مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية

اسم المقال: التكييف القانوني لأثر جائحة كورونا على تنفيذ العقود الإدارية
اسم الكاتب: أحمد فجر العيسى
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/library/10310
تاريخ الاسترداد: 2026/05/24 23:35 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية
المجلد 4 (4) – 2024: 95-112

Damascus University Journal of Legal Sciences
Vol 4 (4) -2024: 95 - 112

التكييف القانوني لأثر جائحة كورونا على تنفيذ العقود الإدارية

أحمد فجر العيسى[1]

ماجستير في القانون العام، العلوم المالية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة دمشق.

الملخص:

تتناول هذه الدراسة موضوعاً حيوياً من مواضيع القانون الإداري في الوقت الراهن، وهو موضوع التكييف القانوني لأثر جائحة كورونا على تنفيذ العقود الإدارية، فقد فرضت تلك الجائحة آثاراً غير مسبوقة في مناحي الحياة المختلفة، وعلى الأخص ما يتعلق بالعقود الإدارية المبرمة من جانب المرافق العامة لضمان استمراريتها، وهو ما أثار جدلاً قانونياً بهدف الوصول إلى إسباغ التكييف القانوني الملائم لأثر جائحة كورونا على تنفيذ العقود الإدارية.

وبدأت الدراسة بتناول التكييف القانوني لجائحة كورونا باعتبارها قوة قاهرة، ثم تناولت تكييفها باعتبارها ظرف طارئ أو عمل من أعمال السلطة، وتضمنت في ثناياها الاجتهادات القضائية والآراء الفقهية المتصلة بمختلف الاتجاهات بغية الوصول إلى تكييفها الصحيح، وترتيب الآثار القانونية المنسجمة مع ذلك التكييف القانوني.

الكلمات المفتاحية: جائحة كورونا، قوة قاهرة، ظرف طارئ، أعمال السلطة.

تاريخ الايداع: 2022/6/26
تاريخ القبول:2022/10/15

حقوق النشر: جامعة دمشق – سورية، يحتفظ المؤلفون بحقوق النشر بموجب
CC BY-NC-SA

ISSN: 2789-7621 (online)
https://journal.damascusuniversity.edu.sy

Legal adaptation of the impact of the Corona pandemic on the implementation of administrative contracts

Ahmad Fajr Al-Issa[1]
[1]Master in Public Law - Financial and Administrative Sciences.

Received: 26/2/2022
Accepted: 15/10/2022

Copyright: Damascus University- Syria, The authors retain the copyright under a CC **BY- NC-SA**

Abstract:

This study addresses a vital subject of administrative law at present, it is the subject of the legal adaptation of the impact of the coronavirus pandemic on the implementation of administrative contracts, the pandemic has imposed unprecedented effects on different walks of life, in particular, with regard to administrative contracts concluded by public utilities to ensure their continuity, this has sparked legal controversy with a view to achieving adequate legal adjustment of the impact of the coronavirus pandemic on the implementation of administrative contracts.

The study began by addressing the legal adaptation of the coronavirus pandemic as a force majeure; it then dealt with their adaptation as an emergency circumstance or an act of authority, they included jurisprudence and jurisprudence relating to different trends in order to arrive at their proper adaptation and to arrange legal effects consistent with that legal adaptation.

Key Words: The coronavirus pandemic, Force majeure, Emergency circumstance, Work of the Authority.

المقدمة:

رغم التطور العلمي والتقدم التقني في مجال الطب وصحة المجتمع، ما زالت البشرية تعاني من انتشار الأمراض والأوبئة بمختلف مسمياتها، والوباء هو انتشار مرض من الأمراض بشكل واسع في منطقة معينة، وإذا انتشر في مساحات واسعة يسمى الجائحة. وكوفيد . 19 ما هو سوى مرض معدٍ يسببه فيروس تم اكتشافه من سلالة فيروسات كورونا، وقد تسبب انتشاره على نطاق واسع عالمياً أن أصبح جائحة وفقاً للمرجعيات الصحية العالمية. وبغية الحد من انتشار هذا الفيروس، فقد لجأت الدول إلى اتخاذ إجراءات وقائية تهدف لمنع العدوى بالفيروس، وقد تباينت هذه الإجراءات لشدة أو مرونة تبعاً لطبيعة الخطر المحدق بالصحة العامة، وسرعة الانتشار. بيد أنه إذا كانت الوقاية من الأمراض المعدية في السنوات السابقة لم تستلزم الإجراءات المعطلة للحياة والنشاطات الاقتصادية إلا أن الوقاية من فيروس كورونا قد بلغ في إجراءات الوقاية منه إلى حد اتخاذ الكثير من الإجراءات التي تحد من التعاملات والنشاطات في أغلب دول العالم. والثابت أن الكثير من نشاطات المرافق العامة واحتياجاتها المختلفة إنما يتم تأمينها عن طريق إبرام العقود الإدارية بين الدولة والأفراد، وقد أدت تلك الإجراءات إلى التأثير المباشر على مسار تنفيذ تلك العقود سواء التأخير في تنفيذها أو تنفيذها على مختلف لما هو متفق عليه.

وقد أدى هذا الوضع الإشكالي الذي فرض نفسه على جميع الدول ومنها سورية إلى ضرورة البحث والاجتهاد في التكييف القانوني لأثر إجراءات جائحة كورونا وإعطاءه الوصف والتشخيص القانوني الصحيح لها، وبالتالي تحليل الأحكام القانونية الناظمة لأثرها عند تنفيذ العقود الإدارية ودراسة كفايتها وفاعليتها.

إشكالية البحث:

أدت إجراءات مواجهة فيروس كورونا إلى التأثير على مناحي الحياة المختلفة عموماً، والتزامات العقود الإدارية خصوصاً، وعليه تتركز إشكالية البحث حول الآتي:

- هل التكييف القانوني الصحيح لأثر جائحة كورونا يعد من قبيل القوة القاهرة أو الظروف الطارئة؟
- إلى أي مدى ساهمت إجراءات مواجهة جائحة كورونا على تنفيذ العقود الإدارية؟
- ما هي الحلول القانونية والقضائية المتاحة لتنظيم العلاقة بين المتعاقدين عند تغير ظروف تنفيذ العقد نتيجة إجراءات جائحة كورونا؟

وهذه التساؤلات ستكون المحور الرئيس لبحثنا الموسوم بـ التكييف القانوني لأثر جائحة كورونا على تنفيذ العقود الإدارية.

أهداف البحث:

تتركز أهداف البحث من خلال الآتي:

- إعطاء التكييف القانوني المناسب لأثر جائحة كورونا على تنفيذ العقود الإدارية، وبالتالي معرفة كيفية الحفاظ على التوازن المالي بين المتعاقدين أثناء تنفيذ العقود الإدارية.
- دراسة الأسس القانونية وشروط تكييف أثر جائحة كورونا على تنفيذ العقود الإدارية باعتبارها قوة قاهرة أم ظروف طارئة أم عمل من أعمال السلطة.

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث من خلال مناقشة المشكلات التي رافقت تنفيذ العقود الإدارية خصوصاً تلك المتصلة بانتشار فيروس كورونا، وأثر الإجراءات المتخذة للحد من انتشاره على تنفيذ العقود الإدارية، علاوة على أن دراسة التكييف القانوني لأثر جائحة كورونا من شأنها إظهار الفرق بين النظريات محل التكييف القانوني.

منهج البحث:

بغية الإجابة العلمية عن التساؤلات الواردة في إشكالية البحث سيتم إتباع المنهج التحليلي عند ذكر النصوص القانونية المرتبطة بالبحث والاجتهادات القضائية ذات الصلة، وسيتم أيضاً اتباع المنهج المقارن لمعرفة اتجاهات الدول الأخرى حول مسألة التكييف القانوني لأثر جائحة كورونا على تنفيذ العقود الإدارية، وهذا كله بهدف الوصول إلى النتائج والمقترحات المتصلة بالبحث.

خطة البحث:

بهدف الإحاطة بجميع الجوانب العلمية في البحث، فإنه سيتم التطرق لأثر جائحة كورونا باعتبارها قوى قاهرة كنظرية قابلة للتطبيق على مختلف العقود، واستخلاص مدى توافر شروطها على جائحة كورونا، ومن ثمَّ سيتم التطرق لأثر جائحة كورونا باعتبارها نظرية الظروف الطارئة أو نظرية أعمال السلطة، باعتبار أنهما من النظريات التي ساهم القضاء الإداري في إيجادها وتطويرها، وبحث مدى التكييف القانوني لجائحة كورونا ضمن هاتين النظريتين، وذلك وفقاً للخطة الآتية:

المطلب الأول: التأصيل القانوني لأثر جائحة كورونا بوصفها قوة قاهرة

الفرع الأول: مفهوم القوة القاهرة

الفرع الثاني: موقف القضاء من نظرية القوة القاهرة وتحقق شروطها على جائحة كورونا

المطلب الثاني: التأصيل القانوني لأثر جائحة كورونا بوصفها ظروف طارئة أو عمل من أعمال السلطة

الفرع الأول: مفهوم الظروف الطارئة وأعمال السلطة

الفرع الثاني: موقف القضاء من نظرية الظروف الطارئة وأعمال السلطة

المطلب الأول:

التأصيل القانوني لأثر جائحة كورونا بوصفها قوة قاهرة

يرتبط التأصيل القانوني لأثر جائحة كورونا بوصفها قوة قاهرة بطبيعة الإجراءات والتدابير المتخذة من قبل الدول، فهذه الإجراءات والتدابير هي التي تعتبر من الأحداث الخارجية عن إرادة المتعاقدين أثناء تنفيذ العقد، ولذلك يتم تكييف الحدث بأنه قوة قاهرة تبعاً لتوافر شروطها، وتأثر الالتزامات بالحدث الخارجي، ولذلك سنتناول في هذا المطلب التأصيل القانوني لأثر جائحة كورونا بوصفها قوة قاهرة وفقاً للفرعين الآتيين:

الفرع الأول: مفهوم القوة القاهرة

تعد القوة القاهرة من الحالات التي يترتب عليها بالانتهاء غير الطبيعي للعقد الإداري[1]، وتعرف بأنها «الحادث الذي يستحيل دفعه، ولا يد لأحد أطراف العقد به، ويتميز بعدم إمكانية التوقع واستحالة الدفع، ويجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً»[2].

(1) تكون حالات الانتهاء غير الطبيعي للعقد الإداري باتفاق الطرفين، أو بقوة القانون، أو الانتهاء بحكم قضائي وضمنها القوة القاهرة.

والقوة القاهرة تعد إحدى النظريات التي تواجه تنفيذ العقود تحت مسمى «طوارئ التنفيذ»[3] وقد تأسست هذه النظرية في القانون المدني، وامتدت إلى نطاق القانون الإداري، فالحدث الذي يشكل قوة قاهرة له خصائص ثلاث وهي: سبب خارج عن إرادة المدين لا يمكنه التنبؤ بوقوعه، وليست له القدرة على دفعه[4]، وقد نص على نظرية القوة القاهرة القانونيين المدني (أولاً) والإداري (ثانياً)، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: الأسس القانونية للقوة القاهرة في القانون المدني:

الثابت أن العقود الإدارية إحدى الوسائل المتبعة من قبل الإدارة ذات الطابع العقدي، والتي بلورها القضاء الإداري، وقد استنبط هذا القضاء معظم أحكامه من القانون المدني فيما يخص القوة القاهرة.

فقد عرف القانون المدني الفرنسي نظرية القوة القاهرة منذ صدوره سنة 1804م. وأعاد النص عليها بعد تعديله سنة 2016م، وقد نص هذا القانون في المادة 1218 منه على أن «القوة القاهرة» في المسائل التعاقدية، تتحقق عندما يمنع حادث خارج عن قدرة المدين، ولم يكن من الممكن توقعه بشكل عادي عند إبرام العقد، والذي لا يمكن تجنب آثاره، ويمنع المدين من أداء التزامه، وإذا كان العائق مؤقتاً يتم تعلق الالتزام، وإذا كان العائق نهائياً يتم إنهاء العقد، ويحرر الأطراف من التزاماتهم وفقاً لما نصت عليه المادتين 1351 حول استحالة التنفيذ النهائية لقوة قاهرة، والمادة 1351 حول الشروط المتفق عليها في حالة القوة القاهرة[5].

وقد نصت بعض مواد القانونين المدنيين المصري والسوري على القوة القاهرة، وربطت القوة القاهرة بالسبب الأجنبي الذي لا يد للمدين فيه، وقررا انقضاء الالتزام، وفسخ العقد عند استحالة الوفاء بسبب أجنبي، كما قررا عدم تحمل المدين للتعويض إذا أخل بتنفيذ التزامه بسبب القوة القاهرة أو السبب الأجنبي، وقررا أيضاً جواز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجئ والقوة القاهرة[6].

وبذلك فإن الأسس القانونية للقوة القاهرة قد تبلورت وترسخت في القانون المدني، حيث فننها ووضع شروطها، ونظم المفاعيل القانونية المترتبة عند توافر شروط القوة القاهرة.

ثانياً: الأسس القانونية للقوة القاهرة في القانون الإداري:

ثمة وقائع أحداث كل منها ذات طبيعة تختلف عن الأخرى، وهي جديرة أن تتدخل أثناء تنفيذ العقد الإداري، كما هو عليه الحال بالنسبة لجائحة كورونا، وقد يكون من شأن هذه الوقائع أن تؤثر في تقرير مصير هذا العقد إما بجعله أكثر إرهاقاً Plus Difficile، أو أكثر كلفة Plus Onéreuse أو يصبح مستحيلاً Impossible[7]، فالمسألة هنا تتعلق بالنتائج الناجمة عن هذه الأحداث فيما يتعلق بتنفيذ العقود الإدارية، وهنا ظهرت نظرية القوة القاهرة المستمدة من القانون الخاص، وتم تطبيقها في إطار

(2) طلبة، عبد الله، والأحمد، نجم. (2019). **القانون الإداري**. منشورات ط:1. جامعة دمشق. ص 428.

(3) المغربي، محمود عبد المجيد. (1998م). **المشكلات التي يواجهها تنفيذ العقود الإدارية وآثارها القانونية**. ط:1. بيروت: لبنان. المؤسسة الحديثة للكتاب. ص15.

(4) المغربي، محمود عبد المجيد. نفس المرجع، ص16.

(5) المادة /1218/ من القانون المدني الفرنسي وتعديلاته.

(6) القوة القاهرة كسبب أجنبي تؤدي إلى نفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر في آثار المسؤولية العقدية، صالح، فواز. (2018م). القانون المدني /2/. منشورات الجامعة الافتراضية السورية. ص 49.

(7) خليفة، عبد العزيز عبد المنعم. (2009م). **تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاءً وتحكيماً**. ط:1. الإسكندرية، مصر. ص 143.

القانون الإداري، وتعرف بأنها «حادث مستقل عن إرادة الأطراف المتعاقدة، وغير ممكن توقعه، وهو يحول بصورة مطلقة دون تنفيذ مجموع الالتزامات العقدية بين الملتزم المتعاقد والإدارة، أو أحد هذه الالتزامات»[8].

غير أن قضية «تراموي مدينة شربورغ الفرنسية» كانت قضية مفصلية حول الخاص، فقد حاول الفقه الإداري محاولات عدة ترمي إلى التخلص من إطار أسرها الذي لم يعد يتلاءم مع مقتضيات العقود الإدارية، فقد أظهر الحكم المذكور الحاجة التطبيقية لاعتماد مفهوم جديد أكثر ملائمة لتطبيق نظرية القوة القاهرة في القانون الإداري، أطلق عليها لهذا الغرض: القوة القاهرة الإدارية La force majeure administrative[9] وبذلك أخذت النظرية مفهوماً جديداً يتلاءم مع طبيعة العقود الإدارية مع الحفاظ على أسس النظرية.

وبالعودة إلى القانون الفرنسي نجد أن قانون الطلب العمومي نص في المادة 2 . 2195 على أنه: «يجوز للجهة المتعاقدة (المشتري العمومي) فسخ العقد في حالة القوة القاهرة»[10] وفي مصر لم ينص قانون تعاقدات الجهات العامة على الأحكام المتعلقة بحالة القوة القاهرة صراحة[11]، أما في سورية فقد تبنى المشرع السوري صراحة القوة القاهرة كسبب لإعفاء المتعاقد من تنفيذ التزاماته العقدية متى توافرت شروطها حيث نص على أن: «يعفى المتعهد من تنفيذ أحكام التعهد، وكان ذلك غير ناجم عن تقصيره، وراجعاً إلى ظروف خارجة تماماً عن إرادته»[12].

ومن خلال ما سبق نستنتج أن تلك النصوص استخدمت مصطلح «القوة القاهرة» و«الظروف الخارجة عن إرادة المتعاقد» ولكن لم تحدد بدقة شروط اللجوء إليها، وهنا برز دور القضاء الإداري في توضيح هذه الشروط تبعاً لكل قضية على حدة.

الفرع الثاني: موقف القضاء من نظرية القوة القاهرة وتحقق شروطها على جائحة كورونا

رغم تقنين شروط تطبيق نظرية القوة القاهرة في صلب نصوص القانون المدني، إلا أن تطبيق النظرية من الناحية الواقعية يقع على عاتق القضاء، فهو الذي يراقب مدى توافر شروطها، ولذلك سيتم التطرق لتطبيق القضاء المدني لنظرية القوة القاهرة، ثم تطبيق القضاء الإداري لها، ثم استخلاص مدى تطبيق هذه النظرية وتحقق شروطها على جائحة كورونا، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: موقف القضاء العادي من نظرية القوة القاهرة:

تناول القضاء العادي نظرية القوة القاهرة بالتحليل والتمحيص، فقد عرفت محكمة النقض الفرنسية القوة القاهرة بأنها: «الظرف الاستثنائي الأجنبي على الشخص الذي ثبت من حقه، والذي نتج عنه منعه من أداء الخدمات المستحقة للدائن» ولكي يكون للقوة القاهرة تأثير من هذا القبيل، من الضروري أن يلاحظ القاضي أن الحدث الذي يعتمد عليه المدين كان شديداً لدرجة أنه لم يستطع مقاومته[13].

وقد ميَّز القضاء الفرنسي بين القوة القاهرة والحدث الفجائي في تنفيذ العقود استناداً إلى معيار أساسي هو السبب المعلوم والسبب المجهول[14]، ورتب على ذلك نتيجة مفادها أن القوة القاهرة باعتبارها السبب المعلوم والمباشر تفعل فعلها في أية مسؤولية كانت

(8) قبلان، علي عبد الأمير. (2011م). **أثر القانون الخاص على العقد الإداري**. ط:1. بيروت: لبنان. مكتبة زين الحقوقية. ص 17.

(9) المغربي. محمود عبد المجيد. **المشكلات التي يواجهها تنفيذ العقود الإدارية وآثارها القانونية**. المرجع السابق. ص 25.

(10) المادة /2195/ الفقرة /2/ من قانون الطلب العمومي الفرنسي.

(11) قانون تعاقدات الجهات العامة في مصر.

(12) الفقرة /ج/ من المادة /53/ من القانون 51 لعام 2004م.

13) (La force majeure est la circonstance exceptionnelle étrangère à la personne de celui qui l'éprouve.

(14) قبلان، علي عبد الأمير. **أثر القانون الخاص على العقد الإداري**. المرجع السابق. ص 20.

مدنية أو إدارية، فالمسؤولية القائمة على أساس الخطأ أو تلك التي تقرر بدون خطأ، تنفي العلاقة السببية بين الضرر والشخص المسؤول افتراضاً.

بينما على العكس من ذلك، فإن أثر المسؤولية في الحادث الفجائي يختلف، ويعتبر كأحد أسباب الإعفاء من المسؤولية في القانونين الخاص والإداري، والسبب الخارجي في نطاق القانون الخاص يضم القوة القاهرة والحادث الفجائي دون أي تمييز بينهما، ويؤدي إلى الإعفاء من المسؤولية أياً كان الأساس الذي تقوم عليه حتى لو كانت قائمة على أساس الخطأ المفترض[15].

وقد اعتبر الاجتهاد المدني الفرنسي أن شرط عدم التوقع يعد من الشروط الملزمة لإقرار حالة القوة القاهرة في العقد، إلا أنه يؤكد أن الحدث الذي يستحيل التغلب عليه يمكن أن يؤلف عامل قوة قاهرة، وإن كان متوقعاً، أي أن التوقع لا يمكن أن ينفي حالة القوة القاهرة في العقد بشكل مطلق[16]، وهذا ما يجعل القوة القاهرة وشروط تطبيقها نسبية، وهذا الأمر ينسحب على العقد الإداري، الأمر الذي يضفي على القانون المدني مرونة في تطبيقاته لنظرية القوة القاهرة، وهذا ما يقربه من العقد الإداري وتطبيقاته.

أما في مصر فقد قضت محكمة النقض بأنه: «من المقرر..... أنه يشترط لاعتبار الحادث قوة قاهرة عدم إمكان توقعه واستحالة دفعه، فإذا تخلف أحد هذين الشرطين انتفت عن الحادث صفة القوة القاهرة، ولا يلزم لاعتباره ممكن التوقع أن يقع وفقاً للمألوف من الأمور بل يكفي لذلك أن تشير الظروف والملابسات إلى احتمال حصوله، ولا يشترط أن يكون المدين قد علم بهذه الظروف إذا كانت لا تخفى على شخص شديد اليقظة والتبصر لأن عدم إمكان التوقع اللازم لتوفر القوة القاهرة يجب أن يكون مطلقاً لا نسبياً فالمعيار في هذه الحالة موضوعي لا ذاتي»[17].

وفي سورية فقد ذهبت محكمة النقض إلى تعريف القوة القاهرة بأنها: أمر لا ينسب إلى المدين، وليس متوقعاً حصوله وغير ممكن دفعه ويؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام، وأنه في حال وجود القوة القاهرة يتعذر تنفيذ الالتزام، ويتوجب فسخ العقد، وإعادة المتعاقدين إلى حالتهما قبل التعاقد[18].

ثانياً: موقف القضاء الإداري من نظرية القوة القاهرة:

يتضح موقف الاجتهاد الإداري في كل من فرنسا ومصر وسورية بشأن القوة القاهرة في مجال العقود الإدارية من خلال القرارات الصادرة عن القضاء الإداري في الدول الثلاث.

فقرارات مجلس الدولة الفرنسي، والتي فصل فيها حول الادعاء بالقوة القاهرة كسبب لتحلل من الالتزامات التعاقدية، والتي من خلال النظر إليها . مجتمعة ومتعاقبة (تراكمية) [19] . يمكن استخلاص شروط إقراره بالقوة القاهرة، ومن هذه القرارات القرار الصادر في قضية Compagnie des messageries الذي أكد فيه أن من أهم شروط القوة القاهرة أن تكون خارجة عن إرادة المدين، ولا يمكنه دفعها[20]، وقضى أيضاً أن الحدث غير المرتقب أو غير المتوقع لا يمكن أن يقوم بمواجهة المتعاقد وقت إبرامه، وقد اعتبر أن الحرب أو قيام إضراب أو صدور تشريع اجتماعي جديد لا يمكن أن تعتبر جميعها كحدث غير متوقع أو غير مرتقب عندما يثبت

(15) Catherine Bergeal, Frédéric Lenica. (2010). **le contentieux des marches publics**, 2é édition, Paris, 2010, P. 163.

(16) قبلان، علي عبد الأمير . **أثر القانون الخاص على العقد الإداري**. المرجع السابق، ص 23.

(17) قرار الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا في مصر، رقم 534172 لسنة 2009م.

(18) قرار محكمة النقض السورية رقم 4088 لسنة 1999م.

19) (Pascal Gareau. (2020). **L'impact de la crise sanitaire sur les marché**. Paris. p. 26.

20) (Conseil d'Etat, du 29 Janvier, 1999.

الواقع أنه في زمن العقد كانت الظروف مضطربة، ويمكن توقع حدوث مثل هذه الحوادث[21]، وفي قرار آخر أكد مجلس الدولة الفرنسي شرط عدم توقع الحدث عند إبرام العقد لاعتباره قوة قاهرة[22].

وفي مصر، قضت المحكمة الإدارية العليا بأن القوة القاهرة تعفي من المسؤولية في نطاق القانون الإداري على النحو الذي عليه في ميدان القانون الخاص، ولا تتوفر حالة القوة القاهرة إلا إذا اتصفت الظروف محل البحث بأنها خارجة تماماً عن إرادة المدين، وأنه ما كان يمكنه توقعها، وأنه أضحى أمام استحالة مطلقة تحول دون قيامه بتنفيذ التزامه[23].

وفي هذا الصدد أكد الاجتهاد الفرنسي بأنه مفهوم عدم التوقع لا يعني عدم التوقع المطلق حيث لا يوجد حادث يعتبر غير متوقع بصفة مطلقة[24].

وفي مصر، فإن الاجتهاد الإداري الذي تعرض لمفهوم عدم التوقع كشرط من شروط القوة القاهرة، فقد ذهب إلى أنه في حالة انتفاء هذا الشرط تنتفي حالة القوة القاهرة، كما اعتبر أن عدم إمكان التوقع هو مطلق، وليس نسبياً[25].

أما الاجتهاد السوري فقد ذهب إلى عدم إمكانية توقع حصول الحادث بصفة مطلقة[26].

ولذلك يمكن لنا أن نستنتج من جميع القرارات السابقة أن الاجتهاد الإداري لدى كلاً من مصر وسورية قد خالف الاجتهاد الفرنسي إذ أخذ بالمعيار المطلق لعدم التوقع، خلافاً للاجتهاد الفرنسي الذي أخذ بالمعيار النسبي.

ثالثاً: مدى انطباق شروط القوة القاهرة على جائحة كورونا:

إن انتشار فيروس كورونا دفع الدول إلى طلب الاجتهاد القانوني حول أثره على تنفيذ العقود الإدارية، وفي هذا الصدد برز سؤال جوهري مفاده: هل يمكن اعتبار فيروس كورونا قوة قاهرة وبالتالي ترتيب مفاعيلها القانونية؟

حقيقة الإجابة عن السؤال السابق ترتبط إلى حد كبير بما سبق بحثه من حيث الأساس القانوني للقوة القاهرة، أم من حيث موقف الاجتهاد القضائي.

فالثابت أن شروط القوة القاهرة كما استقر عليها الاجتهاد القضائي والفقه الإداري هي[27]:

- القوة القاهرة حادث غير متوقع.
- القوة القاهرة حادث لا يمكن دفعه.
- القوة القاهرة حادث يجعل تنفيذ العقد مستحيلاً.

وفي هذا الصدد عند محاولة إسقاط شروط القوة القاهرة على العقود المبرمة قبل حلول جائحة كورونا ينبغي التأكيد بأنها لم تتأثر نهائياً بالإجراءات التي اتخذتها الدول لمواجهة فيروس كورونا، في حين هناك نوع آخر من العقود تأثرت لدرجة أن الالتزام أصبح تنفيذه مستحيلاً، وهنا تجد نظرية القوة القاهرة مجالاً لتطبيقها لتوفر شروطها[28].

---

(21) Conseil d'Etat, du 17 Décembre, 2002.

(22) قبلان، علي عبد الأمير. **أثر القانون الخاص على العقد الإداري**. المرجع السابق. ص 32.

(23) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر في الطعن رقم 1320 لسنة 1962م.

(24) قبلان، علي عيد الأمير. **أثر القانون الخاص على العقد الإداري**. المرجع السابق، ص 31.

(25) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر في الطعن رقم 1320 لسنة 1962م.

(26) قرار محكمة النقض السورية رقم 4088 لسنة 1999م.

(27) خليل، عادل عبد الرحمن. (2001م). **العقود الإداري للإدارة وآثارها ومشكلات تنفيذها**. ط:1. القاهرة. مصر. مطبعة الإيمان. ص 150.

غير أن البعض يشير إلى أن اجتهادات القضاء الفرنسي في العقود الأخيرة لا تميل لاعتبار الإصابة أو الخشية من العدوى ببعض الأمراض والأوبئة مثل (grippe H1N1) من قبيل القوة القاهرة التي تمنع من تنفيذ الالتزامات التعاقدية، وسندها في ذلك أن هذه الأوبئة والأمراض لم تبلغ من الخطورة والانتشار والتأثير الحد الذي يمكن القول فيه بأنها قوة قاهرة.

المطلب الثاني: التأصيل القانوني لأثر جائحة كورونا بوصفها ظروف طارئة أو عمل من أعمال السلطة:

الثابت أن العقود الإدارية قد استقطبت جانباً من مبادئها من القانون الخاص، وبخلاف ذلك فقد استقطبت العقود المدنية أحكام الظروف الطارئة من القانون والقضاء الإداريين، وهذين الأخيرين قررا نظرية هامة تستأثر بها العقود الإدارية عن نظيرتها المدنية، وهي نظرية فعل الأمير، ولذلك سنتناول في هذا المطلب التأصيل القانوني لأثر جائحة كورونا بوصفها ظرف طارئ أو عمل من أعمال السلطة وفقاً للفرعين الآتيين:

الفرع الأول: مفهوم الظروف الطارئة وتطبيقاتها القضائية:

لدراسة وتوضيح الظروف الطارئة سيتم التطرق إلى تعريف الظروف الطارئة، وتنظيمها التشريعي وتطبيقاتها القضائية، وصولاً إلى دراسة إمكانية تكييف أثر جائحة كورونا على أنها ظروف طارئة، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: التعريف بنظرية الظروف الطارئة:

يمكن تحديد مضمون نظرية الظروف الطارئة وفقاً للفقه الإداري بأنه إذا طرأت أثناء تنفيذ العقد الإداري ظروف اقتصادية أو طبيعية أو إدارية غير متوقعة عند إبرام العقد، وألحقت بالمتعاقد خسائر فادحة ترتب عليها قلب اقتصاديات العقد رأساً على عقب، فإن من حق هذا الأخير أن يطلب من الإدارة أن تعوضه جزئياً عن تلك الخسائر، وذلك على سبيل المساهمة والتعاون في تأمين احتياجات المرفق العام[29].

ونظرية الظروف الطارئة إنما هي نظرية ذات نطاق عام يشمل جميع العقود الإدارية، وتجد أساسها القانوني في فكرة العدالة ومقتضيات المصلحة العامة[30].

ونظرية الظروف الطارئة، وكما يسميها البعض «تغير الظروف»[31] ونظرية «الطوارئ غير المتوقعة»[32] فهي أقرب ما يكون إلى نظرية القوة القاهرة من حيث هي تفترض ظهور حادث مفاجئ أثناء العقد لم يكن يتوقعه المدين، ولم يكن في طاقته دفعه، على أنها إذا اتفقت معها من حيث طبيعة الحادث، وعدم نسبته للمدين، فهي تختلف معها من حيث أثر الحادث، إذا كان الحادث يجعل التنفيذ مستحيلاً فهنا تكون قوة قاهرة، وتنتفي مسؤولية المدين إطلاقاً، أما إذا كان الحادث يزيد كلفة المدين فهنا تكون نظرية الظروف الطارئة، ولا تبرز هذه النظرية إلا إذا كان تغير الظروف يؤثر في ميزان العقد[33].

---

(28) جلطي، منصور. (2020م). تأثير تفشي كورونا المستجد على الالتزامات التعاقدية هل هو حالة قوة قاهرة؟ **بحث منشور في مجلة القانون الدولي والتنمية**. المجلد (8). العدد (2). الجزائر. ص 148.

(29) نحيلي، سعيد. والحسن، عبسي. (2006م). **العقود الإدارية**. منشورات جامعة حلب. ص 201.

(30) طلبة، عبد الله. والأحمد، نجم. **القانون الإداري**. المرجع السابق. ص 398.

(31) فياض، عبد المجيد. (1975). **نظرية الجزاءات في العقد الإداري**. ط:1. القاهرة: مصر. دار الفكر العربي. ص 157.

(32) خليفة، عبد العزيز عبد المنعم. **تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاءً وتحكيماً**. المرجع السابق. ص 145.

(33) يعقوب، سحر جبار. (2008م). **فسخ العقد الإداري لاستحالة التنفيذ بسبب الظروف الطارئة**. بحث قانوني منشور في مجلة جامعة الكوفة. العدد /7/. الكوفة: العراق. ص 147.

وتعرف الظروف الطارئة بأنها تلك الظروف التي تطرأ على العقد الذي يتراخى تنفيذه، وهي حوادث استثنائية عامة طارئة لم يكن في الوسع توقعها، ويترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلاً يصير مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة[34].

غير أن نظرية الظروف الطارئة لم تكن محل إجماع بين الفقه، حيث أن الأخير كان متبايناً من النظرية، فمن الفقه من رفض تطبيق النظرية، ومنهم من أيد النظرية، وفي هذا الجانب يمكن التساؤل عما إذا كان المدين مجبراً على الوفاء بالتزامه العقدي رغم ما لحقه من إرهاق جراء الظرف الطارئ أم أنه بعض من تبعة التزاماته مثل القوة القاهرة التي تعمل على جعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً.

يمكن الإجابة عن هذا بأن المتعاقد يبقى مستمراً في تنفيذ التزامه التعاقدي رغم وجود الظروف الطارئة، ولكنه يملك الحق في مطالبة الإدارة بمعاونة مالية، ويأخذ التعويض في هذه الحالة الطابع الجزئي[35].

ثانياً: التنظيم التشريعي لنظرية الظروف الطارئة وتطبيقاتها القضائية:

يتعين علينا بعد البحث في تعريف الظروف الطارئة أن نتعرض لتنظيمها التشريعي وتطبيقاتها القضائية بغية معرفة إمكانية تكييف أثر جائحة كورونا بأنها من قبيل الظروف الطارئة، وذلك وفقاً للآتي:

1 . التنظيم التشريعي لنظرية الظروف الطارئة:

تعد نظرية الظروف الطارئة من النظريات القديمة، وهذا ما دعا الفقه الإداري إلى الاعتقاد بأن النظرية من صنع القانون المدني أساساً رغم اقتباس القانون الإداري لها[36]، فقد قنن المشرع الفرنسي نظرية الظروف الطارئة، وذلك في المادة 1195 والتي تنص على أنه: إذا طرأت ظروف لم تكن متوقعة عند إبرام العقد من شأنها أن تجعل تنفيذ الالتزام مرهقاً بدرجة كبيرة للمتعاقد الذي لم يقبل تحمل المخاطر، جاز له أن يطلب من المتعاقد الآخر إعادة التفاوض.....». ونص أيضاً على الظروف الاستثنائية القانون المدني المصري «ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها.....» [37].

أما نظرية الظروف الطارئة في القانون الإداري فتجد سنداً لها في مبدأ استمرارية المرافق العامة، وبصدد هذه النظرية في نطاق القانون الإداري يتجسد أحد أهم خصائص هذا القانون وهو أنه قضائي النشأة[38]، حيث تبنى القضاء الإداري الفرنسي هذه النظرية دون وجود نص في القانون المدني[39]، في حين القضاء الإداري المصري فقد سلم بالنظرية منذ أن اختص بالنظر في العقود الإدارية باعتبار أنها من الأحكام الرئيسة التي تقوم عليها فكرة العقد الإداري، غير أنه في مصر لم ينص قانون التعاقدات في الجهات العامة على الأحكام المتعلقة بحالة الظروف الطارئة صراحة[40].

(34) سعد، وليد محمد. (2008م). فيروس كورونا (كوفيد.19) والالتزامات العقدية. **بحث منشور في مجلة كلية الحقوق**. العدد /51/. القاهرة: مصر. ص 70.

(35) يعقوب، سحر جبار. **فسخ العقد الإداري لاستحالة التنفيذ بسبب الظروف الطارئة**. المرجع السابق. ص 149.

(36) المغربي، محمود عبد المجيد. **المشكلات التي يواجهها تنفيذ العقود الإدارية وآثارها القانونية**. المرجع السابق. ص 99.

(37) المادة /1195/ من القانون المدني الفرنسي وتعديلاته.

(38) طلبة، عبد الله. (2010م). **مبادئ القانون الإداري**. منشورات جامعة دمشق. ص46.

(39) المغربي، محمود عبد المجيد. **المشكلات التي يواجهها تنفيذ العقود الإدارية وآثارها القانونية**. المرجع السابق. ص 101.

(40) قانون تعاقدات الجهات العامة المصري.

وفي فرنسا نص قانون المشتريات العامة على الأحكام الخاصة بمراجعة الأسعار، خاصة عند تغير الظروف الاقتصادية، مما ينتج معه حق المتعاقد في رفع سعر العقد عند ارتفاع المواد الأساسية المرتبطة بتنفيذه، ونص ذات القانون على حالات إعفاء المتعاقد من التعويض عند تأخر التنفيذ لسبب خارج عن إرادته[41]. وهذه الحالات تدخل في مجملها تحت مظلة نظرية الظروف الطارئة عندما تتوافر فيها الشروط الآتية:

1 . أن يقع حادث استثنائي وعاماً وليس خاصاً بالمدين وحده.

2 . أن يكون الحادث غير متوقع الحصول وقت إبرام العقد.

3 . عدم إمكانية توقي الحادث أو دفعه.

4 . أن يكون الحادث مسبباً لإرهاق بالغ للمدين عند تنفيذ التزامه[42].

أما في سورية فقد نص نظام العقود على نظرية الظروف الطارئة عندما قرر أنه إذا طرأت ظروف أو حوادث استثنائية عامة لم يكن بالوسع توقعها وترتب على حدوثها أو تنفيذ التعهد وإن لم يصبح مستحيلاً صار مرهقاً بحيث يهدد بخسارة فادحة كان للمتعهد الحق بطلب تعويض عادل ويكون البت في هذه الحالة للقضاء الإداري وحده[43].

بيد أنه ثار خلاف حول تفسير شروط نظرية الظروف الطارئة، وهنا كان للقضاء دور بارز في تحديد مضمون هذه الشروط ومداها، وبيان المقصود من كل شرط، وهذا ما سيتم التطرق إليه من خلال التطبيقات القضائية لنظرية الظروف الطارئة.

2 . التطبيق القضائي لنظرية الظروف الطارئة:

طبق القضاء المدني والقضاء الإداري نظرية الظروف الطارئة، وكان لهما دور مهم في توضيح شروط النظرية، وآثارها.

ففي فرنسا كانت محكمة النقض تتبنى نظرية الظروف الطارئة في بداية القرن التاسع عشر، إلا أنها استبعدتها في وقت لاحق، وأفصحت محكمة النقض عن موقفها بالعزوف عن النظرية عندما طرحت مبدأً حسمت فيه الجدل حيث قضت بأنه: «لا يعود إلى المحاكم في أي حالة كانت، أن تقيم وزناً للزمن والظروف لتعديل اتفاقية الفريقين واستبدال شروط جديدة بالشروط القديمة التي قبلها المتعاقدان بحرية»[44] إلا أن القضاء الفرنسي عرف تطورات ملحوظة بخصوص هذه النظرية، وعلى الرغم من مناداة الفقه إلى الأخذ بها، لم يتحقق ذلك تشريعياً إلا بعد تعديل سنة 2016م.

وقد طالب جانب من الفقه بتطبيق المادة 1195 المستحدثة . كقانون جديد . حتى على العقود المستمرة التي تم إبرامها قبل نفاذها على اعتبار أنها من النظام العام، وأن استبعاده سيحرم المدين المرهق من تحقيق العدالة التي يضمنها النص الجديد، إلا أن محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر عام 2018م رفضت تطبيق النظرية على العقود المبرمة قبل النص الجديد الذي يقررها، ولو استمرت آثار العقد بالسريان على العلاقة بين الطرفين، وعززت المحكمة قرارها استناداً على مبدأ الأمن القانوني واستقرار العلاقات التعاقدية[45].

(41) قانون المشتريات العامة الفرنسي.

(42) نحيلي، سعيد. والحسن. عبسي. **العقود الإدارية**. المرجع السابق. ص 202.

(43) المادة /53/ من نظام العقود رقم /51/ لعام 2004م.

(44) المغربي، محمود عبد المجيد. **المشكلات التي يواجهها تنفيذ العقود الإدارية وآثارها القانونية**. المرجع السابق. ص 102.

(45) جلطي، منصور . **تأثير تفشي فيروس كورونا المستجد على الالتزامات التعاقدية**. المرجع السابق. ص150.

أما في مصر فقد تطرقت محكمة النقض المصرية لتفصيل شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة، وبينت المقصود بشرط العمومية، ووقت اشتراطه، ومن الذي بيده تقدير توافره من عدمه، حيث جاء في قرار محكمة النقض وجوب أن تكون الحوادث عامة وغير متوقعة الحصول وقت التعاقد، والبحث فيما إذا كان الحادث غير عام، ويوسع الشخص العادي أن يتوقعه أو أنه من الحوادث العامة الطارئة الغير متوقعة هو مما يدخل في نطاق سلطة قاضي الموضوع ما دام يقوم على أسباب تؤدي إليه[46].

وبالنسبة لنظرية الظروف الطارئة في القضاء الإداري فقد كان لمجلس الدولة الفرنسي السبق في تقرير النظرية وتطبيقها في نطاق العقود الإدارية، وقد كان ذلك في قراره بخصوص قضية غاز بوردو، الذي قرر فيه بأن الأحداث الطارئة غير المتوقعة، والتي تجعل تنفيذ العقد مرهقاً، تؤدي إلى الاستمرار في تنفيذه مع تحمل الإدارة المتعاقدة لجزء من الخسائر التي يتكبدها المتعاقد، وهو ذات الاتجاه الذي سار عليه مجلس الدولة في قراراته اللاحقة كلما توفرت شروط عدم التوقع، وكون الحادث خارج عن إرادة الأطراف، ووقوع الإرهاق للمتعاقد في تنفيذ التزاماته[47].

أما في مصر، وبشأن شروط وآثار تطبيق النظرية قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن «مناط أعمال نظرية الظروف الطارئة أن تطرأ من خلال تنفيذ العقد الإداري ظروف طبيعية أو اقتصادية لم تكن في حسبان المتعاقد عند إبرام العقد، ولا يملك لها دفعاً، وأن يكون من شأنها أن تنزل به خسائر فادحة تختل معها اقتصاديات العقد اختلالاً جسيماً، فارتفاع أسعار الأصناف أو السلع التي تعهد المورد على توريدها ارتفاعاً باهظاً يعتبر ظرفاً طارئاً . لم يكن في الحسبان توقعه عند التعاقد طالما أنه يترتب عليه زيادة أعباء المورد بتحمله خسائر فادحة»[48].

أما في سورية فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى اعتبار الظروف الأمنية التي مرَّ بها القطر العربي السوري من قبيل الظروف الاستثنائية الطارئة التي أوجب الاجتهاد الإداري لاستحقاق التعويض عنها توافر الشروط الآتية:

1 . أن يكون الظرف طارئ خارجاً عن إرادة المتعاقدين.

2 . عدم إمكانية توقع الظرف الطارئ، ولم يكن في نية المتعاقدين المشتركة التوقع حين توقيع العقد.

3 . أن تنقلب اقتصاديات العقد ويترتب على تنفيذه خسارة تجاوز في فداحتها حد الخسارة المادية المألوفة التي يتحملها أي متعاقد أثناء التنفيذ[49].

وأيضاً ذهبت في قرار آخر إلى أن الدعوى تكون مقبولة في حالة تبين للمحكمة بأنه طرأ بعد إبرام العقد ظروف استثنائية غير متوقعة أدت إلى خسارة كبيرة بالمستثمر تخرج عن حدود المألوف[50].

(46) ورد من حيثيات الحكم أن تدخل القاضي لرد الالتزام إلى الحد المعقول رخصة من القانون يجب لاستعمالها تحقق شروط معينة وأهمها شرط الإرهاق المهدد بخسارة فادحة، حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 580 لعام 1970م.

(47) قبلان، علي عبد الأمير. **أثر القانون الخاص على العقد الإداري**. المرجع السابق. ص 95.

(48) حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر في الطعن رقم 877 لعام 1984م.

(49) حكم المحكمة الإدارية العليا في سورية في القضية رقم 5003 لعام 2013م.

(50) حكم المحكمة الإدارية العليا في سورية في القضية 1790 لعام 2013م.

وبعد دراستنا للعديد من التطبيقات القضائية في فرنسا ومصر وسورية لنظرية الظروف الطارئة نستنتج أن القضاء عمل على تأصيل شروط تطبيق النظرية، ولا سيما شرطي العمومية وعدم توقع الحدث، ولذلك سننتقل إلى دراسة إمكانية تطبيق نظرية الظروف الطارئة على جائحة كورونا.

ثالثاً: مدى انطباق شروط نظرية الظروف الطارئة على جائحة كورونا:

اتضح لنا من دراسة نظرية الظروف الطارئة أن قوامها هو كون الحادث استثنائياً، وغير متوقع الحصول وقت انعقاد العقد، والمعيار في توافر هذا الشرط معيار موضوعي مجرد مناطة ألا يكون في مقدور الشخص أن يتوقع حصوله عند إبرام العقد، وهذا ما كان ثابتاً من خلال التطبيقات القضائية، ولذلك يبرز تساؤل حول اعتبار جائحة كورونا ظروفاً طارئة؟

يرى بعض الفقه أنه من المعايير الأساسية التي تؤخذ بعين الاعتبار لتطبيق نظرية الظروف الطارئة هو وقت إبرام العقد، فإذا كان المقبول التسليم بتطبيق النظرية بالنسبة للعقود التي تم إبرامها قبل ظهور وباء كورونا، فإن العقود التي تم إبرامها مع بداية ظهوره وبعد تحوله إلى جائحة قد لا يمكن لطرفيها التحجج بعدم التوقع كسبب للجوء للنظرية، ولا سيما تزامن ذلك مع اتخاذ تدابير معروفة كالحجر المنزلي والمنع من التنقل وإغلاق الحدود، والأسواق، وهذا ما يجعل ظروف تنفيذ العقد معلومة بالنسبة لطرفي العقد[51]، وبالنسبة للعقود الإدارية فإن نظرية الظروف الطارئة تتيح للمتعاقد المستمر في تنفيذ العقد رغم الصعوبات التي يواجهها الحق في التعويض عما يلحقه من أضرار، والإعفاء من غرامات التأخير، وهي الأحكام القابلة للتطبيق على تدابير كورونا عندما تؤدي الصعوبة في تنفيذ العقد، ولقلب اقتصادياته[52]. وبدورنا نعتقد أنه وإن كانت العبرة بوقت إبرام العقد بغية تحديد ما يمكن للطرفين توقعه، وبالتالي إذا كان بالإمكان اعتبار تدابير كورونا ظروفاً طارئة أم لا، إلا أننا نعتقد أن استمرار الجائحة وتطورها وظهور تشدد في اتخاذ التدابير أحياناً وتبسيطها أحياناً أخرى يثير صعوبة في تحديد ما يمكن للأطراف توقعه لحظة إبرام العقد، وما يقع من تطورات بعد ذلك.

الفرع الثاني: تكييف أثر جائحة كورونا بوصفها عمل من أعمال السلطة:

إن التدابير المتخذة في شتى الدول لمواجهة فيروس كورونا انعكست بالضرورة على تنفيذ العقود الإدارية، وهذا ما يتوجب دراسته لمعرفة إمكانية تطبيق نظرية أعمال السلطة على جائحة كورونا، وهذا ما سيتم التطرق إليه وفقاً للآتي:

أولاً: تعريف نظرية أعمال السلطة (فعل الأمير):

قد تصدر أعمال مشروعة عن جهة الإدارة المتعاقدة تؤدي بشكل مباشر أو غير مباشر إلى تعديل شروط العقد أو ظروف تنفيذه، كصدور تشريع أو لائحة تسبب للمتعاقد بعض الأضرار أثناء تنفيذ العقد، وفي هذه الحالة يستحق المتعاقد كامل التعويض عن تلك الأضرار استناداً لنظرية فعل الأمير[53]، ويقصد بهذه النظرية كل عمل مشروع يصدر من إحدى السلطات العامة يترتب عليه صعوبة في تنفيذ التزامات المتعاقد، ويلزم جهة الإدارة بتعويضه لإعادة التوازن المالي للعقد[54].

(51) جلطي، منصور. **تأثير تفشي فيروس كورونا المستجد على الالتزامات التعاقدية**. المرجع السابق. ص156.

(52) سعد، وليد محمد. **فيروس (كوفيد- 19) والالتزامات العقدية**. المرجع السابق. ص73.

(53) نحيلي، سعيد. والحسن، عبسي. **العقود الإدارية**. المرجع السابق. ص196.

(54) طلبة، عبد الله. والأحمد. نجم. **القانون الإداري**. المرجع السابق. ص400.

ورغم قدم نظرية عمل الأمير إلا أن الفقه والقضاء لم يتفقا على كلمة سواء في تعريفها أو في نطاق الحالات التي تندرج تحت مظلتها. ويرى البعض بأن المقصود بفعل الأمير «كل عمل مشروع يصدر من السلطة التي أبرمت العقد، وينصب إما على ذات العقد أو على ظروف تنفيذه، فيؤدي إلى زيادة الأعباء المالية للمتعاقد، ويرتب له الحق في التعويض، ويظهر فعل الأمير في إجراء فردي يصدر بتعديل شروط العقد، أو نظام المرفق المتعلق به، كما يكون إجراءً عاماً ولكنه يؤثر في موضوع العقد بتعديل الظروف التي وضعت في الاعتبار عند إبرامه، وذلك كما في حالة رفع أسعار السلع التي يستعملها المتعاقد في تنفيذ العقد أو رفع أجور العمال أو زيادة الضرائب»[55]. وعمل الأمير وفقاً لبعض المفاهيم القانونية هو: إجراء أو قرار يصدر عن السلطة العامة يؤدي إلى زيادة أعباء تنفيذ الالتزام ويعتبر من حالات القوة القاهرة[56].

ويمكن لنا أن نستنتج من التعريفات السابقة أن آثار النظرية فيما يتعلق بالحق في التعويض تقترب إلى حدٍ كبير من آثار بعض النظريات الأخرى. كنظرية المخاطر، وعلى ذلك تظهر فعل الأمير من خلال تطبيقين الأول منهما يتعلق بتدخل السلطة العامة باعتبارها طرفاً في العقد، والثاني هو تدخل السلطة العامة الأجنبية عن العقد.

ثانياً: مدى إمكانية تطبيق نظرية فعل الأمير على فيروس كورونا:

إن اتخاذ غالبية الدول تدابير عدة لمواجهة فيروس كورونا قد انعكس بالضرورة على تنفيذ العقود الإدارية، وقد كان تأصيل فعل الأمير لناحية انطباقه على فيروس كورونا محل نقاش فقهي وقضائي، وتم التوصل إلى إمكانية التكييف القانوني لأثر فيروس كورونا بأنه من قبيل فعل الأمير، وخاصة إذا أدت قرارات السلطات العامة لوقف تنفيذ أو فسخ العقود المبرمة والمقرر تنفيذها عند انتشار الوباء، وقد كان لحكم محكمة القضاء الإداري في مصر الصادر سنة 2015م مؤشر هام حول مشروعية تدخل السلطات العامة لفرض إجراءات وتدابير الوقاية من الأمراض المعدية حيث كان الأمر يتعلق بفيروس أنفلونزا الطيور، وتدخلت السلطات لمنع بيع الطيور، وإبادة المصابة منها، وقررت في نفس الوقت تعويض المتضررين من هذه التدابير وفق شروط محددة.

وبذلك يمكن لنا أن نستنتج أن نظرية فعل الأمر يمكن أن تنطبق على إجراءات جائحة كورونا عندما تكون بصدد إجراءات متخذة من السلطة العامة.

الخاتمة:

حاولت الدراسة إلقاء الضوء على التكييف القانوني لأثر جائحة كورونا على تنفيذ العقود الإدارية، وتوصلت إلى عدد من النتائج والمقترحات نجملها بالآتي:

(55) الحلو، ماجد راغب. (2000م). **القانون الإداري**. ط:1. الإسكندرية. مصر. دار المطبوعات الجامعية. ص 596.

(56) كرم، عبد الواحد. (1987م). **معجم المصطلحات القانونية**. ط:1. القاهرة: مصر. دار النهضة العربية. ص 351.

أولاً: النتائج:

1ـ انعكست جائحة كورونا بمضمونها على تنفيذ العقود الإدارية، ظهرت من خلال التأثير المباشر على التوازن المالي للعقود الإدارية.

2 . تم النص على تدابير مواجهة جائحة كورونا بموجب تشريعات ملزمة، وقد اختلفت في تأثيرها على تنفيذ العقود الإدارية بحسب الإطار الزمني لإبرامه وتنفيذه.

3. تعد جائحة كورونا حادثة استثنائية غير متوقعة ولا يمكن دفعها، وبالتالي يمكن تكييفها كظرف طارئ أو كقوة قاهرة، ومعيار تكييفها يتحدد من خلال أثرها على تنفيذ العقد الإداري.

4. يتحدد أثر جائحة كورونا، وتكييفها القانوني بوصفها ظروف طارئة بحال أصبح العقد الإداري بسبب ظروف الجائحة وما صاحبها من إجراءات حكومية احترازية مرهقاً للمدين ويهدده بخسارة فادحة غير معتادة، ويتحدد تكييفها القانوني بوصفها قوة قاهرة بحال أصبح تنفيذ العقد الإداري مستحيلاً استحالة مطلقة لا دخل للمتعاقد فيها.

5. ثمة تباين في التكييف القانوني لأثر جائحة كورونا حيث تعد ظروف قاهرة إذا كان من شأنها أن تمنع تنفيذ الالتزام بشكل مطلق، أو ظروف طارئة إذا كان من شأنها أن تجعل تنفيذ الالتزام مرهقاً، أو باعتبارها من قبيل أعمال السلطة إذا كان من شأنها التأثير على تنفيذ العقود الإدارية.

6. إن اجتهادات القضاء العادي والإداري المرتبطة بالأوبئة لا سيما ما يتعلق بالقوة القاهرة أو الظروف الطارئة أو أعمال السلطة لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تضع تصويراً شاملاً عما سيكون عليه وضع هذه النظريات في ظل تطور جائحة كورونا.

7. أظهر القضاء من خلال تأصيل الآثار القانونية للأوبئة حلولاً متعددة وتصورات متفاوتة حول النظريات الناظمة للأوبئة.

ثانياً: المقترحات:

1 . يتوجب إعادة النظر في نظام العقود فيما يخص بند القوة القاهرة، بإضافة الأوبئة حتى يصبح بإمكان الطرف المتضرر إثباته.

2 . يتعين إعادة التقييم الشامل لأهم النظريات القانونية التي وضعت لإعادة التوازن بين حقوق والتزامات المتعاقدين في العقود الإدارية، ودراسة انسجام أحكامها وفق مقتضيات الواقع الصحي والاقتصادي.

3 . العمل على إنشاء لجنة ذات طابع قضائي معنية في تسوية الخلافات التعاقدية الناجمة عن انتشار فيروس كورونا.

4 . توحيد الاجتهاد القضائي فيما يتعلق بالمنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية التي تثار بسبب جائحة كورونا.

5– يتعين على الإدارة مراعاة تداعيات جائحة كورونا، وأن تقوم بإعادة التوازن للعقود الإدارية حتى لا يصبح من المرهق على المتعاقدين معها الاستمرار في تنفيذ العقود الإدارية.

التمويل:

هذا البحث ممول من جامعة دمشق وفق رقم التمويل (501100020595).

Funding:
this research is funded by Damascus university – funder No. (501100020595).

المراجع:

1. طلبة، عبد الله، والأحمد، نجم. (2019). **القانون الإداري**. منشورات ط:1. جامعة دمشق.
2. المغربي، محمود عبد المجيد. (1998م). **المشكلات التي يواجهها تنفيذ العقود الإدارية وآثارها القانونية**. ط:1. بيروت: لبنان. المؤسسة الحديثة للكتاب.
3. صالح، فواز. (2018م). **القانون المدني /2/**. منشورات الجامعة الافتراضية السورية.
4. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم. (2009م). **تنفيذ العقد الإداري وتسوية منازعاته قضاءً وتحكيماً**. ط:1. الإسكندرية، مصر.
5. قبلان، علي عبد الأمير. (2011م). **أثر القانون الخاص على العقد الإداري**. ط:1. بيروت: لبنان. مكتبة زين الحقوقية.
6. فياض، عبد المجيد. (1975). **نظرية الجزاءات في العقد الإداري**. ط:1. القاهرة: مصر. دار الفكر العربي.
7. الحلو، ماجد راغب. (2000م). **القانون الإداري**. ط:1. الإسكندرية. مصر. دار المطبوعات الجامعية.
8. كرم، عبد الواحد. (1987م). **معجم المصطلحات القانونية**. ط:1. القاهرة: مصر. دار النهضة العربية.
9. خليل، عادل عبد الرحمن. (2001م). **العقود الإدارية للإدارة وآثارها ومشكلات تنفيذها**. ط:1. القاهرة. مصر. مطبعة الإيمان.
10. نحيلي، سعيد. والحسن، عبسي. (2006م). **العقود الإدارية**. منشورات جامعة حلب.
11. منصور جلطي، تأثير تفشي فيروس كورونا المستجد على الالتزامات التعاقدية هل هو حالة قوة قاهرة؟ **بحث منشور في مجلة القانون الدولي والتنمية**، المجلد /8/، العدد /2/، الجزائر، 2020م.
12. د. سحر جبار يعقوب، فسخ العقد الإداري لاستحالة التنفيذ بسبب الظروف الطارئة، **بحث قانوني منشور في مجلة جامعة الكوفة**، العدد /7/، 2008م.
13. د. وليد محمد سعد، فيروس كورونا (كوفيد . 19) والالتزامات العقدية، **بحث قانوني منشور في مجلة كلية الحقوق**، العدد /51/، القاهرة، 2008م.
14. القانون المدني السوري
15. القانوني المدني الفرنسي
16. قانون الطلب العمومي
17. قانون تعاقدات الجهات العامة المصري
18. نظام العقود السوري
19. قرار الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا في مصر رقم 534172 لسنة 2009م.
20. قرار محكمة النقض السورية رقم 4088 لسنة 1999م.
21. قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر رقم 1320 لسنة 1962م.

22. قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر رقم 877 لسنة 1984م.
23. قرار محكمة النقض السورية رقم 4088 لسنة 1999م.
24. حكم المحكمة الإدارية العليا في سورية رقم 5003 لسنة 2013م.
25. حكم المحكمة الإدارية العليا في سورية رقم 1790 لسنة 2013م.

26. Catherine Bergeal, Frédéric Lenica,. (2010). **le contentieux des marches publics**, 2é édition, Paris,
27. Pascal Gareau. (2020). L'impact de la crise sanitaire sur les marché, 2020.
28. Conseil d'Etat, du 17 Décembre, 2002.
29. Conseil d'Etat, du 29 Janvier, 1999.