادة (8) مدة العقد الجديد بنصها على أن: «تكون مدة عقد الإيجار الجديد مساوية لمدة عقد الإيجار السابق، ولكن لا يجوز أن تتجاوز ست سنوات، ما لم يتم الاتفاق بين الطرفين على مدة أطول...»⁽⁶¹⁾.

ويترتب على تجديد العقد - سواء أتم ذلك بحكم القانون، أم باتفاق الطرفين - ولادة عقد جديد يكون محتواه مطابقاً للعقد السابق ولكن يختلف عنه في مسألتين:

المسألة الأولى: أن مدة العقد الجديد ستكون غير محددة بخلاف العقد القديم، وبالتالي سيخضع إنهاء العقد الجديد لأحكام المادة (1211) من مرسوم التعديل سالفة الذكر، وهذا الأمر يتناقض ونص المادة (8) من القانون الخاص بتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين سالفة الذكر والتي نصت صراحة على أن: «تكون مدة العقد الجديد مساوية لمدة عقد الإيجار السابق...».

précisant les motifs de ce refus. A défaut d'avoir fait connaître ses intentions dans ce délai, le bailleur est réputé avoir accepté le principe du renouvellement du bail precedent...».

والملاحظ على هذا النص أنه يخلط بين تجديد عقد الإيجار وبين تمديده، إذ يشترط على المستأجر الراغب في تجديد العقد تقديم طلب بذلك في غضون ستة أشهر قبل انتهاء عقد الإيجار، وهذا تمديد للعقد وليس تجديداً له، إذ وكما أسلفنا عند الحديث عن تمديد العقد فإن الاتفاق على التمديد يجب أن يتم قبل انتهاء مدة العقد الأصلي، في حين لا يجوز الاتفاق على التجديد إلا بعد انتهاء مدته، وهو الأمر الذي أكدته المادة (1212) في جزئها الثاني بنصها على أنه: «لا يجوز لأحد أن يطالب بتجديد العقد»، والمقصود هنا المطالبة بالتجديد قبل انتهاء مدة العقد الأصلي فهي غير جائزة، أما بعد ذلك فيجوز لطرفي العقد الاتفاق على تجديده.

(60) Article (7): «Le bailleur qui, sans être opposé au principe du renouvellement, ... faire connaître le loyer qu'il propose faute de quoi le nouveau prix ne sera dû qu'à compter de la demande qui en sera faite ultérieurement par acte d'Huissier de Justice, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception...»

Le preneur qui dans les six mois à compter de la date de réception de la proposition du bailleur ne l'a pas contestée en saisissant le Juge ..., est réputé l'avoir acceptée».

(61) Article (8): «La durée du bail renouvelé est égale à la durée du bail précédent sans toutefois pouvoir dépasser six ans, sauf accord des parties pour une durée plus longue...».

المسألة الثانية: أن جميع التأمينات التي قدّمها الغير – شخصية كانت تلك التأمينات أم عينية – كضمانة لوفاء أحد الأطراف بالتزاماته الناشئة عن العقد القديم ستنقضي مع بداية العقد الجديد، إلا إذا قبل ذلك الغير ببقائها، والسبب في ذلك أنه لم يكن طرفاً في التجديد، ولم يكن ذلك التجديد من عمله، وبالتالي فلا يحتج به عليه⁽⁶²⁾. والحال ذاته يُقال بالنسبة للتأمينات التي يقدمها أحد أطراف العقد إذ إنها تنقضي بدورها مع بداية العقد الجديد ما لم يتم الاتفاق على بقاءها بموجب اتفاق جديد بين الطرفين.

المطلب الثالث

التجديد الضمني

في الوقت الذي أشارت فيه الفقرة الأولى من المادة (1214) من مرسوم التعديل (سابقة الذكر) إلى إمكانية تجديد العقد باتفاق الطرفين (التجديد الصريح)، أشارت المادة (1215) من المرسوم ذاته إلى إمكانية أن يتم ذلك التجديد من خلال سلوك الطرفين الدال على رغبتهما في تجديد العقد رغم نهاية مدة العقد الأصلي، أو ما يُعرف بـ (التجديد الضمني)⁽⁶³⁾، فقد نصت المادة المذكورة على أنه: «إذا انقضى أجل العقد المبرم لمدة محددة، واستمر المتعاقدان في تنفيذ التزاماتهما الناتجة عنه يكون هناك تجديد ضمني يرتب ذات الآثار التي يرتبها تجديد العقد».

ومن النصوص القانونية الدالة على التجديد الضمني للعقد:

1. ما نصت عليه المادة (1759) من القانون المدني الفرنسي الخاصة بإيجار العقارات السكنية، والتي جاء فيها أنه: «إذ استمر مستأجر المنزل أو الشقة بانتفاعه بعد انتهاء عقد الإيجار المكتوب دون معارضة من المؤجر، فإنه يعتبر شاغلاً للمكان بالشروط ذاتها، وللمدة المحددة في العرف المحلي، ولا يمكنه بعد ذلك أن يُخلي المكان أو أن يُلزم بإخلائه إلا في حال الإنذار بإنهاء العقد المبلغ ضمن المهلة المحددة في العرف المحلي»⁽⁶⁴⁾.

(62) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، المجلد الأول – العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 803.

(63) للمزيد من المعلومات حول التجديد الضمني، انظر:

Rémi Ancelin, La Tacite Reconduction, 2011, available on the website: <http://www.saint-jean-de-boiseau.fr>. Sarah Corbeel, Tacite Reconduction du Bail: Quelle est la Durée du Renouvellement?, 2018, available on the website: <https://www.dossierfamilial.com>.

(64) تقابلها المادة (1/780) من القانون المدني العراقي، والتي تنص على أنه: «إذا انتهى عقد الإيجار وبقي

وواضح من هذا النص أن ثمة عقد إيجار جديداً قد نشأ بعد نهاية مدة عقد الإيجار الأصلي، من خلال سلوك الطرفين المتمثل ببقاء المستأجر شاغلاً للمنزل أو الشقة السكنية بعد انتهاء مدة عقد الإيجار الأصلي (إيجاب ضمني)، وموافقة المؤجر (الضمنية) المتمثلة بعدم معارضته هذا البقاء، وبالتالي تجديد العقد (قبول ضمني).

2. ما نصت عليه المادة (136/1) من مدونة حماية المستهلك الفرنسي التي جاء فيها بأن: «يقوم مزود الخدمة المحترف بإخطار المستهلك كتابياً، برسالة مسجلة أو بريد إلكتروني مخصص، في موعد لا يتجاوز ثلاثة أشهر ولا يقل عن شهر واحد قبل نهاية الفترة برفضه تجديد العقد، وإمكانية عدم تجديد العقد الذي أبرمه مع شرط التجديد الضمني.

وتشير هذه المعلومات التي يتم كتابتها بعبارات واضحة ومفهومة في مربع ظاهر إلى الموعد النهائي لإنهاء الخدمة...»⁽⁶⁵⁾. وواضح من هذا النص أن إبداء الرغبة بعدم التجديد الضمني للعقد من قبل مقدم الخدمة يجب أن يتم بعبارات واضحة ومفهومة وتُذكر في مربع ظاهر، وبخلاف ذلك فإن عقد الخدمة سيتجدد ضمناً.

يبقى أن نبين أنه يترتب على تجديد العقد ضمناً ذات الآثار التي تترتب على التجديد الصريح للعقد، سواء ما يتعلق منها بمدة العقد الجديد إذ ستكون غير محددة بخلاف العقد القديم، أو ما يتعلق بانقضاء جميع تأمينات الوفاء بالالتزامات الناشئة عن العقد القديم.

المستأجر منتفعاً بالمأجور بعلم المؤجر ودون اعتراض منه، اعتبر الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى ولكن لمدة غير محددة، وتسري على الإيجار إذا تجدد على هذا الوجه أحكام المادة (741)».

(65) Code de la consommation, Article (L136-1): «Le professionnel prestataire de services informe le consommateur par écrit, par lettre nominative ou courrier électronique dédiés, au plus tôt trois mois et au plus tard un mois avant le terme de la période autorisant le rejet de la reconduction, de la possibilité de ne pas reconduire le contrat qu'il a conclu avec une clause de reconduction tacite. Cette information, délivrée dans des termes clairs et compréhensibles, mentionne, dans un encadré apparent, la date limite de résiliation...».

الخاتمة

بعد أن مَنَّ الله علينا بإنجاز بحثنا هذا، نوجز في خاتمته أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها بشأنه.

أولاً- النتائج

1. يُعد مفهوم (مدة العقد) واحداً من المفاهيم المستحدثة التي أشار إليها المرسوم التشريعي الفرنسي رقم 131-2016.
2. جاء هذا المرسوم ليضع نظاماً قانونياً متكاملًا لمدة العقد في القسم الثالث من الفصل الرابع والمتعلق بآثار العقد (المواد 1210-1215)، مستعيناً في ذلك بالسوابق القضائية من جهة، والممارسات التعاقدية من جهة أخرى.
3. لقد أشارت المادة (1210) من مرسوم التعديل إلى مبدأ لطلما أشارت إليه النصوص القانونية المبعثرة في القانون المدني الفرنسي، فضلاً عن الفقه وأحكام القضاء ولكن بصورة ضمنية ألا وهو مبدأ (حظر الالتزامات المؤبدة).
4. لم يتبن مرسوم التعديل أيّاً من الجزاءات التي فرضها القضاء الفرنسي على مخالفة مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة، بل اتخذ سببياً آخر نص عليه في الجزء الثاني من المادة (1210) والمادة (1211) يتمثل في منح كل متعاقد في عقد غير محدد المدة الحق في أن يطالب بإنهاء الالتزامات الناشئة عنه، شرط أن يراعي في ذلك مدة الإخطار المتفق عليها بموجب العقد، أو المدة المعقولة في حال غياب مثل هذه المدة.
5. يُثير العقد في فترة تنفيذه مسألة مهمة وشائكة تتعلق بإمكانية إنجائه قبل نهاية المدة المحددة له من قبل طرفيه أو أحدهما، من هنا جاءت القواعد القانونية في مرسوم التعديل لتعالج هذه المسألة من خلال التمييز بين العقود غير محددة المدة (المادة 1211)، وبين العقود محددة المدة (المادة 1212).
6. متى ما انتهت العقد انتهت جميع الالتزامات الناشئة عنه، ومع ذلك فإن ثمة ثلاث حالات تولى مرسوم التعديل تحديدها بشكل صريح يُمكن فيها للعقد أن يتمدد ويستمر إلى ما بعد نهاية مدته، وهذه الحالات الثلاث هي: تمديد العقد المادة (1213)، وتجديده المادة (1214)، والتجديد الضمني له المادة (1215).

ثانياً- التوصيات

1. ندعو المشرع الفرنسي إلى تلافى النقص الحاصل في نص المادة (1211) من مرسوم التعديل، والمتعلق بتحديد المدة المعقولة لتوجيه الإخطار عند مطالبة أحد الطرفين بإنهاء العقد غير محدد المدة، سواء بتحديد هذه المدة صراحة أو بيان الأسس التي يمكن للقضاة في ضوءها تحديدها؛ لأن بقاء هذا النقص سيدفع بهؤلاء إلى الاجتهاد في سبيل تكملته على نحو قد يخلق نوعاً من الاختلاف فيما بينهم في تحديد هذه المدة.
2. ندعو المشرع الفرنسي إلى رفع التناقض الحاصل بين بعض نصوص مرسوم التعديل من جهة، ونصوص القانون المدني الفرنسي (التي لم يطالها التعديل) أو القوانين الخاصة من جهة أخرى على النحو الذي بيناه في متن البحث.
3. ندعو المشرع العراقي إلى وضع نظام قانوني متكامل لمدة العقد، على غرار ما فعله المشرع الفرنسي في مرسوم التعديل.

المراجع

أولاً- باللغة العربية

- د. أشرف جابر، الاصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد: صنيعه قضائية وصياغة تشريعية - لمحات في بعض المستجدات، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ملحق خاص بأبحاث المؤتمر السنوي الرابع «القانون أداة للإصلاح والتطوير»، العدد الثاني، الجزء الثاني، نوفمبر 2017.
- د. إيمان طارق الشكري ود. منصور حاتم محسن، تصحيح العقد المعيب في القانون المدني العراقي، مجلة جامعة بابل للعلوم الإدارية والقانونية، المجلد العاشر، العدد السادس، 2005.
- جمال الحاج ياسين، المدة في عقد الإيجار، مجلة أهل البيت، جامعة أهل البيت، كربلاء، العراق، العدد 13، السنة 2012.
- د. درع حماد، النظرية العامة للالتزمات- القسم الأول - مصادر الالتزام، دار السنهوري، بيروت، 2016.
- د. وسن قاسم الخفاجي، قابلية العقد للانفصال، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، العراق، العدد الأول، السنة الرابعة، 2012.
- د. حيدر فليح حسن، مضمون العقد: دراسة في ضوء المرسوم التشريعي الفرنسي رقم 131-2016 الصادر في 10 شباط/فبراير 2016، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهريين، المجلد 21، العدد 1، السنة 2019.
- د. كمال قاسم ثروت، الوجيز في شرح أحكام عقد المقاوله، ط 1، مطبعة أوفيسست الوسام، بغداد، 1976.
- د. سعيد مبارك ود. صاحب عبید الفتلاوي ود. طه الملا حويش، الموجز في العقود المسماة- البيع- الإيجار- المقاوله، دار الحكمة للنشر، بغداد، 1993.
- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، المجلد الأول والثاني- العقود الواردة على الانتفاع بالشيء (الإيجار والعارية)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون تاريخ.

- د. عبد المجيد الحكيم،
- الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول في مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي، ط2، الشركة الأهلية للنشر، بغداد، 1963.
- الموجز في شرح القانون المدني - أحكام الالتزام - الجزء الثاني، ط6، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2009.
- د. عدنان إبراهيم سرحان، شرح القانون المدني - العقود المسماة - المقابلة - الوكالة - الكفالة، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2009.
- د. عدنان العابد ود. يوسف إلياس، قانون العمل، ط2، بغداد، 1989.

ثانياً - باللغة الفرنسية

- Alain Bénabent, Réforme du Droit des Contrats et des Obligations: Aperçu Général, Recueil Dalloz, Paris, 2016.
- Alain Renard, La Prohibition De L'engagement À Vie, De La Condamnation Du Servage À La Refonction Du Licenciement, Bruylant, Bruxelles, 2009.
- Antoine Hontebeyrie, Les Effets du Contrat dans le Projet de Réforme, Journal des Sociétés, N°118 Avril 2014.
- Aurélien Bamdé,
 - De la Distinction entre la Prorogation, le Renouvellement et la Tacite reconduction du contrat, 2018. <https://aurelienbamde.com>.
 - La Durée du Contrat: Régime Juridique, 2018. <https://aurelienbamde.com>.
 - L'autonomie de la Volonté, 2016. <https://aurelienbamde.com>.
 - La Prohibition des Engagements Perpétuels, 2017. <https://aurelienbamde.com>.
 - La Révocation du Contrat: Force Obligatoire et Mutus Dissensus, 2017. <https://aurelienbamde.com>.
 - La Rupture du Contrat: Régime Juridique, 2017. <https://aurelienbamde.com>.

- Christophe Degache, La Demande de Renouvellement du Bail Commercial à L'initiative du Preneur, 2017.
- <https://www.village-justice.com>.
- Clément François,
 - Présentation des Articles 1193 à 1195 de la nouvelle sous-section 1 «Force obligatoire». <https://iej.univ-paris1.fr>.
 - Présentation des Articles 1210 à 1215 de la nouvelle section 3 «La durée du contrat». <https://iej.univ-paris1.fr>.
 - Présentation des Articles 1210 à 1215 de la nouvelle section 3 «La durée du contrat». <https://iej.univ-paris1.fr>.
- D. Fenouillet, La Fin des Bonnes Mœurs et L'ordre Public Philanthropique in Le Droit Privé Français à la fin du XXe siècle- Etudes Offertes à P.catala, litec, Paris, 2001.
- Didier Lluelles, Les Renouvellements Unilatéral et Automatique -Fondés sur une Clause du Contrat, Revue du Barreau du Québec, Canada, Tome 64, Printemps 2004.
- Étienne Montero et Marie Demoulin, La Formation du Contrat depuis le Code civil de 1804: Un Régime en Mouvement sous une Lettre Figée, Cadiet, 1987.
- Franck Beaudoin, Clauses Contractuelles – Duree – Securiser Le Contrat Au Regard De La Prohibition Des Engagements Perpetuels, Guide Et Modeles, 2018. <https://idroit.co/contrats>.
- François Chénéde, De l'autonomie de la Volonté à la Justice Commutative du Mythe à la Réalité, Annuaire de l'Institut Michel Villey, Volume 4, 2012.
- François Luc Simon, Clauses de Durée et Poursuite des Relations Commerciales dans les Contrats de Distribution, 2012. <https://www.lettredesreseaux.com>.

- Hariz Saidani, La Rupture du Contrat, Thèse dirigée, Droit. Université de Toulon, France, 2016. <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01522102/document>.
- J. Carbonnier, Droit Civil, tome 4 - Les Obligations, 22e éd., Publication Universitaires Français (PUF), Paris, 2000.
- Lauriane Hauchard, L’Affirmation de la Liberté Contractuelle, 2016. <https://www.lepetitjuriste.fr>.
- Maître Essie de Kelle, Les Principes Directeurs du Droit des Contrats: De la Liberté Contractuelle, 2017. <https://www.legavox.fr>.
- Michaël Barberis, La Liberté de Rompre Unilatéralement - le Contrat-Section I: Une Liberté de Rompre Unilatéralement le Contrat Indépendante de la Nature du Lien Contractuel, 2002. <https://www.memoireonline.com>.
- Patton Boggs, Prorogation – Reconduction ou Renouvellement de contrat: Un Peu D’ordre S’il Vous plaît!, 2006. <https://larevue.squirepattonboggs.com>.
- Philippe Delebecque, Le Droit de Rupture Unilatérale, Droit & Patrimoine, N .126, Mai 2004. <http://www.institut-idef.org/IMG/pdf/RIBEYRE.pdf>.
- Prorogation du Contrat. www.lettreseaux.com
- Rémi Ancelin, La Tacite Reconduction, 2011.
- Rodolfo Sacco, Liberté Contractuelle - Volonté contractuelle, Revue Internationale de Droit Comparé, Société de Législation Comparée, Paris, 2007.
- Sarah Corbeel, Tacite reconduction du bail: Quelle est la durée du renouvellement?, 2018. <https://www.dossierfamilial.com>.
- Tagum Fombeno, Renouvellement - Prorogation et Reconduction du Contrat, 2018. <http://www.tagumjoel.com>.
- Vanessa Frasson, Les Clauses de Fin de Contrat, Thèse de Doctorat en droit, Université Jean Moulin, Lyon 3, France, 2014.

المحتوى

الصفحة	الموضوع
275	الملخص
277	المقدمة
278	المبحث الأول- القواعد القانونية المنظمة لمدة العقد في فترة تكوينه
279	المطلب الأول- ماهية مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة
284	المطلب الثاني- الجزاء المترتب على مخالفة مبدأ حظر الالتزامات المؤبدة
287	المبحث الثاني- القواعد القانونية المنظمة لمدة العقد في فترة تنفيذه
287	المطلب الأول- العقود غير محددة المدة
288	المطلب الثاني- العقود محددة المدة
293	المبحث الثالث- القواعد المنظمة لاستمرار العقد بعد نهاية مدته
293	المطلب الأول- تمديد العقد
295	المطلب الثاني- تجديد العقد
299	المطلب الثالث- التجديد الضمني
301	الخاتمة
303	المراجع

