



مجلة كلية الحقوق



دورية علمية محكمة

المجلد الرابع - العدد الأول - يونيو ٢٠٢١م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مجلة كلية الحقوق – جامعة المنيا

دورية علمية محكمة

تصدر عن كلية الحقوق – جامعة المنيا

المشرف العام ورئيس التحرير

الأستاذ الدكتور/ حسن سند

عميد الكلية

مدير التحرير

الأستاذ الدكتور/ حشمت محمد عبده

أستاذ الشريعة الإسلامية المساعد

ووكيل الكلية لشؤون الدراسات العليا والبحوث

المسؤول التنفيذي

أ/ ابرام محسن ظريف

المجلد الرابع - العدد الأول – يونيو ٢٠٢١م

هيئة التحرير

المشرف العام

عميد الكلية

الأستاذ الدكتور/ حسن سند

مستشارو التحرير:

السيد الدكتور/ حماده حسن محمد

السيد الدكتور/ جمال عاطف عبد الغني

السيد الدكتور/ رجب محمود زكي احمد

مدير التحرير

الأستاذ الدكتور/ حشمت محمد عبده

أستاذ الشريعة الإسلامية المساعد

ووكيل الكلية لشئون الدراسات العليا والبحوث

كلمة افتتاحية العدد الأول – المجلد الرابع

من مجلة كلية الحقوق – جامعة المنيا

بسم الله الرحمن الرحيم.. وعلى بركته
وحسن توفيقه نستفتح العدد الأول من المجلد
الرابع لمجلة كلية الحقوق – جامعة المنيا.

وقد ضمناه جملة مختارة من البحوث
المهمة في مادة تخصصها ف جاء ثرياً بالدراسات
المتنوعة لتحتضن منتخبات البحوث المميزة التي
اجتهدت الأساتذة في إعدادها وعرضها وفقاً لما
تقتضيه الأعراف الجامعية.

نسأل الله أن يتقبلها وينتفع بها ويبارك الجهود...

أ.د/ حسن سند

عميد الكلية ورئيس التحرير

اللائحة الخاصة بقواعد النشر بمجلة كلية الحقوق - جامعة المنيا

تشتترط المجلة مجموعة من المواصفات التي يجب توافرها في الأبحاث المقدمة وهي:

- إلا يزيد حجم البحث عن ١٠٠ صفحة بحجم A4 على ان تكون الهوامش ٣ سم من كافة الجوانب، ويمكن قبول الأبحاث التي تصل إلى حد أقصى ١٢٠ صفحة إذا رأت لجنة التحكيم ان موضوع البحث يقتضي ذلك، على ان يتحمل الباحث رسوم طباعة إضافية مقابل قدرها مئتان جنية، وذلك بعد قبول البحث للنشر.
- يجب ان يحتوي البحث على مقدمة توضح موضوع البحث وأهميته والمشكلة التي يتعرض لها والفراغ الذي من شأن البحث أن يملأه في الأدبيات ذات الصلة، أما الموضوع نفسه فيجب أن يتم طرحه باستخدام طريقة أو طرق عملية منهجية منطقية وواضحة.
- يجب ان يحتوي البحث على المحتويات الآتية: عنوان البحث بشرط ألا يزيد عن ٣٠ كلمة، كلمات دالة مفتاحية لا تزيد عن ١٠ كلمات، ملخص للبحث فيما لا يزيد عن ١٠٠٠ كلمة، قائمة المراجع، قائمة الصور والأشكال والرسوم التوضيحية إن وجدت مرقمة وفقاً لما جاء بالبحث.
- أن تحتوي الصفحة الأولى على جميع البيانات الخاصة بالباحث أو الباحثين القائمين بإعداد البحث وتتضمن: "الاسم الثلاثي، الوظيفة الحالية، اسم الجامعة، التليفون، عنوان المراسلة، البريد الإلكتروني حتى يمكن التواصل معه".

- تقع المسؤولية على الباحث في الحصول على تصريح باستخدام مادة علمية لها حق الطبع وهذا يشمل النسخ المصورة من مواد نشرها من قبل.
- في حالة الاستعانة بمعلومة أو جدول أو شكل أو صورة من أي مصدر آخر (سواء أكان مطبوعاً أم إلكترونياً) فإنه يجب الإشارة سواء في النص أو في الحواشي إلى ذلك المصدر، أما في حال الاقتباس الحرفي فيجب إضافة الإشارة إلى مصدره - أن يوضع ذلك الاقتباس بين علامتي تنصيص.
- عدم الإشارة إلى المصادر التي تمت الاستعانة بها أو الاقتباس منها يعد اعتداء (Plagiarism) على الملكية الفكرية الخاصة بآخرين، وهو ما قد يؤثر سلباً على المصداقية والسمعة العلمية لصاحب البحث، شبكة المعلومات.
- لا يصح الاعتماد على مصادر غير معترف بها أكاديمياً مثل: الموسوعات والمنتديات المنتشرة على شبكة المعلومات الدولية.
- يتبع أسلوب " The Chicago Manual of Style – Humanities Style" في توثيق المراجع.
- يراعي استخدام برنامج الكتابة MS Word خط ١٤ Simplified Arabic في كتابة البحث، وخط ١٢ Times New Roman في كتابة الهوامش، على حجم ورق A4 على ان تكون الهوامش ٣ سم من كافة الجوانب.

- يجب ان تكون المسافة بين الأسطر - سواء في النص أو الحواشي - مفردة (Single - spaced) كما يجب إلا تترك مسافات زائدة بين الأسطر في أي من أجزاء البحث.
- يجب ان يكتب العنوان الرئيسي بخط سميك (Bold)، وكذلك يجب إلا تكتب العناوين بحروف مائلة أو يوضع تحتها آية خطوط، كما لا يفضل أن يسبق العناوين (سواء رئيسية أو فرعية) آية أرقام، وألا يتبعها آية علامات ترقيم (مثل النقطتان الرأسيتان والشرطة:-).
- يراعى عدم استخدام أنماط متعددة أو خطوط مختلفة الحجم.
- يجب أن يتم تسليم الأبحاث للمجلة بمدة شهرين على الأقل قبل تاريخ صدور العدد المراد النشر فيه، وتقدم نسخه من الأبحاث على أسطوانة مدمجة (CD)، USB Flash Disk أو عبر البريد الإلكتروني وكذلك نسخه مطبوعة على ورق A4 (من وجه واحد)، وذلك إما بتسليمه بمقر المجلة بكلية الحقوق - جامعة المنيا أو إرساله بالبريد على العنوان التالي: مجلة كلية الحقوق - كلية الحقوق - جامعة المنيا، مدينة المنيا - المنيا. ويقوم السيد مدير التحرير بتلقي الأبحاث.
- بعد استلام البحث من قبل إدارة المجلة، يخضع لفحص مبدئي بمعرفة هيئة التحرير والتي تأخذ قرارها بتمريره بصورة سرية (دون ذكر هوية المؤلف) إلى المحكمين المناسبين وفقاً للموضوع الذي يتناوله البحث مع مراعاة ان يكون احد المحكمين من داخل الجامعة والآخر من خارجها. هذا ومن حق هيئة التحرير الرجوع

- إلى الباحث لإجراء بعض التعديلات الضرورية عالية قبل إرساله إلى المحكمين، ويمكنها أيضاً عدم قبول البحث نهائياً إذا رأت ذلك.
- في حالة القبول المبدئي للبحث، تقوم هيئة التحرير بتحديد أسماء المحكمين اللذين سيقومان بتقييمه وكتابة التقرير النهائي عنه (عاده ما يستغرق عمل المحكمين مده لا تزيد على الشهر). تأتي عملية التحكيم بوحدة من ثلاث نتائج: إما قبول البحث للنشر بدون تعديلات، وإما قبوله مع إجراء تعديلات، وإما الاعتذار عن عدم قبوله. في الحالة الثانية (قبول البحث بتعديلات) يتم إرساله للباحث لإجراء التعديلات التي حددها المحكمين. ولا يكون مسموحاً للباحث في هذه المرحلة ان يقوم بآية تعديلات تتضمن إضافة أو حذف بخلاف ما قرره المحكمون. على المؤلف ان يقوم بإجراء تلك التعديلات في مده لا تتجاوز الأسبوعين.
 - اذا قبل احد المحكمين البحث ورفضه المحكم الثاني، يحال البحث لاحد أعضاء اللجنة العلمية في تخصص البحث للبت في قبول البحث أو رفضه.
 - في هذه المرحلة، يختار المؤلف الوسيلة المناسبة له لاستلام البحث وتسلمه: وذلك أما بقدمه شخصياً لمقر المجلة بكلية الحقوق - جامعة المنيا - محافظة المنيا، أو أن تقوم هيئة التحرير بإرسال البحث له عن طريق البريد الإلكتروني.
 - بعد إجراء التعديلات من قبل المؤلف، تقوم هيئة التحرير بمراجعة ذلك للتأكد من ان كافة التعديلات قد أخذت بالاعتبار على نحو

مرض، ثم يرسل البحث للمدقق اللغوي الذي يستغرق عمله ما لا يزيد عن أسبوعين.

- تخضع الأبحاث بعد ذلك لمرحلة أخيرة من التدقيق والمراجعة بمعرفة هيئة التحرير، يتم خلالها التأكد من خلو الأبحاث من أية أخطاء لغوية أو إملائية، وكذا التأكد من أن جميع المقالات بالعدد المنتظر صدوره مطابقة للمواصفات الخاصة بالمجلة. بعد ذلك يتم تحويل المقالات إلى أعمده ثم تحفظ بصيغة الـ PDF وذلك لإرسالها للمطبعة. تستغرق مرحلة الإخراج النهائي هذه مدة تتراوح ما بين أسبوعين إلى ثلاثة، وهي نفس المدة تقريباً التي تستغرقها مرحلة الطباعة.

- تنشر الأبحاث حسب أسبقية الموافقة على نشرها.

المحتوي

الصفحة	الموضوع	م
من ١ إلى ٤٢	تعريف قاعدة توازي الأشكال والإجراءات في القرارات الإدارية المضادة وموقف كلاً من الفقه والقضاء الفرنسي والمصري من التعريف ونطاق تطبيق القاعدة أ.د/ عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان أستاذ بقسم القانون العام - كلية الحقوق - جامعة بنى سويف الباحث/ وائل عاطف محمد حامد	١
من ٤٣ إلى ٨٨	النظام القانوني للأسهم الممتازة في الشركات المساهمة دراسة في قانون الشركات التجارية العماني الدكتور/ هلال بن محمد بن سليمان العلوي أستاذ القانون التجاري المساعد رئيس قسم القانون - أكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة	٢
من ٨٩ إلى ١٧٢	عمليات الضمان المقابل الدولية مستخرج من رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون أ.د/ خليل فيكتور تادرس أستاذ القانون التجاري - كلية الحقوق - جامعة القاهرة الباحث/ هانى جورجى وهبه مينا	٣
من ١٧٣ إلى ٢٨٤	جائحة فيروس كورونا المستجد بين نظرية الظروف الطارئة ونظرية القوة القاهرة في العقود الإدارية (في النظام السعودي) بحث مقدم لنيل درجة الماجستير الدكتور/ محمد بن حسن القحطاني أستاذ القانون الإداري والدستوري المشارك كلية الحقوق - جامعة الملك عبد العزيز - المملكة العربية السعودية الباحث/ إبراهيم بن محمد بن ضيف الله الزايدى	٤

الصفحة	الموضوع	م
من ٢٨٥ إلى ٣٧٢	دور نظام التنفيذ أمام ديوان المظالم في الحد من امتناع جهة الإدارة عن تنفيذ الأحكام الإدارية والآثار المترتبة على ذلك (دراسة تحليلية نقدية) الدكتور/ محمد بن حسن القحطاني أستاذ القانون الإداري والدستوري المشارك كلية الحقوق - جامعة الملك عبد العزيز - المملكة العربية السعودية الباحث/ عبدالعزيز محمد عبد العزيز الحارثي	٥
من ٣٧٣ إلى ٤٤٦	العلاقة بين الضمان المقابل وضمان الدرجة الأولى مستخرج من رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون أ.د/ خليل فيكتور تادرس أستاذ القانون التجاري - كلية الحقوق - جامعة القاهرة الباحث/ هانى جورجي وهبه مينا	٦
من ٤٤٧ إلى ٥٠٨	الرقابة القضائية على قرارات الفسخ بمعرفة الإدارة (بحث مقدم لاستكمال إجراءات الحصول على درجة الماجستير) أ.د/ عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان أستاذ القانون العام - كلية الحقوق - جامعة بنى سويف الباحثة/ إسراء حجازي على حسن	٨

بمبحث بعنوان

جائحة فيروس كورونا المستجد بين نظرية
الظروف الطارئة ونظرية القوة القاهرة في
العقود الإدارية (في النظام السعودي)
بحث مقدم لنيل درجة الماجستير

مفرض إلى

كلية الحقوق - جامعة المنيا

قسم القانون العام (إداري)

الدكتور/ محمد بن حسن القحطاني
كلية الحقوق - جامعة الملك عبدالعزيز
المملكة العربية السعودية

الباحث/ إبراهيم بن محمد بن ضيف الله الزايري

قائمة المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع
١٧٥	قائمة المحتويات
١٨٣	شكر وتقدير
١٨٥	المستخلص
١٨٦	Abstract
١٨٩	المقدمة
١٩١	مشكلة الدراسة
١٩٢	تساؤلات الدراسة
١٩٢	أهداف الدراسة
١٩٣	أهمية الدراسة
١٩٣	منهج الدراسة
١٩٤	الدراسات السابقة
١٩٧	خطة البحث
١٩٩	الفصل الأول:
	فيروس كورونا ومفهوم الظرف الطارئ والظرف القاهر
٢٠٣	المبحث الأول:
	ماهية نظرية الظرف الطارئ وتكييف جائحة كورونا
٢٠٥	المطلب الأول: ماهية نظرية الظروف الطارئة
٢٠٧	الفرع الأول: مفهوم نظرية الظروف الطارئة
٢٠٧	أولاً: مفهوم نظرية الظروف الطارئة

قائمة المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع
٢٠٩	ثانياً: النشأة التاريخية لنظرية الظروف الطارئة
٢١١	الفرع الثاني: شروط نظرية الظروف الطارئة
٢١١	أولاً: ان تطراً هذه الظروف خلال مدة تنفيذ العقد الاداري
٢١٢	ثانياً: ان يكون ظرفاً استثنائياً لم يكن بالامكان توقعه ولا يمكن دفعه
٢١٣	ثالثاً: ان تكون هذه الظروف خارجة عن ارادة اطراف العقد
٢١٥	المطلب الثاني:
	التكييف القانوني لجائحة كورونا بالنسبة للظروف الطارئة
٢١٧	الفرع الأول: شرط المدة الزمنية وعدم التوقع
٢١٨	أولاً: المدة الزمنية
٢١٩	ثانياً: عدم التوقع
٢٢١	الفرع الثاني: شرط إدارة الاطراف وحدوث الخسائر
٢٢٢	أولاً: ادراه الاطراف
٢٢٣	ثانياً: وقوع الخسائر
٢٢٤	المبحث الثاني:
	ماهية نظرية القوة القاهرة وشروط تصنيف الفيروس
٢٢٦	المطلب الأول: مفهوم نظرية القوة القاهرة
٢٢٧	الفرع الأول: تعريف نظرية القوة القاهرة
٢٢٧	أولاً: تعريف النظرية في الشريعة الإسلامية

قائمة المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع
٢٢٨	ثانيا: تعريف النظرية في القانون
٢٣٠	الفرع الثاني:
	التمييز بين القوة القاهرة والظروف الطارئة
٢٣٣	المطلب الثاني:
	شروط تصنيف فيروس كورونا المستجد كقوة القاهرة
٢٣٥	الفرع الأول: العلاقة السببية واستقلال الظرف
٢٣٥	أولا: شرط العلاقة السببية
٢٣٦	ثانيا: شرط استقلال الظرف
٢٣٨	الفرع الثاني:
	عدم إمكانية الدفع والتوقع وشرط الاستحالة
٢٣٩	أولا: عدم إمكانية دفع الضرر وتوقعه
٢٤٠	ثانيا: شرط الاستحالة
٢٤٢	الفصل الثاني:
	آثار جائحة فيروس كورونا المستجد على العقود الإدارية
٢٤٤	المبحث الأول:
	آثار جائحة فيروس كورونا المستجد بصفتها ظرفا طارئا
٢٤٦	المطلب الأول:
	أثر الجائحة كظرف طارئ على المتعاقد مع الجهة الإدارية
٢٤٧	الفرع الأول:
	التام المتعاقد بالاستمرار في تنفيذ العقد

قائمة المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع
٢٥١	الفرع الثاني:
	حق المتعاقد في المطالبة بتعويض من الجهة الإدارية
٢٥٣	المطلب الثاني:
	اثر الجائحة كظرف طارئ على الجهة الإدارية
٢٥٤	الفرع الأول: التزام الجهة الإدارية بمعاونة المتعاقد
٢٥٦	الفرع الثاني: حق الجهة الإدارية بفرض الجزاءات
٢٥٨	المبحث الثاني:
	آثار جائحة فيروس كورونا المستجد بصفقتها قوة القاهرة
٢٦٠	المطلب الأول: أثر القوة القاهرة الكاملة والدائمة
٢٦٢	الفرع الأول: الاستحالة المطلقة
٢٦٥	الفرع الثاني: فسخ العقد
٢٦٨	المطلب الثاني: أثر القوة القاهرة الجزئية والمؤقتة
٢٧٠	الفرع الأول: القوة القاهرة المؤقتة وآثارها
٢٧١	أولاً: إيقاف التنفيذ لفترة انقضاء القوة القاهرة
٢٧٢	ثانياً: فسخ العقد بطلب من الجهة الإدارية
٢٧٣	الفرع الثاني: القوة القاهرة الجزئية
٢٧٥	الخاتمة
٢٧٦	أولاً: النتائج
٢٧٧	ثانياً: التوصيات

قائمة المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع
٢٧٨	قائمة المصادر والمراجع
٢٧٨	أولاً: الأنظمة والمراسيم والأوامر
٢٧٨	ثانياً: المعاجم
٢٧٨	ثالثاً: الكتب
٢٨٢	رابعاً: رسائل الدكتوراه
٢٨٢	خامساً: رسائل الماجستير
٢٨٢	سادساً: المقالات العلمية
٢٨٣	سابعاً: الندوات العلمية
٢٨٣	ثامناً: القرارات والمعايير الفقهية

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ
قَالُوا سُبْحٰنَكَ لَا عِلْمَ لَنَا اِلاَّ مَا عَلَّمْتَنَا
اِنَّكَ اَنْتَ الْعَلِیْمُ الْحَكِیْمُ
(سورة البقرة: الآیة ۳۲)

شكرٌ وتقديرٌ

لقوله تعالى: (وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ). (سورة إبراهيم:

الآية ٧)

الشكر أولاً وأخيراً لله -عزَّ وجلَّ- لما جاد به عليّ من إتمام لهذه الدراسة، ثم الشكر لوالدي، وجدّي، ووالدتي؛ لتشجيعهم ودعمهم لي حتى أكملت مسيرتي الدراسية، ووصلت لهذه المرحلة من الإنجاز.

وأتقدّم بجزيل الشكر والامتنان لمولاي خادم الحرمين الشريفين الملك سلمان بن عبدالعزيز آل سعود ووليّ عهده صاحب السمو الملكي الأمير محمد بن سلمان على اهتمامهما المتواصل والدائم بتوفير كل ما تحتاجه جامعاتنا، وكل ما يُطوّر ويُنمّي من مواهب طلاب دولتنا الحبيبة.

ثم أشكّرُ هذا الصرح العظيم، كلية الحقوق بجامعة الملك عبدالعزيز، ممثلةً في منسوبيها، والقائمين عليها؛ لما يبذلونه من جهود متواصلة في الارتقاء بالطلاب والطالبات.

وأخصُّ بجزيل الشكر ووافر الامتنان سعادة الدكتور/ محمد حسن القحطاني على تفضّله بالإشراف على هذه الدراسة، وتوجيهي لجادة الصواب في مراحلها كافة، وتقويمه وتصويبه، فجزاه الله عني خير الجزاء.

وشكري الموصول لكل من كان مُحفّزاً وداعماً لي طوال فترة إعداد هذه الدراسة.

المستخلص

تكمن المشكلة الرئيسية في تصنيف جائحة فيروس كورونا المستجد في ظل حداثة الجائحة، وما سببته من آثار على العقود الإدارية، باعتبارها ظرفاً استثنائياً، ما أدى إلى حدوث لبس في تصنيفها بالنسبة للمتعاقد مع الجهة الإدارية، ومعرفة طرق الحد من آثارها بالنسبة للجهة الإدارية والمتعاقد معها، وما اتخذته النظام السعودي من إجراءات للحد من آثارها القانونية، لقد هدفت هذه الدراسة إلى بيان الجوانب القانونية للجائحة، وماهية نظرية الظروف الطارئة، ونظرية القوة القاهرة، وشروط تطبيق النظريتين على العقود الإدارية، وما هي الآثار القانونية التي تسببها الجائحة بتصنيفها ظرفاً طارئاً أو قوة القاهرة، مُتَّبِعٌ في ذلك المنهج التحليلي والنقدي بطريقته العلمية مع الاستشهاد ببعض القوانين المقارنة، وقسمت فصول هذه الدراسة إلى فصلين رئيسيين: يتناول الفصل الأول ماهية نظرية الظرف الطارئ، ونظرية القوة القاهرة، ويعرض الفصل الثاني آثار الجائحة بالنسبة للجهة الإدارية والمتعاقد معها، خلصت هذه الدراسة إلى نتائج أهمها: تصنيف الجائحة كقوة القاهرة أو ظرف طارئ يرتبط بإمكانية استمرار تنفيذ العقد مع وجود خسائر غير معتادة أو استحالة الاستمرار في تنفيذه، يكون للجائحة باعتبارها ظرفاً طارئاً أثر الاستمرار في تنفيذ العقد، والمطالبة بالتعويض، وفي القوة القاهرة الإيقاف المؤقت والفسخ، توصي الدراسة الجهات التنظيمية في المملكة بسنّ تنظيم قانوني خاصّ بالجوائح الحديثة يتولى تصنيفها وفقاً لآثارها القانونية.

Abstract

The main problem lies in classifying corona virus pandemic, in light of the recency of the pandemic and its effects on administrative contracts, considering it as an exceptional circumstance, which lead to confusion in its classification for the contractor with the administrative authority, and know how to reduce its effects for the administrative authority and its contractor, and the actions taken by the Saudi regime to reduce its legal effects. This study aimed to clarify the legal aspects of the pandemic, what the theory of emergency circumstances and force majeure theory are, the conditions for applying the two theories and what are the legal effects of the pandemic by classifying it as an emergency circumstance or force majeure, following the analytical and critical method in its scientific way, with pointing some comparative laws. The chapters of this study are divided into two main chapters: The first chapter clarify the nature of the emergency circumstance theory and force majeure theory. The second chapter presents the effects of the pandemic for the administrative authority and the contractor. Concluding the study with the most important results: classifying the pandemic as a force majeure or an emergency circumstance is related to the possibility of continuing the implementation of the contract with the presence of unusual losses or the impossibility of continuing its implementation. If considering the pandemic as an emergency circumstance, the effects are: completing the implement of the contract and claiming for compensation. On other hand, if considering it as a force majeure the effects are: temporary suspension and termination. The study recommends that, the regulatory authorities in the Kingdom enact a special legal

regulation for modern pandemics and classifying them according to their legal effects.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.. وبعد،

فخلال انتشار وباء فيروس كورونا المستجد (كوفيد - ١٩)، وبيان منظمة الصحة العالمية بأنه جائحة عالمية تعبرُ الحدود، ولا تعترف بإقليم مُعيّن، قامت دول العالم أجمع ومن ضمنها المملكة العربية السعودية باتخاذ حالة الطوارئ؛ ما أدّى إلى تعطيل الحياة الاجتماعية والاقتصادية في مختلف دول العالم، فألقت جائحة فيروس كورونا المستجد آثارها على الالتزامات التعاقدية، كان ذلك بين الأفراد أو الشركات أو الجهات الحكومية، وترتب على ذلك عدم إمكانية المتعاقدين الوفاء بالالتزامات التعاقدية التي وُضعت إجبارياً تحت ظلال نظرية الظروف الطارئة والقوة القاهرة، وعند حدوث ظرف طارئ غير مُتوقّع من قبل المتعاقدين، ولا يُمكن دفعه، يكون تنفيذ أحد أطراف العقد للالتزامات التعاقدية أمراً عسيراً، وعندما تحلُّ قوة القاهرة تؤدي إلى جعل الاستمرار في تنفيذ العقد مستحيلًا، لا يكون أمام المتضرر سوى المطالبة بفسخ العقد، فيستوجب هنا أن تتدخل التشريعات وتوضع القوانين لردّ الالتزامات إلى ما كانت عليه، وهي حالة إعادة التوازن المالي للعقد.

والظرف الاستثنائي إذا كان غير مُتوقّع، ولا يمكن دفعه، وسبب الخسائر غير المعتادة على أحد أطراف العقد دون أن يجعل الاستمرار في تنفيذ العقد مستحيلًا سُمّي بالظرف الطارئ، وإذا أصبح الاستمرار في تنفيذ العقد مستحيلًا سُمّي بالقوة القاهرة^(١)، وكلا الحالتين تُؤثران في المسؤولية العقدية، كان ذلك بتخفيفها أو بالإعفاء منها، حيث إنَّ جائحة فيروس كورونا

(١) - قرار الهيئة العامة للمحكمة العليا، رقم (١٥/م)، بتاريخ ٥/٠٨/١٤٤٢هـ.

(٢) - د. محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٧م،

المستجد يُمكن تصنيفها ظرفاً طارئاً إذا ما توافرت شروطه، ويُمكن تصنيفها قوة قاهرة إذا ما توافرت شروطها، فالجائحة ظرفٌ خارجيٌّ لم يكن بيد المتعاقدين أيُّ سبب فيها، ولم يكن بإمكانهما توقُّعها، أو دفعها، ولم يصدر منهما أيُّ خطأ أو إهمال تسبَّب في حدوثها.

وفي بعض العقود الإدارية تقوم الجهة الإدارية بإصدار قرارات لمكافحة الجائحة، وهذه القرارات من شأنها زيادة الأعباء المالية والتكاليف الإضافية على المتعاقد معها دون وقوع خطأ من جانبها، فيصبح تنفيذ الالتزام بالنسبة للمتعاقد مع الجهة الإدارية أكثر صعوبة، فيكون على المتعاقد المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به جراء هذه القرارات، ويطلق على الأعمال الإدارية المشروعة التي تقوم الجهة الإدارية بإصدارها بنظرية عمل الأمير^(٢).

كما أن هناك عقوداً إدارية لم تتأثر نهائياً بالإجراءات التي تمَّ اتخاذها من الجهات المختصة، والتي تتعلَّق بالوقاية من الجائحة، والحد من انتشارها، وهناك عقود إدارية تأثرت بتداعيات الجائحة لدرجة أن أصبح الالتزام مستحيل التنفيذ، وعقود إدارية تأثرت بالجائحة، وأصبح تنفيذ الالتزام يُسبب خسائر غير عادية على المتعاقد مع الجهة الإدارية.

(٢) - د. محمود عاطف البناء، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٧م، ص ٢٢٦.

مشكلة الدراسة:

تظهرُ مشكلة الدراسة الرئيسية في الآثار التي رتبتها جائحة كورونا، وعزوف الأفراد عن تنفيذ الالتزامات التعاقدية، حيث أصبحت العديد من العقود تستوجب التمديد للتنفيذ، والبعض الآخر يطلب فيه الطرف المتعاقد مع الجهة الإدارية التأخير في التسليم، ومع انتشار وباء كورونا الجديد في أواخر عام ٢٠١٩م، وبعد اطلاق الهيئة العامة للمحكمة العليا على آثار هذا الفيروس على العقود بشكل عام قرّرت ما يلي: تُعدُّ جائحة كورونا من الظروف الطارئة إذا لم يمكن تنفيذ الالتزام أو العقد إلا بخسارة غير معتادة، ويُعدُّ من القوة القاهرة إذا أصبح التنفيذ مستحيلًا، كما أن العديد من الكُتّاب والباحثين أسهموا في الكتابة عن هذه الظروف، إلّا أن الحديث عن آثار فيروس كورونا الجديد يعد موضوعًا خصبًا وجديدًا، حيث قامت العديد من الدول، ومن بينها المملكة العربية السعودية باتخاذ العديد من الإجراءات والتدابير الجديدة والمختلفة كليًا عما أُتخذ في ظروف طارئة وقاهرة سابقة، وتُلاحظ آثار الوباء في جميع قطاعات الدولة، فقد تكبّد القطاعان الخاص والعام خسائر مالية ضخمة بسبب جائحة فايروس كورونا المستجد، ونخصُّ في موضوعنا هذا العقود الإدارية، فالكثير من العقود الإدارية أصبحت تستوجب التمديد للتنفيذ، والبعض اصطدم باستحالة التنفيذ، نستخلصُ مما سبق أن مشكلة الدراسة يكون جوهرها أمرين، الأول: ما هي الآثار التي يُرتبها فيروس كورونا على العقود الإدارية، والخسارة الواقعة على المتعاقد جرّاء هذه الآثار أو استحالة التنفيذ، والثاني: شُحُّ النصوص القانونية في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية مع تنامي آثار الفايروس القانونية على الجهة الإدارية والمتعاقد معها وتمحوره المتكرر.

تساؤلات الدراسة:

بعد الاطلاع على المشكلة البحثية السابقة، يتضح لنا السؤالُ الجوهري الذي هو بمثابة أساس هذه الدراسة: مفهوم نظرية الظروف الطارئة والظروف القاهرة وفيروس كورونا؟ وما هي آثاره على العقد الإداري في القانون السعودي؟

للإجابة عن هذه التساؤلات الرئيسية، يتعين علينا الإجابة عن التساؤلات الفرعية، بدءًا بمتى يُدرَج الوباء ضمن نظرية الظروف الطارئة؟ ومتى يُدرَج ضمن الظروف القاهرة؟ وما هي الشروط الواجب توافرها فيه لاعتباره ظرفاً طارئاً أو ظرفاً قاهرًا؟ وما يُرتبُه من آثار على تنفيذ التزامات المتعاقد مع الجهة الحكومية؟ وما آثاره على تنفيذ التزامات الجهة الحكومية؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الرسالةُ بشكل رئيسي إلى بيان الظرف الطارئ والقاهر لفيروس كورونا المستجد، ويتفرَّع من هذا الهدف عددٌ من الأهداف الأخرى، من أهمها: سبب تصنيف هذا الوباء ضمن الظروف الطارئة، وسبب تصنيفه ضمن الظروف القاهرة، وما أحدثه هذا الوباء من آثار على العقود الإدارية، وطُرُق الحد من هذه الآثار، ومعرفة الشروط التي يجب توافرها فيه لاعتباره ظرفاً طارئاً أو ظرفاً قاهرًا، والتعرُّف على الآثار التي يُرتبها فيروس كورونا المستجد على التزامات المتعاقد مع الجهة الحكومية في العقد الإداري في القانون السعودي، وكذا التعرُّف على الآثار المترتبة من هذا الوباء على التزامات الجهة الحكومية.

أهمية الدراسة:

يكتسبُ هذا البحثُ أهميَّته من سُح المؤلفات القانونية التي بحثت عن فيروس كورونا وآثاره القانونية في العقود الإدارية، وكان هذا بسبب حداثة الموضوع، إضافةً إلى أن بحث المسائل القانونية المتعلقة بفيروس كورونا، ونظرية الظروف الطارئة بشكلٍ وافٍ ومُفصَّلٍ يُعين جميع المهتمين بها أو بشكل عام بنظرية الظروف الطارئة والظروف القاهرة؛ ذلك لأن هذا ما تتجه إلى أنظار القانونيين حول العالم؛ نظراً للحد من الآثار التي يُرتبها الفيروس المستجد أو غيره من الظروف الطارئة والقاهرة التي قد تحدث مستقبلاً - لا سمح الله- كما أننا لأمسنا الإجراءات والتدابير التي اتخذتها الدولة -وفقها الله- للحد من الآثار التي كان من الممكن حدوثها لولا الله، ثم اتخاذ هذه التدابير والإجراءات، كما أن رؤية المملكة (٢٠٣٠) اهتمت بتطوير العديد من الجوانب القانونية في العقود المدنية أو الإدارية؛ لذا يُسهم هذا البحث في الاهتمام بتطوير نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، من خلال تحليل ونقد النصوص النظامية الحالية، والاستشهاد ببعض القوانين المقارنة، وتقديم المقترحات لوضع أساس قانوني متين، يُسهم ويساعد في تحقيق الرؤية، والحد من الآثار التي تنتجها هذه الظروف.

منهج الدراسة:

لتحقيق غايات الدراسة وللإجابة عن المشكلة المطروحة فيها كان المنهج المُتبَّع في هذه الدراسة هو المنهج التحليلي والنقدي بطريقته العلمية القائمة على الاستقراء والتحليل بخصر الجزئيات وفحصها والنقد في بعض المواضع، مع الاستشهاد ببعض القوانين المقارنة؛ إذ تعتمد الدراسة على

تحليل النصوص القانونية الخاصة بالموضوع، وتقديم مقترحات لتطوير النصوص المتعلقة بالظروف الطارئة والقوة القاهرة.

الدراسات السابقة:

بعد البحث والقراءة في موضوع الدراسة والاطلاع على بعض الرسائل العلمية والأبحاث السابقة المشابهة للموضوع، تبين أن الأبحاث التي تناولت جائحة فيروس كورونا المستجد، وأثاره القانونية على العقود الإدارية قليلة؛ وذلك نظراً لطبيعة وحادثة الموضوع، ووجدت أن هذا الموضوع بحاجة إلى الدراسة بشكل أكبر لإيضاح الآثار القانونية بشكل أكبر، ومعرفة النظرية المتبعة على هذه الجائحة؛ لذا حاولت استقصاء أهم الدراسات، وأكثرها فائدةً وأقربها لدراستي، وهي على النحو الآتي:

الدراسة الأولى: بعنوان "أثر جائحة كورونا على التوازن المالي للعقد الإداري"، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة تكريت، في العراق، مج ٩، العدد خاص، في عام ٢٠٢٠م، قام ببحثه أ.م.د/ علياء غازي موسى، و.م.م/ شيماء سعدون عزيز.

ملخص الدراسة: يتكوّن البحث من مبحثين، حيث يقوم بدراسة نظرية الظروف الطارئة في القانون العراقي والشريعة الإسلامية، وتناول الباحث من خلال دراسته آثارَ جائحة فيروس كورونا المستجد كظرف طارئ، فعرفّ النظرية، وذكر شروطها وأساسها القانوني، وآثارها.

توصّل الباحث إلى عدة نتائج منها: مناط أعمال نظرية الظروف الطارئة هو أن تطرأ خلال تنفيذ العقد الإداري، وأن الجائحة تُعدُّ حالة طارئة تُعفي أو تُخفف من الالتزامات التعاقدية وفقاً لأحكام نظرية الظروف الطارئة.

أوصى الباحث بعدة توصيات منها: يُوصى بأن تشارك الجهة الإدارية المتعاقد معها في تحمّل الخسارة بأن تُعوّضه تعويضاً عادلاً عن الجزء الأكبر من الخسارة التي لحقت به، كما أوصى بضرورة منح القضاء الإداري صلاحيات النظر والاختصاص في منازعات العقود الإدارية باعتبارها القضاء المختصّ بالفصل في النزاعات الإدارية، وأوصى بتطبيق نظرية الظروف الطارئة على الجائحة لتوافر شروط النظرية فيها.

تتشابه هذه الدراسة مع دراستي الحالية في تطرّق الباحث لنظرية الظروف الطارئة من عدة نواحٍ؛ من أهمها: مفهوم النظرية، وشروط تطبيقها وآثارها القانونية، إلّا أن دراستي شملت نظرية الظروف الطارئة، وكذلك نظرية القوة القاهرة، مع دراسة مفهوم وشروط وآثار كل نظرية، ومتى تكون الجائحة ظرفاً طارئاً، ومتى تكون قوة القاهرة.

الدراسة الثانية: بعنوان "الاجتهاد القضائي لمعالجة الآثار الناشئة عن جائحة كورونا على العقود"، بحث منشور في مجلة جامعة أم القرى، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، العدد ٨٣، في عام ٢٠٢٠م، قام ببحثه الدكتور/ محمد بن علي بن محمد القرني.

ملخص الدراسة: يتكوّن البحث من ثلاث مباحث، حيث يقوم بدراسة الجانب النظامي للموضوع في إطار النظام السعودي ومرجعياته التشريعية، والكشف عن الحلول القضائية التي يمكن أن يتبناها القضاء السعودي.

توصّل الباحث إلى عدة نتائج منها: أن أثر الجائحة يختلف على العقود باختلاف طبيعتها والتزاماتها التعاقدية ونطاقها، وأن القضاء السعودي أخذ بالقواعد العامة لنظريتي القوة القاهرة والظروف الطارئة القانونية، كما ونصت الأنظمة السعودية في أنظمة ولوائح متعددة على عدد من الحلول التي

يتبناها أطراف العقد لمواجهة الآثار المترتبة على حالات القوة القاهرة والظروف الطارئة.

أوصى الباحث بعدة توصيات منها: مناسبة التدخل التنظيمي بوضع قواعد موضوعية لمعالجة آثار العقود في ظل جائحة كورونا وفقاً لما أعلنه وزير العدل، استكمال الجوانب المتعلقة بإصدار نظام للمعاملات المدنية في المملكة.

الدراسة الثالثة: بعنوان "جائحة فيروس كورونا وأثرها على تنفيذ الالتزامات العقدية"، بحث مُحكَّم منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ملحق خاص، ع ٦، لعام ٢٠٢٠م، د. ياسر عبدالحميد الإفتيحات. مُلخَّص الدراسة: يتكوَّن البحث من مبحثين رئيسيين، قام به الباحث متبعاً المنهج التحليلي، وتضمَّن مفهوم الجائحة وأنواعها، والتفريق بين الجوائح السماوية والجوائح البشرية، وتأثير الجائحة، معتمداً في دراسته على الشريعة الإسلامية.

توصَّل الباحث إلى عدة نتائج منها: أن الجوائح قد تأخذ شكل القوة القاهرة، وقد تأخذ شكل الظرف الطارئ، وأن الجوائح قد تنتهي ولكن آثارها تبقى ولا تزول، ولا تطبق نظرية القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة على العقود الاحتمالية.

أوصى الباحث بعدة توصيات منها: ضرورة إيجاد نصوص قانونية؛ لضبط الحدود الفاصلة بين احترام إرادة الأطراف وتنفيذ العقد بالشروط التي اتفقوا عليها مسبقاً، وإيجاد نصوص قانونية لمعالجة آثار جائحة كورونا.

تتشابه هذه الدراسة مع دراستي الحالية في كونها تتحدَّث عن جائحة فيروس كورونا المستجد وآثارها القانونية، ومتى تُطبَّق نظرية الظروف الطارئة والقوة القاهرة عليها، وشروط تطبيق النظريتين، إلا أن دراستي

شملت آثار كل نظرية، ومدى تطابقها مع الجائحة، معتمدة على الشريعة الإسلامية والنظام السعودي وبعض القوانين المقارنة.

خطة البحث:

تم تقسيم هذا البحث إلى فصلين رئيسيين، ولكل فصل مبحثان، وهي مُرتبة على النحو الآتي:

الفصل الأول: فيروس كورونا وماهية نظرية الظروف الطارئ والظرف القاهر.

المبحث الأول: ماهية نظرية الظروف الطارئ وشروط تصنيف الفيروس.

المبحث الثاني: ماهية نظرية القوة القاهرة وشروط تصنيف الفيروس.

الفصل الثاني: آثار جائحة فيروس كورونا على العقود الإدارية.

المبحث الأول: آثار جائحة فيروس كورونا المستجد بصفته ظرفاً طارئاً.

المبحث الثاني: آثار جائحة فيروس كورونا المستجد بصفته قوة قاهرة.

الفصل الأول

فيروس كورونا وماهية نظرية الظروف الطارئ والظرف القاهر

أبصرت دول العالم أجمع مجموعةً من الجوائح التي أثرت اقتصادياً واجتماعياً على عدد كبير من فئات المجتمع، ومثال ذلك الحمى الإسبانية التي كانت سبباً في العديد من الخسائر الاقتصادية والإنسانية الضخمة، ومن الجوائح المستجدة والتي نعيشها في وقتنا الحالي هي فيروس كورونا المستجد، وهذه الجوائح تستدعي أحكاماً فقهية وقانونية جديدة، وتحديث السابقة منها؛ لمحاولة الحد من الآثار التي تحدثها هذه الجوائح، ويكون لها تأثير اقتصادي واجتماعي كبير^(٣).

وجائحة فيروس كورونا المستجد تندرج تحت عشيرة واسعة من الفيروسات التي سببت أمراضاً متعددة للحيوان والإنسان، وكما هو معروف بأن عدداً كبيراً من فيروسات كورونا أحدثت أضراراً لدى البشر، وأمراضاً تنفسية خطيرة تتمثل في نزلات البرد الشائعة، والأمراض الأشد مثل: متلازمة الشرق الأوسط التنفسية (ميرس)، والمتلازمة التنفسية الحادة الوخيمة (سارس)، ويحدث فيروس كورونا المستجد والمكتشف مؤخراً مرض (كوفيد ١٩)، وهو مرض يصيب الجهاز التنفسي للإنسان بإصابات خطيرة، قد تؤدي إلى الوفاة -لا سمح الله- كما أنه فيروس شديد العدوى، وينتقل بكافة سبل الاتصال البشري^(٤).

وقد قامت فئة من الباحثين بالحكم على الوباء بأنه يخضع لنظرية

(٣) - د. فهد بن حمود الحقباني، وقفات تأملية في جائحة كورونا وآثارها، جامعة الأعمال والتكنولوجيا، جدة، ٢٠٢٠م، ص ١.

(٤) - نشرة الألكسو العلمية، عن التعريف بجائحة كورونا، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، العدد ٢، ٢٠٢٠م.

القوة القاهرة بشكل عام، والبعض الآخر أدرجه تحت نظرية الظروف الطارئة بشكل عام، ويختلف الباحث معهم في هذا الجانب حيث إن جائحة فيروس كورونا المستجد تُؤثّر على العقود بشكل مختلف من عقد لعقد، ودليل ذلك قرار المحكمة العليا بشأن إقرار مبادئ في شأن الجوانب المتصلة بجائحة كورونا بقولها: قرّرت الهيئة العامة للمحكمة العليا ما يلي: تُعدُّ جائحة فيروس كورونا من الظروف الطارئة إذا لم يمكن تنفيذ الالتزام أو العقد إلا بخسارة غير معتادة، ومن القوة القاهرة إذا أصبح التنفيذ مستحيلاً^(٥).

كما ذكر القرار ذاته الشروط الواجب توافرها لتطبيق مبادئ القوة القاهرة أو نظرية الظروف الطارئة، وهذه الشروط هي:

- ١- أن يكون مبرماً قبل بدء الإجراءات الاحترازية للجائحة، ويستمرُّ تنفيذه بعد وقوعها.
- ٢- أن يكون أثر الجائحة مباشراً على العقد ولا يمكن تلافيه.
- ٣- أن يستقلُّ أثر الجائحة الواقع على العقد دون مشاركة سبب آخر.
- ٤- ألا يكون المتضرر قد تنازل عن حقه أو اصطاح بشأنه.
- ٥- ألا يكون أثر الجائحة وضررها معالجاً بنظام خاص، أو بقرار من الجهة المختصة.

وفي بحثنا هذا سوف نتطرّق لهذه الشروط بالإضافة لشروط نظرية القوة القاهرة، ونظرية الظروف الطارئة الخاصة، فيتبيّن لنا مما سبق بأن متى ما كان أثر الجائحة على العقود الإدارية غير مُسبّب لاستحالة التنفيذ طُبقت نظرية الظروف الطارئة، وإذا كان أثر الجائحة مسبباً للاستحالة طُبقت نظرية القوة القاهرة.

صُنفت نظرية الظروف الطارئة بالحدّثة، وقد ظهرت أهميّتها

(٥) - قرار المحكمة العليا بشأن الجوانب المتصلة بجائحة كورونا، قرار رقم ٤٥/م،

٠٨/٠٥/١٤٤٢هـ، ص ٤-١.

الكبرى في الآونة الأخيرة؛ وذلك تزامناً مع ظهور الظروف الاقتصادية التي برزت على الكثير من المجتمعات، ومن أبرزها جائحة فيروس كورونا المستجد، ما أحدث ضرراً وآثاراً على التزامات الأطراف التعاقدية، وقد تطوّرت هذه النظرية من بروزها إلى وقتنا الحالي حتى ظهرت بالمظهر التي هي عليه الآن، وكان الهدف من ذلك أن يكون لمبدأ العدالة الغلبة على مبدأ العقد سريعة المتعاقدين الذي يحكم كافة العقود، وبالتالي لكي يتحقّق التوازن والتعادل المالي بين طرفي العقد، كان من الواجب تطبيق هذا المبدأ متى ما توافرت شروطه الأساسية.^(٦)

ألقت هذه الجائحة بظلالها على الالتزامات التعاقدية؛ كان ذلك بين الجهة الإدارية أو المتعاقد معها، ومما لا يدع مجالاً للشك فيه أن للظروف الطارئة والقوة القاهرة أثراً مباشراً على هذه العقود، فيكون من الصعب على أحد أطراف العقد أن يقوم بتنفيذ التزاماته إذا ما حدث ظرف استثنائي وغير متوقع، أو حلت قوة القاهرة يصعب دفعها، وجعلت الالتزامات الواقعة على أطراف العقد مستحيلة التنفيذ، وعند حدوث ذلك يكون للتشريعات دخولٌ مباشرٌ لرد الالتزامات إلى حالتها المتساوية، وتحقيق التوازن المالي للعقد.

نستنتج مما سبق أن نظرية الظروف الطارئة قامت لمواجهة ظروف خارجية تُؤدّي إلى إرهاب المتعاقد، وإلحاق الضرر الجسيم به^(٧)، وبالنظر إلى جائحة كورونا، وما سببته من أضرار جسيمة على العقود الإدارية، نجد أن نظرية الظروف الطارئة تنطبق على بعض العقود التي تأثرت بهذه

(٦) د. عبدالسلام الترماني، نظرية الظروف الطارئة، دراسة تاريخية ومقارنة للنظرية في الشريعة الإسلامية والشرائع الأوروبية وتطبيقات النظرية في تقنيات البلاد العربية، دار الفكر، ١٩٧١م، ص ٧.

(٧) د. نذير أوهاب، نظرية العقود الإدارية، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون، معهد الإدارة العامة، ٢٠٠٦م، ص ١٧٥.

الجائحة وليس جميعها؛ وسبب ذلك أن بعض العقود الإدارية أصبحت التزاماتها مستحيلة التنفيذ.

وفيما يتعلّق بنظرية القوة القاهرة، والتي يكون جوهرها استحالة تنفيذ الالتزام الناشئ بين المتعاقد والجهة الإدارية، نجد بأن أهم شرط لها هو استحالة تنفيذ الالتزام الناشئة عن العقد المبرم بين طرفيه.

وفي جائحة كورونا يكون اللجوء إلى نظرية القوة القاهرة التي لا يمكن دفعها، والتي يكون لها تأثير واضح على المسؤولية العقدية، إذا ما تحققت شروطها، وأهم هذه الشروط هو استحالة تنفيذ التزامات العقد.

وجائحة كورونا تحتل النظريتين معاً: (نظرية الظروف الطارئة) و (نظرية القوة القاهرة)، ويعود السبب في ذلك أنها حدث خارجي لم يكن بالإمكان توقّعه، ولا يمكن دفعه، وليس ناتجاً عن خطأ أو إهمال من جانب المتعاقدين.

وبناءً على ما تقدّم سوف نقسّم هذا الفصل إلى مبحثين هما:

المبحث الأول: ماهية نظرية الظرف الطارئ وشروط تصنيف الفايروس.

المبحث الثاني: ماهية نظرية القوة القاهرة وشروط تصنيف الفيروس.

المبحث الأول

ماهية نظرية الظروف الطارئ وشروط تصنيف الفايروس

العقود بجميع صورها تكون خاضعة لقاعدة عامّة تهدف إلى جعل أطراف العقد وهما الجهة الإدارية والمتعاقد معها بتنفيذ التزاماتهما التعاقدية، ولكنّ هذه القاعدة يُقابلها قاعدة أخرى، وهي أن يكون هناك توازن مالي بين التزامات طرفي العقد الإداري من الناحية الاقتصادية، حتى لا تقع على أحد طرفي العقد خسائر فادحة يتعذّر معها قيامه بتنفيذ التزاماته، ففي مرحلة تكوين العقد وتنفيذه تكون مواجهة أيّ اختلال يقع على هذا التوازن عبر نظرية الإذعان، أما في مرحلة التنفيذ فتكون مواجهته بنظرية الظروف الطارئة، وكذا نظرية القوة القاهرة، مع ضرورة التبيّن فيما إذا كان الحدث الاستثنائي الذي طرأ على العقد الإداري خلال فترة تنفيذه كان سبباً في جعل تنفيذ التزامات العقد مستحيلًا أو لا^(٨).

ونظرية الظروف الطارئة كان أساس قيامها مواجهة ظروف خارجية تُؤدّي إلى إرهاب المتعاقد^(٩)، والتسبّب في العديد من الأضرار الجسيمة له، فإذا ما طرأ أثناء تنفيذ العقد الإداري حوادث استثنائية عامة وليست خاصة، ولم يكن في الوُسع توقُّعها عند المتعاقد مع الجهة الإدارية قبل إبرام العقد، أو استطاعته دفعها، وأن يجعل تنفيذ العقد الإداري شديداً ومرهقاً، فيكون الهدف من نظرية الظروف الطارئة هو إعادة التوازن المالي للعقد إلى ما كان عليه

(٨) - ص. صباح المصري، العقود الإدارية طبقاً لأحكام المناقصات والمشتريات

الحكومية، دار الكتاب الجامعي، ١٤٣٨ هـ، ص ٢٩٧.

(٩) - د. نذير أوهاب، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١٧٥.

قبل حدوث الظروف الطارئة.^(١٠)

وبالتمعّن في جائحة كورونا نلاحظ بأنها ظرف خارجي لم يكن بالإمكان توقُّعه من قِبَل المتعاقدين، كما أنها حادثة استثنائية لم يكن بالوسع تداركها من المتعاقد مع الجهة الإدارية.

ويُقصد بالتكييف القانوني هو "عملية فنية تستهدف تحديد الطبيعة أو الوصف القانوني لمجموع الظروف والمسائل الواقعية التي تحيط بالواقعية؛ وذلك بُغية تقريبه إلى القواعد القانونية ذات القابلية لحل مشكلاته"، وتبدو تلك العملية ضرورية في وصوف الواقعة.^(١١)

من هنا وبناءً على ما تقدّم سوف نعرض في هذا المبحث مفهوم نظرية الظروف الطارئة في المطلب الأول، والتكييف القانوني لجائحة كورونا بالنسبة للظروف الطارئة في المطلب الثاني، وذلك على النحو التالي:
المطلب الأول: ماهية نظرية الظروف الطارئة.

المطلب الثاني: التكييف القانوني لجائحة كورونا بالنسبة للظروف الطارئة.

(١٠) - د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر، ٢٠٢٠م، ص ٢٤١.

(١١) - د. أحمد عبدالكريم سلامة، السياحة والعقود الدولية الجديدة، ص ٢٣.

المطلب الأول

ماهية نظرية الظروف الطارئة

ذكرنا سابقاً أن عند إبرام العقود الإدارية وأثناء تنفيذها قد تحدث ظروف استثنائية غير مُتَوَقَّعة عند التعاقد، وتكون خارجة عن إرادة الطرفين، وتكون سبباً في قلب التوازن المالي للعقد، حيث تلحق بالمتعاقد مع الجهة الإدارية خسائرٌ فادحة تتجاوز الحد المقبول أو المألوف.

كما أن الهدف من نظرية الظروف الطارئة تحقيق العدالة في معاملة المتعاقد مع الجهة الإدارية؛ وذلك ضماناً لاستمرار سير المرافق العامة بانتظام واطراد، حيث إن المرفق الذي يكون للمتعاقد الحق في إدارته يكون معرضاً لخطر التوقف، إذا ما حدث ظرف استثنائي أثناء تنفيذ العقد بفعل الظروف الطارئة، وكان هذا الحدث مرهقاً للمتعاقد^(١٢)، فيكون من حق المتعاقد المتضرر طلب المساعدة من الجهة الإدارية؛ للتغلب على الظروف الطارئة، ومثال ذلك زيادة المدة الأزيمة لتنفيذ الالتزام الواقع على عاتقه.^(١٣) يتضح لنا بأن للمتعاقد الحق في أن يطلب من الجهة الإدارية أن تقوم بتقدير الضرر الذي وقع عليه جراء هذا الظرف، فإذا ما كان الظرف أحدث أضراراً على المتعاقد مع الجهة الإدارية ومنعته من إتمام التزاماته بالوقت المُتَّفَق عليه في العقد جاز للجهة الإدارية تمديد هذا الوقت وزيادته.

(١٢) - د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٣م، ص ١٨٤. د. محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٠م، ٢٢١.

(١٣) - د. هاني عبدالرحمن إسماعيل غانم، النظام القانوني لعقد التوريد دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٢م، ص ١١٦١.

ولكن حتى تطبق نظرية الظروف الطارئة وجب توافر مجموعة شروط مجتمعة، فإذا توافرت هذه الشروط جميعاً، فإنها تُرتب آثاراً بالنسبة للمتعاقد مع الجهة الإدارية، ويكون هدفها الأصل ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد وعدم تعطله مطلقاً. (١٤)

ومن أجل ذلك كله قُمنّا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين رئيسيين، نتناول في الفرع الأول: مفهوم نظرية الظروف الطارئة ونشأتها، وفي الفرع الثاني نتناول: شروط نظرية الظروف الطارئة.

وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: مفهوم نظرية الظروف الطارئة ونشأتها.

الفرع الثاني: شروط نظرية الظروف الطارئة.

(١٤) - د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، مرجع سابق، ص ٣٥٤ وما بعدها.

الفرع الأول

مفهوم نظرية الظروف الطارئة ونشأتها

لتبسيط هذا الفرع سوف نقوم بتقسيمه إلى نقطتين أولاً: مفهوم نظرية الظروف الطارئة، ثانياً: النشأة التاريخية لنظرية الظروف الطارئة.

أولاً: مفهوم نظرية الظروف الطارئة.

١- الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي:

عرّف بعض الفقهاء المعاصرين نظرية الظروف الطارئة بأنها "مجموعة القواعد والأحكام التي تعالج الآثار الضارة اللاحقة بأحد العاقدين الناتجة عن تغيير الظروف التي تم بناء العقد في ظلها"^(١٥).
ولقد قام المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الرابعة بتعريف نظرية الظروف الطارئة بأنها "مشكلة ما قد تطرأ بعد إبرام العقود ذات التنفيذ المتراخي في مختلف الموضوعات، من تبدل مفاجئ في الظروف والأحوال ذات التأثير الكبير في ميزان التعادل الذي بنى عليه الطرفان المتعاقدان حساباتهما، فيما يعطيه العقد كلياً منهما من حقوق، وما يُحمّله إياه من التزامات، مما يُسمى اليوم في العرف التعامل بالظروف الطارئة"^(١٦).

(١٥) - د. محمد خالد منصور، تغير قيمة النقود وتأثر ذلك بنظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي المقارن، مجلة علوم الشريعة والقانون، ١٩٩٨م، ص ١٥٣.
(١٦) - مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الظروف الطارئة وتأثيرها في الحقوق والالتزامات العقدية، ١٤٠٢هـ، ص ٢٢٣.

٢- الظروف الطارئة في النظام السعودي:

عرّف ديوان المظالم نظرية الظروف الطارئة بأنها "كلُّ حادث عام لاحق على تكوين العقد غير متوقَّع الحصول عند التعاقد ينجم عنه اختلال بين المنافع المتولدة عن عقد يتراخى تنفيذه إلى أجل أو آجال، ويصبح تنفيذ المدين أو الملتزم كما أوجبه العقد مرهقاً شديداً ويتهدهد بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في خسائر التجار".

كما ردَّ المنظم السعودي نظرية الظروف الطارئة إلى أصول شرعية، وكان ذلك استناداً إلى ما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم، فقد روى الإمام البخاري رضي الله عنه عن عمرة بنت عبدالرحمن أنها قالت: "سمعتُ عائشة رضي الله عنها تقول: سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم صوت خصوم بالباب عالية أصواتهم، وإذا أحدهما يستوضع الآخر ويسترفقه في شيء وهو يقول: والله لا أفعل، فخرج عليهما رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: أين المتألّي على الله لا يفعل المعروف؟ فقال: أنا يا رسول الله، فله أيُّ ذلك أحبُّ (١٧)".

كما قام مجلس المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في قراره السابع بتناول فكرة الظروف الطارئة، وسلطات القاضي وأساسها الشرعي في معالجة أثر الظروف الطارئة، كما كان لديوان المظالم العديداً من الأحكام التي تخصُّ نظرية الظروف الطارئة، ومن هذه الأحكام "وترى الدائرة أن مطالبة الشركة المدعية تتدرج تحت نظرية الظروف الطارئة؛ ولذلك فإنها ستناقش هذه النظرية، ومن ثم تطبيقها على دعوى المدعية لمعرفة مدى استحقاقها من عدمه.

(١٧) - أخرجه الإمام البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت لبنان، بدون سنة النشر، ج ٤ ص ٣٠٧.

٣- الظروف الطارئة في القانون المصري:

كان للنظام المصري العديد من الأحكام المتعلقة بنظرية الظروف الطارئة، وعرفت أحكام القضاء الإداري المصري على أن الظروف الطارئة هي "عبارة عن ظروف عامة استثنائية، اقتصادية كانت أو طبيعية أو إدارية وقعت أثناء تنفيذ العقد، ولا دخل لإرادة المتعاقد في حدوثها، ولا يكون في وسعه توقعها عند إبرام العقد، ولا يملك دفعها عند وقوعها، ويكون من شأن هذه الظروف أن تصيب المتعاقد بخسارة فادحة تجاوز الخسارة العادية التي يمكن احتمالها على نحو تختلُّ معه اقتصادات العقد اختلالاً جسيماً"^(١٨).

ولقد قضت محكمة النقض المصرية بأن "قوام نظرية الحوادث الطارئة في معنى المادة ١٤٧ من القانون المدني هو أن يكون الحادث استثنائياً وغير متوقع الحصول وقت انعقاد العقد".

ثانياً: النشأة التاريخية لنظرية الظروف الطارئة:

إن نظرية الظروف الطارئة لا تُعنى فقط بالقانون الإداري، فهي موجودة في القانون الدولي العام، حيث إنها ازدهرت في ظل القانون العام، وبدأت في القانون الدولي شرطاً ضمنياً، حيث كان لا يجوز للدول التي ارتبطت فيما بينها أن تطلب إعادة النظر في شروط المعاهدة إذا تغيرت الظروف التي أبرمت المعاهدة في ظلها، وفي القانون الجنائي تدرج تحت مُسمى حالة الدفاع الشرعي، وفي القانون الدستوري تحت

(١٨) - حكم المحكمة الإدارية العليا بمصر في الطعن رقم ١٥٦٢ لسنة ١٠٠٠ جلسة

١١/٥/١٩٦٨م، الموسوعة الإدارية الحديثة، ص ٨٩٢.

مُسمى نظرية الضرورة.^(١٩)

ونشأت نظرية الظروف الطارئة في بادئ الأمر في فرنسا، وكان ذلك بعد نشوب الحرب العالمية الأولى، فقد ارتفعت أسعار الفحم ارتفاعاً ليس عادياً لدرجة جعلت من "شركة الإضاءة لمدينة بوردو" التفكير في أن ما تتقاضاه من أسعار عن هذه الخدمة لم يعد يتكفل بتغطية نفقات الجهة الإدارية التي باتت تتحمل خسائر فادحة؛ ما جعلها تتقدم إلى السلطات المختصة طالبة رفع تلك الأسعار، وقوبل ذلك من قبل السلطات المختصة بالرفض، وتمسكت بوجود تنفيذ الشركة لمقتضيات العقد استناداً إلى القاعدة المدنية التقليدية "أن العقد شريعة المتعاقدين"، وأنه لا يُعفى أحد المتعاقدين من التزاماته قبل الآخر إلا "القوة القاهرة"^(٢٠) التي كانت تعد ظرفاً استثنائياً دون نظرية الظروف الطارئة، فقامت الشركة إلى اللجوء لمجلس الدولة الفرنسي الذي قرّر بدوره بأنه إذا وجدت ظروف لم تكن في الحسبان، وكان من شأنها أن تزيد الأعباء المُلقاة على عاتق الملتزم إلى حد الإخلال بتوازن العقد إخلالاً جسيماً، فللملتزم الحق في أن يطلب من الجهة الإدارية المساهمة إلى حد ما في الخسائر التي تلحق به.^(٢١)

وبعد قرار مجلس الدولة الفرنسي تم صدور العديد من التعديلات المنظمة لشكل ومضمون النظرية إلى أن وصلت إلى ما هي عليه الآن.

(١٩) - د. حكيم بن راشد بن سعيد الكيومي، أثر تداعيات فيروس كورونا على الالتزامات التعاقدية في عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية للنشر، ٢٠٢٠م، ص ٥٥ وما بعدها.

(٢٠) - د. محمد حاتم البيات، نظرية الظروف الطارئة، مقال من كتاب ذكر في موقع الموسوعة العربية قسم الموسوعة القانونية المختصة.

(٢١) د. محمد حاتم البيات، نظرية الظروف الطارئة، مرجع سابق.

الفرع الثاني

شروط نظرية الظروف الطارئة

لكي تتحقق نظرية الظروف الطارئة لا بد من توافر شروط معينة تختصُّ بالظرف ذاته، وهذه الشروط يمكن تقسيمها كالتالي:

أولاً: أن تطرأ هذه الظروف خلال مدة تنفيذ العقد الإداري:

يستوجب لتطبيق نظرية الظروف الطارئة أن يقع الظرف في مدة زمنية محددة، وهذه المدة تكون خلال مدة تنفيذ العقد الإداري، أي: لا تنطبق شروط النظرية على العقد الإداري إذا حدث الظرف الاستثنائي قبل إبرامه أو بعد انقضائه؛ لأن وقوع الظرف الطارئ قبل أن يبرم العقد الإداري يكون واضحاً للجهة الإدارية والمتعاقد معها؛ ليطمَّ وضعه في الحسبان عند تقديرهم لأسعار التعاقد، أما إذا وقع الظرف الاستثنائي بعد انقضاء العقد فلا ضرر من ذلك على المتعاقد مع الجهة الإدارية، ولا يحقُّ له المطالبة بالتعويض^(٢٢).
ذكر قرار مجمع الفقه والقضاء وجوب وقوع الظرف الطارئ خلال مدة تنفيذ العقد، أي: بعد إبرامه وقبل تمام تنفيذه؛ إذ لا إخلال بالتوازن المالي للعقد قبل إبرامه، كما لا أثر للظرف الطارئ على التوازن المالي للعقد بعد انتهائه.

(٢٢) - د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتب

القانونية، ٢٠٠٥م، ص ٢٠٧.

ثانياً: أن يكون ظرفاً استثنائياً لم يكن بالإمكان توقعه ولا يمكن دفعه:

يتطلب هذا الشرط أن يكون الحادث الاستثنائي لم يكن بالإمكان توقعه من قبل المتعاقد مع الجهة الإدارية عند إبرام العقد الإداري، ولم يكن بوسعه توقع حدوثه وفقاً للظروف العادية^(٢٣)، ولا يُكتفى بأن يكون هذا الظرف استثنائياً غير متوقع، بل يجب أن يكون الظرف عاماً، وقد ذكر الدكتور السنهوري: "أن الحوادث الاستثنائية ينبغي ألا تكون خاصة بالمدين، بل يجب أن تكون عامة شاملة ولطائفة كفيضان عالٍ غير منظر يكون قد أغرق مساحة واسعة من الأرض أو غارة غير منتظرة للجراد أو انتشار وباء"^(٢٤).

يتبين لنا من ذلك أن الحوادث الخاصة بالمتعاقد لا تكون سبباً لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، وبذكر أمثلة على الحوادث العامة نجد بأن الدكتور السنهوري ذكر انتشار الوباء كمثال للظروف العامة، وهذا ما نشهده في زماننا هذا من انتشار للفيروس.

كما يجب أن يكون الظرف الاستثنائي من الظروف التي يستحيل دفعها، وتم ذكر هذا الشرط في النظام السعودي وفي معظم القوانين المقارنة، أما إذا كان عكس ذلك، فعندئذ لا تطبق نظرية الظروف الطارئة؛ سواء كان متوقعاً أو غير متوقع، فإذا كان الظرف الطارئ غير متوقع لدى الجهة الإدارية والمتعاقد معها، ولكن كان بالإمكان دفعه، يُعتبر من قبيل الظروف

(٢٣) - د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، مرجع سابق، ص ٣٥٤.

(٢٤) - د. عبدالرازق أحمد السنهوري، النظرية العامة للالتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد، ١٩٣٤م، ص ٦٤٣.

الطارئة.

أما في حالة إذا كان الظرف الاستثنائي مُتَوَقَّع الحدوث من قِبَل الجهة الإدارية والمتعاقد معها، لكن لم يتوقع المدى الذي يمكن أن تصل إليه آثاره، فإن نظرية الظروف الطارئة تُطبَّق في هذه الحالة^(٢٥).

ثالثاً: أن تكون هذه الظروف خارجة عن إرادة أطراف العقد:

لكي يتمَّ تطبيق نظرية الظروف الطارئة يستوجب أن يكون الظرف الطارئ هو سبب حدوث الضرر والخسائر غير العادية، وألَّا يكون لإرادة طرفي العقد أيُّ شأن في إحداثه أو المساهمة به بأي شكل من الأشكال، فإذا كان اختلال التوازن المالي للعقد نتيجةً لقرار صادر من جانب الجهة الإدارية، فتطبق نظرية عمل الأمير، أو نظرية المسؤولية العقدية إذا كان الضرر نتيجة خطأ^(٢٦)، أما في حالة ما إذا كان المتعاقد مع الجهة الإدارية هو مصدر حدوث الظرف الاستثنائي، أو كان إهماله في التنفيذ قد أوقع نفسه في الظروف الطارئة، فإنه بكلا الحالتين لا يحقُّ له أن يطالب بالتعويض استناداً إلى نظرية الظروف الطارئة^(٢٧).

رابعاً: أن تؤدي هذه الظروف إلى إنزال خسائر فادحة بالمتعاقد يختلُّ معها التوازن المالي للعقد اختلالاً جسيماً:

يُكْمَل الشروط الثلاثة السابقة شرطاً رابعاً، فلا يكفي أن ينتج عن

(٢٥) - د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، مرجع سابق، ص ٣٥٤.

(٢٦) - د. نذير أوهاب، نظرية العقود الإدارية، المرجع السابق، ص ١٧٧.

(٢٧) - د. نذير أوهاب، نظرية العقود الإدارية، المرجع السابق، ص ١٧٧.

وقوع الحوادث أو الظروف الاستثنائية مجرد تفويت فرصة المتعاقد مع الجهة الإدارية في الربح، أو إنقاص أرباحه المتوقعة من تنفيذ العقد، ولا يعتبر هذا الشرط متحققاً إلا بأن ينتج عن الظرف الطارئ خسارة جسيمة وفادحة وغير معتادة تجاه المتعاقد مع الجهة الإدارية، وأن تكون هذه الخسارة غير عادية وتتجاوز الخسارة المألوفة.^(٢٨)

ويتمُّ تقدير اختلال التوازن المالي للعقد في كل حالة على حدة وفقاً لظروف كل عقد، فيؤخذ في عين الاعتبار جميع عناصر العقد الإداري التي تؤثر في توازنه المالي، فيعدُّ العقد وحدة واحدة، ويكون تقدير قلب التوازن المالي للعقد بمراعاة جميع العناصر التي يتألف منها، إذ قد يكون بعض العناصر مجزياً ويُعوّض عن العناصر التي تستتبع الخسارة^(٢٩).

(٢٨) - د. نذير أوهاب، نظرية العقود الإدارية، المرجع السابق، ص ١٧٨.

(٢٩) - د. نذير أوهاب، نظرية العقود الإدارية، المرجع السابق، ص ١٧٨.

المطلب الثاني

التكييف القانوني لجائحة كورونا بالنسبة للظروف الطارئة

التكييف القانوني هو إجراء أولي لتحليل واقعة ما من الناحية القانونية، وإلباسها الوصف الصحيح؛ لتحديد القواعد والمبادئ القانونية الواجبة التطبيق في تلك الواقعة، وهو إعمال النظر والفكر معاً، من خلال عملية توصف بالذهنية، وتتمثل في إنزال نظم قانونية على واقعة معينة، أو أن تدرج الواقعة في فئة محددة، أو حتى بيان القاعدة القانونية الواجب إعمالها على الواقعة المطروحة^(٣٠)، ومن هنا ظهرت الحاجة للتكييف القانوني لجائحة كورونا على العقود والاتفاقيات باعتبارها ظرفاً طارئاً أو قوة قاهرة.

تنقسم العقود الإدارية في المملكة العربية السعودية في ظل جائحة فيروس كورونا المستجد إلى قسمين، القسم الأول: تأثر تأثيراً شديداً بجائحة كورونا، وحلّت على المتعاقد مع الجهة الإدارية خسائر فادحة وغير عادية، والقسم الثاني، لم يتأثر بجائحة كورونا نتيجة التدخلات الحكومية بفرض العديد من الإجراءات الاحترازية التي أدت إلى تفادي آثار فيروس كورونا، فأنتهت تنفيذ عقودها لمصلحة الجهة الحكومية في ظل ظروف شبه طبيعية، ودون تحميل المتعاقد مع الجهة الإدارية غرامات تأخير أو أضرار.

فجائحة كورونا هي ظرف غير متوقع من قبل طرفي العقد، ولا يمكن التنبؤ بها، ولا يمكن دفعها، وخارجة عن إرادة المتعاقد والجهة الإدارية، فنلاحظ أن العالم أجمع لا يزال متأثراً بنفسي فيروس كورونا الذي أثار مشاكل اقتصادية

(٣٠) - د. اللطيف القرني، مقال بعنوان تكييف الحكم القضائي، جريدة العرب

الاقتصادية الدولية، السبت ١٥ مايو ٢٠١٠م.

ضخمة في المشهد العالمي حتى الآن.

ولكي يتمّ تصنيف فيروس كورونا كظرف طارئ يتبع نظرية الظروف الطارئة يستوجب علينا دراسة الظرف الاستثنائي لكل عقد من العقود الإدارية المتأثرة بهذا الظرف، ولإيضاح ذلك نُقسّم هذا المطلب إلى فرعين، نتحدّث في الفرع الأول عن شرط المدة الزمنية وعدم التوقُّع، وفي الفرع الثاني شرط إرادة الأطراف وحدوث الخسائر.

الفرع الأول: شرط المدة الزمنية وعدم التوقُّع.

الفرع الثاني: شرط إرادة الأطراف وحدوث الخسائر.

الفرع الأول

شرط المدة الزمنية وعدم التوقع

في بداية نشأة نظرية الظروف الطارئة، وبسبب ظروف الحرب العالمية الأولى ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى ضرورة اشتراط عدم توقُّع الظرف أو الحادث نفسه بغضِّ النظر عن إمكانية توقُّع أو عدم توقُّع آثاره؛ ولذلك قضى المجلس بسبب النتائج المترتبة على الحرب العالمية الأولى بأن نظرية الظروف الطارئة لا يمكن الاستناد إليها إلا بالنسبة للعقود التي أبرمت قبل بداية الأعمال الحربية، أما بالنسبة للعقود التي أبرمت بعد بداية الأعمال الحربية فإنه رفض تطبيق النظرية بصدها على أساس الحرب لم تعد حادثاً غير متوقَّع.

ولكن مجلس الدولة الفرنسي قام بالعدول عن تشدُّده السابق، حيث إنه سمح بتطبيق نظرية الظروف الطارئة، وكان ذلك بناءً على النتائج غير المتوقعة للظرف، وبمعنى آخر أصبح المجلس يكتفي في العديد من الحالات بأن تكون آثار الظرف الطارئ هي التي لم يكن في الإمكان توقُّعها من قبل الجهة الإدارية والمتعاقد معها^(٣١).

وكما حدَّدت المدة الزمنية التي إذا ما حدث ظرف طارئ خلالها طبقت نظرية الظروف الطارئة، وهي المدة التي تكون بين إبرام العقد وقبل انتهائه، أي: خلال تنفيذ العقد المبرم بين المتعاقد والجهة الإدارية.^(٣٢) ولقد اتخذ النظام السعودي النهج ذاته، فقد اشترط أن يقع عدم التوقع

(٣١) - د. علي فيلافي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٥م، ص ٢٧٤.

(٣٢) - د. علي فيلافي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، مرجع سابق، ص ٢٧٤.

ووقوع خسارة غير معتادة على المتعاقد مع الجهة الإدارية على الظرف الطارئ نفسه، ففي سابقة قضائية في القضاء السعودي والتي كانت تتعلق بإعادة التوازن المالي في الأطراف، ورد في مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية -ديوان المظالم- (القرار رقم ٣/ت لعام ١٤٠١هـ جلسة ١٤٠١/١/٤هـ القضية رقم ٢/٢٩١/ق لعام ١٣٩٥هـ -٢) أن مفاد نظرية الظروف الطارئة أنه إذا طرأت أثناء تنفيذ العقد ظروف أو أحداث لم تكن متوقعة عند إبرام العقد، فقلبت توازنه المالي، وألحق بالمتعاقد خسارة جسيمة وغير معتادة تجاوز الخسارة العادية المألوفة، فيكون من حق المتعاقد مع الجهة الإدارية المتضرر أن يقوم بطلب من الجهة الإدارية المتعاقدة معه مشاركته ومعاونته في هذه الخسارة التي يتحملها، فتعويضه عنها تعويضاً جزئياً.

تُعتبر جائحة فيروس كورونا المستجد ظرفاً طارئاً غير عادي واستثنائياً، كما لا يمكن للمتعاقدين التنبؤ به في أي حال من الأحوال، ولا يمكن دفعه، ولمعرفة شروط تصنيف الجائحة كظرف طارئ وجب علينا تحديد ما إذا كانت الجائحة تنطبق عليها شروط نظرية الظروف الطارئة أو لا، ولإيضاح ذلك نقسم هذا الفرع إلى نقطتين رئيسيتين:

أولاً: المدة الزمنية:

كما ذكرنا سابقاً بأن الظرف الطارئ لا بد أن يقع بعد التعاقد، وأثناء تنفيذ العقد، ولا يمكن أن تطبق النظرية إذا حدث الظرف الطارئ بعد انتهاء العقد أو قبل إبرامه، وجائحة فيروس كورونا المستجد بالنسبة للكثير من العقود كان ظهورها أثناء فترة تنفيذ هذه العقود، أما فيما يتعلق بالعقود التي أبرمت بعدها أو انتهت قبل ظهور هذه الجائحة لا تطبق عليها النظرية. وكما يستوجب أن تكون جائحة فيروس كورونا المستجد مؤقتة، تزول

بعد فترة زمنية، والجوائح تعرف بأنها مصيبة تحلُّ بالرجل في ماله، فتجتاحه كلُّه وتهلكه وتتلفه إتلافاً ظاهراً كالسيل والحريق^(٣٣)، وجائحة فيروس كورونا المستجد هي وباء انتشر في أنحاء العالم بصورة غير متوقعة، وكسائر الأوبئة يكون هناك خط نهاية لها بإذن الله، فنجد بأن الجائحة تنطبق عليها الفترة الزمنية المؤقتة للظرف الطارئ.

كما يستوجب أن تكون الظروف الطارئة عامة وليست فردية، وجائحة فيروس كورونا المستجد هي ظرف عام وليس خاصاً بأحد معين، فلا يكفي في نظرية الظروف الطارئة أن يكون الظرف الاستثنائي الذي وقع خاصاً بالمتعاقد مع الجهة الإدارية وحده مهما كان فادحاً، أو خاصاً بقلّة من الناس، بل لا بد أن يكون الظرف عامّاً، وهذا ما نشهده في الجائحة، حيث إنها ظرف ووباء عام لا يختصُّ بفئة معينة من الناس أو طرف معين، بل إن ضررها قد شمل جميع أنحاء العالم.^(٣٤)

ثانياً: عدم التوقع:

في نظرية الظروف الطارئة يجب أن يكون الحدث الاستثنائي غير متوّع للجهة الإدارية والمتعاقد معها عند إبرام العقد الإداري، ففي جائحة فيروس كورونا المستجد كان ظهورها مفاجئاً لطرفي العقد، ورغم أن الأوبئة بشكل عام لا يستطيع أحد التنبؤ بمدى تأثيرها على الظروف الاجتماعية والاقتصادية إلا أن جائحة فيروس كورونا المستجد، وفي فترة وجيزة تسببت بآثار ضخمة على المستويين الاجتماعي والاقتصادي في جميع أنحاء العالم، وكان من الصعب حتى على منظمة الصحة العالمية تصنيفه كوباء في بداياته

(٣٣) - د. ماجد راغب الطلو، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١٨٥.

(٣٤) - د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، مرجع سابق، ص ٣٥٤.

في الصين، وعليه كان من الصعب التوقُّع بمدى تأثير هذا الوباء على العقود بشكل عام.^(٣٥)

وفي نظرية الظروف الطارئة يرى البعض أنه إذا كانت جائحة فيروس كورونا المستجد متوقعة من المتعاقد مع الجهة الإدارية، لكنه لم يتوقَّع المدى الذي يمكن أن تصل إليه آثارها، فإن النظرية تطبق في هذه الحالة^(٣٦)، وهذا ما ظهر لنا من وباء كورونا، فقد كانت آثاره على منطقة جغرافية معينة، ولم تلبث طويلاً إلى أن انتشرت في سائر أنحاء العالم. وأما في حالة ما إذا كان الحدث الاستثنائي متوقعاً من قبل أطراف العقد ومتوقعاً مدى تأثيره، فلا يمكن أن تطبق نظرية الظروف الطارئة عليه.

(٣٥) - د. جابر جاد نصار، العقود الإدارية، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون تاريخ طباعة، ص ٣٣٧ وما بعدها.

(٣٦) - د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، مرجع سابق، ص ٣٥٤.

الفرع الثاني

شرط إرادة الأطراف وحدوث الخسائر

كما ذكرنا سابقاً بأن يستوجب على الطرف الطارئ أن يكون غير مُتَوَقَّع، ولا يمكن دفعه، فيجب القول هنا أنه يستلزم أن يكون الطرف الطارئ خارجاً عن إرادة أطراف العقد، فيجب لكي يستحق المتعاقد مع الجهة الإدارية التعويض أن تكون العلاقة بينه وبين الطرف الطارئ، ونقصد به هنا جائحة فيروس كورونا المستجد الذي أصابه بالضرر مقطوعاً تماماً، فإذا كان ثمة ارتباط بينه وبين حدوث هذا الطرف على أي وجه، فإن هذه النظرية وما تُرتّبُه من آثار لا تنطبق في هذه الحالة^(٣٧).

ولكن هذا القول لا ينطبق في الوقت الراهن إلا على المتعاقد مع الجهة الإدارية فحسب، دون الجهة الإدارية ذاتها، فالجهة الإدارية المتعاقدة يمكن لها أن تكون هي السبب في حدوث الطرف الاستثنائي، وبالرغم من ذلك تطبق نظرية الظروف الطارئة، تأسيساً على أن الحكمة من إنشاء النظرية هي تمكين المتعاقد مع الجهة الإدارية من السير في استغلال المرفق العام، وتحقيق العدالة في تنفيذ العقد.^(٣٨)

كذلك فيما إذا كانت الخسائر التي حلت بالمتعاقد مع الجهة الإدارية كان سببها إجراءات عامة، صادرة من السلطات الإدارية الأخرى غير الجهة الإدارية التي أبرمت العقد، فإن نظرية الظروف الطارئة تكون واجبة التطبيق أيضاً، وهذا ما طبّقه مجلس الدولة الفرنسي.

(٣٧) - د. جابر جاد نصار، العقود الإدارية، القاهرة، مرجع سابق، ص ٣٣٨.

(٣٨) - د. عادل السعيد أبو الخير، القانون الإداري، بدون دار نشر، ٢٠٠٨م،

كما لا يكفي أن يحدث الظرف الطارئ ويكون خارج إرادة أطراف العقد ليستحق المتعاقد مع الجهة الإدارية التعويض، وإنما يجب أن يُؤدّي هذا الظرف إلى قلب التوازن المالي للعقد على حد تعبير ديوان المظالم. ويرى الباحث بأن نظرية الظروف الطارئة لا تطبق إلا إذا أصبح استمرار المتعاقد مع الجهة الإدارية في تنفيذ العقد أشبه بالكارثة التي أحاطت به من كل جانب، فالتعرض لخسارة فادحة وغير معتادة على المتعاقد مع الجهة الإدارية تؤدي إلى الإضرار بموقفه ووضع المالي ما يؤثر بشكل كبير على استمراره بتنفيذ العقد الإداري، وبناءً على ذلك فإن هذا الظرف الاستثنائي يُؤدّي إلى أن يصبح تنفيذ الالتزام مرهقاً إرهاباً شديداً للمتعاقد مع الجهة الإدارية ولا يكون مستحيلاً.

ولكي نصنف جائحة فيروس كورونا المستجد على أنها ظرف طارئ تنطبق عليها نظرية الظروف الطارئة، يستوجب علينا أن نبيّن ما إذا كانت الجائحة خارجة عن إرادة أطراف العقد، وهل أحدثت ضرراً جسيماً وغير متوقع على المتعاقد مع الجهة الإدارية، ولإيضاح ذلك نقوم بتقسيم هذا الفرع إلى نقطتين رئيسيتين:

أولاً: إرادة الأطراف:

تتشرط نظرية الظروف الطارئة بأن يكون الظرف الاستثنائي أجنبياً عن أطراف العقد، أي: مستقلاً عن إرادتهم، فإذا ما كان الظرف الاستثنائي راجعاً إلى المتعاقد المضرور فلا يحق له بأي حال من الأحوال أن يقوم بطلب التعويض، وعكس ذلك فإذا ما كان الحدث الاستثنائي ناتجاً عن عمل من أعمال الجهة الإدارية، فهنا نخرج عن نظرية الظروف الطارئة، وندخل

في إطار نظرية فعل الأمير^(٣٩).

وفي جائحة فيروس كورونا المستجد يستحيل أن يكون للمتعاقد أو الجهة الإدارية طرف فيه؛ وذلك لأن الظرف الطارئ في هذه الحالة هو وباء عالمي اجتاح الدول كافة، وتسبب بأضرار جسيمة على المستوى العالمي، فينطبق عليه هذا الشرط من شروط نظرية الظروف الطارئة.

ثانياً: وقوع الخسائر:

يجب أن تسبب الجائحة قلب التوازن المالي للعقد، وإحداث ضرر غير معتاد حتى تطبق نظرية الظروف الطارئة، بحيث تؤدي إلى إرهاب المتعاقد إرهاباً مالياً كبيراً حال استمراره في تنفيذ العقد، وتؤدي إلى خسارة المتعاقد خسارة جسيمة تتجاوز الخسارة المألوفة أو المقبولة.

وما يشهده العالم اليوم من انتشار لجائحة فيروس كورونا، وما ترتب عليه من خسائر مالية كبيرة على كافة الأصعدة، وخصوصاً المتعلق منها في العقود الإدارية، نجد بأن هذا الوباء قد تسبب في خسائر مالية جسيمة تتجاوز الخسائر العادية بالنسبة للمتعاقد، وبناءً على ذلك صدرت قرارات اتخذتها القيادة الرشيدة للحد من انتشار هذه الجائحة ومجابهتها لحماية أرواح الناس وسلامتهم، وبعض هذه القرارات تعود بالخسائر على المتعاقد مع الجهة الإدارية بخسائر ليست بالمتعارف عليها؛ لذلك نجد أن جائحة فيروس كورونا تحقق فيها شرط نظرية الظروف الطارئة، وهو وقوع الخسائر، وقلب اقتصادات العقد.

(٣٩) - د. عادل السعيد أبو الخير، القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٦٩٩.

المبحث الثاني

ماهية نظرية القوة القاهرة وشروط تصنيف الفيروس

تتعدّد مفاهيم القوة القاهرة في القانون بشكل عام، فالأصل وفقاً لإجماع مصادر التشريع المختلفة، أن القوة القاهرة حدثٌ يجب أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط ينتج عنه استحالة مطلقة في التنفيذ، وقد تكون استحالة مؤقتة أو جزئية، وهذا ما يُسمى بالمفهوم التقليدي للقوة القاهرة، حيث ينظم هذا المفهوم ما تنتجه القوة القاهرة من تأثير سلبي على مصير العقد على نحو يسمح بالاستمرار في تنفيذه^(٤٠).

ودون الدخول في جدل قانوني حول مصطلح القوة القاهرة والظرف الطارئ إلا أنه لا يوجد خلاف شاسع بينهما في الشروط الواجب توافرها لإعمال واحدة من أي النظريتين، ولكن يوجد هناك اختلاف واحد وجوهري ويكمن في أن القوة القاهرة تُسبب الاستحالة في الاستمرار في تنفيذ العقد، بينما الظرف الطارئ لا يسبب استحالة الاستمرار في تنفيذ العقد، ولكن لا خلاف بأن جانحة فيروس كورونا المستجد إذا أدّى إلى استحالة تنفيذ الالتزام استحالة مطلقة نكون بصدد إعمال نظرية القوة القاهرة التي تُؤدّي إلى المطالبة بفسخ العقد، ونكون بصدد إعمال نظرية الظروف الطارئة إذا أدّى الظرف الطارئ إلى الإرهاق في تنفيذ الالتزام بالنسبة للمتعاقد مع الجهة الإدارية، وسبب له خسائر غير معتادة وليس استحالته، فيجوز للمتعاقد مع الجهة الإدارية أن يطالب بالتعويض، وليس له المطالبة بفسخه إلا في حالات

(٤٠) - د. صفاء تقي عبد نور، القوة القاهرة وأثرها على عقود التجارة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٥م، ص ٧٤ وما بعدها.

(٤١). معينة.

ففي النظام السعودي قد تعتبر القرارات الحكومية الصادرة لمجابهة فيروس كورونا المستجد بمثابة القوة القاهرة لبعض العقود في حال استحالة التنفيذ، فيجوز لأطراف أي علاقة تعاقدية تأثرت بهذه الظروف اللجوء للقضاء للمطالبة بفسخ العقد لاستحالة التنفيذ، وفي حالة كان أثر الظرف الطارئ هو إيقاع الخسائر الفادحة وغير العادية دون أن يجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلاً، فللمتعاقد المطالبة بالتعويض إعمالاً بنظرية الظروف الطارئة، وهذا ما نص عليه قرار الهيئة العامة للمحكمة العليا رقم ٤٥/م وتاريخ ١٤٤٢/٥/٨هـ.

لذلك ومن أجل فهم القوة القاهرة سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين؛ نعالج في المطلب الأول مفهوم نظرية القوة القاهرة، ونتطرق في المطلب الثاني للحديث عن شروط تصنيف فيروس كورونا المستجد كقوة القاهرة، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم نظرية القوة القاهرة.

المطلب الثاني: شروط تصنيف فيروس كورونا المستجد كقوة القاهرة.

(٤١) - د. محمد صبري عبدالأمير الأسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية

دراسة مقارنة، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٢٠م، ص ٦ وما بعدها.

المطلب الأول

مفهوم نظرية القوة القاهرة

نبحث في هذا المطلب عن تعريف نظرية القوة القاهرة، ومفهومها التقليدي، وإيضاح مُبسَّط للمفهوم غير التقليدي للنظرية في الفرع الأول، وعما يُميّز نظرية القوة القاهرة والتي هي سببٌ في استحالة تنفيذ الالتزام ونظرية الظروف الطارئة، والتي تعيق تنفيذ الالتزام لفترة من الزمن التاريخية في الفرع الثاني، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف نظرية القوة القاهرة.

الفرع الثاني: التمييز بين القوة القاهرة والظروف الطارئة.

الفرع الأول

تعريف نظرية القوة القاهرة

لتحديد مفهوم لنظرية القوة القاهرة لا بد لنا من تعريفها في عدة تشريعات؛ وذلك لإيضاح النظرية بشكل أدقّ وأعمّ، ونبيّن ذلك من خلال عدة نقاط، وهي كالتالي:

أولاً: تعريف النظرية في الشريعة الإسلامية:

استقرّ الفقه والقضاء على أنّ ما يطرأ على العقد من ظرف استثنائي يكون أثره استحالة تنفيذ العقد لفترة مؤقتة إلى تطبيق نظرية الظروف الطارئة، ويكون ذلك بتعويض المتعاقد مع الجهة الإدارية أو بزيادة المدة المنفق عليها لتنفيذ العقد، وتختلف النظرية المطبقة هنا إذا كان أثر الظرف الاستثنائي هو استحالة تنفيذ العقد بشكل دائم، فذهب المنظم السعودي إلى تطبيق نظرية القوة القاهرة.

ويرى الباحث بأن إذا ما تسبّب الظرف الاستثنائي بجعل الاستمرار في تنفيذ العقد الإداري مستحيلًا استحالة مؤقتة، تُطبّق نظرية القوة القاهرة المؤقتة؛ وذلك لأن الاستحالة في الاستمرار في تنفيذ العقد الإداري لفترة من الزمن، يكون أثرها بحسب قرار الهيئة العامة للمحكمة العليا إيقاف تنفيذ العقد لمدة انتهاء هذه الاستحالة، ولكن إذا ما تسبّب هذا الإيقاف بضرر على الجهة الإدارية، جاز لها المطالبة بفسخ العقد الإداري، وسوف نتطرّق لنظرية القوة القاهرة المؤقتة في الفصل الثاني.

وعُرفت القوة القاهرة في الاصطلاح الشرعي والنظامي بأنها:

استحالة تنفيذ أحد الالتزامين المتقابلين في العقود الملزمة للجانبين بسبب قوة قاهرة انقضى هذا الالتزام، وسقط عن الطرف الآخر التزامه، وانفسخ العقد^(٤٢).

ثانياً: تعريف النظرية في القانون:

يُطلق بعضُ شُراح القانون على مصطلح القوة القاهرة مصطلح الاستحالة، وتعدُّ الاستحالة أثراً للقوة القاهرة، فهما بمثابة السبب والمسبب تربطهما علاقة سببية، حيث تُعدُّ القوة القاهرة السبب الذي ينتج عنه المسبب، وهو استحالة التطبيق، والاستحالة المقصودة هنا الاستحالة المطلقة لا النسبية الشخصية^(٤٣).

وعرّف شُراح القانون نظرية القوة القاهرة عدة تعريفات، حيث عرفها البعض بأنها: كلُّ فعل لا شأن لإدارة المدين فيه، ولا يمكن توقُّعه ولا منعه، يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلًا استحالة تعفي المدين من المسؤولية العقدية والتقصيرية^(٤٤)، كما عُرِفت بأنها: كل آفة غير متوقعة ولا مقدورة الدفع، تؤثر في محل العقد، فتؤدّي إلى استحالة تنفيذه وانفساخه.

ويرى الباحث بأن القوة القاهرة هي من أهم صور السبب الأجنبي، وكذلك هي من أوسع هذه الصور نطاقاً وأكثرها معرفةً

(٤٢) - د. علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ، ص ٢٣٣.

(٤٣) - د. أنور سلطان، مصادر الالتزام دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، ١٩٨٧م، ص ٥٣٦.

(٤٤) - د. أنور سلطان، مصادر الالتزام دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص ٥٣٦.

وتداولاً، فيُعتبر كل سبب أجنبي غير خطأ المتضرر، وفعل الغير قوة قاهرة، ونظرية القوة القاهرة تُعتبر من الأفكار التي تحدّثت عنها كل فروع القانون، فقد ذكرها القانون الخاص بفروعه، وكذا القانون العام بفروعه أيضاً.

كما أن هناك مفهومين للقوة القاهرة وهما: المفهوم التقليدي وهو ما تطرّقنا له في هذا المطلب، ومفهوم غير تقليدي لم نتطرّق له، وهذا المفهوم أفرزته متطلبات الحياة التجارية والتبادل التجاري بين الدول المختلفة، وبالأخص فيما تُرتّب من استحالة في التنفيذ تزيد في صعوبة الأمر بالنسبة للطرفين المتعاقدين على النطاق الدولي لا الداخلي، ألجأت المعاملين في هذا المجال إلى التخفيف من حدّة الشروط المطلوبة في الحدث المُكوّن للقوة القاهرة، وهذا ما يُطلق عليه المفهوم غير التقليدي للقوة القاهرة^(٤٥).

(٤٥) - د. صفاء تقي عبد نور، القوة القاهرة وأثرها على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٧٤ وما بعدها.

الفرع الثاني

التمييز بين القوة القاهرة والظروف الطارئة

كما نعلم بأنه متى ما انعقد العقد صحيحاً ولازمًا وجب تنفيذه في جميع ما اشتمل عليه مع ما يوجبه حسن النية، وتعدُّ نظرية الظروف الطارئة استثناءً من القاعدة العامة هذه، حيث إنه متى ما حدث ظرف استثنائي جعل من تنفيذ الالتزام مرهقاً للمدين كان على المحكمة المختصة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين تنقيصُ الالتزام المرهق إلى الحد المعقول؛ وذلك من أجل إعادة العقد إلى حالة التوازن الاقتصادي.

كما أن نظرية الظروف الطارئة تتطلب بالضرورة وقوع حادث استثنائي عام أثناء تنفيذ العقد، ويُقصد بالحادث الاستثنائي العام الحادث الذي يندر وقوعه؛ وذلك كونه شاذاً وغير مألوف، وذكرنا سابقاً كل ما يتعلّق بنظرية الظروف الطارئة، وفصلنا الظرف الاستثنائي وما يُشترط فيه، وبالتمعن في النظريتين نرى بأن النظريتين تجمعهما وحدة المنشأ والأصل، فالحادث الذي يتسبب في خلق الظروف الطارئة قد يكون هو نفسه المُتسبب في خلق القوة القاهرة، وهذا ما نلاحظه في العديد من العقود الإدارية المتأثرة بجائحة كورونا، حيث إن بعض هذه العقود أصبحت مستحيلة التنفيذ، والبعض الآخر وقعت عليه خسائر غير عادية، ولكن يمكن تنفيذه.

كما أن شروط كلتا النظريتين تكاد تتماثل، وهذا ما سوف نشاهده في المطلب الثاني من هذا المبحث، وعلى الرغم من التشابه بين النظريتين إلا أن هناك ثمة اختلافات بينهما، وهي أن كلتا النظريتين تختلفان من حيث شرط العمومية، إذ يُشترط في الحادث الطارئ أن يكون عاماً، أي: شاملاً لطائفة من الناس، ومغطياً لمساحة إقليمية واسعة،

وليس قاصراً على الجهة الإدارية وحدها^(٤٦)، في حين لا تتطلب نظرية القوة القاهرة أن يكون عاماً، بل يكفي وقوع حوادث فردية خاصة لا يتعدى أثرها المتعاقد مع الجهة الإدارية نفسه^(٤٧).

وتطبيق نظرية الظروف الطارئة يقتصر على المسؤولية العقدية فقط، فلا مجال لتطبيق النظرية المذكورة في مجال المسؤولية التقصيرية، بخلاف القوة القاهرة التي يمكن تطبيق أحكامها في المسؤوليتين العقدية والتقصيرية معاً^(٤٨).

كما تختلف نظرية الظروف الطارئة عن نظرية القوة القاهرة في أن الأولى تنطبق أيّاً كان الشيء محل الالتزام العقدي؛ سواءً كان شيئاً معيناً بالذات أو شيئاً معيناً بالنوع، بعبارة أخرى لا فرق إذا كان سبب الإرهاق راجعاً إلى تغير القيمة الاقتصادية للمثاليات أو القيمات^(٤٩)، أما نظرية القوة القاهرة فلا تجد مجالاً للتطبيق إذا كان الشيء الهالك من المثاليات؛ إذ إن المثاليات لا تهلك، عليه فإن هلاك الشيء المثلي (المعين بالنوع) لا يؤدي إلى استحالة تنفيذ التزام المتعاقد مع الجهة الإدارية مطلقاً؛ إذ من اليسير على هذا الأخير الحصول على شيء مثلي آخر بدلاً عن ذلك الذي هلك، فالمثاليات تتماثل في أحدها، ويقوم بعضها مقام البعض في الوفاء^(٥٠).

(٤٦) - د. غازي عبدالرحمن ناجي، التوازن الاقتصادي في العقد أثناء تنفيذه، مركز

البحوث القانونية في بغداد، ١٩٨٦م، ص ٥٩.

(٤٧) - د. غازي عبدالرحمن ناجي، المرجع السابق، ص ٧٩.

(٤٨) - د. حسين عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، دار المعارف،

١٩٧٩م، ص ١٤١.

(٤٩) - د. إسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، مكتبة عبدالله وهب، ١٩٦٦م،

ص ٣١٦.

(٥٠) - د. صفاء تقي عبد نور، القوة القاهرة وأثرها على عقود التجارة الدولية، مرجع

سابق، ص ٤٦.

ويرى الباحث أن التمييز الجوهرى بين نظريتي القوة القاهرة والظروف الطارئة هو استحالة تنفيذ العقد، فمتى ما كان العقد مستحيل التنفيذ كانت نظرية القوة القاهرة هي النظرية الأمثل للتطبيق.

المطلب الثاني

شروط تصنيف فيروس كورونا المستجد كقوة قاهرة

اختلف الفقهاء في شروط نظرية القوة القاهرة من حيث العدد الواجب توافره؛ لكي تعتبر واقعة معينة قوة قاهرة، فكان البعض يرى بأن للواقعة ركنين هما: السببية، وانتفاء الإسناد الذي يتحقق بكون الواقعة أجنبية وغير متوقعة وغير ممكنة الدفع، ويرى الجانب الآخر بأن للقوة القاهرة شرطين هما: لا يكون للمدين يد في القوة القاهرة؛ وذلك بألا يكون قد أسهم في حدوثها، والشرط الثاني بأن يكون قد جعل التنفيذ على الوجه المرضي مستحيلًا، ويؤيد الباحث هذا الاتجاه حيث إن الاختلاف الجوهرى بين نظرية الظروف الطارئة ونظرية القوة القاهرة هو استحالة تنفيذ الالتزام استحالة كلية، فإذا كان تنفيذ الالتزام مستحيلًا لفترة معينة طبقت نظرية الظروف الطارئة.

كما أن للقوة القاهرة والظروف الطارئة شرطين متشابهين ذكرهما الدكتور السنهوري وهما: أن يكون الظرف الاستثنائي لا يمكن دفعه، وأن يكون الظرف الاستثنائي غير قابل للتوقع، فيكون شرط الاستحالة هو الشرط الأساسي لمعرفة النظرية الأصلح للتطبيق.

ويتفق الفقه الفرنسي مع هذه الشروط، حيث إنه وضح شروط الظرف الاستثنائي لكي يُصنّف كقوة قاهرة بشرطين هما: عدم إمكان التصور، واستحالة التنفيذ، ونجد بأن هذا الفقه قد اشترط عدم إمكان التصور، واشترط أيضًا استحالة التنفيذ، والتي لا تقوم إلا إذا توافر فيها عنصر عدم إمكان المقاومة⁽⁵¹⁾.

(51) courteaud (Louis): nation de force majeur en matiere de

ولمعرفة ما إذا كان أثر جائحة كورونا المستجد على العقود الإدارية يُصنّف كقوة قاهرة أم لا نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نبحث في الأول عن شرط العلاقة السببية، وشرط استقلال الظرف، وفي الثاني عن شرط عدم إمكانية الدفع والتوقُّع، وشرط الاستحالة، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: العلاقة السببية واستقلال الظرف.

الفرع الثاني: عدم إمكانية الدفع والتوقع وشرط الاستحالة.

الفرع الأول

العلاقة السببية واستقلال الظرف

مع ظهور جائحة فيروس كورونا المستجد، والانتشار الواسع له الذي شهدناه في الحياة الاجتماعية والاقتصادية، كان لهذا الفيروس آثاراً كبيرةً على العديد من العقود الإدارية إن لم يكن لكُلها، وبسبب هذه الآثار أصبح تنفيذ الالتزام للمتعاقد مع الجهة الإدارية عسيراً، بل البعض أصبح مستحيلًا، من هنا أصبح من الواجب معرفة النظرية الواجبة تطبيقها على العقود المتأثرة بفيروس كورونا لإعادة التوازن المالي للعقد، ذكرنا سابقاً متى تطبق نظرية الظروف الطارئة على العقود الإدارية التي تأثرت بالجائحة، وفي هذا الفرع سوف نتناول شرطين من شروط القوة القاهرة التي لو توافرت في الظرف الاستثنائي كان بالإمكان تطبيق نظرية القوة القاهرة لإعادة التوازن المالي للعقد الإداري.

أولاً: شرط العلاقة السببية:

ويُقصد بالسببية كل فعل جعل وقوع الفعل الضار محققاً، والذي يعتبره (قوة القاهرة) أي: أنه جعل من الاستحالة على متسبب الفعل الضار الوفاء بالواجب القانوني الذي يُنسب إليه الإخلال به، ويُسمى (استحالة الوفاء)^(٥٢).

والعلاقة السببية يُقصد بها إرجاع الاستحالة إلى القوة القاهرة التي أدت إلى حدوث عدم التنفيذ، أي: أن تتوافر بين القوة القاهرة وبين عدم

(٥٢) - د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، دار النشر للجامعات،

القاهرة، ١٩٨٨م، ص ٤٨٤.

التنفيذ علاقةً إسناد مباشرة يتمُّ من خلال تلك العلاقة إسناد عدم التنفيذ إلى القوة القاهرة^(٥٣).

فشرط العلاقة السببية يهدف إلى ربط الفعل الضار الذي حدث بسبب القوة القاهرة بالاستحالة التي أثرت بالعقد الإداري مع الجهة الإدارية، ففي جائحة كورونا نجد بأنها ظرف استثنائي كان له أثرٌ على العقد الإداري تسبَّب في استحالة تنفيذ العقد، فيكون للمتضرر من هذه الجائحة أن يدَّعي بأن الضرر قد نشأ عن واقعة لا شأن له بها، ولا يُسأل عنها.

ثانياً: شرط استقلال الظرف:

يُقصد بشرط استقلال الظرف خروجُ إرادة المتعاقد مع الجهة الإدارية عن القوة القاهرة، والذي لا يمكن نسبتها إليه بأي حال من الأحوال، والظرف الاستثنائي كجائحة كورونا لا يمكن بأي شكل من الأشكال أن تكون لإرادة المتعاقد مع الجهة الإدارية يدُّ بها^(٥٤).

ففي النقض المدني المصري رقم ٣٠٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٧/١/١٩٩٦س، ص١٧، ذكر بأن القصد من شرط استقلال الظرف أن يكون الحدث خارجاً عن إرادة المدين، فلا يتسبَّب في حدوثه، ولا يسبقه أو يقترن به خطأ المدين، ولا ينجم عن إهمال أو تقصيره، نلاحظ بأن هذا الشرط ليس بشرط حديثٍ، فقد استلزمه القضاء منذ بداية تطبيق أحكام المسؤولية الموضوعية في عام ١٨٩٦م.

ويرى الباحث بمنطقية هذا الشرط؛ وذلك لأن استقلال الظرف عن

(٥٣) - د. عبدالوهاب علي بن سعيد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي

دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني، ١٩٩٤م، ص٢٠١.

(٥٤) - د. شريف محمد غانم، أثر تغيير الظروف في عقود التجارة الدولية، مطبعة

الفجر الوطنية، دبي، ٢٠١٠م، ص٣٨.

إرادة المتعاقد مع الجهة الإدارية يُحقّق التوازن والعدالة، كما أنه يتوافق مع مبدأ حسن النية، فمن غير المنطق أن يستفيد المتعاقد مع الجهة الإدارية بعدم تنفيذ التزاماته العقدية بسبب ظرف استثنائي حدث بسبب خطئه، كما أن شرط استقلال الظرف يحمي الجهة الحكومية من تدخل المتعاقد سيئ النية في إرادته بإحداث ضرر؛ سواءً بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

الفرع الثاني

عدم إمكانية الدفع والتوقع وشرط الاستحالة

شرط عدم إمكانية المتعاقد مع الجهة الإدارية دفع الظرف الاستثنائي أو توقعه هما شرطان في شرط واحد، ويُعتبران من أهم الشرط في نظرية الظروف الطارئة، وكذا نظرية القوة القاهرة.

يُشترط لإسباغ وصف القوة القاهرة على الحدث الذي ينجم عنه الضرر ألا يكون بإمكان المتعاقد مع الجهة الإدارية دفع وقوعه وتلافيه والتغلب على نتائجه بعد وقوعه، ولو ببذل تضحيات كبيرة، ويُعدُّ هذان الشرطان في الواقع شرطين بديهيين بطبيعة الفكرة التي تقوم عليها القوة القاهرة؛ لذلك لم يدرج المُشرِّع صراحة في تشريعات معظم الدول هذين الشرطين ضمن مقومات القوة القاهرة^(٥٥)، وأدرجناها هنا كشرط للقوة القاهرة؛ للإيضاح العام لهما، ولأهميتهما في هذا البحث.

وشرط الاستحالة هو جوهر نظرية القوة القاهرة، حيث إن أهم ما يُميّز نظرية القوة القاهرة عن نظرية الظروف الطارئة هو شرط استحالة التنفيذ، وكما ذكرنا سابقاً إذا أصبح تنفيذ الالتزام في العقود الإدارية مستحيلًا طبقت نظرية القوة القاهرة بدلاً من نظرية الظروف الطارئة، والاستحالة هي المرحلة التي يصل إليها المتعاقد بسبب الظرف الاستثنائي تجعل من تنفيذ التزاماته التعاقدية أمراً مستحيلًا.

ولمعرفة ما إذا تضمّنت جائحة كورونا هذه الشروط سوف نقوم بتقسيم هذا الفرع إلى جزئيتين، في الأولى سوف نتكلّم عن شرط عدم إمكانية

(٥٥) - د. محمد صبري عبدالأمير الأسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية

دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٥٥.

دفع الضرر وتوقعه، وشرط الاستحالة في الجزئية الثانية.

أولاً: عدم إمكانية دفع الضرر وتوقعه:

حتى يتسنى لنا تصنيف جائحة فيروس كورونا المستجد كقوة قاهرة لا بد لهذه الجائحة أن تُحقّق شروط النظرية، ففي شرط عدم إمكانية دفع الضرر، نجد بأن الجائحة أساسها وباء لا يد للمتعاقد مع الجهة الإدارية فيه، وإرادة الإنسان تُمثّل محور شرط عدم القدرة على الدفع؛ إذ تنعدم القدرة على التصرف في مواجهة القوة القاهرة لواقعة معينة (جائحة كورونا) ذات تأثير فعّال على سلوك الإنسان على نحو يفقد معه قدرته على اتخاذ أي مسلك أو إثبات أي تصرف من شأنه تفادي الحدث^(٥٦).

في شرط عدم إمكانية دفع الضرر يُقصد به عدم إمكانية المتعاقد مع الجهة الإدارية منع حدوث الظرف الاستثنائي في حين أن شرط عدم إمكانية توقع الظرف الاستثنائي نقصد به قهر الظرف والتغلب عليه وعلى أثره إذا ما تحقّق، وكلا الشرطين متحققان في ظرف جائحة فيروس كورونا المستجد فهو ظرف حدث بغتة، ودون أي بوادر سابقة؛ لذا فمن المستحيل على المتعاقد مع الجهة الإدارية توقعه، كما أنه ظرف تسبّب في العديد من الخسائر على سائر دول العالم، والتي إلى الوقت الحالي تحاول بشتّى الطرق لدفعه، فإذا كانت الدول الكبرى بعُدتها وعتادها لم تتمكن إلى الآن من دفع ضرر هذا الظرف، فمن المستحيل على المتعاقد مع الجهة الإدارية دفعه.

(٥٦) - د. صفاء تقي عبد نور، القوة القاهرة وأثرها على عقود التجارة الدولية، مرجع

سابق، ص ٣٢.

ثانياً: شرط الاستحالة:

يُقصد بالاستحالة هنا الاستحالة المطلقة والكاملة وليست النسبية، والمعيار المُطبَّق هنا هو معيار مُجرّد، بمعنى أن الاستحالة لا تكون بالنسبة إلى المتعاقد مع الجهة الإدارية، وإنما تكون بالنسبة إلى رجل عادي في موقف المتعاقد، وقد قام البعض بقول أنه يجب أن يُفهم من الاستحالة المطلقة أن تكون الاستحالة عامة وليست خاصة، ولا يكفي للاستحالة المطلقة أن تكون عامة، وإنما يجب أن تكون قائمة بالنسبة للكافة^(٥٧).

وفي جائحة فايروس كورونا المستجد نلاحظ بأن بعض العقود الإدارية تأثرت بهذه الجائحة إلى مرحلة الاستحالة في تنفيذ الالتزامات التعاقدية، وورد في سابقة قضائية في الحكم الصادر بالصك رقم ٣٤٥٠٤٣٥ وتاريخ ٣٠/٢/١٤٣٤هـ في الدعوى رقم ٣٣٤٤٢٢٢١ والمصادق عليه بقرار الاستئناف رقم ٣٤٢٠٨٨٣٦ وتاريخ ٠٧/٠٥/١٤٣٤هـ حيث حكمت المحكمة بفسخ العقد، وإعادة الأجرة المُسلّمة؛ ذلك أن المستأجر مُنع من الانتفاع بالعين المؤجّرة بسبب خارج عن إرادة طرفي العقد.

نقيس من السابقة القضائية بأن السبب الخارج عن إرادة طرفي العقد، والذي أدّى إلى استحالة الانتفاع أو التنفيذ بالنسبة للعقود الإدارية كطرف جائحة كورونا المستجد يُؤدّي إلى فسخ العقد؛ نظراً لعدم توقُّع المتعاقد أو المستأجر لهذا الطرف، وعدم إمكانية دفعه، واستحالة تنفيذه للالتزامات التعاقدية بسبب الطرف ذاته.

ويرى الباحث بأنه متى ما تحقّق هذا الشرط، وهي شرط العلاقة السببية، وشرط الاستقلالية، وشرط عدم إمكانية دفع الضرر، وعدم إمكانية

(٥٧) - د. جلال علي العدوي، أصول الالتزامات، منشأة المعارف، الإسكندرية،

١٩٩٧م، ص ٤٥٩.

توقُّع الظرف، وشرط الاستحالة، طبقت نظرية القوة القاهرة. ويتبيَّن لنا في ختام هذا الفصل بأن الفرق الجوهرى بين نظرية الظروف الطارئة ونظرية القوة القاهرة، هو أثرُ استحالة الاستمرار في تنفيذ العقد الإدارى؛ كانت تلك الاستحالة مطلقة أو مؤقتة، ويكون التشابه فيما بينهما في غالب الشروط الوجوب توافرها لتطبيق النظريتين.

الفصل الثاني

آثار جائحة فيروس كورونا المستجد على العقود الإدارية

كما ذكرنا في الفصل الأول بأن جائحة فيروس كورونا المستجد قد تُصنّف من ضمن نظرية الظروف الطارئة إذا توافرت بها شروط النظرية، وقد تُصنّف من ضمن نظرية القوة القاهرة إذا توافرت بها شروطها.

وحتى نبيّن آثار فيروس كورونا المستجد على العقود الإدارية، وجب علينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين يكون في الأول آثار فيروس كورونا المستجد بصفته ظرفاً طارئاً، وفي المبحث الثاني آثار فيروس كورونا المستجد على العقد الإداري بصفته قوة القاهرة.

ففي الظروف الطارئة هناك آثارٌ تقع على العقد الإداري تختلف اختلافاً كلياً عن آثار القوة القاهرة، سواءً كانت هذه الآثار على الجهة الإدارية في العقد، أو كانت على المتعاقد مع الجهة الإدارية، ففي الآثار القانونية لنظرية الظروف الطارئة يمكن لنا البحث فيها من جهتين مختلفتين، الأولى: الآثار المترتبة على المتعاقد مع الجهة الإدارية، وهي الاستمرار في تنفيذ العقد المتفق عليه، والثانية: الآثار المترتبة على الجهة الإدارية، وهي تعويض المتعاقد معها المضار.

وفي آثار القوة القاهرة لا بد لنا من التمييز بين ما إذا كانت القوة القاهرة هي السبب الوحيد دون غيرها في إحداث الضرر على المتعاقد مع الجهة الإدارية، وتُسمى بالقوة القاهرة الكاملة، وما إذا كانت القوة القاهرة مؤقتة ومع مرور الوقت تصبح دائمة، وتُسمى بالقوة القاهرة الدائمة^(٥٨).

(٥٨) - د. محمد صبري عبدالأمير الأسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية

دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٧٩.

ولتبسيط ذلك سوف نقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين: نقوم بدراسة
جائحة فيروس كورونا المستجد بصفته ظرفاً طارئاً، وبصفته قوة قاهرة؛
وذلك على النحو الآتي:
المبحث الأول: آثار جائحة فيروس كورونا المستجد بصفتها ظرفاً
طارئاً.

المبحث الثاني: آثار جائحة فيروس كورونا المستجد بصفته قوة قاهرة.

المبحث الأول

آثار جائحة فيروس كورونا المستجد بصفته ظرفاً طارئاً

عندما نصنّف الجائحة بأنها ظرف طارئ، يكون للمتعاقد مع الجهة الإدارية الحقّ في مطالبتها بتحمّلها جزءاً من التكاليف والأعباء الإضافية، وهذا لا يُلغي التزاماته التعاقدية، بل يجب عليه تنفيذها، وتكون التكاليف الإضافية والأعباء التي حدثت بسبب الجائحة بين الجهة الإدارية والمتعاقد معها، والهدف الأساسي من ذلك هو التغلّب على الصعوبات المالية التي تسببت بخسائر فادحة على المتعاقد مع الجهة الإدارية أثناء تنفيذ العقد الإداري.^(٥٩)

فكرة أن للمتعاقد مطالبة الجهة الإدارية بتحمّلها جزءاً من التكاليف والأعباء الإضافية يقابلها التزام المتعاقد مع الجهة الإدارية بمواصلة تنفيذ العقد، ويكون على الجهة الإدارية معاونته طوال فترة وجود الظرف الاستثنائي، حيث إن الظرف الطارئ لا يُلغي التزامات المتعاقد التعاقدية في العقد الإداري، بل إن كل ما يمكنه فعله هو مطالبة الجهة الإدارية بتحمّل جزء من التكاليف التي وقعت عليه جرّاء هذا الظرف.^(٦٠)

وللتوسّع في دراسة آثار جائحة فيروس كورونا المستجد بصفته ظرفاً طارئاً، سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، ندرس في المطلب الأول التزام المتعاقد مع الجهة الإدارية بالاستمرار في تنفيذ العقد الإداري، وفي المطلب الثاني ندرس حقّ المتعاقد مع الجهة الإدارية في الحصول على

(٥٩) - د. ماجد راغب الحلو، العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١٨٨.

(٦٠) - د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية في ضوء المنافسات والمشتريات

الحكومية، مرجع سابق، ص ٣٥٨-٣٥٩.

معاونتها خلال مدة استمرار هذا الظرف الطارئ، ويكون ذلك على النحو التالي:

- المطلب الأول: التزام المتعاقد بالاستمرار في تنفيذ العقد.
- المطلب الثاني: التزام الجهة الإدارية بمعاونة المتعاقد معها.

المطلب الأول

أثر الجائحة كظرف طارئ على المتعاقد مع الجهة الإدارية

تُرتب نظرية الظروف الطارئة على المتعاقد آثاراً هامةً، وهي: التزامه بالاستمرار في تنفيذ العقد الإداري، وحقه في طلب تعويض من الجهة الإدارية حتى يتسنى له الاستمرار في تنفيذ العقد وسير المرفق العام بكل يسر وانتظام.

ولتبسيط ذلك نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين: نذكر في الفرع الأول، التزام المتعاقد مع الجهة الإدارية بالاستمرار في تنفيذ العقد، وفي الفرع الثاني حق المتعاقد في المطالبة بتعويض من الجهة الإدارية، ويكون ذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: التزام المتعاقد بالاستمرار في تنفيذ العقد.

الفرع الثاني: حق المتعاقد في المطالبة بالتعويض من الجهة

الإدارية.

الفرع الأول

التزام المتعاقد بالاستمرار في تنفيذ العقد

إذا تمَّ تصنيف جائحة فيروس كورونا المستجد بأنها ظرف استثنائي طارئ، فذلك يعني أن تنفيذ الالتزام ليس مستحيلًا، وبالتالي لا يُعفى المتعاقد مع الجهة الإدارية من التحلُّل من التزاماته التعاقدية، وإن كان الظرف الطارئ مرهقًا بالنسبة له، فيكون من الواجب على المتعاقد مع الجهة الإدارية الاستمرار في تنفيذ التزاماته التعاقدية في العقد الإداري.^(٦١)

حيث إن أحد أهم أهداف نظرية الظروف الطارئة هو المحافظة على سير المرفق العام واستمراره بكل يسر للعامة، كما ذكرنا سابقًا في الفصل الأول، فلا يحقُّ ولا يجوز للمتعاقد مع الجهة الإدارية وقف تنفيذ التزاماته أو تأخيرها دون مبرر، وهذا الأثر يعتبر أهمَّ أثر يترتَّب على تطبيق نظرية الظروف الطارئة.^(٦٢)

فعند وقوع خسائر فادحة على المتعاقد مع الجهة الإدارية جرّاء تداعيات جائحة فيروس كورونا المستجد، يكون للمتعاقد المطالبة بتطبيق نظرية الظروف الطارئة إذا كان تنفيذ الالتزام ليس مستحيلًا، وإذا توافرت فيه شروط النظرية دون التوقُّف عن استمرار تنفيذ العقد، ويكون له الحقُّ في مطالبة الجهة الإدارية بتحمُّل جزء من الأعباء والتكاليف الإضافية.

(٦١) - د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية في ضوء المنافسات والمشتريات الحكومية، مرجع سابق، ص ٣٥٨-٣٥٩.

(٦٢) - د. أحمد عبدالرزاق خليفة السعديان، أثر تغيير الظروف على العقد الإداري وإعادة التوازن المالي للعقد، مكتبة الرشد للنشر، ٢٠٠٤م، ص ٥٧.

وفي حالة ما إذا قام المتعاقد مع الجهة الإدارية بالتوقف عن تنفيذ التزاماته التعاقدية، فإنه يسقط حقه في المطالبة بتطبيق نظرية الظروف الطارئة إذا توفرت شروط تطبيقها، كما أن للجهة الإدارية الحق في فرض عليه الجزاءات بكافة أنواعها.^(٦٣)

كما أن توقف المتعاقد عن الاستمرار في تنفيذ التزاماته التعاقدية يُقلل من النسبة التي يمكن أن يتحصل عليها من التعويض^(٦٤)، حيث إن الغاية الرئيسية من نظرية الظروف الطارئة هو تمكّن المتعاقد المتضرر مع الجهة الإدارية في تخطّي الجائحة والتي صنفت كظرف طارئ.^(٦٥)

وللقاضي وحده تقدير ما إذا كان الظرف الاستثنائي توافرت به شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة، ولا يحق للمتعاقد مع الجهة الإدارية والذي تأثر بالجائحة أن يتوقف عن الاستمرار في تنفيذ التزاماته التعاقدية بمبرر تحقق شروط النظرية.^(٦٦)

حيث يجب على المتعاقد أن يستمر في تنفيذ العقد الإداري حتى وإن أصبح هذا التنفيذ مرهقاً ويهدد بخسائر فادحة عليه، والهدف الشخصي من ذلك حتى يستفيد من تطبيق نظرية الظروف الطارئة، وفي حالة ما إذا كان هذا التنفيذ مستحيلًا فلا تُعدّ الجائحة من قبيل الظروف الطارئة إنما تصبح قوة

(٦٣) - د. سعاد الشرقاوي، العقود الإدارية، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، دون سنة نشر، ص ٥٢٦.

(٦٤) - د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٩١م، ص ٤-٧ وما بعدها.

(٦٥) - جدير بالذكر أن الجزاء الذي توقعه الجهة الإدارية على المتعاقد معها هي غرامات تأخيرية في الغالب ولا يصل الجزاء إلى الامتناع عن تطبيق نظرية الظروف الطارئة.

(٦٦) - د. علي محمد علي عبدالمولى، الظروف التي تطرأ أثناء تنفيذ العقد الإداري دراسة مقارنة، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٩١م، ص ٤١٧.

قاهرة وتخضع لأحكامها وشروطها وآثارها.^(٦٧)

وفي بعض العقود الإدارية تُؤثر جائحة فيروس كورونا المستجد عليها، ويتم معاملتها كظرف طارئ، أي: أن الاستمرار في تنفيذ العقد ليس مستحيلاً، وبعد فترة من الزمن يصبح تنفيذ العقد مستحيلاً، أي: أن الجائحة تأخذ طابع القوة القاهرة، ففي هذه الحالة يمكن للمتعاقد مع الجهة الإدارية الاستفادة من تطبيق نظرية الظروف الطارئة، وإن كان مضطراً للتوقف عن التنفيذ خلال مرحلة استحالة التنفيذ، وهذا رأي بعض الفقهاء الفرنسيين.^(٦٨)

وإذا تبين للجهة الإدارية والمتعاقد معها أن العقد الإداري لن يعود إليه التوازن المالي، وإن تحمّلت الجهة الإدارية بعض التكاليف والأعباء الإضافية، وإن لم يتمكنوا من إيجاد اتفاق جديد يعيد العقد للتوازن، فجاز لطرفي العقد الإداري أن يطلبوا من القاضي فسخ العقد.^(٦٩)

فإذا ما قام المتعاقد مع الجهة الإدارية بطلب فسخ العقد الإداري، لا يسقط التزامه بالاستمرار في تنفيذ العقد بمجرد تقديم طلب فسخ العقد، ويجب عليها الاستمرار في تنفيذ العقد إلى حين صدور الحكم القضائي بفسخ العقد، ولكن إذا قام المتعاقد بالتوقف عن الاستمرار في تنفيذ العقد قبل صدور الحكم يتعرض حينها إلى الجزاءات التعاقدية، وفي حالة ما إذا حكم القاضي بفسخ العقد فإن آثار الفسخ ترتد إلى تاريخ رفع الدعوى.^(٧٠)

(٦٧) - د. عبدالله بن حمد الوهبي، القواعد المنظمة للعقود الإدارية وتطبيقاتها، مكتبة الملك فهد للنشر، الرياض، ٢٠٠٢م، ص ٣٢٢.

(68) - A. DLAUBADERE, F.MODERNE, P.DELVOLVE, T.C.A, E'ed, P.605.

(٦٩) - د. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٧٠٠-٧٠١.

(٧٠) - د. علي محمد علي عبدالمولى، الظروف التي تطرأ أثناء تنفيذ العقد الإداري دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٤٢٤.

يتضح لنا أن للمتعاقد التوقُّفَ عن تنفيذ العقد الإداري إذا ما أصبح تنفيذه مستحيلًا في وجود جائحة فيروس كورونا المستجد، ويُشترط أن تكون الاستحالة دائمة وليست مؤقتة، وكذا إذا ما تم انتقال الجائحة من نظرية الظروف الطارئة إلى نظرية القوة القاهرة خلال مدة قصيرة من الزمن، فجاز عندئذٍ للمتعاقد التوقُّفَ عن التنفيذ خلال هذه الفترة، ويقوم بمواصلة تنفيذه بعد انتهاء القوة القاهرة التي جعلت من التنفيذ مستحيلًا.^(٧١)

ويرى الباحث أن التزام المتعاقد مع الجهة الإدارية بالاستمرار في تنفيذ العقد هو التزام هامٌّ وضروري للاستمرار في سير المرفق العام بكل يسر خدمة للعمامة، ولا يحقُّ للمتعاقد أن يُخلَّ بهذا الالتزام إذا ما كانت جائحة فيروس كورونا المستجد تحدث له خسائر، ولكن لا تجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلًا، فكل ما على المتعاقد إذا ما أحدثت هذه الجائحة أعباءً وتكاليف إضافية عليه، أن يطلب من الجهة الإدارية أن تتحمل بعض هذه التبعات؛ لتحقيق التوازن المالي للعقد الإداري.

(٧١) - د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق،

الفرع الثاني

حق المتعاقد في المطالبة بتعويض من الجهة الإدارية

يحق للمتعاقد الذي تأثر من جائحة فيروس كورونا المستجد، وسببت له خسائر غير عادية، ولكن هذه الآثار لم تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلًا، أن يقوم بطلب تعويض من الجهة الإدارية.

والتعويض يكون إما بطلب تمديد مدة الالتزام، أو معاونته بجزء من الأعباء والتكاليف الإضافية التي سببتها تداعيات الجائحة، وتمديد مدة الالتزام ذكره نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٢٨ بتاريخ ١٣/١١/١٤٤٠هـ في المادة الرابعة والسبعين بأن يكون تمديد العقد والإعفاء من الغرامة في مجموعة حالات، ومن هذه الحالات، إذا كان التأخير يعود إلى الجهة الحكومية أو ظرف طارئ، وفي مجال بحثنا هذا الظرف الطارئ هنا هو جائحة فيروس كورونا المستجد.

وإذا ما سببت هذه الجائحة تغييرًا في الأسعار بالزيادة، جاز للمتعاقد المطالبة بتعديل الأسعار؛ نظرًا لتأثر الأسعار جراء تداعيات جائحة فيروس كورونا المستجد، وهذا ما ذكرته المادة السادسة والثمانون من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٢٨ بتاريخ ١٣/١١/١٤٤٠هـ بقولها: تختص اللجنة التي تتكوّن بقرار من الوزير بعدة أمور، ومن ضمنها النظر في طلبات تعديل الأسعار وفقًا لأحكام المادة الثامنة والسنتين من النظام، والمادة الثامنة والستون ذكرت بأنه لا يجوز تعديل أسعار العقود أو الاتفاقيات الإطارية بالزيادة أو بالنقص إلا في عدة حالات حدّتها، ومن ضمن هذه الحالات: الحالة الثالثة والتي ذكر فيها نصًا: "إذا حصلت أثناء تنفيذ العقد صعوبات مادية لم يكن بالإمكان توقعها" وفي دراستنا هذه

الصعوبات المادية التي تواجه المتعاقد مع الجهة الإدارية والتي بسببها جاز له المطالبة بتعديل الأسعار هي جائحة فيروس كورونا المستجد.

المطلب الثاني

أثر الجائحة كظرف طارئ على الجهة الإدارية

ذكرنا سابقاً بأنه في حال ما إذا تعرّض المتعاقد مع الجهة الإدارية لظرف طارئ زاد الأعباء والتكاليف الإضافية عليه، كان له أن يطلب من الجهة الإدارية معاونته بتحمل بعض هذه الأعباء والتكاليف الإضافية. فكما يلتزم المتعاقد مع الجهة الإدارية عند حدوث ظرف طارئ كجائحة فيروس كورونا المستجد بالاستمرار في تنفيذ العقد الإداري، تلتزم الجهة الإدارية في معاونته في تحمل جزء من الخسارة، ويكون الهدف الرئيسي من ذلك هو مساعدة المتعاقد في الاستمرار في تنفيذ العقد، وحتى يسير المرفق العام موضوع التعاقد بكل يسر. (٧٢)

كما أن للجهة الإدارية وفي حال ما إذا أخلّ المتعاقد بأحد التزاماته أن تقوم بفرض الجزاءات عليه، فكما رأينا بالنسبة للمتعاقد يكون له التزامٌ وله حقٌّ، فالجهة الإدارية كذلك لها التزامٌ ولها حقٌّ.

سوف نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين: ندرس في الفرع الأول التزام الجهة الإدارية بمعاونة المتعاقد، وفي الفرع الثاني حق الجهة الإدارية بفرض الجزاءات، ويكون ذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: التزام الجهة الإدارية بمعاونة المتعاقد.

الفرع الثاني: حق الجهة الإدارية بفرض الجزاءات.

(٧٢) - د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق،

الفرع الأول

التزام الجهة الإدارية بمعاونة المتعاقد

لكي يتحقق هذا الالتزام لا بد من اتفاق طرفي العقد الإداري عليه، وإذا لم يصل الطرفان إلى اتفاق، فللقاضي أن يحكم بتوزيع الأعباء والتكاليف الإضافية بين الجهة الإدارية والمتعاقد معها.^(٧٣)

كما أن القاضي لا يستطيع تعديل الالتزامات العقدية، فإذا ما قام القاضي بالحكم بتوزيع الأعباء والتكاليف الإضافية، يكون الهدف من ذلك إقالة عثرة المتعاقد؛ لكي يتجاوز هذه الظروف الطارئة، والتي لا صلة للجهة الإدارية ولا المتعاقد معها بها.^(٧٤)

فجانحة فيروس كورونا المستجد أحدثت تبعاتها أضراراً جسيمة على جميع المجتمعات، وفي العقود الإدارية جعلت البعض منها مستحيل التنفيذ، والبعض الآخر أحدثت به خسائر غير عادية، وبما أن أساس العقد الإداري استمرار سير المرفق العام وعدم الإخلال به، كان لازماً على الجهة الإدارية معاونة المتعاقد معها بجزء من الأعباء والتكاليف الإضافية التي سببتها هذه الجائحة، وكان وقعها غير عادي على المتعاقد.

والمعاونة التي تقدمها الجهة الإدارية للمتعاقد معها ليس كاملة وشاملة لكل الأعباء والتكاليف المالية الإضافية، والتي أحدثتها تبعات الظرف الطارئ، حيث إن أثر الظروف الطارئة هو معاونة الجهة الإدارية للمتعاقد

(٧٣) - د. سالم بن صالح المطوع، العقود الإدارية في ضوء المنافسات والمشتريات الحكومية، مرجع سابق، ص ٣٦٠.

(٧٤) - د. محمد فؤاد عبدالباسط، أعمال السلطة الإدارية، مكتبة كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٨٩م، ص ٤٧٧.

معها في تحمُّل جزء من الخسارة التي أنتجتها هذه الظروف فتوزَّع بينهما.^(٧٥)

وبعبارة أخرى تكون هذه المعاونة بناءً على نظرية الظروف الطارئة مُعاونةً على الخسارة غير العادية التي لحقت بالمتعاقد، ولا تغطي الخسارة العادية ولا نقصان الربح، كما أنها لا تغطي كامل الأضرار المترتبة على الخسارة التي أحدثتها الظروف الطارئة، وإنما تغطي جزءاً منها فقط.^(٧٦)

ويرى الباحث أن التزام الجهة الإدارية بمعاونة المتعاقد معها هو التزام يهدف إلى الصالح العام، فالمتعاقد لم يتوقَّع حدوث هذا الظرف، ولم تكن له يدٌ فيه، فتحمُّل الجهة الإدارية جزءاً من الأعباء والتكاليف التي طرأت على المتعاقد معها جرّاء هذا الظرف هو التزام يهدف إلى سير المرفق العام بكل انتظام ويُسر.

(٧٥) - د. صباح المصري، العقود الإدارية طبقاً لأحكام المنافسات والمشتريات الحكومية، مرجع سابق، ص ٣٠٦.

(٧٦) - د. محمد فؤاد عبدالباسط، العقد الإداري (الأعمال الإدارية القانونية)، دار النهضة العربية للنشر، ٢٠١٢م، ص ٤٤٨.

الفرع الثاني

حق الجهة الإدارية بفرض الجزاءات

للجهة الإدارية سلطة إيقاع الجزاءات على المتعاقد معها إذا ما أخلَّ بأحد التزاماته التعاقدية، فإذا ما توقَّف المتعاقد عن الاستمرار في تنفيذ العقد دون مبرر، جاز للجهة الإدارية أن تفرض عليه جزاءات إدارية على أساس أن هذا التوقف يشكل خطأً عقدياً.^(٧٧)

إن ما يهْمُنَا في دراستنا هذه هو الجزاءات التي تفرضها الجهة الإدارية على المتعاقد معها إذا ما أخلَّ بالتزامه في الاستمرار في تنفيذ العقد، وغالب هذه الجزاءات هي غرامات تأخيرية، ولا تصل الجزاءات إلى الامتناع عن تطبيق نظرية الظروف الطارئة.

وفي نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٢٨ بتاريخ ١٣/١١/١٤٤٠هـ ذكرت المادة الثالثة والسبعون نصاً: "إذا قصرَّ المتعاقد معه في عقود الخدمات ذات التنفيذ المستمر في تنفيذ التزاماته، تفرض عليه غرامة لا تتجاوز (٢٠%) من قيمة العقد، مع حسم قيمة الأعمال التي لم تنفذ، ويجوز زيادة تلك النسبة بموافقة مُسبقة من الوزير، على أن توضح تلك الزيادة للمتنافسين قبل تقديم عروضهم.

ونسبة العشرين بالمئة من قيمة العقد ليست ثابتة؛ إذ يمكن للجهة الإدارية زيادة هذه النسبة بشرط توضيح ذلك للمتنافسين، وهذا الجزاء يعد أهمَّ جزء تفرضه الجهة الإدارية على المتعاقد معها في حال ما إذا توقَّف أو

(٧٧) - د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق،

تأخر في الاستمرار بتنفيذ العقد.

وأوضحته المادة الرابعة والسبعون من النظام ذاته، ألا يكون هناك تمديد للعقد أو إعفاء من الغرامة إلا في حالات معينة، ومن هذه الحالات حدوث ظرف طارئ، فلا يحق للمتعاقد مع الجهة الإدارية التوقف عن تنفيذ العقد إلا في حالة وجود ظرف طارئ، ورغم ذلك يجب عليه أن يقوم بتقديم طلب لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، وأن يستمر في تنفيذ العقد حتى لا تفرض الجهة الإدارية هذه الجزاءات عليه.

ولا يحق للجهة الإدارية أن تقوم بفرض جزاءات أو غرامات على المتعاقد معها إذا ما قام بإثبات بأن التأخير أو التوقف كان بسبب جائحة فيروس كورونا المستجد، وأقر ذلك قرار الهيئة العامة للمحكمة العليا بقولها، لا يُطبَّق الشرط الجزائي، أو الغرامات كلياً، أو جزئياً، أو سحب المشروع والتنفيذ على الحساب الواردة في العقود والالتزامات، متى كانت جائحة فيروس كورونا المستجد هي السبب الرئيسي والوحيد في تأخير تنفيذ الالتزام.

وإذا ما قامت الجهة الإدارية بفرض جزاءات على المتعاقد معها، جاز للمتعاقد أن يعترض على هذه الجزاءات، مع إثبات بأنه الجائحة كانت السبب الرئيسي في التوقف أو التأخير عن التنفيذ.

المبحث الثاني

آثار جائحة فيروس كورونا المستجد بصفتها قوة القاهرة

يُؤدّي تصنيف جائحة فيروس كورونا المستجد كقوة القاهرة، إلى جعل تنفيذ العقد الإداري مستحيلًا وبشكل مُطلق، فالمتعاقد مع الجهة الإدارية إذا ما واجه قوة القاهرة أثناء تنفيذه لالتزاماته التعاقدية فيصبح من المستحيل عليه الإيفاء بها.

وعلى نقيض ذلك ما ذكرناه في المبحث الأول في آثار الجائحة التي صُنفت كظرف طارئ، فيمكن للمتعاقد مع الجهة الإدارية الاستمرار في تنفيذ العقد والمطالبة بمعاونة الجهة الإدارية له بجزء من الأعباء والتكاليف الإضافية التي تسببت له بخسائر غير عادية.

فإذا تسببت الجائحة في جعل تنفيذ العقد الإداري مستحيلًا بالنسبة للمتعاقد مع الجهة الإدارية، وتوافرت جميع شروط نظرية القوة القاهرة، نكون أمام آثار هامة بالنسبة للمتعاقد والجهة الإدارية، فقد تكون القوة القاهرة هي السبب الوحيد في إحداث الضرر، ودائمة، أي: لا يوجد لها ميعاد للزوال، وتُسمّى بالقوة القاهرة الكاملة والدائمة، وفي حالات تكون القوة القاهرة جزئية بمعنى أنها لم تكن السبب الوحيد في إحداث الضرر على المتعاقد، كما تكون القوة القاهرة مؤقتة، أي: يستمر ضررها لميعاد معين ثم يزول وتُسمّى بالقوة القاهرة الجزئية والمؤقتة.^(٧٨)

وعليه فسوف نقوم بدراسة هذا المبحث على مطلبين: نتناول في المطلب الأول أثر القوة القاهرة الكاملة والدائمة، وفي المطلب الثاني نتناول

(٧٨) - د. محمد صبري عبدالأمير الأسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٧٩.

أثر القوة القاهرة الجزئية والمؤقتة، وذلك على النحو التالي:
المطلب الأول: أثر القوة القاهرة الكاملة والدائمة.
المطلب الثاني: أثر القوة القاهرة الجزئية والمؤقتة.

المطلب الأول

أثر القوة القاهرة الكاملة والدائمة

القوة القاهرة الكاملة والدائمة هي التي تجعل من الاستمرار في تنفيذ العقد مستحيلًا، وتكون السبب الوحيد في ذلك، وتسبب الإعفاء الكلي من المسؤولية بالنسبة للمتعاقد إذا ما أضرت بالعقد الضرر الذي يستحيل معه استمرار تنفيذ العقد.^(٧٩)

وفي الغالب يكون أثر القوة القاهرة الكاملة والدائمة برفع المسؤولية عن المتعاقد في عدم الوفاء أو التأخير فيه، ويكون له الدفع بها إذا ما تحققت، حيث إن القوة القاهرة الكاملة والدائمة تهدم قرينة السببية بين الخطأ والضرر.^(٨٠)

وأثر القوة القاهرة الكاملة والدائمة يمكن لنا الحديث عنه جزئيتين، الجزئية الأولى: الاستحالة المطلقة وهي التي تؤدي إلى جعل تنفيذ التزام المتعاقد مع الجهة الإدارية مستحيلًا استحالة مطلقة، فالمتعاقد الذي يواجه أثر القوة القاهرة الكاملة والدائمة يستحيل عليه الاستمرار في تنفيذ التزاماته التعاقدية مع الجهة الإدارية.^(٨١)

وفي الجزئية الثانية يكون أثر القوة القاهرة الكاملة والدائمة هو فسخ العقد، والذي نقصد به قيام الجهة الإدارية من تلقاء نفسها إلى إنهاء العقد إذا

(٧٩) - د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مطبوعات المجتمع العلمي العربي الإسلامي، القاهرة، ١٩٨٢م، ص ٩٩٩.

(٨٠) - د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص ٢٤٦.

(٨١) - د. محمد صبري عبدالأمير الأسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٨٣.

وجدت الصالح العام في ذلك، وبسبب القوة القاهرة، أو فسخ العقد بطلب من أحد أطرافه إذا كان الاستمرار في تنفيذه مستحيلًا، ويقدم الطلب إلى المحكمة، أو قيام المتعاقد مع الجهة الإدارية باللجوء إلى القضاء للحصول على حكم بأن استحالة الاستمرار في تنفيذ العقد ناتج عن سبب أجنبي، فإن الحكم في هذه الحالة يُقرر الفسخ ولا يُنشئه.^(٨٢)

ولدراسة هذا المطلب سوف نتناوله على فرعين، الفرع الأول:

الاستحالة المطلقة، وفي الفرع الثاني فسخ العقد، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: الاستحالة المطلقة.

الفرع الثاني: فسخ العقد.

(٨٢) - د. جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة،

١٩٨١م، ص ٤٠٨.

الفرع الأول

الاستحالة المطلقة

ذكرنا في الفصل الأول أن أهم شرط لتطبيق نظرية القوة القاهرة هو استحالة التنفيذ، والاستحالة المطلقة تعني عدم إمكانية الاستمرار في تنفيذ الالتزامات العقدية لوجود ظرف خارجي لا يمكن التغلب عليه مطلقاً ولا يمكن توقعه.^(٨٣)

فإذا ما كان الظرف الاستثنائي الذي وقع على المتعاقد مع الجهة الإدارية تسبب بأضرار وخسائر غير عادية على المتعاقد، وجعل من الاستمرار في تنفيذ الالتزامات العقدية مستحيلاً، ولا يمكن دفعه ولا توقُّعه، يوصف بدون شك بوصف القوة القاهرة، حيث إنه جعل من الاستمرار في التنفيذ مستحيلاً استحالة مطلقة.^(٨٤)

وقد ذهب رأي من الفقه بقوله: إن الاستحالة المطلقة تعتبر شرطاً لعدم مسؤولية المتعاقد وبراءة لذمته، وأيد هذا الرأي فقهاء فرنسيون، والاستحالة المطلقة هي الاستحالة بمعناها الحقيقي، أي: أن الاستحالة بمعناها المنطقي والطبيعي، ويمكننا القول بأنها امتناع حدوث الشيء لوجود مانع لا يمكن التغلب عليه مطلقاً.^(٨٥)

(٨٣) - د. عبدالحى حجازي، نظرية الاستحالة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، القاهرة، ١٩٦٣م، ص ١٦٨.

(٨٤) - د. صفاء تقي عبد نور، القوة القاهرة وأثرها على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٥٢.

(٨٥) - د. عبدالوهاب علي بن سعيد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي

وفي القانون المصري ذهبت محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها بقولها: إن القوة القاهرة لا يفسخ بها العقد، إلا في حالة ما إذا أصبح تنفيذ العقد مستحيلًا، وأن مجرد الإرهاق في التنفيذ لا يكفي.^(٨٦) والقضاء عادةً لا يُعفي من المسؤولية إلا بثبوت سبب أجنبي لا يد للمتعاقدين فيه، ولا يمكن دفعه وغير متوقع، فعدم استطاعة المتعاقد مع الجهة الإدارية الاستمرار في تنفيذ العقد بسبب عدم قدرته على تحمّل الخسائر التي أوقعتها عليه الجائحة لا يعد بحد ذاته قوة القاهرة مطلقة، بل يجب أن تكون هذه الجائحة سببًا أساسيًا في استحالة الاستمرار في تنفيذ العقد، كما يجب أن تكون غير متوقعة، ولا يمكن دفعها.

وفي بعض العقود الإدارية قد تستوفي شروط نظرية القوة القاهرة فيها، فيصبح عندئذ الاستمرار في تنفيذ العقد مستحيلًا بالنسبة للمتعاقد مع الجهة الإدارية، ولا تنتهي هذه الاستحالة مع مرور الوقت، والاستحالة هي السبب الرئيسي في تطبيق نظرية القوة القاهرة، فإذا ما كان الاستمرار في تنفيذ العقد غير مستحيل نكون هنا أمام نظرية الظروف الطارئة، والتي سبق ذكرها في الفصل الأول.

وجاء قرار الهيئة العامة للمحكمة العليا رقم ٤٥/م بتاريخ ٨/٥/١٤٤٢هـ، بقوله، تعد جائحة فيروس كورونا المستجد من الظروف الطارئة إذا لم يمكن تنفيذ الالتزام أو العقد إلا بخسارة غير معتادة، ومن القوة القاهرة إذا أصبح تنفيذ الالتزام أو العقد مستحيلًا.

كما وضعت شروط لذلك، ومن هذه الشروط أن يكون أثر الجائحة مباشرًا على العقد، ولا يمكن تلافيه، وأن يستقلَّ أثر الجائحة الواقع على العقد دون مشاركة

دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(٨٦) - محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، جلسة ١٠/١١/١٩٥٥م، الطعن رقم

١٦٧ لسنة ٢٢ق.

سبب آخر، وألاً يكون أثر الجائحة معالجاً بقرار من الجهة المختصة. ويرى الباحث أن ربط القوة القاهرة بالاستحالة المطلقة، وجعلها شرطاً أساسياً لتطبيق النظرية، أمر بديهي وواجب حتى يكون هناك فرق واضح بين القوة القاهرة والظرف الطارئ، فالقوة القاهرة ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالاستحالة، والظرف الطارئ يرتبط بالخسارة غير المعتادة، ولا يصل أثره إلى الاستحالة.

الفرع الثاني

فسخ العقد

يُعرّف الانفساخ في القوة القاهرة بانحلال العقد بقوة القانون، ويكون ذلك دون تدخل من القاضي، ولا يشترط أن يكون منصوصاً عليه في العقد، ويكون ذلك إذا استحال تنفيذ الالتزام لسبب لا يتعلّق بالمتعاقد، ولا الجهة الإدارية.^(٨٧)

وهذا التعريف يرتبط بالقانون المدني، أما في العقود الإدارية ففسخ العقد في النظام السعودي يأخذ عدة أشكال، فقد يكون فسخ العقد للمصلحة العامة، كما نصّت عليه المادة السابعة والسبعون من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٢٨ بتاريخ ١٣/١١/١٤٤٠هـ بأن للجهة الحكومية إنهاء العقد إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، كما يكون الفسخ بناءً على اتفاق بين المتعاقد والجهة الإدارية، وكما نصّت المادة ذاتها عليه بقولها، ينتهى العقد الإداري إذا ما تم الاتفاق على الإنهاء بين الجهة الإدارية والمتعاقد معها؛ وذلك بعد موافقة الوزارة.

كما يمكن للمتعاقد أو الجهة الإدارية القيام بطلب فسخ العقد الإداري إذا ما تم تصنيف جائحة فيروس كورونا كقوة القاهرة جعلت من الاستمرار في تنفيذ الالتزام مستحيلًا في عدة حالات تم ذكرها في قرار الهيئة العامة للمحكمة العليا رقم ٤٥/م وتاريخ ٨/٥/١٤٤٢هـ ونذكرها نصًا على النحو التالي:

أولاً: إذا كان تأثير الجائحة في ارتفاع قيمة المواد أو أجور الأيدي العاملة أو التشغيل ونحوها، فتزيد المحكمة قيمة العقد، على أن يتحمّل الملتزم

(٨٧) - د. جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص ٤٠٨.

من تلك الزيادة إلى حد الارتفاع المعتاد، ثم يردُّ ما زاد على ذلك للحد المعقول، وللملتزم له عند زيادة الالتزام عليه حق طلب فسخ العقد.

ثانيًا: إذا كان تأثير الجائحة في قلة السلع من السوق، فتتقص المحكمة الكمية بالقدر الذي تراه كافيًا لرفع الضرر غير المعتاد عن الملتزم. ثالثًا: إذا كان تأثير الجائحة في انعدام المواد من السوق مؤقتًا، فتوقف المحكمة الالتزام مدة مؤقتة، إذا لم يتضرر الملتزم له تضررًا جسيمًا غير معتاد بهذا الوقف، فإن تضرر فله طلب فسخ العقد.

رابعًا: إذا كان محل عقد المقاوله التزامًا بأداء عمل، وتسببت الجائحة في تعذر تنفيذه في الوقت المحدد، فتوقف المحكمة تنفيذ الالتزام مدة مؤقتة، فإن تضرر الملتزم له تضررًا جسيمًا غير معتاد في هذا الوقف فله طلب فسخ العقد.

كما ذكر القرار ذاته بأنه يمكن للمحكمة إذا ما سببت الجائحة استحالة مطلقة في الاستمرار في تنفيذ العقد أن تقوم بفسخ العقد بناءً على طلب أحد أطراف العقد.

نلاحظ بأن المبدأ الذي استند عليه قرار الهيئة العامة للمحكمة العليا بالنسبة للجائحة إذا ما تم تصنيفها كقوة قاهرة، هو مبدأ الاستحالة المطلقة في الاستمرار في تنفيذ العقد، فإذا ما تضرر المتعاقد مع الجهة الإدارية أو تضررت الجهة الإدارية من هذه الجائحة تضررًا جسيمًا وخسر أيُّ منهما خسارة غير عادية، جاز لهما أن يقوما بطلب فسخ العقد؛ نظرًا لاستحالة التنفيذ.

وفي قرار الهيئة العامة للمحكمة العليا، ذكرت بأن عبء إثبات تسبب الجائحة بضرر جسيم وغير عادي يقع على الطرف المتضرر من هذه الجائحة، كما نص القرار على أنه إذا تضمن العقد شرط إعفاء عن المسؤولية لأحد طرفي العقد عند حدوث الظرف الطارئ أو القوة القاهرة،

فلا أثر لذلك الشرط.

ويرى الباحث بأن قرار الهيئة العامة للمحكمة العليا قد نصّ على ضوابط وقرارات الهدف منها المصلحة العامة وسير المرفق العام بكل يسر وانتظام، حيث اشتمل القرار على العديد من النقاط التي كانت موضع اختلاف بين القانونيين بالنسبة لآثار الجائحة وطرق تصنيفها، ففصل القرار تصنيف الجائحة، وأن شرط الاستحالة هو الشرط الذي بوجوده تطبق نظرية القوة القاهرة، وشرط الخسارة غير العادية دون الاستحالة هو الشرط الذي تطبق معه نظرية الظروف الطارئة.

وفي ختام القرار نصّ على أن تطبق على الالتزامات والعقود التي وقع عليها الضرر، وهي غير مشمولة بأحكام هذا المبدأ وأصول التقاضي المعتمدة شرعاً ونظاماً.

المطلب الثاني

أثر القوة القاهرة الجزئية والمؤقتة

أثر القوة القاهرة على العقد الإداري قد تكون كاملة ومطلقة، أي: أنها السبب الوحيد في إحداث الضرر والخسائر غير العادية على المتعاقد مع الجهة الإدارية، وتسبب استحالة الاستمرار في تنفيذ العقد الإداري، وهذا ما درسناه في المطلب الأول من هذا المبحث.

كما قد يكون أثر القوة القاهرة ممتدًا لمدة من الزمن، ويزول هذا الأثر، ويتضح ذلك من وجود بوادر بأن هذه القوة القاهرة ستزول في المستقبل، وتُسمى بالقوة القاهرة المؤقتة.^(٨٨)

وأخيرًا قد يشترك مع القوة القاهرة سبب آخر يحدث الضرر على المتعاقد مع الجهة الإدارية، ومن هذه الأسباب ارتكاب المتعاقد لخطأ معين تزامن مع وجود قوة قاهرة أحدثت الضرر والخسائر عليه، وتُسمى القوة القاهرة هنا بالقوة القاهرة الجزئية.^(٨٩)

وأثر القوة القاهرة الكاملة والمطلقة درسناه في المطلب الأول، وأوضحنا فيه مفهومها وآثارها على العقد الإداري، وما ترتبه من التزامات على الجهة الإدارية، والتزامات على المتعاقد معها، كما ذكرنا بعض النصوص والقرارات التي صدرت في النظام السعودي المتعلق بها.

وأثر القوة القاهرة المؤقتة والجزئية سوف نقوم بتناوله في هذا

(٨٨) - د. محمد صبري عبدالأمير الأسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١٥٠.

(٨٩) - د. محمد صبري عبدالأمير الأسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص ١٥٠.

المطلب على جزئيتين، ندرس في الجزئية الأولى، القوة القاهرة المؤقتة بتبيان ماهية وإيضاح آثارها القانونية على العقود الإدارية، وفي الجزئية الثانية نقوم بدراسة القوة القاهرة الجزئية ومعرفة ما إذا كانت تسبب آثاراً قانونية على العقد الإداري أو لا، ويكون ذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: القوة القاهرة المؤقتة وآثارها.

الفرع الثاني: القوة القاهرة الجزئية وآثارها.

الفرع الأول

القوة القاهرة المؤقتة وآثارها

إذا كانت القوة القاهرة الكاملة والمطلقة تجعل من الاستمرار في تنفيذ العقد الإداري بالنسبة للمتعاقد مستحيلًا استحالة مطلقة ودون فترة زمنية محددة، فإن القوة القاهرة المؤقتة تختلف معها في جزئية الزمان، فالقوة القاهرة المؤقتة تجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلًا خلال فترة زمنية محددة، وتزول معها الاستحالة إذا ما انتهت هذه الفترة.^(٩٠)

فإذا ما كان تأثير جائحة فيروس كورونا المستجد على العقد الإداري جعل من الاستمرار في تنفيذه مستحيلًا، ووُجدت بوادر واحتمالات تشير إلى أن الجائحة سوف تزول بعد مدة من الزمن وقبل انقضاء موعد التنفيذ، فإننا هنا أمام قوة قاهرة مؤقتة.^(٩١)

وتتشابه القوة القاهرة المؤقتة مع القوة القاهرة الكاملة والمطلقة في عدة مواضع، ففي كليهما تكون القوة القاهرة هي السبب الوحيد في جعل الاستمرار في تنفيذ العقد الإداري مستحيلًا، كما أن كليهما يتسببان بضرر وخسائر غير عادية على المتعاقد مع الجهة الإدارية.

وتختلف القوة القاهرة المطلقة والكاملة مع القوة القاهرة المؤقتة في جزئية واحدة، فالقوة القاهرة الكاملة والمطلقة لا يلاحظ بها بوادر لانتهائها خلال مدة من الزمن، والقوة القاهرة المؤقتة عكس ذلك، فأثرها يستمر خلال

(٩٠) - د. حكيم بن راشد بن سعيد الكيومي، أثر تداعيات فيروس كورونا على الالتزامات التعاقدية في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق ص ١١٦.

(٩١) - د. حكيم بن راشد بن سعيد الكيومي، أثر تداعيات فيروس كورونا على الالتزامات التعاقدية في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق، ص ١١٦.

مدة معينة من الزمن ثم يزول.

فإذا ما صنفت جائحة فيروس كورونا المستجد بأنها قوة القاهرة، وشهدت بوادر تثبت بأن أثرها ينتهي بعد فترة زمنية معينة، فيكون أثر القوة القاهرة المؤقتة على العقد الإداري محددًا في جزئيتين، إما بإيقاف تنفيذ العقد الإداري لمدة انقضاء القوة القاهرة، وإما فسخ العقد ويكون ذلك بطلب من الجهة الإدارية، وإيضاح ذلك نقوم بتقسيم هذه الجزئية إلى نقطتين كالتالي:

أولاً: إيقاف التنفيذ لفترة انقضاء القوة القاهرة.

إذا كان تأثير جائحة فيروس كورونا المستجد على العقد الإداري يمتد لفترة معينة من الزمن، وتأثر من هذه الجائحة المتعاقد مع الجهة الإدارية بوقوع الأضرار والخسائر عليه، واستحالة الاستمرار في تنفيذ العقد الإداري خلال هذه المدة، فيتوقف تنفيذ العقد خلال فترة لحين زوال الحدث الموصوف بالقوة القاهرة.^(٩٢)

وهذا ما نصَّ عليه قرار الهيئة العامة للمحكمة العليا رقم ٤٥/م وتاريخ ٨/٥/١٤٤٢هـ في ذكرها بأن إذا كان تأثير جائحة فيروس كورونا المستجد تسبب في استحالة التنفيذ لفترة مؤقتة من الزمن، فللمحكمة أن توقف تنفيذ الالتزام مدة فترة الجائحة.

ونضيف على ذلك بأن يجب أن تكون بوادر انقضاء أثر الجائحة خلال مدة تنفيذ العقد، ولا تكون بعد انقضائه، وإلا أصبحنا أمام قوة القاهرة كاملة ومطلقة.

(٩٢) - د. حكيم بن راشد بن سعيد الكيومي، أثر تداعيات فيروس كورونا على الالتزامات التعاقدية في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ١١٧.

فإذا كانت بوادر زوال أثر الجائحة والموصوفة بقوة القاهرة، تنقضي بعد مدة تنفيذ العقد، فنكون هنا أمام قوة القاهرة كاملة ومطلقة، ولا توصف بأنها قوة القاهرة مؤقتة، وتكون آثارها كما ذكرناها في المطلب الأول من هذا المبحث. (٩٣)

ثانياً: فسخ العقد بطلب من الجهة الإدارية.

إذا ما أحدثت الجائحة والتي تطبق عليها نظرية القوة القاهرة، وكان تأثيرها مؤقتاً، أي: يزول بعد انقضاء فترة من الزمن، ولكن بوادر زوالها يكون قبل انقضاء مدة العقد، فيتم التوقف عن التنفيذ لحين انتهاء الجائحة. ولكن في حالة ما إذا وجدت الجهة الإدارية أن هذا التوقف يُسبب لها أضراراً جسيمة، كان لها الحق في أن تقوم بطلب فسخ العقد. أما في حالة ما إذا كان أثر الجائحة يمتد لفترة طويلة من الزمن، واستوفت شروط نظرية القوة القاهرة، فيكون حق الفسخ للمتعاقد مع الجهة الإدارية، في حالة ما إذا كان الاستمرار في تنفيذ العقد مستحيلاً، ويكون للجهة الإدارية حق الفسخ أيضاً في عدة حالات تم ذكرها سابقاً.

(٩٣) - د. شريف محمد غنام، أثر تغيير الظروف في عقود التجارة الدولية، أكاديمية

شرطة دبي، ٢٠٢٠م، ص ٣٦.

الفرع الثاني

القوة القاهرة الجزئية

القوة القاهرة الجزئية، يُقصد بها ذات تعريف القوة القاهرة، ولكن لا تكون السبب الوحيد في استحالة تنفيذ العقد، بل يرتبط بها سبب آخر، وقد يكون السبب خطأً من المتعاقد مع الجهة الإدارية.

ومعنى ذلك أن ضرر الجائحة ما كان يحدث لولا خطأ المتعاقد مع الجهة الإدارية؛ كان ذلك الخطأ بعدم الالتزام بالإجراءات الوقائية المتبعة من قبل الجهات المعنية، أو عدم توقعه للنتائج المترتبة على فعله الضار، فيكون ضرر الجائحة عليه جراً خطئاً، وهنا تكون القوة القاهرة جزئية. (٩٤)

فإذا ما طبقت جائحة فيروس كورونا المستجد شروط نظرية القوة القاهرة، وكانت هذه القوة مؤقتة، فيكون على المتعاقد مع الجهة الإدارية الاستمرار في تنفيذ العقد الإداري؛ وذلك لأن الضرر لم يكن سيحدث لولا خطئه.

ويرى الباحث من خلال هذا الفصل بأن نظرية القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة تحمي المتعاقد والجهة الإدارية من الظروف الخارجة عن إرادتهما، والتي لم يكن بالإمكان توقعها، ولا يمكن دفعها، فجائحة فيروس كورونا المستجد لم يكن بإمكان أي جهة في العالم توقع مدى تأثيرها ومدى تبعات حدوثها.

وكلا النظريتين رتبنا التزامات على الجهة الإدارية تحمي المتعاقد معها، وحقوقاً لها تحميها منها، وكذلك التزامات على المتعاقد تحمي سير المرفق العام، وحقوقاً تحميه من هذه الظروف.

(٩٤) - د. محمد صبري عبدالأمير الأسدي، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية

دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١٦٣.

الخاتمة

تناولت هذه الدراسة مفهوم الجوائح، وآثار جائحة فيروس كورونا المستجد على العقود الإدارية، وما هيّة نظرية الظروف الطارئة، وما الشروط الواجب توافرها في الظرف الاستثنائي لتطبيق النظرية، ومتى تدرج جائحة فيروس كورونا المستجد تحت نظرية الظروف الطارئة، وفي حالة ما إذا صنفت الجائحة كظرف طارئ، ما هي الآثار القانونية المترتبة على الجهة الإدارية والمتعاقد معها، وما الالتزامات والحقوق المترتبة على طرفي العقد، وتطرّقنا بعد ذلك إلى مفهوم القوة القاهرة، وما هي أنواعها، وشروط تطبيقها، ومتى تُصنّف الجائحة كقوة القاهرة، وما يترتب على ذلك من آثار قانونية تلزم الجهة الإدارية والمتعاقد معها بالالتزامات القانونية وتمنحها حقوقاً قانونية، ومتى يحق للمتعاقد فسخ العقد الإداري، وتوصّلت في نهايتها إلى العديد من النتائج، وينفّر عن توصيات مقترحة من وجهة نظر الباحث؛ للارتقاء بالجانب القانوني في موضوع هذه الدراسة.

أولاً: النتائج:

- ١- تتدرج جائحة فيروس كورونا المستجد تحت نظرية الظروف الطارئة إذا لم يكن بإمكان الجهة الإدارية والمتعاقد معها توقع أضرارها، ولا يمكن لكليهما دفعها، وأصبح الاستمرار في تنفيذ العقد مرهقاً للمتعاقد مع الجهة الإدارية، ومسبباً له خسائر غير معتادة.
- ٢- باعتبار الجائحة ظرفاً طارئاً، يلتزم المتعاقد مع الجهة الإدارية بالاستمرار في تنفيذ العقد الإداري، ويكون له الحق في مطالبة الجهة الإدارية بمعاونته في جزء من الأعباء والتكاليف الإضافية التي سببتها الجائحة، كما يحق له المطالبة بتمديد فترة تنفيذ العقد.
- ٣- إذا جعلت الجائحة من الاستمرار في تنفيذ العقد مستحيلًا، طبقت نظرية القوة القاهرة، فإذا كانت الاستحالة مطلقة، نكون أمام قوة قاهرة كاملة، وإذا كانت الاستحالة لفترة زمنية معينة نكون أمام قوة قاهرة مؤقتة.
- ٤- القوة القاهرة الكاملة تجيز للجهة الإدارية والمتعاقد معها بطلب فسخ العقد، فيُعى مقدم الطلب من الالتزامات القانونية، وفي القوة القاهرة المؤقتة لا يكون أمام المتعاقد مع الجهة الإدارية سوى المطالبة بالتوقف عن تنفيذ العقد خلال مدة الاستحالة، ولكن يجوز للجهة الإدارية المطالبة بفسخ العقد إذا ما سبب هذا التوقف ضرراً عليها.
- ٥- مناط تطبيق نظرية الظروف الطارئة والقوة القاهرة هو أن تطرأ خلال فترة تنفيذ العقد الإداري حوادث وظروف استثنائية تُسبب الخسائر غير العادية، ولا عبرة لهذه الظروف إذا حدثت قبل إبرام العقد أو بعد انقضائه.

ثانياً: التوصيات:

- ١- يوصي الباحث بإيجاد نصوص قانونية لمعالجة أثر جائحة فيروس كورونا المستجد من خلال زيادة نسبة تحمل الجهة الإدارية للأعباء والتكاليف الإضافية التي تقع على المتعاقد معها.
- ٢- يوصي الباحث بتشكيل لجنة تتشكّل من عناصر قانونية ومالية وفنية متخصصة ذات خبرة عالية، تهدف إلى الوقوف على الخسائر التي وقعت على الجهة الإدارية والمتعاقد معها جرّاء تداعيات فيروس كورونا المستجد، بهدف الوصول إلى حل للمنازعات التي تنشأ بين الجهة الإدارية والمتعاقد معها بطريقة وُدّيّة تُرضي جميع الأطراف، على أن تكون قراراتها ملزمة لجميع الأطراف.
- ٣- نوصي بإدراج بند مفصل في كافة العقود الإدارية الجديدة التي تبرم، يختصُّ بنظرية القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة، بإيضاح ما يقع على الجهة الإدارية والمتعاقد معها من التزامات، وما يترتب على ذلك من حقوق.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الأنظمة والمراسيم والأوامر:

نظام ديوان المظالم، الصادر بالمرسوم الملكي رقم: (م/٧٨)، بتاريخ
٥١٤٢٨/٩/١٩هـ.

نظام المرافعات أمام ديوان المظالم، الصادر بالمرسوم الملكي رقم: (م/٣)،
بتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ.

نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم:
(م/١٢٨)، بتاريخ ١٤٤٠/١١/١٣هـ.

نظام التنفيذ أمام ديوان المظالم، الصادر بالمرسوم الملكي رقم: (م/١٥)،
بتاريخ ١٤٤٣/١/٢٧هـ.

ثانياً: المعاجم:

مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ط٤،
٢٠٠٤م.

ثالثاً: الكتب:

أبو الخير عادل السعيد، القانون الإداري، المركز القومي للإصدارات
القانونية، القاهرة، ٢٠٠٩م.

الأسدي محمد صبري عبدالأمير، القوة القاهرة وأثرها في المسؤولية العقدية
-دراسة مقارنة-، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٢٠م.

أوهاب نذير، نظرية العقود الإدارية -دراسة مقارنة-، معهد الإدارية العامة،
الرياض، ٢٠٠٦م.

- البنّا محمود عاطف، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٧م.
- الترمانيني عبدالسلام، نظرية الظروف الطارئة، دار الفكر، دمشق، ١٩٧١م.
- حجازي عبدالحى، نظرية الاستحالة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، القاهرة، ١٩٦٣م.
- الحقباني فهد بن حمود، وقفات تأملية في جائحة كورونا وآثارها، جامعة الأعمال والتكنولوجيا، جدة، ٢٠٢٠م.
- الخلو ماجد راغب، العقود الإدارية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، ٢٠١٣م.
- حيدر علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ.
- الجبوري محمود خلف، العقود الإدارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠١٠م.
- خليفة عبدالعزيز عبدالمنعم، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٥م.
- الرومي عبدالوهاب علي بن سعيد، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي، ١٩٩٤م.
- السعيدان أحمد عبدالرزاق خليفة، أثر تغير الظروف على العقد الإداري وإعادة التوازن المالي للعقد، مكتبة الرشد، الرياض، ٢٠٠٤م.
- سلامة أحمد عبدالكريم، السياحة والعقود الدولية الجديدة، مجلة حقوق حلوان، جامعة حلوان، ٢٠٠٠م.
- سلطان أنور، مصادر الالتزام - دراسة مقارنة-، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، ١٩٨٧م.
- السنهوري عبدالرازق أحمد، نظرية العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨م.
- السنهوري عبدالرازق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، مطبوعات

- المجتمع العلمي العربي الإسلامي، القاهرة، ١٩٨٢م.
- الشرقاوي سعاد، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر.
- الشرقاوي جميل، النظرية العامة للالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١م.
- الطماوي سليمان محمد، الأسس العامة للعقود الإدارية، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٩١م.
- عامر حسين، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، دار المعارف، ١٩٧٩م.
- عبدالباسط محمد فؤاد، أعمال السلطة الإدارية، مكتبة كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٨٩م.
- عبدالباسط محمد فؤاد، العقد الإداري (الأعمال الإدارية القانونية)، دار النهضة العربية، ٢٠١٢م.
- عبدالمولى علي محمد علي، الظروف التي تطرأ أثناء تنفيذ العقد الإداري، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٩١م.
- العدي جلال علي، أصول الالتزامات، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٧م.
- غانم إسماعيل، النظرية العامة للالتزام، مكتبة عبدالله وهب، ١٩٦٦م.
- غانم هاني عبدالرحمن إسماعيل، النظام القانوني لعقد التوريد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٢م.
- غانم شريف محمد، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، مطبعة الفجر الوطنية، دبي، ٢٠١٠م.
- غانم شريف محمد، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، أكاديمية شرطة دبي، ٢٠٢٠م.
- فيلافي علي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، موفم للنشر والتوزيع،

الجزائر، ٢٠٠٥م.

الكيومي حكيم بن راشد بن سعيد، أثر تداعيات فيروس كورونا على الالتزامات التعاقدية في عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية، ٢٠٢٠م.

المطوع سالم بن صالح، العقود الإدارية في ضوء نظام المنافسات والمشتريات الحكومية، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، ٢٠٢٠م.

مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني، دار النشر للجامعات، القاهرة، ١٩٨٨م.

المصري صباح، العقود الإدارية طبقاً لأحكام المنافسات والمشتريات الحكومية، دار الكتاب الجامعي، ١٤٣٨هـ.

منصور محمد خالد، تغير قيمة النقود وتأثر ذلك بنظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي، مجلة علوم الشريعة والقانون، ١٩٩٨م.

ناجي غازي عبدالرحمن، التوازن الاقتصادي في العقد أثناء تنفيذه، مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨٦م.

نصار جابر جاد، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ نشر.

الوهيبي عبدالله بن حمد، القواعد المنظمة للعقود الإدارية وتطبيقاتها، مكتبة الملك فهد للنشر، الرياض، ٢٠٠٢م.

رابعاً: رسائل الدكتوراه:

عبد نور صفاء تقي، القوة القاهرة وأثرها على عقود التجارة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٥م.

خامساً: رسائل الماجستير:

الديب هبة محمد محمود، أثر الظروف الطارئة على العقود المدنية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، ٢٠١٢م.

المنصوري خميس صالح ناصر عبدالله، نظرية الظروف الطارئة وأثرها في التوازن الاقتصادي للعقد، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العين، ٢٠١٧م.

المومني زيد كمال أحمد، آثار جائحة كورونا على عقود العمل، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، ٢٠٢١م.

سادساً: المقالات العلمية:

الإفتيحات ياسر عبدالحميد، جائحة فيروس كورونا وأثرها على تنفيذ الالتزامات العقدية، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، ملحق خاص، ٦ع، ٥١٤٤١.

سعد وليد محمد، فيروس كورونا (كوفيد-١٩) والالتزامات العقدية، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، ٥١ع، ٢٠٢١م.

موسى علياء غازي، أثر جائحة كورونا على التوازن المالي للعقد الإداري، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون بجامعة تكريت، مج٩، العدد الخاص، ٢٠٢٠م.

سابعاً: الندوات العلمية:

السرطاوي علي، أثر جائحة كورونا على العقود بمختلف أنواعها، ورقة علمية مقدمة إلى "ندوة البركة الأربعة للاقتصاد الإسلامي"، الرياض، ٢٠٢٠م.

ثامناً: القرارات والمعايير الفقهية:

قرار الهيئة العامة للمحكمة العليا رقم (٤٥/م)، بتاريخ ١٤٤٢/٥/٠٨هـ.
قرار مجلس الوزراء رقم (٦٤٩) المتعلق بنظام المنافسات والمشتريات الحكومية، بتاريخ ١٣/١١/١٤٤٠هـ.
ومعرفة طرق الحد من آثارها بالنسبة للجهة الإدارية والمتعاقد معها، وما اتخذته النظام السعودي من إجراءات للحد من آثارها القانونية

ISSN 2537 – 056X : الترفيم الدولي

Online ISSN 2786 - 0043 : الترفيم الالكتروني



Journal of Faculty Of Law Minia University

النرقيم الدولي:

ISSN 2537 - 056X

النرقيم الإلكتروني:

Online ISSN 2786 - 0043