آثار الفايروسات المعدية على العقود المدنية (فايروس كوفيد-١٩ أنموذجاً- كورونا-)

أ.م.د. محمد صديق محمد عبد الله
mohammedsadeeq@uomosul.edu.iq
جامعة الموصل/كلية الحقوق
الباحث أحمد عبد الله الحنكاوي
Ahmed.h@hankawi.iq
محامٍ وطالب ماجستير

THE EFFECTS OF INFECTIOUS VIRUSES ON CIVIL CONTRACTS (COVID-19 MODEL - CORONA -

Dr. Muhammad Siddiq Muhammad Abdullah
University of Mosul\ College of Law
Researcher Ahmed Abdullah Al-Hankawi
Lawyer and MA student

الملخص:

ليس هناك أي اشكال إذا التزم كل متعاقد بأداء ما عليه من حقوق والتزامات ولم يحدث أي طارئ يعيق التنفيذ الأمثل للعقد، لكن المشكلة الحقيقية تثور بعد ان أصبح لبعض الفايروسات أثرها البالغ على الحياة بصورة عامة وعلى العقود بصورة خاصة ومنها فايروس كوفيد-١٩، حيث وصل اثره إلى حد اعتباره تهديد عالمي، مما أدى إلى ظهور مشكلات جراء كيفية تنفيذ العقود المبرمة والخسائر الناتجة جراء هذه الجائحة التي عصفت بمعظم دول العالم ومنها الدول الأقوى اقتصادياً في العالم.

ومن اهل إشكاليات البحث هو بيان إثر هذه الفيروسات بصورة عامة وفايروس كوفيد-١٩ بصورة خاصة على كيفية التكييف القانوني للعقود والذي لاحظنا لأنه يتأرجح بين القوة القاهرة والظروف الطارئة مع مطالبات بتشريعات جديدة خاصة لتلائم الأوضاع التي يمر بها العالم نتيجة استحالة التنفيذ أو صعوبته وقد يكون ممكن التنفيذ في بعض الأحيان، وبإسقاط ما سبق بيانه نستنتج أن هناك عقود لم تتأثر نهائياً بالإجراءات التي اتخذتها الدول لمواجهة فيروس كورونا والحد من انتشاره، وهناك نوع آخر من العقود تأثرت لدرجة أن الالتزام أصبح تنفيذه مستحيلاً وهنا نطبق نظرية القوة القاهرة، وهناك نوع ثالث من العقود لم يصبح تنفيذ الالتزامات فيها مستحيلاً بل أصبح مرهقاً وهنا نطبق نظرية الظروف الطارئة.

وعليه ففي كل الأحوال فإن التكييف القانوني لكل واقعة يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، فإذا رأى القاضي أن هناك استحالة في التنفيذ في ظل الإجراءات الاحترازية التي اتخذتها الدول للحد من فيروس كورونا، والتي تتنقل بين انفساخ العقد بسبب القوة القاهرة أو إعادة توازن العقد بسبب الظروف الطارئة أو اعتبار العقد ساري التنفيذ وغير متأثر بالإجراءات التي تم اتخاذها وعليه فإن التقصير الحاصل من أحد الأطراف قد يؤدي إلى تعويض الضرر للطرف الاخر.

الكلمات المفتاحية: كوفيد ١٩، القوة القاهرة، الظرف الطارئ، العقود المدنية ،الالتزامات .

المقدمة

اولاً: موضوع البحث: في ظل الظروف التي يعيش بها عالمنا اجمع وعلى إشكالية قانونية دولية في غاية الخطورة عن الآثار القانونية لتفشى فيروس كورونا (كوفيد ١٩) ومدى امتدادها للعلاقة التعاقدية ليس في الداخل فقط ولكن في الخارج أيضاً بين الشركات وبعضها البعض وكذلك الأفراد من رجال الأعمال بشأن بعض المعاملات التجارية والالتزامات الضريبية والمالية، وذلك بعد أن دفعت العديد من الشركات والمؤسسات العالمية وعلى رأسها الأمريكية والصينية منها المتخصصة في مجالات مختلفة مثل المواد البترولية والغازية والنقل الجوي وصناعة السيارات الذين وارادوا بأن يكون التكييف هو وجود حالة القوة القاهرة وذلك من أجل التحلل من التزاماتها التعاقدية تجاه زبائنها وعدم أداء غرامات التأخير أو التعويض عن التأخير في التنفيذ أو عن استحالته، ولكن من المؤكد ان الطرف الاخر يؤيد وجود الظرف الطارئ وبين هذا وذاك ومن جملة الآراء ولأهمية هذا الموضوع سنبين ما اذا كانت الحالة الان هي قوة قاهرة أو ظروف طارئ أو هل نحتاج إلى تشريع مواد قانونية لتحل جميع القضايا والدعاوى الناشئة والتي ستنشئ بعد تعدي مرحلة الفايروس، وهذا ما سنبينه ادناه.

ثانياً: اهمية البحث: ليس هناك اي اشكال اذا التزم كل متعاقد بأداء ما عليه من حقوق والتزامات ولم يحدث اي طارئ يعيق التنفيذ الامثل للعقد، لكن المشكلة الحقيقية أثيرت بعد ما تطور المرض واصبح تهديد عالمي حيث أعلنت منظمة الصحة العالمية (WHO) بتاريخ ٢٠٢٠/١/٣٠، ان اعداد الإصابات بفايروس كوفيد-١٩ تعتبر حالة طوارئ صحية عامة تثير القلق الدولي في جميع انحاء العالم، وعليه وجب على الدول اتخاذ تدابير الطوارئ الناتجة على اضطرابات كبيرة في التجارة الدولية وأول ما ظهر ذلك في مجالات العمالة والتشغيل بعد بدء اغلاق المحال التجارية والمصانع وغيرها مما أدى إلى ظهور مشكلات جراء كيفية تنفيذ العقود المبرمة والخسائر الناتجة جراء هذه الجائحة التي عصفت بمعظم دول العالم ومنها الدول الأقوى اقتصادياً في العالم.

ثالثاً: إشكاليات البحث: تكمن إشكاليات البحث بالآثار الناتجة جراء انتشار فايروس كوفيد-١٩ في العالم وما له من تأثير على العقود المدنية وكيفية تكييفها قانونياً والذي لطالما سيتأرجح بين القوة القاهرة والظرف الطارئ، مع إمكانية ظهور مطالبات بتشريعات جديدة تكون لتلائم الأوضاع التي يمر بها العالم نتيجة استحالة التنفيذ أو صعوبته وقد يكون ممكن التنفيذ وهذا ما سيكون على عاتق القضاء الذي نتوقع نهوض سلطته التقديرية بشكل أكثر مما سبق لتسوية النزاعات الناتجة بسبب الفايروسات وانتشارها بهذا الشكل.

رابعاً: تساؤلات البحث

١- ما هي القوة القاهرة؟

٢- ما هو الظرف الطارئ؟

٣- هل تعتبر جائحة فايروس كوفيد-١٩ قوة قاهرة ام ظرف طارئ؟

٤- من يتحمل الخسائر الناتجة جراء عدم تنفيذ العقود أو تلكؤها؟

٥- هل تمتد القوة القاهرة أو الظروف الطارئة على جميع العقود؟ ام هناك عقود مستثناة من هذه الجائحة؟

خامساً: اهداف البحث

١- سنحاول في هذا البحث تسليط الضوء على اثار كوفيد-١٩ على العقود المبرمة واثاره على المتعاقدين.

٢- بيان ما إذا كانت العقود تقع تحت القوة القاهرة ام الظروف الطارئة ام غير ذلك.

٣- معرفة العقود التي لا تتأثر في الاحداث الاستثنائية كما في كوفيد-١٩.

٤- الحلول المقترحة لتجاوز هذه الجائحة وكيفية المحاولة للحد من الخسائر.

سادساً: منهجية البحث: سلكنا في بحثنا المنهج التأصيلي والتحليلي والمقارن، حيث تناولنا تأصيل الفايروسات وتأثيرها على الاقتصادات العالمية والعقود والمتعاقدين، وبعدها قمنا بتحليل النصوص التي نصت على القوة القاهرة والظروف الطارئة في القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ والمقارن القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ والقانون المدني الفرنسي مع إمكانية الإشارة إلى بعض القوانين ذات العلاقة بموضوع بحثنا مع بيان موقف القضاء كلما كان ذلك ممكنا.

سابعاً: هيكلية البحث

المبحث الأول: التعريف الفايروسات المعدية والتأصيل التاريخي لها ولتأثيرها

المطلب الاول: تعريف الفايروسات المعدية

المطلب الثاني: نظرة تاريخية للموقف الطبي والقانوني للفايروسات المعدية.

المبحث الثاني: الاحكام القانونية للعقود المدينة في ظل فايروس كوفيد-١٩

المطلب الاول: التكييف القانوني للعقود المدنية في ظل فايروس كوفيد-١٩

المطلب الثاني: الاثار القانونية للعقود المدنية في ظل فايروس كوفيد-١٩

المبحث الأول

التعريف الفايروسات المعدية والتأصيل التاريخي لها ولتأثيرها

ان تغير سلوك الإنسان خلال العصر الحجري الحديث من خلال البدء في إقامة مجتمعات زراعية ذات كثافة سكانية عالية كان سبب لانتشار الفيروسات بين هذه التجمعات وأدى هذا التطور إلى انتشارها بسرعة إلى أن أصبحت أوبئة متوطنة، وزادت فيروسات النباتات والماشية أيضًا، وعندما اعتمد الإنسان في تلك الفترة على الزراعة وتربية الماشية أصبح لأمراض مثل البوتيفيروس (فيروس البطاطا) والطاعون البقري عواقب مدمرة.

ويعد فيروس الحصبة والجدري من بين أقدم الفيروسات التي أصابت الإنسان. فبعد أن تطور الفيروس من خلال الحيوانات، ظهر لأول مرة على البشر في أوروبا وشمال أفريقيا منذ آلاف السنين. ومن ثم انتقل الفيروس إلى العالم الجديد عن طريق الأوربيين أيام الاستعمار الإسباني في الأمريكيتين مما أدى إلى انتشار الوباء الذي نتج عنه موت الملايين من السكان

الاصليين الذين لم يكن لديهم مناعة طبيعية لمقاومة الفيروس. أما عن فيروس الإنفلونزا، فقد رُصدت أول جائحة للإنفلونزا عام ١٥٨٠ وزادت حالات الإصابة بالمرض بوتيرة متزايدة في القرون اللاحقة. وكانت الإنفلونزا الإسبانية التي انتشرت بين عامي ١٩١٨ و١٩١٩ هي الأكثر تدميرًا في التاريخ وخلفت ما بين ٤٠ إلى ٥٠ مليون حالة وفاة في أقل من سنة.

وقد كان الطبيبان لوي باستير وإدوارد جينر هم أول من قام بتحضير اللقاحات للوقاية من العدوى الفيروسية. وظلت طبيعة الفيروسات غير معروفة إلا بعد اكتشاف المجهر الإلكتروني في الثلاثينيات من القرن العشرين وعندها اكتسب علم الفيروسات زخمًا كبيرًا. وفي القرن العشرين ظهرت العديد من الأمراض الجديدة والقديمة التي سببتها الفيروسات، ومن الأمراض الجديدة التي ظهرت هو وباء شلل الأطفال ولم يتم السيطرة عليه إلا بعد تطوير لقاح في الخمسينيات، بالإضافة إلى فيروس الإيدز نقص المناعة البشرية HIV الجديد وهو واحد من أكثر الفيروسات المسببة للأمراض التي ظهرت منذُ قرون. وبالرغم من وجود فوائد للعديد من الفيروسات إلا أن الاهتمام العلمي بالفيروسات قد ازداد بسبب ما ينتج عنها من أمراض خطيرة. وترجع فائدتها إلى أنها تدفع مسيرة التطور عن طريق نقل الجينات الوراثية عبر الأنواع، كما أنها تؤدي دورًا رئيسيًا في النظام البيئي ولا غنى عنها لاستمرار الحياة [١].

المطلب الأول

تعريف الفايروسات المعدية

الفيروسات أو الحُمَّات، مفردها فيروس أو حُمَّة [٢] (باللاتينية: Virus) وتعني فيروس في اليونانية «ذيفان» أو «سم» وهو عامل ممرض صغير لا يمكنه التكاثر إلا داخل خلايا كائن حي آخر. الفيروسات صغيرة جدا ولا يمكن مشاهدتها بالمجهر الضوئي، وتصيب الفيروسات جميع أنواع الكائنات الحية، من الحيوانات والنباتات إلى البكتيريا والعتائق، على الرغم من أن هناك الملايين من الأنواع المختلفة [٣]، ولم يتم وصف إلا حوالي ٥.٠٠٠ من الفيروسات بالتفصيل، والفيروسات موجودة تقريبا في كل النظم الإيكولوجية على الأرض، وتعتبر هذه الهياكل الدقيقة (الفيروسات) الكيان البيولوجي الأكثر وفرة في الطبيعة، ودراسة الفيروسات معروفة بعلم الفيروسات، وهو تخصص فرعي في علم الأحياء الدقيقة [٤].

---

(١) ينظر الموقع الالكتروني https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8 تأريخ الزيارة ٢٠٢٠/٥/١.

(٢) قاموس المورد الحديث، منير البعلبكي ود.رمزي البعلبكي،دار العلم للملايين، لبنان،٢٠١٣،ص ١٣١٤.

(3) Breitbart M, Rohwer F (٢٠٠٥). "Here a virus, there a virus, everywhere the same virus?". Trends Microbiol. ١٣ (٦): ٢٧٨–٨٤.

(4) Lawrence CM, Menon S, Eilers BJ; et al. (2009). "Structural and functional studies of archaeal viruses". J. Biol. Chem. 284 (19):12599–603.

ويعرف الفيروس [١] انه كائنٌ حيٌّ يصغُر الجرثومة، ولا يمتلك القدرة على الحياة بشكل مستقل وتتسبب الفيروسات بأمراض كثيرة، منها الأمراض واسعة الانتشار، كالنزلات البردية الاعتيادية، ومنها الأنواع شديدة الندرة كمرض الإيدز، وتنشأ الأمراض المُعْدِيَة (Infectious diseases) عند دخول أجسامٍ غريبةٍ ملوثة إلى جسم الإنسان، وتكون هذه الأجسام الغريبة عبارة عن جراثيم، فيروسات، فطريات أو طفيليات، تنتقل هذه الأجسام عن طريق العَدْوى من إنسان آخر، حيوانات، طعام ملوث، أو من التعرض لأي من العوامل البيئية التي تكون ملوثةً بأيٍ من هذه الأجسام، وإن لهذه التلوثات أعراضًا كثيرة على الجسم، منها ارتفاع حرارة الجسم والأوجاع، بالإضافة إلى عوارض أخرى تختلف باختلاف موقع الإصابة بالعدوى، نوع العَدْوى وحدتها، فبالإمكان الإصابة بعَدْوى تسبب أعراضًا مرضيةً خفيفةً، وبالتالي لا يستلزم علاجها أكثر من تلقي العلاج المنزلي، وبالمقابل هنالك حالات خطيرة قد تسبب الوفاة.

المطلب الثاني

نظرة تاريخية للموقف الطبي والقانوني للفايروسات المعدية

يتبين من التاريخ الاجتماعي للفيروسات تأثير الفيروسات والعدوى الفيروسية على تاريخ البشرية، حيث ظهرت الأوبئة بسبب الفيروسات منذ حوالي ١٢٠٠٠ سنة، وذلك بسبب تغير سلوك الإنسان خلال العصر الحجري الحديث حيث بدأ في إقامة مجتمعات زراعية ذات كثافة سكانية عالية وعليه سنتناول في بحثنا هذا النظرة التاريخية للموقف الطبي والموقف القانوني للفايروسات المعدية وكما يلي:

أولا – الموقف الطبي التاريخي للفيروسات المعدية: من بين أشهر الأمراض الفيروسية التي تصيب الانسان الزكام، الأنفلونزا، الحماق، والهربس الكثير من الأمراض الخطيرة مثل إيبولا، الإيدز، إنفلونزا الطيور والسارس وكوفيد وتسببها والعدوى والقدرة النسبية للفيروسات في تسبيب المرض وأمراض أخرى يجري التحقيق في ما إذا كان لديها أيضا فيروس مسبب للمرض مثل العلاقة الممكنة بين الفيروس الهربسي البشري ٦ (HHV6) وأمراض عصبية مثل مرض التصلب اللويحي ومتلازمة التعب المزمن، هناك جدل حول قدرة فيروس بورنا، الذي كان يعتقد في السابق أنه يسبب الأمراض العصبية لدى الخيول، يمكن أن يكون مسؤول عن الأمراض النفسية عند البشر [٢].

ويمكن لبعض الفيروسات أن تسبب التهابات مزمنة (مدى الحياة) حيث يستمر تكرارها في الجسم على الرغم من آليات دفاع المضيف، وهذا الأمر شائع في التهابات الكبد

(١)ينظر الموقع الالكتروني:
https://www.webteb.com/general-health/
تأريخ الزيارة ٢٠٢٠/٥/١.

(2) Chen C, Chiu Y, Wei F, Koong F, Liu H, Shaw C, Hwu H, Hsiao K (1999). "High seroprevalence of Borna virus infection in schizophrenic patients, family members and mental health workers in Taiwan". Mol Psychiatry. 4 (1): 33–8.

الوبائي (ب) والتهابات الكبد الفيروسي (ج)، ويعرف الأشخاص المصابين إصابة مزمنة بالناقلين لأنهم يعملون بمثابة خزانات للفيروسات المعدية وفي مجتمع به نسبة عالية من الناقلين يقال إن المرض متوطنا [١]

وعلم الأوبئة الفيروسي هو فرع من العلوم الطبية يتعامل مع الانتقال والسيطرة على العدوى الفيروسية بين البشر، يمكن أن يكون انتقال الفيروسات عمودي وذلك من الأم إلى الطفل أو أفقي من شخص لآخر، من أمثلة الانتقال العمودي التهاب الكبد الوبائي (ب) وفيروس نقص المناعة البشرية حيث يولد الطفل مصابا بالفيروس فعلياً[٢].

يستخدم علم الأوبئة لكسر سلسلة العدوى في المجتمعات خلال تفشي الأمراض الفيروسية وتدابير الرقابة التي تستخدم تستند على معرفة كيفية انتقال الفيروس فمن المهم العثور على مصدر أو مصادر العدوى وتحديد الفيروس المسبب، بمجرد التعرف على الفيروس يمكن في بعض الأحيان كسر سلسلة العدوى بواسطة اللقاحات، عندما لا تتوفر لقاحات يمكن للتطهير الصحي (أ) يكون فعالاً، وغالباً يتم عزل المصابين عن بقية المجتمع بالإضافة للذين تعرضوا للفيروس الموضوع بالحجر الصحي [٣].

حيث تم ذبح الآلاف من الماشية للسيطرة على تفشي مرض الحمى القلاعية في بريطانيا عام ٢٠٠١، وأكثر العدوات الفيروسية لدى البشر والحيوانات الأخرى تمر بفترات حضانة لا تسبب خلالها أي علامات أو أعراض وفترات حضانة الأمراض الفيروسية تتراوح من بضعة أيام إلى عدة أسابيع وهي معروفة في معظم حالات العدوى وبالرغم من التداخلات إلا أنه بعد فترة الحضانة تأتي فترة العدوى وخلالها يصبح الفرد أو الحيوان مصاب ويمكنه أن يعدي شخص آخر أو حيوان وهاتين الفترتين (الحضانة والإصابة) معلومتين في الكثير من الإصابات الفيروسية وطولهما مهم في السيطرة على تفشي المرض عندما تسبب عدوى نسبة عالية من حالات الإصابة وبشكل غير عادي في السكان تسمى المنطقة أو المجتمع بالموبوء أما إذا تفشي انتشار العدوى في جميع أنحاء العالم فتدعى بالجائحة [٤].

وتعرف الجائحة بأنها وباء ينتشر على مستوى العالم بأكمله، مثل جائحة انفلونزا عام ١٩١٨ المعروفة باسم الإنفلونزا الإسبانية والتي صنفت كجائحة من الفئة (٥) ونجمت عن فيروس انفلونزا (أ) قاتل وحاد بشكل غير معتاد، وكانت الضحايا في الغالب من الشباب

(1) Bertoletti A, Gehring A (2007). "Immune response and tolerance during chronic hepatitis B virus infection". Hepatol. Res. 37 Suppl 3: S331–8.

(2) Fowler MG, Lampe MA, Jamieson DJ, Kourtis AP, Rogers MF (٢٠٠٧). "Reducing the risk of mother-to-child human immunodeficiency virus transmission: past successes, current progress and challenges, and future directions". Am. J. Obstet. Gynecol. ١٩٧ (٣ Suppl): S٣–٩.

(3) Shors pp. ١٩٩- ٢٠٩

(4) Shors pp. ١٩٣-١٩٤

الأصحاء على النقيض من معظم تفشيات الإنفلونزا السابقة التي أثرت في الغالب على المرضى الأحداث وكبار السن أو ضعاف الصحة واستمرت جائحة الإنفلونزا الإسبانية من ١٩١٨ حتى ١٩١٩ وتقول أقدم التقديرات انها قتلت ٤٠ إلى ٥٠ مليون شخصا في حين بحوث حديثة تشير إلى أنه ربما يكون قد قتل ما يصل إلى ١٠٠ مليون شخص أو ما يقدر ب ٥% من سكان العالم في عام ١٩١٨ [١].

ومعظم الباحثين يعتقدون أن فيروس نقص المناعة البشرية الذي نشأ في أفريقيا جنوب الصحراء الكبرى خلال القرن (٢٠) يمثل الآن جائحة مع ما يقدر بنحو ٣٨.٦ مليون شخص يعيشون مع المرض في جميع أنحاء العالم، وقدر برنامج الأمم المتحدة المشترك لفيروس نقص المناعة البشرية الإيدز (UNAIDS) ومنظمة الصحة العالمية (WHO) أن الإيدز أودى بحياة أكثر من (٢٥) مليون شخص منذ أن تم التعرف عليه لأول مرة في ١٩٨١/٦/٥ مما يجعلها واحدة من أكثر الأوبئة المدمرة في التاريخ المسجل، وفي عام ٢٠٠٧ كان هناك (٢,٧) مليون إصابة جديدة بفيروس نقص المناعة البشرية و (٢) مليون حالة وفاة ذات الصلة به [٢].

ثانيا – الموقف القانوني التاريخي للفيروسات المعدية: يمثل القانون حجر الزاوية بالنسبة للاستراتيجيات الوطنية الناجحة للوقاية من الأمراض غير المعدية ومكافحتها، والمقصود بالقانون هو الاتفاقات الدولية، والتشريعات الوطنية ودون الوطنية، واللوائح وغيرها من الوسائل الإدارية وقرارات المحاكم والهيئات القضائية، ورغم ذلك، فإن الدور الحيوي للقانون في مجال التنمية الصحية العالمية غالباً ما يكون غير مفهوم بشكل جيد، ويتفوق عليه التخصصات الأخرى مثل الطب والصحة العامة وعلم الاقتصاد، ويحدد هذا البحث المجالات الرئيسية للتداخل بين القانون والأمراض المعدية، بدءا من دور القانون كأداة لتنفيذ سياسات الوقاية والتحكم في عوامل الخطر الرئيسية.

وتحدد منظمة الصحة العالمية الإجراءات التي يمكن أن تتخذها وشركاؤها لتعبئة القوى العاملة القانونية، وتعزيز الصلاحيات القانونية ودعم الاستخدام الفعال للقانون على المستوى الوطني، حيث يجب أن تكون الإجراءات القانونية والتنظيمية في قلب خطط العمل الوطنية للأمراض المعدية، ويتطلب ذلك قيادة عالية المستوى من القادة العالميين والوطنيين، وسن تشريعات قائمة على الأدلة، وبناء الصلاحيات القانونية [٣].

والحكومات مسؤولة عن تقديم المعلومات اللازمة عن حماية الحقوق وتعزيزها،

(1) Johnson NP, Mueller J(٢٠٠٢)."Updating the accounts: global mortality of the ١٩١٨–١٩٢٠ "Spanish" influenza pandemic".Bull Hist Med. ٧٦(١):١٠٥–١٥.

(2) Mawar N, Saha S, Pandit A, Mahajan U (٢٠٠٥). "The third phase of HIV pandemic: social consequences of HIV/AIDS stigma & discrimination & future needs" (PDF). Indian J. Med. Res. ١٢٢ (٦): ٤٧١–٨٤.

(٣) مجلة منظمة الصحة العالمية، الأعداد السابقة، المجلد ٩٧، عدد ٢، شباط ٢٠١٩، ص٧٣.

بما يشمل الحق في الصحة، وترى اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أنّ "توفير التعليم وإتاحة الحصول على المعلومات المتعلقة بالمشاكل الصحية الرئيسية في المجتمع، بما في ذلك طرق الوقاية والمكافحة"، هي "التزامات ذات أولوية"

وفي عدد من الدول، لم تحترم الحكومات الحق في حرية التعبير، واتخذت تدابير ضدّ الصحفيين والعاملين في الرعاية الصحية، ما قلّل فاعلية التواصل عند بداية تفشي المرض، وقوّض الثقة في عمل الحكومة وينبغي على الحكومات أن تحترم بالكامل الحق في حرية التعبير والحق في الوصول إلى المعلومات، وأن تقيّدهما فقط في إطار ما تسمح به المعايير الدولية، وينبغي ايضاً على الحكومات التأكد من أنّ المعلومات التي تقدّمها للجمهور عن الفيروسات وتكون معلومات دقيقة، وفي وقتها، ومتسقة مع مبادئ حقوق الإنسان، حيث ان ذلك مهمّ لمعالجة المعلومات الكاذبة والمضلّلة [١].

وبالرجوع إلى التشريعات الوطنية للبحث اذا ما يوجد قوانين خاصة وتشريعات تعالج الحالات الحرجة وغير المتوقعة مثل انتشار فايروس كورونا كوفيد١٩ وابتداءً في القانون العراقي نرى ان القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، هو من وضع الأساس للحالات غير المتوقعة من خلال نظرية القوة القاهرة في المادة (١٦٨) والظروف الطارئة في المادة (١٤٦)، ولم يشرع قانون خاص لمعالجة هذه الحالات وانما كانت من ضمن القانون المدني العراقي، وبالمقارنة مع القوانين الأخرى فإن سلطة عُمان قد شرعت قانون خاص بالأمراض المعدية يسمى (قانون مكافحة الأمراض المعدية) الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٩٢/٧٣) لسنة ١٩٩٢ والذي تم تعديله بالمرسوم السلطاني رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠ وذلك بسبب جائحة فايروس كورونا كوفيد-١٩ ونجد ان المشرع العُماني كان متميزاً لمواكبته للأحداث الاستثنائية والتي تطرأ بشكل مفاجئ على الدولة، ونصت المادة (١٦) من القانون أعلاه على "عند ظهور أي مرض وبائي يهدد الصحة العامة يكون لوزير الصحة أو من يفوضه سلطات استثنائية لحماية البلاد من تفشي الوباء وذلك بالاتفاق مع الجهات المختصة" وبالتالي فإن وصف وباء ما بأنه قوة قاهرة أو ظرف طارئ أو ظرف استثنائي يتضح من التدابير الاستثنائية التي تواكب عمل السلطات في التعامل مع هذا الوباء، بالإضافة إلى نصوص في القوانين العُمانية الأخرى كما جاء في القانون المعاملات المدنية في المادة (٢٦٤) بالقول (...اذا استحال على المدين تنفيذ الالتزام... أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه...) وأضاف قانون حماية المستهلك الصادر بالمرسوم السلطاني رقم (٦٦) لسنة ٢٠١٤ والذي تناولت المادة (٩) منه بالقول (في حالة ظهور أزمة أو جائحة طبيعية أو ظروف استثنائية أو وضعية خاصة غير عادية..).

(١) ينظر: الموقع الالكتروني للمنظمة الدولية لحقوق الانسان https://www.hrw.org/ar/news/.

اما في القانون الأردني فقد تم تشريع قانون الدفاع رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢ والتي نصت الفقرة (أ) من المادة (٢) منه على "أ- إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ تهدد الأمن الوطني أو السلامة العامة في جميع أنحاء المملكة أو في منطقة منها بسبب وقوع حرب، أو قيام حالة تهدد بوقوعها، أو حدوث اضطرابات أو فتنة داخلية مسلحة أو كوارث عامة أو انتشار آفة أو وباء يعلن العمل بهذا القانون بإرادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء" ونلاحظ بأن المشرع الأردن قد شرع قانون ليكون القانون الفعلي بالحالات التي ذكرت في المادة (٢) أعلاه، وجاءت المادة (١١) لتعالج الالتزامات في العقود وتنفيذها حيث نصت على "اذا تعذر تنفيذ اي عقد أو التزام بسبب مراعاة احكام هذا القانون أو اي امر أو تكليف أو تعليمات صادرة بمقتضاه أو بسبب الامتثال لهذه الاحكام فلا يعتبر الشخص المرتبط بهذا العقد مخالفا لشروطه بل يعتبر العقد موقوفا إلى المدى الذي يكون فيه تنفيذ العقد متعذرا ويعتبر ذلك دفاعا في اي دعوى اقيمت أو تقام على ذلك الشخص أو اي اجراءات تتخذ ضده من جراء عدم تنفيذه للعقد أو الالتزام" ويتضح بعبارة (....فلا يعتبر الشخص المرتبط بهذا العقد مخالفا لشروطه بل يعتبر العقد موقوفا إلى المدى الذي يكون فيه تنفيذ العقد متعذرا....) لذا يتبين من خلال المادة (١١) ان العقود تكون موقوفه بحكم قانون الدفاع ويعد ذلك دفاعا في أي دعوى اذا أقيمت على الشخص.

المبحث الثاني

الاحكام القانونية للعقود المدينة في ظل فايروس كوفيد-١٩

يكاد لا يهدأ ضجيج وسائل التواصل الاجتماعي وكافة القنوات والصحف بغزارة الطرح القانوني للمسارات المتقاطعة مع فيروس كورونا (كوفيد-١٩) وذلك فيما يتعلق بالعقود المدينة وتنفيذها والإيجارات وعقود العمل والأجور والالتزامات المالية (الأقساط) وسداد القروض البنكية والمدارس الخاصة، وبغية استيعاب ذلك ضمن بحث مقتضب يتصف بالشمولية يستلزم تقنين كافة المعطيات من وجهة نظر قانونية بحتة تستصحب المواد القانونية واجتهاد فقه القضاء وفقهاء القانون وشراحه، اذ بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٣١ استيقظ العالم على وقع ظهور فيروس يهاجم الجهاز التنفسي للإنسان وذلك بمدينة (ووهان الصينية) وبسبب سرعة العدوى لهذا الفيروس تم تصنيفه كوباء بحسب تصنيف منظمة الصحة العالمية، ومن المعلوم مثل هذا الوباء وخطورته وسرعة انتشاره فأنه سوف يؤثر على جميع مفاصل الحياة ومن الطبيعي انه سيمتد تأثيره في ضوء دراستنا هذه على العقود وتنفيذها وعليه سيتم تناول هذا المبحث من خلال مطلبين يتناول الأول التكييف القانوني للعقود المدنية في ظل فايروس كوفيد-١٩، اما الاثار القانونية للعقود المدنية جراء هذا الفايروس فسيتم تناولها في المطلب الثاني.

المطلب الاول

التكييف القانوني للعقود المدنية في ظل فايروس كوفيد-١٩

الواقع يؤكد أن فكرة "العقد شريعة المتعاقدين" تبنى على ثلاث أسس: أولها قانوني قوامه مبدأ سلطان الإرادة، وثانيها أخلاقي يتمثل في احترام العهود والمواثيق، وثالثها ذو طابع اجتماعي واقتصادي يترجمه وجوب استقرار المعاملات، وهي فكرة توجب احترام مضمون العقد سواء من طرف المتعاقدين أو من جانب القضاء [١]، لكن الأوبئة الصحية كواقعة مادية صرفة تكون لها آثار سلبية واضحة يمكن رصد ملامحها على العلاقات القانونية بوجه عام والعلاقات التعاقدية على وجه الخصوص حيث تتصدع هذه الروابط نتيجة ركود يصيب بعض القطاعات الاستثمارية، مما يجعل من المستحيل أو على الأقل من الصعب تنفيذ بعض الالتزامات أو يؤخر تنفيذها.

وما ذكرناه بمثابة وضع قد يمس المؤسسات الصناعية والتجارية الخاصة والعامة، الصغيرة والمتوسطة والكبيرة على السواء، بالنظر للارتباط الكبير والوثيق بين أنشطتها حيث يكفي أن تصاب إحداها بأزمة اقتصادية لكي تهدد الأخريات بدورها – ومن هنا – تبنى الفكر القانوني والاجتهاد القضائي عبر العالم آليتين تعتبران من الوسائل الحمائية للمدينين الذين يصبحون مهددين بالإفلاس أو على الأقل أصبحت ذمتهم المالية مصابة بتصدع خطير، 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 – وهما في الأصل يعدان تطبيقا لمبدأ أخلاقي عام مفاده أنه لا تكليف بمستحيل أو لا تكليف بما يتجاوز الطاقة العادية للإنسان.

ففي حقيقة الأمر لكي يسأل المدين عقديا يجب أن يكون قد أخل بالتزامه العقدي، ومن صور ذلك الإخلال عدم التنفيذ في الوقت المتفق عليه وهو ما يتم وصفه بالتماطل، غير أن هذه المسؤولية العقدية قد ترتفع عن صاحبها إذا ما تمسك بأحد الأسباب الأجنبية عنه والتي تمثل في جوهرها كل الظروف والوقائع المادية أو القانونية التي يمكن للمدعى عليه في دعوى المسؤولية المدنية أن يستند إليها لكي يثبت أن الضرر لا ينسب إليه ولا دخل له فيه وإنما هو نتيجة حتمية لذلك السبب، وتمثل القوة القاهرة أهم صور هذا السبب الأجنبي، ومن خلال ما جاء أعلاه يجب أولا المرور على اساسيات النظريتين وشروط انطباقهما لمعرفة ملائمة تطبيقها على الظروف الراهنة.

أولا – نظرية القوة القاهرة: هي حدث خارجي، غير متوقع، لا يمكن مقاومته، مستقل عن إرادة الأطراف المتعاقدة وهو يحول بصورة مطلقة دون تنفيذ مجموع الالتزامات العقدية أو احد هذه الالتزامات [٢]، اما الفقه الاداري المصري، فعرف القوة القاهرة بانها الحادث غير المتوقع، الذي لا

(١) د.علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، ٢٠٠٥، ص ٢٨٦.

(٢) د. نصري منصور نابلسي، العقود الإدارية، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٢، ص٦٤٥.

يمكن دفعه والذي يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً[١]، ويعرفها البعض من الفقهاء في القانون العراقي[٢] بأنها (الأمر الأجنبي عن المدين والدائن والغير كالحرب بما ينجم عنها من أحداث مادية وأزمات اقتصادية أو صدور تشريع أو أمر أجنبي واجب التنفيذ أو وقوع زلازل أو حريق أو فيضانات أو هبوب عاصفة أو انتشار وباء). ونلاحظ مما جاء في التعريف الأخير للقوة القاهرة بذكر عبارة (..او انتشار وباء) أي جعل من انتشار الأوبئة من الظروف القاهرة.

كما نجد أن المشرع العراقي يستعمل مصطلح (لا يد للمدين فيه) في معرض الحديث عن السبب الأجنبي والقوة القاهرة احدى صورة، اذ نصت المادة (١٦٨) من القانون المدني العراقي على: "اذا ستحال على الملتزم بالعقد أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه مالم يثبت إن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه" [٣]، وكذلك نصت المادة (٢١١) من القانون نفسه فيما يتعلق بالمسؤولية التقصيرية على إنه: "إذا اثبت الشخص ان الضرر نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كافةٍ سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك"[٤].

ثانيا – نظرية الظروف الطارئة:ويقصد بنظرية الظروف الطارئة ان يحدث بعد ابرام العقد وخلال مرحلة تنفيذه ظروف استثنائية عامة غير متوقعة، من شأنها ان تجعل تنفيذ الالتزام العقدي اشد ارهاقاً وليس مستحيلاً، وبالتالي يتولد لهذا المتعاقد الحق في مطالبة الادارة بتعويض يغطي ما أصابه من خسارة [٥]، وتطبق هذه النظرية عادة في العقود المستمرة وفي العقود الفورية المؤجلة، وذلك لان امتداد التنفيذ مدة طويلة أو تأجيله إلى مدة معينة قد يحل بالتوازن الاقتصادي الملحوظ في العقد [٦]، وهذا ما جاء في الفقرة (٢) من المادة (١٤٦) من القانون المدني العراقي، والتي نصت: " على انه اذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها ان تنفيذ الالتزام التعاقدي، وان لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخساره فادحه جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان تنقص الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ان اقتضت العدالة ذلك، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك" [٧]وهي من النظام لوجود مادة قانونية فيها،

(١) د.سعاد الشرقاوي،العقود الادارية،دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،١٩٩٨-١٩٩٩، ص٤١٠.

(٢)د.عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الالتزام، ط٥، مطبعة نديم، ١٩٧٧، ص٥٣٨.

(٣) ينظر: المادة (١٦٨) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ.

(٤) ينظر: المادة (٢١١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ.

(٥) سحر جبار يعقوب، فسخ العقد الإداري لاستحالة التنفيذ بسبب الظروف الطارئة، بحث منشور مركز دراسات الكوفة، العدد السابع، ٢٠٠٨، ص١٥٠.

(٦)د.عبدالرزاق السنهوري،نظرية العقد، الجزء الثاني،ط٢،منشورات الحلبي الحقوقية،١٩٩٨،ص٩٦٨.

(٧) ينظر: الفقرة (٢) من المادة (١٤٦) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ.

وبما ان مجال تطبيقها في العقود لذلك فإن المسؤولية هنا هي مسؤولية عقدية.

وخلاصة ما جاء في أعلاه بإسقاط ما سبق بيانه نستنتج أن هناك عقود لم تتأثر نهائياً بالإجراءات التي اتخذتها الدول لمواجهة فيروس كورونا والحد من انتشاره، وهناك نوع آخر من العقود تأثرت لدرجة أن الالتزام أصبح تنفيذه مستحيلاً وهنا نطبق نظرية القوة القاهرة، وهناك نوع ثالث من العقود لم يصبح تنفيذ الالتزامات فيها مستحيلاً بل أصبح مرهقاً وهنا نطبق نظرية الظروف الطارئة.

المطلب الثاني

الاثار القانونية للعقود المدنية في ظل فايروس كوفيد-١٩

في ظل الظروف التي يمر بها العالم جراء تفشي وباء كورونا في العراق تدرجت القرارات والإجراءات من الحكومة العراقية ابتداءً من اعلان تعطيل المدارس والجامعات، إلى اعلان تعطيل مؤسسات الدولة والدوائر الحكومية والقطاع الخاص وبالإضافة إلى القرار الذي يقضي بحظر التجول حتى اشعار اخر، حيث اصدر مجلس الوزراء العراقي في جلسته المنعقدة بتاريخ ٢٠٢٠/١/٢٨ قرار تشكيل لجنة عليا (خلية ازمة) برئاسة وزير الصحة وعضوية الجهات المعنية لمتابعة التطورات بالأمر الديواني رقم (٥٥) لسنة ٢٠٢٠ وبتاريخ ٢٠٢٠/٢/٢٥ أصدرت اللجنة العليا التي يترأسها وزير الصحة قرار بتشكيل خلية ازمة في كل محافظة، وقامت خلية الازمة بتاريخ ٢٠٢٠/٣/٢٢ بتقديم بطلب إلى مجلس النواب لإعطاء الصلاحية إلى وزارة الصحة للصرف في جميع الأبواب والهبات لدعم جهود مكافحة وباء فيروس كورونا حصرا واستثناء من جميع القوانين والتعليمات مع الاشراف الكامل لتجنب هدر المال العام وكان مجلس الوزراء قد اقر في جلسته المنعقدة في ٢٠٢٠/٣/٢٦ تشكيل (اللجنة العليا للصحة والسلامة الوطنية)، واعتبارها الجهة العليا المعنية بمكافحة انتشار فيروس كورونا المستجد في العراق، برئاسة رئيس مجلس الوزراء وعضوية عدد من الوزراء والأمين العام لمجلس الوزراء ومحافظ البنك المركزي العراقي ومستشار الأمن الوطني وعدد اخر من المسؤولين، وخول مجلس الوزراء اللجنة مسؤولية وضع السياسات والخطط العامة والإشراف على تنفيذها، والتنسيق مع السلطات التشريعية والقضائية والأطراف الدولية ذات الصلة بمكافحة انتشار وباء فيروس كورونا المستجد، كما خول مجلس الوزراء خلية الأزمة مسؤولية الاشراف على الإجراءات الاحترازية وتقديم الخدمات الصحية للمواطنين على ان ترفع الخلية توصياتها إلى رئيس مجلس الوزراء لإقرارها [١].

وفي مثل هذه الظروف وما تتبعها من اجراءات احترازية وغيرها تثار عدّة نقاط قانونية لعلّ اهمها ما يتعلق بمصير العقود الملزمة لجانبين التي تم ابرامها قبل اتخاذ تلك

(١) ينظر: الموقع الرسمي للحكومة العراقية-مجلس الوزراء العراقي ttps://gds.gov.iq/ar/iraqs-crisis-cell-extends-curfew-announces-/dditional-measures-to-contain-covid-19

الاجراءات، خاصةً فيما يتعلق بالطرف الذي يتطلب تنفيذ التزامه ضرورة مراجعة الدوائر والمؤسسات الرسمية والحكومية أو الخاصة، وبمعنى آخر الشخص الذي لا يمكن له تنفيذ العقد الا بعد مراجعته لتلك الدوائر فيتأخر بتنفيذ التزامه، وفي بعض الاحيان قد يترتب على هذا التأخير شروط جزائية أو غرامات تأخير متفق عليها في العقد، فما هي الاثار وما هو الجزاء القانوني المترتب في مثل هذه الحالة ؟ وما هي صلاحية الطرف الاخر باتخاذ اجراءات قانونية بحق الطرف المتأخر؟ وهل تعتبر جائحة فايروس كوفيد-١٩ قوة قاهرة ام ظرف طارئ وهل تمتد القوة القاهرة أو الظروف الطارئة على جميع العقود؟ ام هناك عقود مستثناة

حقيقةً فإن القانون المدني العراقي الذي تحدث عن حالة القوة القاهرة في المادة (١٦٨) منه التي قضت بأن إثر القوة القاهرة على العقود الملزمة لجانبين هو انقضاء الالتزام المقابل واعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه، الا ان القوة القاهرة التي اشار اليها القانون تشترط توافر ثلاثة شروط لأعمال هذا الحكم (وجود ظرف لا يمكن توقعه، ولا يمكن دفعه، ويجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلاً)

وعند اسقاط حكم القانون على الاجراءات التي اتخذتها الحكومة من اغلاق للمؤسسات والدوائر الحكومية والخاصة نجد بأنها تشكل ظرفاً غير متوقع، ولا يمكن دفعه كونه من قرارات السلطة التنفيذية المستندة إلى قوانين مشرعة والتي تعد من أعمال السيادة التي لا يمكن الطعن بها، وتجعل من تنفيذ بعض الالتزامات مستحيلة وهي الالتزامات المرتبطة بمراجعة المؤسسات التي تم تعطيل أعمالها، وبالتالي فيمكن اعتبارها من قبيل القوة القاهرة الموجبة لفسخ العقود فسخاً قانونيا (اي بحكم القانون).

بالمقابل، فإن بعض الالتزامات لا يمكن التمسك بمواجهتها بالقوة القاهرة كذريعة لعدم تنفيذها، وذلك لعدم انطباق الشروط آنفة الذكر عليها، كما أن نظرية الظروف الطارئة تُزاحم نظرية القوة القاهرة في التطبيق في ظل انتشار فيروس كورونا، وهي نظرية تكاد تتطابق أحكامها مع نظرية القوة القاهرة إلا أنها تختلف عنها في أمرين [١]، الاول أن الظرف الاستثنائي لا يُعجِز المدين عن الوفاء بالتزامه بالكلية، ولكنه يجعل أداء الالتزام مرهقاً له، والثاني: هو أنه لا يترتب على تطبيق نظرية الظروف الطارئة انفساخ العقد ولكن القاضي يتدخل لكي يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ويعيد التوازن الاقتصادي للعقد، ويمكن بيناها على النحو التالي:

١- حالات فقدان شرط استحالة تنفيذ الالتزام، ففي الالتزامات التي لم تصبح مستحيلة التنفيذ بسبب القرارات والاجراءات الحكومية الوقائية من الوباء مثل الالتزام بتزويد البضائع الغذائية والطبية والبضائع التي يتم تصنيعها منزلياً كالأعمال اليدوية، فهذه الأعمال ليست متعلقة بمراجعة أي مؤسسة

(١) د. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ط ٥، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠٠٣، ص ٩٩.

تم تعليق أعمالها فلا تنطبق عليها حكم القوة القاهرة الا اذا تعلقت عملية التصنيع بإحدى الاجراءات الاخرى المرتبطة بظرف الاغلاق الكلي للمحال التجارية.

٢- حالات فقدان احدى شروط القوة القاهرة هي اذا كانت هذه الظروف المتعلقة بأغلاق المؤسسات وحظر التجول متوقعة، حيث أن التصريحات الرسمية قد اشارت بأن حظر التجول أًصبح على طاولة النقاش في مجلس الوزراء قبل ايام من اعلانه وكذلك الأمر فيما يتعلق بإعلان صدور قرار تشكيل لجنة عليا وخلية ازمة، وعليه فإن العقود الملزمة لجانبين التي قد أبرمت بعد هذه التحذيرات والتصريحات الرسمية من قبل الحكومة تجعل عدم تنفيذ الالتزام متوقعاً وبالتالي ينتفي شرط عدم توقعها ولا يتم اعمال حكم القوة القاهرة عليها.

٣- حالات إذا ما أصبح الالتزام مرهق التنفيذ وليس مستحيلا، كأن تؤدي الظروف وتبعات فايروس كورونا إلى رفع قيمة المبالغ التي سيتكبدها أحد الأطراف لتنفيذ التزامه، فهنا لا تنطبق أحكام القوة القاهرة بل تنطبق أحكام الظروف الطارئة التي تحدث عنها القانون المدني العراقي في المادة (١٤٦) والتي تعطي الحق للمحكمة بأن ترد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول.

وبعد هذا الشرح المبسط قد يتساءل القارئ عن الاثار المترتبة على توافر القوة القاهرة وكيفية فسخ هذا العقد الذي اثرت عليه القوة القاهرة، بالإضافة إلى ما يمكن ان يتبعه كل طرف في سبيل فسخه، وهنا نود ان نشير إلى عدة نقاط من الممكن استنتاجها من نص المادة (١٦٨) من القانون المدني العراقي، حيث ان الأثر المترتب على الالتزامات التي توافرت فيها شروط القوة القاهرة هو انفساخ العقد وهنا لا بد من التنويه أن مصطلح انفساخ العقد الوارد في نص المادة يعني أن العقد ينفسخ بحكم القانون (فسخ قانوني) دون الحاجة لصدور قرار قضائي بذلك (فسخ قضائي) ولا حتى اتفاق الأطراف على ذلك الفسخ (فسخ اتفاقي أو اقالة العقد).

أما عن حق الطرف الاخر بالمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه من الطرف الذي تقررت القوة القاهرة لمصلحته فالجواب لا يحق له ذلك، كون حق التعويض الضرر الناشئ عن عدم تنفيذ الالتزام في العقود الملزمة لجانبين قررها القانون في حال عدم تنفيذ الالتزام بسوء نية، أو عدم تنفيذه بشكل طوعي دون وجود القوة القاهرة وهذا لا ينطبق على جميع العقود وهنا لا بد ان نشير إلى نهوض سلطة القاضي التقديرية في حالة عرض النزاع عليه بخصوص الدعاوى التي ستقام بسبب ما حدث خلال الشهور القليلة الماضية والتي أدت على توقف وتلكئ الكثير من العقود التي كان يجب ان تنفذ خلال هذه الفترة، ونجد ان بعض الدول اخذت مبدأ القوة القاهرة ولكن ليس بشكل تلقائي ولكن اشترطت بعض الأمور التي يجب توافرها مثل ما فعلت الصين حيث أكدت هيئة تنمية التجارة الدولية الصينية أنها ستمنح شهادات (القوة القاهرة)

للشركات الدولية التي تكافح من أجل التأقلم مع تأثيرات عدوى فيروس (كورونا)، خاصة الشركات التي ستستطيع تقديم مستندات موثقة لإثبات التأخير أو تعطل وسائل المواصلات وعقود التصدير وإعلانات الجمارك وغيرها [١].

وفي حكم للقضاء الفرنسي على خط الأزمة، وفي اجتهاد لافت، وضعت محكمة الاستئناف في مدينة كولمار الفرنسية، جائحة (كورونا) في مصاف (القوة القاهرة)، وذلك في حيثيات قرار اصدرته في ٢٠٢٠/٣/١٢ والذي ينص على "وفي حيثيات الحكم، اعتبر اجتهاد المحكمة أن الموقوف «م. فيكتور ج» من الجنسية السنغالية، وهو من طالبي اللجوء، وقضى في الحبس ٢٨ يومًا وكانت رفضت مراجعته من قبل قاضي الحريات في ستراسبورغ، كما أنه رفض العودة إلى المكان الذي وصل إليه بداية وطالب باللجوء في إسبانيا. وقد حالت الظروف «الاستثنائية» دون سوقه إلى المحكمة، فوضعت المحكمة ذلك ضمن إطار القوة القاهرة وأكثر من جائحة، محددة مواصفات هذه القوة بأنها «لا يمكن تجاوزها، لأنها خارجة عن الإرادة، غير متوقعة، ولا يمكن دفعها». ذلك أن الظروف تحدّ من القدرة على التعامل والإنجاز خلال المهل الممنوحة وقادت إلى غياب فيكتور وتمديد الحبس الاحتياطي" وبعد ذلك، أكدت المحكمة الاستئنافية على قرار قاضي الحريات (الابتدائي) باعتبار تمديد التوقيف ورفض اللجوء من قبيل القوة القاهرة، كما أكد على أن القرار غير قابل للمعارضة والمراجعة إلا عن طريق التمييز [٢].

وعليه ففي كل الأحوال فإن التكييف القانوني لكل واقعة يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، فإذا رأى القاضي أن هناك استحالة في التنفيذ في ظل الإجراءات الاحترازية التي اتخذتها الدول للحد من فيروس كورونا، والتي تتنقل بين انفساخ العقد بسبب القوة القاهرة أو إعادة توازن العقد بسبب الظروف الطارئة أو اعتبار العقد ساري التنفيذ وغير متأثر بالإجراءات التي تم اتخاذها وعليه فإن التقصير الحاصل من أحد الأطراف قد يؤدي إلى تعويض الضرر للطرف الاخر.

ونقترح ان يقوم المشرع العراقي بتشريع قانون خاص تعالج هذه الإشكالية القانونية بما يخص العقود المدنية وتأثير هذه الجائحة عليها اذ انه وباء شمل جميع انحاء العالم وبسبب ندرة هذه الحالات وتباعدها الزمني اذ يقدر ظهور الأوبئة واسعة الانتشار بمعدل كل مائة سنة، لذا فإن بعض القوانين الوضعية لم تتوقع حدوث هكذا اوبئة ولم تقم بتشريع مواد قانونية تعالجها بشكل دقيق وعليه فإن تشريع قانون خاص بهذه الازمة ضروري جداً لحل الكثير من المسائل والاشكالات حيث ان السلطة التقديرية للقاضي لا يمكنها ان تغطي جميع الدعاوى التي ستعرض عليها لكثرتها وتعقيدها وتشعب تفاصيلها، لذا فإن وجود قانون خاص بهذه

(١) ينظر: http://aliwaa.com.l0062

(٢) ينظر: https://context.reverso.net/%D8%A7%D9%84%D8

الجائحة سيؤدي إلى حل غالبية الإشكاليات مع وجود السلطة التقديرية للقاضي التي سيمكنها ان ما تبقى منها.

وبخصوص القرارات الحكومية التي صدرت خلال هذه الفترة والتي تختص بمسائل العقود وتنفيذها نجد ان الحكومة المركزية من خلال اللجنة العليا للصحة والسلامة الوطنية أصدرت مجموعة من القرارات التي ستناول منها ما يخص الالتزامات الناشئة جراء العقود المبرمة بين الأطراف، حيث أصدر اللجنة بتاريخ ٢٠٢٠/٤/٧ عدة قرارات [١] ومنها:

١- تأجيل استيفاء مبالغ الأقساط المستحقة عن بدلات قطع الأراضي السكنية المباعة أو المؤجرة إلى المواطنين من المؤسسات الحكومية كافة لحين زوال الظرف الطارئ مع اعفاء المواطن من الفائدة التأخيرية بمدة لا تزيد عن ٢٠٢٠/٧/٣١.

٢- إعفاء مستأجري العقارات التجارية أو الصناعية أو غيرها التي تعود إلى المؤسسات البلدية من بدلات الايجار المترتبة بذمتهم طيلة مدة الظرف الطارئ.

٣- اعفاء شاغلي ومستأجري العقارات التجارية أو الصناعية وغيرها التي تعود ملكيتها إلى المؤسسات البلدية كافة أو للغير من تسديد أجور خدمات التنظيف طيلة مدة الظرف الطارئ.

اذ ان اللجنة العليا والتي يترأسها رئيس السلطة التنفيذية أعفي المستأجرين للعقارات التجارية والصناعية التي تعود المؤسسات البلدية (وهي مؤسسات حكومية) من بدلات الايجار طيلة مدة الظرف الطارئ، وهنا نلاحظ ذكر عبارة (طيلة مدة الظرف الطارئ) فهل هذا اعلان رسمي بأن هذا الظرف طارئ وليس قوة قاهرة؟ مع التأكيد ان الاعفاء على الممتلكات التي تمتلكها المؤسسات الحكومية دون الاهلية، اذ من الطبيعي ان لا تقوم السلطة التنفيذية بإجبار أصحاب الأملاك ان يعفوا المستأجرين من بدلات الايجار دون تشريع قانوني بهذه الحالة.

واتخذت معظم المحافظات العراقية هذا الاجراء ونرفق لكم الامر الإداري الصادر من محافظة صلاح الدين كما مبين في المرفق لهذا البحث، حيث ان الفقرة (٢) من الامر الاداري تطلب من المواطنين وبشكل اختياري اعفاء المستأجرين من بدلات الايجار وليس بشكل اجباري اذ انه لا يوجد قانون يخول السلطة التنفيذية اصدار هكذا قرار.

(١) ينظر: الموقع الرسمي للحكومة العراقية – مجلس الوزراء العراقي https://gds.gov.iq/ar/covid-19-iraqi-government-amends-curfew-hours-imposes-fines-for-breaches-of-

الخاتمة

أولا – النتائج: نستنتج مما جاء أعلاه عدة نقاط سيتم بيناها كما يلي:

١- **ان الفايروسات المعدية تشكل خطراً على جميع المجتمعات وانتشارها** يؤدي إلى ظهور إشكاليات في شتى مجريات الحياة ولا سيما الأنظمة الصحية والصناعية والتجارية وكل هذه الانظمة ترتبط بأنظمة قانونية والتي تؤدي إلى نشوء النزاعات ومنها نزاعات تنفيذ العقود المدينة

٢- لا يمكن تطبيق نظرية القوة القاهرة على جميع العقود التي يجب ان تنفيذ خلال ازمة تفشي فيروس كورونا كوفيد-١٩ اذ ثمة هناك شروط معينة يجب تحققها لتكييفها بأنها قوة قاهرة، حيث ان نظرية الظروف الطارئة يمكن تطبيقها على البعض الاخر في حال توفر شروطها أيضا.

٣- هناك عقود تم ابرامها خلال فترة ازمة انتشار فايروس كورونا وبعد اعلان التحذيرات واخذ بعض القرارات والإجراءات للوقاية، فإن هذه العقود لا يتم تكييفها على انها قوة قاهرة أو ظرف طارئ وذلك لعلم أطراف العقد بالظروف التي يمر بها العالم جراء انتشار الفايروس.

٤- هناك نهوض لسلطة القاضي التقديرية في التكييف القانوني للعقود المدنية لحل النزاعات الناشئة بسبب انتشار فايروس كورونا بسبب عدم وجود تشريع خاص يعالج المشكلات القانونية اثر انتشار هذه الوباء.

٥- ان اللجنة العليا للصحة والسلامة الوطنية أصدرت بتاريخ ٢٠٢٠/٤/٧ عدة قرارات وأشارت إلى ان الوضع الحالي هو ظرف طارئ ونجد ان ذلك التكييف هو اجتهاد كان من الاجدر عدم ذكره وذلك لوجود حالات ينطبق عليها شروط القوة القاهرة وهناك حالات ينطبق عليها شروط الظرف الطارئ.

ثانيا – التوصيات

١- نقترح بأن يتم تشريع قانون خاص بانتشار الأوبئة ليعالج جميع الإشكاليات التي ظهرت والتي يمكن ان تظهر جراء تفشي الأوبئة.

٢- نقترح بجمع القرارات الصادرة من اللجنة العليا للصحة والسلامة الوطنية ودراستها من الناحية القانونية من اجل الاخذ بها وصياغتها بشكل مواد قانونية لتسهيل مهمة القضاء في حل النزاعات بسبب الاخلال التعاقدي الحاصل جراء انتشار هذا الوباء.

٣- نوصي اللجنة العليا للصحة والسلامة الوطنية بعدم اصدار قرارات تحمل تكييف قانوني قد يسبب ضرراً إلى أطراف دون الأطراف الأخرى من دون الرجوع إلى السلطة التشريعية كونها هي المخولة بإصدار القوانين.

المصادر

الكتب العربية

١- سحر جبار يعقوب، فسخ العقد الإداري لاستحالة التنفيذ بسبب الظروف الطارئة، بحث منشور مركز دراسات الكوفة، العدد السابع، ٢٠٠٨.

٢- د. سعاد الشرقاوي، العقود الادارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٨-١٩٩٩.

٣- د. عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، الجزء الثاني، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٨.

٤- د.عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، ط٥، مطبعة نديم، ١٩٧٧.

٥- د.علي علي سليمان،النظرية العامة للالتزام،مصادر الالتزام،ط ٥،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،٢٠٠٣

٦- د. علي فيلالي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر،٢٠٠٥.

٧- منير البعلبكي ود. رمزي البعلبكي، قاموس المورد الحديث، دار العلم للملايين، لبنان، ٢٠١٣.

٨- د. نصري منصور نابلسي، العقود الإدارية، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٢.

٩- مجلة منظمة الصحة العالمية، الأعداد السابقة، المجلد ٩٧، عدد ٢، شباط ٢٠١٩.

المواقع الالكترونية

1- https://ar.wikipedia.org/wiki
2- https://www.webteb.com/general-health/
3- https://www.hrw.org/ar/news/.
4- https://gds.gov.iq/ar/
5- https://context.reverso.net/%D8%A7%D9%84%D8
6- http://aliwaa.com.l0062

الكتب والبحوث الأجنبية

1- Bertoletti A, Gehring A (2007). "Immune response and tolerance during chronic hepatitis B virus infection". Hepatol. Res.
2- Breitbart M, Rohwer F (2005). "Here a virus, there a virus, everywhere the same virus?". Trends Microbiol.
3- Chen C, Chiu Y, Wei F, Koong F, Liu H, Shaw C, Hwu H, Hsiao K (1999). "High seroprevalence of Borna virus infection in schizophrenic patients, family members and mental health workers in Taiwan". Mol Psychiatry.
4- Fowler MG, Lampe MA, Jamieson DJ, Kourtis AP, Rogers MF (2007). "Reducing the risk of mother-to-child human immunodeficiency virus transmission: past successes, current progress and challenges, and future directions". Am. J. Obstet. Gynecol.
5- Johnson NP, Mueller J (2002). "Updating the accounts: global mortality of the 1918–1920 "Spanish" influenza pandemic". Bull Hist Med.
6- Lawrence CM, Menon S, Eilers BJ; et al. (2009). "Structural and functional studies of archaeal viruses". J. Biol. Chem.
7- Mawar N, Saha S, Pandit A, Mahajan U (2005). "The third phase of HIV pandemic: social consequences of HIV/AIDS stigma & discrimination & future needs" Indian J. Med. Res.
8- Shors

Republic of Iraq
SalahAldin Province
Office of The Governor

NO:
DATE / / 201

جمهورية العراق
محافظة صلاح الدين
مكتب المحافظ

العدد: ١٢٦٥
التاريخ: ٢٠٢٠/٣/١٩

امر اداري رقم (٤) لسنة ٢٠٢٠م

نظراً للظروف الطارئة التي يمر بها العالم والعراق ومحافظتنا خصوصاً وما قامت به خلية الازمة من قرارات بغلق المحال التجارية وحظر التجوال الذي لانعرف متى ينتهي ولتخفيف العبئ والحمل على ابناء المحافظة قررنا مايلي :-

١. أعفاء المواطنين المستأجرين من دفع بدلات الأيجار الخاصة بالعقود المبرمة وفقاً لبيع وأيجار أموال الدولة لقانون رقم (٢١) لسنة ٢٠١٣ المعدل وقانون رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ وقانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٠ وابتداً من تاريخ ٢٠٢٠/٣/١٧ ولغاية نهاية الازمة.
٢. الطلب من المواطنين بشكل اختياري أن يتم أعفاء المستأجرين منهم من الايجارات من تاريخ ٢٠٢٠/٣/١٧ ولغاية نهاية الازمة .
٣. مخاطبة الامانة العامة لمجلس الوزراء لتأييد ما ورد اعلاه .
٤. مخاطبة الهيئة العامة للضرائب والجهات ذات العلاقة لاعفاء المواطنين من جميع الالتزامات الضريبية وفقاً للتواريخ المبينة أعلاه .

ينفذ هذا الامر من تاريخ صدوره

الدكتور المهندس
عمارجبر خليل الجبوري
محافظ صلاح الدين
٢٠٢٠/٣/١٩

محافظة صلاح الدين
مكتب المحافظ
Governors Office

نسخة منه الى //
-الامانة العامة لمجلس الوزراء / للتفضل بالاطلاع وتأييد ما ورد اعلاه ..مع التقدير .
-الهيئة العليا للتنسيق بين المحافظات / للتفضل بالاطلاع وتأييد ما ورد اعلاه .. مع التقدير .
- رؤساء الوحدات الادارية في المحافظة / للعلم واتخاذ مايلزم اصولياً .. مع التقدير .
- دوائر الدولة في المحافظة كافة / للعلم واتخاذ مايلزم والعمل بموجبه اصولياً .. مع التقدير .

ABSTRACT:

There is no configuration if each contractor had committed to fulfilling his rights and the obligations and there is and no emergency has occurred that Interrupt the optimal implementation of the contract, but the actual fact arises after some viruses have had a severe impact on life in general and on contracts in particular, including Covid-19 virus. Its impact reached to be considering as a global threat, which led to issues raised due to how to implement the held contracts and the losses from this pandemic that struck most countries of the world, including the most economically stronger countries in the world.

Among the people of the research problems is an explanation of the impact of these viruses in general and the Covid-19 virus in particular on how the legal adaptation of contracts, which we have noticed because it probability between the majeure force and emergency circumstances, with demands for new regulations in particular to serve the situations the world is going through as a result of the impossibility or difficulty of implementation. Implementation is sometimes can be possible.

By abolition what has been previously explained, we conclude that there are contracts that have not been permanently affected by the measures taken by the countries to confront the Corona virus and limit its spread, and there is another type of contract that has been affected to the point that the commitment has become impossible to implement and here we apply the majeure force theory, there is a third type of contracts that which it is impossible to implementing the obligations, but has become cumbersome; hence, we applied the theory of emergency circumstances.

Accordingly, in all cases, the legal characterization of each incident is subject to the discretion of the judge, and if the judge considers that there is an impossibility in implementation in light of the precautionary procedures taken by the countries to limit the Corona virus, which are ranging between the contract's cancellation due to the majeure force or the contract rebalancing due to the emergency circumstances or considering the contract is valid and not affected by the procedures that have been taken. Accordingly, the failure of one of the parties may lead to compensation for the damage to the other party.

Key words: Covid 19, force majeure, emergency circumstance, civil contracts, obligations .