التكييف القانوني لجائحة كورونا المستجد وأثارها على تنفيذ العقد الإداري

دراسة مقارنة

مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق

د. ماجد ملفي زايد الديحاني
أستاذ القانون العام المساعد
قسم المقررات القانونية بكلية الشرطة
أكاديمية سعد العبدالله للعلوم الأمنية
دولة الكويت
E-mail: majedmelfi@gmail.com

التكييف القانوني لجائحة كورونا المستجد وأثارها على تنفيذ العقد الإداري

(دراســة مقارنــة)

د. ماجد ملفي زايد الديحاني

أستاذ القانون العام المساعد قسم المقررات القانونية

كلية الشرطة – أكاديمية سعد العبدالله للعلوم الأمنية – دولة الكويت

الملخص

تشكل جائحة كورونا المستجد أزمة صحية عالمية غير مسبوقة، وامتدت آثار هذه الجائحة وآثار التدابير الاحترازية لمواجهتها، لتطال عملية تنفيذ العقود بشكل عام وعملية تنفيذ العقود الإدارية بشكل خاص، ويشكل القانون السلاح الأول والأقدر لمواجهة هذه الآثار، وذلك بتطبيق نظرية القوة القاهرة عندما يصبح تنفيذ العقد الإداري مستحيلاً، أو بتطبيق نظرية الظروف الطارئة عندما يصبح تنفيذ العقد الإداري مرهقاً للمتعاقد، ولذلك قمنا بهذه الدراسة ببحث وتوضيح أهمية التكييف القانوني الدقيق والصحيح لهذه الجائحة وأثارها، سواء باعتبارها قوة قاهرة أو ظروف طارئة، خاصة أنه يوجد اختلاف في الآثار المترتبة على تطبيق كل من النظريتين.

الكلمات الدالة: العقد الإداري، التكييف القانوني لجائحة كورونا وآثارها على تنفيذ العقد الإداري، نظرية القوة القاهرة، نظرية الظروف الطارئة

The Legal Characterization of the Coronavirus Pandemic and its Effects on the Implementation of the Administrative Contracts

(A comparative study)

Dr. Majed Melfi Aldaihani
Assistant Professor of Public Law
Department of Legal Courses- Police College of Saad Al-Abdullah Academy for Security Sciences- State of Kuwait

Abstract

The coronavirus pandemic is an unprecedented global health crisis. The effects of this pandemic and the precautionary measures to confront it extended to the implementation of contracts in general and administrative contracts in particular. The law constitutes the first and most capable weapon to encounter these effects by applying the force majeure theory when the implementation of an administrative contract becomes impossible; or by applying the emergency theory when the implementation of the administrative contract becomes burdensome for the contracting party. Therefore, we conducted this study to investigate and clarify the importance of accurate and correct legal characterization of this pandemic and its effects, whether as a force majeure or an emergency, especially since there is a difference in the effects of the application of each of the two theories.

Keywords: administrative contract, legal adaptation of the corona pandemic and its effects on the implementation of the administrative contract, force majeure theory, emergency conditions theory.

المقدمة

تلجأ الجهات الإدارية العامة، وهي تباشر نشاطها في تقديم الخدمات الأساسية لأفراد المجتمع وإشباع الحاجات العامة إلى إبرام أنواع مختلفة من العقود من أجل إنجاز أعمال البناء والصيانة للعقارات التي تملكها، والحصول على الخدمات، والمواد الأولية، والأدوات، ووسائل التقنية اللازمة لممارستها لأنشطتها، وغيرها.

هذا وتحدد القوانين للجهات الإدارية العامة النظام الذي تخضع له عقودها التي ترتبط إرتباطاً وثيقاً بتسيير المرافق العامة التي تتولى إدارتها، من حيث الإجراءات واجبة الاتباع في إبرام هذه العقود، والمبادئ الأساسية التي يخضع لها تنفيذها، والسلطات التي تتمتع بها جهة الإدارة المتعاقدة، والتي لا مثيل لها في العقود بين الأفراد، وحقوق وإلتزامات المتعاقد مع الإدارة، ويطلق على عقود الإدارة التي ترتبط إرتباطاً وثيقاً بتسيير المرافق العامة ويمنح القانون للإدارة سلطات وامتيازات في تنفيذها، مصطلح العقود الإدارية.

وبطبيعة الحال فإن العقود الإدارية لها خصوصيتها التي تميزها عن العقود المدنية، حيث يتم تغليب المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة، وفي سبيل ذلك كان لها دائماً حق تغيير شروط العقد وإضافة شروط جديدة أو حتى إنهاء العقد إذا قدّرت أن هذا يتقضيه الصالح العام، كل ذلك دون إخلال بحق الأفراد والجهات المتعاقدة مع الدولة في استهداف تحقيق بعض الأرباح بوصفها من قبيل التوقعات المشروعة التي دفعتهم إلى إبرام العقد.

وجدير بالذكر هنا أنه مع انتشار جائحة كورونا المستجد في وقتنا الحالي وما ترتب على انتشار هذه الجائحة من أثار، نتج عنها اتخاذ أغلب الحكومات مجموعة من الإجراءات الاحترازية للحد من انتشارها، وهي تمثل ظروفاً طرأت خلال تنفيذ العقد الإداري، كما أنها ظروف لم تكن في حسبان المتعاقد عند إبرام العقد، ولا يملك لها دفعاً، ومن شأنها أن تؤدي إما إلى استحالة التنفيذ وهنا يتم تطبيق نظرية القوة القاهرة، أو أنها تؤدي إلى أن يصبح تنفيذ العقد الإداري مرهقاً للمتعاقد، وهنا تطبق نظرية الظروف الطارئة لإعادة التوازن المالي للعقد الإداري، ولاشك أن هذا يطرح تساؤلاً سنجيب عليه في هذا البحث، حول إذا ما كانت هذه الجائحة وآثارها من قبيل القوة القاهرة أم ظرف طارئ، كما سنبين أيضاً في هذا البحث أن سبب أهمية الإجابة عن هذا التساؤل تعود لإختلاف الأثر المترتب على كل من القوة القاهرة والظروف الطارئة، لذلك سوف نفرق بينهما ونقوم بتحديد التكييف القانوني الصحيح والأنسب لهذه الجائحة وآثارها.

أهمية البحث

تظهر أهمية هذا البحث في أنه مع تزاحم الأسئلة القانونية المشروعة في زمن جائحة كورونا المستجد، إلاّ أن التكييف القانوني لأزمة جائحة كورونا المستجد يحتل الحيز الأكبر من التفكير والتحليل بالنظر للتأثيرات القانونية المترتبة على ذلك التوصيف على مستوى التدابير والقواعد واجبة التطبيق، وعلى الاعتبارات الإنسانية التي تدور في فلك الأزمة، إما لناحية شدة الحاجة للرعاية الصحية أو لناحية أهمية الالتزام بمسلمات وضوابط حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، كما تظهر أيضاً أهمية هذا البحث، بأنها أهمية مزدوجة عامة وخاصة في آن واحد؛ تكمن الأهمية العامة، في تسليط الضوء على أبرز الإشكاليات والتساؤلات القانونية الناجمة عن الأحداث غير التقليدية والمتصلة بأكثر الفترات حرجاً وصعوبة بالنسبة لأطراف العقد الإداري، ونعني المرحلة التنفيذية المهددة بالفشل الكلي أو الجزئي بنتيجتها، فضلاً عن التعرف على الآليات القانونية لمعالجتها أو التخفيف من وطأتها، وذلك في ضوء ما يعرفه الفكر القانوني من مصطلحات ومفاهيم تركن إليها عادة التشريعات الوطنية والمقارنة على حد سواء، أما الأهمية الخاصة، فتكمن من جهة أولى، في إبراز التوصيف القانوني الصحيح والدقيق لجائحة كورونا المستجد وأثارها على تنفيذ العقود الإدارية، وفي استكشاف مدى فاعلية البنية التشريعية الكويتية للتعامل معها من جهة ثانية كل ذلك في ظل القانون الإداري، وفي ضوء بعض الأنظمة القانونية المقارنة ذات الصلة بهذا الشأن.

إشكالية البحث

تتمثل إشكالية البحث في أنه أصبح من المفيد لابل من الضروري، والحال كما ذكرنا، إعادة تصويب الأمور بإثارة تساؤلات، قد تبدو بسيطة في طرحها، إنما حساسة ودقيقة في مدلولاتها وهي تتمثل بالآتي:

- هل ما زال توصيف الأحداث غير المألوفة، مهما تعددت مسمياتها التقنية وتنوعت، خاضعة لمعايير وشروط لطالما تغنّى الفكر القانوني بإبتداعها والعمل بهديها؟ أم بات ذلك التوصيف، على نحو ما تفيده أزمة جائحة كورونا المستجد، رهينة تصاريح سياسية، أو شهادات ذات أهداف تجارية، أو تدابير حكومية استثنائية؟.
- التوصيف القانوني لجائحة كورونا المستجد، وهل يمكن اعتبار ما أحدثته من آثار وباءً عالمياً؟، وهل ترقى هذه الجائحة كأحد الأوبئة الصحية وما أحدثته من آثار قانونية على تنفيذ العقود الإدارية، إلى أن تكون ظرفاً طارئاً أم قوة قاهرة؟، وما الانعكاسات القانونية التي يتركها هذا التوصيف أو ذاك؟

منهج البحث

أوجبت الغاية المنشودة من هذا البحث اعتمادنا على المنهج الوصفي في بيان ماهية العقد الإداري وتعريف جائحة كورونا المستجد وتأثيرها على تنفيذ العقد الإداري، واعتمدنا كذلك على المنهج التحليلي المقارن في تناول التكييف القانوني لجائحة كورونا المستجد وآثارها على تنفيذ العقد الإداري، وذلك لأننا بصدد دراسة موضوع يحتاج بصورة رئيسية إلى استقراء النصوص القانونية التي تحكمه، وتحليلها، وعرض الآراء الفقهية ومناقشتها، وفي استكشاف مدى فاعلية البنية التشريعية الكويتية للتعامل مع هذه الجائحة وآثارها، لاسيما في فلك القانون الإداري، وفي ضوء بعض الأنظمة القانونية المقارنة ذات الصلة بهذا الشأن.

خطة البحث

سنسعى من خلال هذا البحث إلى الإجابة عن التساؤلات المشار إليها آنفاً مع ما ينجم عنها أو ما يدور في فلكها في ثلاثة مباحث رئيسية، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: ماهية العقد الإداري.

المبحث الثاني: آثار جائحة كورونا المستجد والقرارات الاحترازية لمواجهتها على تنفيذ العقد الإداري.

المبحث الثالث: التكييف القانوني للجائحة وآثارها على تنفيذ العقد الإداري.

المبحث الأول

ماهية العقد الإداري

يعد العقد الإداري الوسيلة القانونية الثانية بعد القرار الإداري التي تعتمدها الإدارة في تسيير أعمالها، والقيام بواجباتها تجاه الأفراد، فالعقد الإداري ينشأ بتلاقي إرادتين شأنه في ذلك شأن العقود المبرمة في القانون الخاص، فهي تحتاج إلى أركان العقد الثلاثة وهي الرضا والمحل والسبب، إلاّ أن ثمة فرقاً أساسياً بين عقود القانون العام (العقود الإدارية)، وعقود القانون الخاص، ذلك أن الإدارة في ظل القانون العام تتمتع بامتيازات وحقوق تشمل حقها في تعديل بعض شروط العقد أثناء التنفيذ، والإشراف على التنفيذ، وتوقيع الجزاءات، وإنهاء العقد بإرادتها المنفردة خروجاً على المبدأ القائل (العقد شريعة المتعاقدين) ضماناً لسير المرافق العامة بانتظام واطراد وتحقيقاً للصالح العام.

وبناءً عليه سنبحث ابتداءً في تعريف العقد الإداري، ثم دراسة عناصر العقد الإداري، ولذلك سنقسم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول

تعريف العقد الإداري

تعد نظرية العقد الإداري من النظريات الحديثة في القانون الإداري، حيث بدأ تمييز العقود الإدارية عن غيرها من العقود الأخرى التي تبرمها الإدارة في مطلع القرن الماضي، بعد أن هجر الفقه والقضاء الإداري في فرنسا معيار السلطة العامة وأحل محله معيار المرفق العام، فأصبح اختصاص القضاء الإداري يقوم على فكرة المرفق العام ويشمل كل ما يتعلق بتنظيمه وتسييره بانتظام، وبدأ الفقه والقضاء الإداري بوضع نظرية العقد الإداري الذي يختلف في نظامه القانوني وشروطه غير المألوفة والمسؤولية الناجمة عنه عن عقود القانون الخاص[١].

وتذهب أغلبية الفقه في فرنسا إلى أن تعريف العقد واحد في مختلف فروع القانون، ولكن النظام القانوني يختلف من عقد إلى آخر ويعرف العقد بصورة عامة بأنه (اتفاق إرادات تنشا عنه التزامات)، إلاّ أن للعقد الإداري نظامه القانوني وأحكامه وشروطه ومركز طرفيه الذي يختلف فيه عن سواه من العقود [٢].

وقد استقر الفقه والقضاء الإداريّان سواءً في فرنسا أو مصر على تعريف العقد الإداري بأنه ((الاتفاق الذي يكون أحد أطرافه شخصاً معنوياً عاماً بقصد إدارة أحد المرافق العامة أو تسييرها، وتظهر فيه النية في الأخذ بأسلوب القانون العام، وذلك بتضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في التعامل بين الأفراد بعضهم مع بعض، سواء بتمتع الإدارة بامتيازات وسلطات لا يتمتع بها الأفراد، أو بمنح المتعاقد سلطات استثنائية في مواجهة الغير لا يتمتع بها لو تعاقد مع غيره من الأفراد، كأن يكون صاحب احتكار فعلي أو منحه حق الاستيلاء على بعض العقارات المملوكة للغير فترة مؤقتة))[٣].

هذا وقد ذهب القضاء الإداري الفرنسي إلى تعريف العقد الإداري بأنه ((العقد الذي يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام، وأن تظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام، وذلك بتضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص، أو

---

١. د. عمرو حسبو، د. جمال جبريل، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص٤.

2. DE LAUBADÉRE, A. & VENEZIA, J.C, & GAUDEMET, Y, Droit Administratif T. 1 éd 1990, L.G.D.J., Paris, P. 616.

كذلك انظر: د. مصطفى عفيفي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة نظرياً بالنظام القانوني لعقود الخاص وتطبيقاً بالوسائل القضائية لتسوية المنازعات العقدية، مطبعة البحيرة، ٢٠٠٥، ص٨٢.

3. LAURENT RISHER, Droit des contrats administratifs, 5e edition, L.G.D.J, Paris, 2006, PP. 23: 24.

كذلك انظر: د. ثروت بدوي، النظرية العامة في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص١٢.

كذلك انظر: د. عمرو حسبو، د. جمال جبريل، المرجع السابق، ص٢٥.

بالسماح للمتعاقد مع الإدارة الاشتراك مباشرة في تسيير مرفق عام)) [٤].

وتذهب أيضاً المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى تعريف العقد الإداري بأنه ((ذلك العقد الذي يبرمه أحد الأشخاص المعنوية العامة لإدارة وتسيير مرفق عام ابتغاء تحقيق مصلحة عامة، متبعاً في هذا الأساليب المقررة في القانون العام بما يعني انطوائه على نوع أو آخر من الشروط غير مألوفة الإتباع في عقود القانون الخاص)) [٥].

كما ذهبت أيضاً الدائرة الإدارية في الكويت في القضية رقم (٨١/٧) بتاريخ ١٩٨١/١٢/١٤ إلى تعريف العقد الإداري حيث تقول المحكمة ((أن العقد الإداري هو ذلك العقد الذي يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره، وأن تظهر نيته في هذا العقد بالأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه، وذلك بتضمينه شروطاً استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص تخرج على مبدأ المساواة بين طرفي العقد حيث يخضع فيه صالح الفرد الخاص لصالح الجماعة)) [٦].

هذا ونرى أن التعريف الراجح للعقد الإداري هو التعريف المستفاد من أحكام القضاء الإداري وكتابات الفقه في مصر وفرنسا، وهو أنه عقد يبرمه شخص معنوي عام، بقصد تنظيم مرفق عام أو تسييره، ومستخدماً وسائل القانون العام.

وإذ كان هذا هو التعريف الذي يستفاد بصفة عامة من أحكام القضاء الإداري وكتابات الفقه، إلا أن الأمر يحتاج إلى تفصيل نظراً للخلاف الذي يثور حول مدلول كل أو بعض عناصر التعريف، وحول ضرورة توافرها جميعاً أو كفاية بعضها في بعض الأحيان.

المطلب الثاني

عناصر العقد الإداري

تبين لنا من خلال تعريف العقد الإداري، أن هناك ثلاثة عناصر تميزه عن غيره من عقود القانون الخاص، وهذه العناصر هي كالتالي:

---

٤. راجع من بين أحكام مجلس الدولة الفرنسي مما يلي:

C.E.20 oct, 1950, stein, R, P. 505.

C.E.11 Mai, 1956, société francaise des transport fond rand frères, Rec. 202.

المنشوران لدى أ. أحمد يسري، أحكام المبادئ في القضاء الفرنسي، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة التاسعة، ١٩٩٢، ص٥١٢ .

٥. د. مجدي حافظ، موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا من عام ١٩٥٥ حتى عام ٢٠١٠، الجزء الثامن، دار محمود للنشر، القاهرة، ٢٠١٤، ص٤٩٦١.

٦. الحكم مشار إليه لدى د. عزيزة الشريف، القانون الإداري (٢)، مؤسسة دار الكتب، الكويت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠، ص٩٤.

أولاً- أن يكون أحد طرفي العقد شخص اعتباري عام:

يقصد بالشخص الاعتباري العام في هذا الصدد، كل من اعترف له المشرّع بالشخصية الاعتبارية، ويندرج في مفهوم الجهة الإدارية التي تملك إبرام عقود إدارية مثل: الدولة، الوزارات، بلدية الكويت، الهيئات العامة والمؤسسات العامة، ولا ينطبق هذا المفهوم على الأشخاص القانونية الخاصة، حتى ولو كانت مملوكة للدولة، مثل الشركات العامة التي تمتلك الدولة رأس مالها بالكامل أو تمتلك أغلبية رأس مالها، وهي تعتبر أشخاصاً قانونية خاصة، حيث أن جميع الشركات تخضع للقانون التجاري، وهو فرع من فروع القانون الخاص، حتى ولو كان رأس مالها مملوكاً للدولة [٧].

فكل عقد لا يكون أحد الأشخاص العامة الاعتبارية طرفاً فيه، لا يصدق عليه أنه عقد إداري، وعلى ذلك لا يعتبر من قبيل العقود الإدارية، وبالتالي يدخل في اختصاصات القضاء المدني ويطبق على منازعاته القانون المدني، وهي تتمثل في العقود التي تتم بين الأفراد وتلك التي تتم بين أحد الأفراد وملتزم أو مقاول، وعلى العكس من ذلك فإن العقود التي يبرمها فرد أو أفراد لحساب الشخص الاعتباري العام تعتبر عقوداً إدارية[٨].

غير أن كل عقد يكون الشخص الاعتباري العام (الإدارة) طرفاً فيه لا يستتبع حتماً أن يكون عقداً إدارياً لأن للإدارة أن تأخذ بأحد الأسلوبين الإداري أو المدني في تعاقدها مع الأفراد (سواء طبيعيين أو اعتباريين).

ثانياً- أن يكون هدف العقد الإداري تنظيم المرفق العام وتسييره:

عرّفت محكمة القضاء الإداري المصرية المرفق العام بأنه «هو كل مشروع تنشئه الدولة أو تشرف على إدارته ويعمل بانتظام واستمرار وتستعين في إنشائه بسلطات الإدارة لتزويد الجمهور بالحاجات العامة» [٩].

ويتحصل هذا الشرط في أن يكون هدف الشخص الإعتباري العام من إبرام العقد تحقيق النفع العام عن طريق إدارة المرفق العام وتسييره، وتطبيقاً لهذا الشرط لا ينسحب معنى العقد الإداري على العقود التي تتعلق بالمال الخاص (الدومين الخاص) أو تلك التي تتم لأهداف مالية بحتة، سواء اتصلت هذه العقود بمرفق عام أو بالنفع العام [١٠].

---

٧. د. يسري العصّار، الأعمال القانونية للإدارة العامة، كلية القانون الكويتية العالمية، مطبعة كلية القانون الكويتية العالمية، ٢٠١٢، ص٤٦.

٨. أشخاص القانون العام في مصر: الدولة، المحافظة، المركز، المدينة، والحي، والقرية، والهيئة العامة، انظر: د. محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧، ص٢٩.

٩. حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٧٥/٦/٢، مجموعة السنة السادسة، ص٥٣٤، وفتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع بمجلس الدولة المصري رقم (٣٥٣)، جلسة ١٩٦٥/٣/٣١، الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء الثاني والعشرون، ص١٠٩٧.

١٠. د. جابر نصار، الوجيز في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص٢٣.

ونلفت النظر إلى أن العنصر الأول والثاني المشار إليهما لا يكفيان وحدهما لاعتبار العقد إدارياً ما دام للإدارة أن تأخذ في تعاقدها مع الأفراد بأحد الأسلوبين الإداري والمدني لذلك لابد من وجود وتوافر العنصر الثالث.

ثالثاً- أن تبرم الإدارة التعاقد بوصفها سلطة عامة:

يعتبر العنصر الثالث هو العنصر الأساسي بل الجوهري الذي يتطلبه القضاء الإداري لاعتبار العقد إدارياً، وهو أن تتولاه الإدارة باعتبارها سلطة عامة بمعنى أن تبرمه بأسلوب القانون العام وما ينطوي عليه من شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص.

ومؤدى ذلك أن يتضمن العقد نصوصاً خارجة عن نطاق القانون المدني، أي نصوصاً غير مألوفة (استثنائية) في علاقات الأفراد بعضهم ببعض.

هذا وعرّفت المحكمة الإدارية العليا المصرية الشروط الاستثنائية بأنها «تلك الشروط التي تميز جهة الإدارة المتعاقدة بسلطات وامتيازات غير متعارف عليها عند التعاقد بين الأفراد»[١١].

«ومن أمثلة هذا النوع من الشروط غير المألوفة في علاقات الأفراد، إنفراد الإدارة بالإشراف والتوجيه على تنفيذ العقد، وبتغير شروطه بالإضافة والحذف والتعديل بشرط ألا يصل إلى حد تغيير جوهر العقد كلية، وإلا جاز للطرف الآخر طلب فسخه، وانفراد الإدارة بتوقيع الجزاءات التعاقدية بالقدر الذي يتناسب وإهمال المتعاقد معها أو تقصيره، وانفرادها بإنهاء العقد إذا استلزمت المصلحة العامة ذلك» [١٢].

من الشروط الثلاثة السابقة يتبين أنه وفقاً لأحكام القضاء الإداري، لا يكفي إبرام العقد بواسطة شخص إعتباري عام، أو إتصاله بمرفق عام لإعتباره إدارياً، ولا يعدو هذان الشرطان أن يكونا مجرد قرينة تستوجب لإعتبار العقد إدارياً، أن تكشف الإدارة عن نيتها في أخذها بالأسلوب الإداري.

وحري بالإشارة أن القضاء الإداري الفرنسي يكتفي بوجود الشروط الاستثنائية أو المرفق العام كمعيار موضوعي لتحديد إدارية العقد إلى جانب كون الإدارة طرفاً فيه، بينما يستلزم القضاء الإداري المصري والكويتي – إلى جانب كون الإدارة طرفاً في العقد – توافر المعيار الموضوعي بعنصريه معاً وهما الشروط الاستثنائية والمرفق العام حتى نميز العقد الإداري عن غيره من العقود الأخرى [١٣].

---

١١. حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (٢١٢٤) لسنه ٣٤ق، جلسة ١٩٩٠/١١/٢٤، الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء الخامس والثلاثون، ص٢٨٤.

١٢. د. عمر حلمي، معيار تمييز العقد الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، ص١٧٥.

١٣. د. عمرو حسبو، د. جمال جبريل، المرجع السابق، ص٦٢.

المبحث الثاني

آثار جائحة كورونا المستجد والقرارات الاحترازية لمواجهتها على تنفيذ العقد الإداري

إن بداية انتشار مرض أو فيروس كورونا المستجد كان في مدينة ووهان الصينية، حيث تم الإبلاغ عن فيروس كورونا المستجد (covid-19) التاجي، لأول مرة في ديسمبر من العام الماضي ٢٠١٩، ثم انتشر هذا الوباء بسرعة كبيرة ليشمل العديد من الدول العالم، مما أدى إلى قيام العديد من دول العالم إلى اتخاذ إجراءات احترازية للحد من انتشاره، حيث قامت كل دولة بحظر السفر وتوقيف حركة الطيران، وحجر المواطنين، وعزل المصابين، وإغلاق أغلب أماكن العمل والموانئ، وغيرها من الإجراءات الإحترازية، وبسبب الأضرار الاجتماعية والاقتصادية العالمية التي سببتها الجائحة، رأينا تخصيص مطلب لتعريف جائحة كورونا المستجد لنتناولها بشيء من التفصيل، وذلك كله في محاولة لوقف انتشار الفيروس الجديد، ولذلك سنقسم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول

تعريف جائحة كورونا المستجد

أدتْ سرعة انتشار فيروس كورونا المستجد إلى إعلان منظمة الصحة العالمية بتصنيف تفشي فيروس كورونا بوصفه وباءً عالمياً (جائحة)، كما أعلنت منظمة الصحة العالمية أن استخدامها لمصطلح الوباء العالمي (جائحة) يعود لسببين رئيسين هما:

- سرعة تفشي العدوى وإتساع نطاقها.
- القلق الشديد إزاء القصور بالنهج الذي تتبعه بعض الدول واللازم للسيطرة على هذا التفشي للفيروس.

وتعرف الجائحة: بأنها وصف يستخدم لوصف الأمراض المعدية عندما نرى تفشياً واضحاً لها وانتقالاً من شخص إلى آخر في عدد من البلدان في العالم في الوقت نفسه، وكما يُرجح حدوث الجائحة إذا كان الفيروس جديداً، ولم تسبق الإصابة به، مما يتسبب في تفشي عدواه بين الناس سريعاً، فضلاً عن إمكانية انتقاله من شخص إلى أخر بطريقة مؤثرة، ويبدو أن جميع هذه الصفات تنطبق على فيروس كورونا المستجد (covid-19) ولذلك يطلق عليها جائحة كورونا المستجد[١٤].

١٤. وأما الوباء فهو تفشي المرض المعدي على مساحة جغرافية أكبر، ففي حالة فيروس كورونا المستجد بدأ الأشخاص الموجودون في أماكن خارج مدينة ووهان في إجراء اختبارات إيجابية للإصابة بالعدوى، مما يعني أن حالات أنتشار فيروس كورونا في جميع أنحاء الصين تعني أنه قد تطور إلى وباء، انظر الموقع الإلكتروني لمنظمة الصحة العالمية، الصفحات المخصصة لفيروس كورونا المستجد: https://www.who.int/ar/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses.

ونرى هنا أن تغير اللغة المستخدمة في وصف الفيروس كجائحة لن يغير شيئاً بشأن الطريقة التي يتصرف بها الفيروس، بيد أن منظمة الصحة العالمية تأمل عبر استخدام الوصف الجديد (جائحة) في حض دول العالم على تغيير طريقة تعاملها مع المرض واتخاذ إجراءات أكثر صرامة.

وأما بخصوص تعريف فيروس كورونا فهو يعرف بأنه: فيروس من فيروسات كورونا وهي سلالة واسعة من الفيروسات التي قد تسبب المرض للحيوان والإنسان، ومن المعروف أن عدداً من فيروسات كورونا تسبب لدى البشر أمراض تنفسية، تتراوح حدتها من نزلات البرد الشائعة إلى الأمراض الأشد خطورة، مثل متلازمة الشرق الأوسط التنفسية (ميرس) والمتلازمة التنفسية الحادة الوخيمة (سارس)، ويسبب أيضاً فيروس كورونا المكتشف مؤخراً مرض كورونا المستجد (covid-19).

حيث يعرف بأنه مرض معدٍ يسببه أخر فيروس تم اكتشافه من سلالة فيروسات كورونا، ولم يكن هناك أي علم بوجود هذا الفيروس الجديد ومرضه [١٥].

هذا وقد ترتب عن مرض كورونا المستجد آثار صحية، تظهر على الشخص المصاب به على شكل أعراض تتمثل في الحمى والإرهاق والسعال الجاف، وآلام وأوجاع بالجسم، واحتقان الأنف، والصداع، وإذا اشتدت هذه الأعراض فإنها تؤدي إلى صعوبة في التنفس مع ارتفاع شديد في درجة حرارة الجسم، تؤدي إلى موت الشخص في أغلب الحالات، خاصة في ظل عدم وجود لقاح أو علاج لمرض كورونا حتى الآن، وبما أن هذا المرض معدي وقاتل ولمنع انتشاره وانتقاله إلى الأخرين، فإنه يتم عزل الأشخاص المرضى، واتباع الاحتياطات التي توصي بها منظمة الصحة العالمية[١٦].

كما أن هناك آثار أخرى مترتبة على فيروس كورونا المستجد، حيث ظهرت بعد تطور المرض إلى تهديد عالمي، ففي (٣٠) يناير ٢٠٢٠، أعلنت منظمة الصحة العالمية أن أعداد الإصابات شكلت حالة طوارئ صحية عامة تثير القلق الدولي في جميع أنحاء العالم، فهنا ظهرت الآثار الأخرى لفيروس كورونا المستجد وهي تتمثل في اتخاذ الدول تدابير الطوارئ الناتجة عن اضطرابات كبيرة في التجارة الدولية، وبدا ذلك يظهر بوضوح تأثر الأعمال والتشغيل، بما في ذلك إغلاق أماكن العمل والمطارات والموانئ، ونقص العمالة وضعف الطلب الإقليمي، وفرض حظر السفر، وحظر التجول، وذلك كله في محاوله لوقف انتشار الفيروس[١٧].

---

١٥. فيروس كورونا المستجد (NCOV-2019)، المركز العربي لتأليف وترجمة العلوم الصحية، الكويت، ٢٠٢٠، ص٤٣ وما بعدها.
١٦. دليل الوقاية من فيروس كورونا المستجد، المستقبل الرقمي، ٢٠٢٠، ص١٢ وما بعدها.
١٧. انظر الموقع الإلكتروني لمنظمة الصحة العالمية، الصفحات المخصصة لفيروس كورونا المستجد:
https://www.who.int/ar/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses.

المطلب الثاني

تأثير الجائحة والتدابير الاحترازية لمواجهتها على تنفيذ العقد الإداري

إذا كانت الغاية من إبرام العقود الإدارية أساساً يكمن في كفالة حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد وأداء الأعمال والخدمات وإنجازها تحقيقاً للمصلحة العامة، فإن تلك الغاية قد تصطدم بظروف طارئة يصعب معها تنفيذ ذلك العقد بالشكل والوقت المحدد والمتفق عليه أثناء التعاقد، مما يؤثر سلباً على ضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

ولاشك في أن انتشار جائحة كورونا المستجد كواقعة مادية تفرض نفسها، وما تبعها من إجراءات وتدابير احترازية تقوم بها أغلب حكومات دول العالم بغية حماية الصحة أولاً، ومن ذلك ما قامت به فرنسا حيث أعلنت حالة الطوارئ الصحية، والحجر في المرسوم رقم (٢٦٠-٢٠٢٠) بتاريخ ٢٠٢٠/٣/١٦، ابتداءً من ٢٠٢٠/٣/١٧، بينما أعلن لبنان حالة التعبئة العامة والحجر الكامل في المنازل بتاريخ ٢٠٢٠/٣/١٥، وقد رافق هذه الحالات قرارت بعزل المدن وإغلاق المؤسسات والمطارات والموانئ والحدود، ومنع التجول والخروج من المنازل، وأعلنت كثيرٌ من الدول الحرب على هذا الفيروس، والسلاح الوحيد المتاح لديها جميعها لمواجهته، هو القانون [١٨].

ورغم ذلك، سارعت بعض الدول إلى إصدار تشريعات تتضمن تغليظ العقوبات على من ينتهك الحظر الذي فرضته جزئياً ومن ثم كلياً، مثل الصين والكويت والأردن، في حين وافق البرلمان الفرنسي على قانون يخوّل الحكومة بفرض قوانين تقيّد حركة تنقل المواطنين وتمنع التجمعات، وإلزام المخالفين بدفع غرامات مالية لكل من ينتهك قواعد الحجر الصحي، وأما في إيطاليا فقد تضمن مرسوم حكومي نصاً قانونياً للعقوبات في حال عدم الامتثال للقواعد الصحية، وانتهاك القيود التي فرضتها على حرية التنقل وإغلاق المطاعم والمحلات التجارية ومراكز التسوق [١٩].

كل ذلك كانت له آثاراً سلبية واضحة يمكن رصد ملامحها على العلاقات القانونية بوجه عام، وعلى العلاقات التعاقدية على وجه الخصوص ومنها العقود الإدارية، فهذه الجائحة جعلت من تنفيذ العديد من العقود الإدارية شبه مستحيل، أو تجعله مرهقاً وعسيراً، أي أن جائحة كورونا ستكون لها أثارٌ واضحة على التوازن المالي للعقد الإداري، سواء بتطبيق نظرية القوة القاهرة عند إستحالة التنفيذ، أو تطبيق نظرية الظروف الطارئة عندما يكون التنفيذ مرهقاً، ولهذا فضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد يقتضي إعادة التوازن المالي للعقد الإداري، من خلال تطبيق إحدى هاتين النظريتين التي سنتطرق لهما بشيءٍ من التفصيل لاحقاً من هذه الدراسة.

وتجدر الإشارة أن تأثير إنتشار جائحة كورونا المستجد وما تمثله كظرف استثنائي، هو ظرف

18. Xavier Delepch, Lex epidemia, AJ Contrat, Paris, 2020, p. 157.

١٩. د. محمود المغربي، د.بلال صنديد، التكييف القانوني للجائحة الكورونية على ضوء الثوابت الدستورية والدولية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة، ملحق خاص، العدد ٦، شوال ١٤٤١هـ، يونيو ٢٠٢٠، ص٣٨.

غير متوقع وخارج عن إرادة الأطراف سواء الإدارة أو المتعاقد معها، مما يجعل تنفيذ العديد من العقود الإدارية شبه مستحيل بحيث يصبح التنفيذ مرهقاً للمتعاقد ومن شأنه تهديد المتعاقد بخسارة فادحة، لأنه أثر بشكل مباشر على الاقتصاد العالمي، فكثير من الأسعار ارتفعتْ، وبالتالي ينبغي التعويض الجزئي للمتعاقد مع الإدارة، كما يمكن للإدارة المتعاقدة أن تقوم بتعديل العقود الإدارية بشكل يتناسب مع الظروف الحالية، حتى يتم تسهيل تنفيذ العقود، لأن العقود الإدارية تهم بالدرجة الأولى المرفق العام، والمرفق العام يهدف لتحقيق المصلحة العامة، ويخضع لمبدأ الإستمرارية وهو أهم مبدأ، حيث يوجب هذا المبدأ على المتعاقد مع الإدارة الاستمرار في تنفيذ التزاماته التعاقدية، على الرغم من وجود ظرف جائحة كورونا، وهناك احتمال أخير في حالة عدم التفاهم بمعنى حدوث نزاع بين الإدارة والمتعاقد معها، حول تنفيذ العقد الإداري بفعل جائحة كورونا يبقى القضاء الإداري هو سيد الموقف، وهذا الاختصاص موكول له بقوة القانون.

هذا ولا شك أن معظم العقود الإدارية تتضمن شرط الغرامة التأخيرية لتنفيذ الأعمال، وهي صورة من صور التعويض الاتفاقي، وفي حال حدوث تأخير التنفيذ أو تسليم الأعمال، فإن الإدارة تقوم بخصم قيمة الغرامة التأخيرية، مما يكون مستحقاً في ذمتها للمتعاقد دون أن يتوقف ذلك على حدوث ضرر للإدارة، ولا يستطيع المتعاقد مع الإدارة أن ينازع في استحقاق الغرامة بحجة إنتفاء الضرر أو المبالغة في تقدير الغرامة إلاّ إذا أثبت أن الأمر راجع إلى قوة قاهرة[٢٠].

كما أن ليس على المتعاقد مع الإدارة مسئولية التعويض، إذا كان الإخلال بالالتزام ناتجًا عن الإجراءات التي اتخذتها الحكومات والدول تجاه الحد من انتشار جائحة كورونا المستجد، ولايستطيع بدوره الوفاء بهذه الالتزامات نتيجة لهذه الإجراءات، ويكون سبباً معفياً من المسؤولية.

واتخذت فرنسا قرارات استباقية بعدم تطبيق غرامات التأخير على الشركات المرتبطة بعقود مقاولات مع الدولة، إذا أثبتت هذه الشركات تضررها من آثار جائحة كورونا بهدف حماية الإستقرار الاقتصادي [٢١].

وأيضاً اتخذت مصر قرارات استباقية بتقسيط ضريبة الإقرارات الضريبية على الشركات والمنشآت المتضررة على (٣) أقساط تنتهي في (٣٠) يونيو من العام الجاري، فضلاً عن إسقاط

٢٠. د. محمود عاطف البنا، المرجع السابق، ص٢٥٢.

٢١. بعد انتشار جائحة كورونا المستجد في فرنسا، اتخذت الحكومة الفرنسية إجراءات استثنائية اجتماعياً واقتصادياً لمواجهة تداعيات تلك الجائحة، حيث قال وزير الاقتصاد والمالية الفرنسي (برنو لو ماير) في خطاب صحفي أن الحكومة الفرنسية لن تعاقب الشركات غير القادرة على الوفاء بالمواعيد النهائية لتسليم منتجاتها أو خدماتها إلى القطاع العام في البلاد، وأضاف أن المدفوعات المالية والاجتماعية التي تقدمها الشركات التي تأثرت بهذا الوباء يمكن أن تؤجل عند الضرورة، وقد طرحت إمكانية اللجوء إلى الخدمات الجزئية وإعطاء مهل لأداء الأعباء الاجتماعية والضريبية بالنسبة إلى المقاولات التي يثبت تضررها من آثار هذه الجائحة، وكل ذلك بهدف حماية الاستقرار بشكل مسؤول، وعدم السقوط في مغبة القلق والهلع الاقتصادي الذي بدأ يعصف بالاقتصاد العالمي، انظر: مقال بعنوان: وزير الصحة الفرنسي يوصي بمنع المصافحة تجنباً لإنتقال فيروس كورونا، منشور على موقع صحيفة القبس (الكويتية) الإلكترونية، العدد ١٥٦٦، بتاريخ ٢٨ فبراير ٢٠٢٠، الموقع الإلكتروني: https://alqabas.com

الضريبة العقارية على المنشآت السياحية والفندقية لمدة (٣) أشهر دون غرامات أو فوائد تأخير، بناءً على ما تم التوافق عليه في هذا الخصوص بين وزارتي السياحة والآثار والمالية [٢٢].

وكما اتخذت أيضاً الكويت قرارات استباقية بصورة أشمل، حيث أعلنت الحكومة عن الإطار الجديد للدعم الاقتصادي في ظل جائحة كورونا المستجد، ومن ضمن هذا الإطار تقديم إعفاءات حكومية للمؤسسات الاقتصادية المتضررة [٢٣].

ونرى هنا أنه يتعين على جهة الإدارة أن توقف فوراً احتساب غرامات التأخير على المتعاقد معها، لأن التأخير في التنفيذ كان بسبب جائحة كورونا وهو ظرف خارج عن إرادة المتعاقدين، بل أننا نرى أيضاً أنه يتعين على جهة الإدارة سداد المستحقات المالية للمتعاقد عن الفترات والأعمال السابقة على ظرف جائحة كورونا، وعدم جواز إحتجاج الإدارة بهذا الظرف بحجة أن المتعاقد معها قد توقف عن القيام بالأعمال محل العقد، فطالما أنها مستحقات مالية عن فترة سابقة، فإنها تعتبر التزام على جهة الإدارة، لأن المتعاقد قام بتنفيذ ماوجهه إليه من أعمال حسب الإطار الزمني المتفق عليه في العقد الإداري.

ونخلص إلى أن جائحة كورونا المستجد أثرت في العقود الإدارية بشكل واضح، مما أدى إلى قيام التشريعات الخاصة والقضاء الإداري في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري في حالة اختلال تنفيذه بسبب آثار أزمة كورونا أو بالإجراءات الاحترازية التي تتخذها الدول للحد من انتشار الفيروس، إما بإقرار التعويض بما يتناسب مع الضرر الحاصل للمتعاقد في تنفيذ العقد الإداري وذلك من خلال النظريات التقليدية القوة القاهرة أو نظرية الظروف الطارئة أو تقرير إيقاف تنفيذ العقد بسبب الاستحالة المؤقتة بالتنفيذ أو فسخ العقد في حالة تحقق الاستحالة المطلقة، كما أن ليس كل العقود الإدارية يتأثر تنفيذها بدرجة واحدة بسبب آثار أزمة كورونا، حيث أن بعض العقود الإدارية يتأثر تنفيذها بدرجة تختلف عن العقود الإدارية الأخرى، مما يؤثر على قيمة التعويض وأحكامه، ويقدر جميع هذه الأمور القضاء الإداري وفقاً لنصوص العقد المبرم، وتفسير العقد وفقاً للنية المشتركة للمتعاقدين ومبادئ حسن النية في التنفيذ، ووفقاً للنظريات الفقهية التقليدية والتشريعات القانونية الخاصة.

---

٢٢. وذلك بتوجيهات مباشرة من رئيس جمهورية مصر العربية، انظر: مقال بعنوان: الرئيس السيسي يمنح السياحة مفتاح الحياة ويحمي القطاع من شبح الإفلاس وتسريح العمالة، منشور في بوابة الأهرام الإلكترونية، بتاريخ ٧ ابريل ٢٠٢٠، الموقع الإلكتروني: http://gate.ahram.org.eg/news/2393147.aspx.

٢٣. قرار مجلس الوزراء الكويتي رقم ٤٥٥ لسنه ٢٠٢٠ باجتماعه الاستثنائي، بتاريخ ٢٠٢٠/٣/٣١، منشور بالموقع الإلكتروني لوكالة الأنباء الكويتية (كونا)، انظر: https://www.kuna.net/kw

المبحث الثالث

التكييف القانوني للجائحة وأثارها على تنفيذ العقد الإداري

إن المقصود من عملية التكييف هو إدراج حالة واقعية معينة داخل إطار فكرة قانونية، فهو إجراء أولي لتحليل واقعة ما من الناحية القانونية، وإلباسها الوصف الصحيح لتحديد القواعد والمبادئ القانونية الواجبة التطبيق على تلك الواقعة، وهو إعمال النظر والفكر معاً، من خلال عملية ذهنية متمثلة في إنزال نظم قانونية على الواقعة، أو إدراج الواقعة في طائفة محددة، أو حتى بيان القاعدة القانونية الواجب إعمالها على الواقعة المطروحة [٢٤]، فإذاً عملية التكييف هي إعطاء الوصف القانوني الدقيق والصحيح للواقعة، ومن هنا ظهرت الحاجة للتكييف القانوني لجائحة كورونا المستجد على العقود والاتفاقيات باعتبارها قوة قاهرة أو ظرفًا طارئًا.

وأود أن أشير هنا إلى أن السبب الرئيسي في خلق الصعوبات التي تواجه تطبيق وتنفيذ العقود الإدارية هو حدوث جائحة كورونا المستجد، لأنه بسبب هذه الجائحة أصدرت أغلب دول العالم تدابير وقرارات وإجراءات عامة احترازية لمواجهتها، ترتب على هذه الإجراءات العامة الاحترازية صعوبة في تنفيذ العقود الإدارية في ظل أزمة كورونا.

ولاشك أن هذا يجرنا إلى تساؤل هام، وهو هل جائحة كورونا المستجد وما ترتب عليها من إجراءات احترازية قامت بها جميع الجهات الإدارية بالدولة لمواجهتها تعتبر أحد تطبيقات نظرية فعل الأمير؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نرى أن جائحة كورونا المستجد وما ترتب عليها من إجراءات احترازية قامت بها جميع الجهات الإدارية بالدولة لمواجهتها، لا تعتبر أحد تطبيقات نظرية فعل الأمير، حيث قمنا بتكييف وتطبيق شروط هذه النظرية على أزمة كورونا، فوجدنا عدم انطباق شرط من شروط هذه النظرية على أزمة كورونا، وهو شرط أن يكون هناك ضرر خاص وأكيد وليس محتملاً.

هذا وقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أنه إذا كان فعل السلطة العامة المتعاقدة، يشكل إجراءً عاماً يصيب المتعاقد كما يصيب سائر المواطنين، فإنه لا يقر له بالتعويض، استناداً لهذه النظرية، ذلك أن التدابير العامة لا يمكن أن يتولد عنها حق بالتعويض، إلاّ إذا أفقدت العقد توازنه المالي، أو أنها ألحقت بالمتعاقد مع الإدارة ضرراً جسيماً وخاصاً أكيداً وليس محتملاً [٢٥].

---

٢٤. محمد حسنين عبدالعال، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٩١، ص٤٩.

٢٥. د. محمود عاطف البنا، المرجع السابق، ص٢٩٩.

وعليه فإن جائحة كورونا وما ترتب عليها من تدابير عامة، ينتج عنها أضرار عامة وليست خاصة تصيب المتعاقد مع الإدارة كما تصيب الأخرين، فلذلك فإن في أزمة كورونا لا يمكن أن يتوافر شرط تحقق أن يكون هناك ضرر خاص لتحقق نظرية فعل الأمير لجميع العقود الإدارية، لأننا اشترطنا أن يكون الضرر خاصاً للمتعاقد ومن الجهة الإدارية المتعاقدة نفسها وليس من غيرها.

ولذلك سنقسم هذا المبحث إلى المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول

اعتبار جائحة كورونا المستجد وأثارها تطبيقاً لنظرية القوة القاهرة

في البداية لابد من القول بأن القوة القاهرة هي حالة واقعية تفترض توفر شروط قانونية، ويترك أمر تقديرها للقضاء بحسب كل حالة والظروف المرافقة لها[٢٦].

فلذلك سنتناول مفهوم هذه النظرية وشروطها وآثارها.

أولاً- مفهوم النظرية:

تعتبر القوة القاهرة حدثًا خارجيًا مستقلاً عن إرادة المتعاقدين من شأنه أن يجعل تنفيذ العقد مستحيلاً، فإذا ما وجد هذا الحدث فإن أثره يتمثل في تحرير المتعاقد من تنفيذ التزاماته، وقد نظم القانون المدني آثار القوة القاهرة[٢٧].

هذا ونصّت المادتين (١٢١٨) و (١٢٣١-١) من القانون المدني الفرنسي على أحكام نظرية القوة القاهرة، حيث عرّفت الفقرة الأولى من المادة (١٢١٨) من القانون المدني الفرنسي الجديد القوة القاهرة على أنها حدث يخرج عن سيطرة المدين، لم يكن من المعقول توقعه بتاريخ إبرام العقد، ولا يمكن تجنب آثاره، ويكون من شأنه أن يمنع المدين من تنفيذ موجبه[٢٨].

كما نصّت المادتان (٢١٤) و (٢١٥) من القانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنه ١٩٨٠، وكذلك المادتان (٢٩٣) و (٢٩٥) على أحكام تلك النظرية، فجاءت المادة (٢١٤) بما يلي «في العقود الملزمة لجانب واحد إذا أصبح تنفيذ الالتزام مستحيلاً لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه أنفسخ العقد من تلقاء نفسه».

ونصّت المادة (٢١٥) على أنه «في العقود الملزمة للجانبين إذا أصبح تنفيذ التزام أحد الطرفين مستحيلاً لسبب أجنبي لا يد له فيه انقضى هذا الالتزام وانقضت معه الالتزامات المقابلة على الطرف الآخر وانفسخ العقد من تلقاء نفسه».

---

26. Heinich, J, L'incidence de l'épidémie de coronavirus sur les contrats d'affaires de la force majeure à l'imprévision, sur les contrats d'affaires, Dalloz, Paris, 2020, P. 611.

٢٧. د. محمد فؤاد عبدالباسط، العقد الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص٤٢٤.

٢٨. د. أحمد إشراقية، الوسائل القانونية الخاصة بمواجهة آثار جائحة كورونا المستجد على العلاقات التعاقدية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة، ملحق خاص، العدد ٦، شوال ١٤٤١هـ، يونيو ٢٠٢٠، ص٧٣٨.

كما نصّت المادة (٢٩٣) على أنه «إذا تعذر تنفيذ الالتزام عيناً أو التأخير في تنفيذه يجب على المدين تعويض الضرر الذي لحق الدائن بسبب ذلك ما لم يثبت المدين بأن عدم التنفيذ أو التأخير كان لسبب أجنبي لا يد له فيه».

وأشارت المادة (٢٩٥) إلى أنه «يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ»[٢٩].

ولاشك أن أحكام القوة القاهرة التي قننها القانون المدني تطبيق على الروابط الإدارية، وقد جرى القضاء الإداري على الأخذ بها، باعتبارها من الأصول العامة التي يجب النزول عليها في تحديد الروابط الإدارية في مجال القانون العام، ما دامت تتسق مع تسيير المرافق العامة وتكفل التوفيق بين ذلك الهدف وبين المصالح الفردية الخاصة.

ثانياً- شروط القوة القاهرة:

يجب أن يكون الحدث المعتبر قوة قاهرة مستقلاً تماماً عن إرادة المتعاقدين.

يجب أن يكون الحدث غير متوقع ولا كان في الإمكان توقعه، فإذا كان في الإمكان توقعه لم تطبق النظرية، ويجب أن يكون عدم استطاعة التوقع لا من جانب المدين بل من جانب أشد الناس يقظة وبصراً بالأمور، فالمعيار موضوعي لا ذاتي فلا يكتفي فيه بالشخص العادي ولكن يتطلب أن يكون عدم الإمكان مطلقاً [٣٠].

يجب أن يجعل الظرف القاهر تنفيذ الالتزام مستحيلاً، فالمتعاقد يعفى منه إذا أحدث الظرف استحالة كلية لهذا التنفيذ، والاستحالة هنا إما فعلية وهي مسألة واقع يقدرها قاضي الموضوع أو استحالة قانونية، والاستحالة المطلقة هنا لا بالنسبة للمدين وحده بل بالنسبة إلى أي شخص يكون في موقف المدين وهذا هو ما يميز القوة القاهرة عن الحوادث الطارئة التي تجعل تنفيذ الالتزام مرهقاً لا مستحيلاً.

يجب أن تكون القوة القاهرة أمراً مستحيل الدفع، فإن أمكن دفع الحادث حتى ولو استحال توقعه لم يكن المدين تحت قوة قاهرة [٣١].

ثالثاً- أثر القوة القاهرة:

يتمثل أثرها بتحرير المتعاقد من التزاماته بالتنفيذ، وإعفائه من المسئولية عن عدم التنفيذ، كما تجرد الإدارة من سلطتها في توقيع جزاءات على المتعاقد لعدم تنفيذه التزاماتِهِ التعاقدية،

---

٢٩. هذا وقد نظمت أحكام نظرية القوة القاهرة، المواد (١٦٥)، (٢٧٣)، (٢١٥)، (١٥٩) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنه١٩٤٨.

٣٠. د. إسلام إحسان، أحكام العقد الإداري في النظام السعودي، دار آل غالب للنشر، جدة، ٢٠١٦، ص٢٤٧.

٣١. د. محمود عاطف البنا، المرجع السابق، ص٣٠١.

كما أنها تجيز للمتعاقد أن يطلب من القضاء الحكم بفسخ العقد، ولكن من الملاحظ أن أثر القوة القاهرة موقوف بالفترة التي توجد فيها وتمنع التنفيذ، فإذا زال الحدث القاهر رجع التزام المتعاقد بالتنفيذ، أي أن أثره ينصرف إلى وقف التنفيذ حتى يزول فيبقى الالتزام موقوفاً على أن يعود بعد زوال الحدث [٣٢].

هذا وقد ذهب البعض إلى اعتبار جائحة كورونا المستجد تطبيقاً لنظرية القوة القاهرة، حيث قالوا أن الواقع والحقيقة يؤكدان أنه بإسقاط كل ما سبق بيانه على واقعة جائحة كورونا المستجد، نجد أن الظروف المحيطة بها أو الناتجة عنها تتمثل في مجموعة من الإجراءات والقوانين والقرارات التي تتخذها الحكومات والدول لمواجهة هذه الجائحة، تكون عائقاً في تنفيذ العقود والاتفاقيات وتمثل قوة قاهرة، فالقوة القاهرة لم تعد محصورة على واقعة بعينها، فكل واقعة تتحقق فيها الشروط السابقة وجعلت من التنفيذ أمراً مستحيلاً تعد قوة قاهرة، بمعنى أن الظروف المحيطة بإنتشار جائحة كورونا أو تلك المتولده عنها بصفة مباشرة أو غير مباشرة، قد تكون بدورها عبارة عن قوة قاهرة[٣٣].

كما ذهب البعض من أصحاب هذا الرأي إلى أن القوة القاهرة على الرغم من اعتبارها سبب للإعفاء من المسئولية، إلاّ أن القانون لا يعتبر القوة القاهرة من النظام العام، فيجب أن يتمسك بها المدعى عليه على سبيل الجزم واليقين على نحو يقرع سمع المحكمة، فالمحكمة لا تملك تقرير قيامها من تلقاء نفسها، وأتاحت المادة (٢٩٦) من القانون المدني الكويتي للمدين الإعفاء من المسؤولية حال حدوث قوة قاهرة أو حادث مفاجئ إذا تم الاتفاق صراحة على ذلك، وأجازت المادة (٢٩٥) من القانون المدني الكويتي للأطراف الاتفاق على تحمل تبعة القوة القاهرة[٣٤].

واستشهد بعض أصحاب هذا الرأي على صحة رأيهم بما قامت به الحكومة الصينية ممثلة بهيئة تنمية التجارة الدولية الصينية، بإصدار شهادات (قوة قاهرة) للشركات الدولية التي تكافح من أجل التأقلم مع تأثيرات جائحة كورونا المستجد، خاصة الشركات التي تستطيع تقديم مستندات موثقة لإثبات التأخير أو تعطل وسائل المواصلات وعقود التصدير وإعلانات الجمارك وغيرها، وكذلك ما قامت به وزارة التنمية الاقتصادية الإيطالية بإعطاء الإذن لغرف التجارة

٣٢. د. عزيزة الشريف، المرجع السابق، ص١٥٧.

٣٣. د. أحمد إشراقية، المرجع السابق، ص٧٣٥ وما بعدها.

كذلك انظر: د. ياسر باسم السبعاوي، جائحة فيروس كورونا وأثرها في أحكام القوانين الإجرائية، مجلة كلية القانون الكويتية، السنة الثامنة، ملحق خاص، العدد ٦، شوال ١٤٤١هـ، يونيو ٢٠٢٠، ص٥٢١ وما بعدها.

كذلك انظر: أ. شيماء الشاوي، نظرات قانونية حول فيروس كورونا المستجد، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، عدد خاص بجائحة كورونا، كوفيد١٩، العدد ١٧، أبريل ٢٠٢٠، ص٩٥.

كذلك انظر: د. عنادل المطر، كورونا بين القوة القاهرة والظروف الطارئة، جريدة الجريدة الكويتية، صفحة الآراء والمقالات، بتاريخ ٢٠٢٠/٣/٢٢، ص٢.

٣٤. د. عنادل المطر، المرجع السابق، ص٢.

الإيطالية لمنح شهادات قوة قاهرة [٣٥].

كما استشهد البعض منهم أيضاً ودللوا على صحة رأيهم بقولهم أن القوة القاهرة تعرف بإعتبارها ما لا يستطيع الإنسان أن يسيطر عليه، وبما إن منظمة الصحة العالمية عرّفت فيروس كورونا باعتباره جائحة عالمية، وهو يؤثر بشكل لافت في الاقتصادات العالمية، فهذا يضعه ضمن نطاق شروط القوة القاهرة [٣٦].

وبناءً على ما تقدم نرى أنه لا يمكن تكييف جائحة كورونا المستجد بوصف محدد ثابت كأن تكون قوة قاهرة أو ظرف طارئ، بل يجب أن يتم دراسة كل حالة وفق مدى تأثرها بهذه الجائحة، خاصة أن النظريتين تلتقيان في شرطي استحالة التوقع، وعدم إمكانية الدفع، وكونهما سبباً خارجياً لا علاقة لإرادة الأطراف فيهما، ويختلفان في أن القوة القاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً فيترتب على تطبيقها إلغاء الإلتزام كلية، فلا يتحمل المدين تبعة عدم تنفيذه، بينما تجعله الظروف الطارئة مرهقاً لأحد الأطراف أو لكليهما، فيترتب على تطبيقها تخفيف القاضي للالتزام برده إلى الحد المعقول.

المطلب الثاني

اعتبار جائحة كورونا المستجد وآثارها تطبيقاً لنظرية الظروف الطارئة

إن الحديث عن اعتبار جائحة كورونا المستجد تطبيقاً لنظرية الظروف الطارئة، يتطلب منا التطرق لمضمون هذه النظرية وشروط وآثار تطبيقها.

أولاً - مضمون النظرية ومبرراتها:

تعد نظرية الظروف الطارئة من النظريات التي ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي، وأقرّها لأول مرة في حكم شهير عام ١٩١٦ في قضية (غاز بوردو)، وأما مقتضى هذه النظرية يتمثل بأنه قد تستجد بعد العقد حوادث استثنائية عامة، لم يكن في الوسع توقعها عند التعاقد وأن تجعل تنفيذ الالتزام مرهقاً، بحيث يهدد المتعاقد مع الإدارة بخسارة فادحة، ويترتب على تطبيق هذه النظرية حق المتعاقد في مطالبة الإدارة بالمساهمة معه في تحمل النتائج المترتبة على ازدياد الأعباء نتيجة لتلك الظروف، وذلك بتعويضه تعويضاً جزئياً عن الخسارة التي لحقت به [٣٧]. وتتمثل مبررات هذه النظرية في مصلحة المرفق العام، فهذه المصلحة هي التي تلزم المتعاقد بالاستمرار في تنفيذ العقد الإداري، وهي التي تلزم الإدارة بتمكينه من هذا الاستمرار بمد يد المساعده له، وتحمل قدرًا

٣٥. صدر قرار هيئة تنمية التجارة الدولية الصينية بتاريخ ٢٠٢٠/٢/٢، المشار إليه لدى د. أحمد إشراقية، المرجع السابق، ص٧٣٦.

٣٦. أ. شيماء الشاوي، المرجع السابق، ص٨٦ ، ٩٥.

٣٧. د. إبراهيم محمد علي، آثار العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص٢٤٧.

معقولاً من هذه الأعباء الجديدة حسبما يقرره قاضي العقد [٣٨].

فيجوز للقاضي أن يرد الالتزام الذي صار مرهقاً إلى الحد المعقول، فيحمل المدين الخسارة المألوفة، ثم يقسم ما يزيد على ذلك من خسارة غير مألوفة على المتعاقدين موازناً بين مصلحة كل منهما.

وقد صارت هذه النظرية من النظام العام حتى لو تضمن دفتر الشروط سعراً جزافياً يلتزم به المتعاقد ولا يجوز الرجوع فيه، إلاّ أن تطبيق هذه النظرية قاصر على العقود الإدارية للإدارة، أما عقود الإدارة المدنية فتظل محكومة بالقواعد العامة في القانون الخاص.

وعلى الرغم من أن القانون الفرنسي عرّف نظرية الظروف الطارئة في القانون الإداري منذ عام ١٩١٦ في قضية غاز بوردو، فإن القانون المدني بقي يرجح مسألة الأمن العقدي على العدالة، لكنه بالمرسوم رقم (١٠) فبراير لسنه ٢٠١٦، تبنى فكرة مراجعة شروط العقد وإعادة التفاوض عند وقوع ظروف غير متوقعة، ويمكننا أن نعتبر جائحة كورونا أحدَ هذه الظروف بشرط أن تطبق على كل عقد على حدة، ولا يقاس عقد على غيره لاختلاف ظروف كل عقد، وهذا ما يمكننا استنباطه من المادة (١١٩٥) من القانون المدني الفرنسي والتي منحت للأطراف عندما يصبح الظرف مرهقاً وغير متوقع عند إبرام العقد لأحد المتعاقدين، فإن له مطالبة للطرف الآخر بإعادة التفاوض لكن بشرط الاستمرار بالتنفيذ حتى الاتفاق على التعديل الجديد، وعندما لا يتفقان جاز للطرف المتضرر اللجوء إلى القضاء [٣٩].

هذا وقد أخذ بهذه النظرية المشرّع المدني المصري والكويتي بمناسبة العقود المدنية، حيث نصّت عليها المادة (١٤٧) من القانون رقم (١٣١) لسنه ١٩٤٨ بإصدار القانون المدني المصري، ويقابلها المادة (١٩٦) و المادة (١٩٨) من القانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنه ١٩٨٠ حيث نصت المادة (١٩٦) على ما يلي: «العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز لأحدهما أن يستقل بنقضه أو تعديل أحكامه إلاّ في حدود ما يسمح به الاتفاق أو يقضي به القانون»، وجاء نص المادة (١٩٨) من ذات القانون كما يلي: «إذا طرأت بعد العقد وقبل تمام تنفيذه ظروف استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها عند إبرامه وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام الناشئ عنه وإن لم يصبح مستحيلاً صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول بأن يضيق من مداه أو يزيد في مقابله، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك».

---

٣٨. د. عبدالعزيز خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص٢٠٠.

٣٩. د. جهاد زهير الحرازين، الأثار المترتبة على عقد الامتياز، دار الفكر والقانون، مصر، المنصورة، ٢٠١٥، ص٣٢١ وما بعدها. كذلك انظر: أ. محمد بلعريبي، درس فيروس كورونا (كوفيد ١٩) باعتباره واقعة مادية والدعوى إلى إعادة النظر في بعض التصرفات القانونية، منشور على الموقع الإلكتروني لمجلة مغرب القانون، ٢٢ ابريل ٢٠٢٠، https//www.maroclaw.com.

ثانياً- شروط تطبيق النظرية :

ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية إلى تحديد شروط نظرية الظروف الطارئة بقولها «.... نظرية الظروف الطارئة في مجال العقود الإدارية وروابط القانون العام أمر رهين بأن تطرأ خلال مدة تنفيذ العقد الإداري وأن تكون خلال تلك المدة وليس بعدها حوادث وظروف طبيعية أو اقتصادية أو سياسية ولو كانت من عمل جهة إدارية غير الجهة الإدارية المتعاقدة أو من عمل شخص آخر لم تكن في حسبان المتعاقد مع الإدارة ولا يملك دافعاً أو علاجاً ولا كان في وسعه توقعها والتحوط لها، وأن تكون هذه الحوادث استثنائية عامة مؤثرة في التزامات المتعاقد مع الإدارة بحيث تهدده بخسارة فادحة وتجعل تنفيذه لالتزامه مرهقاً له....» [٤٠].

أن يكون الحدث الطارئ حدثاً غير عادي وغير متوقع، فالحوادث غير العادية هي وحدها التي تفسح مجالاً لتطبيق النظرية، وتعرف بأنها تلك الحوادث التي تفوق كل التوقعات التي يمكن للمتعاقد أن يتصورها عند إبرام العقد، كما يتفرع على كون الحادث غير متوقع أنه لا يمكن دفعه لذلك إن الحادث الذي يستطاع دفعه يستوي في شأنه أن يكون متوقعاً أو غير متوقع[٤١].

يجب أن يكون الظرف الطارئ مستقلاً عن إرادة المتعاقدين، فالمتعاقد لا يمكنه المطالبة بالتعويض إذا كان متسبباً في إحداث هذا الظرف الطارئ، فلا يجوز أن يستفيد المخطئ من خطئه، وبالتالي إذا تسبب المتعاقد في حدوث الظرف أو ساهم في وقوعه كأن تأخر في تنفيذ التزامه أو أهمل فإنه لا يستفيد من نظرية الظروف الطارئة [٤٢].

وأما إذا كان الحادث نتيجة لخطأ الإدارة أو تقصيرها فهنا تطبق قواعد المسئولية التعاقدية على الإدارة، ولكن الظرف الطارئ قد يكون من عمل جهة إدارية غير الجهة الإدارية المتعاقدة أو من عمل إنسان آخر حينئذٍ يأخذ تصرف الإدارة مأخذ الحدث الطارئ الأجنبي عن إرادة المتعاقدين [٤٣].

أن يؤدي الظرف الطارئ إلى قلب اقتصاديات العقد، بمعنى أن يترتب على تنفيذ العقد خسارة تجاوز في جسامتها الخسارة العادية المألوفة التي يتحملها أي متعاقد أثناء التنفيذ، أي حدوث اختلال عميق وغير عادي في شروط العقد ويقدره القاضي حسب الظروف المحيطة به، ولهذا فإن هذا المعيار وهو قلب اقتصاديات العقد هو تصور نسبي يقدر في كل حاله على حده ويخضع لاعتبارات عديدة [٤٤].

٤٠. الطعنان رقماً ٨٤٣، ٩٢٣ لسنة ٢٦ق، جلسة ١٩٨٢/١١/٢٠، منشور في مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثامنة والعشرون أول أكتوبر ١٩٨٢ إلى آخر سبتمبر ١٩٨٣، ص٨٦.

٤١. د. عزيزة الشريف، المرجع السابق، ص١٦٣.

42. Vidal, L, L'équilibre financier du contrat dans la jurisprudence administrative, Bruylant, 2005, P.121.

٤٣. د. عزيزة الشريف، المرجع السابق، ص١٦٤.

٤٤. د. أحمد سلامة بدر، العقود الإدارية وعقود البوت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص٢٣٤.

ثالثاً- آثار تطبيق النظرية:

التزام المتعاقد بالاستمرار في تنفيذ العقد، حيث أن التنفيذ هنا ليس مستحيلاً وإنما فقط مرهقاً له، فنظرية الظروف الطارئة على خلاف القوة القاهرة لا تعفي المتعاقد من تنفيذ التزاماته [٤٥].

تعويض المتعاقد، والتعويض قد يأخذ أكثر من صورة:

أ – فقد يفضل المتعاقدان إعادة النظر في شروط العقد على ضوء الظروف الجديدة فيتفقان على تعديل العقد وتنفيذه على أسس جديدة.

ب- وقد يتقرر الحكم بالتعويض المالي، إلاّ أن هذا التعويض لا يغطي إلاّ الخسائر التي نجمت عن الظروف الطارئة من اللحظة التي تجاوزت فيها هذه الخسائر المعقولة، فهو إذاً تعويض جزئي وليس كليًّا ويخضع لتقدير القضاء[٤٦].

ج- إعفاء المتعاقد من غرامات التأخير، إذا تسبب الظرف الطارئ في تأخره في التنفيذ[٤٧].

هذا وقد ذهب البعض من الفقه والقضاء، إلى اعتبار جائحة كورونا المستجد تطبيقاً لنظرية الظروف الطارئة، حيث ذهبوا إلى أنه بإسقاط ما سبق بيانه على واقعة جائحة كورونا المستجد، نجد أن الظروف المحيطة بها أو الناتجة عنها وتتمثل في مجموعة من الإجراءات والقوانين والقرارات التي تتخذها الحكومات والدول لمجابهة هذه الجائحة، تكون عائقاً في تنفيذ العقود والاتفاقيات وتمثل ظرفاً طارئاً، فالظرف الطارئ لم يعد محصوراً على واقعة بعينها، فكل واقعة تتحقق فيها الشروط السابقة وجعلت من التنفيذ أمر مرهقاً للمتعاقد يعد ظرف طارئ. وذهبوا إلى أن نظرية الظروف الطارئة يمكن تطبيقها على حالة جائحة كورونا، حيث أنها تعتبر ظرفًا طارئًا غير متوقع حين إبرام العقد، وخارج عن إرادة طرفي العقد، مما يجعل تنفيذ العقد معسراً ومرهقاً، وبالتالي لا يعقل أن يترك المتعاقد الذي صادف صعوبات لم يكن في الإمكان توقعها، على الرغم من اتخاذه الحيطة الواجبة ضحية لظروف ولا يد له في إحداثها، كما لا يمكن صرف النظر عن احتياجات المرفق العام الذي ما أبرم العقد إلاّ لإشباع ما تقتضيه المصلحة العامة من حاجات[٤٨].

٤٥. د. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الخامسة، ١٩٩١، ص٦٨٩.

٤٦. د. محمد صلاح عبدالبديع، دور القاضي الإداري في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٣٥.

٤٧. د. جابر نصار، المرجع السابق، ص٢٧٣.

٤٨. د. فارس محمد العجمي، الخيارات القانونية المتاحة لأطراف العقد التجاري في مواجهة جائحة فيروس كورونا، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة، ملحق خاص، العدد ٦، شوال ١٤٤١هـ، يونيو ٢٠٢٠، ص٣٤٩.

كذلك أنظر: د. زينة غانم العبيدي، أثر فيروس كورونا على الالتزامات التعاقدية، جامعة الموصل، كلية الحقوق، مقالة منشورة بتاريخ ٢٠٢٠/٤/٩، انظر الموقع الإلكتروني لجامعة الموصل: https://www.uomosul.edu.iq/news/ar/rights/56253

كذلك انظر: المستشار. أحمد عبدالفتاح شعراوي، أزمة كورونا بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الكويت، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠، ص٧٣.

كذلك انظر: أ. إبراهيم أنوض، نظرية الظروف الطارئة وأثرها على العقد الإداري جائحة كورونا فيروس كمجال للتطبيق، جامعة

كل هذه المعطيات تعتبر مبررات تجعل تطبيق نظرية الظروف الطارئة مطلبًا أساسيًا وجوهريًّا لضمان تزويد المرفق العام باحتياجاته سواء من حيث الديمومة في تأدية نشاطه أو بتنفيذ بنود العقد الإداري.

المطلب الثالث

رأينا في تكييف جائحة كورونا المستجد وآثارها

اختلف القانونيون سواء على المستويين المحلي أو الدولي حيال التكييف القانوني لجائحة كورونا المستجد، ومع احترامنا لجميع هذه الآراء، سواءً الرأي الذي يعتبر جائحة كورونا المستجد تطبيقاً لنظرية الظروف الطارئة، أو ذاك الرأي الذي يعتبر جائحة كورونا المستجد تطبيقاً لنظرية القوة القاهرة، فإننا نرى أن المشكلة هنا تكمن في التطبيق العملي الذي يثير جدلاً حول معرفة؛ إلى أي حد يمكن اعتبار فيروس كورونا المستجد قوة قاهرة يبرر انتفاء مسؤولية أحد المتعاقدين لتبرير عدم تنفيذ التزاماته؟ أم أنه مجرد ظرف طارئ بحيث يكون سبباً في تراخي تنفيذ العقد وليس سبباً لتبرير فسخه؟، بل نرى أنه منذ صدور القوانين السابق ذكرها، والتي نصّت على القوة القاهرة والظروف الطارئة كصورتين من صور السبب الأجنبي، لم تأتِ حالة مماثلة لجائحة كورونا المستجد حتى تطبق عليها إحدى هذه الصور، لكي يأخذ القانونيون تطبيقات القضاء والقياس من خلالها على هذه الحالة[٤٩].

فلذلك نرى أن الحل الأمثل لمعالجة آثار جائحة كورونا المستجد، هو التخطيط السليم وحسن إدارة الأزمات من خلال تبني الأطر القانونية السليمة، فلا يمكن أن تعمم إحدى هاتين النظريتين على إطلاقها على كافة العقود التي انعقدت، وبقيت آثارها في طور التنفيذ في ظل إستمرار هذه الجائحة.

فالواقع وبرأينا أنه لا يمكن تكييف جائحة كورونا المستجد بوصف محدد ثابت، كأن تكون قوة قاهرة، أو ظرف طارئ، بل يجب أن يتم دارسة كل حالة على حده وفق مدى تأثرها بهذه الجائحة، فأثار الجائحة لم تمتد إلى جميع القطاعات بذات قوة التأثير، بل إن تأثيرها على التعاقدات ليس بنفس المستوى، وإنما يختلف من مكان إلى آخر ومن دولة إلى أخرى، وفي داخل الدول ذاتها يختلف أثرها من منطقة لأخرى، فهناك عقود لم تتأثر نهائياً بالجهود والإجراءات الإحترازية التي اتخذتها الحكومة لمواجهة الجائحة والحد من انتشارها، وهناك نوع آخر تأثر لدرجة أن تنفيذ الالتزام أصبح مستحيلاً، وهنا نرى تطبيق نظرية القوة القاهرة، وهناك نوع ثالث لم يصبح فيها

الحسن الأول، مجلة القانون والأعمال الدولية، بحث منشور بتاريخ ٢٠٢٠/٥/١، انظر الموقع الإلكتروني لمجلة القانون والأعمال الدولية: https://www.droitetentreprise.com/?p=19272 .

٤٩. انظر: ما سلف بيانه في هذا البحث، ص٩ ، ص١١.

تنفيذ الالتزام مستحيلاً لكنه أصبح مرهقاً، وهنا نرى تطبيق نظرية الظروف الطارئة.

فمن الناحية العملية يتبين لنا أن أثر جائحة كورونا يختلف باختلاف نوع وطبيعة التعاقد، فالتعاقدات التي يكون محل الالتزام فيها مثلاً توريد مواد غذائية ذات عمر قصير بين الدول التي أغلقت الحدود فيما بينها تخضع حالتها لنظرية القوة القاهرة، وبالتالي ينفسخ العقد دون إلزام للطرف الملتزم بتوريد المواد الغذائية بالتعويض، وذلك لاستحالة ذلك بسبب إغلاق الحدود فيما بين الدول، كما أنه لا يمكن تأجيل التوريد إلى ما بعد إنتهاء الجائحة بسبب طبيعة محل الالتزام، وهي المواد قصيرة العمر التي لا تحتمل التأخير، أما إذا كنا مثلاً بصدد عقود توريد خدمات يمكن أن تنقل عبر شبكة الإنترنت مثلاً، ولا يمكن القول هنا بإخضاع هذا العقد لأي من هاتين النظريتين، حيث لا أثر للجائحة على تنفيذ الالتزامات العقدية هنا، وبالتالي يبقى المتعاقد ملتزماً بالعقد وفي حالة إخلاله يلتزم التعويض، ولا يمكنه دفع المسؤولية بالتذرع بجائحة كورونا السائدة.

وفي نفس السياق فإن أي تعاقدات تتأثر بهذه الجائحة إلى الحد الذي يجعل تنفيذ الالتزامات مرهقاً إرهاقاً شديداً، يجب هنا تطبيق نظرية الظروف الطارئة، وذلك بالموازنة بين مصلحة أطراف العقد ورد الالتزام إلى الحد المعقول، الذي يحد من أثر هذه الجائحة على الطرف المدين الملتزم بهذا الالتزام العقدي.

هذا وينبغي ألاّ تكون هذه الظروف الطارئة أو القوة القاهرة شماعة يعلق عليها كل متهاون أو متقاعس عن أداء التزاماته إخفاقاته، فلابد لاعتبار هذه الظروف الطارئة أو القوة القاهرة من شروط وقيود تحددها وتقدرها السلطة القضائية، فالتكييف القانوني لجائحة كورونا المستجد أنها قوة قاهرة أو ظروف طارئة هو من سلطات وصلاحيات محكمة الموضوع التقديرية، شرط أن يكون استخلاصها بناءً على أسباب سائغة وكافية لحملها على هذا الوصف[٥٠].

فمحكمة الموضوع هي التي تنظر في أي نزاع يثور حول هذا الشأن، فهو من صميم اختصاصها، ولكن سوف يكون من المتوجب على المحاكم بحث مواضيع النزاعات وظروفها بشكل عميق وشمولي، للحيلولة دون إهدار حقوق المتعاقدين أو الإضرار بمصالحهم، وعدم فتح المجال للمتعاقدين – بشكل مطلق دون ضوابط – للتنصل من التزاماتهم بدون عذر قانوني من ناحية، وعدم تحميل المتعاقدين أكثر من طاقتهم وإلحاق الخسائر بهم بما قد ينجم عنه تعثر الكثير من الشركات خصوصاً الصغيرة والمتوسطة أو إندثارها لعدم إمكانيتها تحمل آثار هذه الأزمة، من ناحية ثانية، ولذا نرى أن المسألة ستتطلب اجتهادًا من المحاكم لتطبيق النصوص القانونية المعمول بها في هذا الصدد.

---

٥٠. د. مال الله الحمادي، حقوق وضمانات المتعاقد مع الإدارة والتحكيم في العقد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٤، ص٧٢٩.

فلذلك نرى أن الأمر يستدعي النظر في كل عقد على حده لبيان الآثار السلبية لجائحة كورونا لأي من طرفيه حسب نوعيه العقد الإداري، والتي تختلف بدورها من عقد إداري إلى آخر حسب محل الالتزام، أي معالجة كل حالة على حده، وبالتالي علاج الحالة التي يصبح فيها الالتزام التعاقدي مستحيل التنفيذ بتطبيق نظرية القوة القاهرة، أو صعب التنفيذ بتطبيق نظرية الظروف الطارئة، علماً بأن الفئة المستهدفة من أنواع العقود هي العقود الممتدة أو ما يسمى بالعقد المستمر الذي يكون الزمن فيه عنصراً جوهرياً مثل عقد العمل وعقد الإيجار وعقد التوريد، وبناءً عليه ستلجأ الشركات وخاصة تلك التي تعتمد على سلاسل التوريد إلى الدفع بوجود قوة قاهرة، مثل الصناعات الثقيلة، والمقاولات، والفنادق، والنقل، وخدمات المطارات والموانئ، والاستيراد والتصدير وغيرها، فقد لوحظ مؤخراً إغلاق كلي لبعض الأنشطة الاقتصادية وجزئي لبعضها الآخر، مما يستدعي التسليم بأن هذا الفيروس إلى حدود فترة معينة لم يجعل تنفيذ الالتزامات مستحيلاً، قد يكون مرهقاً نوعاً ما لكنَّه ليس مستحيلاً، بحيث بقيت بعض الأنشطة الإقتصادية تباشر عملها، وبالتالي يمكن القول بأن دعاوى القوة القاهرة ستصبح معقدة، ومحل خلاف بين الأطراف عند اختلال شرط عدم التوقع بشكل نسبي، عندما لا تتسبب تبعات الحظر في التأثير بشكل مباشر على العمل.

وأما بخصوص أصحاب الرأي القائلين بأن جائحة كورونا المستجد ما هو إلا تطبيقاً لنظرية القوة القاهرة، بل إنهم طبقوا هذه النظرية وعمّمَوا إطلاقها على جميع حالات جائحة كورونا المستجد، واستشهدوا ودللوا على صحة رأيهم كما ذكرنا سابقاً، بأن حكومة الصين ممثلة بهيئة تنمية التجارة الدولية الصينية قامت بإصدار شهادات لإثبات القوة القاهرة لعدد من الشركات والمؤسسات في مجالات مختلفة، من أجل التحلل من التزاماتها ومسؤولياتها التعاقدية، التي عجزت عن الوفاء بها، فنرد عليهم بقولنا أن هناك إشكالية ستدور حول مدى إلزامية هذه الشهادات دولياً ومحلياً، وهل القاضي الوطني أو المحكم ملزم بالأخذ بها أم تبقى مصدرًا استرشادي فقط؟، سننتظر التطبيقات القضائية والقرارات التحكيمية، التي برأينا على الأغلب ستأخذ هذه الشهادة كمصدر استرشاديًّا فقط تطبقه على كل حالة على حده.

وأما بخصوص استرشادهم بالقضاء الفرنسي الذي واجه عدداً لا بأس به من حالات القوة القاهرة الناتجة عن أوبئة، كالطاعون، والإيبولا، وإنفلونزا الخنازير، وشيكونغونيا[٥١]، فنرد عليهم بقولنا أنه من الجدير بالملاحظة أن القضاء الفرنسي لم يعتبر بأن الحدث هو قوة قاهرة في كل مرة كانت تعرض عليه منازعة عقدية ناتجة عن حالة وباء، إنما كان يبحث في كل حالة على حدة عن مدى توفر الشروط القانونية لتطبيق هذه النظرية، والصلة بين الحادث المتذرع به واستحالة

٥١.د. أحمد إشراقية، المرجع السابق، ص٧٣٧.

تنفيذ الموجب [٥٢].

وأما بخصوص استشهادهم وتدليلهم على صحة رأيهم بقولهم بما أن منظمة الصحة العالمية عرّفت فيروس كورونا باعتباره جائحة عالمية، وهو يؤثر بشكل لافت في الإقتصادات العالمية، فهذا يضعه ضمن نطاق شروط القوة القاهرة، فنرد عليهم بقولنا أنه من الناحية الصحية إن تغير اللغة المستخدمة في وصف فيروس كورونا المستجد كجائحة (وباء عالمي) لن يغير شيئاً بشأن الطريقة التي يتصرف بها الفيروس، بيد أن منظمة الصحة العالمية تأمل عبر استخدام الوصف الجديد (جائحة) في حض دول العالم على تغير طريقة تعاملها صحياً مع المرض، وإتخاذ إجراءات صحية أكثر صرامة، إزاء القصور بالنهج الذي تتبعه بعض الدول على مستوى الإرادة السياسية اللازمة للسيطرة على هذا التفشي للفيروس، وأما من الناحية القانونية فلا يجوز أن نكيف قانونياً أي واقعة من خلال مسمياتها أو مصطلحاتها، بمعنى أن اعتبار منظمة الصحة العالمية فيروس كورونا المستجد جائحة عالمية، لا يضعها تلقائياً وبشكل مطلق وعلى عمومها ضمن نطاق شروط القوة القاهرة، كما أن تكييفها قانونياً من خلال مسماها أو اصطلاحها بأنها جائحة اعتبارها تطبيقاً لنظرية القوة القاهرة، فهذا قول جانب الصواب فالتكييف القانوني لجائحة كورونا المستجد يكون من خلال إلباس الوصف الصحيح لتحديد القواعد والمبادئ القانونية الواجبة التطبيق على تلك الواقعة، وذلك من خلال بحث مدى توافر شروط أيٍّ من النظريتين القوة القاهرة أو الظروف الطارئة، أو عدم توافرها، فلذلك نبحث كل حالة على حده، فإن كان يتوافر فيها جميع شروط نظرية القوة القاهرة، فإننا نطبق عليها نظرية القوة القاهرة.

وتجدر الإشارة هنا أننا نرى أن تفشي فيروس كورونا يمثل وضعاً فريداً إلى حد ما، من حيث أنه يتضمن مكوناً طبيعياً (الفيروس نفسه)، ومكوناً من العمل الحكومي (بما في ذلك الحجر الصحي والإجراءات الوقائية الأخرى التي تم وضعها لمنع تفشي الوباء)، فلذلك نجد أن آثار فيروس كورونا المباشرة، والتي ستثير الكثير من النقاش والجدل نظراً لتوقف العديد من المتعاقدين عن الوفاء بالتزاماتهم، من وجهة نظرنا لا تعتبر قوة قاهرة يتذرع فيها الجميع، فالتوسع بتطبيقها سيخلف أعباء ثقيلة على أحد أطراف العقد، خاصة أننا أمام العقود الإدارية التي تحكمها مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

هذا مع التسليم، بأنَّ بعض الإجراءات الحاسمة التي اتخذتها السلطات المعنية، تشكل في حد ذاتها صورة من صور القوة القاهرة المؤقتة، فإنه يترتب عليها عدم إمكان التنفيذ مؤقتاً، أي أن الالتزام لا ينقض بل يقف فحسب أثناء تلك الاستحالة التي تعتبر من مبررات تأخير الالتزام وليس الإعفاء منه، وبذا يستأنف سيره ويتم الوفاء به بمجرد زوالها.

52. Roland Zyadé, Claudia cavicchioli, l'impact du covid-19 sur les contrats commerciaux, AJ contrat 2020, P. 176.

إلاّ أننا نرى أن القضاء في أغلب الدول بشكل عام، والمحاكم الكويتية بشكل خاص ستواجهُ إشكالية في الزمن، أي متى يتم تقدير شرط (عدم توقع الحدث) أي فيروس كورونا من طرف القضاء؟.

هناك توجه قضائي سابق نستشف منه أن هذا الإشكال لن يطرح الآن بمناسبة فيروس كورونا بالنسبة للعقود الإدارية القديمة، لكن التساؤل سيطرح بالنسبة إلى العقود التي أبرمت بعد ظهور هذا الوباء، وهنا أيضاً نتوقع حدوث نقاش جاد حول التاريخ الواجب إعتماده لإعلان ظهور فيروس كورونا المستجد، هل تاريخ إعلانه بالصين؟ أم بالبلد الذي توجد به الشركة التي تتمسك بالقوة القاهرة؟ أم التاريخ الذي حددته منظمة الصحة العالمية؟.

كما أننا نرى أيضاً أن القضاء سيواجه إشكالية أخرى في تحديد المناطق المصابة بالوباء، حيث أن مسألة تحديد هذه المناطق ليست بالسهلة أو اليسيرة لإختلاف المعايير، فهي مسألة هامة خاصة في حالة إثبات وجود القوة القاهرة، فالصين لاشك كونها منطقة موبوءة جداً وبالتالي فلن يجد القضاء صعوبة في ذلك، وإنما الصعوبة تكمن في حالة إذا كانت في دول أخرى سواء قريبة أو مجاورة للصين أو غيرها من الدول، هل سيعتبرها القضاء من الدول الموبوءة أم لا؟.

ونخلص إلى أنه ومن المؤكد أن المحاكم بشكل عام، والمحاكم الكويتية بشكل خاص، ستشهد عدد كبير من الدعاوى الحقوقية الناتجة عن هذه الأزمة، وسوف يؤدي ذلك إلى إصدار العديد من الأحكام القضائية في هذا الشأن.

إلاّ أننا نتمنى أن يتم توحيد الإجتهاد القضائي في هذا الشأن، وذلك بتحديد الطبيعة القانونية لهذه الأزمة، وهل تعتبر من قبيل القوة القاهرة أو الظروف الطارئة، حيث أن توحيد الاجتهاد يؤدي إلى استقرار كبير في المراكز القانونية، وإنصاف لجميع المتعاقدين، وخلاف ذلك سوف تصدر أحكام قد يكون فيها تناقض، وتؤدي إلى ضياع بعض الحقوق لدى أطراف العقود.

الخاتمة

وفي ختام هذا البحث الذي انصبت دراسته على التكييف القانوني لجائحة كورونا المستجد وآثارها على تنفيذ العقد الإداري، وذلك من خلال تناولنا تعريف العقد الإداري واستعراضنا لعناصره، ثم تناولنا تعريف جائحة كورونا المستجد، ثم بيان تأثير هذه الجائحة والتدابير الاحترازية لمواجهتها، على تنفيذ العقد الإداري، ثم تم بحث التكييف القانوني لهذه الجائحة وأثارها على تنفيذ العقد الإداري، وقد توصلنا إلى بعض النتائج، واتبعناها بالتوصيات وذلك على النحو الآتي:

أولا- نتائج البحث

بينت هذه الدراسة أن تشكيل جائحة كورونا المستجد سواء قوة قاهرة أو ظرفاً طارئاً، يمكن أن يدفع بها المتعاقد سواء عند استحالة تنفيذ العقد الإداري عليه (قوة قاهرة)، أو عندما يصبح تنفيذه للعقد الإداري مرهقاً (ظرف طارئ)، إلا أن ذلك ليس تلقائياً، إنما مرهون بتوفر كل شروط إعمال إحدى هذه النظريتين.

أكدت هذه الدراسة أن التدابير الاحترازية التي صدرت من أغلب حكومات دول العالم ولمواجهة جائحة كورونا المستجد مثل تطبيق الحظر الكلي، وعزل بعض المناطق، وإغلاق أماكن العمل والمطارات والموانئ والمنافذ البرية، وغيرها من التدابير الاحترازية، كان لها تأثير وبشكل كبير على عملية تنفيذ العقود الإدارية.

توصلت هذه الدراسة إلى وجود اختلاف بآراء الفقه على المستويين الدولي والمحلي حول التكييف القانوني لجائحة كورونا المستجد، فالبعض منهم اعتبرها ظرفاً طارئاً تؤثر على التعاقدات بشكل جزئي ونسبي وليس بشكل كامل، حتى لا يتقاعس المتعاقدون عن تنفيذ تلك الالتزامات، ومنهم من إعتبرها قوة قاهرة تؤثر على الالتزامات التعاقدية لكل من أطراف العقد، لدرجة عدم تنفيذ هذه الالتزامات التعاقدية.

أنَّ التكييف القانوني لجائحة كورونا المستجد والآثار المترتبة عليها بأنها ظرف طارئٌ أو قوة قاهرة هو من سلطات وصلاحيات محكمة الموضوع التقديرية، شرط أن يكون استخلاصها بناءً على أسباب سائغة وكافية لحملها على هذا الوصف.

ثانياً- التوصيات

نرى أنه للوقوف على التكييف القانوني الصحيح لجائحة كورونا المستجد، ومدى انطباقه كقوة قاهرة أو ظرف طارئ لابد من أخذ ملاحظة أن تأثير جائحة كورونا على تنفيذ العقود الإدارية، يختلف بحسب طبيعة الإجراءات التي تتخذها الدولة، وطبيعة الوباء وزمنه وشراسته، وموضوع الالتزام ومدى تأثره بإجراءات الجائحة، وكل ذلك يؤثر على مدى اعتبار جائحة كورونا قوة قاهرة أو ظرفاً طارئاً.

لما كانت عبارة: ((جاز للقاضي بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين، أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول)) الواردة في نص المادة (١٩٨) من القانون المدني الكويتي، تثير لبساً لدى البعض في المقصود بالجواز، وحيث إن هذا الجواز ينصرف إلى موقف المدين لا القاضي، فإن الباحث يوصي باستبدال كلمة (جاز للقاضي) بكلمة (وجب على القاضي).

يتضح لنا أن المعطيات العلمية المتعلقة بفيروس كورونا المستجد تظهر أن الأوبئة قد تتحول

إلى مواعيد دورية، لذلك ونظراً لكون القوة القاهرة تتطلب شروطاً قاسية لإعمالها، ونظراً لكون الظروف الطارئة تتطلب إجراءات طويلة وبطيئة، وقد تنتهي بفسخ العقد بحكم قضائي، فلذلك نرى أن على المتعاقدين من الآن تضمين عقودهم بنوداً إلزامية تتعلق بحل النزاعات الناشئة عن الأوبئة والآثار الاقتصادية الناتجة عنها بوسائل ودية، كإعادة التفاوض، والتوفيق والوساطة، إذ تتمتع هذه الوسائل بسرعة الإجراءات وبساطتها، وتؤدي إلى الحفاظ على استمرار العلاقات التعاقدية.

نقترح إنشاء لجان قانونية متخصصة للنظر في القضايا الصغيرة المتعلقة بالعقود الإدارية، التي لن تتحمل أطرافها أعباء التقاضي في المحاكم كنوع من الدعم في مواجهة النزاعات الصغيرة، التي من المتوقع أن تنشأ عن التداعيات الاقتصادية والقانونية لفيروس كورونا المستجد، علماً أن اللجنة سيكون دورها هو التوفيق بين الأطراف محل النزاع أكثر من التقاضي.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية:

أولاً- المؤلفات العامة والمتخصصة:

د. إبراهيم محمد علي، آثار العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.

د. أحمد سلامة بدر، العقود الإدارية وعقود البوت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.

المستشار. أحمد عبدالفتاح شعراوي، أزمة كورونا بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الكويت، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠.

أ. أحمد يسري، أحكام المبادئ في القضاء الفرنسي، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة التاسعة، ١٩٩٢.

د. إسلام إحسان، أحكام العقد الإداري في النظام السعودي، دار آل غالب للنشر، جدة، ٢٠١٦.

د. ثروت بدوي، النظرية العامة في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

د. جابر نصار، الوجيز في العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

د. جهاد زهير الحرازين، الأثار المترتبة على عقد الامتياز، دار الفكر والقانون، مصر، المنصورة، ٢٠١٥.

د. سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الخامسة، ١٩٩١.

د. عبدالعزيز خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥،

د. عزيزة الشريف، القانون الإداري (٢)، مؤسسة دار الكتب، الكويت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠.

د. عمر حلمي، معيار تمييز العقد الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.

د. عمرو حسبو، د. جمال جبريل، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.

د. مال الله الحمادي، حقوق وضمانات المتعاقد مع الإدارة والتحكيم في العقد الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٤.

د. مجدي حافظ، موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا من عام ١٩٥٥ حتى عام ٢٠١٠، الجزء الثامن، دار محمود للنشر، القاهرة، ٢٠١٤.

محمد حسنين عبدالعال، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٩١.

د. محمد صلاح عبدالبديع، دور القاضي الإداري في إعادة التوازن المالي للعقد الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة.

د. محمد فؤاد عبدالباسط، العقد الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٦.

د. محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧.

د. مصطفي عفيفي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة نظرياً بالنظام القانوني لعقود الخاص وتطبيقاً بالوسائل القضائية لتسوية المنازعات العقدية، مطبعة البحيرة، ٢٠٠٥.

د. يسري العصّار، الأعمال القانونية للإدارة العامة، كلية القانون الكويتية العالمية، مطبعة كلية القانون الكويتية العالمية، ٢٠١٢.

ثانياً- المؤتمرات والندوات والأبحاث والمجلات العلمية:

أ. إبراهيم أنوض، نظرية الظروف الطارئة وأثرها على العقد الإداري جائحة كورونا فيروس كمجال للتطبيق، جامعة الحسن الأول، مجلة القانون والأعمال الدولية، بحث منشور بتاريخ ٢٠٢٠/٥/١.

د. أحمد إشراقية، الوسائل القانونية الخاصة بمواجهة آثار جائحة كورونا المستجد على العلاقات التعاقدية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة، ملحق خاص، العدد ٦، شوال ١٤٤١هـ، يونيو ٢٠٢٠.

د. زينة غانم العبيدي، أثر فيروس كورونا على الالتزامات التعاقدية، جامعة الموصل، كلية الحقوق، مقالة منشورة بتاريخ ٢٠٢٠/٤/٩.

أ. شيماء الشاوي، نظرات قانونية حول فيروس كورونا المستجد، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، عدد خاص بجائحة كورونا، كوفيد١٩، العدد ١٧، أبريل ٢٠٢٠.

د. عنادل المطر، كورونا بين القوة القاهرة والظروف الطارئة، جريدة الجريدة الكويتية، صفحة الآراء والمقالات، بتاريخ ٢٠٢٠/٣/٢٢.

د. فارس محمد العجمي، الخيارات القانونية المتاحة لأطراف العقد التجاري في مواجهة جائحة فيروس كورونا، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة، ملحق خاص، العدد ٦، شوال ١٤٤١هـ، يونيو ٢٠٢٠.

أ. محمد بلعريبي، درس فيروس كورونا (كوفيد ١٩) باعتباره واقعة مادية والدعوى إلى إعادة النظر في بعض التصرفات القانونية، منشور في مجلة مغرب القانون، بتاريخ ٢٢ ابريل ٢٠٢٠.

د. محمود المغربي، د.بلال صنديد، التكييف القانوني للجائحة الكورونية على ضوء الثوابت الدستورية والدولية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة، ملحق خاص، العدد ٦، شوال ١٤٤١هـ، يونيو ٢٠٢٠.

د. ياسر باسم السبعاوي، جائحة فيروس كورونا وأثرها في أحكام القوانين الإجرائية، مجلة كلية القانون الكويتية، السنة الثامنة، ملحق خاص، العدد ٦، شوال ١٤٤١هـ، يونيو ٢٠٢٠.

ثالثاً- مصادر الأحكام:

مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثامنة والعشرون أول أكتوبر ١٩٨٢ إلى آخر سبتمبر ١٩٨٣.

الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء الثاني والعشرون.

الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء الخامس والثلاثون.

رابعاً- المراجع الطبية:

دليل الوقاية من فيروس كورونا المستجد، المستقبل الرقمي، ٢٠٢٠.

فيروس كورونا المستجد (NCOV-2019)، المركز العربي لتأليف وترجمة العلوم الصحية، الكويت، ٢٠٢٠.

المراجع باللغة الفرنسية:

DE LAUBADÉRE, A. & VENEZIA, J.C, & GAUDEMET, Y, Droit Administratif T. 1 éd 1990, L.G.D.J., Paris.

Heinich, J, L›incidence de l›épidémie de coronavirus sur les contrats d›affaires de la force majeure à l›imprévision, sur les contrats d›affaires, Dalloz, Paris, 2020.

LAURENT RISHER, Droit des contrats administratifs, 5e edition, L.G.D.J, Paris, 2006.

Roland Zyadé, Claudia cavicchioli, l'impact du covid-19 sur les contrats commerciaux, AJ contrat 2020.

Vidal, L, L'équilibre financier du contrat dans la jurisprudence administrative, Bruylant, 2005.

Xavier Delepch, Lex epidemia, AJ Contrat, Paris, 2020.

المواقع الإلكترونية:

بوابة الأهرام الإلكترونية، بتاريخ ٧ ابريل ٢٠٢٠، الموقع الإلكتروني: http://gate.ahram.org.eg/news/2393147.aspx.

صحيفة القبس (الكويتية) الإلكترونية، العدد ١٥٦٦، بتاريخ ٢٨ فبراير ٢٠٢٠، الموقع الإلكتروني: https://alqabas.com.

منظمة الصحة العالمية، الصفحات المخصصة لفيروس كورونا المستجد، الموقع الإلكتروني: https://www.who.int/ar/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses.

وكالة الأنباء الكويتية (كونا)، الموقع الإلكتروني: https://www.kuna.net/kw