العنوان : الآثار القانونية لفيروس كورونا على العقود التجارية في القانون الكويتي .

Legal implications Coronavirus on commercial contracts In Kuwaiti law

الناشر : مجلة روح القوانين – كلية الحقوق – جامعة طنطا .

المؤلف : عايض راشد المري .

المجلد : الأول .

العدد : الثامن والثمانون .

محكمة : نعم .

التاريخ الميلادى : ٢٠١٩ .

الشهر : أكتوبر .

الصفحات : ٢ – ٣٧ .

مواضيع : فايروس كورونا ؛ العقود التجارية؛ القانون الكويتي؛ القوة القاهرة؛ الشركات .

© ٢٠١٩ مجلة روح القوانين – جميع الحقوق محفوظة .

ملخص

يشهد العالم في الوقت الحالي جائحة صِحيَّة لم يُشهد لها مثيل في العصر الحديث، والمتعلقة بفايروس كورونا المستجد (COVID-١٩) ، وقامت الدول على أثر ذلك باتخاذ الكثير من التدابير الصحية لمحاولة الحد من انتشار الفيروس؛ كمنع السفر، وإغلاق المجمعات والمحال التجارية، والكثير من الأنشطة التجارية تباعًا، ووقف عمليات الاستيراد والتصدير، وإغلاق المطارات.

ومما لا شك فيه أن هذه الجائحة قد أثَّرت تأثيرًا مباشرًا على الشركات والأنشطة التجارية عمومًا، وقد تصل - في بعض الأحوال - إلى قُرب إفلاس كثير من الشركات الصغيرة والمتوسطة؛ لعدم قدرتها على تحمل إغلاق أنشطتها مدة طويلة، وهذا سيتبعه حتمًا آثار قانونية جمَّة، متمثلة في دعاوى فسخ أو دعاوى تعويضات؛ بسبب عدم قدرة تلك الشركات على الوفاء بالتزاماتها التعاقدية؛ نتيجة الإغلاق القصري لتلك الأنشطة، أو - على الأقل - جعل ممارساتهم لأنشطتهم مرهقًا لهم، وذا تكلفةٍ اقتصادية أعلى.

وقد ثارت التساؤلات عن مدى اعتبار جائحة فيروس كورونا قوة قاهرة أم لا، وما هي آثار ذلك على العقود التجارية؟ وما مدى قبول المحاكم لاعتبار هذه الجائحة إحدى صور القوة القاهرة التي ينفسخ بها العقد، من عدمه؟ والإجابة على هذا التساؤل كانت محل البحث.

الكلمات المفتاحية: فايروس كورونا ؛ العقود التجارية؛ القانون الكويتي؛ القوة القاهرة؛ الشركات .

Summary:

The world is currently experiencing an unprecedented health pandemic related to the emerging corona virus (COVID-١٩), and as a result, countries have taken many health measures to try to limit the spread of the virus; such as preventing travel, closing complexes and shops, and many Business activities, import and export stops, and airport closures. There is no doubt that this pandemic has had a direct impact on companies and commercial activities in general, and may reach - in some cases - the bankruptcy of many small and medium-sized companies, because they are unable to withstand the closure of their activities for a long time, and this will inevitably be followed by many legal effects, represented by annulment or compensation claims, due to the inability of those companies to fulfill their contractual obligations, as a result of the forced closure of those activities, or - at least - making their activities burdensome for them, and with a higher economic cost.

Questions have arisen about whether or not the Corona Virus Pandemic is a force majeure, and what are the implications for commercial contracts? And whether or not the courts accept this pandemic as one of the forms of force majeure with which the contract is broken? The answer to this question was the subject of research.

Keywords: Coronavirus; Commercial contracts; Kuwaiti law ;The majeure force; Companies.

مقدمة

يشهد العالم في الوقت الحالي جائحة صِحيَّة لم يُشهد لها مثيل في العصر الحديث، فقد تمَّ الإبلاغ عن أول إصابة بفيروس كورونا المستجد (COVID-١٩) في مدينة "ووهان" الصينية في شهر ديسمبر ٢٠١٩م، ثم ما لبث أن بدأ ينتشر كالنار في الهشيم بين دول ومدن العالم، فقامت الدول على أثر ذلك باتخاذ الكثير من التدابير الصحية لمحاولة الحد من انتشار الفيروس؛ كمنع السفر، وإغلاق المجمعات والمحال التجارية، والكثير من الأنشطة التجارية تباعًا، ووقف عمليات الاستيراد والتصدير، وإغلاق المطارات، وتعطيل المدارس والجامعات والأعمال الحكومية، وصالات السينما والمسارح، وصالات الأفراح العامة والخاصة، وصالات الفنادق، والأنشطة الرياضية، ومنع التواجد داخل صالات المطاعم والمقاهي، وإيقاف وسائل النقل العام جميعًا، وحتى الأنشطة التي لم تُغلق تأثَّرت بسبب حظر التجول في البلاد، الذي فُرض من الساعة الخامسة مساء ولغاية الساعة السادسة صباحًا.

ومما لا شك فيه أن هذه الجائحة قد أثَّرت تأثيرًا مباشرًا على الشركات والأنشطة التجارية عمومًا، وقد تصل - في بعض الأحوال - إلى قُرب إفلاس كثير من الشركات الصغيرة والمتوسطة؛ لعدم قدرتها على تحمل إغلاق أنشطتها مدة طويلة، وهذا سيتبعه حتمًا آثار قانونية جمَّة، متمثلة في دعاوى فسخ أو دعاوى تعويضات؛ بسبب عدم قدرة تلك الشركات على الوفاء بالتزاماتها التعاقدية؛ نتيجة الإغلاق القصري لتلك الأنشطة، أو - على الأقل - جعل ممارساتهم لأنشطتهم مرهقًا لهم، وذا تكلفةٍ اقتصادية أعلى.

وقد ثارت التساؤلات عن مدى اعتبار جائحة فيروس كورونا قوة قاهرة أم لا، وما هي آثار ذلك على العقود التجارية؟ وما مدى قبول المحاكم لاعتبار هذه الجائحة إحدى صور القوة القاهرة التي ينفسخ بها العقد، من عدمه؟

ولما كان المُشرّع الكويتي قد نصَّ على قاعدتين مهمتين، يمكن بحثهما وبيان الفرق بينهما، باعتبار أن كلًّا منهما تُمثّل سببًا أجنبيًّا يؤثِّر على تنفيذ العقد، ومعرفة مدى إمكانية تطبيقهما على تلك الشركات التي تأثرت جراء هذه الأزمة العالمية، وهما قاعدتا الظروف الطارئة والقوة القاهرة.

وسوف نقصر بحثنا على تأثير جائحة كورونا على بعض أنواع العقود التجارية دون بقية الالتزامات التعاقدية الأخرى؛ لتأكدنا بأنها ستكون مجال بحث وتمحيص من كثير من زملائنا القانونيين داخل وخارج الكويت.

ولذلك سنقسم هذا البحث إلى فصلين، نتحدث فيهما عن نظريتَي الظروف الطارئة والقوة القاهرة، ومدى انطباقهما في ظل جائحة فيروس(كورونا المستجد) من عدمه على العقود التجارية، على النحو التالي:

الفصل ١: مفهوم نظريتَي الظروف الطارئة والقوة القاهرة وشروطهما

المبحث الأول: مفهوم نظرية الظروف الطارئة وشروط انطباقها

المطلب الأول: مفهوم نظرية الظروف الطارئة

المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في نظرية الظروف الطارئة

المطلب الثالث: سلطة القاضي وفقًا للنظرية

المبحث الثاني: مفهوم نظرية القوة القاهرة وشروط انطباقها

المطلب الأول: مفهوم نظرية القوة القاهرة

المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في نظرية القوة القاهرة

المطلب الثالث: أثر القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ.

الفصل الثاني: آثار جائحة كورونا على العقود التجارية

المبحث الأول: عقد الإيجار مثال على العقود الواردة على المنفعة

المطلب الأول: التعرُّض الصادر من السلطة العامة

المطلب الثاني:انتهاء الإيجار بعذر طارئ

المطلب الثالث: الحلول المقترحة بالنسبة لعقد الإيجار

المبحث الثاني:عقدا المقاولة والوكالة مثال على العقود الواردة على العمل

المطلب الأول: عقود المقاولات وعقود التوريد

المطلب الثاني: عقود الوكالات

خاتمة

الفصل الأول
مفهوم نظريتي الظروف الطارئة والقوة القاهرة وشروطهما

نص المشرع على أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز لأحد المتعاقدين أن يستقِلَّ بنقض الاتفاق أو تعديله، ما لم يتم الاتفاق على ذلك بينهما، وبناء على ذلك؛ فإن المتعاقد لا يستطيع التحلل من التزامه إلا إذا كان هناك اتفاق بينه وبين المتعاقد الآخر على ذلك، أو لسبب قانوني، وأما خلاف ذلك، فليس له إلا تنفيذ هذا الالتزام طوعًا أو جبرًا، وليس هناك ما يعفي المدين من تنفيذ التزامه إلا أن تحُول دون ذلك قوة قاهرة أو حادث مفاجئ.

ولقد عالج المشرع حالتَيْ حدوث استحالة تعيق المدين من تنفيذ التزامه، سواء كانت تلك الاستحالة استحالة نسبية أو استحالة مطلقة، فجاء النص على نظرية الظروف الطارئة لتعالج حالة الاستحالة النسبية التي لا تؤدي إلى الحيلولة دون تنفيذ الالتزام، ولكنها تجعله مرهقًا كثير التكاليف، وكذلك جاء النص على نظرية القوة القاهرة ليعالج حالة الاستحالة المطلقة التي ينقضي بها الالتزام، ويتحلل المدين من تنفيذ التزامه.

وتفترض نظرية الظروف الطارئة أن عقدًا ما أُبرم في أوضاع عادية، وفي الفترة التي تلي إبرامه وقبل تمام التنفيذ، طرأت ظروف معينة جعلت تنفيذ العقد ليس مستحيلًا وإنما مرهقًا للمدين، وأما نظرية القوة القاهرة، فتفترض أن قوة قاهرة أو حادثًا مفاجئًا راجعًا لسبب أجنبي تجعل من تنفيذ الالتزام أمرًا مستحيلًا استحالة نهائية.

وقد افترض المشرع شروطًا معينة يجب توافرها لانطباق كلٍّ من نظريتي الظروف الطارئة والقوة القاهرة، كما فرَّق بين النظريتين من حيث تعلُّقهما بالنظام العام من عدمه، وبالتالي جواز اتفاق الأطراف على استبعاد تطبيق النظريتين على الالتزام المبرم بينهما.

وبالتالي سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين؛ في الأول نتحدث فيه عن نظرية الظروف الطارئة، وفي الثاني نتحدث عن نظرية القوة القاهرة، على النحو التالي:

المبحث الأول
مفهوم نظرية الظروف الطارئة وشروط انطباقها

نص المُشرّع الكويتي على أنه: "إذا طرأت، بعد العقد وقبل تمام تنفيذه، ظروف استثنائية عامة لم يكن في الوُسع توقُّعها عند إبرامه، وترتَّب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام الناشئ عنه، وإن لم يكن مستحيلًا، صار مرهقًا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة؛ جاز للقاضي - بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين - أن يردَّ الالتزام المرهِق إلى الحد المعقول؛ بأن يُضيّق من مداه أو يزيد في مقابله، ويقع باطلًا كل اتفاق على خلاف ذلك".

ويظهر من النص المتقدم ماهية نظرية الظروف الطارئة، والشروط التي يجب توافرها حتى يستفيد المدين من تطبيق هذه النظرية، وستكون الماهية والشروط مجال حديثنا في هذ المبحث، بعد تقسيمه إلى ثلاثة مطالب، نتحدث في الأول منها عن مفهوم نظرية الظروف الطارئة، وفي الثاني عن الشروط الواجب توافرها في نظرية الظروف الطارئة، وفي الثالث عن سلطة القاضي حيال توافر شروط هذه النظرية، على النحو التالي:

المطلب الأول
مفهوم نظرية الظروف الطارئة

نص المشرع الكويتي على أن العقد شريعة المتعاقدين؛ فلا يجوز لأحدهما أن يستقِلَّ بنقضه أو تعديل أحكامه إلا في حدود ما يسمح به الاتفاق، أو ينص القانون على غيره، وأنه يجب تنفيذ العقد طبقًا لما يقتضيه من أحكام، وبطريقة تتفق مع ما يقتضيه حسن النية وشرف التعامل.

ومع ذلك إذا طرَأت، بعد العقد وقبل تمام تنفيذه، ظروف استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقُّعها عند إبرامه، وترتَّب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام الناشئ عنه، وإن لم يصبح

مستحيلًا، صار مرهقًا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة؛ جاز للقاضي - بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين - أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول؛ بأن يُضيّق من مداه أو يزيد في مقابله، ويقع باطلًا كل اتفاق على خلاف ذلك[١].

هذا النص المتقدم يُنظّم الوضع في حال الظروف الطارئة للعقد، وهي نظرية قديمة المنشأ والظهور، فقد ظهرت في العصور الوسطى في القانون الكنسي؛ حيث كان رجال الكنيسة يُرتّبون على الحوادث الطارئة التي تجعل تنفيذ الالتزام مرهقًا للمدين أثرًا قانونيًّا[٢].

والمادة (١٩٨)من القانون المدني هي تقنين تشريعي لنظرية الظروف الطارئة، ومؤداها: أنه إذا حدث بعد انعقاد العقد وقبل تمام تنفيذ الالتزام الناشئ عنه، أن وقعت نازلة استثنائية عامة لم تكن في الحسبان، ولم يكن في الوسع توقُّعها عند التعاقد، وكان من شأن هذه النازلة أن أصبح تنفيذ الالتزام- وإن ظل ممكنًا - شديد الإرهاق بالمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة غير مألوفة في التعامل، تقلب اقتصاديات العقد، وتختلّ اختلالًا جسيمًا؛ فإن نقصان الربح أو فوات الكسب لا يكفي لإعمال هذه النظرية[٣]؛ومن ثم فإنه يجوز للقاضي، بناء على طلب المدين، وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين، أن يردَّ الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، وله أن ينقص في مدى التزام المدين، أو أن يزيد في الالتزام المقابل على النحو الذي تقتضيه العدالة، ويمليه التوفيق بين مصلحة الطرفين كليهما.

ولو رجعنا لمبدأ القوة الملزمة للعقد، وقاعدة العقد شريعة المتعاقدين؛ لوجدنا أنه يجب تنفيذ الالتزام رغم هذه الظروف الطارئة، فما دام الحادث الطارئ لم يجعل الالتزام مستحيل التنفيذ، وهو الأمر الذي كان من شأنه أن يؤدي إلى انقضائه، فإن المدين لا

---

[١] المواد من ١٩٦- ١٩٨ من القانون المدني.

[٢] عبد الرزاق السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني – ج١ – المجلد الأول – مصادر الالتزام – دار النهضة العربية – طبعة ١٩٨١ – ص ٨٥٦، أنور سلطان – النظرية العامة للالتزام – ج١ – مصادر الالتزام – دار المعارف بمصر – ١٩٦٢م – ص ٣٧٩.

[٣] حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٩٧/١٦٩ تجاري – جلسة ١٩٩٨/٢/٩ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٢٦ – الجزء الأول – ص ٩٧، حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢٠٠٤/١٠٩٩ تجاري – جلسة ٢٠٠٦/١/٢١ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٣٤ – الجزء الأول – ص ٣٨، حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢٠١١/٧٣٩ تجاري – جلسة ٢٠١١/١٢/٢٧ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٣٩ – الجزء الثالث – ص ٢١٢.

يستطيع أن يتحلل من تنفيذه بدعوى الإرهاق، ولكن العدالة تقضي مع ذلك بأن هذا الظرف الطارئ لا يجوز أن يتحمَّله المدين وحده، بل يجب أن يتوزع عبؤه على الطرفين معًا، فيتدخل القاضي لتعديل الالتزامات الناشئة عن العقد بما يتناسب مع تغيُّر الظروف، وهو ما تقول به نظرية الظروف الطارئة[٤].

وهذه النظرية تعالج عاقبة حادثٍ لا يدَ لأيٍّ من المتعاقدين فيه، ولهذا كان أثرها توزيع تبعة هذا الحادث على عاتق الطرفين، على عكس نظريتَي الاستغلال والإذعان اللتين تواجهان استغلالًا من طرف قوي لطرف ضعيف؛ ولهذا كان الجزاء فيهما أن يُرفع عن الطرف الضعيف كل ما لحِقه من غبن[٥].

وهذ الحكم يمس النظام العام؛ ومن ثم يقع باطلًا كل اتفاق على ما يخالفه؛ حيث يُضفي حماية فعالة على العاقد الذي بات- بسبب ظرف طارئ لم يكن في الوسع توقُّعه- مهددًا بخسارة فادحة، كما أن من شأن إعمال هذا الحكم أن تَثبُت للقاضي، في صدد العقد، السلطةُ في تعديل آثاره، متجاوزًا في ذلك حدود سلطته الأصلية إزاءه، فإنه يجد مع ذلك مبرره القوي في أنه يُمثِّل رِفقًا بمدين تعسَّر به الحظ؛ إذ شاءت ظروف طارئة غير متوقعة أن تهدده بخسارة فادحة بعيدة عن كل حسبان، وهو بهذه المثابة يتضمن تخفيفًا من شدة القانون وصرامة أحكامه، ويَطبع تنفيذ العقد بطابع العدالة والرحمة والإنسانية[٦]،فالقاضي في هذا العقد ينال من قوته الملزمة، ويُعدِّل العقد بطلب من أحد المتعاقدين دون رضاء الآخر.

---

[٤] عبد المنعم البدراوي – النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري – ج١ – مصادر الالتزام – طبعة ١٩٧١م – مكتبة سيد عبد الله وهبة – ص ٤٠٣، جميل الشرقاوي – النظرية العامة للالتزام – الكتاب الأول – مصادر الالتزام – ١٩٩٣م – دار النهضة العربية – ص ٣٥٥.

[٥] عبد المنعم فرج الصدة – مصادر الالتزام – دار النهضة العربية – ١٩٩٢م – ص ٣٥٩.

[٦] المذكرة الإيضاحية للقانون المدني.

المطلب الثاني
الشروط الواجب توافرها في نظرية الظروف الطارئة

ويظهر من النص السابق أن لنظرية الظروف الطارئة شروطًا معينة، ينبغي توافرها لكي يُطبق حكمها، وتتمثل فيما يلي:

أولًا: أن يكون العقد متراخيًا: أي يجب أن يكون العقد المراد إعمال النظرية في شأنه من العقود المتراخية التنفيذ، سواء كان العقد من أصل طبيعته من عقود المدة، أي من العقود المستمرة؛ كعقد الإيجار، أو من العقود الدورية التنفيذ؛ كعقد التوريد، أو كان من العقود الفورية، ولكن كان تنفيذه مؤجلًا[٧].

واتساقًا مع نص المشرع فيما يتعلَّق بنظرية الظروف الطارئة، فإن ذلك يقتضي أن تكون هناك فترة من الزمن بين إبرام العقد وتنفيذه، ولكن هذا لا يعني أن العقود الفورية لا تشملها نظرية الظروف الطارئة؛ ولذلك آثر المشرع السكوت عن ذكر هذا الشرط عندما تطرَّق لتعريف نظرية الظروف الطارئة[٨]، فمجال تطبيق النظرية يتَّسع لكل العقود التي يوجد فيها فاصل زمني بين إبرامها وتنفيذها[٩].

ثانيًا: أن يحدث بعد إبرام العقد حوادث استثنائية عامة: مثل الزلازل، والحروب، والإضراب المفاجئ، والأوبئة، كما في جائحة كورونا التي تجتاح العالم هذه الأيام، بشرط أن تكون هذه الحوادث الاستثنائية عامة شاملة لطائفة كبيرة من الناس أو دولة بأكملها،

---

[٧] أنور سلطان – المرجع السابق – ص ٣٨١، محيي الدين إسماعيل علم الدين – نظرية العقد مقارنة بين القوانين العربية والشريعة الإسلامية – الطبعة الثالثة – دار النهضة العربية – بدون سنة طبع –ص ٤٥٦.

[٨] السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني – ج١ – المرجع السابق – ص ٨٦٧ وما بعدها، عبد الحي حجازي – عقود المدة – رسالة دكتوراه – مطبعة جامعة فؤاد الأول – ١٩٥٠م – ص ١٦٦.

[٩] عبد المنعم البدراوي – المرجع السابق – ص ٤٠٦.

وليست خاصة بالمدين وحده، مهما كانت فداحتها، كما في حال موته، أو إفلاسه، أو إضراب عماله، ففي هذه الحالة لا تنطبق نظرية الظروف الطارئة[١٠].

ثالثًا: أن تكون هذه الحوادث ليس في الوسع توقُّعها: فإذا كانت متوقعة، أو يمكن توقُّعها من الشخص المعتاد لو وُجد في مثل ظروف المدين وقت إبرام العقد، فلا يكفي أن يكون المدين نفسه لم يتوقع الحادث وقت إبرام العقد، ولا يكفي أيضًا أن يكون الحادث استثنائيًّا عامًّا غير متوقع فقط، بل يجب أيضًا ألا يمكن دفعه، أي تحاشيه؛ ذلك أن المدين ملزم بتفادي الحوادث التي تُعجزه عن الوفاء إذا كان في وسعه ذلك، ولو كانت تلك الحوادث غير متوقعة؛ فمثلًا انقطاع المواصلات انقطاعًا عارضًا يمكن التغلب عليه برجوع المواصلات سريعًا إلى ما كانت عليه، أو استعمال طرق أخرى للنقل غير تلك التي انقطعت[١١]، ومع ذلك فإن عملية تقدير توقع هذا الحادث من عدمه هي مسألة تقديرية لمحكمة الموضوع.

رابعًا: أن تجعل هذه الحوادث تنفيذ الالتزام مرهقًا لا مستحيلًا: وهذا الشرط هو الفارق بين نظرية الظروف الطارئة ونظرية القوة القاهرة، وهي التي تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلًا، أما الحادث الطارئ فيجعله مرهقًا فقط.

والإرهاق الذي يستشعره المدين من جراء الحادث المفاجئ هو ما يهدده بخسارة فادحة، أي بخسارة تجاوز بكثير المألوف في حسبان المتعاقد وقت التعاقد، ومعيار الإرهاق يعتبر معيارًا مرنًا يتغير بتغير الظروف، فما يكون مرهقًا لمدين لا يكون لآخر[١٢]؛ وبالتالي فلا يعتدُّ بشخص المدين وظروفه الخاصة، وإنما يراعى فيه ما يجاوز المألوف من خسارة في

---

[١٠] السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني – ج١ – المرجع السابق – ص ٨٧١ وما بعدها، أنور سلطان – المرجع السابق – ص ٣٨١، عبد المنعم فرج الصدة – المرجع السابق – ص ٣٦٤، محمد حسني عباس – العقد والإرادة المنفردة – طبعة ١٩٥٩م – مكتبة النهضة المصرية – ص ٢١٨.

[١١] عبد المنعم البدراوي – المرجع السابق – ص ٤٠٨.

[١٢] السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني – ج١ – المرجع السابق – ص ٨٧٤ وما بعدها، أنور سلطان – المرجع السابق – ص ٣٨٢، محمد حسني عباس – المرجع السابق – ص ٢١٩.

التعامل، كما يُنظر فيه إلى الصفة ذاتها منفصلةً عن ظروف المدين، فإذا كانت الصفقة التي أبرم في شأنها العقد، قد أصبح المدين فيها مهددًا بخسارة فادحة تجاوز المألوف في التعامل إلى حدٍّ كبير؛ فإن حكم النظرية ينطبق، حتى ولو كان للمدين من ظروفه الخاصة الأخرى ما يجعل أثر هذه الخسارة ضئيلًا بالنسبة إليه[١٣].

المطلب الثالث
سلطة القاضي وفقًا للنظرية

بالنظر إلى النص التشريعي المتعلق بنظرية الظروف الطارئة، نجد أنه قد خوَّل القاضي سلطة تجاوز حدود مهمته العادية، وهي التفسير، فأجاز له أن يُعدّل العقد، وذلك بأن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول.

وهدف القاضي من أي أمر يُقرِّره يجب أن يكون تخفيف الخسارة الفادحة عن المدين، وتوزيع عبء الإرهاق الذي يترتب على الحوادث الطارئة بين طرفي العقد، وليس إعفاء المدين إعفاء كاملًا من عبء هذه الحوادث[١٤].

ولا قيد على القاضي في تخيُّر نوع التعديل الذي يُدخله على شروط العقد إلا ما يُمليه عليه تحقيق التوازن بين مصلحة طرفيه، فقد يكون ذلك بإنقاص التزام المرهَق؛ كأن ينقص الثمن الذي أصبح مرهقًا للمشتري، أو يمدّ الآجال التي يدفع فيها، أو ينقص عنه الفوائد، أو يرفعها كلية، أو يزيد الالتزام المقابل بما يؤدي إلى توزيع الخسارة بين الدائن والمدين؛ كأن يرفع الثمن الذي التزم به المشتري إذا زادت الأسعار بشكل غير مألوف،

[١٣] عبد المنعم فرج الصدة – المرجع السابق – ص ٣٦٥، جميل الشرقاوي – المرجع السابق – ص ٣٦٠.
[١٤] جميل الشرقاوي – المرجع السابق – ص ٣٦١.

وقد يرى القاضي وقف تنفيذ العقد لبعض الوقت؛ لأن الحادث المفاجئ مقدَّرٌ له الزوال في زمن قريب، بشرط ألَّا يكون في وقف التنفيذ ضررٌ جسيم للدائن[١٥].

وفي حالة إنقاص القاضي للالتزام وزيادة الالتزام المقابل، فإن القاضي لا يردُّ الالتزام إلى الحد المعقول إلا بالنسبة إلى الحاضر، ولا شأن له بالمستقبل؛ لأنه غير معروف، فقد يزول أثر الحادث الطارئ، فيرجع العقد إلى ما كان عليه قبل التعديل، وتعود له قوته الملزمة الكاملة كما كان في الأصل، وبالتالي العودة إلى ما اتفق عليه المتعاقدان. كذلك الأمر في حال وقف تنفيذ الالتزام، أو إنقاصه، أو زيادة الالتزام المقابل، فإن حدود سلطة القاضي تكون في رد الالتزام المُرهِق إلى الحد المعقول دون فسخه[١٦].

أيضًا يلاحظ أن النص القانوني في نظرية الظروف الطارئة هو نص آمِر لا يجوز للأفراد الاتفاق على مخالفته أو استبعاده، وقد أراد المشرع بهذا المنع أن يتفادى تحكم الطرف القوي في الطرف الضعيف، وبذلك يضمن الأخذ بما تُمليه قواعد العدالة، وهذا على عكس ما نص عليه الحكم بالنسبة للقوة القاهرة، والذي أجاز للأطراف الاتفاق على تحمُّل المدين تبعة القوة القاهرة.

وقد أرجع الفقهاء علة هذه التفرقة - بالرغم من كون الحادث الطارئ أقل خطرًا من القوة القاهرة- أن الأول أكثر وقوعًا في الحياة العملية من الثاني، وهذا يجعل المتعاقد القوي يتجه إلى الاحتياط ضد الحادث الطارئ أكثر مما يتجه إلى ذلك ضد القوة القاهرة[١٧].

ورغم تعلُّق نظرية الظروف الطارئة بالنظام العام، فإنه لا يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أن يُطبِّق النظرية، بل يجب أن يتمسك بتطبيقها ذو المصلحة، وهو المدين المرهَق[١٨].

---

[١٥] أنور سلطان – المرجع السابق – ص ٣٨٣، عبد المنعم فرج الصدة – المرجع السابق – ص ٣٦٦، عبد المنعم البدراوي – المرجع السابق – ص ٤٠٩، عبد الحي حجازي – المرجع السابق – ص ١٥٤.

[١٦] السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني – ج١ – المرجع السابق – ص ٨٨١.

[١٧] عبد المنعم فرج الصدة – المرجع السابق – ص ٣٦٨.

[١٨] محيي الدين إسماعيل علم الدين – المرجع السابق – ص ٤٦٠.

المبحث الثاني
مفهوم نظرية القوة القاهرة وشروط انطباقها

سنتحدث في هذا المبحث عن كلٍّ من: مفهوم القوة القاهرة، والشروط الواجب توافرها في نظرية القوة القاهرة، ثم أثر ذلك على العقد في مطالب متتالية على النحو التالي:

المطلب الأول
مفهوم نظرية القوة القاهرة

نص المشرع الكويتي على أنه: "في العقود الملزمة للجانبين، إذا أصبح تنفيذ التزام أحد الطرفين مستحيلًا لسبب أجنبي لا يدَ له فيه؛ انقضى هذا الالتزام، وانقضت معه الالتزامات المقابلة على الطرف الآخر، وانفسخ العقد من تلقاء نفسه"[١٩]، وعلى أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يدَ له فيه؛ كقوة قاهرة، أو حادث فجائي، أو فعل المضرور، أو فعل الغير؛ كان غير ملزم بالتعويض، وذلك ما لم يوجد نص يقضي بخلافه"[٢٠]،ونص أيضًا على أنه: "ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلًا عليه لسبب أجنبي لا يدَ له فيه"[٢١].

فالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ هو حادث غير متوقع لا يدَ للشخص فيه، ولا يستطاع دفعُه، ويترتب عليه أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلًا؛ وبالتالي فهو أمر لا يمكن

[١٩] المادة ٢١٥ من القانون المدني.
[٢٠] المادة ٢٣٣ من القانون المدني.
[٢١] المادة ٤٣٧ من القانون المدني.

نسبته إلى المدعي عليه، أي لا يدَ له فيه؛ كالحرب وما يترتب عليها من ترحيل السكان أمام غزو العدو، والزلازل، والغرق، والعواصف، والإضراب، والمرض.

ومع ذلك، فإن عدم نسبة الحادث إلى المدعى عليه لا يكفي لاعتباره قوة قاهرة أو حادثًا مفاجئًا، بل يجب أن تجتمع فيه خاصتان، وهما: عدم إمكان التوقع، واستحالة الدفع[٢٢].

إذن هناك شروط يجب توافرها لاعتبار الحادث قوة قاهرة، وبالتالي تنطبق عليه أحكام هذه النظرية، وهذا ما سنتناوله بالتفصيل في المطلب التالي:

المطلب الثاني
الشروط الواجب توافرها في نظرية القوة القاهرة

أولًا: عدم إمكان التوقع: يجب أن تكون القوة القاهرة غير ممكنة التوقع لا من جانب المدعي أو المدعى عليه، فإن كانت متوقعة، فإن الشخص يعتبر مقصِّرًا إذا لم يتخذ الاحتياطات اللازمة لتلافي ما يمكن أن يترتب عليه من آثار، ولكن لا يشترط أن يكون الحادث لم يسبق وقوعه أصلًا، فالزلازل والبراكين والفيضانات والحروب سبق وقوعها، ومع ذلك تعدُّ كلها قوة قاهرة ما دام أنها لم تكن متوقعة في الوقت الذي حدثت فيه مرة أخرى. والمعيار في إمكانية التوقع من عدمه هو معيار موضوعي، وليس معيارًا

[٢٢] أنور سلطان – المرجع السابق – ص ٥٣٩، عبدالمنعم فرج الصدة – المرجع السابق – ص ٥٤١، جميل الشرقاوي – المرجع السابق – ص ٥٣٢، حكم محكمة الاستئناف العليا – دائرة التمييز – الطعن بالتمييز رقم ٨٥/٧٤ تجاري – جلسة ١٩٨٦/١/١٥ – مجلة القضاء والقانون – س ١٤ – العدد الأول – ص ٤٩، حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢٠٠٢/٢٣٠ تجاري – جلسة ٢٠٠٣/١٠/١٨ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٣١ – الجزء الثالث – ص ١٠٥، حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢٠٠٥/١٦٤ تجاري – جلسة ٢٠٠٦/٩/٢٦ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٣٤ – الجزء الثالث – ص ٣٥، حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢٠٠٢/١٤٥ تجاري – جلسة ٢٠٠٣/٥/٢٤ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٣١ – الجزء الثاني – ص ١٧٢.

شخصيًّا، بمعنى أنه يجب أن يكون الحادث غير متوقع حتى من أشد الناس حرصًا، وهذا ما يجعل عدم إمكان التوقع مطلقًا لا نسبيًّا[٢٣].

ثانيًا: استحالة الدفع: يجب أن تكون القوة القاهرة مستحيلة الدفع، فإذا أمكن دفعها لم تكن قوة قاهرة، كما يجب أن يكون من شأن تلك القوة القاهرة أن تجعل الالتزام مستحيلًا، وهذه الاستحالة يجب أن تكون استحالة مطلقة لا نسبية، فالمعيار معيار موضوعي وليس شخصيًّا، أي لا تكون الاستحالة بالنسبة للمدين وحده، بل يجب أن تكون استحالة عامة لكل من كان في موقف المدين، وهذه الاستحالة هي التي تميز نظرية القوة القاهرة عن نظرية الظروف الطارئة، التي تجعل الالتزام مرهقًا للمدين لا مستحيلًا[٢٤].

ثالثًا: أن يجعل هذا الحادث تنفيذ الالتزام مستحيلًا: والاستحالة هنا مطلقة بالنسبة لكل شخص يوجد في مركز المدين، وذلك كما في أمر الحاكم، فإذا أمرت الحكومة بالاستيلاء على سلعة، فقد يؤدي هذا الأمر الإداري إلى قيام قوة قاهرة، متى كان القرار يهدف إلى الاستيلاء الكلي على السلعة بحيث تختفي من السوق، ويصبح تنفيذ المدين لالتزامه بتسليمها أمام استحالة مطلقة. أما إذا كان الاستيلاء جزئيًّا، وأدى إلى ندرة السلعة وارتفاع أسعارها، فليست هذه الحالة قوة قاهرة يترتب عليها الإعفاء من المسئولية، وإنما هي مجرد ظرف طارئ من شأنه أن الالتزام وإن لم يصبح مستحيلًا، صار مرهقًا للمدين، فيجوز للقاضي أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول[٢٥]، وإذا كانت الاستحالة مؤقتة، فليس من شأن ذلك إنهاء الالتزام، بل يقتصر الأمر على وقف الالتزام إلى أن يصبح قابلًا

---

[٢٣] عبد الودود يحيى– الموجز في النظرية العامة للالتزامات – القسم الأول – مصادر الالتزامات – ١٩٩٤م– دار النهضة العربية –ص ٢٥٨.

[٢٤] السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني – ج٢ – المرجع السابق – ص ١٢٢٨، أنور سلطان – المرجع السابق – ص ٥٤٠، عبد الودود يحيى – المرجع السابق – ص ٢٥٩.

[٢٥] محمد حسني عباس – المرجع السابق – ص ٣٦١.

للتنفيذ، كما حدث عندما اعتبرت المحكمة الغزو العراقي الغاشم من قبيل الاستحالة المؤقتة التي لا ينقضي بها الالتزام[٢٦].

رابعًا: يجب ألا يكون هناك خطأ من جانب المدين أدى إلى وقوع الحادث: إذ إن هذا الخطأ يفقد الحادث وصف القوة القاهرة؛ لأنه يعني أن المدين كان في وسعه أن يتوقع الحادث، وأن يحُول دون وقوعه[٢٧].

المطلب الثالث

أثر القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ

إن من أثر القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ انتفاء مسئولية المدين في حالة ما إذا كان هو السبب الوحيد في وقوع الضرر، ومع ذلك فإنه يجوز الاتفاق على تحميل المدين مسئولية عدم تنفيذ التزامه، ولو كان ذلك راجعًا إلى فعل القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ. كذلك إذا اشتركت القوة القاهرة مع خطأ المدعى عليه في إحداث الضرر، كان المدعى عليه مسئولًا مسئولية كاملة؛ لأن خطأه كان سببًا في وقوع الضرر، وليس هناك أحد يُسأل إلى جانبه[٢٨].

---

[٢٦] حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٩٤/٤٧ تجاري – جلسة ١٩٩٤/٦/١٢ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٢٢- الجزء الثاني – ص ٤٩.

[٢٧] عبد المنعم فرج الصدة – المرجع السابق – ص ٥٤٢.

[٢٨] عبد المنعم فرج الصدة – المرجع السابق – ص ٥٤٣.

الفصل الثاني
آثار جائحة كورونا على العقود التجارية

يعصف بالعالم حاليًّا جائحة فيروس (كورونا المستجد ١٩-Covid)، والتي كان لها تأثيرات كبيرة على كافة الأصعدة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والصحية والقانونية. ولمَّا كان من آثار هذه الجائحة بروز تساؤلات كثيرة تمسُّ الجانب القانوني، خاصة فيما يتعلق بالالتزامات التعاقدية بين الشركات بعضها مع بعض، أو بينها وبين الأفراد، فيما يتعلق بالمعاملات التجارية، وتأثير هذه الجائحة على تنفيذ تلك المعاملات، ومدى إمكانية الإعفاء من تلك الالتزامات التعاقدية، وعدم أداء غرامات التأخير، أو التعويضات عن التأخير في التنفيذ، أو استحالته أصلًا، بعد أن جاءت القرارات الحكومية بإغلاق بعض الأنشطة إغلاقًا كليًّا، وبعضها الآخر إغلاقًا جزئيًّا، إضافة إلى إعلان حظر التجول الجزئي في عموم البلاد، وإغلاق مطار الكويت الدولي بالنسبة للنقل التجاري، وحصْره فقط بعمليات الإجلاء للعالقين من الأجانب الموجودين في دولة الكويت، أو للكويتيين الموجودين بالخارج، وصدور عدة قرارات وزارية بمنع تصدير بعض المنتجات خارج الكويت، وتعميم الإجراءات الصحية على المنافذ الجوية والبحرية، وإغلاق المنافذ البرية.

ولما كانت العلاقات القانونية كثيرة ومتشعبة، فقد ارتأينا أن نحصر البحث في بعض هذه العقود بحسب التخصص؛ وعليه فسنتناول تأثير جائحة كورونا على كلٍّ من عقود: الإيجار، والمقاولات، والتوريد، والوكالات، كلٌّ في مبحث منفصل على النحو التالي:

المبحث الأول
العقود الواردة على المنفعة
عقد الإيجار

تثير الأزمة الحالية لجائحة كورونا الكثير من التساؤلات؛ بسبب القرارات الحكومية المتعلقة بإغلاق بعض الأنشطة التجارية في البلاد، والتي ترتب عليها إغلاق كثير من المحال التجارية، بالإضافة إلى فرض حظر التجول الجزئي في عموم البلاد، والحظر المناطقي الكامل لبعض المناطق.

ويثير مستأجرو المحلات التجارية، ومُلّاكها أيضًا، التساؤل عن مصير عقود إيجارهم لتلك المحلات التي لم يؤجروها إلا للاستثمار، بعد أن مُنع فتحُها تمامًا، أو بشكل شبه تام، بمعنى: هل يملك مالكو تلك المحلات التجارية حق مطالبة المستأجرين لتلك المحلات بالقيمة الإيجارية أم لا؟ وأيضًا: هل يملك المستأجرون لتلك المحلات الحق في المطالبة بأنقاض القيمة الإيجارية، أو التوقف عن الدفع لحين انتهاء الأزمة الصحية بسبب فيروس(كورونا المستجد)؟ أو هل يمكنهم فسخ عقود الإيجار قبل انتهاء مدتها، خاصة وأن هذه الأزمة الصحية لا يُعرف - على الأقل لغاية الآن- موعد لانتهائها؛ مما قد يؤثر سلبًا على استمرار الكثير من المستثمرين، بل قد تصل بالبعض لإشهار إفلاسه؟

وبالبحث في نصوص القانون المدني، نجد أن هناك بعض النصوص الخاصة بعقد الإيجار، بالإضافة لنظريتي الظروف الطارئة والقوة القاهرة، يمكن البحث من خلالها عن تأثير تلك الجائحة الصحية على عقود الإيجار، منها نص يتمثل في مسألة التعرض الصادر من السلطة العامة، وآخر يناقش مسألة انتهاء الإيجار بسبب عذر طارئ، وهذا النصان سيكونان هما عنوانا المطلبين التاليين، علمًا بأننا استبعدنا مناقشة الأماكن المستأجرة بغرض السكن الخاص، والمنظمة بالقانون رقم (٣٥) لسنة ١٩٧٨م؛ لخروجها عن نطاق بحثنا؛ حيث خصصنا البحث للأماكن المستأجرة لأغراض تجارية

واستثمارية، كما هو الحال في المحال التجارية ومقرات الشركات التجارية، وقد نصَّ المشرع على أن عقد الإيجار المشتمل على شروط غير مألوفة في الإيجار العادي، يخرج عن نطاق تطبيق أحكام القانون رقم (٣٥) لسنة ١٩٧٨ في شأن إيجار العقارات[٢٩].

المطلب الأول

التعرض الصادر من السلطة العامة

نص المشرع على أن الإيجار عبارة عن: عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يُمكّن المستأجر من الانتفاع بشيء معين لمدة محدودة في مقابل عوض مالي[٣٠]. ومن ضمن الالتزامات التي نص عليها المشرع: التزام المؤجر بالضمان، والمقصود به: ضمان التعرّض من المؤجر أو مِن الغير.

وقد نص المشرع في المادة (٥٨١) من القانون المدني على أنه: "١. إذا ترتب على عمل صدر من السلطة العامة في حدود القانون نقص كبير في انتفاع المستأجر؛ جاز له أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة، ما لم يكن عمل السلطة لسببٍ يُعزى إليه. ٢.ولا يكون للمستأجر حقٌّ في التعويض قبل المؤجر إلا إذا كان عمل السلطة العامة قد صدَر لسبب يكون المؤجر مسئولًا عنه. ٣. وكل ما سبق ما لم يقضِ الاتفاق بغيره".

ويظهر من النص السابق، أنه قد تصدر من السلطة العامة بعض الأعمال يترتب عليها حرمان المستأجر من انتفاعه بالعين المؤجَّرة، أو الإخلال بالانتفاع بها، وهذا العمل قد يكون قرارًا صادرًا من جهة الإدارة؛ كقرار بنزع ملكية العين، أو بالاستيلاء المؤقت

---

[٢٩] حكم محكمة الاستئناف العليا – دائرة التمييز – الطعن رقم ٨٥/٩ – جلسة ١٩٨٥/٧/٣ – مجلة القضاء والقانون – س ١٣ – الجزء الثالث – ص ٢٩، حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢٠٠٧/٦١٢ – جلسة ٢٠٠٩/٤/٧ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٣٧ – الجزء الثاني – ص ٣٧، حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢٠٠٧/٨ – جلسة ٢٠٠٨/٥/٨ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٣٦ – الجزء الثاني – ص ١٨٣، حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢٠٠١/٣١٣ إداري – جلسة ٢٠٠١/١٠/٢٢ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٢٩ – الجزء الثاني – ص ١٤١.

[٣٠] المادة ٥٦١ من القانون المدني.

على العقار المأجور، أو قرار بمنع عرض فيلم سينمائي استأجرته إحدى دور العرض، وقد يكون صادرًا - أيضًا - من السلطة التشريعية أو القضائية؛ كقانون يُحرّم الانتفاع بالعين المؤجرة، أو يُقيّد الانتفاع بها، أو حُكم من القضاء بغلق المأجور، أو سحب ترخيصه أو مصادرته، فهذه الأعمال تعتبر من قبيل القوة القاهرة التي لا يكون المؤجر ملزمًا بضمانها، ولكنه يتحمل تبعاتها، فيكون للمستأجر أن يطلب من المحكمة فسخ الإيجار أو نقص الأجرة، على حسب جسامة الإخلال بالانتفاع، بشرط ألا يكون عمل السلطة راجعًا لسبب يُعزى للمستأجر، وأن يكون هناك نقص كبير في الانتفاع، وأيضًا يجب ألا يكون السبب راجعًا للمؤجِّر، كما في حال إهماله صيانة البناء المؤجَّر فأصدرت النيابة قرارًا بهدمه، ففي هذه الحالة يلتزم بالضمان؛ إذ يعتبر التعرض كأنه صدر منه شخصيًّا وليس من الغير[٣١]. وهذا الحكم الوارد بالنص ليس من النظام العام؛ وبالتالي يجوز للأطراف الاتفاق على استبعاده.

فالنص هنا يُطبّق حكم التعرض المادي الصادر من الغير لسبب لا يدَ للمستأجر فيه، ويكون من الجسامة بحيث يترتب عليه نقص كبير في الانتفاع بالعين المؤجرة، وهو في الوقت ذاته يطبق حكم هلاك العين المؤجرة؛ حيث إن الهلاك قد يكون هلاكًا قانونيًّا؛ كأن تنزع ملكية العين للمنفعة العامة، أو يُستولَى عليها أو على بعض منها، أو يصدُر حكمٌ إداري بإخلائها لأسباب صحية، ويطبق في الوقت ذاته أيضًا حكم القوة القاهرة إذا حرَمت المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، أو أخلت بهذا الانتفاع.

وهذه الأمور الثلاثة: التعرض المادي، وهلاك العين، والقوة القاهرة سواء في الحكم، فكل منها يترتب عليه حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين حرمانًا كليًّا أو جزئيًّا، ومن ثم يجوز للمستأجر أن يطلب من المؤجر فسخ الإيجار إذا كان الحرمان من العين

---

[٣١] المذكرة الإيضاحية للقانون المدني – ص ٣٦٤ وما بعدها، حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعنان رقما ٢٠٠١/٧،١٠ تجاري – جلسة ٢٠٠١/١١/١٩ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٢٩ – الجزء الثاني – ص ٢١٣، حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢٠٠٤/١٠٩٩ تجاري – جلسة ٢٠٠٦/١/٢١ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٣٤ – الجزء الأول – ص ٣٨.

جسيمًا، بحيث ما كان المستأجر ليتعاقد لو علم به منذ البداية، والمحكمة هي التي تقدّر ذلك، ولها أن تجيب المستأجر إلى طلب الفسخ، أو تكتفي بإنقاص الأجرة[٣٢].

جدير بالذكر أن هذا النص ليس من النظام العام، وبالتالي يجوز لأطراف عقد الإيجار الاتفاق على مخالفته، وبالتالي يجوز الاتفاق على تشديد مسئولية المؤجر أو تخفيفها، أو إعفاء المؤجر أصلًا من المسئولية في حال تعرض السلطة العامة[٣٣]، أو تحمل المستأجر تبعة القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ؛ مما يترتب عليه واجب دفع الأجرة للمالك حتى في هذه الفترة، حتى ولو لم ينتفع بالعين المؤجرة.

المطلب الثاني

انتهاء الإيجار بعذر طارئ

نص المشرع على أنه"١. إذا حدث لأحد طرفي العقد ظروف غير متوقعة من شأنها أن تجعل استمرار الإيجار مرهقًا له؛ جاز للقاضي بناء على طلبه، وبعد الموازنة بين مصالح الطرفين، إنهاء الإيجار مع تعويض الطرف الآخر تعويضًا عادلًا. ٢.فإذا كان المؤجر هو الذي يطلب إنهاء العقد، فلا يجبر المستأجر على رد المأجور حتى يستوفي التعويض، أو يحصل على تأمين كافٍ".

وهذا المبدأ مأخوذ من الفقه الإسلامي، فقد أجاز الحنفية فسخ الإجارة بالعذر إذا استلزمت ضررًا ليس من مقتضى عقد الإجارة؛ إذ لا يحوز تحميل أحد العاقدين ضررًا لا يقتضيه العقد.

---

[٣٢] عبد الرزاق أحمد السنهوري – الوسيط في القانون المدني – الجزء السادس – الإيجار والعارية – طبعة ٢٠٠٤ – منشأة المعارف – الإسكندرية – ص ٤١٣، رمضان أبو السعود – العقود المسماة – عقد الإيجار – منشأة المعارف بالإسكندرية – ١٩٩٦م – ص ٤٩٨.

[٣٣] حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن ٧٣٢، ٢٠٠٧/٧٣٨ تجاري – جلسة ٢٠٠٩/٥/٣ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٣٧ – الجزء الثاني – ص ١٠١.

فأجاز المشرع تبعًا لهذا النص لكلٍّ من المؤجر والمستأجر إنهاء العقد إذا طرأت ظروف غير متوقعة تجعل استمرار الإيجار مرهقًا له، عن طريق الطلب من القاضي ذلك، والذي يقوم من خلال الموازنة بين مصالح الطرفين بإنهاء الإيجار، مع تعويض الطرف الآخر تعويضًا عادلًا، مع مراعاة التالي:

١. أن يكون هناك عقد إيجار، سواء كان العقد معين المدة أو غير معين المدة، حتى لا يكون الطرف المرهق في الإيجار محدد المدة في حال أفضل منه في الإيجار غير محدد المدة، وبالتالي يستطيع الطرف المرهق في جميع الحالات أن يطالب بإنهاء عقد الإيجار، إذا وجدت ظروف غير متوقعة، وكان من شأنها إرهاقه، وهذا المبدأ مأخوذ من الفقه الإسلامي.
٢. أن يحدث لأحد طرفي العقد ظروف غير متوقعة تجعل استمرار الإيجار مرهقًا له لا مستحيلًا، ولا يشترط أن تكون هذه الظروف عامة، بل يعتدُّ بهذا العذر الطارئ ولو كانت الظروف مقصورة على طرف العقد دون غيره، والإرهاق الذي يقع فيه أحد الطرفين معناه أن تقع به خسارة فادحة لو أنه استمر في تنفيذ الإيجار إلى نهاية مدته، بشرط أن تكون غير متوقعة، ولا يستطاع دفعها، فإذا كانت متوقعة أو كان يمكن توقعها؛ فلا يعتد بها[٣٤].

وليس بالضرورة أن تستجيب المحكمة لطلب الفسخ، فلو رأت المحكمة أن الاستحالة مؤقتة، فإنها لا تفسخ العقد[٣٥]، كذلك يجب أن يراعي طالب الإنهاء في إنهاء العقد مواعيد التنبيه بالإخلاء المنصوص عليها في المادة (٥٦٧) من القانون المدني، وأن

[٣٤] المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي – ص ٣٨١ وما بعدها.
[٣٥] حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٩٤/٤٧ تجاري- جلسة ١٩٩٤/٦/١٢- مجلة القضاء والقانون – السنة ٢٢ – الجزء الثاني – ص ٤٩.

يعوض الطرف الآخر تعويضًا عادلًا تُراعى فيه ظروف المتعاقدين، والأسباب التي أدت إلى إنهاء عقد الإيجار[٣٦].

والمادة (٦١٠) من القانون المدني لا تعدو أن تكون تطبيقًا تشريعيًّا لنظرية الظروف الطارئة؛ حيث نصت المادة (١٩٨) من القانون المدني على أنه: "ومع ذلك إذا طرَأت، بعد العقد وقبل تمام تنفيذه، ظروف استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقُّعها عند إبرامه، وترتَّب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام الناشئ عنه، وإن لم يصبح مستحيلًا، صار مرهقًا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة؛ جاز للقاضي - بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين - أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول؛ بأن يُضيِّق من مداه أو يزيد في مقابله، ويقع باطلًا كل اتفاق على خلاف ذلك".

ومع ذلك فإن هناك بعض الفروقات بين نص المادة (٦١٠) والمادة (١٩٨)؛حيث لم تشترط المادة (٦١٠) أن يكون الحادث عامًّا، كما أجازت إنهاء الإيجار، ولم تقتصر على ردِّ الالتزام المرهق إلى الحد المعقول كما في نظرية الظروف الطارئة. أيضًا نجد أن المشرع قد توسَّع في نص المادة (٦١٠) من القانون المدني؛ حيث لم يُجز للطرف المرهَق أن يتحلل من العقد دون أن يتحمل نصيبه من الخسارة، وليس هناك ما يمنع من أن يخرج النص التشريعي على المبدأ العام في بعض التفصيلات[٣٧].

فإذا كان المستأجر هو الذي يطلب إنهاء الإيجار، جاز للقاضي إنهاء العقد مع تعويض الطرف الآخر تعويضًا عادلًا، وإذا كان المؤجر هو الذي يطلب إنهاء العقد، فلا يجبر المستأجر على رد المأجور حتى يستوفي التعويض، أو يحصل على تأمين كافٍ.

---

[٣٦] عبد الرزاق السنهوري – الجزء السادس – المرجع السابق – ص ٨٦٤، بدر جاسم اليعقوب – عقد الإيجار في القانون المدني الكويتي وقانون إيجار العقارات وفقًا لآخر التعديلات وعلى ضوء أحكام القضاء الكويتي – الطبعة الرابعة – ٢٠١٥/٢٠١٤ – الكويت – ص ٤٤٦.

[٣٧] عبد الرزاق السنهوري –الجزء السادس –المرجع السابق –ص ٨٦٣، طارق عبد الرءوف صالح رزق – التنظيم القانوني للإيجار في التشريع الكويتي– الطبعة الأولى – ٢٠١٠م – دار النهضة العربية – ص ٣٧٠.

المطلب الثالث

الحلول المقترحة بالنسبة لعقد الإيجار

هنالك اعتبارات يجب مراعاتها قبل البتِّ في الحل المقترح لمسألة إيجار المحلات التجارية، منها ما يتعلق بالنشاط الذي استأجر المحل من أجل ممارسته، وهل هو من ضمن الأنشطة التي صدر قرار من السلطة العامة بإغلاقها تمامًا، أو هو من ضمن الأنشطة التي سُمح لها بممارسة النشاط التجاري في غير أوقات الحظر؟ كذلك هل نص في عقد الإيجار المبرم بين المؤجر والمستأجر على تحمُّل المستأجر لتبعة القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ من عدمه، أو مسألة تعرُّض السلطة العامة للمستأجر الذي يترتب عليه نقص المنفعة؟

للإجابة على هذه التساؤلات المطروحة، وطبقًا لما تناولناه سابقًا من نظريتي الظروف الطارئة والقوة القاهرة، وتعرُّض السلطة العامة للمستأجر الذي يترتب عليه نقص المنفعة، فإن الشروط التي تطلبتها كل من نظرية الظروف الطارئة والقوة القاهرة، وتعرض السلطة للمستأجر، والمتمثلة في عدم التوقع واستحالة الدفع، وعدم صدور خطأ من المستأجر، وهي أمور متوافرة كلها في ظل الظروف الصحية التي يشهدها العالم أجمع نتيجة فيروس كورونا (Covid-١٩)، فهذا الفيروس ظهر فجأة دون أن يتوقعه أحد، ولا يستطاع دفعه؛ حيث إنه من الصعب جدًّا تفادى انتقال الفيروس وانتشاره، ولم يكتشف له لقاح إلى الآن، كما يعتبر سببًا أجنبيًّا عن العقد؛ لأنه خارج عن إرادة المتعاقدين؛ وبالتالي فإنه استنادًا للمواد السابقة، ومنها المادة (٥٨١) من القانون المدني، واعتبار المشرع لها أنها من قبيل القوة القاهرة، فإن المستأجر لا يلزم بدفع الإيجار في هذه الحالة لحين انتهاء هذه الجائحة الصحية، وفتح المحل التجاري مرة أخرى، والانتفاع منه، وطبعًا هذا كله راجع لتقدير المحكمة، والظروف لكل حالة على حدة، وهل كان يستطيع المستأجر ممارسة العمل ولو بشكل جزئي، أو ممارسته للعمل من خلال الإنترنت من عدمه.

وغني عن البيان أن تلك القواعد تُعد قواعد مكملة وليست آمرة، بمعنى أنها ليست من النظام العام، وقد أجاز المشرع للأطراف الاتفاق على مخالفتها، فيجوز أن يتم الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على إعفاء المؤجر من تبعة القوة القاهرة، أو تعرض السلطة العامة للمستأجر في منفعته؛ وبالتالي ففي حال ما إذا كان هناك اتفاق على الإعفاء، فإن المؤجر يُعفى من المسئولية عن هذه الظروف، وفي هذه الحالة يلتزم المستأجر بسداد كامل الأجرة.

أما لو خلت عقود الإيجار المبرمة من تحمُّل المستأجر لهذه المسئولية، فإن المستأجر يجوز له طلب فسخ العقد، أو إنقاص الأجرة عن الفترة التي نقصت فيها المنفعة أو منعت تمامًا، ويرجع لمحكمة الموضوع الفصلُ في إنقاص الأجرة أو فسخ العقد، مثلما نصت المادة (٥٨١) من القانون المدني.

المبحث الثاني
العقود الواردة على العمل
المقاولة والوكالة

لم يخل عقد من العقود من التأثر بجائحة كورونا، ومن ذلك عقود المقاولات والتوريد والوكالات والتوزيع، فقد تأثرت عقود الاستيراد والتصدير في أغلب دول العالم بسبب التدابير الصحية التي اتخذتها غالبية الدول حول العالم، وبالتالي تعذر وصول البضائع، فتنقضي معها الالتزامات.

وقد لجأت بعض دول العالم؛ كأمريكا والصين، إلى منح الشركات ما يُسمى بشهادات القوة القاهرة؛ من أجل التحلل من التزاماتها التعاقدية، وما يترتب على ذلك من أداء للغرامات والتعويضات نتيجة التأخير في التنفيذ، أو استحالة التنفيذ أصلًا، بشرط تقديم الشركات ما يثبت التأخير لتلك العقود، أو توقف الوسائل والطرق التي يمكن عن طريقها تنفيذ تلك التعاقدات.

ولما كانت دولة الكويت من الدول التي تعتمد اعتمادًا كبيرًا على عمليات الاستيراد للمواد التي تدخل في شتى أنواع أعمال المقاولات، وبما أن الحكومة الكويتية قد قامت بفرض الكثير من الإجراءات والتدابير الاحترازية لمنع تفشي فيروس كورونا؛ كإغلاق المطارات والموانئ إلا لاستيراد المواد الغذائية الأساسية أو المواد الطبية والمعقمات، وترتب على ذلك أن التجار يواجهون مشاكل كثيرة نتيجة ارتباطهم بتعاقدات تجارية محددة بمواعيد زمنية، وفي ظل هذه الأحوال ونتيجة للإغلاق الكلي والجزئي قد يعجزون عن تنفيذ التزاماتهم في مواعيدها المحددة، أو يتكبدون مصاريف باهظة عند محاولتهم تنفيذ تلك التعاقدات نتيجة الأوضاع الحالية؛ مما يترتب عليه خسارة فادحة لهم، فالسؤال المطروح هو: كيف يمكن لهؤلاء التجار التحلل من تلك التعاقدات، أو تقليل الخسارة قدر الإمكان؟ وهو ما نتناول إجابته في المطالب التالية.

المطلب الأول
عقود المقاولات وعقود التوريد

من العقود التي تأثرت جراء جائحة كورونا: عقود المقاولات، وعقود التوريد؛ نتيجة إغلاق مراكز التصنيع في أغلب دول العالم، ومنها الصين، وبالتالي تأثرت - إلى حدٍّ كبير - عمليات التصدير والاستيراد، مما أثر سلبًا على قدرة المقاولين والمُورّدين على الوفاء بالتزاماتهم التعاقدية في المواعيد المتفق عليها؛ مما ينتج عنه إما تحمل التكلفة العالية للتنفيذ، أو الخضوع لغرامات التأخير والتعويض، فما هو تأثير جائحة كورونا على عقود المقولات وعقود التوريد؟

بالنظر إلى الوضع الراهن، نجد أن المطالبات تتمحور حول فسخ العقود بسبب عدم تنفيذ تلك العقود، أو التعويض عن التأخير في التنفيذ، وقد نص المشرع على أن المقاولة عقد يلتزم بمقتضاه أحد الطرفين أن يؤدي عملًا للطرف الآخر مقابل عوض،

دون أن يكون تابعًا له أو نائبًا عنه[٣٨]، فما هو الحل في حال المطالبة بفسخ العقد نتيجة عدم تنفيذ الالتزام التعاقدي؟ أو مطالبة رب العمل للمقاول أو المورد بالتعويض نتيجة التأخير في تنفيذ الالتزام؟ أو العكس، أي مطالبة المقاول أو المورِدِ ربَّ العمل بزيادة المبالغ المتفق عليها؛ نتيجة الظروف الصحية التي ترتبت عليها زيادة التكلفة بشكل كبير؟

أولًا: فسخ العقد لعدم تنفيذ الالتزام التعاقدي:

نص المشرع الكويتي على أنه: "في العقود الملزمة للجانبين، إذا أصبح تنفيذ التزام أحد الطرفين مستحيلًا لسبب أجنبي لا يدَ له فيه، انقضى هذا الالتزام، وانقضت معه الالتزامات المقابلة على الطرف الآخر، وانفسخ العقد من تلقاء نفسه"[٣٩].

وبالتالي ففي حالة استحالة تنفيذ الالتزام في عقود المقاولات استحالة مطلقة، فإن هذا الالتزام ينفسخ بقوة القانون، ويعود المتعاقدان إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، وأما لو كانت هذه الاستحالة استحالة جزئية، كما هو متوقع - بإذن الله - بالنسبة لجائحة كورونا، وكما لو قام المقاول بإتمام جزء من الأعمال قبل بداية جائحة كورونا، ولكن تعذَّر استكمال الأعمال لتوقف استيراد المواد الأولية التي يحتاجها العمل، ففي هذه الحالة يكون أمام المتعاقدين سلوك أحد خيارين: إما فسخ العقد بسبب القوة القاهرة، وإما وقف الأعمال حتى زوال الجائحة[٤٠]،وهذا كله مالم يكن هناك اتفاق بين المتعاقدين على خلاف ذلك؛ لأن أحكام القوة القاهرة ليست من النظام العام، وبالتالي يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها.

---

[٣٨] المادة ٦٦١ من القانون المدني.

[٣٩] المادة ٢١٥ من القانون المدني

[٤٠] حكم محكمة التمييز – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢٠٠١/٤٦٠ تجاري – جلسة ٢٠٠٢/٢/٩ – مجلة القضاء والقانون – السنة ٣٠ – الجزء الأول – ص ٥٤.

ثانيًا: المطالبة بالتعويض:

قد تتم مطالبة المقاول أو المورد بالتعويض نتيجة عدم الالتزام بتسليم الأعمال أو التوريد في المواعيد المحددة، أو العكس، فقد يقوم المقاول أو المورد بالمطالبة بطلب زيادة المقابل المتفق عليه في العقد نتيجة للظروف الصحية التي أثرت عليه تأثيرًا كبيرًا، وتسببت بخسارته الفادحة نتيجة الإجراءات الحكومية المتخذة لمكافحة تفشي الفيروس.

١. في حال مطالبة رب العملِ المقاولَ أو المورد بالتعويض نتيجة عدم الالتزام بالتسليم في المواعيد المحددة، يمكنه اللجوء إلى نص المادة (٢٩٣) من القانون المدني، التي نصت على أنه: "عند تعذر تنفيذ الالتزام عينًا، أو التأخير فيه، يجب على المدين تعويض الضرر الذي لحق الدائن بسبب ذلك، ما لم يثبت المدين أن عدم التنفيذ أو التأخير كان لسبب أجنبي لا يدَ له فيه".

٢. مطالبة المقاول أو المورد لرب العمل بزيادة المبالغ المتفق عليها نتيجة جائحة كورونا: في هذه الحالة؛ حيث جائحة كورونا لم تجعل الالتزام مستحيلًا، بل مرهقًا، وترتب عليه خسارة للمقاول أو المورد؛ حيث ارتفعت أسعار المواد نتيجة للإجراءات الحكومية من إغلاق للمحلات، وحظر تجوال في أوقات من اليوم، بالإضافة إلى الحظر المناطقي لبعض مناطق الكويت، وانعكس ذلك على قدرتهم على الوفاء بهذه الالتزامات؛ مما أضر بالمقاول والمورد ضررًا جسيمًا؛ فإن أحقيتهم في المطالبة بزيادة على المبالغ المتفق عليها سابقًا بالعقد نتيجة للظروف الصحية الحالية، يحكمها نص المادة (١٩٨)،التي نصت على أنه: ومع ذلك إذا طرَأت، بعد العقد وقبل تمام تنفيذه، ظروف استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقُّعها عند إبرامه، وترتَّب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام الناشئ عنه، وإن لم يصبح مستحيلًا، صار مرهقًا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة؛ جاز للقاضي - بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين - أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول؛ بأن يُضيِّق من مداه أو يزيد في

مقابله، ويقع باطلًا كل اتفاق على خلاف ذلك"، فهنا يحق للمتضرر من هذه الجائحة اللجوء إلى القضاء؛ لطلب رد الالتزام إلى الحد المعقول؛ وبالتالي زيادة المقابل المتفق عليه، علمًا بأن أحكام نظرية الظروف الطارئة من النظام العام، وبالتالي لا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها.

المطلب الثاني

عقود الوكالات

من تأثيرات جائحة فيروس كورونا، أن المحلات التجارية والوكالات التجارية للسيارات والبضائع المختلفة أغلقت، ولما كان الوكيل مطالبًا من قبل الموكل بتحقيق نسبة من المبيعات، وإلا عدَّ ذلك خطأ من جانب الوكيل، يترتب عليه حق الموكِّل في إنهاء عقد الوكالة ومطالبته بالتعويض، وفي ظل هذه الجائحة الصحية التي تأثر منها الجميع بلا استثناء، ما هو موقف الوكيل من مطالبة الموكل له بالتعويض نتيجة انخفاض المبيعات المتفق عليها في عقد الوكالة أو عقد التوزيع؟

نص المشرع على أن وكالة العقود هي عبارة عن: عقد يلتزم بموجبه شخص أن يتولى على وجه الاستمرار وفي منطقة نشاط معينة، الحض والتفاوض على إبرام الصفقات لمصلحة الموكل مقابل أجر، ويجوز أن تشمل مهمته إبرام هذه الصفقات وتنفيذها باسم الموكل ولحسابه[٤١]، وعلى أنه: تنعقد وكالة العقود[٤٢] لمصلحة الطرفين المشتركة، فلا يجوز للموكل إنهاء العقد دون خطأ من الوكيل، وإلا كان ملزمًا بتعويضه

---

[٤١] المادة (٢٧١) من قانون التجارة الكويتي.

[٤٢] للتفصيل في مسألة وكيل العقود، انظر: علي جمال الدين عوض – القانون التجاري – دار النهضة العربية – ١٩٨٩م – ص ١٥٥، سميحة القليوبي – شرح العقود التجارية – دار النهضة العربية – ١٩٨٨م – ص ١٢٤، مصطفى كمال طه – العقود التجارية – دار الفكر الجامعي – ٢٠٠٨م – ص ١٢٩، هاني محمد دويدار – العقود التجارية والعمليات المصرفية – دار الجامعة الجديدة للنشر – ١٩٩٤م – ص ٢٨، أحمد محمد محرز – العقود التجارية والإفلاس – بدون ناشر – ٢٠٠١م – ص ١٦٢، صفوت بهنساوي – العقود التجارية والإفلاس – دار النهضة العربية ببني سويف – ٢٠١٠م – ص ٨١، محمد علي سويلم – الوكالة التجارية – دار المطبوعات الجامعية – ٢٠١٤م – ص ٢٠١.

عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله، ويبطل كل اتفاق يخالف ذلك[٤٣]، كما نص أيضًا على أنه: إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه؛ كقوة قاهرة، أو حادث فجائي، أو فعل المضرور، أو فعل الغير؛ كان غير ملزم بالتعويض، وذلك ما لم يوجد نصٌّ يقضي بخلاف ذلك[٤٤].

وبالرجوع لأحكام نظريتي الظروف الطارئة والقوة القاهرة التي نتناولهما سابقًا، نجد أنه في حال مطالبة الموكل لوكيل العقود بالفسخ والتعويض عن استحالة تنفيذ عقد الوكالة، أو - على الأقل - انخفاض نسبة المبيعات المتفق عليها بينه وبين وكيل العقود، ورفع دعوى بهذا الخصوص أمام القضاء؛ فإن المحكمة تراعي ظروف كل حالة على حدة، فينظر لهذه الاستحالة هل هي استحالة مطلقة أم جزئية؟ فإن كانت مطلقة - وهذا غير متصور في ظل الجهود الدولية لمكافحة الفيروس- فإنه يترتب عليها انقضاء الالتزام وفسخ العقد بين الطرفين، وأما لو كانت الاستحالة جزئية ومؤقتة؛ ففي هذه الحالة لا ينفسخ العقد، ويكون للوكيل أن يتمسك بالعقد، ويتمسك بنظرية الظروف الطارئة.

وغني عن البيان أن الأنشطة التجارية تختلف فيما بينها من حيث درجة تأثير التدابير الصحية التي اتخذتها الحكومة عليها، فبعضها توقف العمل فيها نهائيًّا، وهي ما سيُطبق عليها أحكام المادة (٢١٥)من القانون المدني المتعلقة بالقوة القاهرة، وبعض الأنشطة لم يصبح تنفيذ الالتزام فيها مستحيلًا، وإنما أصبح مرهقًا نتيجة قصر المبيعات على التوصيل فقط، مع منع الجلوس في المطاعم والكافيهات، وبالنسبة للأنشطة التجارية الأخرى، اتجهت إلى ممارسة أنشطتها من خلال الإنترنت.

وهذ الأنشطة يمكن تطبيق نظرية الظروف الطارئة عليها؛ فقد نص المشرع على أنه: "ومع ذلك إذا طرَأت، بعد العقد وقبل تمام تنفيذه، ظروف استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقُّعها عند إبرامه، وترتَّب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام الناشئ عنه، وإن لم

---

[٤٣] المادة (٢٨١) من قانون التجارة الكويتي، وانظر كذلك المادة (٢٨٦) التي اعتبرت أحكام وكيل العقود تسري على عقد التوزيع.

[٤٤] انظر: المادة (٢٣٣) من القانون المدني الكويتي.

يصبح مستحيلًا، صار مرهقًا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة؛ جاز للقاضي - بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين - أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول؛ بأن يُضيّق من مداه أو يزيد في مقابله، ويقع باطلًا كل اتفاق على خلاف ذلك"[٤٥].

[٤٥] المواد من ١٩٦- ١٩٨ من القانون المدني.

خاتمة

تخضع جائحة فيروس(كورونا المستجد) لكلٍّ من نظريتي الظروف الطارئة والقوة القاهرة، فهما تشتركان في أنهما تقعان على العقد بعد إبرامه وقبل تمام تنفيذه، ولكن بسبب الظروف الطارئة والقاهرة، لم يعد في الإمكان تنفيذ العقد على الوجه المأمول، وعلى حسب الاتفاق، أو قد يستحيل تنفيذه أصلًا.

ولكن تختلف النظريتان في الأثر المترتب على حدوث هذه الظروف الاستثنائية على العقود، وبالتالي فأي من النظريتين يمكن تطبيقه عليها؛ فإذا كان تأثير الجائحة على العقد يصل إلى استحالة تنفيذه؛ عُدّت من قبيل القوة القاهرة التي ينفسخ بها العقد، مالم يكن هناك اتفاق بين الطرفين على تحمّل أحدهما تبعة القوة القاهرة، وأما لو كان تأثير هذه الجائحة يقتصر على كون تنفيذ العقد أصبح مرهِقًا فقط، دون أن يصل إلى مرحلة الاستحالة، فهنا تُطبّق نظرية الظروف الطارئة، ويَرجع لقاضي الموضوع، الموازنةُ بين مصالح طرفي العقد، وردّ الالتزامات إلى الحد المعقول، علمًا بأن نظرية الظروف الطارئة من النظام العام؛ ومن ثم ليس للأطراف الاتفاق على مخالفة أحكامها.

وقد قامت بعض دول العالم؛ مثل الولايات المتحدة الأمريكية والصين، بمنح الشركات شهادة "القوة القاهرة"، حتى يمكنها التحلل من التزاماتها التعاقدية، ومواجهة دعاوى التعويض وغرامات التأخير في تنفيذ تعاقداتها نتيجة هذه الجائحة، شريطة تقديم تلك الشركات ما يثبت الأخير، أو عدم تنفيذ التزاماتها.

وقد تناولنا نظريتي الظروف الطارئة والقوة القاهرة اللتين نص عليهما المشرع الكويتي، محاولين معرفة مدى تطبيق هاتين النظريتين على العقود التجارية في ظل الأوضاع الصحية التي تعصف بالعالم حاليًّا؛ نتيجة تفشي وباء فيروس(كورونا المستجد COVID-١٩).

وقد انتهينا إلى أن كلًّا من النظريتين يمكن تطبيقها على العقود التجارية المتضررة من هذا الوباء، ولكن على تفصيل بينهما؛ فالعقود التي يستحيل استمرارها في عملها نهائيًّا نتيجة الإجراءات الحكومية بغلق أنشطتها تمامًا، فهذه يمكن تطبيق نظرية القوة القاهرة عليها، وذلك حتى يتحلل المدين من مطالبته بالتعويض نتيجة الإخلال بالتزامه التعاقدي، وأما بالنسبة للعقود التي كان التأثير بالنسبة لها جزئيًّا، فإن نظرية الظروف الطارئة هي الأجدر فيها بالاستخدام، فيقوم القاضي بردِّ الالتزام التعاقدي إلى الحد المعقول، بعد الموازنة بين مصالح الطرفين.

ونقترح على الدولة أخيرًا، إعمالًا للمادة (٢٥) من الدستور، التي نصت على تكفل الدولة تضامن المجتمع في تحمّل الأعباء الناجمة عن الكوارث والمحن العامة، سنَّ تشريع يعالج الآثار الاقتصادية للشركات المتعثرة والأفراد؛ حفاظًا على استمرار دوران عجلة الاقتصاد بالبلاد.

المراجع

- أحمد محمد محرز – العقود التجارية والإفلاس – بدون ناشر – ٢٠٠١م.
- أنور سلطان – النظرية العامة للالتزام – ج١ – مصادر الالتزام – دار المعارف بمصر – ١٩٦٢م.
- بدر جاسم اليعقوب – عقد الإيجار في القانون المدني الكويتي وقانون إيجار العقارات وفقًا لآخر التعديلات وعلى ضوء أحكام القضاء الكويتي – الطبعة الرابعة – ٢٠١٤/٢٠١٥ – الكويت.
- جميل الشرقاوي – النظرية العامة للالتزام – الكتاب الأول – مصادر الالتزام – دار النهضة العربية – ١٩٩٣م.
- رمضان أبو السعود – العقود المسماة – عقد الإيجار – منشأة المعارف بالإسكندرية – ١٩٩٦م.
- سميحة القليوبي – شرح العقود التجارية – دار النهضة العربية – ١٩٨٨م.
- صفوت بهنساوي – العقود التجارية والإفلاس – دار النهضة العربية ببني سويف – ٢٠١٠م.
- طارق عبد الرءوف صالح رزق – التنظيم القانوني للإيجار في التشريع الكويتي – الطبعة الأولى – دار النهضة العربية – ٢٠١٠م.
- عبد الحي حجازي – عقود المدة – رسالة دكتوراه – مطبعة جامعة فؤاد الأول – ١٩٥٠م.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري – الوسيط في القانون المدني – الجزء السادس – الإيجار والعارية –منشأة المعارف – الإسكندرية – ٢٠٠٤م.
- عبد الرزاق السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني – ج١ – المجلد الأول – مصادر الالتزام – دار النهضة العربية – ١٩٨١م.

- عبد المنعم البدراوي – النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري – ج١ – مصادر الالتزام – مكتبة سيد عبد الله وهبة – ١٩٧١م.
- عبد المنعم فرج الصدة – مصادر الالتزام – دار النهضة العربية – ١٩٩٢م.
- عبد الودود يحيى – الموجز في النظرية العامة للالتزامات – القسم الأول – مصادر الالتزامات – دار النهضة العربية – ١٩٩٤م.
- علي جمال الدين عوض – القانون التجاري – دار النهضة العربية – ١٩٨٩م.
- محمد حسني عباس – العقد والإرادة المنفردة– مكتبة النهضة المصرية– ١٩٥٩م.
- محمد علي سويلم – الوكالة التجارية – دار المطبوعات الجامعية – ٢٠١٤م.
- محيي الدين إسماعيل علم الدين – نظرية العقد مقارنة بين القوانين العربية والشريعة الإسلامية – الطبعة الثالثة – دار النهضة العربية – بدون سنة طبع.
- مصطفى كمال طه – العقود التجارية – دار الفكر الجامعي – ٢٠٠٨م.
- هاني محمد دويدار – العقود التجارية والعمليات المصرفية – دار الجامعة الجديدة للنشر – ١٩٩٤م.