الآثر القانوني لجائحة كورونا على آجال تقديم الاوراق التجارية

-الحوالة انموذجا-

هەردى توفيق مصطفى

قسم القانون، كلية القانون والسياسة، جامعة التنمية البشرية، السليمانية، اقليم كوردستان، العراق.

المستخلص- أن جائحة كورونا التي يعيشها العالم في هذه الاونة الاخيرة تعد من أبرز الكوارث العالمية في يومنا الحاضر، وأصبحت محل اهتمام بالغ من كافة دول العالم، لاسيما وأن آثارها لم تقتصر على الجانب الصحي فحسب وإنما امتدت إلى الجانب الاقتصادي والسياسي والاجتماعي في حياة الافراد، الامر الذي ترتب عنه دخول الدول في صراع مع هذه الجائحة باتخاذ مجموعة من الإجراءات الوقائية لمكافحة انتشاره، ولعل أهم هذه القرارات كان فرض الحجر الصحي المنزلي على المواطنين وإلزامهم بالتباعد الاجتماعي، إضافة إلى توقف العديد من الانشطة التجارية، مما يفضي إلى جعل تنفيذ التزامات مرهقاً وعسيراً، إن لم يكن مستحيلاً، ومن هنا جاء هذا البحث لغرض المساهمة في تحديد الطبيعة القانونية لجائحة كورونا، وعما إذا كانت من قبيل القوة القاهرة، أم أنها من الظروف الطارئة؟ وما تأثير ذلك على آجال تقديم الاوراق التجارية للقبول والوفاء؟ فهل يعتبر حامل القانوني للحوالة التجارية الذي لم يستطيع تقديمها للقبول ام الوفاء داخل الآجال القانونية حاملاً مهملاً؟ أم تنطبق عليه حالة القوة القاهرة؟

الكلمات المفتاحية: جائحة كورونا، القوة القاهرة، الظروف الطارئة، القانون التجاري، الاوراق التجارية.

المقدمة :

شهدت البشرية منذ قدم كوارث عديدة منها الطبيعية كالامراض والأوبئة، وفي السنوات ألاخيرة منها وباء سارس (Sars) عام (2003)، ووباء إنفلونزا الخنازير (H1N1) عام (2009)، و وباء إيبولا (Ebola) عام (2014)، وفي أواخر سنة (2019) انتشر فيروس كورونا أو ما يسمى بـ (Covid 19) كنوع من أنواع الفيروسات المستجدة العاملية التي تصيب إلانسان، والذي ظهر بمدينة ووهان الصينية، وقد مس هذا الوباء جل الدول، حيث خلف الالاف من المصابي والمئات من الوفيات، مما زرع الهلع والخوف في نفوس الأشخاص في مختلف بقاع العالم، التي دفع بمنظمة الصحة العاملية إلى إعلان حالة الطوارئ الصحية في (30 يناير 2020) وصنفته لاحقا بالجائحة في (11 مارس 2020)، وأمام هذا الواقع، ما كان على دول العالم إلا سرعة الاستجابة والتحرك من خلال اتخاذ سلسلة من القرارات والتدابيرالصارمة، وقد وصل ألامرإلى إعلان الحجر الصحي، وفرض حظر التجوال الكامل أوالجزئي في بعض من الدول واتخاذ كل ما يلزم من تدابير للتصدي لعدوى إلاصابة وحصر مناطق الوباء، وكانت ولا يزال العراق من الدول التي تعرض مواطنوها لإلصابة. فاتخذ حكومة اقليم كردستان عدة القرارات والتدابير بهذا الصدد منذ البيداية، فقد اصدر وزارة الداخلية عدة بيانات بهذا الخصوص، ومن تلك التدابير التى اتخذتها هي الحجر الصحي ومنع التجوال بشكل الكلي، ففي بيان رقم18 لسنة2020 تعلن الحجر الصحي لمدة (72) ساعة من يوم 3/15/ 2020 ومنع التجوال بين المحافظات والاقضية، وفي بيان رقم 20 تعلن الحجر الصحي من تمام ساعة (12) مساءً يوم 2020/3/18 الي تمام ساعة (12) مساءً يوم 3/23/ 2020 ، وفي بيان رقم 21 يمتد مدة الحجر الصحي الى يوم 2020/4/1. وفي بيان رقم 25 الحجر الصحي يكون بشكل جزئي اي في تمام ساعة (12) مساءً الى (6) صباحاً من تاريخ 2020/4/7، وفي بيان رقم 26 يمتد مدة الحجر الصحي بشكل كلي من 2020/4/10 الى 2020/4/16 ، وفي بيان رقم 27 يمتد مدة الحجر الصحي ومنع التجوال الى يوم 2020/4/23 . و ايضا في بيان رقم 31 تعلن الحجر الصحي ومنع التجوال بشكل كلي من يوم 2020/5/2 الى 2020/5/10... الخ ، كما وايضا اتخذ الحكومة الفدرالية في العراق عدة التدابير ومن ضمنها الحجر الصحي والمنع التجوال بشكل الكلي والجزئي.

لم يقتصر أثر هذا الفيروس على المجال الصحي والأقتصادي للأنسان فقط، بل تجاوزه إلى باقي المجالات الأخرى سواء الأجتماعية أو السياسية وحتى القانونية منها بما فيها الجانب القانوني للمعاملات التجارية، حيث دفعت عدد من المؤسسات والشركات العاملية خاصة الصينية والأمريكية منها المتخصصة في مجالات مختلفة مثل صناعات السيارات والنقل الجوي والمعلومات والمواد البرتولية والغازية، بوجود حالة (القوة القاهرة) من أجل التحلل من التزاماتها التعاقدية تجاه زبائنها وعدم أداء غرامات التأخير أو

مجلة جامعة التنمية البشرية

المجلد 7، العدد 4(2021) ؛ عدد الصفحات (9)؛ معرف الكائن الرقمي: 10.21928/juhd.v7n4y2021.pp60-68

ورقة بحث منتظمة: أُستلم البحث في 1 آب 2021 ؛ قُبل في 29 آب 2021 ؛ نُشرت في 24 تشرين الثاني 2021؛

البريد الإلكتروني للمؤلف : hardi.tofiq@uhd.edu.iq

حقوق الطبع والنشر ©2021 هەردى توفيق مصطفى. هذه مقالة الوصول اليها مفتوح موزعة تحت رخصة المشاع الإبداعي النسبية - CC BY-NC-ND 4.0

التعويض عن التأخير في التنفيذ أو عن استحالته.

وفي ظل هذه الأزمة، فإن عددا من الالتزامات قد تقف دون تطبيق، الأمر الذي يجعلنا أمام مسألة تنفيذ الالتزامات الناشئة عن بعض التعاقدات، تهدف هذه الدراسة لأهم هذه الالتزامات التي يطرحها الموضوع تلك التي تتعلق بآجال تقديم الحوالة للقبول والوفاء؟

وتبدو اشكالية البحث من خلال ما يترتبه انتشار جائحة كورونا والاجراءات المتخذة من السلطة العامة، نسعى في هذا البحث إلى الاجابة عن جملة من التساؤلات، ما هو التكييف القانوني لجائحة كورونا؟ وهل الجائحة كورونا القوة القاهرة ام الظرف الطارئ؟ إلى أي مدى أثر ظهور وانتشار جائحة كورونا على آجال تقديم الحوالة للقبول و الوفاء؟ فهل يعتبر حامل الحوالة الذي لم يستطيع تقديمها للوفاء داخل الآجال القانونية حاملاً مهملاً؟ ولدراسة هذه الإشكالية والإجابة عنها، سيتم إتباع المنهج التحليلي الوصفي وقسمنا موضوع الدراسة إلى مبحثين:

المبحث ألاول تم تخصيصه لأثر القانوني لجائحة كورونا بين القوة القاهرة والظرف الطارئ، حيث بينا من خلاله مدى اعتبار ألاثر المترتب عن جائحة كورونا قوة قاهرة أم ظرفاً طارئاً وذلك في مطلبين، ففي المطلب الأول تطرقنا الى تعريف القوة القاهرة والظروف الطارئة وبيان شروطها وفي المطلب الثاني تكلمنا عن أثار القوة القاهرة والظروف الطارئة.

وفي المبحث الثاني تناولنا فيه اثر جائحة كورونا على آجال تقديم الحوالة للقبول والوفاء، وذلك من خلال مطلبين، ففي المطلب الاول تكلمنا عن اجال القبول والوفاء في الحوالة التجارية، وفي المطلب الثاني تطرقنا الى الإعفاء من تقديم الاحتجاج بسبب جائحة كورونا.

المبحث الاول

أثر القانوني لجائحة كورونا بين القوة القاهرة والظرف الطارئ

تعني الجائحة في اللغة العربية وعند الفقهاء الوباء المتفشي من جهة الاشتراك في عموم المعنى، ففي اللغة هي مصيبة مذهبة، أو متلفة للمال، أو النفس (الرازي، 1981،ص 90)، وعلى صعيد التشريع، ليس من ثمة تعريف تشريعي للجائحة، لا بل إن التشريعات لم تتفق على استعمال مصطلح واحد للدلالة على الحدث المكون للجائحة. وفي الاصطلاح الفقهي: فالجائحة تصيب الثمار والأموال .. فاختلف العلماء في تعريفها، فعرفها الحنابلة: " ان الجائحة كل آفة لا صنع للآدمي فيها كالريح والبرد و الجراد " (عويضات، 2003،ص46)

وأخذ المشرع العراقي صراحة بفكرة الجائحة باعتبارها إحدى صور السبب الاجنبي الذي تنقطع به علاقة السببية ما بين ركني الخطأ والضرر، وهي عناصر المسؤولية المدنية موضوعيا بنوعيها العقدية والتقصيرية، و ذلك في القانون المدني في المادة (211) منه، والتي تنص على أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي، لا يد له فيه كآفة سماوية، أو حادث فجائي، أو قوة قاهرة، أو فعل الغير أو خطأ المتضرر، كان غير ملزم بالضمان ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك"، وكما هو الحال في نصوص القانون المقارن ؛ المادة (165) من القانون المدني المصري، والمادة (233) من القانون المدني الكويتي، والمادة (287) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي، والمادة (1148) من القانون المدني الفرنسي.

ان أحكام الجائحة الواردة في القانون المدني ليست من النظام العام، وبالتالي يجوز الاتفاق بين المتعاقدين على ما يخالفها وفق نص المادة (2/259) من القانون المدني العراقي: " يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث الفجائي أو القوة القاهرة"، وتقابل هذا النص الفقرة الاولى من المادة (247) من القانون المدني المصري.

لذا تعتبر القوة القاهرة إحدى وسائل دفع المسؤولية المدنية عن طريق إثبات السبب ألاجنبي الذي يقطع العلاقة السببية بين فعل الشخص والضرر اللاحق بالغير، سواء أكان خطأ عقديا أم تقصيريا. ويظهر بجانب مصطلح القوة القاهرة مصطلح الحادث الفجائي، وقد اختلف الفقهاء في التفرقة بين المصطلحين، إلا أن الراجح هو أنه لا فرق بين المصطلحين.(مرقس، 1956)

كما نجد في العقود أحيانا تتغير الظروف التي أبرم فيها العقد بسبب أحداث لم تكن متوقعة وقت إبرامه مما يؤثر على تنفيذ العقد ويرهق المدين إلى حد قد يصل به للإفلاس أو يلحق به ضررا شديدا، ولكن دون أن يؤدي ذلك إلى جعل تنفيذ الالتزام مستحيلا. وهو ما يجعل الدائن عادة يتمسك بالتنفيذ والمدين يدفع ذلك بعدم قدرته على الوفاء بالالتزام بذات الشروط. وهو ما دفع بالقوانين الحديثة بعد نقاش طويل إلى تبني نظرية الظروف الطارئة والإقرار بضرورة تعديل أحكام العقد إذا تحققت هذه الظروف.

في هذا المطلب نحاول ان نبين التكيف القانوني لجائحة كورونا هل هو القوة قاهرة ام الظرف طارئ؟ وذلك من خلال التمييز بين القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة، وبدءا بتعريفها وبيان شروطها وآثارها، وذلك على النحو التالي :

المطلب الاول

تعريف القوة القاهرة والظروف الطارئة وبيان شروطها

الفرع الأول: تعريف القوة القاهرة وشروطها

لم يعرف المشرع العراقي شأنه في ذلك شأن المشرع المصري و على غرار ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في القانون المدني القوة القاهرة، كما فعل المشرع المغربي حين نص في الفصل (269) من قانون الالتزامات والعقود على أن : "القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية (الفيضانات والجفاف والعواصف والحرائق والجراد) وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ االلتزام مستحيلا."، وانما المشرع العراقي أشار إليها كسبب أجنبي معفي من المسؤولية.

ولقد عرفها بعض الفقهاء على أنها كل فعل لا شأن للمدين فيه ولم يكن متوقعا بحيث يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا، كما عرفت أيضا على أنها أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه كالظواهر الطبيعية والفيضانات والجفاف والحرائق وغيرها من الظواهر ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً(السنهوري،1966)، فقد عرفها الفقهاء

الفرنسين على أنها:" كل حادث عام لاحق على تكوين العقد غير متوقع الحصول عند التعاقد وينجم عنه اختلال بين المنافع المتولدة عن عقد يتراخى تنفيذه إلى أجل ويصبح تنفيذ المدين لالتزاماته مستحيلا"، وقد عرف الفقيه إلبيون القوة القاهرة بأنها" كل ما لم يكن في وسع الادراك الآدمي أن يتوقعه، وإذا أمكن توقعه فإنه لا يمكن مقاومته" (عامر، 1979، ص391) ولابد من التذكير بأنه ليس بالضرورة أن ينتج عن كل كارثة صحية أو طبيعية قوة قاهرة فالامر كله متوقف في الحقيقة على الظروف المحيطة بالنزاع.

ولا شك أن الأزمة الصحية والإجراءات الحكومية الرامية لمعالجتها قد كان لها تأثير مباشر على عدد كبير من الالتزامات العقدية التي لم يستطع أصحابها الوفاء بها. وغني عن القول أن انتشار فيروس كورونا المستجد جائحة سماوية لا دخل لأصحاب الالتزام العقدية فيها، كما أنها لا يمكن دفعها او مخالفة الاجراءات الحكومية التي اتخذت لمكافحتها من قبل مختلف حكومات العالم.

تطبيقاً لاحكام المادة 211 من القانون المدني العراقي لا يكفي بمجرد وقوع جائحة كورونا المستجد، بصفتها قـوة قاهــرة، لتخلص المدين من التزاماته العقدية، بل لابد له من إثبات أثر تلك الجائحة، وما صاحبها من إجراءات حكومية، في جعل التزامه مستحيلا؛ بصفة كلية أو في جزء منه على الأقل، دون إخلال منه بالتزاماته العقدية ولا تقصير منه في اتخاذ التدابير اللازمة للوفاء بتلك الالتزامات. فرغم أن جائحة كورونا في ذاتها قابلة للتكييف بصفتها قوة قاهرة لكونها جائحة غير متوقعة ولا ممكنة الدفع، يبقى على المدين إثبات استحالة التزامه العقدي بسببها استحالة لا دخل له فيها .

من خلال التعريف الذي ذكرناه للقوة القاهرة يتضح لنا أن شروطها هي عدم التوقع وعدم القدرة على مواجهتها أو التصدي لها، وأنها تؤدي إلى جعل تنفيذ العقد مستحيلا.

1-عدم إمكانية التوقع:

ويقصد به في نطاق العقود أن كل الطرفين لم يكن يتوقع وقت إبرام العقد أن يقع حادث مفاجئ أو تحل به قوة قاهرة وأن يكون عدم التوقع بالنسبة لجميع الناس وليس المدين فقط.(تانغو،1975)، إن فايروس كورونا لم يكون بالإمكان توقعه نهائيا نظرا إلى السرعة التي ظهر بها وانتشاره بصورة سريعة عجزت مختلف دول العالم عن التصدي له، لذلك يعتبر شرط عدم التوقع في هذه الجائحة متوفراً.

2-عدم إمكانية الدفع:

أي أن يكون الحادث المفاجئ مانعا من كل مقاومة ولا يمكن التصدي له أوالتخلص من آثاره، لأنه لو استطعنا مواجهته لما أصبح قوة قاهرة. وفي الشرطين السابقين يكون المعيارالمتبع في تحديدهما معياراً موضوعياً غير ذاتي، فلا يؤخذ بعين الاعتبار الظروف الشخصية للمتعاقد بل يعتمد القاضي على معيار الرجل العادي في النظر: هل كانت القوة القاهرة متوقعة أو غير متوقعة وهل كان بالإمكان دفعها والتصدي لآثارها أم لا؟ (أبوسعد، 1983).

3-أن يكون الأمر خارجاً عن إرادة الأطراف:

وهذا الشرط مرتبط ارتباطاً وثيقا بالشرطين السابقين لأن علم أحد العاقدين باحتمال وقوع القوة القاهرة أو تأكده منها كمن كان يعلم بقرارات حكومية معينة ستوقف نشاطاً معيناً أو تمنعه أو علمه بنشوب حرب في منطقة أو أي قوة قاهرة أخرى تؤثر على تنفيذ العقد وأقبل على التعاقد دون علم المتعاقد آلاخر، يجعله مقصراً ومسؤولاً عن التعويض لأن العلم ينفي شرط إمكان التوقع ومن كان له التوقع أمكن له دفع الحادث.(السنهوري، 1966)

4-أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلاً:

وهذا الشرط امتداد للشرط الثاني المتعلق بعدم إمكانية دفع القوة القاهرة، ذلك أن عدم القدرة على التصدي للقوة القاهرة يعني عجز المدين عن القيام بالتزامه بصفة نهائية وهو ما يعبر عنه باستحالة تنفيذ الالتزام استحالة مطلقة، لأن الاستحالة النسبية أو المؤقتة تجعل القوة القاهرة ممكنة الدفع.(زكي، 1968)

من ثم، فإن جائحة كورونا في ذاتها قابلة لتكييفها بأنها قوة قاهرة؛ لكونها جائحة سماوية غير متوقعة ولا ممكنة الدفع. وبالنظر إلى كونها واقعة مادية فإن المدين لا يحتاج لإثباتها.

الفرع الثاني: تعريف الظروف الطارئة وشروطها

من الاصل ان "العقد شريعة المتعاقدين"، بحيث يكون العقد هو المحدد لالتزامات طرفي التعاقد التي تم التراضي بشأنها، فلا يجوز لأي منهما الاخلال بها، فان الاتفاق بمثابة القانون الواجب التطبيق على الطرفين، إلا أنه قد تطرأ ظروف بعد توقيع العقد تؤدي إلى إرهاق أحد أطراف العقد، حينئذ توجب اعتبارات العدالة لإعادة النظر في مدى التزام ذلك المتعاقد بأحكام العقد التي تم الاتفاق عليها عند إبرامه، فالعدالة لا تتعلق فقط بوقت إبرام العقد وإنما تمتد إلى تنفيذه ايضاً.(سرحان وخاطر، 2008)

يعرف الظرف الطارئ بأنه: "كل حادث عام لاحق على تكوين العقد، غير متوقع الحصول وقت إبرامه، ينجم عنه اختلال بين المنافع المتولدة عن عقد يتراخى تنفيذه إلى أجل أو آجال، ويصبح تنفيذ المدين لالتزامه كما أوجبه العقد يرهقه إرهاقاً شديداً ويتهدده بخسارة فادحة تخرج عن حد المالوف في خسائر التجار، ولذا جاز للقاضي أن يوزع تبعة الحادث بين طرفي العقد، وذلك برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول" (أبو ستيت، 1954 ،ص 316) ويعرف بأنه :" حالة عامة غير مألوفة أو غير طبيعية، أو واقعة مادية عامة أيضا، لم تكن في حسبان المتعاقدين وقت التعاقد، ولم يكن في وسعهما ترتيب حدوثها بعد التعاقد ويترتب عليها أن يكون تنفيذ الالتزام التعاقدي مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة وأن لم يصبح مستحيلاً" (عنبر، 1987، ص19)، وأول من اعترف بنظرية الظروف الطارئة في الوطن العربي هو القانون المصري، وذلك في كافة العقود المدنية والإدارية، ثم أخذت به بعد ذلك بقية القوانين العربية .

تنص المادة (2/146) من القانون المدني العراقي على أنه: "إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للمحكمة

بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن تنقص الالتزام المرهق إلى الحد المعقول إن اقتضت ً العدالة ذلك، ويقع باطل ّكل اتفاق يخالف ذلك". و يقابله نص المادة (2/147) من القانون المدني المصري، والمادة (198) من القانون المدني الكويتي، والمادة (154) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي. وهذا النص يعتبر استثناء من الاصل العام والذي وضعه المشرع العراقي في نص المادة (1/146) من القانون المدني العراقي، وهو أن العقد شريعة المتعاقدين .

وخلاصة نظرية الظروف الطارئة، أن العقد إذا كان من العقود المستمرة التنفيذ أو الفورية التنفيذ ولكن تنفيذه مؤجلا (عقد متراخي التنفيذ) وطرأت ظروف اقتصادية، لم يتوقعها المتعاقدان عند إبرام العقد، أدت إلى اختلال التوازن الاقتصادي بين طرفيه اختلالاً خطيراً، بحيث جعلت تنفيذ المدين الالتزامه يهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في المعاملات، فالمدين لا يجبرعلى تنفيذ الالتزام كما هو وارد في العقد، بل ينقص هذا الالتزام إلى الحد المعقول. (السنهوري، 1966)

أن تكييف أزمة كورونا المستجد في ذاتها حادثا استثنائياً لايكفي مجردا للاستناد إليها في مطالبة المدين بتعديل التزاماته العقدية، بل يجب عليه إثبات أن تلك الأزمة قد أثرت على التوازن اقتصادي للعقد، بحيث أصبح تنفيذه لالتزامه العقدي يهدده بخسارة مرهقة غير معهودة لدى التجار، وأن ذلك عائد بالكلية إلى أثر أزمة كورونا المستجد وما صاحبها من إجراءات إدارية وانعكاسات اقتصادية سلبية، دون خطأ منه، فرغم قابلة الجائحة الصحية لتكييفها كظرف طارئ، يبقى على المدين عبء إثبات أثرها على التزامه العقدي، بما يهده بخسارة غير معهودة.

من خلال التعريف المذكور سابقا للظروف الطارئة وأيضا يفهم من نص المادة (2/146) من القانون المدني أنه يشترط لتطبيق هذه النظرية أن تتوافر أربعة شروط، وهي أن يكون العقد متراخي التنفيذ، وأن تطرأ حوادث استثنائية بعد إبرام العقد، وأن تكون هذه الحوادث عامة غير متوقعة، وأن تجعل تنفيذ المدين لالتزامه مرهقاً. (السنهوري، 1966)

1-أن نكون أمام عقد متراخي التنفيذ:

ذكرنا في بداية أن نظرية الظروف الطارئة جاءت استثناء من مبدأ القوة الملزمة للعقد، وأنها جاءت لحل إلاشكال الناجم عن وقوع حادث استثنائي أثناء تنفيذ العقد يؤدي إلى جعل تنفيذ العقد مرهقا للمدين ويهدده بخسارة فادحة، وهو ما يتنافى مع العقود الفورية التي تنفذ فور إبرامها، لذلك وكما بينا في عنصر تعريف الظروف الطارئة من أن نطاق تطبيقها هو العقود الزمنية أو العقود الفورية متراخية التنفيذ، ولكن يجب أن لايكون تراخي التنفيذ ناجماً عن تماطل المدين وخطئه.(الحكيم و اخرون، 1980).

2- أن يكون الظرف استثنائياً:

يقصد بالظرف الاستثنائي الحادث غير المألوف الذي لا يقع عادة، بينما يرى البعض أن صفة الاستثنائية تكون في آثار الحادث وليس فقط في الحادث نفسه، وكلا ألامرين صحيح، فالعبرة تكون في آلاثار الاستثنائية للحادث كما قد تكون بالحادث نفسه إذا كان استثنائيا.(الصويعي، 2007)

3-أن يكون الظرف عاماً لا يمكن توقعه وقت العقد:

يقصد بعمومية الظرف الطارئ أن لا يكون الحادث الاستثنائي خاصا بالمدين بل يجب أن يشمل عموم الناس،أو على ألاقل جميع أفراد طائفة معينة كالاطباء أو المقاولين..الخ. إضافة إلى ذلك يجب أن لايكون أطراف العقد يتوقعون هذا الحادث وقت إبرام العقد، ويتثبت القاضي من ذلك وفق قاعدة موضوعية لا ذاتية هي إمكانية التوقع وقت إبرام العقد بمعيار الرجل العادي. (مرقس،1956)

4-أن يكون تنفيذ المدين لالتزامه مرهقاً لا مستحيلاً:

وهو شرط نص عليه المشرع في المادة (2/146) من القانون المدني العراقي، ويترتب عليه ان يصبح الالتزام مرهقاً للمدين، والمقصود هنا بالارهاق تسبب الظروف الطارئة بخسارة وقد أورد الفقيه عبد الرزاق السنهوري معيار الارهاق فقال: "والإرهاق فادحة الذي يقع فيه المدين من جراء الحادث الطارئ معيار مرن ليس له مقدار ثابت، بل يتغير بتغير الظروف، فما يكون مرهقاً لمدين قد لا يكون مرهقاً لمدين آخر، وما يكون مرهق لمدين في ظروف معينة قد لا يكون مرهقاً لنفس المدين في ظروف أخرى، والمهم أن تنفيذ الالتزام يكون بحيث يهدد المدين بخسارة فادحة، فالخسارة المألوفة في التعامل لا تكفي، فإن التعامل مكسب وخسارة. (السنهوري، 1966)

ومن خلال تناولنا للشروط المطلوبة في القوة القاهرة والظروف الطارئة نجد أنها تتفق في أهم شرطين وهما اعتبار الأمر الذي حدث عاما غير متوقع الحدوث مع عدم إمكانية دفعه الا أن هناك شرطا في القوة القاهرة غير وارد في الظروف الطارئة وهو أن الظروف الطارئة لايشترط فيها أن يصبح الالتزام مستحيلا، بل على العكس يجب أن تؤدي فقط إلى إرهاق المدين.

المطلب الثاني

اثار القوة القاهرة والظروف الطارئة

من خلال هذا المطلب نتناول اثار القوة القاهرة واثار الظروف الطارئة حتى يتبين لنا الفرق بينهما:

الفرع الاول : اثار تطبيق نظرية القوة القاهرة

طبقا لنص المادة (2/ 146) من القانون المدني العراقي، إذا ثبت للقاضي أن قوة قاهرة جعلت تنفيذ الالتزامات التعاقدية مستحيلة حكم بانفساخ العقد وإرجاع الطرفين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد، ولكن المدين يعفى من تعويض الدائن بسبب عدم تنفيذ الالتزام التعاقدي وذلك لانتفاء الخطأ العقدي في حقه لانقطاع العلاقة السببية، اي أن الالتزام ينقضي إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلاً لسبب أجنبي عن إرادته. ولكن هذا الاعفاء من المسؤولية لا يمتد إلى التقصير الحاصل من المدين قبل حدوث القوة القاهرة، فالمدين المتأخر عن تنفيذ التزامه رغم أعذاره إذا حلت به قوة قاهرة لم يعفه

ذلك من التعويض عن تقصيره لأنه لو نفذ التزامه في موعده لما أدركته القوة القاهرة. (الحكيم والبكري و البشير،1980)

الفرع الثاني : اثار تطبيق نظرية الظروف الطارئة

طبقا لنص المادة (2/146) من القانون المدني العراقي، إذا ثبت للقاضي توفرشروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة يقوم برد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، وللقاضي بذلك سلطة تعديل أحكام العقد، حيث له أن يحكم بالإنقاص من التزامات المدين أو يزيد من التزامات الدائن المقابلة لالتزام المدين وقد يكتفي القاضي بوقف تنفيذ العقد حتى يزول الظرف الطارئ. ويرى جانب من الفقه أن القاضي يستطيع أن يحكم بفسخ العقد فيما تبقى منه إذا تبين له أن الاستمرار في التنفيذ غير مجد أو أن تحقيق التوازن العقدي غيرممكن. (زكي، 1968)

سبق وان بينا ان الاجراءات التي اتبعتها الحكومة في مواجهة جائحة كورونا والنصوص التنظيمية التي صدرت بهذا الخصوص وأن أهمها كان توقيف العديد من الانشطة، وهذا الإجراء حين النظر إليه بصفة مجردة لا يمكن أن نعتبره بصفة مطلقة قوة قاهرة أو ظرفاً طارئاً (التميمي،2020)، و السوأل التي يطرح نفسه؛ هل تلحق جائحة كورونا بنظرية الظروف الطارئة أم بنظرية القوة القاهرة؟ والجواب: عند التأمل في ذلك نجد من الصعب إلحاق جائحة كورونا بأحد النظريتين دون النظر إلى نوع العقد وتنفيذ الالتزامات الذي نريد مناقشة أثرها عليه، فقد يجعل الوباء اداء بعض الالتزامات مستحيلة التنفيذ، فيكون أشبه بنظرية القوة القاهرة، وقد يجعل تنفيذ بعضها الآخر مرهقا لكنه ليس مستحيلاً، فيكون أشبه بنظرية الظروف الطارئة. اي توجد حالات تعتبر فيها هذه الجائحة من قبيل الظروف الطارئة التي تؤدي إلى تعديل الالتزامات، وتوجد حالات أخرى تعتبر فيها من قبيل القوة القاهرة.

وفي العراق اتجهت محكمة التمييز الاتحادية في قرارها المرقم ٢١٠٤/ الهيئة الاستئنافية عقار/ ٢٠٢٠ و المؤرخ في ٢٢/ ٧/ ٢٠٢٠ الى تبني مبدأ اعتبرت فيه أن تفشي وباء كورونا قوة قاهرة تمنع من سريان مُدد الطعن، حيث جاء في حيثيات القرار أن حظر التجوال بسبب مواجهة تفشي الوباء يعتبر قوة قاهرة ويستتبع ذلك عدم احتساب ايام الحظر ضمن المدد القانونية للطعن بالاحكام و القرارات.

(https://www.hjc.iq/qview.2538/)

اما بخصوص اجال التقديم الحوالة سواءاً للقبول ام الوفاء بقيمتها او اجراء عمل الاحتجاج بعدم قبول او عدم وفاء، فان الحامل القانوني الذي لم يتمكن في تقديمها في اجالها القانونية بسبب وجود فيروس كورونا المستجد او لم يقوم باجراء عمل الاحتجاج عند عدم قبول او عدم وفاء الحوالة من قبل المسحوب عليه، فيمكن القول ان هذه الحالات تعتبر القوة القاهرة بسبب عدم توقع الوباء من قبل بل ظهر فجأة، واستحال دفعه بسبب سرعة انتشاره الواسع في كل العالم، وليس للحامل يد في عدم تقديم الحوالة في اجالها القانونية او اجراء عمل الاحتجاج بسبب الحجر الصحي ومنع التجوال، ومما لا شك فيه ان القرارات المتخذة من قبل السلطة المحلية يعد سبباً أجنبياً لا علاقة للحامل به وظهور فيروس كورونا غير متوقع ومستحيل الدفع، مع انعدام أي إهمال أو تقصير من قبل الحامل.

المبحث الثاني
اثر جائحة كورونا على آجال تقديم الحوالة للقبول و للوفاء

نتناول هذا المبحث في مطلبين، نخصص المطلب الأول لآجال القبول والوفاء في الحوالة التجارية، والمطلب الثاني للإعفاء من تقديم الاحتجاج بسبب جائحة كورونا.

المطلب الاول
آجال القبول والوفاء في الحوالة التجارية

تناول القانون التجارة العراقي رقم 30 لسنة 1984 أحكام الأوراق التجارية وهي الحوالة التجارية(السفتجة) والسند للأمر(الكمبيالة) والشيك(الصك) في الباب الثالث وقد جاء في المواد من ٣٩-185 وذلك في فصول الثلاثة، تناول أولها الحوالة من حيث إنشائها وتظهيرها ومقابل الوفاء بها وقبولها والضمانها واستحقاقها والوفاء بقيمتها وأحكام الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين بها، ثم عرض لأحكام التدخل، ثم القواعد المنظمة لتعدد نسخ الحوالة وصورها وما قد يقع فيها من تحريف ثم تقادم دعاويها وذلك في المواد من ٣٩-132، كما تضمنت المواد التالية من 133-136 القواعد والأحكام الخاصة بالسند لأمر، وايضا تضمنت المواد التالية من 137-185 القواعد والأحكام الخاصة بالشيك.

وموضوع بحثنا هي الحوالة التجارية والتي تعتبر من اقدم انواع الاوراق التجارية، وان اختلف فقهاء القانون في تاريخ ظهورها، فمنهم من يقول أنها ظهرت في إيطاليا بين القرنين 11 و 12، و من قال أنها ظهرت في الصين استنادا إلى مذكرات الرحالة "ماركو بولو" ذلك في القرن 7، ثم وصلت إلى أوروبا في سنة 1607 و انتشر استعمالها . (بلال،2013)

والأوارق التجارية لها عدة وظائف منها تستخدم كاداة لنقل النقود ولتسوية الديون (الوفاء) و الائتمان.(العكيلي،1996)، وفي قانون الصرف الذي يحكم الأوراق التجارية توجد عدة ضمانات للوفاء بقيمة الحوالة لكي يطمئن الحامل للحصول على حقه، وحتى تؤدي هذه الورقة التجارية وظائفها الاقتصادية كأداة للوفاء.(طه،1997)

لذلك سنتطرق في هذا المطلب عن آجال القبول والوفاء في الحولة التجارية في فرعين، وذلك على نحو التالي:

الفرع الاول: تقديم الحوالة للقبول

لكي يصبح المسحوب عليه ملتزما بالحوالة فلابد من ورود توقيعه عليها، فتوقيع المسحوب عليه هذا هو ما يسمى بالقبول، فمناط الالتزام الصرفي للمسحوب عليه هو

التوقيع على الحوالة، ويمكن تعريف القبول بأنه: " التعهد من المسحوب عليه بتنفيذ طلب الساحب في دفع قيمة الحوالة إلى الحامل عند الاستحقاق."(سامي و الشماع،1992،ص205)

وليس هناك ما يلزم المسحوب عليه على قبول الحوالة حتى وإن كان مدينا فعلا للساحب، لأنه يمكن للمسحوب عليه أن يفضل تسوية دينه بطريقة عادية ولا يريد الدخول في نطاق الالتزامات الصرفية، ولكن متى قبل هذا المسحوب عليه الحوالة بالتوقيع عليها يلتزم بأداء مبلغها لحاملها، حيث يصبح المسحوب عليه القابل المدين الأصلي تجاه الحامل ويحل محل الساحب الذي كان المدين الرئيسي بمبلغ الحوالة.(القليوبي،1987)

الاصل أن تقديم الحوالة للمسحوب عليه للقبول مسألة اختيارية، بحيث من حق الحامل أن يقدمها للقبول أو ينتظر حلول ميعاد الاستحقاق للمطالبة بالوفاء (البارودي، 1985)، وان المشرع العراقي نص (م 84) من القانون التجارة علي صور ميعاد الاستحقاق، ففي حالة الحوالة المستحقة لدى الإطلاع؛ بمجرد تقديمها للقبول تكون مستحقة الوفاء ويجب ان تقدم للوفاء خلال سنة ابتداء من تاريخ تحريرها(م85 فق1)، إلا أن تقديم الحوالة للقبول يصبح أمرا إلزاميا في حالات التالية:

اولاً/ في حالة الحوالة المستحقة لدى الإطلاع، يجب أن يقدمها للقبول واستحقاق خلال سنة ابتداء من تاريخ تحريرها.

ثانياً/ في حالة الحوالة المستحقة بعد مدة من الإطلاع ، إذ نص القانون التجارة العراقي على ذلك، بحيث يكون واجبا على الحامل أن يقدمها للقبول خلال سنة ابتداء من تاريخ تحريرها (م72 فق1). وان تقديم الحوالة للقبول في هذه الحالة أمر ضروري لأن من تاريخ تقديمها للقبول يبدأ احتساب المدة لمعرفة ميعاد الاستحقاق.

ثالثاً/ في حالة الحوالة المستحقة الدفع عند شخص غير المسحوب عليه او في محل اخر"محل مختار" غير مقام المسحوب عليه(م71 فق2).

رابعاً/ في حالة اشترط الساحب بتقديم الحوالة للقبول، فيلتزم الحامل إذا اشترط الساحب بتقديم الحوالة للقبول في موعد محدد او بغير موعد(م71 فق1).

أما إذا لم يحدد أي مدة فإن الحوالة يمكن تقديمها للقبول في المدة التي تمتد من تاريخ إنشائها إلى حين حلول ميعاد استحقاقها إذا كانت الحوالة مستحقة الوفاء في تاريخ معين أو بعد مدة من إنشائها .كما أن شرط التقديم للقبول يمكن أن يوضع من قبل أحد المظهرين ما لم يكن الساحب قد منع تقديمها للقبول(م71 فق4). أما إذا لم يقوم الحامل بتقديم الحوالة للقبول وأهمل شرط التقديم للقبول فإنه يفقد حقه في الرجوع على باقي الملتزمين بضمان الوفاء وضمان القبول. (الشماع، 1987)

الفرع الثاني: تقديم الحوالة للوفاء

ان الالتزام الثابت في الحوالة التجارية ينقضي عن طريق الوفاء به، فهذا الوفاء يعتبر الطريقة الطبيعية للمهمة التي يقوم عليها الحولة كوسيلة للأداء حيث تنقضي حياته وتنتهي مهمته بأن يتسلمه المسحوب عليه وتبرأ ذمة الساحب وباقي المدينين فيه.(مؤمن،2013)

ان وفاء قيمة الحوالة يعني دفع مبلغ النقود المعين فيها الى حاملها القانوني، لذا يجب على حامل تقديمها الى المسحوب عليه مطالبا وفاء قيمتها داخل الآجال التي حددها المشرع في المادة (89) من قانون التجارة والمتمثلة في يوم استحقاقها او في احد يومي العمل التاليين لهذا اليوم.

وعند تقديم يجب ان يراعي الحامل ماجاء في المادة (182) من قانون التجارة والتي نص على ان الحامل لا يمكن تقديم الحوالة للأداء إلا في يوم عمل، أما اذا صادف استحقاق الورقة التجارية يوم عطلة رسمية، فيمتد هذا الأجل إلى يوم عمل التالي. والعطلات المعتبرة في هذا الشان؛ هي التي نص عليها المشرع العراقي في المادة (1-2) من القانون رقم (١١٠) لسنة (١٩٧٢).

ففي جميع الاحوال للحامل القانوني فترة ثلاثة ايام من ايام العمل للتقديم الحوالة مطالبا بوفاء قيمتها، ولكن قد يتعذر على الحامل تقديم الحوالة في الآجال المذكورة لاسباب قاهرة لادخل لارادته فيها، وقد عالجت المادة (12) من قانون التجارة هذه الحالة فوضعت لها قواعد يجب على الحامل اتباعها.

فاذا حالت قوة قاهرة دون تقديم الحوالة او عمل الاحتجاج في المواعيد المقررة فتمتد هذه المواعيد (شرقاوي،1984)، وعلى الحامل القانوني أن يوجه بدون تأخير إخطارا إلى من ظهر له الحوالة بوجود قوة قاهرة وأن يثبت هذا الاخطار ويؤرخه ويوقعه على الحوالة ذاته أو على الورقة المتصلة بها (الوصلة) وفي تسلسل الاخطارات يجب على الحامل ان يرعي المادة (104) من قانون التجارة، وعند زوال القوة القاهرة يجب على الحامل أن يقدم الحولة فورا للوفاء وأن يقيم الاحتجاج عند الاقتضاء، أما إذا استمرت القوة القاهرة أكثر من(30) يوما محسوبة من يوم الاستحقاق جاز الرجوع على الملتزمين دون حاجة الى تقديم الحوالة او عمل احتجاج الا اذا كان حق الرجوع موقوفا اطول من ذلك بمقتضى قانون.

واذا كانت الحوالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع عليها او بعد مدة معينة من الاطلاع عليها سرى ميعاد الثلاثين يوما من تاريخ الذي أخطر فيه الحامل من ظهر له الحوالة بالقوة القاهرة ولو وقع هذا التاريخ قبل انتهاء مواعيد تقديم الحوالة. وتزداد مدة الاطلاع على ميعاد الثلاثين يوما اذا كانت الحوالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع عليها.

ولا يعتبر من القوة القاهرة الامور المتصلة بشخص حامل الحوالة او بمن كلفه بتقديمها او بعمل الاحتجاج.

وإذا لم تقديم الحوالة للوفاء، فلا يترتب عليه بطلان الحوالة أو فقدان الحامل أو المستفيد لحقه فيها، وإنما يترتب عليه سقوط دعوى الرجوع التي هي للحامل تجاه المظهرين والملتزمين بالحوالة، أما الساحب فيظل ملتزما تجاه الحامل بضمان وفاء الحوالة ولو لم يقدم الحامل للوفاء خلال مدة التقديم.(السباعي، ٢٠٠٩)

وان الوفاء اما ان يكون كلياً او جزئياً، فالوفاء الكلي يعني قيام المسحوب عليه بالأداء الكلي للمبلغ المذكور في الحوالة والتي تبرأ ذمة كافة الموقعين عليها.

كما يجوز وفاء الحوالة وفاء جزئياً ولا يمكن للحامل أو المستفيد أن يرفض إذا ما

عرض عليه تحت طائلة تحمل وحده المسؤولية، أي سقوط حقه في الرجوع على باقي الملتزمين بالمبلغ الجزئي المعروض والذي رفض من طرفه، لأن الأداء الجزئي يبرئ ذمتهم في حدود المبلغ الذي رفض الحامل استيفاءها.(العبيدي،1973)

المطلب الثاني
الإعفاء من تقديم الاحتجاج بسب جائحة كورونا

ان بناءً على التكييف القانوني لكون جائحة كورونا قوة قاهرة لذلك قد يتم اعفاء الحامل في عمل الاحتجاج كالاتي:

إذا حالت قوة قاهرة دون تقديم الحوالة في الآجال المذكورة، مددت هذه الآجال وعلى الحامل أن يوجه بدون تأخير إخطاراً إلى من ظهر له الحوالة بوجود قوة قاهرة وأن يقيد هذا الاخطار ويؤرخ ويوقع على الحوالة ذاتها أو على وصلة .

وعند زوال القوة القاهرة يجب على الحامل أن تقدم الحوالة فورا للقبول او للوفاء وأن يقيم الاحتجاج عند الاقتضاء. ويمكن تعريف الاحتجاج بأنه وثيقة رسمية ينظم لدى الكاتب العدل، وعمل الاحتجاج اجراء لاثبات امتناع المسحوب عليه عن قبول الحوالة اوعن وفاء قيمتها طبقا لنص المادة (103) من قانون التجارة العراقي، ويعتبر هذا الاحتجاج أمرا إلزاميا للحامل الذي يريد الرجوع على الملتزمين، ولايقوم مقامه أي إجراء أخر يصدر عن الحامل الحوالة. (سامي و الشماع،1992)

اما عن المدة التي يجب ان يتم من خلالها سحب الاحتجاج، فتختلف مدة تنظيم الاحتجاج عدم قبول عن مدة تنظيم احتجاج عدم الوفاء من حيث طول هذه المدة او قصرها.

إن تنظيم الاحتجاج لعدم القبول يمكن أن يتم في أي وقت من تاريخ الامتناع عن القبول حتى تاريخ استحقاق الحوالة، لأن مهلة تقديم الحوالة للقبول تمتد منذ تاريخ سحبها حتى تاريخ استحقاقها . لكن الحامل يلزم أحيانا بتقديم الحوالة للقبول خلال فترة معينة، كما هو الحال في الحوالات التي تستحق بعد فترة من الاطلاع عليها، أو الحوالات التي تتضمن شرطا بتقديمها للقبول خلال فترة معينة من الزمن. (حداد ، 1407ه)

كما ان المشرع العراقي في (مادة103/فق2) الزم عمل احتجاج عدم القبول في المواعيد المحددة لتقديم الحوالة للقبول، وذلك اذا وقع التقديم الاول للقبول وفقا للفقرة الاولى من المادة (73) من قانون التجارة في اليوم الاخير من الميعاد المحدد للتقديم، فجاز عمل الاحتجاج في اليوم التالي.

وفي حالة عدم إجراء الاحتجاج رغم حصول عدم القبول فان ذلك لا يؤدي إلى سقوط حق الحامل في تقديم الحوالة للوفاء عند تاريخ استحقاقها، ولكن يسقط حقه في ممارسة الرجوع المبكر أو الفوري ضد الملتزمين .

اما تنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء فقد نص عليها المادة (103/فق 3) والتي بموجبها يجب عمل الاحتجاج بالنسبة للحولة المستحقة الوفاء في يوم معين او بعد مدة معينة من(تاريخ انشائها او من تاريخ الاطلاع عليها)، في احد يومي العمل التاليين ليوم الاستحقاق. و بالنسبة للحولة المستحقة الوفاء عند الاطلاع يجب عمل احتجاج وفائها وفقا لمواعيد عمل احتجاج عدم قبول، وعليه تكون مدة سحب احتجاج عدم وفائها خلال المدة التي يجب تقديمها فيها للوفاء وهي سنة واحدة من تاريخ انشائها الا اذا اشترط الساحب مدة اطول او اقصر او اذا اشترط احد المظهرين تقصير مدة السنة فتراعى المدة المذكورة في الشروط وتكون هي المدة التي من خلالها يسحب الاحتجاج، فاذا قدم الحولة للوفاء في يوم الاخير من المدة فعندئذ يجب سحب الاحتجاج في يوم التالي ليوم التقديم.

الاصل، كما ذكرنا سابقا، أنه يجب على الحامل تنظيم احتجاج عدم الوفاء في موعده لممارسة حقه في الرجوع على ضامني وفاء الحوالة، وإلا فإنه يعتبر حاملا مهملاً. ومع ذلك يجوز للحامل في حالات استثنائية ممارسة حقه في الرجوع دون أن يكون قد نظم الاحتجاج المذكور، وهذه الحالات هي:

أ- إذا سبق له أن نظم احتجاجاً لعدم القبول، فعمل هذا الاحتجاج، يغني عن احتجاج عدم الوفاء وفق (مادة 103/فق4).

ب- إذا أصدر الحكم باعسار المسحوب عليه، سواء كان قابلا للحوالة او غير قابل، او اعسار الساحب في حوالة غير ممكنة القبول، ذلك لان حكم الاعسار يغني عن سحب الاحتجاج وفق (مادة 103/فق6).

ت- اذا ادرج شرط في الحوالة، ينص على عدم سحب الاحتجاج، وهو ما يسمى بشرط الرجوع بدون المصاريف .

ث- اذا استمرت القوة القاهرة اكثر من ثلاثين يوماً محسوبة من يوم الاستحقاق، جاز الرجوع على الملتزمين دون حاجة الى تقديم الحوالة او عمل الاحتجاج. (مادة 112/فق4)

فإذا حالت قوة قاهرة كنشوب حرب أو ثورة أو فيضان او جائحة أو غير ذلك، دون تقديم الاحتجاج لعدم القبول أو لعدم الوفاء في المواعيد المحددة لذلك، فإن هذه المواعيد تمتد حتى انتهاء القوة القاهرة حيث يتوجب تنظيم الاحتجاج دون إبطاء.

وان تعليق العمل بعدد من القطاعات بسبب جائحة فيروس كورونا فرض على حامل الحوالة الالتزام بقرارات السلطات المختصة، وبالتالي أجيل إجراء عمل الاحتجاج إلى ما بعد إقرار السلطة لانتهاء من الحجر الصحي، ولكن إذا استمرت القوة القاهرة أكثر من ثلاثين يوما من تاريخ الاستحقاق فإن الحامل يعفى من تنظيم الاحتجاج ويحق له الرجوع مباشرة على لملتزمين بالحوالة. وفي هذه الحالة على حامل الحوالة أن يخطر من ظهرها له بحصول الحادث القهري وأن يثبت هذا الإخطار، مؤرخا وموقعة عليه، في الحوالة أو في الورقة المتصلة بها. وعلى المظهر أن يخطر بدوره المظهر السابق وهكذا تتسلل الإخطارات حتى نصل إلى الساحب. وعلى الحامل ان يقوم بذلك خلال(4) ايام تبداء من اليوم التالي لسحب الاحتجاج وفق (مادة 104) من قانون التجارة، كما أنه لا يعتبر من قبيل الحادث القهري الأمور المتصلة بشخص حامل الحوالة أو من كلفه بتقديمها أو بعمل الاحتجاج.

الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع تأثير جائحة كورونا على اجال تقديم في الاوراق التجارية، حاولنا قدر المستطاع احاطة بالجوانب الأساسية للموضوع من خلال تحديد التكييف القانوني لجائحة فيروس كورونا بين القوة القاهرة و الظروف الطارئة، وذلك انطلاقاً من القواعد العامة المنظمة لحالة الظروف الطارئة والقوة القاهرة، وإعطاء تطبيق لجائحة كورونا على هذه الأخيرة وتحديد العناصر التي تم الاستناد عليها لاعتبارها حالة من حالات القوة القاهرة . كما عملنا على تحديد أثر القوة القاهرة المتمثلة في جائحة كورونا على قبول الحوالة والوفاء بقيمتها، خاصة وأن الوضع تحت الحجر الصحي قد يحول دون تقديم الحوالة للقبول وللوفاء داخل الآجال القانونية، وما قد يترتب عليه من أحكام الوفاء سواء كان كليا أو جزئياً، إلى جانب ذلك تطرقنا إلى الاعفاء الحامل من إجراء الاحتجاج عدم القبول والاحتجاج عدم الوفاء في ظل جائحة كورونا باعتبارها حالة من حالات القوة القاهرة، بشرط أن يوجه الحامل القانوني بدون تأخير إخطارا إلى من ظهر له الحوالة بوجود قوة قاهرة وعند زوال القوة القاهرة يجب على الحامل أن يقدم الحولة فورا للقبول وللوفاء وأن يقيم الاحتجاج عند الاقتضاء، أما إذا استمرت القوة القاهرة أكثر من(30) يوما محسوبة من يوم الاستحقاق جاز الرجوع على الملتزمين دون اجراء عمل الاحتجاج، وفي هذه الحالة الحامل القانوني لا يعتبر حاملاً مهملاً، ولا يسقط حقه في الرجوع على الملتزمين مطالباً بوفاء قيمة الحوالة التجارية.

النتائج:

أ- إن جائحة فيروس كورونا لا تخرج عن كونها صورة من صور السبب الأجنبي، سواءً أطلقنا عليها لفظ الآفة السماوية أو الحادث الفجائي أو لفظ القوة القاهرة، فهي كلها من صور السبب الأجنبي .

ب- ان الانشطة التجارية الموقوفة بسبب جائحة كورونا تطبق عليها أحكام القوة القاهرة وفقاً للقانون المدني لاستحالة تنفيذها، بينما الأنشطة غير الموقوفة والمستمرة تطبق عليها نظرية الظروف الطارئة وفقاً للقانون المدني، حيث تنفيذ الالتزام لا يكون مستحيلاً و انما تكون مرهقاً .

ت- تبين لنا من خلال موضوع البحث أن لفكرة جائحة فيروس كورونا وجوداً حقيقي ومؤكد في نص مادة (112) من قانون التجارة بخصوص اجال تقديم الاوراق التجارية.

ث- عدم تقديم الاوراق تجارية سواءً للقبول ام الوفاء في مواعيده بسبب وجود فيروس كورونا لا يعتبر الحامل القانوني حاملا مهملاً ، وبذلك لا يسقط حقه في الرجوع على الملتزمين مطالباً بوفاء قيمة الحوالة التجارية. كما ايضاً عدم اجراء عمل الاحتجاج سواءً للقبول ام الوفاء بسبب وجود فيروس كورونا لا يعتبر الحامل القانوني حاملا مهملاً.

التوصية :

كما نوصي المشرع العراقي ببيان حكما بشأن الأمراض المعدية التي تعتبر قوة قاهرة أو حالة طارئة. وايضا ان تعرف القوة القاهرة مثل ما اتجه اليه القوانين الحديثة، لكي نكون امام تكييف قانوني صحيح للحالات التي تحدث في المستقبل.

المصادر

أولاً: الكتب

ابو ستيت، احمد حشمت (1954)، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد- الكتاب الأول- مصادر الالتزام، ط2 ،مطبعة مصر، القاهرة.

البارودي، علي(1985)،القانون التجاري(الاوراق التجارية و الافلاس)، دار الجامعية للطباعة و النشر، بيروت.

تناغو، سمير (1975)، نظرية إلالتزام، منشأة المعارف، إلاسكندرية.

حداد، الياس(1407ه)، الاوراق التجارية في النظام التجاري السعودي، معهد الادارة العامة.

الحكيم، عبد المجيد والبكري، عبدالباقي والبشير،محمد طه (1980)، الوجيز في نظرية الالتزام - ج1 -مصادر االلتزام، مطابع وزارة التعليم العالي، بغداد.

الرازي، محمد بن أبي بكر عبدالقادر (1981)، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت.

زكي، محمود جمال الدين(1968)، الوجيز في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، لجنة التأليف والطباعة والنشر، القاهرة،مصر.

سامي،فوزي محمد و الشماع، فائق محمود، (1992)، القانون التجاري – الاوراق التجارية، وزارة التعليم العالي و البحث العلمي، جامعة بغداد.

السباعي، احمد شكري(2009) الوسيط في الأوراق التجارية، الجزء الثاني: في اليات أو أدوات الوفاء (الشيك ووسائل الاداء الاخرى)، دار نشر المعرفة للنشر والتوزيع، الرباط، الطبعة الثالثة.

سرحان، عدنان إبراهيم و خاطر، نوري حمد (2008)، شرح القانون المدني - مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) - دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.

السنهوري، عبد الرزاق(1966)، الوجيز في شرح القانون المدني، ج1، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، القاهرة.

الشرقاوي، محمود سمير(1984)، القانون التجاري، العقودالتجارية. الافلاس. الاوراق التجارية. عمليات البنوك، ج2، دار النضهة العربية، مصر، الطبعة الاولى.

طه، مصطفى كمال(1997) الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة، ، الإسكندرية، الطبعة الاولى.

عامر،حسين و عامر، عبدالرحيم(1979)، المسؤولية المدنية التقصيرية العقدية، دار المعارف، القاهرة، الطبعة الثانية.

العبيدي، علي سليمان (1973) الاوراق التجارية في القانون العراقي، بغداد.

العكيلي، عزيز(1996) الاوراق التجاريةو العمليات البنوك،الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع، عمان .

عنبر، محمد عبد الرحيم (1987)، الوجيز في نظرية الظروف الطارئة، مطبعة زهران ، القاهرة.

القليوبي، سميحة(1987)، الوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة.

مرقس، سليمان(1956)، نظريةالعقد، دار النشر للجامعات المصرية.

مؤمن، محمد(2013)، أحكام وسائل الأداء والائتمان في القانون المغربي، مطبعة الوراقة الوطنية، مراكش، الطبعة الأولى.

ثانياً: رسائل الجامعية

بلال، عرسلان(2013) السفتجة في القانون الجزائري دراسة مقارنة مع احكام قانون التجارة المصري ، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق بنعكنون، الجزائر.

عويضات، نزار احمد(2003) اثرالعذر و الجائحة في عقدي البيع و الاجارة وما يقابلها في القانون المدني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

ثالثاً :المجلات العلمية

أبو سعد، محمد شتا (1983)، مجلة مصر المعاصرة الناشر: الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع مج 74 ،ع 394.

التميمي، فهد عيضة(2020)، تاثير فايروس كورونا المستجد على الالتزامات العقدية،مجلة قضاء و القانون، سنة6، ع خاص بفيروس كورونا.

الصويعي، أحمد(2007)، نظرية الظروف الطارئة: أركانها وشروطها، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد الثالث، العدد الثاني.

الشماع، فائق محمود(1987)، سقوط حق حامل الورقة التجارية المهمل، مجلة العلوم القانونية و السياسية،مج6،ع1-2.

ثالثاً: القوانين

- قانون الالتزامات والعقود المغربي -الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331(12اغسطس1913)
- قانون التجارة العراقي رقم(30) لسنة(1984)
- قانون التجارة المصري رقم(17) لسنة(1999)
- قانون العطلات الرسمية في العراق رقم (١١٠) لسنة (١٩٧٢)
- قانون المدني العراقي رقم(40) لسنة(1951)
- قانون المدني الفرنسي
- قانون المدني الكويتي رقم(67) لسنة(1980)
- قانون المدني المصري رقم(131) لسنة(1948)
- قانون المعاملات التجارية الاماراتي رقم(18) لسنة(1993)
- قانون المعاملات المدنية الاماراتي رقم(5) لسنة(1985)