الآثار القانونية لفيروس كورونا المستجد على تنفيذ العقود الدولية

Legal consequences of the emerging Corona virus on the implementation of international contracts

سميرة حصايم

كلية الحقوق-جامعة جيجل- الجزائر

samira.hassaim15@gmail.com

تاريخ الارسال:27 /2020/05 تاريخ القبول:22 /07/ 2020 تاريخ النشر:2020/09/30

ملخص: بالإضافة إلى تأثير فيروس كورونا على الجانب الصحي، فإنه قد يرتب آثار قانونية على العلاقات التي تدخل في هذا الجانب، فاعلي الرغم من وحدة خصوصية وباء كورونا المتمثلة في سرعة انتشاره وانعدام العلاج له، إلا أن الآثار المترتبة عليه بالنسبة للعقود الدولية، التي تتميز بدورها بخصوصيات عدة في إطار الحرية التعاقدية، تتباين، وذلك راجع لاختلاف الأوضاع المترتبة عن الوباء وصعوبة تكييفها، والتي ترتبط أساسا بطبيعة الإجراءات أو التدابير المتخذة لمنع تفشي الوباء، فضلا عن ذلك اشتراطات العقد، الأمر الذي قد يخلق أوضاع مختلفة التأثير على تنفيذ الالتزامات التعاقدية الدولية لتغير محيطها، وتفرض معطيات عدة تتراوح بين استحالة التنفيذ وبين صعوبته، لذلك تستدعي معالجة هذا الوضع اتخاذ حلول قانونية وعملية موجهة خصيصا لمعالجة تغير الظروف المحيطة بالعقد الدولي بعد دراسة وتكييف كل حالة على حدا.

كلمات مفتاحية: العقد الدولي. فيروس كورونا. القوة القاهرة. الظروف الطارئة. إعادة التفاوض.

Résumé : Le virus Corona affecte non seulement le domaine de la santé, mais il peut également avoir des effets juridiques sur les relations qui entrent dans ce domaine, telles que les relations contractuelles internationales. Bien que l'épidémie se caractérise par sa propagation rapide et l'absence de traitement pour celle-ci, les implications pour les contrats internationaux sont différentes, allant de l'impossibilité de la mise en œuvre à sa difficulté. Cela est dû aux différentes situations résultant de l'épidémie et aux différentes mesures prises pour prévenir la propagation du virus. D'autre part, les différences présentées par les contrats internationaux dans le contexte de la liberté contractuelle. Par conséquent, cette situation nécessite des solutions juridiques et pratiques spécifiquement adaptées pour faire face aux changements de circonstances après avoir prendre en compte la spécificité de chaque cas.

Mots clés : Contrat international – Corona virus – Force majeure – Imprévision– Renégociation.

* المؤلف المرسل

مقدمة:

تسبّبت الأوبئة والأمراض على مر التاريخ بخسائر بشرية واقتصادية كبيرة، ورتبت العديد من الإشكالات ذات الأبعاد القانونية والاقتصادية والاجتماعية، لارتباطها بالأمن الصحي العالمي، وبالعوائق والإكراهات الناجمة عنها في مجال تبادل السلع والخدمات وحركة الاقتصاد العالمي[1]، كان أخرها وباء أو فيروس كورونا (كوفيد 19) الذي ظهر أواخر عام 2019.

عقب تفشي هذا الوباء وإعلان منظمة الصحة العالمية أنه جائحة عالمية عابرة للحدود أخذت الدول تباعا تفرض حالة الطوارئ وتتبنى إجراءات مقيدة للحركية التجارية ومختلف التنقلات، فبعد أن هدّد هذا الوباء الصحة العالمية، وتسبب باختلال القطاع الصحي في أغلب الدول، بما فيها الأكثر تقدما، تسبّب أيضا بتعطل العديد من جوانب الحياة في مختلف دول العالم، وهو قبل ذلك أثر بشكل هائل على مفاهيم كانت تعتبر راسخة[2]، كالقوة، والتعاون الدولي، ودور الدولة.

لما كانت العقود الدولية الوسيلة القانونية الأساسية لتسيير التجارة الخارجية والمبادلات الاقتصادية والخدماتية الدولية، فمن الطبيعي أن تتأثر بمختلف الأوضاع التي تحيط بها، وبشكل خاص التدابير المقيدة للحركية التجارية، بالأخص مع تزايد تدخل الدولة في هذا المجال، سواء بإعتبارها طرف في العقد أو بإعتبارها سلطة عامة تملك سلطة إتخاذ مختلف القرارات، وإن كانت معيقة للمجال التعاقدي حفاظا على المصلحة العامة.

تكمن أهمية الدراسة في إثارتها لمسائل قانونية عدة، بالأخص مع تزايد تداعيات الفيروس على مختلف جوانب الحياة بعد أن فرضت تغيرات شملت مجالات مختلفة الأمر الذي يفرض التعامل معه بجدية ووفقا لفكر قانوني.

لما كانت العقود الدولية تتميز بخصوصيات عدة، سواء بالنظر إلى أهميتها في ضمان توفير متطلبات المجتمع، أو الجهود المبذولة للوصول إلى إبرامها، أو من ناحية الإمكانيات المادية والتكنولوجية التي يتطلبها تنفيذها، فضلا عن ذلك إمتدادها لمدة زمنية طويلة، بالأخص المرتبطة منها بتحقيق الأهداف التنموية، لذلك اتجه الفكر القانوني والممارسات العملية إلى وضع حلول لمواجهة تغير الظروف المحيطة بها، عن طريق آليات يتم التعامل بها في حالة استحالة تنفيذ الالتزامات العقدية أو صعوبة تنفيذها.

هذه الاعتبارات وأخرى دفعتنا للاهتمام بالموضوع، بالتالي معالجته من خلال البحث في التكييف القانوني للأوضاع المترتبة عن وباء كورونا في إطار الحلول الموجهة لمعالجة تغير الظروف المحيطة بالعقد الدولي؟.

تقتضي الإجابة على الإشكالية الاستعانة بمنهج علمي يجمع بين الوصف والمقارنة لضبط بعض المفاهيم في الأنظمة القانونية المقارنة، فضلا عن ذلك الاستعانة بالمنهج التحليلي من خلال تحليل جزئيات الدراسة المرتبطة بالجانب العملي وقياسها على الأوضاع المشابهة.

دراسة موضوع الآثار القانونية لفيروس كورونا المستجد على تنفيذ العقود الدولية –والتي تتراوح بين استحالة تنفيذ الالتزامات التعاقدية وصعوبتها– تقتضي البحث في مدى اعتبار الأوضاع المترتبة عن وباء كورنا قوة قاهرة –سواء بمفهومها القانوني أو الاتفاقي المستجد– (المبحث الأول)، أو إعتبارها وضع مرهق لتنفيذ الالتزامات التعاقدية والتي يستدعي تنفيذها إتباع أساليب أو آليات قانونية مختلفة لضمان التوازن العقدي وتحقيق مصالح التجارة الدولية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تكييف الأوضاع المترتبة عن وباء كورنا على أنها قوة قاهرة

أدى تفشي فيروس كورونا إلى تبني إجراءات وتدابير عدة، أهمها تلك المقيدة للحركية التجارية الدولية لمنع تفشي الوباء الأمر الذي ترتب عنه تغير الظروف المحيطة بالعقد الدولي، لارتباط تنفيذه بحركية السلع والخدمات عبر الحدود الدولية، ما أدى إلى إثارة مسألة إمكانية إعتبار هذه الظروف تشكل حالة القوة قاهرة بالمفهوم القانوني، بالأخص أن الأوبئة بصفة عامة لا تشكل بحد ذاتها قوة قاهرة[3]، إنما هذه الصفة قد تلحق الأوضاع المترتبة عن وباء كورونا وخصوصيته، المتمثلة في عدم وجود دواء لإيقافه (المطلب الأول)، في ظل وجود استثناءات ترتبط بطبيعة الالتزام وبالحرية التعاقدية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مدى إعتبار وباء كورونا قوة قاهرة بالمفهوم القانوني

تعترف الأنظمة القانونية المختلفة بفكرة القوة القاهرة[4]، على الرغم من اختلافها في تبني المصطلح المعبر عنها[5]،وغياب تعريف دقيق لها، مكتفية بالاستناد إلى المبادئ الأساسية التي أقرها القانون الروماني[6]، والتي تتلخص في جعلها تنفيذ الالتزام مستحيلا[7]، كخاصية أساسية لها، وإعتبارها حدثا غير متوقع وغير ممكن دفعه، مستقل عن إرادة الأطراف، يطرء بعد إبرام العقد أي أثناء تنفيذه، وهي الشروط أساسية لقيامها(الفرع أول)، وتكون النتيجة المنطقية لها انفساخ العقد، وانتفاء مسؤولية المدين تبعا لذلك(الفرع الثاني).

الفرع الأول: متطلبات اعتبار الأوضاع المترتبة عن وباء كورونا قوة قاهرة بالمفهوم القانوني: يتطلب إعتبار الأوضاع المترتبة عن وباء كورنا أنها قوة قاهرة بالمفهوم القانوني ضرورة التواجد أمام الاستحالة المطلقة لتنفيذ الالتزامات العقدية (أولا)، فضلا عن ذلك استفاء الشروط المطلوبة لقيام القوة القاهرة (ثانيا)، التي قد تنطبق على الأوضاع المترتبة عن الوباء (ثالثا)، لذلك سارعت الدول لتبني مواقف تسعى لإدخالها في هذا الإطار (رابعا).

أولا– الاستحالة المطلقة أثر مميز للقوة القاهرة بالمفهوم القانوني: تعتبر الاستحالة المطلقة خاصية مميزة للقوة القاهرة بالمفهوم القانوني عندما تتوفر فيها شروط معينة **(1)**، تتناسب مع الأوضاع التي يفرضها وباء كورونا **(2)**، والذي قد يؤدي في حالات أخرى إلى خلق وضع الاستحالة الظرفية لتنفيذ العقد الدولي بشكل يستدعي وقف العقد لحين زوال الظرف **(3)**.

1 - خصوصية الاستحالة المطلقة المميزة للقوة القاهرة بالمفهوم القانوني: تنص غالبية التشريعات المقارنة أنه حتى تتحقق استحالة التنفيذ التي ينقضي بها الالتزام بالإعفاء توافر شروط تتمثل في[8]:

أ- أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا استحالة مطلقة: وهو الشرط الذي من شأنه أن يفرق بين هذه الاستحالة والاستحالة النسبية، على إعتبار أن هذه الأخيرة لا يمكن إقرار الإعفاء من المسؤولية، إنما يتوقف العقد إلا غاية زوال الظرف المشكل لها، وذلك في العقود التي لا يكون الزمن فيها محل إعتبار، بينما في الاستحالة المطلقة يكون المدين في حالة عدم قدرة تعفيه من تنفيذ التزامه؛

يقصد بالاستحالة المطلقة للتنفيذ أن لا تكون لدى المدين، أو أي شخص غيره، أية قدرة أو وسيلة مشروعة يستطيع بها أن يدفع أو يتجنب وقوع الحدث، وضرورة توفرها أمر يتفق عليه الفقه والقضاء[9]، بل أكثر من ذلك فإن القضاء الفرنسي في بعض الحالات يكتفي بهذه الاستحالة للقول بقيام القوة القاهرة[10].

ب- العنصر الأجنبي : حتى ينقضي الالتزام بالوفاء يجب أن تكون الاستحالة راجعة إلى سبب أجنبي لا يد للمدين فيها.

الجدير بالذكر أن اعتبار الأوضاع المترتبة عن وباء كورونا استحالة لتنفيذ العقد، بتوفر شرطيها، يتطلب أن يكون العقد داخل في مرحلة التنفيذ، لأن إبرام العقد بالرغم من الجائحة يتحمل أطرافه مسؤولية ذلك، وبتواجد تدابير المنع التجاري التي تشمل محل العقد تجعله باطلا لعدم مشروعية المحل، فالاستحالة محل الدراسة هي التي تتولد أثناء تنفيذ العقد لأن وجود ظرف الاستحالة قبل إبرام العقد يؤدي إلى عدم إبرام العقد أساسا.

2- وضع الاستحالة المطلقة للتنفيذ في ظل الأوضاع المترتبة عن وباء كورونا: تشكل الأوضاع المترتبة عن وباء كورونا استحالة مادية أو موضوعية لا يد للمدين فيها مطلقا، لحدة الظرف الذي يحول دون تنفيذ الالتزام التعاقدي، هذا وتشكل فضلا عن ذلك إجراءات الحظر وتدابير المنع التي تتخذها الدولة للوقاية من تفشي فيروس كورونا إستحالة قانونية، لوجود المانع القانوني للتنفيذ الذي يقيد المعاملات لتجارية ويعيق تنفيذ العقود المبرمة منها، أو يخل بالتوازن المالي لها، لذلك تعتبر هذه القرارات من عمل الأمير غير ممكن الدفع، الذي يدخل في حالات القوة القاهرة، بشرط إثبات الصلة الموجودة بين الحدث واستحالة التنفيذ[11].

يشكل عمل الأمير حالة قوة قاهرة إذا أدى إلى استحالة مطلقة لتنفيذ الالتزامات التعاقدية، وهو ما ينطبق على القرارات المقيدة للمعاملات التجارية التي تمس مباشرة موضوع العقد أو أحد التزاماته الأساسية، سواء الصادرة عن السلطة العامة في الدولة أو عن سلطة أجنبية، التي وإن كانت مبدئيا لا ترتب آثار مباشرة على إقليم الدولة، إلا أنه قد ترتب آثار عند اندماجها في النظام القانوني الداخلي للدولة، وينطبق عليها المفهوم القانوني للقوة القاهرة، فقد اتجه جانب من الفقه إلى القبول بوجود مبدأ عام، معترف به قضائيا وتحكيميا، يقر بأن فعل الأمير الأجنبي يترتب عليه نفي مسؤولية المدين[12].

في حالة عدم معرفة ما إذا كانت الاستحالة نهائية يترتب عليها الفسخ، أم مؤقتة يترتب عليها الوقف، فإن الأصل اعتبارها مؤقتة، ويوقف تنفيذ العقد فترة وجود العائق، إلا إذا ظهر أن التنفيذ بعد زوال العائق أصبح غير مجد، لتتحول الاستحالة من مؤقتة إلى نهائية يُفسخ بها العقد[13].

3- وضع الاستحالة الظرفية لتنفيذ العقد في ظل وباء كورونا: تُشكل الاستحالة في بعض الحالات استحالة ظرفية مؤقتة، مرتبطة بفترة زمنية معينة، يترتب عن زوال الظرف زوال هذه الاستحالة، فإذا كانت المدة الزمنية ليست محل اعتبار في العقد فإن المدين في هذه الحالة يقع على عاتقه القيام بالتزامه بمجرد انقضاء الظرف المشكل للاستحالة المؤقتة[14]، بشرط أن تكون مدة الوقف هذه- التي يتم الاتفاق عليها عادة- لا توثر على مصالح الدائن، بالإضافة إلى ذلك كون التنفيذ بعدها يبقى مجديا.

تهتم القوانين الوطنية بمعالجة الاستحالة المطلقة النهائية التي تؤدي إلى انقضاء العقد وبراءة ذمة المدين، فهي لا تنص صراحة على أثر الاستحالة المؤقتة، وما إذا كانت تؤدي إلى وقف العقد من عدمه. ومع ذلك نجد بعض القوانين التي عالجت أثر الاستحالة المؤقتة على تنفيذ الالتزام[15].

يقبل الفقه الفرنسي بفكرة استحالة التنفيذ ذات الطبيعة المؤقتة، فإذا كان تاريخ تنفيذ العقد ليس محل اعتبار، فإن العقد لا ينقضي إنما يوقف لحين زوال الظروف. وقد طبقت محكمة النقض الفرنسية نظرية وقف تنفيذ العقد في حالة الاستحالة المؤقتة، وأكثر من ذلك فإنه يرجع الفضل إلى القضاء الفرنسي في خلق هذه النظرية، التي لا تجد لها سندا في نصوص القانونية[16].

الجدير بالذكر أن القانون المدني الجزائري لا ينص على الأخذ بالوقف في حالة الاستحالة المؤقتة للتنفيذ، واقتصر فقط على النص على أثر القوة القاهرة النهائية، ومع ذلك من الممكن أن نستشف ذلك من نص المادة 176، التي تنص على أنه: " **إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا، حكم عليه تعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه**"، فهذه المادة سوت بين التأخير في تنفيذ الالتزام، وعدم التنفيذ الكلي، حيث أعفت المدين من التعويض عن التأخير في التنفيذ بعد فترة بسبب الاستحالة، أما العقد ذاته فيبقى بكامل التزاماته، ويصبح واجب التنفيذ بعد فترة التأخير، فكأن هذا التأخير يترتب عليه سكون العقد فترة، يستأنف بعدها السريان العادي له، مع إعفاء المدين من التعويض، الذي يرجع إلى السبب الأجنبي، وهذا هو الوقف.

لما كانت الأوبئة بصفة عامة تتسم بطبيعة مؤقتة، لذلك تطرح إمكانية وقف العقد لحين زوال الظرف والأوضاع المترتبة عليه، ويتم الرجوع بعدها إلى استئناف تنفيذ العقد، وهي المسألة التي يطرحها بدوره وباء كورونا[17]. هذا ويتم الوقف في إطار مؤسس يترتب على الأخذ به آثار قانونية، تشكل مختلف الالتزامات التي تقع على عاتق أطرافه والتي يتم تنظيمها عادة وفقا لإرادة الأطراف[18] .

ثانيا- استفاء شروط القوة القاهرة بالمفهوم القانوني: يتطلب تحقق القوة القاهرة بمفهومها القانوني توافر ثلاث شروط ترتبط أساسا بالظرف أو الحدث وهي:

1- عدم إمكانية توقع الحدث: يعني عدم القدرة المعقولة للأطراف على توقع أن حدثا ما سيقع وطبيعة نتائجه[19]، فالظروف والأحداث التي تكون قابلة للتوقع لحظة الإبرام لا تدخل في نطاق شروط القوة القاهرة، ويتحمل الأطراف بذلك عواقبها.

2- عدم إمكانية الدفع: يعتبر شرطا لقيام القوة القاهرة، لذلك فعلى المدين إثبات مسألتين: أولها عدم قدرته على مواجهة هذا الظرف أثناء حدوثه، وثانيها إثبات عدم إمكانية منع النتائج المترتبة بعد حدوث الظرف المشكل للقوة القاهرة، فلا يكفي للمدين إثبات أن الحادث كان غير متوقع، بل يجب أن يبين الطابع القهري للحادث الذي يجعل منه عاجزا عن تنفيذ التزامه[20].

3- استقلال الحدث عن إرادة المدين: يعد استقلال الحدث عن إرادة المدين أو شرط الخارجية[(21)] شرطا ضروريا لقيام القوة القاهرة، يكتسب أهمية وذاتية خاصة[22].

ثالثا – مدى تطابق شروط القوة القاهرة مع وباء كورونا: سبق وأن أشرنا أن الوباء بحد ذاته لا يشكل قوة قاهرة، إنما القوة القاهرة تظهر بسبب خصوصيات الوباء والتدابير التي تتخدها الدولة للمنع من تفشيه.

تثير مسألة عدم توقع الحدث في ظل وباء كورونا مجموعة من الإشكاليات[23] ، تتجلى بالأخص في العقود التي أبرمت بعد تفشي وباء كورونا و قبل وصوله إلى دولة معينة، أو تلك التي أُبرمت بعد اكتشاف أول حالة في هذه الدولة، فهل يمكن هنا الدفع بالقوة القاهرة؟ خصوصا إذا أخدنا بعين الاعتبار طبيعة الفيروس المعدية، نتساءل كذلك عن التاريخ المعتد عليه بخصوص هذه المسألة، فهل هو تاريخ أول ظهور للفيروس في أواخر ديسمبر 2019؟ أو من تاريخ إعلان منظمة الصحة العلمية عن إعتباره جائحة بتاريخ 11 مارس 2020؟ أو بتاريخ ظهوره في دولة محددة؟. لذلك يعتبر استخلاص معيار عدم التوقع من بين الأمور الموضوعية التي يستقل قاضي الموضوع بتقديرها، آخذا بعين الاعتبار معطيات عدة، أهما: مكان الإبرام، مكان التنفيذ، طبيعة العقد إن كان داخلي أو دولي، بالإضافة إلى تاريخ التدابير التي تتخذها الدولة للمنع من تفشي الوباء، والتي تتخذ في هذه الحالة صيغة النصوص التنظيمية .

لما كان شرط عدم إمكانية الدفع من شروط قيام القوة القاهرة، التي تتطلب من المدين إثبات مسألتين: أولها عدم قدرته على مواجهة هذا الظرف أثناء حدوثه، وثانيها: إثبات عدم إمكانية منع النتائج المترتبة بعد حدوث الظرف المشكل للقوة القاهرة، فلا يكفي للمدين إثبات أن الحادث كان غير متوقع، بل يجب أن يبين الطابع القهري له، الذي يجعل منه عاجزا عن تنفيذ التزامه[24]، لذلك تم إثارة مسألة إمكانية تجنب أثر الفيروس من خلال إتخاد تدابير مناسبة، فقد رفض الاجتهاد القضائي الفرنسي الدفع بعدم إمكانية القدرة على المقاومة في ظل الأوبئة التي عرفها العالم سابقا، على أساس إمكانية التغلب عليها في

معظم الحالات، وهو الأمر الذي ينطبق على وباء كورونا وتأثيراته على الصحة العامة، على أساس أنه يمكن التغلب عليه بالنسبة لمعظم الأشخاص المصابين[25].

ومع ذلك إذا كان وجود الفيروس بحد ذاته لا يشكل حدثا قاهرا، فيمكن وصف عواقبه بأنها لا يمكن التنبؤ بها ولا مقاومتها، حيث يمكن أن يمنع الطاقم الطبي من رعاية جميع المرضى، الأمر الذي يفي بمعيار عدم المقاومة، فضلا عن ذلك القرارات الإدارية الملزمة التي تتخذ تدريجيا لمنع انتشار الفيروس، والتي يُعترف أنها تشكل قوة قاهرة، علاوة على ذلك وفي ضوء التدابير العالمية التي لم يسبق لها مثيل والبعيدة المدى، يبدو من الممكن وصف الحالة بالقوة القاهرة[26] .

تثير العقود التي تبرمها الدولة مسألة قانونية مرتبطة بمدى استقلال الحدث المترتب عن التدابير التي تتخذها، بإعتبارها سلطة عامة، تنفيذا لسياستها وتحقيقا للمصلحة العامة، ولما كان العقد الدولي يخضع لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فإن للأطراف حق تنظيم مختلف المواضيع التي تثير مسائل قانونية بموجب شروط تعاقدية، لذلك قد يتفق الأطراف صراحة حول الأمور المتعلقة بقرارات السلطة العامة أو عمل الأمير المؤثر على تنفيذ العقد الدولي أو على التزامات الأطراف، وقد يغيب كليا هذا الاتفاق وتُترك المسألة لهيئات الفصل في النزاع والتي تتمثل عادة في التحكيم[27].

رابعا- الحلول العملية المتخذة دوليا في ظل جائحة كورونا: بالنظر إلى أن الدول بحد ذاتها أصبحت معنية بالظروف الاستثنائية الناتجة عن وباء كورونا، وأنها التي تقرر حالة الطوارئ، فقد أخذت على عاتقها جانبا من المسؤولية، حيث بدأت البلدان ذات الاقتصاديات العملاقة تصدر شهادات تتضمن إبراء الأطراف من مسؤولياتهم العقدية التي يصعب الوفاء بها بسبب فيروس كورونا، باعتباره ظرفا طارئا وقوة قاهرة لا يكمن دفعها، حينما يتعلق الأمر بالتزامات عقدية بمبالغ طائلة التزمت بها شركات عالمية كبرى، لذلك طالبت بالحصول على شهادة القوة القاهرة من اجل التحلل من التزاماتها التعاقدية أو على الأقل الإعفاء من غرامات التأخير، أو من أي تعويض عن التأخير في التنفيذ، بحيث يكون لهذه الشهادة اثر دولي وليس محلي فحسب وبشكل يجعل موقف الشركات المتضررة قويا في أي نزاع أو خلاف قضائي يثار مستقبلا بسبب ما يشهده العالم حاليا[28].

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 تستطيع تقديم مستندات موثقة لإثبات التأخير أو تعطل وسائل المواصلات وعقود التصدير وإعلانات الجمارك وغيرها[29].

دفعت جائحة كوونا الدول إلى المبادرة لطلب الاجتهاد القانوني، وتبني حلول عملية حيث أعلن وزير الاقتصاد والمالية الفرنسي برونو لومير Bruno le Maire في 28 فيفري الماضي بعد اجتماع مع الشركاء الاقتصاديين أن فيروس كورونا يعدّ قوة قاهرة بالنسبة لقطاع المقاولات أو الأشغال العمومية، مؤكدا

أن الحكومة الفرنسية لن تطبق غرامات التأخير في التنفيذ على الشركات المرتبطة بعقود مع الدولة، وطرح إمكانية اللجوء إلى الخدمات الجزئية، وإعطاء مهل لأداء الأعباء الاجتماعية والضريبية بالنسبة إلى المقاولات التي يثبت تضررها من آثار هذا الوباء بهدف حماية الاستقرار بشكل مسؤول، وعدم السقوط في مغبة القلق والهلع الاقتصادي[30]؛ وإن كان الاعتراف من قبل الدولة بطابع القوة القاهرة للفيروس في هذا المجال لا يحكم مسبقا على موقف السلطة القضائية فيما يتعلق بالعلاقات التعاقدية بين الشركات، ولا يلزم القاضي وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات[31] .

هذا وقد دخل القضاء الفرنسي على خط الأزمة، ففي اجتهاد لافت، وضعت محكمة الاستئناف في مدينة كولمار الفرنسية، جائحة كورونا في مصاف القوة القاهرة، وذلك في حيثيات قرار أصدرته في 12 مارس الجاري[32]، وقد انتهى إلى أن الفيروس في حد ذاته لا يشكل قوة قاهرة إنما الذي خلق هذه الحالة هي الظروف الواقعية المتمثلة في سرعة انتشار الفيروس وعدم وجود علاج له.

الفرع الثاني: الأثر الإزدواجي للأخذ بالمفهوم القانوني للقوة القاهرة بسبب وباء كورونا: انتفاء مسؤولية المدين وانفساخ العقد

يترتب على توافر شروط القوة القاهرة بالمفهوم القانوني أثر طبيعي يتمثل في غياب مسؤولية المدين التعاقدية أو انتفاءها[33]، وهو الفرض الذي قد يتحقق في الحالات المترتبة عن وباء كورونا، بشرط إثبات المدين اجتماع شروط القوة القاهرة، فالتواجد أمام الوباء لا يشكل حتميا حالة القوة القاهرة[34]. هذا وإذا كانت القواعد العامة تقضي بمسؤولية المتعاقد الذي لم ينفذ التزامه بالشكل المنصوص عليه في العقد، فإن القوة القاهرة تعتبر استثناءا عن هذه القواعد، وذلك باستبعاد مسؤولية المتعاقد بالإضافة إلى فسخ العقد بحكم القانون، وهو ما يفيد أن للقوة القاهرة أثرا مزدوجا فهي تؤثر على مسؤولية المدين باستبعادها، وتؤثر على العقد ذاته بانفساخه[35].

تعترف مختلف اتفاقيات التجارة الدولية[36]، وكذا الأنظمة القانونية الوطنية بفسخ العقد وانتفاء مسؤولية المدين بسبب حدث القوة القاهرة[37]، فقد نص المشرع الجزائري في المادة 127 قانون مدني على عدم مطالبة المدين بأي تعويض عن عدم تنفيذ التزامه، إذا نتج عدم التنفيذ عن حادث تجتمع فيه شروط القوة القاهرة. وهو ما تضمنته كذلك المادة 307 من ذات القانون التي تنص على: " **ينقضي الالتزام إذا اثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه بسبب أجنبي عن إرادته**"، ليبرأ المدين بذلك من المسؤولية، دون النص صراحة على إعتبار القوة القاهرة سبب لإنقضاء العقد.

تعد نظرية "Frustration" أو "نظرية الانهيار" النظرية الأساسية التي تعالج تغير الظروف في النظام القانوني الإنجليزي، حيث يتم اعتبار العقد منهارا إذا أصبح تنفيذه في ظروف مختلفة عن تلك التي تصورها أطراف العقد، وهو ما يؤدي إلى إنهاء العقد أو انقضاءه، بالتالي انتفاء مسؤولية المتعاقدين مع

إعطاء الأطراف فترة يُعطل فيها العقد مؤقتا قبل اعتباره منهارا[38].

بعد تحقق شروط القوة القاهرة الناتجة عن فيروس كورونا لكافة شروطها في الالتزام التعاقدي، واستحال على المدين استحالة مطلقة في ظل انتشار الفيروس –وما استتبعه من إجراءات صحية واقتصادية– تنفيذ الالتزام التعاقدي فإن ذلك يجعله يتحلل من المسؤولية العقدية[39] .

هذا ويؤكد تصفح الاجتهادات القضائية المتعلقة بتطبيقات حالة القوة القاهرة[40] – في إطار ما يتمتع به القاضي من سلطة تقديرية في هذا المجال– تضارب في العديد من النقاط المرتبطة بهذه المسألة وهو ما يؤكد تطور القضاء بشأنها.

المطلب الثاني: الاستثناءات عن تطبيق القوة القاهرة بالمفهوم القانوني على وباء كورونا: بين الأوضاع المرتبطة بالالتزام التعاقدي والأخذ بالمفهوم الاتفاقي للقوة القاهرة

لا ينطبق المفهوم القانوني للقوة القاهرة على جميع الأوضاع المترتبة على عدم تنفيذ الالتزمات التعاقدية بفعل جائحة كورونا، حيث أن طبيعة الالتزامات التعاقدية في ظل هذا الوباء تفرض استثناءات عن تطبيق المفهوم القانوني للقوة القاهرة (الفرع الأول). هذا وقد فرضت المعاملات التعاقدية الدولية وضع مفهوم أخر للقوة القاهرة لا تترتب عليه بالضرورة ذات الآثار المترتبة على الأخذ بالمفهوم القانوني لها، حيث يمكن لأطراف العقد الاتفاق على مفهوم معين لحالة القوة القاهرة وكيفية التعامل معها وفقا لشرط اتفاقي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تأثير طبيعة الالتزامات التعاقدية في ظل وباء كورونا على الأخذ بالمفهوم القانوني للقوة القاهرة

تفرض طبيعة الالتزامات التعاقدية في ظل وباء كورونا استثناءات عن تطبيق حالة القوة القاهرة[41] ، حيث هنالك حالات قد يقتصر فيها أثر القوة القاهرة بسبب الوباء على جزء من الالتزام فقط، وتظل إمكانية تنفيذ الجزء الآخر قائمة، بحيث تبرأ ذمة المدين في الوفاء بالنسبة للجزء الذي طالته الحالة فحسب، لكن يشد عن هذا المبدأ حالة الالتزامات العقدية المرتبطة بعضها بالبعض على نحو لا يقبل الانفصال، بحيث إن انتهاء أحدها بسبب استحالة التنفيذ يؤدي بالتبعية لاستحالة تنفيذ الأخرى، وهي المسألة المتروكة لتقدير قاضي الموضوع بشأن هذه الحالات؛

وإذا كانت حالة القوة القاهرة مؤقتة، فقد يكون من الممكن تنفيذ جزء من العقد وليس بقية الالتزامات التعاقدية، ففي هذه الفرضية يمكن إزالة أو تعليق جزء من العقد، الذي يصبح من المستحيل تنفيذه، بشرط ألا يسبب ذلك صعوبات شديدة لأحد الأطراف المتعاقد. هذا ويمكن تعديل الالتزامات التعاقدية عن طريق تعديل قيمتها أو مدتها أو اقتطاع جزء منها أو تمديد مدتها، إذا كان من الممكن تنفيذها بسبب استحالة

جزئية مؤقتة، فعلى سبيل المثال، إذا انتهى تأثير الفيروس، يمكن الاستغناء عن جزء من العقد وسيتم تنفيذ بقيته ما لم يكن تنفيذ الالتزام في هذه الحالة مضنيا لأحد الطرفين.

يؤكد الواقع أن الآثار المترتبة عن جائحة كورونا تختلف من مكان لأخر ومن وقت لأخر، ومن شخص لأخر، لذلك لا يصح إطلاق صفة القاهرة عليها بشكل مطلق، بل نسبي وفق للظروف، حيث أن فيروس كورونا يعتبر جائحة قاهرة بالنسبة للمناطق التي تخضع لحظر التجول مثلا إذا كان العقد يتضمن توريد بضائع، ولكن ذلك ليس مطلقا ودائما، وإنما خلال أوقات حظر التجول، وبالتالي فان المورد لا يعفى من التزامه بالتوريد، ولكن يمكن التسامح معه بتأخير التوريد إلى حين انقضاء فترة حظر التجول فقط، كما أن جائحة كورونا لم تطال العمل عن بعد عبر شبكة الانترنيت، فإذا كانت إحدى الشركات متعاقدة مع جهة أخرى على تقديم استشارات بخصوص عقود معينة فلا يمكن إعفاء الشركة من التزاماتها، حيث يمكن أداء الالتزام الكترونيا ودون أي خرق لحالة منع التجول، فالمتعاقد الذي يعلق على الجائحة إهماله بتنفيذ الالتزام لا يحق له المطالبة بإسقاط التزامه بموجب العقد، وطالما أن جائحة كورونا ليست مطلقة من حيث كونها قاهرة، فإن وقوع صور الإهمال المترافق معها أمر وارد ، فقد يكون التاجر المصدر للأجهزة الكهربائية الصينية متأخرا بتجهيزها، فيمكنه أن يحتج بأن المواصلات الجوية والبرية من وإلى الصين قد انقطعت، في الوقت الذي لم ينص العقد على طريقة نقل البضائع، فهنا كان يمكن للمصدر – إن كان حسن النية – أن يسارع إلى نقل البضائع عبر البحر قبل إغلاق الموانئ مثلا، ولكنه وجد في الجائحة فرصة للتهرب من التزامه، ففي مثل هذه الحالات التي تترافق بإهمال وسوء النية لا يصح الحديث عن انتفاء المسؤولية، لأن الغاية من هذه القاعدة تتنافى مع مساهمة أحد طرفي العقد بوقوع ضرر بالمتعاقد الأخر نتيجة إهمال[42].

ينفسخ العقد كلية إذا استحال على المدين تنفيذ الالتزامات الأصلية التي لا يقوم العقد إلا بها، كاستحالة تسليم الشيء المبيع، أما إذا استحال على المدين أن ينفذ التزاما ثانويا، فإن انقضاء هذا الالتزام لا يؤدي إلى انقضاء العقد، لذلك من الضروري التفرقة بين انقضاء العقد وانقضاء الالتزامات التي يولدها، فمادام العقد مصدرا لالتزامات متعددة، فمن المتصور أن ينقضي الالتزام دون أن يؤدي بالضرورة إلى انقضاء العقد[43]، في حالة استحالة تنفيذ التزام ثانوي.

هذا وقد لا توثر القوة القاهرة بسبب الفيروس على الالتزام التعاقدي، فإذا كان المبدأ هو أن القوة القاهرة بتحققها تعفي المدين من كامل المسؤولية عن عدم تنفيذ الالتزام، فإن هناك حالات لا تسعف فيها القوة القاهرة المدين في التحلل من التزاماته، وإنما يبقى مسؤولا رغم تحققها، كأن يتفق الطرفان على تحمل المدين للقوة القاهرة، فلما كان العقد شريعة المتعاقدين فإنه يجوز للطرفين أن يعدلا باتفاقهما من أثر القوة القاهرة الناتجة عن الفيروس، ويترتب على ذلك أن يجوز لهما أن يتفقا على أن القوة القاهرة أو الحادث الفجائي لا يعفيان المدين من التزامه[44]. فأثار القوة القاهرة ليست آمرة بل يجوز الاتفاق على مخالفتها، فعلى

الرغم من أن القوة القاهرة يحددها القانون المدني، فإن للأطراف حرية تحديد هذا التعريف، لذلك لابد من الرجوع إلى طريقة صياغة بند أو شرط القوة القاهرة من قبل الأطراف[45].

الفرع الثاني: الأخذ بالمفهوم الاتفاقي للقوة القاهرة على الأوضاع المترتبة عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية في ظل وباء كورونا

يجري العمل عادة بالنسبة للعقود الدولية على الآخذ بالمفهوم الواسع للقوة القاهرة، بحيث أصبح هذا التوسع مصدرا لحل العديد من المشاكل القانونية التي نجمت عن تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي[46]، فالأطراف غير ملزمة بالإبقاء على المفهوم القانوني للقوة القاهرة، حيث لهم الحرية في تعديله بتوسيعه أو تقييده، بالتالي يمكنهم تقرير استبعاد إمكانية الاحتجاج بحدث القوة القاهرة في اتفاقهم، وفي هذه الحالة يتم تطبيق الشروط التعاقدية، بما فيها عقوبات التأخير في حالة عدم التنفيذ، لذلك من الضروري إجراء مراجعة للبنود التعاقدية؛ وفي حالة غيابها يبقى الحل الوحيد للمدين الذي يريد إنهاء العقد إثبات توفر شروط القوة القاهرة بمفهومها القانوني[47]؛ هذا ويأخذ الأطراف على عاتقهم عبء مواجهة المسائل القانونية التي يرتبها فعل الأمير عامة، والنص صراحة في العقد على مسؤولية الدولة أو الهيئات العمومية التابعة لها عن عدم التنفيذ الراجع لمثل هذه التصرفات، لينزل بذلك مفهوم القوة القاهرة منزلة الشروط التعاقدية، وتصبح شروط تطبيقه أكثر مرونة.

يقوم أطراف العقد في هذا الإطار بتنظيم القوة القاهرة بشكل يختلف عن التنظيم القانوني لها، ويرجع سبب تناولهم لهذه الحالة بالتنظيم مع تطويرهم لحلول جديدة لها، إلى أن المفهوم التقليدي للقوة القاهرة لا يتلاءم مع العقود الدولية، إذ تعتبر هذه العقود عموما طويلة المدة ومستمرة التنفيذ، في حين أن الأنظمة القانونية الوطنية عند تعاملها مع مسائل القوة القاهرة قد عالجتها بالنظر إلى العقود الفورية التنفيذ، أو تلك التي تكون مدة تنفيذها قصيرة نسبيا، فرغبة الأطراف في تجنب انطباق المفاهيم الوطنية جعلتهم يقومون بصياغة مفهوم القوة القاهرة في شروط تعاقدية، ويتوسعون في تعريفها، لتشمل جميع الأحداث المحتمل وقوعها والتي تؤثر على تنفيذ العقد، وبذلك يخضع الوضع الناشئ عنها للنتائج التي ترتبها هذه الشروط، والتي تهدف في مجموعها إلى الإبقاء على العقد والحيلولة دون إنهائه، وبذلك يتم تفويت الفرصة على القاضي أو المحكم في التدخل وإنزال مفهومه القانوني الخاص به، أو ذلك الذي يتضمنه القانون الواجب التطبيق على العقد، بالتالي الإبقاء على الإلتزمات العقدية[48].

هذا ولا يرتبط المفهوم الاتفاقي للقوة القاهرة بتغيير النتائج المترتبة عن الأخذ بالمفهوم القانوني فحسب، إنما قد يتضمن مرونة في شروط تطبيقها، لذلك يسمى أيضا بالمفهوم المرن للقوة القاهرة، حيث أدى تدخل الدولة في مسار عقود التجارة الدولية إلى خلق صعوبات يعجز المفهوم التقليدي للقوة القاهرة على معالجتها، فإذا كان تدخل الدولة أو عمل الأمير في مجال العقود الداخلية يعد قوة قاهرة، يترتب عليه

انتفاء مسؤولية المدين بإجتماع شروطها –من عدم التوقع وإستحالة الدفع، وشرط الخارجية أو إستقلال هذا التدخل عن إرادة المدين–، فإن توافر هذه الشروط بالشكل المتشدد الذي يتطلبه فقه وقضاء المفهوم التقليدي يصعب استجماعها، بالأخص في عقود الدولة، لذلك يتفق الأطراف في مختلف تعاقداتهم في هذا المجال على اعتبار القرارات التي تصدر من السلطة العامة قوة قاهرة، بغض النظر عن توافر الشروط التقليدية لها[49]. لذلك يجب تحليل الوضع والعقد بعناية قبل التذرع بقيام حالة القوة القاهرة من عدمها[50].

المبحث الثاني: تكييف الأوضاع المترتبة عن وباء كورنا بوضع الإرهاق لتنفيذ العقود الدولية: بين الأخذ بنظرية الظروف الطارئة وشرط إعادة التفاوض

قد يترتب عن وباء كورونا صعوبة في تنفيذ الالتزامات العقدية دون استحالتها، ويؤدي هذا الوضع إلى اختلال التوازن العقدي لالتزامات أطرافه، وهو ما يثير إمكانية تطبيق نظرية الظروف الطارئة[51] (المطلب الأول)، أو شرط إعادة التفاوض على العقد من اجل مراجعته وموائمته للظروف الجديدة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مدى إمكانية إعمال نظرية الظروف الطارئة على وضع الإرهاق في تنفيذ العقود الدولية

يتم إعمال نظرية الظروف الطارئة أمام وضع الإرهاق في تنفيذ العقد، أو اختلال التوازن العقدي لأداءات الأطراف (الفرع الأول) في حالة توفر شروط انطباق النظرية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: اقتران إعمال نظرية الظروف الطارئة باختلال التوازن العقدي لأداءات أطراف العقد الدولي

يعد العقد شريعة المتعاقدين مبدأ يميز مختلف صور العقد، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق أطرافه أو للأسباب التي يقررها القانون، ولكن هناك استثناء لهذه القاعدة، مضمونه أنه وفي الحالات التي تظهر فيها حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها جعل تنفيذ الالتزام مرهقاً يجاوز سعة المدين، ويهدده بخسارة فادحة، جاز عرض الأمر على المحكمة ليتدخل القاضي موازناً بين مصلحة الطرفين، وله سلطة تقديرية لرد الالتزام المرهق للحد المعقول، متى اقتضت العدالة ذلك إعمالا لنظرية الظروف الطارئة، وهو الأمر الذي تبناه المشرع الجزائري في المادتين 106 و107 من القانون المدني.

يقتضي إعمال نظرية الظروف الطارئة وقوع أحداث غير متوقعة تؤدي إلى اختلال التوازن العقدي، بحيث يصبح تنفيذ العقد مرهقا لا مستحيلا[52] يهدد المدين بخسارة فادحة، وذلك عن طريق إعطاء المتضرر إمكانية اللجوء إلى القاضي الذي يجوز له رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، فالعدالة تقتضي أن يتحمل الطرفان معا الظرف الطارئ، سواء بإنقاص التزام الطرف الذي أصابه الضرر أو بزيادة التزامات الطرف الأخر. ومن هنا لابد أن تطرأ هذه الظروف بعد إبرام العقد، فإذا كانت موجودة عند التعاقد فليس للمدين

الدفع بها، لعلمه المسبق بها، كما أن تطبيق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين تؤدي إلى فرض تنفيذ الالتزام بالرغم من حدوث هذه الظروف، لأن تنفيذه لا يعد مستحيلا، كما أن المدين لا يستطيع التوقف عن التنفيذ بدعوى أن فيه إرهاقا بسبب الظرف الطارئ[53]، لذلك يتم في إطار النظرية مراجعة العقد الدولي وملائمته مع المستجدات.

تفترض نظرية الظروف الطارئة وجود اختلال توازن موضوعي في أداءات العقد، ويتم معرفة ذلك عن طريق إجراء مقارنة بين محتوى هذه الأداءات وقت الانعقاد، وبين محتواها بعد طروء التغيير في الظروف إبان مرحلة التنفيذ، وقد أسس الفقه هذه النظرية بالاستناد إلى مبادئ العدالة وحسن النية، بالإضافة إلى الوظيفة الاجتماعية للعقد، التي تحتم على القاضي عدم الامتثال المطلق أو الحرفي للشروط الاتفاقية التي ترتب عليها اختلال توازن خطير في مراكز أطراف العقد في أعقاب ظروف استثنائية غير متوقعة[54].

الجدير بالذكر أن التوازن العقدي لا يتم بلوغه بتعديل العقد عن طريق إنقاص إلتزامات المدين أو الزيادة في إلتزمات الدائن فحسب، إنما يمكن تعديل العقد عن طريق وقف التنفيذ المؤقت إذا كان سبب إختلال التوازن الاقتصادي بين المتعاقدين راجع إلى أسباب مؤقتة يرجى زوالها، فحينئذ قد يرى القاضي أن خير وسيلة لرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول هو وقف التنفيذ إلى حين زوال تلك الأسباب[55] ،كما يملك سلطة فسخ العقد عند توفر الشروط المطلوبة لتحقيق التوازن العقدي[56].

الفرع الثاني: شروط انطباق نظرية الظروف الطارئة بسبب وباء كورونا

يتطلب الأخذ بنظرية الظروف الطارئة توفر مجموعة من الشروط، تتناسب مع خصوصيات العقد الدولي، الذي يتطلب تنفيذه عادة مدة زمنية طويلة، قد يكون خلالها عرضة لتغير الظروف المحيطة به، بالأخص مع تزايد تدخل الدولة في هذا المجال، سواء باعتبارها طرفا متعاقدا، أو تدخلها بقرارات مقيدة للمعاملات التجارية تستدعي انطباق النظرية وتتمثل هذه الشروط في[57]:

أولا: أن تطرأ الحوادث في الفترة بين إبرام العقد وتنفيذه؛

ثانيا: أن تكون الظروف استثنائية عامة: بمعنى أن تكون الظروف الاستثنائية نادرة الوقوع بحسب السير العادي للأمور، وتكون عامة بمعنى أنه لا يكفي أن تكون خاصة بالمدين، فأثر الظرف لا يقتصر على أطراف عقد دولي معين بالذات، بل يشمل كل المعاملات والعلاقات التعاقدية الدولية التي تدخل في نفس المنهج؛

ثالثا: أن يكون الظرف غير متوقع ولا يمكن دفعه؛

رابعا: أن يجعل الظرف تنفيذ الالتزام مرهقا لا مستحيلا: بمعنى أن يكون من شأن هذا الظرف إصابة المتعاقد بخسائر فادحة، تتجاوز الخسارة العادية التي يمكن تحملها، على نحو تختل معه اقتصاديات العقد[58].

خامسا: أن يكون الظرف أجنبيا عن المدين؛

يفيد واقع الحال وبتفشي فيروس كورونا المستجد أنه من شأنه الزيادة في أعباء المدين و إرهاقه بإلحاق الخسارة الفادحة إذا ما نفذ التزاماته على النحو المتفق عليه في العقد بسبب الظروف الإستثنائية الطارئة التي لم يكن بمقدوره توقعها أثناء إبرام العقد، الأمر الذي تفرض معه مبادئ العدالة تعديل العقد و إعادة النظر فيه حفاظا على التوازن العقدي، تطبيقا لنظرية الظروف الطارئة[59].

تنطبق خصوصيات الظروف الطارئة على حالة وباء كورونا باعتباره ظرفا عاما يمس العديد من المتعاملين الاقتصاديين بطبيعته، ويعد حدثا استثنائيا لا يتفق مع المجرى العادي للعلاقات التجارية والاقتصادية، بالأخص أذا عرفنا أن أغلبية العقود الدولية تتطلب الدخول في شبكة تعاقدية ضخمة مع متعاملين من دول مختلفة، تختلف درجة تعرضها للوباء والإجراءات المتخذة للحد من انتشاره، يجعل من العسير الحصول على المتطلبات اللازمة لإتمام المشروع المتعاقد عليه، وبتحقق هذه الخصوصيات في حالة الوباء المنتشر بعد إبرام العقد والذي يتواجد أمامه المتعاقد، يترتب على ذلك حقه في مطالبة جبر خسارته أمام الهيئات القضائية المختصة، وإن كان ذلك قد يتصادم مع مسألة اختلاف الأنظمة القانونية بشأن الأخذ بها من عدمه، وهو العائق الذي يواجه تطبيق هذه النظرية، فالأخذ بها لا يعد مسألة منطقية ثابتة، حيث تعتبر نظرية الظروف الطارئة نقطة خلاف عميقة بين القوانين الوطنية، سواء من ناحية الأخذ بها أو من حيث طريقة تنظيمها، حيث نجد هنالك أنظمة قانونية ترفض بشكل قطعي الأخذ بالنظرية، وأنظمة تأخذ بها عن طريق تدخل قضاءها بغياب أي نص قانوني، ودول استقبلت هذه النظرية، ونظمتها بنصوص قانونية واضحة[60].

تعد الجزائر من الدول التي اعترفت من خلال أحكام تشريعية بإمكانية مراجعة أو تعديل العقد في حالة وقوع أحداث غير متوقعة جعلت التنفيذ مرهقا، فبعد أن نص المشرع في المادة 106 من القانون المدني أن: ""**العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون**"، وأضافت المادة 107 أنه:" **يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية**" جاء بنص صريح يجيز للقاضي أن يتدخل لإعادة توازن العقد الذي اختل توازنه بسبب تقلبات الظروف، حيث نص في الفقرة الثالثة من المادة 107 أنه: "**غير أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن الالتزام التعاقدي وإن لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد مراعاته لمصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول**"، وقد جعل المشرع من هذه النظرية قاعدة من قواعد النظام العام التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، عندما نص في ذات المادة أنه: " **ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك**".

بعد رفض المشرع الفرنسي الأخذ بنظرية الظروف الطارئة إعلاءا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، تم منح القاضي بموجب المادة 1195 من القانون المدني الفرنسي (التعديل رقم 2016- 131) سلطات واسعة، وذلك في العقود المستمرة التنفيذ، حيث يمكن له في حالة اعتراض المدين ظروف استثنائية تجعل تنفيذ الالتزام مرهقا أن يفتح باب المفاوضات من جديد بين الطرفين لإعادة التوازن العقدي[61]، فقد نصت هذه المادة على أنه إذا كان هناك تغير في ظروف غير متوقعة عند إبرام العقد، مما جعل التنفيذ مرهقا بشكل مفرط للطرف الذي لم يوافق على تحمل المخاطر، يجوز له أن يطلب إعادة التفاوض بشأن العقد مع الطرف المتعاقد الأخر، على أن يبقي على تنفيذ التزاماته خلال مدة التفاوض، وإذا لم يتفق الطرفان على مضمون جديد للعقد خلال فترة زمنية معقولة، فقد أجاز المشرع للقاضي التدخل بناءا على طلب أحد الطرفين ويعدل مضمونه، أو يقوم بفسخه، حيث نصت الفقرة الثانية من ذات المادة " في حالة رفض أو فشل التفاوض يجوز للأطراف أن يتفقا على إنهاء العقد في الوقت والظروف التي يحددونها، أو يطلب كلاهما من القاضي القيام بتكييفه؛ وفي حالة عدم الاتفاق في غضون مدة زمنية معقولة يجوز للقاضي بناء على طلب أحد الطرفين إعادة النظر في العقد، أو فسخه في التاريخ والشروط التي يحددها. فمقتضيات نظرية الظروف الطارئة ليست من النظام العام، بحيث يمكن أن يتفق الأطراف على مخالفة أحكامها، الأمر الذي يجعل تطبيق النظرية محدودا مع إتاحة إمكانية الاتفاق على مخالفتها.

المطلب الثاني: إمكانية إعادة التفاوض الاتفاقي على وضع الإرهاق في تنفيذ العقد الدولي في ظل وباء كورونا

يلجأ أطراف العقد الدولي إلى الاتفاق على إعادة التفاوض بشأن العقد كلما تغيرت الظروف المحيطة به وفقا لشرط إعادة التفاوض (الفرع الأول) الذي يترتب عليه آثار من شأنها ضمان استمرارية العقد بالرغم من جائحة كورونا (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الاتفاق على إعادة التفاوض لمعالجة تغير الظروف المحيطة بالعقد الدولي

أدى قصور القوانين الوطنية واختلافها في تنظيم مسألة تأثير تغير الظروف المحيطة بالعقد أثناء تنفيذه، والاختلاف في الحلول التي أقرتها التشريعات المقارنة، بشأن الأخذ بنظرية الظروف الطارئة، إلى المساهمة في استحداث أسلوب اتفاقي بالأخص في مجال العقود الدولية، يعمل إلى حد كبير على التصدي للظروف التي تؤثر على التوازن العقدي، من خلال إدراج شرط تعاقدي اتفاقي يلزمهم بإعادة التفاوض على وضع الإرهاق في تنفيذ العقد الدولي يسمى بشرط إعادة التفاوض أو الهاردشيب Hardship وقد ساعد على ذلك اتساع مجال حرية الأطراف في تضمين العقد البنود الاتفاقية التي تجسد رغبتهم في معالجة تغير الظروف المحيطة بالعقد والمحافظة عليه، بالأخص مع تزايد الدخول في المعاملات الطويلة 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 [62].

يعتبر إعادة التفاوض الميزة الأساسية لتطبيق شرط إعادة التفاوض، ومن الحلول العملية المتعامل بها مع تغير الظروف المحيطة بالعقد الدولي، الذي يسمح بمراجعة العقد وملاءمته مع الظروف المستجدة حفاظا على بقاء العقد. هذا وقد يضع الأطراف في العقد بعض شروط التعديل التي تسمح بالمراجعة التلقائية دون إعادة التفاوض، وتسمى بشروط تعديل العقد التلقائية[63]، كما يمكن أن تتم المراجعة التلقائية للعقد إثر تغير الظروف إذا كان قانون العقد يعطي صلاحية للقاضي بمراجعة العقد، ويعد ذلك أحدى تطبيقات نظرية الظروف الطارئة.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن تفعيل شرط إعادة التفاوض على العقد بسبب وباء كورونا

يعد وقف التنفيذ الأثر الأول والمباشر الذي يترتب على تفعيل الأحكام الخاصة بشرط إعادة التفاوض في العقود الدولية، وإن كان يظهر في عدد قليل من شروط إعادة التفاوض، ويرجع السبب في ذلك إلى أن تطبيقه أمر بديهي لا يحتاج إلى النص عليه صراحة، فالموقف هو الذي يفرضه[64].

يضمن واقع العقود الدولية حلول من شأنها مواجهة وباء كورونا، والتمكين من بقاء العقد الدولي وإستمراريته في ترتيب آثاره للوصول إلى تحقيق الأهداف المبتغاة منه، عن طريق وقف تنفيذ العقد لحين تلاشي الوباء، ليتم الرجوع بعدها إلى إستئناف تنفيذ العقد بزوال الأوضاع المترتبة عليه، ويعد التفاوض بين الشركاء أحد أفضل الطرق لحماية العلاقات التجارية على المدى الطويل[65].

هذا ويعد الدخول في إعادة التفاوض من أجل ملائمة أو مراجعة العقد خطوة تدخل في إطار الإجراءات الممكن القيام بها لتخفيف الضرر[66]. حيث يلتزم الطرف المتضرر من عدم تنفيذ الالتزامات العقدية أو التأخر فيها التزاما ايجابيا، بالقيام بكل ما في استطاعته لتخفيف أو تقليل الخسارة التي يتحملها تطبيقا للالتزام بتخفيف الضرر، الذي يتضمن ضرورة القيام بالإجراءات المتاحة للدائن والمناسبة لمواجهة وباء كورونا، ضمانا لبقاء العقد بالرغم من تغير الظروف المحيطة به.

الجدير بالذكر، أن الالتزام بتخفيف الضرر وإن كانت قد تضمنته نصوص قانونية بصفة واضحة ومباشرة، أو بصفة غير واضحة، إلا أن بعض الأنظمة القانونية الوطنية لا تعترف به[67]. ويرجع السبب في ذلك إلى أن هذا الالتزام يرتبط بمبدأ حسن النية الذي يلزم الأطراف معا بالتعاون لضمان بقاء العقد واستمراريته.

يعد الالتزام بتخفيف الضرر وعدم تفاقمه إلتزاما ببذل عناية، يتحقق بإتخاذ كافة التدابير المعقولة أو إجراءات تتناسب مع الأوضاع المترتبة وبوسائل متعددة، تختلف بإختلاف موضوع العقد والظروف المحيطة به، وإن كان ذلك بتغيير عناصر أو بنود العقد ضمانا لبقائه[68]، كالتصرف في السلعة التي من

الممكن تلفها، تغيير مجال نقل السلعة وغيرها. فالأوضاع المترتبة عن الفيروس تتطلب اتخاذ التدابير التي من شأنها المساعدة على تقليل من آثاره[69] .

الخاتمة:

تنتج عن الأوضاع المترتبة عن وباء كورونا وما اقتضاه من تدابير وإجراءات حالات متباينة، تؤدي حتما إلى إثارة العديد من الدعاوى قد يتم ربطها بالقوة القاهرة بمفهومها القانوني، عند استفاء شروطها والتواجد أمام الاستحالة المطلقة للتنفيذ، وهي المسألة التي لا تتحقق في جميع الفروض، أو يصعب ثبوتها، لارتباط متطلباتها بمعطيات غير ثابتة، بالنظر إلى طبيعة الالتزامات التعاقدية، وتباين الإجراءات المتخذة لمنع تفشي الوباء، وصولا إلى الدور الذي تلعبه إرادة الأطراف في مواجهة تغير الظروف في العقود الدولية في إطار العقد شريعة المتعاقدين، حيث يملك الأطراف دور كبير في صياغة شرط القوة القاهرة وآثارها. ولما كان وباء كورونا بخصوصياته يفرض معطيات وصعوبات عدة على محيط العقد الدولي ومنازعاته يستوجب على القاضي أو المحكم الحرص على استدعاء روح القانون للنظر في الجوانب والظروف المحيطة بالعقد، وقد يساعده تقديريا في ذلك الاستعانة بشهادات القوة القاهرة التي تستصدرها البلدان الاقتصادية الكبرى لإبراء الأطراف من مسؤولياتهم، خصوصا إذا تم الاعتماد في ذلك على كفاءات تمتلك رؤية قانونية واضحة.

هذا وقد يترتب عن وباء كورونا صعوبة في تنفيذ الالتزامات العقدية دون استحالتها، بشكل يستدعي تطبيق نظرية الظروف الطارئة لإعادة التوازن العقدي، أو إتباع السبل العملية في مجال التجارة الدولية التي من شأنها تحقيق ذلك في إطار الحرية التعاقدية، والسعي بحسن النية والتعاون لضمان استمرارية العقود عن طريق ملاءمته مع تغير الظروف.

يتطلب معالجة تغير الظروف المحيطة بالعقد الدولي بفعل وباء كورونا:

– ضرورة تطوير قواعد القانون وفقا لما يتناسب مع خصوصية الأوبئة عن طريق إعادة النظر في الأحكام الخاصة بالقوة القاهرة حتى تستطيع الاستجابة للتطورات الحاصلة في مجال التجارة الدولية وبشكل يسمح لأطراف العقد الدولي تخفيف حدة نتائجها.

– ضرورة تضمين العقد الدولي شرط لإعادة التفاوض عليه في حالة تغير الظروف المحيطة به تسمح لأطراف العقد بموائمته وفقا للمستجدات، مع تدعيمه بأحكام قانونية تقر ذلك، سواء في نطاق نظرية القوة القاهرة أو نظرية الظروف الطارئة.

– ضرورة إعلاء مبدأ التعاون بحسن النية لضمان صالح استمرارية العقود الدولية ولا يتآتى ذلك إلا بتفعيل الجهود بين مختلف الفاعلين المباشرين وغير المباشرين في مجال التجارة الدولية من دول وشركات خاصة القضاة ومحكمي التجارة الدولية.

الهوامش:

[1]- فالأنفلونزا الاسبانية، مثلاً، أوقعت ما يزيد عن 25 مليون نسمة بين عامي 1918 – 1919، وأنفلونزا هونغ كونغ حصدت أرواح مليوني شخص، ثم توالت جوائح السارس(2002) SARS ، انفلونزا الطيور (2003)، فيروس H1N1 (2009)، ايبولا (2014)، ثم كورونا الذي ظهر أواخر العام 2019 في مدينة ووهان الصينية، واعتمدت منظمة الصحة العالمية تسمية فيروس كورونا (COVID-19) في 11 مارس 2020 . وينتمي كلّ من فيروس «كورونا» وفيروس سارس SARSوفيروس ميرس MERS إلى عائلة فيروسات «كورونا»، لكن نسخته الأخيرةCOVID-19 ، يختلف عنها في بعض خصائص جيناته والآثار المترتبة عليه، إذ تكمن خطورته في سهولة انتقاله بشكل يضاعف مخاطر الإصابة بالتهابات حادة في الجهاز التنفسي بالإضافة إلى انعدام العلاج له، أنظر :أحمد الزعبي، فيروس «كورونا» بين القوة القاهرة والظروف الطارئة، مقال منشور في: جريدة اللواء بتاريخ 06 أبريل 2020على الموقع:http://aliwaa.com.lb ، تم تصفحه بتاريخ 28 أفريل 2020.

[2]- المرجع نفسه.

[3]- أكد الاجتهاد القضائي –وبشكل خاص الفرنسي– عدم اعتبار الوباء بما فيه وباء كورونا قوة قاهرة في العديد من المناسبات، أنظر في ذلك:

- BUS Jean-Pascal, Coronavirus, force majeure et imprévision, Le monde du droit : Le magazine des professions juridiques, 18 MARS 2020in : https://www.lemondedudroit.fr/decryptages/69092-coronavirus-force-majeure-imprevision.html; Consulté le 28 avril 2020.
- LANDIVAUX Ludovic , Contrats et coronavirus : un cas de force majeure ? Ça dépend, DALLOZ actualité, 20 MARS 2020,In : https://www.dalloz-actualite.fr/node/contrats-et-coronavirus-un-cas-de-force-majeure-ca-depend#.Xqe4FR7jI0M; Consulté le 28 avril 2020.

[4]- تنظم التشريعات المقارنة فكرة القوة القاهرة التي تنتفي بها مسؤولية المدين بنصوص صريحة، الاستثناء نجده في القانون الانجليزي، على اعتبار أن مصطلح "القوة القاهرة" يتردد في اتفاقات الأطراف وفي أحكام القضاء، وليس معروف في التشريع، فهو مرهون بإرادة الأطراف، ويتم تنظيمه في اتفاقياتهم التعاقدية، لذلك يعتبر الفقه أن القوة القاهرة في القانون الانجليزي مفهوم اتفاقي وليس قانوني، أنظر في ذلك: شريف محمد غنام، اثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص. 21.

– هذا ولم يعرف المشرع الجزائري القوة القاهرة تعريفا صريحا أو دقيقا، إنما نجد إشارة لمضمونها بالأخص في المادتين 127 و138 فقرة2 من القانون المدني _الأمر رقم 75–78، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج، ر، ج، ج، عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975_، عندما نص على الإعفاء من المسؤولية إذا كان سبب عدم تنفيذ الالتزام راجع إلى سبب أجنبي، حيث لا يمكن الحكم بالتعويض أو الإقرار بحدوث أضرار كانت نتيجة قوة قاهرة منعت المدين من تنفيذ التزاماته العقدية، وبذلك يكون قد ترك مجال تعريفها للفقه، والقضاء.

[5]- يستعمل القانون المدني الفرنسي مصطلح "القوة القاهرة" "Force majeure " ويسوي بينه وبين الحادث المفاجئ، أما القانون الألماني والأمريكي والسويسري يعرفون فكرة "استحالة التنفيذ" "Impossibilité of performence" وهي فكرة تؤدي دورا شبيها بالدور الذي تؤديه فكرة القوة القاهرة في القوانين اللاتينية، أما القانون الانجليزي يعرف نظرية "Frustration" وهي نظرية تبرئ المدين من المسؤولية، ليس على أساس استحالة التنفيذ التي تواجهه، إنما على أساس تهدم العقد ذاته، الذي فقد أحد عناصره الجوهرية، بحيث يصبح الأطراف أمام عقد جديد يخالف ما اتفقوا عليه صراحة عند التعاقد، لذلك فإن

إنتفاء المسؤولية بالنسبة للمدين تعتبر نتيجة غير مباشرة، أنظر في ذلك: شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص. 27.
أنظر كذلك:

PHILLIPPE Denis, La force majeure et le Hardship, in: Les principes Uni-droit relatifs aux contrats de commerce international (ED 2010) et l'arbitrage, Acte du colloque du CEPANI du24 Mai 2011, Bruylant, 2011, p.105.

[6]- FONTAIN Marcel, DE LY Filip, Droit des contrats internationaux, analyse et rédaction de clause 2em ed, Bruxelles, 2003, p.437.et p.476. FEDUCI, Bruylant,

[7]- شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص. 20.

[8]- موكة عبد الكريم، تأثير تغير الظروف على استقرار الثمن في عقود التجارة الدولية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص .182.

[9]- شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص. 97 وما بعدها ، كذلك: موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص. 170-171.

[10] - Cass, civ, 27 Janvier 1981, Rec. Dalloz, Paris, 1982. p. 110.

[11] - LANDIVAUX Ludovic, Contrats et coronavirus…. Op cit.

[12] - KINSCH Patrick, Le fait du prince étranger, LGDJ, Paris, 1994, p.56-57;

[13]- شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص. 310.

- LANDIVAUX Ludovic , Contrats et coronavirus..op cit.

[14]- BUS Jean-Pascal, Coronavirus, force majeure et imprévision..op.cit.

[15]- ومن هذه القوانين قانون المعاملات الإماراتي والقانون الألماني الصادر في سنة 1976 الخاص بالعقود الاقتصادية الدولية، أنظر في تفاصيل ذلك: شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص. 319-320.

[16]- شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص.332؛ وقد اعترف الاجتهاد القضائي الفرنسي بالاستحالة المؤقتة، -التي تؤدي إلى وقف تنفيذ الالتزامات التعاقدية- كمبدأ، حيث أقر أن القوة القاهرة التي تستخدم كذريعة للتنصل من تنفيذ الالتزامات العقدية، لا يجب استخدامها إلا بالقدر الذي يمنع المدين من الوفاء بالتزامه، ويترتب على ذلك أنه إذا كان العائق الذي يحول دون التنفيذ عائق مؤقت، فإنه يتم تعليق أو وقف التنفيذ إلى حين زوال هذا الظرف أنظر على سبيل المثال:

Cass, civ,3e,22 Février 2006, Bull, civ, III, n° 46.

[17]- BUS Jean-Pascal, Coronavirus, force majeure et imprévision op.cit

[18]- FONTAINE Marcel, Droit des contrats internationaux : analyse et rédaction de clauses, Ed. BRUYLANT, FEC, Bruxelles, 1989. P 222 et s.

[19]- نرمين محمد محمود صبح، مبدأ العقد شريعة المتعاقدين والقيود الواردة عليه في علاقات التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دون دار النشر، 2002، ص. 456. أنظر أيضا:

- CHABAS François, GRÉAU Fabrice, Force majeure, Rép. civ. Dalloz, Avril 2007, p.06

[20]- موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص. 205-206.

[21]- يتخذ شرط استقلال الحدث عن إرادة المدين أو شرط الخارجية صيغ مختلفة حيث يعبر المشرع الجزائري عن هذا الشرط بعبارة "لا يد له فيه" الواردة في المادة 127 من القانون المدني؛ وقد استخدمت اتفاقية فينا لسنة 1980 عبارة "عائق يعود إلى ظروف خارجة عن إرادته" وذلك في نص المادة 79: أنظر: إتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي

للبضائع، فينا أعدتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، وقعت في فينا 1980 على الموقع:
www.uncitral.org/pdf

[22]– نشير إلى أن الاجتهاد القضائي يكتفي في العديد من الحالات بالاعتماد على عنصري عدم التوقع واستحالة الدفع للتقرير بحالة القوة القاهرة:

CHABAS François, GRÉAU Fabrice, Force majeure…op.cit , p.18.

[23]–RONDOTE Me-jean, Coronavirus, force majeure et contrats : quels sont les impacts ? In : https://www.captaincontrat.com/articles-droit-commercial/coronavirus-force-majeure-imprevision-contrat-me-rondot; Consulté le 28 avril 2020.

– دنيا جي، إلى أي مدى يمكن للقوة القاهرة في زمن الكورونا أن تعفي المدين من التزاماته ، جريدة الصباح، 10 ابريل 2020 الموقع:

https://assabah.ma/462422.html ؛ تم تصفحه بتاريخ 28 أفريل 2020.

[24]– موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص. 205–206.

[25]– HADDAD Elsa, Le coronavirus et ses conséquences sur les contrats , cas de force majeure ou cause d'imprévision, 20 mars 2020 in https://www.village-justice.com/articles/coronavirus-ses-consequences-sur-les-contrats-commerciaux-cas-force-majeure,34373.html ; Consulté le 28 avril 2020.

[26]– HADDAD Elsa, Le coronavirus et ses conséquences sur les contrats…op.cit

[27]– شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص. 300

[28]– عقيل جاسم خلف، جائحة كورونا بين القوة القاهرة والظروف الطارئة، الحوار المتمدن، 31 مارس 2020 على الموقع: http://www.m.ahewar.org/s.asp?aid=671006&r=0 ؛ تم تصفحه بتاريخ 28 أفريل 2020.

[29]– أحمد الزعبي، فيروس «كورونا» بين القوة القاهرة والظروف الطارئة... مرجع سابق.

[30]– المرجع نفسه.

[31] – HADDAD Elsa, Le coronavirus et ses conséquences sur les contrats , …op.cit
- RONDOTE Me- Jean, Coronavirus, force majeure et contrats : quels sont les impacts ..op.cit

[32] – Cour d'appel, Colmar,6em chambre,12 mars 2020-n°20 /01098.

[33]– يعبر في حالات عدة –في هذا الصدد– عن أثر القوة القاهرة بإعفاء المدين من المسؤولية، الأمر الذي يترتب عليه الخلط بين الفكرتين الإعفاء والانتفاء، دون قصد اعتبار القوة القاهرة سبب للإعفاء من المسؤولية، فالقوة القاهرة تعد سببا لانتفاء مسؤولية المدين، لا سبب للإعفاء منها، فالمدين يبرئ من إلتزامه ولا يكون مسؤولا عنه، لأن استحالة التنفيذ لم تكن بسبب خطأه، فالقوة القاهرة تتميز عن أسباب الإعفاء في أن هذه الأخيرة لا تتحقق إلا إذا توافرت أركان المسؤولية: هذا، ويمتد استعمال عبارة "الإعفاء من المسؤولية" إلى اتفاقات التجارة الدولية، حيث تضمنته اتفاقية فينا لسنة 1980 عند معالجتها لعدم مسؤولية المدين عن تنفيذ التزاماته إذا تبين أن ذلك يرجع إلى ظروف خارجة عن إرادته، تحت عنوان: الإعفاءات، وذلك في الفرع الرابع من الاتفاقية .

[34]– BUS Jean-Pascal, Coronavirus, force majeure et imprévision..op.cit

[35]– شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص 55؛ موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص. 211

[36]– وهو ما تنص عليه – مثلا– المادة 79 فـ1 من اتفاقية فينا لسنة 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع

[37]– شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص ص. 59–64

[38]- لتفاصيل أكثر حول الأسس التي ترتكز عليها النظرية وشروطها، وكذا أثارها، راجع: نرمين محمد محمود صبح، مرجع سابق، ص. 344 وما بعدها.

[39]- يحي الجدران، كيف يمكن اعتبار فيروس كورونا جائحة على مستوى العقود؟، صحيفة مال الاقتصادية، بتاريخ 08 ابريل 2020: https://www.maaal.com/archives/20200408/139079 ؛ تم تصفحه بتاريخ 28 أفريل 2020.

- ZEHA Sonya, Coronavirus : cas de force majeure pour les entreprises, 03 04 2020 ?in : https://www.journaldunet.com/ebusiness/commerce/1490305-coronavirus-cas-de-force-majeure-pour-les-entreprises/; Consulté le 28 avril 2020.

[40] - Jean-Pascal Bus, Coronavirus, force majeure et imprévision…op.cit

[41]- دنياجي، إلى أي مدى يمكن للقوة القاهرة في زمن الكورونا أن تعفي المدين من التزاماته...مرجع سابق.

[42]- يحي الجدران، كيف يمكن اعتبار فيروس كورونا جائحة على مستوى العقود، مرجع سابق.

[43]- شريف محمد غنام مرجع سابق، ص 55-56.

[44]- دنيا جي، إلى أي مدى يمكن للقوة القاهرة في زمن الكورونا أن تعفي المدين من التزاماته...مرجع سابق

[45] - ZEHA Sonya, Coronavirus : cas de force majeure pour les entreprises …op.cit

[46]- شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص.199.

[47]- Bus Jean-Pascal, Coronavirus, force majeure et imprévision, …op.cit.

[48]- نرمين محمد محمود صبح، مرجع سابق، ص.435؛ وقد نتج عن إعمال مبدأ حرية الأطراف في تنظيم شروط القوة القاهرة أن أصبح لها مفهومان في عقود التجارة الدولية، الأول هو المفهوم التقليدي الذي عرفت به النظرية منذ التطبيقات الأولى لها في القانون الروماني، والذي تعرفها بها القوانين الوطنية، والثاني هو مفهوم أكثر مرونة سواء من حيث التطبيق أو من حيث النتائج المترتبة عليها:

KAHN Phillip, La force majeure et contrats internationaux de lange durée, JDI, n°3,1975, p.475.

[49]- VAN OMMESLAGHE Pierre, Les clauses de force majeure et imprévision (Hardship) dans les contrats internationaux, RIDC, N°1, 1980, p p.33.

[50]- LANDIVAUX Ludovic, Contrats et coronavirus ….op.cit.

[51] - BUS Jean-Pascal, Coronavirus, force majeure et imprévision …op.cit.

- وسام السعادية، الالتزامات التعاقدية خلال «الجائحة» تخضع لنظريتي «القوة القاهرة» و«الظروف الطارئة»، جريدة الشرق 26 ابريل 2020على الموقع: https://m.lusailnews.net/article/knowledgegate/files/ ؛ تم تصفحه بتاريخ 28 أبريل 2020.

[52]- وهو ما يميز الظرف الطارئ عن القوة القاهرة، فالقوة القاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا في حين أن الظرف الطارئ يجعل التنفيذ مرهقا فحسب.

[53]- موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص.65.

[54]- سلامة فارس عرب، وسائل معالجة اختلال توازن العقود الدولية في قانون التجارة الدولية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 1999.ص.334.

[55]- يوسف بوشاشي، نظرية الظروف الطارئة بين استقرار المعاملات واحترام التوقعات، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد31، الجزء الأول، 2016، ص.124-125.

[56] – BUS Jean-Pascal, Coronavirus, force majeure et imprévision…op.cit.

[57]– موكه عبد الكريم، مرجع سابق، ص. 68؛ سفيان الرزاقي ،جائحة كورونا و موقعها ضمن نظرية القوة القاهرة و الظروف الطارئة – هبة بريس على الموقع:

https://ar.hibapress.com/details-226506.html؛ تم تصفحه بتاريخ 28 أبريل 2020.

[58]– سلامة فارس عرب، مرجع سابق، ص.336.

[59]– BUS Jean-Pascal, Coronavirus, force majeure et imprévision …op.cit

[60]– وهو ذات التوجه الذي يظهر في ممارسات التحكيم التجاري الدولي أين رفضت تطبيق النظرية في حالات، وأخذتها بشكل حذر في حالات أخرى، أنظر: نرمين محمد محمود صبح، مرجع سابق، ص 565 وما بعدها .

[61]– HADDAD - Elsa, Le coronavirus et ses conséquences sur les contrats…op.cit.

[62]– شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص 74 وما بعدها.

[63]– المرجع نفسه، ص 83 وما بعدها؛ موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص. 287–288.

[64]– نرمين محمد محمود صبح، مرجع سابق، ص.469.

[65]– BUS Jean-Pascal, Coronavirus, force majeure et imprévision …op.cit.

[66]–THIBIERGE Louis, L’obligation de minimiser son préjudice, , RDAI, N°4, 2016, .p.381

[67]– REIFEGERSTE Stéphan, Pour une obligation de minimiser le dommage, Presse Universitaire d’Aix Marseille, 2002.p.120.

[68] –THIBIERGE Louis, L’obligation de minimiser son préjudice op.cit , pp.377-378.

[69] – COVID-19: Le coronavirus, événement de force majeure pour les entreprises ?, ,| Francis Lefebvre Formation, 01 04 2020, in : https://www.flf.fr/actualite/covid-19-le-coronavirus-evenement-de-force-majeure-pour-les-entreprises; Consulté le 28 avril 2020.