مجلة المعيار ISSN :1112-4377
مجلد: 25 عدد: 56 السنة: 2021

جائحة كورونا ومدى تأثيرها على مبدأ "العقدُ شريعة المتعاقدين"

CORONA PANDEMIC AND THE PRINCIPLE OF "THE CONTRACT IS THE LAW OF THE CONTRACTORS"

بن قردي أمين[1]
المركز الجامعي إليزي
Benguerdi.amin@cuillizi.dz

تاريخ الوصول: 2020/04/17 القبول : 2020/12/23 النشر علي الخط: 2021/06/15
Received: 17/04/2020 Accepted : 23/12/2020 Published online : 15/06/2021

ملخّص:

تقتضي القاعدة " العقد شريعة المتعاقدين" أنه ليس لأحد أن يستقلّ بفسخ العقد أو تعدليه بمفرده، وليس له أن يتحلّل بإرادته المنفردة من التزاماته التي تقرّرت بمقتضى العقد، غير أنّ هذه القاعدة مشروطة ببقاء الظروف التي تمّ فيها العقد.

ومنه يناقش هذا البحث حالة ظهور جائحة كورونا، وكيفية تأثيرها على قاعدة شريعة المتعاقدين التي تؤدّي إلى تغيير الظروف التي تمّ فيها العقد، وصولا إلى ظهور آليتين تعالج هذه الحالة.

الكلمات المفتاحية: العقد، الجائحة،كورونا، الظرف الطارئ، القوة القاهرة.

Abstract:

The rule contract law contracting parties' rule requires that it is not until it is independent of the avoidance of the contract or amended on its own, and cannot unilaterally dissociate itself from its obligations established under the contract, but this rule is conditional on the survival of the circumstances in which the contract was concluded.

This research discusses the state of the corona pandemic and how it affects the rule of the contracting parties law, which changes the circumstances in which the contract was made, leading to the emergence of two mechanisms that address this situation.

Keywords: Contract, Pandemic, Corona, Circumstances, Force majeure**.**

[1]-المؤلف المرسل: بن قردي أمين البريد الإلكتروني: Benguerdi.amin@cuillizi.d

مقدّمة:

لقد أقرّ المشرع الجزائريّ كغيره من المشرعين، الحماية اللازمة للعقد من العبث طبقا لقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" التي نصّت عليها المادة 106 من القانون المدني الجزائري[1]، إنّ هذه القاعدة القانونية بُنيت على أساس قوامه سلطان الإرادة والالتزام بوجوب احترام العقود، ومبدؤها الاقتصادي بوجوب استقرار المعاملات فهي فكرة توجب احترام مضمون العقد سواء من طرف المتعاقدين أو من القضاء، قصْد خلق أجواء الثقة واحترام إرادة المتعاقدين، وما على المتعاقدين سوى تنفيذ العقد، ولكن أثناء مرحلة تنفيذ العقد أعلنت منظّمة الصحة العالمية أن هناك ما يسمى بجائحة كورونا وما اصطلح عليه علميا بفيروس(covid19)، الذي انتشر وعمّ العالم بأقطابه الأربعة، والذي استهدف بالدرجة الأولى العنصر البشري والذي بدأت الدول إتباعا بفرض حالة الطوارئ.

في خضم هذه الجائحة برزت إلى الوجود معضلة عدم تنفيذ الالتزامات القانونية. ممّا شكل تهديدا على كل الالتزامات التعاقدية التي تزامنت فيها مرحلة التنفيذ مع إعلان هذه الجائحة، ولم يكن لأي من المتعاقدين دخلا فيها، وعليه أصبح مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين" غير قابل للتطبيق في مثل هذه الظروف حيث أثرت جائحة كورونا على المبدأ، مما استدعى ذلك ضرورة إعادة النظر في الالتزامات التعاقدية من أجل تحقيق نوع من العدل بين المتعاقدين هذا من جهة.

ومن جهة أخرى في ظل هذه الظروف، قامت السلطات[2]باتخاذ التدابير الوقائية اللازمة لمواجهة الوضع الاستثنائي المتعلق بخطر انتشار هذه الجائحة على مستوى التراب الوطني، ومن بين هذه التدابير اتخاذ مجموعة من الإجراءات الصحيّة والاجتماعية والاقتصادية التي تعزز منظومة اليقظة المعتمدة من السلطات وفي نفس الوقت تؤثر على الالتزامات التعاقدية للأطراف، وكل هذا دفعنا للتساؤلات التالية: كيف يمكن إعادة النظر في الالتزامات التعاقدية مع احترام مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين" ؟ وما هي القاعدة القانونية الواجب إعمالها على الواقعة المطروحة؟

الهدف من هذه الدراسة هو معالجة الواقع القانوني الذي فرضته جائحة كورونا على مبدأ "العقدُ شريعة المتعاقدين"، وعليه سنناقش ما مدى إمكانية أن يكون فيروس كورونا مانعا قانونيا دون تنفيذ العقود، ومن هنا تظهر الحاجة إلى التكييف القانوني لجائحة كورونا باعتبارها واقعة طبيعية.

وقد ارتأينا أن يكون المنهج المتبع لتحليل موضوع الدراسة، هو المنهج التحليلي والوصفي، ونظرا لحداثة الموضوع فإنّنا اعتمدنا في هذه الدراسة على محورين أساسيين بدلا من الخطة الكلاسيكية، حيث تم تقسيم هذه الدراسة إلى محورين تناولنا في المحور الأول مفاهيم حول مصطلح كورونا أما المحور الثاني فتم دراسة مدى تأثير جائحة كورونا على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين.

المحور الأول: مفاهيم حول جائحة كورونا

في ظل التطورات الأخيرة لفيروس كورونا المستجد قامت منظّمة الصحة العالميّة بإعلان انتشار فيروس كورونا من وباء إلى جائحة، ليعبّر ذلك أن الأمور قد خرجت عن السيطرة وعليه من أجل التحكم في المصطلحات سنبرز في هذا المحور ما المقصود بالوباء (أولا)، وما المقصود بالجائحة (ثانيا) وما المقصود بفيروس كورونا (ثالثا).

أولا– تعريف الوباء: الوباء هو انتشار مرض ما في منطقة جغرافية محصورة في دولة واحدة أو عدد قليل من الدول.

ثانيا– تعريف الجائحة: بيّن الأخصائي بالأمراض المعدية الفرنسي "فابريس بريكر" أن مصطلح الجائحة هو وباء عالمي يتعلق وقبل كل شيء بالجغرافية أي يجب أن ينتشر المرض في قارتين على الأقل حتى يسمى جائحة، وكذلك سرعة انتشار الفيروس في هذه المناطق المختلفة[3].

إذ يتمّ الإعلان عن تحوّل أي مرض ما من وباء « epidemic » إلى مرحلة جائحي « panademic » عندما ينتشر عبر الحدود الدولية ويصيب أعدادا كبيرة من الأشخاص بسبب طبيعته السريعة المعدية، ويمكن أن ينتشر من منطقة صغيرة إلى مناطق جغرافية كبيرة تغطي قارات متعددة أو العالم بأسره[4].

ثالثا– تعريف فيروس كورونا:

فيروسات كورونا تتمثل في مجموعة كبيرة من الفيروسات التي قد تسبب المرض للحيوان والإنسان، ومن المعروف أن عددا من فيروسات كورونا تسبب لدى البشر حالات عدوى الجهاز التنفسي التي تتراوح حدتها من نزلات البرد الشائعة إلى الأمراض الأشد وخامة، ويسبب فيروس كورونا المكتشف مؤخرا مرض فيروس كورونا كوفيد-19، وهو مرض معد يسببه لم يكن هناك أي علم بوجود هذا الفيروس وهذا المرض المستجدين في مدينة يوهان الصينية في ديسمبر2019 [5].

المحور الثاني: كيف تؤثر جائحة كورونا على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين؟

لقد نصّت المادة 106 من القانون المدني الجزائري[6] على أن "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب يقرها القانون"، فالعقد بالنسبة لعاقديه يعد بمثابة نظام خاص بهما لكن هذه الأخيرة (الأسباب)، تُشكل استثناءً عن المبدأ العام والتي من خلالها تتكيف مع جائحة كورونا، إذ إنّ التبعات القانونية المترتبة على انتشار هذه الأخيرة وآثارها على الالتزامات التعاقدية تختلف باختلاف الحالات، والتي يمكن تصنيفها في مستويين اثنين، فهي قد تسبب أحيانا اختلالا في التوازن الاقتصادي للعقد وقد تسبب في أحيان أخرى انعدام التوازن الاقتصادي مما يجعل المبدأ غير صالح للتطبيق في مثل هذه الحالات.

ففي حالة تسببت جائحة كورونا اختلالا في التوازن الاقتصادي للعقد فهي تعرض المدين لخسارة فادحة، إذ تجعل تنفيذ العقد مرهقا فقط وهنا نكون بصدد تطبيق نظرية الظروف الطارئة (أولا)، لكن في بعض العقود قد تسببت في انعدام التوازن الاقتصادي، حيث تجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلا استحالة مطلقة بالنسبة للمَدين، التي تؤدي به في الأخير بعدم تنفيذ التزامه حتى ولو بخسارة فادحة، وهنا نكون أمام ما يسمى بنظرية القوة القاهرة (ثانيا)، وكلاهما يأتيان إلى رفع الضرر الذي يلحق بأحد المتعاقدين نتيجة إبرام هذا العقد وتنفيذه أثناء هذا الظرف.

أولا:نظرية الظروف الطارئة:

1.**تعريف النظرية:** هي حوادث استثنائية عامة غير متوقعة الحدوث أثناء إبرام العقد تجعل تنفيذ الالتزام مرهقا بالمدين حيث تهدده بخسارة فادحة، فعندئذ يجوز للقاضي التدخل بتعديل شروط العقد خروجا على القاعدة العامة التي تقرّ بأن العقد شريعة المتعاقدين، ومثال ذلك: العقود المتراضية كعقود التوريد أو الإيجار الاستثمار المقاولة...وعليه مبدأ القوة المُلْزمة للعقد لا يطبق على كافة العقود، فالعقود الفورية التنفيذ هي المعنية به أساسا لكون عنصر الزمن[7]، فهذه النظرية تخفف من وطأة الخسارة الجسيمة التي تحدث لأحد الطرفين لو أجبر على تنفيذ التزاماته المنصوص عليها في العقد.

2. **شروط النظرية:** نصّت في ذلك المادة 107 فقرة 3 من القانون المدني الجزائري[8]، وسنقوم بتطبيق هذه الشروط على جائحة كورونا:

- أن يكون تنفيذ العقد متراخيا؛

- أن يطرأ حادث استثنائي عام ومفاجئ؛
- أن يصير تنفيذ التزام المدين مرهقا دون أن يصبح مستحيلا؛
- أن يؤدي التنفيذ إلى خسارة فادحة تتجاوز المعقول، تؤدي إلى اختلال في التوازن الاقتصادي للعقد.

تعد الجزائر من الدول التي اعترفت من خلال أحكام تشريعية بإمكانية مراجعة أو تعديل العقد في حال وقوع أحداث غير متوقعة جعلت التنفيذ مرهقا، ومنه تعتبر جائحة كورونا ظرف طارئ أي حادث استثنائي بكل المقاييس إذ لا يحدث ذلك إلا في القليل النادر وأنها غير مألوفة وعامة حين استطاعت أن تعزل دولا بأكملها عن بقية بلدان المعمورة، وهي عامة أي لم تخص المدين وحده بل شمل شعوبا كثيرة ومعنى مفاجئ أي لا يتوقعها الرجل الذي يوجد في نفس ظروف العقد، وأيضا من نتائج هذه الجائحة أنها تؤدي إلى إرهاق المدين في تنفيذ التزاماته. فأدى فرض حجر صحي على الأفراد والجماعات إلى انعكاس سلبي على تعاقدات الأفراد والشركات، ممّا تعذر مزاولة الأنشطة المهنية والإنتاجية، إذ أنها تؤدي إلى قلب اقتصاديات العقد، وذلك بإلحاقها خسائر بالمدين.

إن جائحة كورونا بمفهوم نظرية الظروف الطارئة لها تأثير كبير على العقود الزمنية التي تقتضي طبيعتها أن يتم تنفيذها على مراحل متتالية عبر الزمن، كعقود الإيجار وعقود التوريد وعقود العمل، إذ يتعرض أطرافها لمخاطر تزداد كلما ازدادت مدة تنفيذ العقد، مثال ذلك عقد توريد حدد فيه سعر السلعة التي تعهد العاقد بتوريدها على أساس الظروف الاقتصادية القائمة وقت إبرام العقد، وبالتالي إن جائحة كورونا وما صاحبها من غلق وحجر تولد عنه تغيير الأوضاع والتكاليف والأسعار تغييرا كبيرا بحيث أصبح تنفيذ المدين لعقد التوريد بالسعر المتفق عليه يهدده بخسارة فادحة، تخرج عن الحد المألوف في خسائر التجار، وأيضا المستأجر للمحلات التجارية خاصة المطاعم والمقاهي حيث تضرر من الحظر الذي أقرته السلطات، مما يستدعي إعادة النظر في قيمة الإيجار طول هذه الفترة.

ويكمن دور القاضي في تطبيق نظرية الظروف الطارئة على جائحة كورونا بإعادة التوازن للعقد وإرجاع التزام المدين للحدّ المعقول دون أن يزيد من التزام الدائن. إذ أنها لا تؤدي إلى انقضاء العقد، وللقاضي هنا له الحق في زيادة الالتزام مقابل الالتزام المرهق، كما يمكن له إنقاص الالتزام المرهق بدلا من زيادة الالتزام المقابل[9] وتجدر الإشارة أن نظرية الظروف الطارئة من النظام العام إذ لا يجوز الاتفاق على مخالفتها كما جاء في القانون المدني الجزائري المادة 107: بقولها "...ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك". لكن تطبيق النظرية في جائحة كورونا على الصعيد الوطني تعتبر طريقة كلاسيكية، لأنه في ظل تأزم الأوضاع الاقتصادية نحتاج إلى مواصلة العقد وتخفيف الأضرار وليس إلى انقضائه.

حيث نجد على الصعيد الدولي نجد انه في تنفيذ العقد الدولي قد تم استحداث أسلوب اتفاقي يعمل إلى حد كبير على التصدي للظروف التي تؤثر على التوازن العقدي، من خلال إدراج شرط إعادة التفاوض أو الهاردشيب (Hardship) وقد ساعد على ذلك اتساع مجال حرية الأطراف في تضمين العقد للبنود الاتفاقية التي تجسد رغبتهم في معالجة تغير الظروف المحيطة بالعقد والمحافظة عليه، بالأخص مع تزايد الدخول في معاملات طويلة المدة التي يتزايد احتمال تعرضها لتغير الظروف بشكل واسع، وهو الشرط الذي يسمح بالدخول في مفاوضات جديدة لمراجعة العقد وإعادة توازنه، وإن كانت نتائجها متباينة[10] وبالتالي يمكن هذا الحل من شأنه مواجهة وباء كورونا ويؤدي إلى بقاء العقد الدولي واستمراريته في ترتيب آثاره للوصول إلى تحقيق الأهداف المبتغاة منه، عن طريق وقف تنفيذ العقد لحين تلاشي الوباء، ليتم بعدها الرجوع إلى استئناف تنفيذ العقد بزوال الأوضاع المترتبة عليه ويعد التفاوض بين الشركاء أحد أفضل الطرق لحماية العلاقات التجارية على المدى الطويل[11] والتي من شأنه أن تؤدي إلى تخفيف الأضرار على كل من المتعاقدين.

وأثناء بحثنا في موضوع الدراسة وجدنا أن هناك نظرية في الشريعة الإسلامية تطبق في مثل هذه الحالات وهي "نظرية الجوائح" في الفقهين المالكي والحنبلي إذ عرفها بعض من أهل الفقه على أنّها كل "حدث عام طارئ أثناء تنفيذ العقد، غير متوقع الحدوث وقت إبرامه، ويتعذر

دفعه أو تجنب آثاره، مما يسبب خسارة فادحة للمدين"[12]، ولقد ارتبط مصطلح الجائحة في الفقه الإسلامي بأنها تلك الآفة التي تهلك الثمار أو الزرع أو الخضار المشتراة بعد بدو صلاحها، إهلاكا تاما أو جزئيا[13]، وعندما نأتي إلى التفصيل الفقهي الذي بنى عليه العلماء القائلون بوضع الجوائح، هو القاعدة الفقهية التي تقول بأن تلف المبيع قبل التمكن من قبضه يبطل العقد والتي أخذ بها العلماء من أحاديث وضع الجوائح، التي تنقسم أسبابها إلى نوعين، سماوية لا دخل للآدمي فيها، وغير سماوية وهي ما تكون بفعله[14]. وهناك من يعرّفها على أنها "ما لا يستطيع دفعه ولا تضمينه إذا أتلف أو أنقص العوض قبل تمام قبضه"[15].

ثانيا: نظرية القوة القاهرة

إنّ انتشار فيروس كورونا قد يؤدي إلى استحالة التنفيذ في بعض العقود وهنا نكون بصدد تطبيق نظرية القوة القاهرة وعليه:

1. تعريف النظرية: هناك العديد من الفقهاء من عرف القوة القاهرة، إذ هناك من يعرفها على أنّها "أمر غير متوقع حصوله ولا يمكن دفعه، لذا يؤدي مباشرة إلى وقوع الضرر"[16]، أو هي " أمر لا ينسب إلى المدين وليس متوقعا حصوله وغير ممكن دفعه يؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام"[17]. ونجد في هذا الصدد أن المشرع الجزائري لم يعرّف القوة القاهرة وإنما أشار إليها كحالة من حالات السبب الأجنبي الذي نصت عليه المادة 127 من القانون المدني الجزائري [18]والذي "يعتبر كل حادث لا يد للمدين فيه أو المسؤول فيه يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا"، لكن بالرجوع إلى القضاء الجزائري نجد أنّه قد عرّفها في إحدى قراراته الصادرة عن الغرفة المدنية في 1990/06/11 على أنها"حدث تسبب فيه قوة الإنسان، حيث لا يستطيع هذا الأخير أن يجتنبها فيها كما تتميز القوة القاهرة أيضا بطابع عدم قدرة الإنسان على توقعها"[19]، ومن كل هذه التعاريف يتمثل خصائصها في ما يلي:

2. خصائص النظرية:

- حادث غير ممكن التوقع: أي يكون الفعل طارئ، ومعيار عدم التوقع ومعيار الرجل العادي وليس بالنظر إلى الشخص المتعاقد، مع مراعاة الظروف العامة والخارجية المرتبطة بالحادث لا بظروف المدين؛
- حادث غير ممكن الدفع والمقاومة: أي أن يكون هناك طابع قهري لهذا الحادث الذي جعل منه عاجزا عن تنفيذ التزامه؛
- تؤدى إلى استحالة تنفيذ الالتزام: إذا استحالة تنفيذ العقد بسبب قوة قاهرة ينقضي ويفسخ العقد والمقصود هنا الاستحالة المطلقة[20].

وبإسقاط ذلك على جائحة كورونا نجد أنه يتميز بخصائص القوة القاهرة، إذ ليس بالإمكان توقعه أي أنه انتشر في بلدان لم يكن يتصور أنّه بهذا الحجم الكبير وأنه سريع الانتشار، أما خاصية عدم إمكانية دفعه أنه لم يوجد بعد الدواء الذي يمكن أن ندفع به جائحة كورونا، إذا لا يمكن أن يقاومه وأن يستعمل المتاح له من الوسائل لدفع نتائجها، أو على الأقل التخفيف منها ويؤدي في بعض العقود إلى استحالة تنفيذ الالتزام وهنا استحالة التنفيذ بجائحة كورونا تأتي بعد إبرام العقد، إذ نتصور هنا أن القرارات الصادرة عن السلطات المتعلقة بإجراءات الحجر الصحي من أجل الوقاية من هذه الجائحة هي التي أدت إلى استحالة تنفيذ العقد وهذا لتحقق القوة القاهرة، فلولا انتشار الجائحة بشكل سريع بين الشعوب، لما أصدرت السلطات تلك القرارات.

إن معظم الدول أن لم نقل كلها اعتبرت أن فيروس كورونا يعتبر بمثابة قوة قاهرة، ونأخذ على سبيل المثال بيان مجلس القضاء الأعلى التونسي بالمذكرة الصادرة عنه في 15 مارس 2020 أن الوضع الصحي الاستثنائي الذي تمر به البلاد نتيجة انتشار فيروس كورونا يدعو إلى اتخاذ بعض التدابير وكان أولها بالمذكرة: "اعتبار الوضع الصحي العام الذي تمر به البلاد هو من قبيل القوة القاهرة[21] حيث يشكل ذلك مبررا للخروج عن مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، ومثال عن جائحة كورنا كقوة قاهرة حالة منع التبادل تجاري بين دولتين التي تعد حائلا دون تنفيذ التبادل أو كالقاعات التي تجرى فيها حفلات الأعراس إذ يستوجب رد قيمة الحجز وفسخ العقد، وبالتالي إنْ لم يتمكن المدين من تنفيذ

التزامه أعفي منها ويفسخ العقد بقوة القانون، ولا حاجة لتدخل القضاء فيه ولا يمكن الاحتجاج بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، ومن بين الأمثلة عن جائحة كورونا كقوة قاهرة ذا كان العقد يتضمن توريد بضائع والمجال الجوي مغلق بين البلدين أو توريدها خلا أو قات حظر التجول، مما يؤدي إلى استحالة تسليم الشيء المبيع .

ومنه انتشار فيروس كورونا كواقعة مادية يكون قوة قاهرة كلما كان له تأثير مباشر على عدم تنفيذ الالتزام التعاقدي من طرف المدين وهنا العبرة تكون بتاريخ إبرام العقد وهو الوقت الذي يقدم فيه المدين على الالتزام وهو الوقت الذي يقدر المدين ظروف تنفيذ التزامه وإمكانية ذلك،كأن يصبح عقد نقل الخدمات مستحيلا بسبب غلق الحدود أو يسبب الإجراءات التي اتخذتها السلطات لمنع هذا النوع من العقود وتجدر الإشارة أنه إذا كان التعاقد أثناء الوباء فهنا يختل شرط أساسي وهو عدم التوقع وبالتالي هذا النوع من العقود يخرج عن تطبيق القوة القاهرة.

ومن حيث إثبات هذه الجائحة وبالنظر إلى أنها واقعة مادية، فإن المدين المتمسك بها لا يحتاج عمليا إلى إثبات وقوعها أو إثبات تاريخ انتشارها، أما محاكم الموضوع تكون على علم تام بحقيقة قيامها، لذلك فهي من حيث العلم بها تنزل منزلة النص القانوني الذي لا يعذر القاضي بجهله.

إن العقود التي تضررت ضررا مباشرا بفعل القوة القاهرة الناتجة هن هذه الجائحة، يجوز اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه ومنقضيا بين الطرفين، أو بطلب أحد الطرفين[22].

لكن في بعض الأحيان أن جائحة كورونا كقوة قاهرة لا تؤثر على الالتزام التعاقدي، وذلك في حالة اتفاق الطرفان على تحمل المدين للقوة القاهرة، وهذا طبقا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين حيث يجوز أن يعدلا باتفاقهما من أثر القوة القاهرة الناتجة عن الفيروس، وبالتالي في هذه الحالة لا يمكن للمدين أن يتحلل من التزاماته حيث نجد على الصعيد الدولي انه قد بدأت الدول الاقتصادية الكبرى كأمريكا والصين باستصدار ما يسمى بشهادات "القوة القاهرة"، إذ تقضي هذه الشهادة بإبراء الأطراف من مسؤولياتهم التعاقدية التي يصعب الوفاء بها، بسبب ظروف استثنائية تخرج عن نطاق سيطرتهم، إذ إن هناك مؤسسات وشركات عالمية كثيرة، طالبت بشهادة "القوة القاهرة" من أجل التحلل من التزاماتها التعاقدية، وعدم أداء غرامات التأخير أو التعويض عن التأخير في التنفيذ أو عن استحالته. ووافقت الحكومات أعلاه على ذلك وستكون هذه الأخيرة معترفاً بها دولياً وليس محلياً فقط[23]، وبالتالي إن الشركات التي تستطيع تقديم مستندات موثقة لإثبات التأخير أو تعطل وسائل المواصلات، وعقود التصدير وإعلانات الجمارك، ستحصل على شهادات القوة القاهرة [24]، ومنه يمكن أطراف الالتزامات التعاقدية التحلل أو الإبراء من مسؤولياتهم التعاقدية التي يصعب الوفاء بها بسبب جائحة كورونا والتي تخرج عن نطاق سيطرتهم.

خاتمــة:

أستعرض في نهاية هذا البحث أهم النتائج والتوصيات التي انتهينا إليها:

– النتائج:

أ – المبدأ العام العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين.

ب – استثناء يجوز تعديل أو نقض العقد إذا كان يهدد العقد ظرف طارئ أو قوة قاهرة.

ت – إن المشرع عندما ينظّم مسألة معينة يحاول التوفيق بين كل المصالح المتقابلة وهو يقدم المصلحة العامة عند التعارض.

ث – لقد تبنى الفكر القانوني والاجتهاد القضائي عبر العالم آليتين تعتبران من وسائل حماية المدينين في ظل انتشار جائحة كورنا التي ليس بالإمكان توقعها وفي نفس الوقت لا يمكن دفعها.

ج – هاتان الآليتان هما نظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة، التي ترميان إلى علاج الحالات التي يصير فيها الالتزام التعاقدي مستحيل التنفيذ (القوة القاهرة) أو صعب التنفيذ (الظروف الطارئة).

ح – إنّ محاولة التكييف القانوني لجائحة كورونا قادنا إلى الإقرار بأنها ظرف طارئ في بعض العقود وقوة قاهرة في بعض العقود الأخرى حيث يؤدي ذلك التكليف إلى استقرار

خ – المعاملات هما في الأصل يعدان تطبيقا لمبدأ أخلاقي عام مفاده أنه لا تكليف بمستحيل، ويكمن الفرق بينهما في الأثر وفي الجزاء لكل منهما.

د – تخضع جائحة كورونا إلى كل من النظريتين، ويكون معيار خضوعها هو مدى تأثيره في العقد المطلوب تنفيذه.

ذ – إنّ فيروس كورونا المستجد هو حادث استثنائي عام يشمل كل قطاعات المجتمع، وغير متوقع ولا يمكن درء نتائجه، ويعبر عن الحالة التي أدت آثارها لاستحالة التنفيذ التزامات في بعض القطاعات أو النشاطات أو الأفراد قوة قاهرة التي يمكن أن يتمسك بها صاحب الشأن، إذ يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه، ومن جهة أخرى قد وضع المشرع معياراً قانونياً متى أصبح الالتزام التعاقدي مرهقاً للمدين بفعل جائحة كورونا وآثاره التي خلفها على القطاعات العاملة في المجتمع وعلى الأفراد، حيث يهدد استمرار العقد بالشروط ذاتها بخسارة فادحة، جاز لأحد الطرفين أن يلجأ إلى القضاء بطلب النزول بالتزاماته إلى الحد المعقول بغرض الموازنة بين مصلحة طرفي العقد للتخفيف من عبء هذا الالتزام.

– التوصيات:

- ضرورة تطوير قواعد القانون وفقا لما يتناسب مع خصوصية الأوبئة عن طريق النظر في أحكام الخاصة بالقوة القاهرة الظروف الطارئة بجعلها سلسلة تتأقلم مع كل الظروف او الحوادث الإستثنائية.
- تبني الدول العالم من استصدار شهادة القوة القاهرة أو الظرف الطارئ الذي بها أن تعدل اختلال العقد وتكون لصالح الطرف المتضرر.

الهوامش:.

[1]– المادة 106 من الأمر رقم 75–58، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخ في 24 رمضان 1395 الموافق 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم

[2]– مرسوم تنفيذي رقم 20–69 المؤرخ في 21 مارس2020، يتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا ومكافحته.

– مرسوم تنفيذي رقم 20–70 المؤرخ في 24 مارس 2020، يحدد تدابير تكميلية للوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا ومكافحته.

– المرسوم التنفيذي رقم 20–72 المؤرخ في 28 مارس 2020، يتضمن تمديد إجراء الحجر الجزئي المنزلي إلى بعض الولايات.

– مرسوم تنفيذي رقم 20–86 المؤرخ في 2 أفريل2020، يتضمن تمديد الأحكام المتعلقة بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا ومكافحته.

[3] – www.akhbarelyoum.com. 15/13/2020 :30 visité le cite 08/04/2020,15

[4]– www.alarabiya.nat,09/03/2020 visité le cite 08/04/2020,15:00

[5] – www.who.int/ar/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronavirusesjl تم الإطلاع عليه يوم 2020/04/13 على الساعة 21:20

[6]– المادة 106 من الأمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[7]– إبراهيم أحطاب، فيروس كورونا بين القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة، www.marocdroit.com 24 مارس 2020، تم الإطلاع عليه، يوم 2020/04/10، على الساعة، 17:00

[8]– المادة 3/107 من من الأمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[9] – نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، منشورات الحلبي،2004، ص.ص 226،227

[10]– شريف محمد غنام،أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية،دار الجامعة الجديدة، مصر،2007ص 74 وما بعدها

[11]- BUS Jean-pascal, coronavirus, force majeur et imprévision, Le monde du droit : Le magazine des professions juridique, 18 MARS2020 in : https://www.lemondedudroit.fr/decryptages/69092-coronavirus-force-majeur-imprevision.html; Consulté le 8/12/2020

[12]– مصطفى عبد الحميد عياد، أثر الجائحة على العقد في بيع الثمار في الشريعة الإسلامية – بحث مقارن–، مجلة الجامعة الإسلامية،الجامعة الإسلامية غزة، فلسطين، المجلد6، العدد 2، جانفي 1998، ص 5.

[13]– جهاد سالم جريد الشرفات، ضمان جوائح والثمار المبيعة في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية،جامعة الأردن، المجلد 9، العدد الثالث– 2013،ص 241.

[14]- جهات سالم جريد الشرفات، المرجع السابق،ص 241

[15]– الثنيان أبو العباس أحمد، الفتاوى الكبرى (تحقيق عبد الرحمان محمد القاسم العاصمي النجدي، مكتبة المعارف، الرباط، المغرب، دون تاريخ.

[16] – سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، معهد الدراسات العربية العالمية، القاهرة، مصر،1985،ص 176.

[17] – محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، مطبعة جامعة القاهرة، 1978،ص 361.

[18]– المادة 127 من من الأمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[19] – المجلة القضائية، العدد الثاني،1991،ص88.

[20] – محمد صبري سعدي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، 2003 ص 388

[21] – إبراهيم احطاب، المرجع السابق.

[22]– http://www.alkhaleej.ae/economics/page/455484b7-45aa-4038-9d96-f9d95a6e21fe شرط القوة القاهرة هل ينطبق على فيروس كورونا يروم 2020/03/30، تم الإطلاع عليه يوم 2020/04/14 على الساعة 15:00 مساءا.

[23] – أحمد الفاضل، كورونا بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة،www.alarabiya.net،19 مارس 2020، تم زيارة الموقع، 2020/04/10على الساعة 13:00.

[24]– محسن بوعسرية، الحجر الصحي وتأثيره على الالتزامات التعاقدية،22 مارس 2020 /www.marocdroit.coma-a8608.html تم اطلاع عليه يوم 2020/04/17

. قائمة المراجع:

- النصوص القانونية:

- الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخ في 24 رمضان 1395 الموافق 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

- اجتهادات المحكمة العليا:

- المجلة القضائية، العدد الثاني،1991،ص88.

- المؤلفات:

- الثنيان أبو العباس أحمد، الفتاوى الكبرى (تحقيق عبد الرحمان محمد القاسم العاصمي النجدي، مكتبة المعارف، الرباط، المغرب، دون تاريخ.

- سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، معهد الدراسات العربية العالمية، القاهرة، مصر،1985

- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري،دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر.

- محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، مطبعة جامعة القاهرة، 1978.

- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، منشورات الحلبي،2004.

- المقالات:

- جهاد سالم جريد الشرفات، ضمان جوائح والثمار المبيعة في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية،جامعة الأردن، المجلد 9، العدد الثالث/2013،

- حسين بن سالم الذهب، نظرية وضع الجوائح في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، جامعة الشارقة، المجلد 8، أكتوبر 2011،.

- مصطفى عبد الحميد عياد، أثر الجائحة على العقد في بيع الثمار في الشريعة الإسلامية – بحث مقارن- مجلة الجامعة الإسلامية،الجامعة الإسلامية غزة، فلسطين، المجلد6، العدد 2، جانفي 1998.

- مواقع الانترنيت:

- أحمد الفاضل، كورونا بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة،09 مارس2020

https://www.alarabiya.net/ar/politics *consulté le* 08/04/2020,15:00

- إبراهيم أحطاب، فيروس كورونا بين القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة، 24 مارس 2020 www.marocdroit.com تم الإطلاع عليه، يوم 2020/04/10، على الساعة، 17:00.

- محمد البهنساوي، بعد تصنيف كورونا "جائحة" ما الفرق بينه وبين الوباء12 مارس 2020

https://akhbarelyom.com/news/newdetails/3013801/1/. *consulté le* 08/04/2020,15 :30

- الموقع الرسمي لمنظمة الصحة العالمية

-www.who.int/ar/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronavirusesjl *consulté le* 14/04/2020 a 15;30

- محسن بوعسرية، الحجر الصحي وتأثيره على الالتزامات التعاقدية،22 مارس 2020 www.marocdroit.coma-a8608.html/ تم اطلاع عليه يوم 2020/04/17

- BUS Jean-pascal, coronavirus, force majeur et imprévision, Le monde du droit : Le magazine des professions juridique, 18 MARS2020 in : https://www.lemondedudroit.fr/decryptages/69092-coronavirus-force-majeur-imprevision.html; Consulté le 8/12/2020