المجلة الجزائرية للدراسات الإنسانية: ISSN : 2716-7984
المجلد 02 ، العـدد: 01، جوان 2020

أثر فيروس كورونا كوفيد19 على مستأجر المحل التجاري في القانون الجزائري.

The impact of Coronavirus disease (COVID-19) pandemic on the tenant of the commercial store in the Algerian Law.

بوعزيز فريد[1]
جامعة وهران1 أحمد بن بلة

الملخص: أثّر وباء كورونا كوفيد19 على الإلتزامات التعاقدية خصوصا ما تعلّق منها بإيجار المحل التجاري، نظرا للتدابير الوقائية التي أصدرتها الدول ومنها الجزائر لمواجهة ومكافحة هذا الفيروس، حيث قضى المرسوم التنفيذي 69/20 والمرسوم التنفيذي رقم 70/20 بغلق الكثير من الأنشطة التجارية وفرض حجر كلي أو جزئي على بعض الولايات تبعا لانتشار الوباء فيها، الأمر الذي أدى إلى فوات منفعة المستأجر بالمحل التجاري وبين صعوبة واستحالة تنفيذ التزامه اتجاه المؤجّر خصوصا.

جاءت هذه الدراسة تهدف إلى معرفة مدى تأثير فيروس كورونا كوفيد19 على المستأجر في التزاماته وانتفاعه بالعين المؤجرة، وكيفية معالجة المشرّع الجزائري لهذا الفيروس من خلال تموقعه من النظريتين نظرية القوة القاهرة والظروف الطارئة وأيّهما تُطبّق أحكامُها على مستأجر المحل التجاري.

الكلمات المفتاحية: كورونا، كوفيد19، القوة القاهرة، الظروف الطارئة، المحل التجاري، الإيجار.

Abstract: Coronavirus disease (COVID-19) pandemic affected the contractual commitments, especially the ones which are related to commercial lease of store. Because of the safety measures which are taken by countries and among them Algeria to face and combat that virus . As a matter of fact, the Executive Decree 69/20 and the Executive Decree 70/20 to close ma

[1]. **اسم المرسل: بوعزيز فريد، طالب دكتوراه، جامعة وهران1 أحمد بن بلة،**
البريد الالكتروني: islamaymen2018@gmail.com

. commercial activities and imposing total or partial quarantine on some cities depending on the spread of the pandemic in them As a result, the tenant missed the benefit of the commercial store and made it difficult as well as impossible for him to fulfil his commitments towards the lessor.

The aim of this study is to know at what extant Coronavirus disease (COVID-19) had affected the tenant in his commitment and making benefits from the rental property .

and how the Algerian legislator dealt with this virus through positioning above the two theories : the theory of force majeure and emergency situations and which one of them can be applied on the tenant of the commercial store.

Keywords: Corona, COVID-19, force majeure, emergency situations, commercial store, lease.

مقدمة

يشهد العالم في الآونة الأخيرة أزمة صحية جرّاء انتشار وباء فيروس كورونا المسمّى كوفيد19، أثارَ قلقًا دوليا نتيجة الإصابات المتصاعدة يوميا، ما أدى إلى آثار سلبية على المستوى النفسي والاجتماعي والاقتصادي والقانوني ...فبدأت الدول ومنها الجزائر باتخاذ جملة من التدابير والإجراءات للوقاية من هذا الفيروس ومكافحته، ليظهر معها بوضوح تأثير هذا الفيروس وانعكاس الإجراءات المتخذة لمواجهته على عدة ميادين وأنشطة منها الالتزامات التعاقدية، وبالتحديد عقد الإيجار المتعلّق بالمحل التجاري الذي يعدّ من أكثر العقود إبراما؛ ولا يخفى ما يرتب هذا العقد من التزامات على الطرفين المؤجّر والمستأجر؛ ونظرا لسرعة انتشار هذا الفيروس وتصنيف منظمة الصحة العالمية له على أنّه وباء عالمي عابِر للحدود والقارات، سعى الكثير من الأفراد والشركات للتحلّل من التزاماتهم لاسيما المستأجر، كون الفيروس سبب خارجي عن الإرادة، ما أدى إلى اختلال التوازن بين طرفي العقد، مع أنّ الأصل العام هو أنّ العقد شريعة المتعاقدين، بحيث لا يجوز نقض العقد أو تعديله إلاّ باتفاق الأطراف أو للأسباب التي يقرّرها القانون.

معالجة موضوع أثر فيروس كورونا كوفيد19 على عقد الإيجار المتعلّق بالمستأجر في المحل التجاري من القضايا المهمة في وقتنا الحاضر لما يشغله في الساحة من حيرة في أوساط التجار لما أحدثه من اختلال في التوازن بين أطراف العقد من جهة، وتضارب آراء

القانونيين من جهة أخرى عن الإطار أو التكييف القانوني لهذا الفيروس حول إمكانية النظريتين "نظرية الظروف القاهرة أو نظرية الظروف الطارئة" أن تستوعباه ويُناط بهما، باعتبار أنهما ظرفان استثناءان وجب إعادة النظر في الالتزامات التعاقدية من خلالهما، وعليه جاءت هذه الورقة البحثية من أجل التعريف بفيروس كورونا كوفيد19 وإبراز علاقته بنظرية القوة القاهرة والظروف الطارئة ومحلّه منهما ومدى أثره على مستأجر المحل التجاري في القانون الجزائري ، إزالةً لِلُّبْس وإجابةً للمنشغلين والمهتمين بهذا الموضوع.

من ثَمَّ برز الإشكال الرّئيس الآتي وهو: إلى أيّ مدى يمكن أنْ يؤثر فيروس كورونا كوفيد19 على المستأجر للمحل التجاري في القانون الجزائري؟.

إجابةً عن الإشكالية الرئيسة المطروحة استوجب الأمر بسط تساؤلات ثانويّة أخرى يجاب عنها في ثنايا البحث إجابة تجلي الإجابة عن الإشكال الرئيس، ويمكن صياغتها على الشكل الآتي: ما المقصود بفيروس كورونا كوفيد19؟ وكيف ينظر المشرّع الجزائري لهذا الفيروس؟ ماذا حملت المراسيم التنفيذية الجديدة المتعلّقة بالتدابير الاحترازية للوقاية من فيروس كورونا ومكافحته؟ هل لهذه المراسيم التنفيذية تأثير على نشاط مستأجر المحل التجاري؟.

منهج الدّراسة

اقتضت الإشكالية المطروحة اعتماد المنهج الاستقرائي والتحليلي، من خلال استقراء المواد القانونية في القانون المدني والقانون التجاري والمراسيم التنفيذية المتعلقة بالتدابير الوقائية لمكافحة فيروس كورونا وتتبعها في هذا الموضوع، ومن ثمّ تحليلها واستنباط الأحكام فيما يتعلّق بتأثير فيروس كوفيد19 على المستأجر في المحل التجاري من خلال النقاط التالية:

أولا. التعريف بفيروس كورونا كوفيد19 وعلاقته بنظرية القوة القاهرة والظروف الطارئة.

ثانيا. موقع فيروس كورونا كوفيد19 من نظرية القوة القاهرة والظروف الطارئة في القانون الجزائري.

ثالثا. أثُر التدابير الوقائية في مكافحة فيروس كورونا كوفيد19 على مستأجر المحل التجاري في القانون الجزائري.

أولا. التعريف بفيروس كورونا كوفيد19وعلاقته بنظرية القوة القاهرة والظروف الطارئة

بَيْنَ عشيةٍ وضُحاها أُغلقت الحدود بين الدول، وشُلَّت المواصلات، وأُقفلت المدارس والجامعات...بسبب فيروس كورونا كوفيد19، وكثُرت عندئذ الأسئلة حول مفهومه وعن الآثار التي قد يحدثها بالجسم، وحتّى عن طبيعته القانونية، نتيجة اختلال توازن الكثير من العقود، وتحلّل البعض من التزاماته التعاقدية دون سابق إنذار أو موافقة الطرف الثاني للعقد؛ وبيان هذه النقاط يكون من خلال التعرّض لتعريف هذا الفيروس وبيان علاقته مع ما يسمى بنظرية القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة باعتبارهما وعاء قانوني لمثل هكذا ظروف، ومِنْ ثمَّ تحدّد طبيعته ويتجلى الحقل القانوني له.

1. التعريف بفيروس كورونا كوفيد19

فيروسات كورونا هي مجموعة من الفيروسات التي يمكن أن تصيب الإنسان والحيوان على حد سواء، وهي حيوانية المصدر، أي أنّها تنتقل بين الحيوانات والبشر، مُسَبِّبة اعتلالات متنوعة، قد تكون خفيفة كنزلات البرد، أو شديدة مثل الالتهاب الرئوي، كمرض سارس (المتلازمة النفسية الحادة الوخيمة) الذي انتشر مابين 2002م و2003م، أو متلازمة الشرق الأوسط التنفسية mersالتي ظهرت في 2012م[1] أمّا مصطلح كوفيد19، فهو يتكون من عدّة أجزاء، يحمل كل جزء معنى، حيث أنّ: "كو" هو اختصار كورونا، و "في" اختصار لفيروس، و" د" اختصار للداء أو المرض، ورقم 19يشير إلى العام الذي أعلن فيه عن تفشي هذا المرض الجديد، الذي كان في نهاية ديسمبر 2019م، بداية من مدينة ووهان الصينية [2]؛ ويحلو للبعض تسميته المتلازمة

[1] . https://www.chla.org/blog/health-and-safety-tips/novel-coronavirus-what-you-should-know-arabic.يوم 2020/5/17م

[2] https://www.popsci.ae . بوبيولار ساينس العربية، ما هو فيروس كورونا وكوفيد19 /.يوم2020/5/17م.https://www.who.int/ar/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses

يوم 2020/06/25م.

التنفسية الحادة الوخيمة كورونا 2، أو سارز كوف2. أمّا عن أعراض وعلامات هذا المرض المستجد فقد تظهر بعد يومين إلى 14 يومًا من التعرض له، وتُسمى الفترة التالية للتعرّض والسابقة لظهور الأعراض "فترةَ الحضانة، حيث يمكن أنْ تتضمن هذه العلامات والأعراض الحُمّى، السعال، التعب، ضيق النَفَس أو صعوبة في التنفس، آلام العضلات، التهاب الحلق، فقدان حاسة التذوق أو الشم، الصداع، ألم الصدر....، وقد تمّ الإبلاغ عن أعراض أخرى أقلّ شيوعا، مثل الغثيان والقيء والإسهال؛ ويُصاب الأطفال عادةً بأعراض مشابهة للبالغين، وتكون حدة مرضهم عمومًا خفيفة. على أنّ أعراض كوفيد19 تتراوح بين خفيفة جدًا إلى حادة، فقد لا تكون لدى بعض الناس أي أعراض على الإطلاق، وقد يُصاب آخرون بأعراض قليلة، وقد يكون الأشخاص الأكبر سناً أو من لديهم حالات طبية مثل السكري وأمراض القلب والرئة والسُّمنة المفرطة وأمراض الكلى أو الكبد المزمنة أو ضعف الجهاز المناعي، أكثر عرضة للإصابة بدرجة حادة من المرض.

وهذا الفيروس سريع الانتشار حيث أنّه ينتقل من شخص لآخر من خلال الملامسة أو المخالطة اللصيقة، أو عن طريق الرذاذ التنفسي عندما يسعل أو يعطس أو يتحدث المصاب بالفيروس، ويدخل في أنف أو فم الشخص القريب منه، كما يمكن أنْ ينتقل عند ملامسة الشخص سطحًا عليه الفيروس ثمّ يلمس فمه أو أنفه أو عينيه .[1]

وقد بذلت الجزائر جهودا كبيرة في مواجهة هذا الفيروس من خلال القرارات والمراسيم التنفيذية التي أصدرتها كتدابير وقائية من انتشار فيروس كوفيد19 ومكافحته، كالمرسوم التنفيذي رقم 69/20[2] والمرسوم التنفيذي رقم 70/20[1]؛ حيث كانت من

[1] . https://www.mayoclinic.org/ar/diseases-conditions/coronavirus/symptoms-causes/syc-20479963
يوم2020/5/17م

[2] . مرسوم تنفيذي رقم 69/20 مؤرخ في 26 رجب 1441هـ الموافق 21 مارس 2020م يتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد19 ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 15، السنة السابعة والخمسون.

ضمن الإجراءات المتخذة للحفاظ على صحة المواطنين من هذا الوباء بما ورد في المرسومين التنفيذيين السابقين: حظر التجول (جزئي وكلي)، تعليق الدراسة على مختلف الأطوار والمراحل التعليمية، التباعد الجسدي بين الأشخاص في الأماكن العامة والعمل بما لا يقل عن متر واحد، ارتداء القناع الواقي، منح عطل استثنائية مدفوعة الأجر لـ50 بالمائة على الأقل لكل مؤسسة وإدارة عمومية، غلق وتعليق بعض الأنشطة التجارية...

2 . علاقة فيروس كورونا بنظرية القوة القاهرة والظروف الطارئة

أحدث فيروس كورونا آثارا كبيرة على مختلف جوانب الحياة، على مستوى الفرد والجماعات والقطاعات، ومن العواقب السلبية لهذا الفيروس تأثيره على الالتزامات العقدية، خاصة ما يتعلّق بإيجار المحل التجاري، حيث ثارت إشكالات عن الموقف القانوني من هذا الوباء المستجد، في خضم تلك الحزمة من القرارات والمراسيم التي أصدرتها الحكومة الجزائرية كتدابير وإجراءات لمواجهة فيروس كوفيد19، مسّت الالتزامات العقدية، حيث صَعُب معها تنفيذ الالتزام العقدي، خصوصا أنّ الأصل في العقد أنه شريعة المتعاقدين، بحيث لا يجوز لأي طرف تعديله أو إلغاءه أو التحلّل من الالتزامات بإرادة منفردة، لما يتمتع به من قوة إلزامية وفقا لما قضت به المادة 106 من ق.م.ج[2]. من هنا برز الإشكال حول مدى إمكانية تنفيذ الالتزامات التعاقدية، كما في حالة التزام المستأجر بدفع بدل الإيجار للمؤجّر، والأحكام التي يندرج ضمنها هذا الظرف، والأكيد أنّ هذا الفيروس كظرف استثنائي نجِد وعاءه أو إطاره القانوني ضمن إحدى النظريتين، نظرية القوة القاهرة أو نظرية الظروف

[1] . مرسوم تنفيذي رقم 70/20مؤرخ في 29 رجب 1441هـ الموافق 24 مارس 2020م يحدّد تدابير تكميلية للوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد19 ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 16، السنة السابعة والخمسون.

[2]. الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق 26سبتمبر 1975م المتضمّن القانون المدني الجزائريّ، المعدّل والمتمّم بالقانون 10/05المؤرخ في 20 يونيو2005م.

الطارئة، ومن هنا صح أن نتساءل: هل هذا الوباء المستجد يقع تحت طائلة القوة القاهرة ؟ أم أنّه يندرج ضمن نظرية الظروف الطارئة؟.

نحاول أن نجيب عن هذا التساؤل بعد أنْ نتعرف على معنى نظرية القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة والفرق بينهما باعتبارهما من آليات الحماية للمدين تحديدا, والتي تبناهما الفكر القانوني لجبر الشرخ أو الصدع الذي أصاب ذمته المالية، ليتسنى لنا بعدها معرفة موقف المشرع الجزائري من فيروس كورونا كوفيد19وموضعه من النظريتين.

أ. نظرية القوة القاهرة: عرّفها عميد القانون المدني عبد الرزاق السنهوري بأنّها: أمر غير متوقع الحصول وغير ممكن الدفع يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا دون أن يكون هناك خطأ في جانب المدين.[1]

وعرّفها بعضهم بأنّها كل فعل لا شأن للمدين فيه ولم يكن متوقعا بحيث يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا." وقيل: " هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أنْ يتوقعه كالظواهر الطبيعية والفيضانات والجفاف والحرائق وغيرها من الظواهر ويكون من شأنه أنْ يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا". [2]

تجدر الإشارة إلى أنّ المشرّع الجزائري عرّفها في الفقرة 20 من المادة 05 من قانون رقم 07/05 المتعلّق بالمحروقات[3] التي نصت على: " القوة القاهرة: كل حدث غير متوقع لا يمكن مقاومته، وخارج عن إرادة الطرف الذي يثيره، والذي يجعل تنفيذ هذه الأخير لأحد التزاماته التعاقدية أو العديد منها آنيا أو نهائيا، غير ممكن ". كما عرفتها المحكمة العليا من خلال القرار الصادر بتاريخ 11 جوان 1990م بأنها: " حدث تسبيب فيه قوة

---

[1] . عبد الرزاق، أحمد السنهوري. نظرية العقد. ط2. بيروت، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، 1998م، ج2، ص 963.

[2] . فداق، عبد الله. نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الجزائري. مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون خاص معمق، جامعة عبد الحميد بن باديس،كلية الحقوق والعلوم السياسية،2017م، 2018م، ص 27.

[3] . القانون رقم07/05 مؤرخ في 28 أفريل 2005م يتعلق بالمحروقات، الجريدة الرسمية، العدد 50، السنة الثانية والأربعون، الصادرة بتاريخ 19يوليو2005م، ص 6.

تفوق قوة الإنسان، حيث لا يستطيع هذا الأخير أن يجتنبها أو أنْ يتحكم فيها،كما تتميز القوة القاهرة أيضا بطابع عدم قدرة الانسان على توقعها". [1]

ولم يرد في القانون المدني الجزائري تعريفا للقوة القاهرة، وإنّما أشار إليها كسبب أجنبي معفي من المسؤولية في كثير من المواد، ففي المادة 127 من ق.م.ج نصت على أنّه: " إذا أثبت الشخص أنّ الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك"، خلافا لبعض التشريعات كقانون الالتزامات والعقود المغربي الذي عرّفها في الفصل 269 بقوله: "القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية، (الفيضانات والجفاف والعواصف والحرائق والجراد)، وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا". ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه، ما لم يقم المدين الدليل على أنه بذل العناية لدرئه عن نفسه. وكذلك لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطأ سابق للمدين ."[2]

القوة القاهرة في القانون المدني الجزائري هي صورة من صور السبب الأجنبي الذي ينفي علاقة السببية بين الحادث وفعل المدين. وبناء على هذا حتى تكون هناك قوة قاهرة ينبغي توفر ثلاثة شروطها:1. عدم إمكانية توقع الحادث، ومعيار عدم التوقع معيار موضوعي يتطلب أن يكون عدم التوقع مطلقاً. 2- استحالة دفع الحادث. 3- أن يكون الحادث خارجياً [3] يتسبب في استحالة تنفيذ الالتزام استحالة مطلقة، فالحادث في القوة

[1] . قرار المحكمة العليا للغرفة التجارية، الصادر بتاريخ 11جوان 1990م، الملف رقم65920، المجلة القضائية، عدد 2لسنة 1991م،ص 88، 90.

[2] . قانون الالتزامات والعقود، ظهير 9 رمضان 1331هـ، 12أغسطس1913م، مديرية التشريع، وزارة العدل، المملكة المغربية.

[3] . وسام السعايدة. الالتزامات التعاقدية خلال الجائحة تخضع لنظريتي القوة القاهرة والظروف الطارئة. https://lusailnews.net/article/knowledgegate/files/26/04/2020 يوم 2020/6/19م.

القاهرة لا يُنسب أو يُسند إلى فعل المدين، بل يكون خارجا عنه، كما أشارت إلى هذا المادة 176 من ق.م.ج بقولها: " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أنّ استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه..." ؛ وغير بعيد عن هذا تنص المادة 307 من ق.م.ج: " ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أنّ الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته"؛ وتنص المادة 496 من ق.م.ج: " المستأجر مسؤول عن حريق العين المؤجرة إلاّ إذا ثبت أنّ الحريق نشأ عن سبب ليس من فعله..." ؛ وغيرها من النصوص في القانون الجزائري التي تفسر القوة القاهرة كسبب أجنبي يعفي من المسؤولية وينقضي معها الالتزام وينفسخ العقد.

قد قضت المحكمة العليا أنّ العاصفة التي ضربت السواحل الغربية للجزائر ومنها ميناء وهران يوم 1980/12/28م تكتسي طابع القوة القاهرة. وهو نفس القرار التي اتخذه كل من مجلس مستغانم ووهران في قضايا مشابهة بإعفاء السفن من أيّة مسؤولية عن الخسائر التي تسببت فيها، كون السبب الحقيقي لتلك الأضرار كان يتمثل في العاصفة والتي تشكل حالة القوة القاهرة.[1]

بالمقابل من هذا لو أنّه لم يتوفر في الحادث أحد الشروط السالفة الذكر والتي تخضع لتقدير القاضي الموضوع، فلا يمكن أن نقول أنّنا أمام نظرية الظروف القاهرة، ومثال ذلك أنّ الظرف أو الحادث يكون متوقعا كحدوث عاصفة في الشتاء، وبهذا قضت المحكمة العليا، فقد رفضت قبول عاصفة في الشتاء كقوة قاهرة، على أساس أنّ رداءة الطقس تُعدّ حالة عادية بالنسبة للملاحين في البحر في فصل الشتاء وبالتالي يتحملون مسؤولية الناقل عن الخسائر التي لحقت البضائع.[2]

[1] . قرار المحكمة العليا للغرفة التجارية، الصادر بتاريخ 11جوان 1990م، الملف رقم65920، المجلة القضائية، عدد 2لسنة 1991م، ص90.

[2] . قرار المحكمة العليا للغرفة التجارية والبحرية، الصادر بتاريخ 19ماي 1991م، ملف رقم 77660، المجلة القضائية، العدد 3 لسنة 1993م، ص 154.

ب . نظرية الظروف الطارئة: عرّفها الأستاذ حشمت أبو ستيت بأنّها: "كل حادث عام لاحق على تكوين العقد وغير متوقع الحصول عند التعاقد ينجم عنه اختلال بيِّن في المنافع المتولدة عن عقد يتراخى تنفيذه إلى أجل أو آجال، ويصبح تنفيذ المدين لِالتزامه كما أوجبه العقد يرهقه إرهاقا شديدا ويتهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف"[1]؛ وعرّفها سمير تناغو بأنّها: " تلك الحوادث التي لا تؤدي إلى جعل تنفيذ التزام المدين مستحيلا لأنه لو صار مستحيلا لانقضى الِالتزام وانفسخ العقد ولم يكن هناك مجالا لتعديله".[2] وقيل هي حالة عامة غير مألوفة، لم تكن في حسبان المتعاقدين وقت التعاقد، ويترتب عليها أن يكون تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهقا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة، وإن لم يصبح مستحيلا".[3]

فنظرية الظروف الطارئة تفترض أنَّ هناك عقودا تُبْرم توجد معها التزامات قد يتطلب تنفيذها أجل أو آجال، غير أنّه أحيانا تطرأ ظروف وحوادث مفاجئة لم تكن في ذهن أو حسبان المتعاقدين، يختل معها التوازن بين الالتزامات المتقابلة لطرفي العقد، كما لو كان زلازل أو فيضان، فتؤثِّر على التزام المدين وتُثْقل كاهله إلى الحد الذي يُهدِّده بخسارة فادحة، ويصبح عندئذ تنفيذ المدين لالتزامه شاقا لكنّه غير مستحيل، ووجب في مثل هذه الحالة أن يُرَد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، طبقا لما نصت عليه المادة 107 من ق.م.ج: " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية...غير أنّه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أنّ تنفيذ الالتزام التعاقدي وإنِ لم

---

[1] . بلقاسم زهرة. أثر نظرية الظروف الطارئة على العقود. مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013م،2014م، ص 25.

[2] . سمير، عبد السيد تناغو. مصادر الالتزام. ط1. الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، 2009، ص 156.

[3] . عارف محمد الجناحي. تطبيقات نظرية الظروف الطارئة في بيع التقسيط والمرابحة للآمر بالشراء في الفقه الإسلامي والقانون. مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والدراسات الإسلامية، المجلد16، العدد1، 1440هـ، 2019م، ص128، 129.

يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاة لمصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول...". ليكون بنص هذه المادة إقرار من المشرّع الجزائري بنظرية الظروف الطارئة، إلاّ أنّه لم يذكر أمثلة عن الحوادث الاستثنائية كما فعل المشرّع المغربي؛ ولعلّ الأمر راجع إلى كثرة الحوادث وتنوعها، فقد تكون طبيعية أي مصدرها الطبيعة، تحدث من غير تدخل الإنسان كما في الزلازل والفيضانات والأوبئة، وقد تكون من فعل الإنسان تؤدي إلى تعطيل المرافق أو إتلاف المزروعات كما في الحروب، وقد تكون ظروف تشريعية أو اقتصادية كفرض الضرائب أو زيادة الأسعار، أو صدور قرارات إدارية كالاستيلاء على بعض المواد، أضف إلى ذلك الأنواع الجديدة من الحوادث التي ظهرت مع هذا التطور التكنولوجي والعلمي، كالتلوث البيئي، انتشار الإشعاعات النووية والغازات السامة، كلّها ظروف قد تؤثّر على تنفيذ الإلتزامات التعاقدية.[1]

ويشترط لتطبيق هذه النظرية في القانون المدني الجزائري شروط ثلاثة: 1. أنْ تطرأ هذه الحوادث أو الظروف في الفترة بين انعقاد العقد وتنفيذه، وتعدّ العقود المستمرة الزمنية المكان الخصب لتنفيذها كعقد الإيجار،كما تطبق النظرية في العقود الفورية إذا تراخى تنفيذها كالبيع الذي يُؤجّل فيه دفع الثمن أو تسليم المبيع ويطرأ الحادث قبل الدفع أو التسليم.2. أن تكون هذه الحوادث استثنائية وعامة وغير متوقعة أي حصول هذا الظرف نادر بحسب السير العادي للأمور كحدوث حرب أو وباء أو فيضان غير عادي، بحيث يشمل النّاس جميعا أو طائفة ولا يقتصر على مدين أو مدينين مُعَيَنين بالذات، كما يجب أن يكون الظرف غير متوقع وقت إبرام العقد ولا يمكن دفعه.3. أنْ يجعل الحادث تنفيذ

[1] . خميس صالح ناصر عبد الله المنصوري. نظرية الظروف الطارئة وأثرها في التوازن الاقتصادي للعقد، دراسة تحليلية في ضوء قانون المعاملات المدنية الإماراتي، أطروحة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2017م، ص 41./ بلقاسم زهرة، أثر نظرية الظروف الطارئة على العقود، المرجع السابق، ص 27.

الالتزام مُرهقا وليس مستحيلا يترتب معه خسارة فادحة تحلّ بالمدين، على أنّ شرط الإرهاق متروك للقاضي.[1]

من خلال ما سبق يتبيّن أنّ بين نظريتي القوة القاهرة والظروف الطارئة نقاط تشابه تجمعهما ونقاط اختلاف أخرى هي الفيصل بينهما، ولعلّ أهم نقاط التشابه بين النظريتين، أنّ كلاهما ظرف استثنائي لحادث غير متوقع، لا يمكن رده وليس للمتعاقدين دخل في وقوعه. ويُعد تأثير الحادث على تنفيذ الالتزام من أبرز الاختلاف بين النظريتين، حيث يترتب عن نظرية الظروف الطارئة عدم استحالة المدين تنفيذ التزامه، لكن يصاب بإرهاق في تنفيذ التزامه يهدده بخسارة فادحة؛ في حين تتطلّب نظرية القوة القاهرة أنْ يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا استحالة مطلقة، فالحرب مثلا إذا نتج عن قيامها بأن أصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا كما في حالة التعهد بالتوريد إحدى المواد أو السلع المستوردة من الخارج وبقيام الحرب انقطعت المواصلات بحيث توقف الاستيراد عن هذه المادة توقفا كاملا وبذلك انعدم وجود محل التزام وأصبح من المستحيل تنفيذه، فإنّ الحرب في هذه الحالة تكون قوة قاهرة، أمّا إذا اقتصر أثر الحرب على اضطراب المواصلات وكان من الممكن أنْ توجد المادة لكن بشكل نادر ممّا أدى إلى ارتفاع سعرها كانت الحرب في هذه الحالة ظرفا طارئا، فضلا على أنّ في نظرية الظروف الطارئة يتم توزيع العبء الواقع بين الدائن والمدين، حيث يُرَد الالتزام إلى الحد المعقول، بينما في نظرية القوة القاهرة يتحمّل الدائن كل العبء ما يؤدي إلى انقضاء التزام المدين، ويكون الفسخ للعقد لاستحالة تنفيذ الالتزام العقدي.[2]

ومن الأمثلة التي تُعدّ تطبيقا لنظرية الظروف الطارئة الواردة في المادة 107 من ق.م.ج القرار الصادر من المحكمة العليا بتاريخ 10 أكتوبر 1993م تحت ملف رقم 99694 القاضي باعتبار مرض الحمى الذي أصاب المواشي حادثا استثنائيا غير متوقع

[1] . محمد، صبري السعدي. الواضح في شرح القانون المدني، العقد والإرادة المنفردة. عين مليلة، الجزائر: دار الهدى، 2012م. ص 305، 306، 307.

[2] . فداق عبد الله. نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الجزائري. المرجع السابق، ص 27، 28.

يجب الأخذ به[1]، وكذلك اعتبار الظروف الأمنية السائدة في منطقة من المناطق من الظروف الاستثنائية كما جاء في قضية الحال بمنطقة الأخضرية بالبويرة سنة 1994م، تحت رقم 212782، الصادر قرارها من المحكمة العليا بتاريخ 2000/01/12م.[2]

ثانيا. موقع فيروس كورونا من نظرية القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة في القانون الجزائري

أقرّ المشرِّع الجزائري العمل بنظرية القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة، ولم يحصر ويعطي أمثلة عن كل واحدة منهما؛ وباستقراء نصوص المشرّع الجزائري والمدني منه تحديدا نجد أنّه يجمع بينهما في بعض المواد،كالمادة 127من ق.م.ج التي نصت: " إذا أثبت الشخص أنّ الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ....كان غير ملزم بتعويض الضرر..."، ونفس الأمر مع المادة 138 من ق.م.ج التي صرّحت: ".كل من تولى حراسة شيء...يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه...ويعفى من هذه المسؤولية الحارس الذي أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل ...الحالة الطارئة، أو القوة القاهرة". كما جاء في الفقرة 1 من المادة 178 من ق.م.ج: " يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعية الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة"، وغيرها من المواد كالمادة 544 و640 من القانون المدني الجزائري التي جاءت في نفس هذا الإطار.
ونجده أحيانا يذكر الحادث أو الظرف الطارئ مستقلاً كما في المادة 168 من ق.م.ج التي تنص: " ...ما لم يكن المدين قد قبل أن يتحمل تبعية الحوادث المفاجئة"، والمادة 568 من ق.م.ج التي جاء بيانها: " إذا هلك الشيء بسبب حادث مفاجئ قبل

[1] . قرار المحكمة العليا للغرفة الإدارية، صادر في 10أكتوبر 1993م، ملف رقم 99694، القاضي باعتبار مرض الحمى الذي أصاب المواشي حادثا استثنائيا غير متوقع وجب الأخذ به، المجلة القضائية، العدد1، 1994م، ص 217.

[2] . قرار المحكمة العليا للغرفة المدنية، صادر في 12 جانفي 2000م، ملف رقم 212782، القاضي باعتبار الظروف الأمني السائدة في منطقة الأخضرية، بالبويرة، سنة 1994م من الظروف الاستثنائية، المجلة القضائية، العدد1، 2001م،ص 114.

تسليمه..."؛ وتارة أخرى يذكر السبب الأجنبي كقوة قاهرة كما في المادة 307 من ق.م.ج السالف ذكرها، والمادة 336 من ق.م.ج بقولها: " ...إذا فقد الدائن سنده الكتابي لسبب أجنبي خارج عن إرادته" والمادة 570 صرّحت: "وتسري هذه الأحكام أيضا إذا بدأ المقاول في تنفيذ العمل ثم أصبح عاجزا عن إتمامه لسبب خارج عن إرادته".

أمام جمع المشرع الجزائري أحيانا بين نظرية القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة وعدم حصر الأمثلة أو التطبيقات لكليهما أو على الأقل أحدها يبقى الإشكال قائما عن محل بعض الحوادث والظروف الاستثنائية من النظريتين، فقد يرى البعض أنّ ظرفه قوة قاهرة، بينما يرى الطرف الآخر أنّه من نظرية الظروف الطارئة، ومثال ذلك الشركة الإسبانية "روفر Rover"، التي كانت تعمل في مشروع الترامواي بمدينة ورقلة، وتكبدت وفيّات في صفوف اليد العاملة جرّاء ارتفاع درجات الحرارة. وهو الأمر الذي أدى إلى توقف العمل والدخول في المفاوضات مع الحكومة؛ طلبت الشركة الاسبانية توقيف العمل وتحجّجت بوجود "قوة قاهرة" تتمثل في الارتفاع المفرط لدرجة الحرارة، إلاّ أنّ الجهة الأخرى في العقد، وهي "مؤسسة مترو الجزائر"، ردّت هذا الطلب نظراً إلى أنّ حالة جوّية كارتفاع مفرط في درجة الحرارة بمدينة ورقلة قابلة للتوقّع، ولا يمكن اعتبار ارتفاع درجة الحرارة "قوة قاهرة".[1]

ومن هنا فنحن أمام إشكال قانوني حول اعتبارية وباء كورونا كوفيد19 ظرفًا طارئًا أم أحد تطبيقات القوة القاهرة في ظل تلك المراسيم الخاصة بالتدبير الوقائية لمكافحة هذا الفيروس؟ خصوصا أنّ الدول الاقتصادية الكبرى،كأمريكا والصين لجأت إلى تبنى الحلول لمساعدة شركائها في القطاع الخاص أو العام باستصدار ما يسمى بشهادات "القوة القاهرة" وهذه تقضي بإبراء الأطراف من مسؤولياتهم التعاقدية التي يصعب الوفاء بها، بسبب ظروف استثنائية تخرج عن نطاق سيطرتهم. وهو ما جعل الكثير من المؤسسات

[1] . أحمد الفاضل. الكورونا بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة.
https://www.alarabiya.net/ar/politics/2020/03/19
يوم 2020/06/18م.

والشركات العالمية هناك، تطالب بشهادة "القوة القاهرة" من أجل التحلّل من التزاماتها التعاقدية، وعدم أداء غرامات التأخير أو التعويض عن التأخير في التنفيذ أو عن استحالته. شريطة تقديم مستندات موثقة لإثبات التأخير أو التعطل وستكون الشهادة معترف بها محلياً ودولياً.[1]

ثالثا. أثر التدابير الوقائية لمكافحة فيروس كورونا كوفيد19 على مستأجر المحل التجاري في القانون الجزائري.

قبل الحديث عن أثر التدابير الوقائية لمواجهة فيروس كورونا كوفيد19 على مستأجر المحل التجاري، يجدر بنا معرفة ماهية هذا العقد وتنظيم المشرّع الجزائري له، ليتسنى لنا بعدها الوقوف على بعض هذه التدابير ومدى أثرها عليه.

1 . المقصود بعقد الإيجار للمحل التجاري في القانون الجزائري:

نظّم المشرّع الجزائري عقد الإيجار في المواد 467 إلى 507 من القانون المدني مدعِّما ذلك بأحكام خاصة في القانون التجاري[2] المعدّل بموجب القانون 02/05 [3] من خلال المواد169 إلى 202، وقد جاء في المادة 467 من ق.م.ج بأنّ الإيجار: هو عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم." وطبقا للمادة 169 من القانون التجاري الجزائري التي حدّدت مجالات تطبيق الإيجارات التجارية، فإنّ الإيجار التجاري ينصرف معناه لذلك العقد الذي يتعلّق بالمحلات أو العمارات التي تستعمل في نشاط تجاري أو حرفي أو صناعي، على أنّ دراستنا هنا تنصب

[1] . أحمد الكلاوى. كورونا بين نظرية الظروف الطارئة وشهادة القوة القاهرة.
https://alborsaanews.com/2020/03/30/1313641 يوم 2020/06/21م.

[2] . أمر 75/ 59 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 101، السنة الثانية عشرة، الصادرة في 19 ديسمبر 1975م.

[3] . قانون رقم02/05، المؤرخ في 27 ذي الحجة 1425هـ الموافق 6فبراير 2005م، يعدل ويتمم الأمر رقم 59/75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد11، السنة الثانية والأربعون، الصادرة في 09 فبراير 2005م.

على إيجار المحل التجاري كعقار، وكلامنا هنا عن الإيجار الأصلي الذي يكون الإيجار فيه من مالك العين (العقار) إلى المستأجر.

في ظل غياب نص قانوني يُعرِّف إيجار المحل التجاري، فإن المقصود منه ذلك العقد الذي يُبرمه صاحب العقار وهو المؤجر مع شخص آخر هو المستأجر لغرض استغلال العين المؤجرة والانتفاع بها في المحل من خلال ممارسته للنشاط التجاري مقابل دفع المستأجر بدل إيجار معلوم. ولأنّ هذا العقد من العقود الملزمة للجانبيين، فإنه بمجرد انعقاده تترتب التزامات متبادلة على ذمة الطرفين المؤجر والمستأجر، بحيث أنّه إذا أخلّ أحدهما بالتزاماته أدى ذلك إلى اختلال التوازن في العلاقة العقدية، ولعلّ أهم التزامات المستأجر اتجاه المؤجّر التزامه بدفع بدل الإيجار، وقد حدّدت المادة 190 من القانون التجاري مقدار الأجرة؛ وبصرف النظر عن مقدار الأجرة التي سيدفعها المستأجر وبعيدا عن الشروط الواجب توافرها في الإيجار بشكل عام، فإنّ الذي يثار هنا مدى تأثير المراسيم التنفيذية الجديدة المتعلقة بالتدابير الوقائية لفيروس كورونا كوفيد19 ومكافحته.

2. التدابير الوقائية لفيروس كوفيد19 وانعكاساتها على مستأجر المحل التجاري في القانون الجزائري

غزا وباء كورونا كوكب الأرض مُعلنًا بدايته من مدينة ووهان الصينية، مخلّفا عدة وفيات وإصابات، وفي ظل هذا الانتشار الرهيب لهذا الفيروس وما سبّبه من هلع وخوف، خاصّة في انعدام لقاح أو دواء له، سارعت الجزائر كغيرها من الدول باتخاذ مجموعة من التدابير الصحية تضمنها كل من المرسوم تنفيذي رقم 69/20 المؤرخ في 21 مارس 2020م المتعلّق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد19 ومكافحته، والمرسوم التنفيذي رقم 70/20 المؤرخ في24 مارس 2020م الذي يحدد التدابير التكميلية للوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد19، لِتَتْبعها مراسيم أخرى فيما بعد. والإشكال الذي يطرح هنا ما تضمنته المادة 5 من المرسوم التنفيذي69/20 التي نصت: " تغلق في المدن الكبرى خلال المدة المذكورة في 2 أعلاه، محلات بيع المشروبات ومؤسسات وفضاء ات الترفيه والتسلية والعرض والمطاعم باستثناء التي تضمن خدمة التوصيل إلى

المنازل." ونص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 70/20: "تمتد إجراءات الغلق المنصوص عليها في المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 69/0 المؤرخ في 26 رجب عام 1441 الموافق21 مارس سنة2020م ....كما يعني إجراء الغلق جميع أنشطة التجارة بالتجزئة باستثناء تلك التي تضمن تموين السكان بالمواد...." فضلا عن المواد الأخرى (2 و3و4و5) من المرسوم التنفيذي 70/20 المتعلّقة بالحجر المنزلي(الجزئي والكلي) وتقييد حركة الأشخاص. فقد كان من نتائج هذه المراسيم على مستأجر المحل التجاري تأثيرات أهمها، تردّد تنفيذ التزاماته بين الاستحالة والصعوبة مع المؤجر تحديدا، وفوات انتفاعه بالعين المؤجرة (المحل التجاري كعقار)، وكما هو معلوم أنّ الزمن في عقد الإيجار عنصر جوهري، فكيف للمستأجر أن يلتزم بدفع بدل الإيجار مثلا ويمارس نشاطه التجاري في ظل هذا الغلق؟.

بالنظر إلى أحكام كل من نظرية الظروف القاهرة ونظرية الظروف الطارئة وما جاء في المرسومين التنفيذيين 69/20، و70/20 وما تضمناه من مواد خصوصا المادتين 5و11 السالف ذكرهما لا يمكن أن نعمّم إحدى النظريتين ونُقصي الأخرى فيما يتعلّق بالتزامات المستأجر ومدى انتفاعه بالعين المؤجرة في المحل التجاري، ذلك أنّ تأثير هذا الوباء يختلف من منطقة إلى منطقة وفي نفس البلد أو الدولة حتى لا نقول من دولة إلى دولة، وبهذا يتباين تأثير هذا الوباء على المستأجر في التزاماته والانتفاع بالعين المؤجرة الخاصة بالمحل التجاري تبعا لتأثّر المنطقة بالوباء، ونوع النشاط الذي يزاوله، ذلك أنّ بعض الولايات مسّها الحجر الكلي[1] كما في ولاية البليدة حيث نصت المادة 9 للمرسوم 70/20: " يُطبّق حجر كامل على ولاية البليدة لمدة 10 أيام قابلة للتجديد..."؛ وبعض الولايات مسّها الحجر الجزئي كالجزائر العاصمة. والحجر الجزئي نصت عليه المادة4 من

[1] . المادة 4 من المرسوم التنفيذي 70/20 تنص على: " يتمثل الحجر الكلي في إلزام الأشخاص بعدم مغادرة منازلهم أو أماكن إقامتهم، خلال الفترة المعينة ماعدا الحالات المنصوص عليها في المرسوم". كما نصت المادة 5 من نفس المرسوم على:" تمنع حركة الأشخاص خلال فترات الحجر، من ونحو الولاية أو البلدية المعينة وكذا داخل هذه المناطق ماعدا في الحالات المحددة بموجب هذا المرسوم".

المرسوم 70/20بأنّه: "إلزام الأشخاص بعدم مغادرة منازلهم أو أماكن إقامتهم خلال الفترة و/ أو الفترات الزمنية المقررة من طرف السلطات العمومية". ونصت المادة 10 من نفس المرسوم على: " يطبّق على ولاية الجزائر، حجر جزئي من الساعة السابعة مساء إلى غاية الساعة السابعة من صباح الغد. يطبق هذا الإجراء لمدة 10 أيام قابلة للتجديد ويمكن أن يمتد إلى ولايات أخرى عند الاقتضاء".

ونجد من الأنشطة التي شملها الغلق: محلات الملابس، المقاهي والمطاعم... واستثنيت من إجراء الغلق بعض الأنشطة حدّدتها المادة 11 من المرسوم التنفيذي 70/20 منها محلات المواد الغذائية، المخابز، محلات البقالة، الصيدليات...

بهذا نرى أنّ هذه المراسيم من شأنها التأثير في وفاء المستأجر بالتزاماته والانتفاع بالمحل الذي أغلق كونه مقرا لممارسة نشاطه من خلاله، وفي ظل هذا الغلق فاتت المنفعة ؛ وبهذا نكون أمام حالات مختلفة، حالة ولايات مسّها الحجر الكلي وتمّ غلق الكثير من النشاطات التجارية والطرق المؤدية إلى خارج الولاية (حدود الولاية)، أو حتّى لأولئك الذين يودون الدخول إليها إلاّ بترخيص كالبليدة.

وعندنا حالة ولايات أخرى شملها الحجر الجزئي وغلق لبعض النشاطات وليس كلّها كولاية مستغانم مثلا. وحالة أخرى أنّ بعض الأنشطة لم تتأثر بظرف الوباء باعتبار طبيعة النشاط وتضرر المنطقة، بل بعضها انتعش وزادت مداخيل أصحابها، كمحلات بيع مواد التنظيف، والمواد الصيدلانية...وبناء على هذا فمستوى تأثّر المستأجر وانتفاعه بالمحل التجاري كعقار يختلف باختلاف طبيعة النشاط الممارس ونسبة أو درجة حدّة الوباء في المنطقة، فإنْ كان هذا الظرف الاستثنائي لفيروس كوفيد19 جعل التزام المستأجر مستحيلا لعدم تمكنه من الحركة أو التنقل كغلق حدود ولايته، فهنا نكون أمام نظرية الظروف القاهرة، أمّا إذا كان تنفيذ المستأجر لالتزاماته فيه مشقة وإرهاق وتكبد خسائر، عندها نكون أمام نظرية الظروف الطارئة.

صرّح الأمين العام للاتحاد العام للتجار والحرفيين الجزائريين حزاب بن شهرة مع رئيس المنظمة الجزائرية لحماية وإرشاد المستهلك ومحيطه, مصطفى زبدي، أنّه من النشاطات

المتضررة بشكل كبير المقاهي وقاعات الانترنت والمطاعم وكلّ النشاطات المتعلّقة بالإطعام (إطعام سريع, أكل خفيف,...أمّا ما يخص النشاطات المتضررة بشكل متوسط فمنها المرشات والحمامات بما فيها الحمامات المعدنية, قاعات الرياضة والتسلية والألعاب, روضات الأطفال ...[1]

بهذا يكون الفصل في استحالة تنفيذ المستأجر لالتزاماته أو بلوغه حد الإرهاق والخسائر دون الاستحالة أو بين تطبيق نظرية القوة القاهرة أو نظرية الظروف الطارئة يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، في حين أنّ الذي لم يتأثر نشاطه بالوباء فيكون بمنأى عن تطبيق أحدهما، وقد صرّح وزير التجارة كمال رزيق أنّ الضرر لم يمس جميع التجار، بعضهم تضرر وبعضهم الآخر لم يتضرر، حتى أولئك الذين تضرروا يختلف ضرر كل واحد منهم عن الآخر، ولهذا وجب دراسة حالة بحالة، وبناء على هذا سيتم تعويض المتضررين وفق آليات سيتم دراستها بعد انتهاء هذا الوباء، مشيرا إلى إمكانية الإعفاء أو التخفيف الجبائي للتجار المتضررين.[2] وقد أشارت المادة 16 من المرسوم التنفيذي 70/20 إلى تعويض الأضرار بقولها: " تحدّد كيفيات تعويض الأضرار الناجمة عن التدابير الوقائية بموجب نص خاص". كما أبرقت وزارة التجارة تعليمة تحت رقم 260 المؤرخة في 2020/04/28م مديريات التجارة تطالب التجار المتضررين من خلالها بتكوين ملف من أجل تعويضهم والاستفادة بما يسمى منحة التضامن.[3]

ننوه أنّ من أبرم عقد الإيجار فيما يتعلق بالمحل التجاري في أثناء هذا الوباء، لا يمكن تطبيق أحد النظريتين عليه إذا ما أراد المستأجر أن يتحلّل من التزاماته أو يطالب بالتعويض عن الضرر جرّاء غلق أو تعليق نشاطه، ذلك أنّ من شروط تطبيق أحدهما أن يكون الحادث أو الظرف غير متوقع، وهنا الظرف الاستثنائي واقع وموجود.

---

[1] . https://www.radioalgerie.dz/news/ar/article/20200506/193205.html يوم 2020/06/25م.

[2] . https://www.youtube.com/watch?v=GjadQmtUIDw يوم 2020/06/24م.

[3] . http://www.dcwaintemouchent.dz/index.php/ar/ يوم 2020/06/25م.

من خلال المراسيم التنفيذية المتعلّقة بالتدابير الوقائية لفيروس كورونا كوفيد19ومدّة الحجر التي تقرّرت والأنشطة التي تمّ تعليقها ثمّ السماح لأصحابها بمزاولتها، يمكن القول أنّ أكثر المستأجرين المتضررين من جراء ذلك تنطبق عليهم أحكام نظرية الظروف الطارئة، نظرا لأنّ معظم الولايات مسها الحجر الجزئي، الذي لم يَطول، إضافة إلى أنّ المحلات التي تمّ تعليقها سرعان ما تمّ الترخيص لأصحابها بمزاولة النشاط، فمع هذه المعطيات لا يستحيل على أغلب المستأجرين تنفيذ التزامهم والانتفاع بالعين المؤجرة، لكن يلحقهم مشقة وإرهاق وفوات منفعة المحل التجاري مقر ممارسة النشاط، وهذا هو نطاق تطبيق نظرية الظروف الطارئة، خصوصا أنه سيتم تعويضهم سواء كمنحة أو الإعفاء أو التخفيف الجبائي، وهذا قد يحمل على رد الالتزام إلى الحد المعقول الذي تقوم عليه نظرية الظروف الطارئة.

الخاتمة

في نهاية هذه الورقة البحثية التي تمّ التطرق فيها إلى أثر فيروس كورونا كوفيد19 على المستأجر في المحل التجاري بشيء من التفصيل المختصر، يمكن الخلوص إلى النتائج التالية:

- ✓. فيروس كورونا كوفيد19 فيروس يصيب الإنسان والحيوان ظهر في مدينة ووهان الصينية تمّ تصنيفه على أنه وباء عالمي نهاية سنة 2019م، ينتشر بسرعة من خلال الملامسة أو المخالطة اللصيقة، أو عن طريق الرذاذ التنفسي أو السعال أو العطاس، يهاجم الجهاز التنفسي مسببا اعتلالات قد تكون خفيفة وقد تكون حادة، يختلف تأثيره على الشخص باعتبار السن والأمراض الطبية، وليس له لقاح أو علاج إلى حد الآن.
- ✓. اتساع مجال تأثير فيروس كورونا كوفيد19 وشموله للالتزامات التعاقدية كعقد الإيجار على المحل التجاري، ما أدى إلى تضارب آراء القانونيين حول إدراجه ضمن نظرية القوة القاهرة أو الظروف الطارئة باعتبارهما نطاق تطبيق ظرف استثنائي.

- ✓. نطاق تطبيق نظرية القوة القاهرة يكون عند استحالة تنفيذ الالتزام، حيث ينقضي معها الالتزام وينفسخ العقد، في حين أنّ نظرية الظروف الطارئة لا يستحيل معها تنفيذ الالتزام، ولكن يكون هناك إرهاق ومشقة وخسائر فادحة للمدين، ليرد بذلك القاضي الالتزام إلى الحد المعقول.
- ✓. نصَّ المشرّع الجزائري على كل من نظرية الظروف القاهرة ونظرية الظروف الطارئة، من غير أنْ يحصر كلاهما بأمثلة.
- ✓. المقصود بإيجار المحل التجاري ذلك العقد الذي يُبرمه صاحب العقار وهو المؤجر مع شخص آخر هو المستأجر لغرض استغلال العين المؤجرة والانتفاع بها في المحل من خلال ممارسته للنشاط التجاري مقابل دفع المستأجر بدل إيجار معلوم.
- ✓. أثّرت التدابير الوقائية لمكافحةكوفيد19خصوصا المرسومين التنفيذيين 69/20 و70/20على عقد الإيجار للمحل التجاري من خلال فوات منفعة العين المؤجرة للمستأجر، وبين صعوبة واستحالة تنفيذ التزاماته، نتيجة غلق الأنشطة التجارية وتقييد الحركة من خلال الحجر الكلي أو الجزئي.
- ✓. تباينت آثار فيروس كورونا وما تَبِعته من إجراءات الوقاية على المستأجرين نظرا لاختلاف طبيعة الأنشطة التجارية التي تمّ تعليقها وغلقها ومدى انتشار الوباء في الولايات.
- ✓. لا يمكن تطبيق إحدى النظريتين (نظرية الظروف القاهرة أو الظروف الطارئة) في عقد الإيجار للمحل التجاري القانون الجزائري دون الأخرى، باعتبار اختلاف طبيعة النشاط ومستوى الضرر بين المستأجرين بين الاستحالة والمشقة.

. التوصيات

بعد التطرق لأثر فيروس كورونا كوفيد19 على مستأجر المحل التجاري، نرى ضرورة ذكر تطبيقات وأمثلة لكل من نظرية القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة، مع الفصل وعدم الجمع بينهما في نص قانوني واحد، إلاّ إذا كان هناك فقرة لكل منهما، لتكون هناك دقة أكثر في تحديد طبيعة الحوادث المستجدة كما في فيروس كوفيد19 مع

حالة المستأجر للمحل التجاري، نظرا لما يترتب على كل واحد منها من آثار؛ وحتّى لا تكون هاتين النظريتين مطية أو ذريعة للتحلّل من الالتزامات التعاقدية.

قائمة المراجع

أولا. النصوص القانونية والتنظيمية والقرارات القضائية

1. أمر 75/ 59 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 101، السنة الثانية عشرة، الصادرة في 19 ديسمبر 1975م. المعدل والمتمم بالقانون رقم02/05، المؤرخ في 27 ذي الحجة 1425هـ الموافق 6فبراير 2005م. الجريدة الرسمية العدد11، الصادرة في 09 فبراير 2005م.

2. أمر 58/75 المؤّرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق 26سبتمبر 1975م المتضمّن القانون المدني الجزائريّ، المعدّل والمتمّم بالقانون 10/05المؤرخ في 20 يونيو2005م.

3. قانون الالتزامات والعقود، ظهير 9 رمضان 1331هـ، 12أغسطس1913م، مديرية التشريع، وزارة العدل، المملكة المغربية.

4. القانون رقم07/05 مؤرخ في 28 أفريل 2005م، يتعلق بالمحروقات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، السنة الثانية والأربعون، الصادرة بتاريخ 19يوليو2005م.

5. قرار المحكمة العليا للغرفة الإدارية الصادر في 10أكتوبر 1993م، ملف رقم 99694، المجلة القضائية، العدد1، 1994م.

6. قرار المحكمة العليا للغرفة التجارية الصادر بتاريخ 11جوان 1990م، الملف رقم65920، المجلة القضائية، العدد 2لسنة 1991م.

7. قرار المحكمة العليا للغرفة التجارية والبحرية، الصادر بتاريخ 19ماي 1991م، ملف رقم 77660، المجلة القضائية، العدد 3 لسنة 1993م.

8. قرار المحكمة العليا للغرفة المدنية الصادر في 12جانفي 2000م، ملف رقم 212782، المجلة القضائية، العدد1، 2001م.

9. مرسوم تنفيذي رقم 69/20، مؤرخ في 26رجب 1441هـ الموافق 21 مارس 2020م، يتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد19 ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، السنة السابعة والخمسون.

10. مرسوم تنفيذي رقم 70/20، مؤرخ في 29 رجب 1441هـ الموافق 24 مارس 2020م، يحدد التدابير التكميلية للوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد19 ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 16، السنة السابعة والخمسون.

ثانيا. الكتب القانونية

11. سمير، عبد السيد تناغو. مصادر الالتزام. ط1، الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية.2009.

12. عبد الرزاق، أحمد السنهوري، نظرية العقد. ط2. بيروت، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، 1998م. ج2.

13. محمد، صبري السعدي. الواضح في شرح القانون المدني. العقد والإرادة المنفردة. عين مليلة، الجزائر: دار الهدى، 2012م.

ثالثا. الرسائل والمذكرات الجامعية

14. بلقاسم زهرة. أثر نظرية الظروف الطارئة على العقود. مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013م،2014م.

15. خميس صالح ناصر عبد الله المنصوري. نظرية الظروف الطارئة وأثرها في التوازن الاقتصادي للعقد. دراسة تحليلية في ضوء قانون المعاملات المدنية الإماراتي، أطروحة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2017م.

16. فداق عبد الله. نظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الجزائري. مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون خاص معمق، جامعة عبد الحميد بن باديس، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2017م،2018م.

رابعا. المجلات العلمية

17. عارف محمد الجناحي. تطبيقات نظرية الظروف الطارئة في بيع التقسيط والمرابحة للآمر بالشراء في الفقه الإسلامي والقانون. مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والدراسات الإسلامية، المجلد16، العدد1، 1440هـ، 2019م.

خامسا. المقالات

18. أحمد الفاضل. الكورونا بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة. https://www.alarabiya.net/ar/politics/2020/03/19يوم 2020/06/18م.

19. أحمد الكلاوى. كورونا بين نظرية الظروف الطارئة وشهادة القوة القاهرة. https://alborsaanews.com/2020/03/30/1313641 يوم 2020/06/21م.

20. بوبيولار ساينس العربية. ما هو فيروس كورونا وكوفيد19 https://www.popsci.ae يوم 2020/6/17م.

21. وسام السعايدة. الالتزامات التعاقدية خلال الجائحة تخضع لنظريتي القوة القاهرة والظروف الطارئة. يوم 2020/06/19م https://lusailnews.net/article/knowledgegate/files/26/04/2020

سادسا. مواقع الإنترنت

1. http://www.dcwaintemouchent.dz/index.php/ar/ يوم 2020/06/25م.
2. -https://www.chla.org/blog/health-and-safety-tips/novel-coronavirus-what-you-should-know-arabic.يوم 2020/6/17م
3. -https://www.mayoclinic.org/ar/diseases-conditions/coronavirus/symptoms-causes/syc-20479963 يوم 2020/6/17م.
4. -https://www.youtube.com/watch?v=GjadQmtUIDw يوم 2020/06/24م.
5. https://www.radioalgerie.dz/news/ar/article/20200506/193205.html.م 2020/06/25 يوم

6- https://www.who.int/ar/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses يوم 2020/06/25