

أثر جائحة كوفيد 19 على اجراءات التقاضي والالتزامات التعاقدية في التشريع

الجزائري

Impact of Covid 19 pandemic on litigation and contractual obligations in Algerian legislation



د. شرشاري فاطمة¹،

¹جامعة يحي فارس بالمدينة، الجزائر

تاريخ الاستلام: 2022 /03/05 تاريخ القبول للنشر: 2022/04/03 تاريخ النشر: 2022/06/30



ملخص:

بالنظر إلى الجدل الذي ثار بعد تعامل الحكومات مع الوضع الذي أحدثته جائحة كوفيد 19، ومع اعتبار هذه الجائحة من قبيل الوباء الذي شل المؤسسات والأشخاص، الأمر الذي دفع إلى ضرورة البحث عن حلول للتعامل مع هذا الوضع مجهول النهاية، حاول كل من الفقه والقضاء والتشريع البحث عن وسائل وآليات تضمن سير المؤسسة القضائية من جهة؛ ومعالجة المشاكل الناتجة عن الالتزامات التعاقدية من جهة أخرى، لهذا لجأ المشرع إلى تعديل قانون الاجراءات الجزائية وتم تفعيل تقنية المحادثة المرئية عن بعد، أما فيما يخص الاجراءات المدنية والادارية فقد تم تطبيق الحل الوقائي في المادة (322) ق إ م إ، وهو ما تم اللجوء إليه أيضا في ما يخص الالتزامات التعاقدية وذلك باعتبار الجائحة قوة قاهرة أو حادث مفاجئ.

الكلمات المفتاحية: كوفيد 19، التقاضي، الالتزامات التعاقدية، القوة القاهرة، الظرف الطارئ.

Abstract :

In view of the controversy that arose after the governments dealt with the situation caused by the covid-19 pandemic, and considering this pandemic as a pandemic that paralyzed institutions and people, which prompted the need to seek solutions to deal with this situation is unknown, jurisprudence, judiciary and legislation tried to find ways and mechanisms to ensure the functioning of the judicial institution on the, which has also been used in relation to Contractual obligations as a pandemic force majeure or sudden even.

Keywords: covid-19; Litigation; contractual obligations; force majeure; emergency situation.

مقدمة:

شكلت جائحة فيروس كورونا كوفيد19 المستجد تهديدا حقيقيا على مختلف أنحاء العالم، حيث اعتبرت منظمة الصحة العالمية أن هذا الفيروس يعد وباء عالمي وحالة الطوارئ الصحية التي تسبب فيها جعلت العالم شبه مشلول، فلا دراسة ولا عمل ولا صلاة مع ضرورة التباعد الاجتماعي وأصبح الاقتصاد مهدد وذلك على الصعيدين الدولي والوطني.

ولم يتوقف أثر الجائحة إلى حد هنا وإنما امتد إلى القوانين التي تنظم علاقات الدول بصفة عامة والقوانين الداخلية بصفة خاصة، دون أن ننسى أن الآثار امتدت أيضا ومست القضاء والتي ظهرت جراء التوقف المحسوس للعمل القضائي وفرض الحجر الصحي على المواطنين ومنع تنقلهم في بعض المناطق في الوطن، كذلك مست هذه الجائحة العلاقات التعاقدية وترتب على ذلك خسائر كبيرة تكبدها المتعاقدين بسبب عدم قدرتهم على تنفيذ التزاماتهم التعاقدية، وبذلك توقفت العديد من الشركات عن مزاوله أنشطتها بشكل كلي أو جزئي.

وعلى ضوء ذلك توسع الاهتمام العالمي لفيروس كورونا المستجد يوما بعد يوم وأضحى النقاش من الناحية القانونية حول تأثيره على إجراءات التقاضي من جهة؛ وعلى الالتزامات التعاقدية من جهة أخرى، الأمر الذي يدفعنا إلى طرح الإشكال التالي: إلى أي مدى أثرت جائحة كوفيد 19 على إجراءات التقاضي والالتزامات التعاقدية؟ وكيف تم التعامل مع هذا الوضع؟.

وللإجابة على هذا الإشكال تم تقسيم الموضوع إلى مبحثين حيث تناولنا في المبحث الأول أثر الجائحة على إجراءات التقاضي، وفي المبحث الثاني أثر الجائحة على الالتزامات التعاقدية.

المبحث الأول**أثر جائحة كورونا على إجراءات التقاضي**

يعتبر حق التقاضي من الحقوق المكفولة لجميع المواطنين وطنيا ودوليا والقضاء هو المرفق الذي يضمن هذا الحق للأشخاص، إلا أنه مع تفشي جائحة كورونا عبر العالم جعلت الدول من أولوياتها الصحة العامة، وفي هذا الإطار حاولت الجزائر كغيرها من الدول اتخاذ إجراءات وتدابير لمنع تفشي الفيروس، وبما أن لمرفق العدالة ضرورة ملحة للمواطنين من أجل تحسين الحقوق والدفاع عنها؛ فقد ضمنت الدولة عدم توقف مرفق القضاء عن أداء مهامه بانتظام ودون انقطاع، وكما أننا نعرف أن إجراءات التقاضي تكون تبعا لقانون الاجراءات الجزائية وقانون الاجراءات المدنية والادارية، لذلك سنحاول كيفية التعامل مع كلا الاجراءات.

لذلك سنتناول في المطلب الأول أثر جائحة كورونا على الاجراءات الجزائية، وفي المطلب الثاني أثر جائحة كورونا على سير إجراءات التقاضي.

المطلب الأول: أثر الجائحة على قانون الاجراءات الجزائية

اتخذت الدولة الجزائرية إجراءات وقائية من أجل مواجهة كوفيد 19 وذلك بإصدار عدة مراسيم تنفيذية¹ التي فرضت الحجر الصحي كتدبير مؤقت لمنع تفشي الجائحة، كما أصدر وزير العدل عدة بيانات² اتخذ من خلالها إجراءات احتياطية لسير مرفق العدالة تتمثل في توقيف العمل القضائي إلا في القضايا المهمة؛ ومنها الجزائية المتعلقة بالموقوفين المجدولة قضاياهم سابقا، لذلك تم إصدار أمر يعدل ويتم قانون الاجراءات الجزائية³، حيث سنتطرق إلى أهم المستجدات في هذا الأمر في الفرع الأول، وآثار الجائحة عليه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: المستجدات القانونية للأمر 04/20

يجب التنويه إلى أن وزارة العدل قبل الجائحة وفي إطار إحداث إصلاحات في قطاع العدالة من أجل تطويرها تم إصدار القانون 03/15 المتعلق بعصرنة العدالة حيث تم النص على تقنين المحادثة المرئية بموجب المادة (14) منه؛ حيث تم السماح باستعمال تقنية المحاكمة الجزائية عن بعد من أجل حسن سير العدالة، كما نص على هذا الأمر أيضا في المرسوم الرئاسي 55/02 المتعلق بالمصادقة بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة، وكذلك الأمر 02/15 المتعلق بتعديل قانون الاجراءات الجزائية في المادة (65) مكرر²⁷.

حيث تعتبر تقنية المحادثة عن بعد آلية حديثة تقوم على الاتصال المرئي المسموع؛ وتستخدم في اجراءات التحقيق والمحاكمة الجزائية عن بعد؛ لاسيما في مجال سماع الشهود ومحاكمة المتهمين حتى داخل المؤسسات العقابية دون عناء التنقل إلى المحاكم، إلا أنه وبحلول جائحة كورونا على العالم تم إصدار الأمر 04/20 الذي سمح باستعمال وسائل الاتصال المسموعة والمرئية أثناء الاجراءات بغرض المحافظة على الصحة العمومية، وذلك في مرحلتي التحقيق القضائي أو المحاكمة، والنسبة للتحقيق الجزائي أصبح من الممكن استعمال المحادثة المرئية عن بعد بامتداد النطاق الإقليمي لجلسة التحقيق؛ حيث يشمل عدة أماكن إقليمية داخل دولة واحدة أو عدة دول، كما يمكن أن تكون سلطة التحقيق في دولة والمتهم في دولة أخرى والشهود في دولة

¹ المرسوم التنفيذي 69/20 المؤرخ في 21 مارس 2020 المتعلق بالتدابير الوقائية من انتشار وباء كورونا، الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة بتاريخ 21-03-2020، والمرسوم التنفيذي 26/20 المؤرخ في 02-04-2020 المتعلق بتمديد الأحكام المتعلقة بالتدابير الوقائية، والمرسوم التنفيذي 102/20 المؤرخ في 23-04-2020 المتعلق بتمديد الحجر الصحي، الجريدة الرسمية العدد 24 الصادرة في 02-04-2020.

² بيان صادر عن وزير العدل بتاريخ 16 مارس 2020 المتعلق باتخاذ إجراءات احتياطية لسير قطاع العدالة، وبيان وزاري الصادر بتاريخ 21-03-2020 المتعلق بتمديد الإجراءات الوقائية.

³ الأمر 04/20 المؤرخ في 30 غشت 2020 يعدل ويتم الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثة؛ وقد تم تفعيل هذه التقنية أكثر في ظل الجائحة بموجب الأمر 04/20 كونه قد تم النص عنه في القانون 03/15 المتعلق بعصرنة العدالة¹، إلا أنه كان يطبق بصفة محتشمة حيث نصت المادة (441) مكرر 2 على استعمال المحادثة المرئية عن بعد في مرحلة التحقيق من أجل استجواب أو سماع شخص، أو في إجراء المواجهة بين الأشخاص وفي حالة ما إذا كان شخص غير موقوف ويراد سماعه أو استجوابه أو تبليغه أو إجراء مواجهة معه ويقوم خارج دائرة اختصاص المحكمة بوجه طلب لوكيل الجمهورية المختص إقليميا لاستدعائه للقيام بالإجراء.

وإذا تعذر استخراج أو تحويل المتهم أو الشخص المحبوس لأحد الأسباب المنصوص عليها في المادة (441) مكرر من الأمر 04/20 يمكن لجهة التحقيق وبعد إخطار مدير المؤسسة العقابية سماعه بها عن طريق المحادثة المرئية عن بعد؛ وذلك بحضور أمين ضبط المؤسسة العقابية الذي يحرر بدوره محضرا عن سير العملية، ويجوز للدفاع الحضور بصحبة موكله بمكان سماعه أو أمام جهة التحقيق، وفي حالة سماع المتهم عن طريق تقنية المحادثة المرئية عن بعد يمكن للقاضي أن يودع المتهم الحبس الاحتياطي؛ حيث يبلغ قاضي التحقيق المتهم شفاهية بنفس الطريقة، وتتم الإشارة إلى ذلك في محضر السماع وترسل نسخة من أمر الإيداع إلى وكيل الجمهورية أو مدير المؤسسة العقابية من أجل التنفيذ.

أما بالنسبة لاستعمال المحادثة المرئية عن بعد أثناء المحاكمة فهي إجراء المحاكمة وفق المتطلبات القانونية والاجرائية لأطراف الدعوى الجزائية، بحيث تبقى الهيئة القضائية في مقر دائرة القضاء وذلك بالربط بوسائل الاتصال الالكترونية وذلك بالأخذ بوسائل الاتصال الحديثة في التقاضي المرئي لتحقيق العدالة².

وتم الاعتراف بهذه التقنية في التشريع الجزائري بموجب الأمر 04/20 حيث يمكن لجهات الحكم اللجوء إلى استعمال المحادثة المرئية عن بعد، وتعتبر تقنية المحاكمة عن بعد وسيلة للخروج من الطابع التقليدي في ميدان المحاكمة الجزائية إلى طابع أكثر ليونة وأوفر جهدا وأقل وقتا، حيث يترتب على امتداد النطاق الجغرافي للمحاكمة الجزائية إلى كافة التراب الوطني والتي تتحقق بموجبها مبدأ المواجهة بين طرفي الدعوى دون الحاجة إلى تواجدهم الفعلي في مكان واحد³.

¹ القانون 03/15 المؤرخ في 01 فيفري 2015 المتعلق بعصرنة العدالة، الجريدة الرسمية العدد 06 المؤرخة في 10 فيفري 2015.

² قحصوص نوال، تفعيل تقنية المحادثة عن بعد في ظل الأزمة الصحية جائحة كورونا، مجلة دائرة البحوث الدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تيبازة، الجزائر، المجلد 05، العدد 02، 2021، ص 95.

³ نفس المرجع، ص 96.

الفرع الثاني: آثار المحادثة المرئية عن بعد في ظل جائحة كورونا

في ظل تعليق العمل القضائي كان للمحادثة المرئية عن بعد دور إيجابي خاصة مع انتشار فيروس كورونا، إذ أصبحت الضرورة تدعو إلى نهج مسار التقاضي عن بعد وذلك لتيسير مهام القضاء بالاستعانة بوسائل التطور التكنولوجي لتبسيط الاجراءات وهذا ضمانا لحقوق ومصالح المتقاضين، الأمر الذي دفع بالمشرع إلى ضرورة تعديل قانون الاجراءات الجزائية في ظل الجائحة، حيث تحولت الاجراءات الكلاسيكية المعتمدة في الحضور الجسدي لأطراف الدعوى في مرحلتي التحقيق والمحاكمة وسماع الشهود إلى الاجراءات المستحدثة التي تسمح بالقيام بإجراءات التحقيق والمحاكمة عن بعد باستعمال وسائل التطور التكنولوجي دون عناء الأطراف وتنقلهم، وذلك مع ضمان حقوق المتقاضين أمام القضاء تحقيقا للعدالة والأمن الصحي للجميع.

بحيث تم تخصيص قاعات داخل المؤسسات العقابية وتم ربطها بقاعات الجلسات بالمحاكم عن طريق الوسائل الحديثة، وتتم المحاكمة أو التحقيق عن بعد ويتم الاستماع بتقنية الفيديو للمعتقلين المتواجدين بالسجن في القاعة المخصصة لذلك¹، ويبقى هذا الإجراء الذي اتخذته المشرع في الظروف الاستثنائية الصحية التي يشهدها العالم من تفشي الوباء المستجد من أجل حسن سيرورة مرفق القضاء دون توقف، وكذلك لسرعة الفصل في القضايا وتقليل النفقات التي تضخها الدولة في عملية نقل الشهود والمتهمين².

وقد كشف وزير العدل عن إجراء 2000 محاكمة عن بعد بسبب فيروس كورونا، كما أضاف أنه سيتم تعديل شرط موافقة المدعى عليه في المحاكمات المرئية عن بعد حيث يتدرج هذا القرار حسب وزير العدل في إطار عصرنه العدالة والاستغناء عن الورق³، وهو ما تم تجسيده بموجب المادة (441) مكرر من الأمر 04/20 المتعلق بتعديل قانون الاجراءات الجزائية.

إذ أنه بالرجوع لنص المادة (441) مكرر 07 من الأمر 04/20 المتعلق بتعديل قانون الاجراءات الجزائية فيمكن لجهات الحكم اللجوء لاستعمال المحادثة المرئية عن بعد من تلقاء نفسها على خلاف ما كان يقتضيه القانون 03/15 أي كان الأمر جوازا بالنسبة للمتهم، كما يمكن أن يكون ذلك بناء على طلب النيابة العامة أو أحد الخصوم، في استجواب أو سماع شخص أو في إجراء مواجهة بين الأشخاص، كما يمكن لقاضي الحكم استعمال تقنية المحادثة المرئية عن بعد من تلقاء نفسه، لكن بعد استطلاع رأي النيابة العامة بعد إعلام باقي

¹ السيد بدر الدين الشافعي، التقاضي واستمرارية مرفق القضاء في الجائحة والطوارئ، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، ملف خاص، العدد 05، المغرب، 2020، ص164.

² خالد موسى توني، الحماية الجنائية الإجرائية للشهود دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص123.

³ قحموص نوال، المرجع السابق، ص99.

الخصوم، ويجوز في ها الإطار لكل من النيابة العامة أو أحد الخصوم أو دفاعهم أو المتهم الموقوف أو دفاعه تقديم اعتراض مع تبرير رفضه للامتثال لهذه التقنية¹.

يفصل قاضي الحكم في الاعتراض بالقبول أو الرفض بعد الاطلاع على أسباب الرفض، ويكون القرار الصادر عن قاضي الحكم غير قابل لأي طعن باستمرار المحاكمة وفق هذا الاجراء ويحرر أمين الضبط للمؤسسة العقابية محضرا عن سير عملية استعمال تقنية المحاكمة عن بعد.

كما يجوز من جهة أخرى لأحد أطراف الدعوى أو دفاعهم تقديم طلب لرئيس الجهة القضائية من أجل استخدام تقنية المحادثة عن بعد، ويصدر القاضي المختص في هذا الاطار قرارا إما بالقبول أو بالرفض بعد استطلاع رأي باقي الأطراف أو دفاعهم والنيابة العامة، ويجوز للجهة القضائية المختصة مراجعة قرارها إذا اقتضت الضرورة ذلك².

في حالة رفض المتهم الإجابة أو قرر التخلف عن الحضور إذا تقرر إجراء المحاكمة باستعمال المحادثة المرئية عن بعد تطبق عليه أحكام المادة (2/347) من ق إ ج ويعتبر الحكم حضوريا في هذه الحالة، كما يمكن استعمال المحادثة المرئية عن بعد عند النطق بالحكم، وتستعمل المحادثة المرئية عن بعد أيضا في مرحلة التحقيق القضائي بطلب من جهات التحقيق من أجل استجواب أو سماع شخص أو إجراء المواجهة بين الأشخاص.

تتم عملية استجواب المتهم إذا كان غير محبوس أو سماعه أو إجراء مواجهة بينه وبين غيره في مرحلتي التحقيق أو المحاكمة باستعمال تقنية المحادثة المرئية عن بعد بمقر المحكمة الأقرب من مكان إقامته، ويتم تلقي تصريحاته بحضور أمين ضبط وبعد تحقق وكيل الجمهورية المختص إقليميا من هويته، ويمكن لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق اللجوء للمحادثة المرئية عن بعد في حالة تمديد التوقيف للنظر؛ وكذا في حالة القبض على المتهم خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق الذي أصدر الأمر بالقبض.

وبالتالي فقد أدى تفشي الوباء إلى ضرورة استعمال التقاضي عن بعد؛ بعد أن كانت إجراء اختياري من طرف المتهم، لكن أصبحت هذه التقنية ضرورية في ظل الظروف الصحية الاستثنائية في ظل تعطل الجهاز القضائي، والهدف منها السرعة في الفصل في القضايا والمحافظة على سلامة المتقاضين من جهة؛ والموظفين من جهة أخرى، كما أن جائحة كورونا قد فرضت على منظومة العدالة السهر على إجراء محاكمة عادلة في

¹ قحموص نوال، المرجع السابق، ص 97.

² المادة (441) مكرر 09 من الأمر 04/20 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية.

أجل معقول دون انتظار طويل، وإضافة إلى ما سبق فإن المحادثة المرئية تعتبر وسيلة لضمان تحقيق العدالة والأمن الصحي لكافة أطراف منظومة العدالة¹.

وفي الأخير يمكن القول أن جائحة كورونا حافز ودافع للبحث عن أفضل الممارسات العالمية من أجل استمرار عمل مرفق العدالة بصفة عامة وجهاز القضاء بصفة خاصة، مما أدى ببعض الدول إلى القول بضرورة عدم الرجوع إلى التقاضي التقليدي حتى بعد زوال الجائحة، حيث رأت في المحادثة المرئية فرصة للانتقال إلى مستويات أكثر تطورا وتميزا في الأداء والخدمات، وكذلك رفع الكفاءة الانتاجية وتعزيز بيئة عمل محفزة من بينها دولة الإمارات التي عرفت تطورا واسعا في هذا الميدان، فنجاح هذه التجربة يمهد الطريق لاستمرارها بعد انتهاء الازمة الصحية التي يمر بها العالم².

المطلب الثاني: أثر جائحة كورونا على سير إجراءات التقاضي

كما ذكرنا سابقا أن قطاع العدالة من بين القطاعات التي تعرف استقطابا كبيرا للجمهور؛ بسبب الخدمات المختلفة التي يقدمها هذا المرفق؛ خاصة فيما يخص إجراءات التقاضي في القضاء العادي والاداري وعلى وجه الخصوص القضاء المدني وفروعه؛ كون هذا الأخير أصبح مجال التعامل وإشكالاته بيع، إيجار، قضاء أسرة، وكذلك بالنسبة للقضاء الاداري الأمر الذي حتم ضرورة المحافظة على سير مرفق العدالة، إلا أن الأمر يتعلق بمواعيد واجراءات كان لابد من إيجاد حلول للتعامل معها في ظل جائحة كورونا.

وبهذا الخصوص فقد نص القانون عن أحوال وحالات تمتد فيها المواعيد إذا توافرت إحداها، ومن هذه الأحوال توفر حالة القوة القاهرة والتي تؤثر في سريان المواعيد، فإذا كان تعرض المجتمع لظروف استثنائية تخل بسير الحياة العادية فيه كحالات الكوارث الطبيعية والحروب الداخلية أو الخارجية وانتشار الأوبئة المتفشية العدوى والتي تستلزم انقطاع المواطنين عن ممارسة حياتهم واعمالهم والمكوث بالمنازل خشية انتشار الوباء أو غير ذلك من مظاهر وحالات القوة القاهرة التي تمنع مجرى الحياة العادية في المجتمع، مما يستلزم أن يقف سريان الميعاد القانوني الذي نص عليه المشرع لإتيان إجراء أو عمل قضائي ما إلى حين زوال المنع، وإذا لم يكن قد بدء فإنه لا يبدأ إلا بعد زوال أثر تلك القوة القاهرة³.

ومنه سنحدد أثر القوة القاهرة على المواعيد الاجرائية في الفرع الأول، ثم نخصص أثر الجائحة على المواعيد الاجرائية في الفرع الثاني.

¹ قحموص نوال، المرجع السابق، ص 100.

² نفس المرجع، ص 101.

³ شامي ياسين، الآثار القانونية لفيروس كورونا كوفيد 19 على المواعيد الإجرائية في الدعاوى المدنية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 09، العدد 04، جامعة تامنغست، الجزائر، 2020، ص 243.

الفرع الأول: أثر القوة القاهرة على المواعيد الإجرائية

الأصل في موقف مواعيد سقوط الحق باتخاذ الإجراء القانوني أنه لا يرد عليه التوقف؛ لأن الأساس الذي بني عليه نظام السقوط في قانون الإجراءات المدنية والإدارية يهدف إلى السرعة في مباشرة الحق الإجرائي في الوقت المعين؛ ووفق النص القانوني الذي وضع من أجله، ففكرة الميعاد والزمن هو السير إلى الأمام دون توقف وهذا يعني الاستمرار بصفة مجردة دون توقف، فيجب على الإرادة الفردية عدم الارتباط بأي عنصر من أية طبيعة كانت، فإن استمرارية الزمن الذي يرد عليها عنصر التوقف هو قول يخالف الواقع والحقيقة ولا يمكن التغلب عليه بمشكل مجاز، فوقف ميعاد السقوط هو عبارة عن صياغة قانونية يستخدم بها في الحالة القانونية بغية الوصول إلى نتائج معينة يرى أنها تحمي أهدافاً جديرة بالحماية، لذا فإن ميعاد سقوط الحق بالمواعيد الإجرائية يمكن أن يرد عليه الوقف بسبب عارض يترتب عليه المشرع أثراً يغلب به على وقف الميعاد الإجرائي لاعتبارات متعددة¹.

وبالتالي فإن عوارض وقف الميعاد الإجرائي في القانون متعددة وتقف على جدار واحد هو استحالة ممارسة الإجراء القانوني والمطالبة به في الوقت المعين، وذهب المشرع الجزائري إلى النص بكون المواعيد الإجرائية تخضع لأحكام الانقطاع وتخضع لأحكام الوقف أيضاً بسبب القوة القاهرة²، ومثال حالة كارثة طبيعية؛ وحالة حرب؛ أو مظاهرات؛ أو حالة تخريب المحكمة، والقاعدة أن كل ما يوقف الميعاد في القوانين الإجرائية يعد قوة القاهرة؛ سواء حدثت هذه القوة قبل اللجوء إلى القضاء أو أثناء مرحلة التقاضي أو أثناء التنفيذ.

كذلك تنص المادة (210) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "تنقطع الخصومة في القضايا التي تكون غير مهياة للفصل للأسباب الآتية: تغير في أهلية التقاضي لأحد الخصوم، وفاة أحد الخصوم، إذا كانت الخصومة قابلة للانتقال، وفاة أو استقالة أو توقيف أو شطب المحامي إلا إذا كان التمثيل جوازيًا"، وتنص المادة (322) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "كل الآجال المقررة في هذا القانون من أجل ممارسة حق لو من أهل حق الطعن، يترتب على عدم مراعاتها سقوط الحق، أو ممارسة حق الطعن، باستثناء حالة القوة القاهرة، أو وقوع أحداث من شأنها التأثير في السير العادي لمرفق العدالة، يتم تقديم طلب رفع السقوط إلى رئيس الجهة

¹ محمد سعيد عبد الرحمن، القوة القاهرة في قانون المرافعات المدنية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص 56.

² شامي ياسين، المرجع السابق، ص 244.

القضائية المعروض أمامها النزاع، يفصل فيه بموجب أمر على عريضة غير قابل لأي طعن، وذلك بحضور الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور¹.

وبالتالي فالقوة القاهرة تؤثر على المواعيد الاجرائية تأثيرا سلبيا وتؤدي إلى وقفها، إذ يستمر توقيف المواعيد إلى أن يزول الحادث القهري، ثم يستأنف الميعاد سريانه².

الفرع الثاني: أثر جائحة كورونا على المواعيد الاجرائية

أعلنت مؤخرا العديد من الدول كالجزائر والعراق وتونس والمغرب والامارات وأغلب دول العالم جملة من الاجراءات والتدابير التي من شأنها تقليص العمل بالمحاكم بغية الحد من انتشار وتفاشي الجائحة، وتبعا للمذكرة الصادرة بتاريخ 16-03-2020 السالف ذكرها فإن الدولة الجزائرية قد سعت كغيرها من الدول للحد من هذا الوباء.

في الجزائر ولعدم وجود نص قانوني خاص يواكب الوضع الصحي العام ويوقف سريان المواعيد الاجرائية فإن حل الإشكال يكون بتفعيل المادة (322) من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي نصت صراحة على ذلك، كما نصت نفس المادة على كيفية تفعيل هذه الآلية عن طريق تقديم طلب رفع السقوط إلى رئيس الجهة القضائية المعروض أمامها النزاع يفصل فيه بموجب أمر على عريضة غير قابل لأي طعن، وذلك بحضور الخصوم أو بعد صحة تكليفهم بالحضور.

أما بالنسبة للواقع العملي فلم نجد أي اجتهاد قضائي أو تشريعي تصدى للأمر ورتب على الأوبئة التي مر بها العالم في العشرين سنة السابقة أي أثر سواء وباء سارس سنة 2003؛ أو إنفلونزا الطيور أو الخنازير سنة 2009؛ وحتى وباء الإيبولا أو الملاريا سنة 2014³، ليتجدد النقاش اليوم بخصوص فيروس كورونا المستجد والذي ألقى بضلاله على أزيد أكثر من 202 دولة لحد الساعة، إلا أن بعض الدول العربية فسحت المجال للهيئات القضائية ومنحتها السلطة التقديرية للوضع والظرف.

¹ المادة (322) من القانون 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والادارية، وهو ما نص عنه المشرع المصري في المادة (132) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

² شامي ياسين، المرجع السابق، ص 245.

³ نفس المرجع، ص 247.

فالقضاء والفقه العراقي اتفق على وقت ميعاد سقوط الحق واتخاذ الإجراء القانوني بسبب القوة القاهرة أو الحادث الفجائي إذا وقع فعله ولا دخل لإرادة الخصوم به، ومنعهم من مباشرة الإجراء القانوني في الميعاد المحدد له فهنا يقف ميعاد السقوط¹، وهو ما نصت عليه المادة (86) من قانون المرافعات المدنية العراقية².

لكن السؤال الذي يمكن طرحه هو مدى اعتبار الحجر الصحي صورة من صور القوة القاهرة؟.

صدر في العدد الأخير من الجريدة الرسمية المرسوم التنفيذي 70/20 المتضمن التدابير التكميلية للوقاية من انتشار وباء كورونا والوقاية منه؛ ويتعلق الأمر بولاية البليدة والعاصمة ليل؛ ليليه التوسيع إلى 09 ولايات أخرى كإجراء احترازي، وبمقتضى هذا المرسوم يتم تحديد تدابير الوقاية من انتشار وباء كورونا ومكافحته، وتهدف هذه التدابير التكميلية إلى وضع أنظمة الحجر وتقييد الحركة وتأطير الأنشطة التجارية وتموين قواعد التباعد، حيث نصت المادة (05) من المرسوم 70/20 السالف الذكر على الحجر المنزلي³، وبالتالي هل يمكن اعتبار الحجر أو حظر التجول قوة القاهرة أم لا؟.

فإذا تم فرض الحجر الكلي أثناء الميعاد المحدد لرفع الدعوى أو الطعن أو اتخاذ إجراء معين أو تنفيذ واجب إجرائي محدد فهل تعد حالة فرض الحجر الكلي أو الجزئي قوة القاهرة يمكن للخصوم أن يتمسكوا بأنها قد حالت بينهم وبين اتخاذ الاجراءات في مواعيدها المقررة قانونا، إذا كان الحجر كلياً أو كان القاضي يعلم بذلك ففي هذه الحالة تؤجل الدعوى بشرط أن يستأنف متابعة العمل القضائي بعد انتهاء القوة القاهرة⁴.

أما إذا كان الحجر جزئياً فإن الخصم لا يكون في حالة قوة القاهرة، ذلك أن الشخص يستطيع الخروج للقيام بالتزاماته الاجرائية والقضائية في الفترة التي لا يكون فيها الحظر؛ أو الاتصال بالمحامي للذهاب للمحكمة ولا يتضرع بالقوة القاهرة وهذا في حالة الحجر الجزئي المعلوم.

أما إذا كان غير معلوم أي فجائي فيمكن اعتباره من قبيل القوة القاهرة؛ وفي هذه الحالة إذا علم القاضي بالحجر الصحي الذي يكون في موطن الخصم أو محاميه قبل البدء بالمرافعة فهنا يقوم القاضي بتأجيل الدعوى، أما إذا وصل إلى علمه أن هناك حجر صحي في منطقة الخصم ووكيله بعد استئناف المرافعة وتحديدًا

¹ الجبوري مناف سليم حسون، سقوط الحق باتخاذ الإجراءات القانونية في المواعيد المحددة دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، كركوك، العراق، العدد 28، الجزء 02، المجلد 08، ص 28.

² المادة (86) من قانون المرافعات العراقية المدنية "يترتب على انقطاع سير الدعوى وقف جميع المدد القانونية التي كانت سارية في حق الخصوم، وبطلان جميع الإجراءات التي تحصل أثناء الانقطاع".

³ يقصد بالحجر "منع وحظر حركة الناس في مكان ما أو نطاق مكاني ضمن مدى زمني".

⁴ يجب التنويه إلى أنه في مثل هذه الحالة يجب أن تعالج بإصدار أوامر أو تعليمات.

بعد الجلسة الأولى أو الثانية؛ ففي هذه الحالة نفرق بين الاجراءات التي تم اتخاذها في المرافعة فيما لو كانت ضرورية ومهمة وتأثيرها على الحكم؛ وإذا كانت كذلك فللقاضي في هذه الحالة سلطة تقديرية، وبالتالي الرجوع عن الاجراء الذي اتخذه القاضي بغياب الخصم لا تأثير له على الحكم، أو لا يمس بحقوق أو مصالح الخصم، فلا يكون هناك ضرورة بالرجوع عنه كما لو كان الخصم الآخر قد طلب تأجيل الدعوى¹.

لكن لو كان الحجر الصحي في منطقة المحامي دون منطقة الخصم ففي هذه الحالة يقوم المحامي بالاتصال بالخصم ويطلب منه الحضور للمرافعة؛ ولا يجوز للخصم أن يتضرع بالقوة القاهرة التي هي في منطقة المحامي؛ لأن الخصم يعد الأصل وملزم بالحضور، أما بالنسبة للقاضي فإذا كان الحجر الذي فرض في منطقة سكن القاضي سنكون أمام القوة القاهرة إذا كان الحجر كلياً، أما إذا كان جزئياً فإذا كان معلوماً وفي غير وقت العمل فلا يجوز للقاضي التضرع؛ أما إذا كان في أوقات العمل فيمكن اعتباره قوة القاهرة².

المبحث الثاني

أثر جائحة كورونا على الالتزامات التعاقدية

إن انتشار جائحة كورونا واتخاذ معظم دول العالم وعلى غرارها الجزائر لإجراءات الوقاية لتقادي هذا الفيروس، وقد أثر ذلك بشكل سلبي على تنفيذ الالتزامات التعاقدية، الأمر الذي يوجب علينا تحديد تكييف الطبيعة القانونية للجائحة في المطلب الأول وكيفية التعامل معها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لجائحة كورونا في مجال العقود

سنتناول في هذا المطلب الطبيعة القانونية لجائحة كورونا هل هي قوة القاهرة أم ظرفاً طارئاً هذا من جهة في فرع أول، ومن جهة أخرى سنبين العقود التي تأثرت بها واختل التوازن فيها في فرع ثان.

الفرع الأول: التكييف القانوني لجائحة كورونا

طرحنا العديد من الأسئلة في بداية أزمة فيروس كورونا مفادها هل تعتبر هذه الجائحة قوة القاهرة أم ظرفاً طارئاً.

أولاً: اعتبار جائحة كورونا قوة القاهرة

تعتبر القوة القاهرة صورة من صور السبب الأجنبي الذي ينفي العلاقة السببية بين فعل المسؤول والضرر الذي أصاب المدعي، فالقوة القاهرة هي "كل آفة غير متوقعة وغير مقدورة الدفع تؤثر في محل العقد فتؤدي إلى

¹ شامي ياسين، المرجع السابق، ص 250.

² نفس المرجع، ص 252.

استحالة تنفيذه وانفساخه"¹، كما عرفها القضاء الجزائري "حدث تسبب فيه قوة تفوق قوة الإنسان حيث لا يستطيع هذا الأخير أن يتجنبها أو أن يتحكم فيها، كما تتميز أيضا بطابع عدم قدرة الإنسان على توقعها"².

ولتطبيق القوة القاهرة يجب أن تتوفر ثلاثة شروط تمثل في ما يلي:

-عدم إمكانية التوقع: ومعيار عدم التوقع معيار موضوعي أن يكون عدم توقع مطلقا.

-استحالة دفع الحادث: يتعين أن تكون القوة القاهرة مستحيلة الدفع، ويجب أن تكون استحالة الدفع مطلقة، كذلك يجب أن تكون القوة القاهرة من شأنها أن تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا وليس مرهقا؛ فاستحالة التنفيذ تعد شرطا جوهريا وضروريا للقول بوجود القوة القاهرة من عدمها³.

-أن يكون الحادث خارج عن إرادة الشخص: فيجب أن يكون منبثقا عن عامل خارجي عن المدين باعتبار أنه إذا نسب إليه شخصا أو بسبب إهماله يكون مسؤولا عن نتائجه، كما يكون أيضا مسؤولا إذا حصلت بفعل أحد تابعيه أو الأشياء والآلات التي تحت يده وحراسته⁴، وتنطبق هذه الشروط على جائحة كورونا، وبالتالي يستطيع المتعاقدين سواء الشركات أو الأفراد التمسك بظرف القوة القاهرة بشرط إثبات أن تنفيذ الالتزام التعاقدية كان مستحيلا في ظل الجائحة التي مست جل العالم، وفي حالة الإثبات ينقضي الالتزام إذا استحال تنفيذ الالتزامات التعاقدية⁵ وذلك بتطبيق المادة (307) من القانون المدني الجزائري.

ثانيا: اعتبار جائحة كورونا ظرف طارئ

يعرف الحادث الطارئ بأنه "حوادث استثنائية عامة غير متوقعة عند إبرام العقد تؤدي إلى اختلال التوازن الاقتصادي الذي كان موجودا عند إبرام العقد؛ بحيث يصبح تنفيذ المدين للالتزام يهدده بخسارة فادحة"⁶، وبتطبيق نظرية الظروف الطارئة يجب أن تتوفر شروط نلخصها في ما يلي:

¹ محمد حسين علي الشامي، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري واليميني والفقهاء الإسلاميين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 612.

² رحمة بريق، محمد لخضر دلاج، تأثير جائحة كورونا على تنفيذ الالتزامات التعاقدية وعلى التجارة الالكترونية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 13، العدد 03، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، أكتوبر 2020، ص 69.

³ عبد القادر محفوظ، أثر تغير الظروف على تنفيذ العقد الإداري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018/2019، ص 146.

⁴ ناهد خشمون، الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2016/2017، ص 158.

⁵ رحمة بريق، محمد لخضر دلاج، المرجع السابق، ص 70.

⁶ ميثاق طالب عبد حمادي، نهى خالد عيسى، سلطة القاضي في إعادة التوازن الاقتصادي للعقد دراسة في ظل جائحة كورونا، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 01، جامعة كركوك، العراق، 2020، ص 176.

- أن يكون الحادث الاستثنائي عاما: لا يكفي لتطبيق نظرية الظروف الطارئة وقوع حادث استثنائي بل يجب أن يكون عاما، أي أن لا يكون خاصا بالمدين لوحد.

- أن يكون الحادث غير متوقع: يعتبر شرط عدم التوقع أساسيا لتطبيقها، والمعيار في ذلك معيار الشخص العادي.

- أن يجعل الظرف الطارئ تنفيذ الالتزام مرهقا وليس مستحيلا: لا يقصد بالإرهاق الاستحالة لأن هذه الأخيرة تؤدي إلى انفساخ العقد؛ لكن في الإرهاق يكون تنفيذ الالتزام ممكنا إلا أنه مرهق، ويعتبر شرط الإرهاق من أهم الشروط الواجب توافرها لإمكانية تطبيق الظروف الطارئة، ويقاس الإرهاق بمعيار موضوع لا شخصي ولا ينظر فيه إلى قدرة المدين على تحمله أو عدم تحمله بل ينظر إلى قدر الخسارة في حد ذاتها، أما إن كانت تدخل في حدود المألوف أو تجاوزها¹.

الفرع الثاني: مجال العقود محل المراجعة في ظل الجائحة

تتعدد العقود محل تطبيق نظرية الظروف الطارئة والقوة القاهرة، فهناك عقود فورية وعقود زمنية بالإضافة إلى العقود الالكترونية، كما أثرت الجائحة عليها تأثيرا يؤدي إلى اختلال التوازن.

أولا: أثر جائحة كورونا على العقود الفورية

العقود الفورية هي العقود التي لا يعتبر عنصر الزمن فيها عنصرا جوهريا لقياس مقدار الأداء في التزامات الأطراف مثالها عقد البيع والهبة والمقايضة، ولو كان الثمن أو التسليم مضافا إلى أجل أو آجال متعاقبة²، وقد أثرت جائحة كورونا بشكل كبير على بعض العقود الفورية لاسيما عقود السفر والسياحة التي انتهت فورا بسبب هذا الفيروس، وهذا تزامنا مع غلق المطارات وتعليق الرحلات في جل دول العالم على غرار الجزائر، وهذا كإجراء احترازي للحد من نقشي الفيروس، حيث تسبب هذا الوضع في خسائر مالية فادحة للوكالات السياحية، وأمام استحالة تنفيذ التزاماتهم العقدية في ظل هذا الوضع فإنهم سيضطرون إلى إعادة أموال الأشخاص الذين حجزوا لديها سواء في برامج العمرة أو في برامجهم السياحية، وهذا لإعادة الحالة لما كانت عليه قبل التعاقد، ومع إلغاء الحجوزات وتزايد طلبات استرجاع المستحقات فإن ذلك كان له تأثير كبير على وكالات الأسفار التي أصبحت مهددة بالإفلاس على غرار الوحدات الفندقية وشركات الطيران³.

¹ رحمة بريق، محمد لخضر دلاج، المرجع السابق، ص 72.

² نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص 58.

³ رحمة بريق، محمد لخضر دلاج، المرجع السابق، ص 73.

ثانيا: أثر جائحة كورونا على العقود الزمنية

العقود الزمنية هي "العقود التي يعتبر الزمن فيها عنصرا جوهريا يؤثر في تحديد مقدار التزامات الأطراف كعقد الإيجار وعقد العمل والمقاولات"¹ لقد أثرت جائحة كورونا على بعض العقود الزمنية كعقود المقاولات وعقود الإيجار، ذلك أنه مع اتخاذ مجموعة من الإجراءات الصحية والاجتماعية والاقتصادية، حيث أدى ذلك إلى توقيف بعض الأنشطة التجارية مثل محلات الملابس ومحلات بيع الأجهزة الكهرومنزلية وغيرها من الأنشطة الأخرى التي يكثر فيها التجمعات خاصة مع حلول شهر رمضان، وقد أثر توقيف هذه الأنشطة التجارية خاصة على دخل المواطنين الذين لهم التزامات بموجب عقد الإيجار، وأهمها الالتزام الأساسي والمتمثل في دفع بدل الإيجار في الوقت المتفق عليه، وفي حالة الإخلال بهذا الالتزام فإنه يترتب على ذلك فسخ العقد².

ففي ظل هذا الوضع الاستثنائي المتعلق بفيروس كورونا ووقف نشاطاتهم التجارية، فإنهم لن يستطيعوا دفع مبلغ الإيجار في الوقت المحدد بسبب الازمة المالية التي يعانون منها بسبب توقفهم المفاجئ والغير متوقع عن العمل.

ثالثا: أثر الجائحة على العقود الإلكترونية

لقد أثر فيروس كورونا على التجارة الإلكترونية بشكل إيجابي حيث شهدت انتعاش ملحوظ، وهذا من خلال تزايد الإقبال على المتاجر الإلكترونية حيث أنه مع تقشي فيروس كورونا وفي ظل ضرورة الأخذ بالإجراءات الاحترازية التي فرضتها الدولة ارتفع الطلب على المتاجر الإلكترونية من أجل تلبية الحاجات الشخصية، الأمر الذي دفع بالعديد من الأشخاص إلى التعامل بهاته الطريقة، وهذا ما جعل التجارة الإلكترونية تنتعش في ظل هذه الظروف الاستثنائية³، إلا أن بعد أطراف العقد عن بعضهما قد يجعل المستهلك يجهل المواصفات والمعلومات المتعلقة بالمنتج محل التعاقد، الأمر الذي أوجب التدخل لحماية هذا الطرف الضعيف.

المطلب الثاني: كيفية التعامل مع العقود الغير متوازنة في ظل الجائحة

إن القاعدة العامة المطبقة في العقود هو أن العقد شريعة المتعاقدين، ومن ثم لا يجوز نقطه ولا تعديله إلا باتفاق الأطراف أو للأسباب التي يقرها القانون، إلا أنه هناك استثناء لهذه القاعدة وهو ما يمكن تطبيقه في ظل جائحة كورونا، حيث أنه يمكن إما وقف تنفيذ الالتزام وهو ما سنتناوله في الفرع الأول؛ أو تخفيف الضرر وسنتناوله في الفرع الثاني؛ أو توظيف نظرية الظروف الطارئة وسنتطرق له في فرع ثالث.

¹ جلال محمد إبراهيم، مصادر الالتزام، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص 24.

² رحمة بريق، محمد لخضر دلاج، المرجع السابق، ص 73.

³ نفس المرجع، ص 74.



الفرع الأول: وقف تنفيذ الالتزام

يعتبر وقف تنفيذ العقد لحين زوال حدث القوة القاهرة أو الظرف الطارئ أحد الحلول التي يقتضيها مبدأ حسن النية، فمضمون وقف تنفيذ العقد نظاماً قانونياً من شأنه الحفاظ على بقاء العقد المتأثر بتغير ظروف تنفيذه، ويعرف وقف التنفيذ بأنه "فترة من الوقت يسكن فيها تنفيذ العقد إلى حين انتهاء الظرف الاستثنائي الذي يعيق تنفيذ العقد؛ ثم يعود إلى سريانه العادي، فهو إعاقة مؤقتة في تنفيذ العقد نتيجة حدث فجائي يخرج عن سيطرة الأطراف"¹، والهدف من إعمال نظام وقف التنفيذ هو الحفاظ على استمرار العلاقة العقدية خلال فترة القوة القاهرة، ويمكن تطبيق الحل المتعلق بتوقيف تنفيذ العقد إلى غاية زوال الظرف الاستثنائي في حالة الاستحالة المؤقتة دون الاستحالة النهائية التي تفرضها القوة القاهرة على تنفيذ العقود.

ويجد نظام وقف تنفيذ العقد بحادث القوة القاهرة أساسه في إرادة الأفراد، فالأصل أن العقد شريعة المتعاقدين وبالتالي يمكن للأطراف إدراج شرط تعاقدى يضمن بقاء العقد، وقد يكون الشرط إما صريحاً أو ضمناً، لذلك يمكن للأطراف الاتفاق على إطالة مدة تنفيذ العقد نتيجة لوقوع حدث القوة القاهرة، كما يمكن في المقابل أيضاً للأطراف الاتفاق على عدم تمديد هذه المدة.

وبالرجوع إلى نصوص القانون المدني الجزائري نجد أنه لم ينص على الاستحالة المؤقتة²، في حين أنه نص على الاستحالة النهائية للقوة القاهرة³.

وبالتالي يمكن القول أن المشرع الجزائري قد غفل عن مسألة وقف التنفيذ في حالة الاستحالة المؤقتة، غير أنه إذا تم الاتفاق على وقف تنفيذ العقد فإنه يترتب على ذلك تأجيل تنفيذ الالتزامات إلى حين زوال العائق من التنفيذ، ولا يؤثر وقف الالتزامات على العقد كواقعة قانونية لذلك يتم وقف الالتزامات الرئيسية التي تأثر تنفيذها بسبب تداعيات جائحة كورونا.

وكذلك الالتزامات التي يتوقف تنفيذها على تنفيذ الالتزامات الرئيسية، أما الالتزامات الأخرى التي لا يرتبط تنفيذها بتنفيذ الالتزامات الموقوفة فتبقى سارية ولا يشملها نظام الوقف⁴، وهنا يجب على المدين إخطار الدائن بوقوع حادث القوة القاهرة ووقف العقد لحين زوالها والمحافظة على بعض الالتزامات المرتبطة ببقاء العقد طيلة مدة الوقف.

¹ حليلة بن دريس، فعالية مبدأ حسن النية في تنويع الحلول لمواجهة تداعيات جائحة كورونا على تنفيذ العقد، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحيى فارس، المدينة، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، 2021، ص 912.

² وعلى غرار ذلك نجد أن المشرع الفرنسي قد اعترف بالاستحالة المؤقتة التي تؤدي إلى وقف الالتزامات التعاقدية.

³ لا تعتبر الأحكام المنظمة للاستحالة النهائية للقوة القاهرة من قبيل النظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

⁴ حليلة بن دريس، المرجع السابق، ص 915.



الفرع الثاني: الالتزام بتخفيف الضرر كضمان لاستمرارية العقد

تطبيقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين يمكن للأطراف أن يضعوا في عقدهم شرط يقضي على ضرورة اتخاذ الدائن المتضرر من عدم تنفيذ العقد كل الإجراءات الممكنة لتخفيف الضرر الناتج عن عدم التنفيذ، فالالتزام بتخفيف الضرر يقوم على ضرورة تعاون أطراف العقد المتأثر بتداعيات قوانين الطوارئ الصحية، حيث يلتزم الدائن ببذل ما في وسعه لتخفيف الضرر الناتج عن عدم تمكن المدين من تنفيذ التزامه؛ ويعتبر هذا الالتزام آلية لضمان استقرار العقد وبقاءه، فتدابير الحجر الصحي والإغلاق المتخذة من طرف الدول لمنع تفشي فيروس كورونا أثرت على المدين أكثر من الدائن، لذلك فإن الالتزام بتخفيف الضرر هو أخلة¹ التعامل مع التزامات المتعاقدين التي يفرضها مبدأ حسن النية الذي يقضي بأن يكون كل طرف أميناً في تنفيذ التزاماته تجاه الطرف الآخر، وهو ما نص عنه المشرع في المادة (182) ق م ج والتي تقابلها المادة (1151) ق م ف.

لذلك يجب على الدائن القيام بمختلف الإجراءات التي يمكن أن تتخذ لتخفيف الضرر الذي أصابه جراء عدم قدرة المدين على تنفيذ العقد² بسبب حدث القوة القاهرة، وفي حالة عدم الالتزام بتخفيف الضرر فإنه يترتب على ذلك إنقاص قيمة التعويض المستحق له نتيجة عدم تنفيذ المدين لالتزاماته العقدية؛ ويقع إثبات ذلك على المدين³ وفقاً للقواعد العامة في الإثبات.

الفرع الثالث: إنقاص الالتزام المرهق

لقد فسح المشرع للقاضي مجال التدخل لإعادة التوازن للعقد ولكن بتوافر شروط، ولو أسقطنا هذه الشروط على جائحة كوفيد 19 نستطيع القول وبجحة الواقع أنها متوافرة، ويكون للقاضي إما انقاص الالتزام المرهق أو زيادة الالتزام المقابل⁴.

أولاً: إنقاص الالتزام المرهق

من خلال نص المادة (3/107) ق م ج فإن القاضي يتدخل في توزيع عبء الظرف الطارئ، وذلك بإيجاد توازن في شروط العقد حتى لا تكون أمام تجاوزات فاحشة نتيجة الظرف الطارئ، ويكون الإنقاص من حيث الكم كأن يتعهد تاجر بتوريد كميات كبيرة من السكر لأحد مصانع الحلوى ثم تقل كمية السكر المتداولة في السوق؛ كما هو الحال في ظل جائحة الذي أدى إلى إغلاق الحدود الدولية؛ وبالتالي منع استيراد السكر الأمر

¹ حليلة بن دريس، المرجع السابق، ص 917.

² مثال ذلك أن يلتزم البائع باتخاذ الإجراءات اللازمة لحفظ المبيع في حالة عدم تسلم المشتري للبضاعة بسبب القوة القاهرة.

³ غير أن قضاء التحكيم يضع عبء الإثبات على الدائن في العديد من الحالات، إذ ألزمت هيئات التحكيم الدائن عند تقديم طلب التعويض أن يثبت بأنه قد اتخذ جميع الإجراءات المناسبة لتخفيف الضرر الواقع عليه، وفي هذه الحالة تفترض هيئات التحكيم وجود قرينة على عدم قيام الدائن بهذه الإجراءات ليقع عليه عبء إثباتها.

⁴ مثلاً هو الحال في المادة (561) ق م ج.

الذي يجعل توريد كميات السكر مرهق، ففي هذه الحالة يكون للقاضي رد الالتزام المرهق إلى الحد الذي يستطيع التاجر القيام بتوريده.

كذلك ينصب الإنقاص على كميات وعدد الأشياء فإذا أدت الظروف الطارئة إلى انخفاض أسعار السلع مما يؤدي إلى إلحاق خسارة فادحة وإرهاق في تنفيذ عقود البيع؛ فيجوز للقاضي إنقاص الثمن المتفق عليه مما يزيل الإرهاق، كما قد يكون الإنقاص من حيث الكيف كأن يلتزم الشخص بتوريد كميات محددة من سلعة معينة ومن صنف متفق عليه ثم تطرأ حوادث استثنائية تجعل الحصول على هذا الصنف بالذات مرهقا للمدين بسبب ندرة السلعة أو بسبب ارتفاع أسعارها؛ ففي هذه الحالة يستطيع القاضي بعد موافقة الدائن أن يسمح للمدين أن يفي بنفس الكمية من صنف أقل جودة.

ثانيا: زيادة الالتزام المقابل

قد لا يرى القاضي إنقاص التزام المدين هو الأوفق والملائم، بل يرى في زيادة التزامات الدائن هي الأصلح، كما لو أدى الظرف الطارئ إلى زيادة الأسعار يقوم بزيادة السعر المبين في العقد.

الخاتمة:

لقد حاول التشريع والقضاء الجزائري التصدي لجائحة كورونا كوفيد 19 كغيره من التشريعات وقضاء الدول الأخرى التي مستها الجائحة خاصة في ما يتعلق بقوانين إجراءات التقاضي والالتزامات التعاقدية مما دفعها إلى إيجاد حلول نهائية أو ترقيعية للتعايش مع هذا الوباء ومن خلال دراسة هذا الموضوع فقد تم التوصل إلى العديد من النتائج التي سنجيزها في ما يلي:

أولاً: في ما يخص إجراءات التقاضي

- تم لجوء المشرع إلى تفعيل تقنية المحادثة المرئية عن بعد في ظل أزمة جائحة كوفيد 19 وذلك بتعديل قانون الاجراءات الجزائية بموجب الأمر 04/20.

- تم العمل بتقنية المحادثة عن بعد في التحقيق والمحاكمة.

- تم اللجوء إلى المحادثة المرئية حفاظا على الصحة العمومية وتقاديا لانتشار فيروس كورونا.

- كان لتقنية المحادثة عن بعد فعالية خاصة في ما يخص سرعة الاجراءات وتخفيض النفقات.

- تم تطبيق نص المادة (322) من قانون الاجراءات المدنية والادارية كونها السبيل الوحيد للمحافظة على حقوق المتقاضين.

- سهولة إثبات القوة القاهرة من طرف المتقاضين وذلك بوجود مراسيم الحجر الصحي.

ثانياً: فيما يخص الالتزامات التعاقدية

- إن التكييف القانوني لجائحة كورونا يتردد بين القوة القاهرة أو الظروف الطارئة حسب تأثيرها على الالتزام التعاقدى، فإذا أدت الجائحة إلى استحالة تنفيذ العقد كلياً أو جزئياً فإنها تعتبر قوة القاهرة، أما إذا أدت إلى صعوبة في تنفيذ العقد وجعل تنفيذه مرهقاً اعتبرت ظرفاً طارئاً.
- الهدف من إقرار نظرية الظروف الطارئة هو إعادة التوازن الاقتصادي للعقد.
- الغرض من تطبيق نظرية الظروف الطارئة هو المحافظة على استقرار المعاملات.
- الغرض من نظام تنفيذ العقود هو حماية أطراف العقد والعقد ذاته.
- الغرض من فرض التزام الالتزام بتخفيف الضرر هو استمرارية العقد وتحقيق الأهداف المرجوة منه.
- ومن خلال الوصول إلى النتائج السالفة الذكر اتضحت بعض الاقتراحات من الضروري مراعاتها:
- عصرنة العدالة والتعامل بتقنية المحادثة المرئية دائماً سواء في الظروف الطارئة كجائحة كوفيد19 أو في غيرها، وذلك لسهولة طريقة التعامل بها من حيث السرعة والتكاليف.
- تفعيل تقنية المحادثة المرئية في القضايا المدنية والإدارية.
- تكثيف الاجتهادات القضائية في ما يخص الإشكالات الناتجة عن تطبيق المادة (322) ق إ م إ.
- منح أطراف العقد التدخل بشكل شخصي عن طريق إعادة التفاوض في حالة حدوث ظرف طارئ.

قائمة المراجع:

المؤلفات:

- 1- جلال محمد إبراهيم، مصادر الالتزام، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.
- 2- خالد موسى توني، الحماية الجنائية الإجرائية للشهود دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.
- 3- محمد حسين علي الشامي، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري واليميني والفقهاء الإسلاميين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
- 4- محمد سعيد عبد الرحمن، القوة القاهرة في قانون المرافعات المدنية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

5- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007

الأطروحات والرسائل الجامعية:

الأطروحات:

1- عبد القادر محفوظ، أثر تغير الظروف على تنفيذ العقد الإداري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018/2019.

المذكرات:

1- ناهد خشمون، الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2016/2017.

المدخلات العلمية:

1- الجبوري مناف سليم حسون، سقوط الحق باتخاذ الإجراءات القانونية في المواعيد المحددة دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، كركوك، العراق، العدد 28، الجزء 02، المجلد 08، 2011، ص 25-48.

2- السيد بدر الدين الشافعي، التقاضي واستمرارية مرفق القضاء في الجائحة والطوارئ، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، ملف خاص، العدد 05، المغرب، 2020، ص 147-177.

3- حليلة بن دريس، فعالية مبدأ حسن النية في تنويع الحلول لمواجهة تداعيات جائحة كورونا على تنفيذ العقد، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحيى فارس، المدينة، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، 2021، ص 910-929.

4- رحمة بريق، محمد لخضر دلاج، تأثير جائحة كورونا على تنفيذ الالتزامات التعاقدية وعلى التجارة الالكترونية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، المجلد 13، العدد 03، أكتوبر 2020، ص 68-77.

5- شامي ياسين، الآثار القانونية لفيروس كورونا كوفيد 19 على المواعيد الإجرائية في الدعاوى المدنية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة تامنغست، الجزائر، المجلد 09، العدد 04، 2020، ص 234-255.

6- قحموص نوال، تفعيل تقنية المحادثة عن بعد في ظل الأزمة الصحية جائحة كورونا، مجلة دائرة البحوث الدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تيبازة، الجزائر، المجلد 05، العدد 02، 2021، ص ص 91-104.

7- ميثاق طالب عبد حمادي، نهى خالد عيسى، سلطة القاضي في إعادة التوازن الاقتصادي للعقد دراسة في ظل جائحة كورونا، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، المجلد 09، العدد 01، 2020، ص ص 176-186.

القوانين:

1- القانون 03/15 المؤرخ في 01 فيفري 2015 المتعلق بعصرنة العدالة، الجريدة الرسمية العدد 06 المؤرخة في 10 فيفري 2015.

2- الأمر 04/20 المؤرخ في 30 غشت 2020 يعدل ويتمم الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

النصوص التنظيمية:

1- المرسوم التنفيذي 69/20 المؤرخ في 21 مارس 2020 المتعلق بالتدابير الوقائية من انتشار وباء كورونا، الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة بتاريخ 21-03-2020، والرسوم التنفيذية 26/20 المؤرخ في 02-04-2020 المتعلق بتمديد الأحكام المتعلقة بالتدابير الوقائية، والرسوم التنفيذية 102/20 المؤرخ في 23-04-2020 المتعلق بتمديد الحجر الصحي، الجريدة الرسمية العدد 24 الصادرة في 02-04-2020.