

مجلة جامعة حمص

سلسلة العلوم القانونية



مجلة علمية محكمة دورية

المجلد 48 . العدد 6

1448 هـ - 2026 م

الأستاذ الدكتور طارق حسام الدين رئيس جامعة حمص

المدير المسؤول عن المجلة

أ. د. وليد حمادة	رئيس تحرير مجلة جامعة حمص للعلوم الإنسانية
د. نعيمة عجيب	رئيس تحرير مجلة جامعة حمص للعلوم الطبية والهندسية والأساسية والتطبيقية

عضو هيئة التحرير	د. محمد فراس رمضان
عضو هيئة التحرير	د. مضر سعود
عضو هيئة التحرير	د. ممدوح عبارة
عضو هيئة التحرير	د. موفق تلاوي
عضو هيئة التحرير	د. طلال رزوق
عضو هيئة التحرير	د. أحمد الجاعور
عضو هيئة التحرير	د. الياس خلف
عضو هيئة التحرير	د. روعة الفقس
عضو هيئة التحرير	د. محمد الجاسم
عضو هيئة التحرير	د. خليل الحسن
عضو هيئة التحرير	د. هيثم حسن
عضو هيئة التحرير	د. أحمد حاج موسى

تهدف المجلة إلى نشر البحوث العلمية الأصيلة، ويمكن للراغبين في طلبها
الاتصال بالعنوان التالي:

رئيس تحرير مجلة جامعة حمص

سورية . حمص . جامعة حمص . الإدارة المركزية . ص . ب (77)

. هاتف / فاكس : 2138071 31 963 ++

. موقع الإنترنت : www.homs-univ.edu.sy

. البريد الإلكتروني : journal.homs-univ.edu.sy

ISSN: 1022-467X

شروط النشر في مجلة جامعة حمص

الأوراق المطلوبة:

- 2 نسخة ورقية من البحث بدون اسم الباحث / الكلية / الجامعة) + word / CD من البحث منسق حسب شروط المجلة.
- طابع بحث علمي + طابع نقابة معلمين.
- إذا كان الباحث طالب دراسات عليا:
يجب إرفاق قرار تسجيل الدكتوراه / ماجستير + كتاب من الدكتور المشرف بموافقة على النشر في المجلة.
- إذا كان الباحث عضو هيئة تدريسية:
يجب إرفاق قرار المجلس المختص بإنجاز البحث أو قرار قسم بالموافقة على اعتماده حسب الحال.
- إذا كان الباحث عضو هيئة تدريسية من خارج جامعة البعث :
يجب إحضار كتاب من عمادة كليته تثبت أنه عضو بالهيئة التدريسية و على رأس عمله حتى تاريخه.
- إذا كان الباحث عضواً في الهيئة الفنية :
يجب إرفاق كتاب يحدد فيه مكان و زمان إجراء البحث ، وما يثبت صفته وأنه على رأس عمله.
- يتم ترتيب البحث على النحو الآتي بالنسبة لكليات (العلوم الطبية والهندسية والأساسية والتطبيقية):
عنوان البحث .. ملخص عربي و إنكليزي (كلمات مفتاحية في نهاية الملخصين).
- 1- مقدمة
- 2- هدف البحث
- 3- مواد وطرق البحث
- 4- النتائج ومناقشتها .
- 5- الاستنتاجات والتوصيات .
- 6- المراجع.

- يتم ترتيب البحث على النحو الآتي بالنسبة لكليات (الآداب - الاقتصاد - التربية - الحقوق - السياحة - التربية الموسيقية وجميع العلوم الإنسانية):
- عنوان البحث .. ملخص عربي و إنكليزي (كلمات مفتاحية في نهاية الملخصين).
- 1. مقدمة.
- 2. مشكلة البحث وأهميته والجديد فيه.
- 3. أهداف البحث و أسئلته.
- 4. فرضيات البحث و حدوده.
- 5. مصطلحات البحث و تعريفاته الإجرائية.
- 6. الإطار النظري و الدراسات السابقة.
- 7. منهج البحث و إجراءاته.
- 8. عرض البحث و المناقشة والتحليل
- 9. نتائج البحث.
- 10. مقترحات البحث إن وجدت.
- 11. قائمة المصادر والمراجع.
- 7- يجب اعتماد الإعدادات الآتية أثناء طباعة البحث على الكمبيوتر:
 - أ- قياس الورق 25×17.5 B5.
 - ب- هوامش الصفحة: أعلى 2.54- أسفل 2.54 - يمين 2.5- يسار 2.5 سم
 - ت- رأس الصفحة 1.6 / تذييل الصفحة 1.8
 - ث- نوع الخط وقياسه: العنوان . Monotype Koufi قياس 20
 - كتابة النص Simplified Arabic قياس 13 عادي - العناوين الفرعية Simplified Arabic قياس 13 عريض.
 - ج. يجب مراعاة أن يكون قياس الصور والجداول المدرجة في البحث لا يتعدى 12سم.
- 8- في حال عدم إجراء البحث وفقاً لما ورد أعلاه من إشارات فإن البحث سيهمل ولا يرد البحث إلى صاحبه.
- 9- تقديم أي بحث للنشر في المجلة يدل ضمناً على عدم نشره في أي مكان آخر، وفي حال قبول البحث للنشر في مجلة جامعة البعث يجب عدم نشره في أي مجلة أخرى.

10- الناشر غير مسؤول عن محتوى ما ينشر من مادة الموضوعات التي تنشر في المجلة
11- تكتب المراجع ضمن النص على الشكل التالي: [1] ثم رقم الصفحة ويفضل استخدام التهميش الإلكتروني المعمول به في نظام ورد WORD حيث يشير الرقم إلى رقم المرجع الوارد في قائمة المراجع.

تكتب جميع المراجع باللغة الانكليزية (الأحرف الرومانية) وفق التالي:

آ . إذا كان المرجع أجنبياً:

الكنية بالأحرف الكبيرة - الحرف الأول من الاسم تتبعه فاصلة - سنة النشر - وتتبعها معترضة (-) عنوان الكتاب ويوضع تحته خط وتتبعه نقطة - دار النشر وتتبعها فاصلة - الطبعة (ثانية . ثالثة) . بلد النشر وتتبعها فاصلة . عدد صفحات الكتاب وتتبعها نقطة . وفيما يلي مثال على ذلك:

MAVRODEANUS, R1986- Flame Spectroscopy. Willy, New York, 373p.

ب . إذا كان المرجع بحثاً منشوراً في مجلة باللغة الأجنبية:

— بعد الكنية والاسم وسنة النشر يضاف عنوان البحث وتتبعه فاصلة، اسم المجلد ويوضع تحته خط وتتبعه فاصلة — المجلد والعدد (كتابة مختزلة) وبعدها فاصلة — أرقام الصفحات الخاصة بالبحث ضمن المجلة . مثال على ذلك:

BUSSE,E 1980 Organic Brain Diseases Clinical Psychiatry News , Vol. 4. 20 – 60

ج . إذا كان المرجع أو البحث منشوراً باللغة العربية فيجب تحويله إلى اللغة الإنكليزية و التقيد بالبنود (أ و ب) ويكتب في نهاية المراجع العربية: (المراجع In Arabic)

رسوم النشر في مجلة جامعة حمص

1. دفع رسم نشر (600) ل.س ستمئة ليرة سورية عن كل بحث لكل باحث يريد نشره في مجلة جامعة البعث.
2. دفع رسم نشر (2000) ل.س الفا ليرة سورية عن كل بحث للباحثين من الجامعة الخاصة والافتراضية .
3. دفع رسم نشر (200) مئتا دولار أمريكي فقط للباحثين من خارج القطر العربي السوري .
4. دفع مبلغ (150) ل.س مئة وخمسون ليرة سورية رسم موافقة على النشر من كافة الباحثين.

المحتوى

الصفحة	اسم الباحث	اسم البحث
36-11	د. سعود فايز النزال	الضمانات القانونية للمنفذ عليه في النفاذ المعجل
54-37	الباحثة : كلثوم أحمد حسن سليمان	قرار الإحالة القطعية
84-55	مجد مروان جروج د. محمد الحسن د. عقيه الخطيب	حل البرلمان في النظام الدستوري الجزائري
114-85	مروة احمد بادنجكي أ.د. غيداء بوادقجي	الحماية الدولية للمستهلك في العقود الذكية

الضمانات القانونية للمنفذ عليه في النفاذ المعجل

الملخص:

إن الحكم القضائي الحائز لقوة الشيء المقضي فيه ومكتسب الدرجة القطعية - وفقاً للقواعد العامة في التنفيذ- هو الذي يكون قابلاً للتنفيذ، ولكن في بعض الحالات يسمح المشرع بتنفيذ الحكم قبل أن يصل إلى هذا الوصف، أي قبل أن يتحصن ضد قابليته للطعن فيه بطرق الطعن العادية، فهو تنفيذ يجري قبل الأوان الطبيعي الذي ارتضاه المشرع لمنح الأحكام التنفيذية ولهذا يوصف بأنه معجل النفاذ والمشرع السوري أخذ بهذا الاستثناء ضمن أحكام المواد 291 وما بعدها من قانون أصول المحاكمات الصادر بالقانون رقم 1 لعام 2016، لكن هذا التنفيذ قد يلحق بالمنفذ عليه ضرراً لا يمكن تداركه في حال تم فسخ الحكم من قبل محكمة الطعن، مما دفع المشرع من وضع بعض الضمانات القانونية التي حاول من خلالها الموازنة بين حق المحكوم له بالتنفيذ والضرر الذي قد يلحق بالمنفذ عليه، وهذه الضمانات سوف تكون المحور الرئيسي في هذه الدراسة.

الكلمات المفتاحية: النفاذ المعجل القانوني - النفاذ المعجل القضائي - ضمانات - الكفالة الضمانات العلاجية - النفاذ الوجوبي.

Legal Guarantees for the Defendant in Expedited Enforcement

Abstract:

A judicial ruling that has acquired the force of *res judicata* – according to the general rules of enforcement – is subject to execution. However, in some cases, the legislator permits the execution of a ruling before it reaches this status, that is, before it becomes immune from appeal through ordinary means. This execution takes place before the natural timeframe established by the legislator for granting judgments executive force, and is therefore described as expedited. The Syrian legislator adopted this exception within the provisions of Articles 291 and subsequent articles of the Code of Civil Procedure issued by Law No. 1 of 2016. However, this execution may cause irreparable harm to the party against whom enforcement is sought if the judgment is overturned by the appellate court. This prompted the legislator to establish certain legal guarantees through which they attempted to balance the right of the party in whose favor enforcement was sought with the potential harm to the party against whom enforcement was sought. These guarantees will be the main focus of this study.

Keywords: Legal expedited enforcement, Judicial expedited enforcement, Guarantees, Guarantees for medical treatment, Compulsory enforcement.

مقدمة:

يعدّ الحكم القضائي أقوى أنواع السندات التنفيذية لأنه ينشأ بعد مروره بضمانات قضائية أقوى من الضمانات التي تمر بها باقي السندات التنفيذية، كالعقود الرسمية أو الأوراق الأخرى التي يعطيها القانون قوة التنفيذ وصكوك الزواج والأسناد التنفيذية الأجنبية. وهذه الأحكام يجب أن تكتسب الدرجة القطعية حتى تكون قابلة للتنفيذ أي أن يكون قد وصلت إلى درجة استقرار كبيرة تجعل احتمال تغيير المراكز القانونية لأطرافها أمام محكمة الطعن بعيدة المنال. عملياً لا يسارع المحكوم له بغير الأحوال المستعجلة بوضع الحكم المتمتع بقوة القضية المقضية في التنفيذ حتى تنقضي مهلة الطعن بحسبان أن الطعن يوقف التنفيذ بكل الأحوال. واستثناءً من ذلك تصدر بعض الأحكام وتكون قابلة للتنفيذ فور صدورها وهذا الأحكام هي التي توصف بالنفاذ المعجل وقد أوردها المشرع السوري في نص المادة 291 وما بعدها من قانون أصول المحاكمات، وعندما عالج المشرع هذا الاستثناء حاول مراعاة مصلحة المحكوم له بهذا النفاذ ومراعاة ظروفه، وذلك بتحديد الحالات والشروط اللازمة حتى يكتسب الحكم القضائي صفة النفاذ المعجل، وتم تحديد هذه الحالات بناءً على مبررات تدفع للحكم بالنفاذ المعجل سواء بشكل وجوبي أم جوازي، الأخذ بهذا الاستثناء، ولكن الأخذ بهذا الاستثناء لا يمكن أن يكون دون قيود وضمانات تراعي مصلحة المنفذ عليه حتى لا يتم الإضرار به لذلك حدد المشرع بعض الضوابط الواجب الضمانات للحد من سلطة المحكوم له، وذلك في إطار الضوابط الواجب مراعاتها لتحقيق الموازنة بين النفاذ المعجل كضرورة قانونية، وخطر التعسف في استخدامه بغية الأضرار بحقوق المنفذ عليه، وهذا هو المحور الأساسي في هذه الدراسة.

منهج البحث:

اتبعنا لمعالجة الموضوع المنهج التحليلي من خلال تحليل فكرة النفاذ المعجل من جهة، كما اعتمدنا أيضا على المنهج الاستقرائي، وهو المنهج الذي ننتقل فيه من الجزء إلى الكل حتى نتتمكن من استخراج الضمانات المقررة للمنفذ عليه في إطار النفاذ المعجل.

اشكالية البحث:

يهدف البحث بشكل أساسي لتسليط الضوء على إشكاليات البحث من خلال الإجابة على التساؤل الآتي: كيف نظم المشرع السوري في قانون أصول المحاكمات النفاذ المعجل، وما هي الضمانات التي منحها للمنفذ عليه بحسبان أنه تم اعمال النفاذ المعجل كقاعدة استثنائية حتى يوازن بين حق المحكوم له والضرر الذي قد يلحق بالمنفذ عليه في حال تم فسخ الحكم من قبل محكمة الطعن؟ وللإجابة عن هذا الطرح سوف يكون المحور الأساسي لهذه الدراسة. من خلال خطة البحث الآتية:

المبحث الأول- أحكام النفاذ المعجل:

المطلب الأول- مفهوم النفاذ المعجل

المطلب الثاني- حالات النفاذ المعجل في القانون السوري

المبحث الثاني- ضمانات المنفذ عليه في الحكم المشمول بالنفاذ المعجل

المطلب الأول- الضمانات الوقائية للنفاذ المعجل

المطلب الثاني- الضمانات العلاجية للنفاذ المعجل

المبحث الأول أحكام النفاذ المعجل

لا تعترف الأنظمة القانونية ومنها التشريع السوري بالقوة التنفيذية لجميع الأحكام إنما يتطلب توافر شروط معينة فيها لحمايتها من احتمال الفسخ في حال سلوك الطعن ضدها. فيشترط أن يحوز الحكم قوة إجرائية معينة تسمح له باكتساب القوة التنفيذية، بمعنى أن المشرع قد أقام التوازن بين مصلحة الدائن في اقتضاء حقه الثابت في الحكم بأقرب وقت وبشكل فوري وبين مصلحة المدين التي تقتضي عدم المباشرة في التنفيذ إلا بعد ثبوت الحق وتأكيد شكل بات ونهائي. كما أنه ليس من مصلحة الدائن أن يباشر تنفيذ الحكم إذا كان الحق المشتمل عليه مؤقتاً وغير مستقر، فالقاعدة العامة في التنفيذ، هي أن الحكم عند تنفيذه يجب أن يحوز قوة الأمر المقضي به، وعندئذ يكون الحق مستقراً في درجة كافية تسمح بتنفيذه جبراً⁽¹⁾. فالأحكام الابتدائية لا تصلح للتنفيذ إلا بعد أن تصبح نهائية. واستثناء من هذه القاعدة، فقد خشي المشرع أن تتعرض مصالح الدائن للخطر والضرر في حال تأخير تنفيذ الحكم فوضع استثناءً على الأثر الموقوف لطرق الطعن العادية، فعجل في تنفيذ الأحكام الابتدائية لاعتبارات تدعو إلى التعجيل في التنفيذ، وهذا النظام يسمى بالنفاذ المعجل، الذي سوف نتناوله بالبحث في هذا المبحث.

المطلب الأول- مفهوم النفاذ المعجل:

يقصد بالنفاذ المعجل صلاحية الحكم الصادر بالدرجة الأولى للتنفيذ الجبري قبل أن يصبح نهائياً أو يكتسب قوة الأمر المقضي به، فيكون الحكم القضائي وفقاً لهذه القاعدة قابلاً للتنفيذ قبل أن يكتسب الدرجة القطعية، لذا فإن القوة التنفيذية التي يمنحها القانون لهذا الحكم المشمول بالنفاذ المعجل بموجب القواعد العامة في التنفيذ، تعدّ قوة تنفيذية وقتية، فهو تنفيذ قلق غير مستقر يتعلق مصيره بمصير الحكم أمام محكمة الطعن، فإذا تم إلغاء الحكم ألغي ما تم بمقتضاه من تنفيذ. وإذا تأيد الحكم وأصبح نهائياً ثبت ما تم من تنفيذ مؤقت، وإن ما يدفع المشرع إلى الخروج عن القواعد العامة للتنفيذ،

1- فنري، فريد، نظام النفاذ المعجل- دراسة مقارنة، طبعة ثانية، لعام 2000، ص 11.

والأخذ بقاعدة النفاذ المعجل أسباب ومبررات تختلف باختلاف حالاته وهو ما سوف نتناوله بالبحث من خلال التعريف بالنفاذ المعجل والحالات التي يتم فيها النفاذ المعجل.

الفرع الأول - تعريف النفاذ المعجل:

لم يتضمن قانون أصول المحاكمات السوري تعريفاً للنفاذ المعجل، وترك ذلك للفقهاء الذي عرف النفاذ المعجل بأنه: " نفاذ الحكم رغم قابليته للطعن فيه بطرق الطعن العادية أو الطعن بها فعلاً بإحدى هذه الطرق"⁽²⁾. كما عرّفه بعضهم على أنه: " مكنة قانونية تخول المحكوم له طلب تنفيذ الحكم على الرغم من قابليته للاستئناف، أو على الرغم من الطعن فيه بالنقض، أو بإعادة المحاكمة في الدعوى المتعلقة بعين العقار"⁽³⁾، وجاء أيضاً أن المقصود بالنفاذ المعجل: هو تنفيذ الحكم قبل الأوان العادي، أي قبل أن يصبح حائزاً قوة الشيء المحكوم به لهذا يوصف بأنه معجل⁽⁴⁾، كما عرفه البعض: بأنه صورة من صور الحماية الوقفية في التنفيذ القضائي يقرر المشرع من خلالها استثناءً من القاعدة العامة في التنفيذ صلاحية الحكم غير الحائز لقوة الأمر المقضي به للتنفيذ بمقتضاه، رغم الأثر الموقوف لطرق الطعن العادية، وبصورة مؤقتة، حيث يتوقف مصير هذا التنفيذ على مصير الطعن بالحكم فإذا تأيد الحكم بقي التنفيذ صحيحاً، وإذا ألغي الحكم تزول وتسقط كافة الإجراءات التي اتخذت بموجبه.⁽⁵⁾

ويسمى هذا النظام بالنفاذ المعجل أو التنفيذ المعجل أو النفاذ المؤقت بحسبان أن هذا التنفيذ يحصل قبل أوانه الطبيعي المقرر حسب القاعدة العامة المذكورة سابقاً أي قبل أن يكتسب الحكم قوة الأمر المقضي به، ويكون مؤقتاً بحسبان أن مصير التنفيذ الفوري يكون معلقاً بمصير الحكم ذاته، فإذا صدّق في محكمة الطعن استقرت الإجراءات التنفيذية، وإذا ألغي ألغيت الإجراءات التنفيذية.

الفرع الثاني - مسوغات النفاذ المعجل:

- 2- والي فتحي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، القاهرة، بند 30، ص 62.
- 3- أبو العيال، أيمن، د. كحيل عمران، أصول التنفيذ، ص 85.
- 4- قيلش، أحمد، تعارض أحكام النفاذ المعجل في قانون أصول المحاكمات السوري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، ص 35.
- 5- فنري، فريد، المرجع السابق، ص 21.

رجح المشرع مصلحة الدائن في السير في التنفيذ المعجل وعدم انتظار نتيجة الطعن فقرر النفاذ المعجل درءاً لأي مخاطر قد تلحق بالدائن ومنعاً لأي ضرر قد يقع فيما لو تم انتظار نتيجة بالطعن بالحكم القضائي، فالنفاذ المعجل هو صورة من صور الحماية الوقائية لحماية الحق الموضوعي بصورة وقتية، قررها المشرع لعدد من الاعتبارات وهي:

أولاً - استناد حق الدائن لدليل قوي يرجح معها تصديق الحكم في حال الطعن فيه، وبالتالي ترجيح عدم تغير مراكز الخصوم في الحكم المطروح للتنفيذ كأن يستند الحكم لسند رسمي. ثانياً - توافر حالة العجلة التي يخشى معها وقوع الضرر بمصالح المحكوم له إذا تم التأخر في التنفيذ، حتى لا يفوت الغرض من الحكم ويفقد المحكوم له الغاية من العدالة القضائية. ثالثاً - وجود بعض الحالات التي تستدعي الرعاية لمصالح الأشخاص عندما يكون بأمس الحاجة إليها. مثال: أداء النفقات ودفع الأجور.

مما سبق يتبين لنا أن الغاية والمسوغ من إجازة المشرع النفاذ المعجل للحكم القضائي استقرار مراكز الخصوم وترجيح عدم فسخ أو إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل القابل للطعن، ولهذا لا يجوز الولوج إلى التنفيذ قبل أن ينتهي قضاء الموضوع من النظر بالنزاع حسب الأصل والقاعدة المشار إليها بالمادة /291/ قانون أصول محاكمات، المادة المذكورة أطلقت لفظ الأحكام ((لا يجوز تنفيذ الأحكام...)) وهذا يشمل كل الأحكام الصادرة في المواد المدنية والتجارية القابلة للطعن بطرق الطعن العادية. أما الأحكام الصادرة بالدرجة النهائية كالأحكام الصادرة عن محاكم الأحوال الشخصية ومحاكم الصلح في الدعاوى الإيجابية (العقارات والعلاقات الزراعية) والأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف، فهي تصدر بالدرجة النهائية ويطعن بها أمام محكمة النقض، مما يجعلنا نقترح تعديل المادة /291/ أصول محاكمات ونجعلها متوافقة مع القاعدة العامة بعدم جواز تنفيذ الأحكام قبل انتهاء نظرها من محاكم الموضوع. وتكون على النحو الآتي: " لا يجوز تنفيذ الأحكام جبراً ما دام النظر فيها من قضاء الموضوع جائزاً إلا إذا كان النفاذ المعجل منصوص عليه في القانون أو محكوماً به"⁽⁶⁾. وبهذا يكون الوقت الطبيعي لتنفيذ الأحكام كقاعدة عامة هو انتهاء قضاء الموضوع من نظرها أي استنفاد طرق الطعن العادية سواء بسلوك هذه الطرق أم بإهمالها، واستثناء من هذه القاعدة يجوز

6- كحيل عمران، خواص تنفيذ الأحكام القضائية، بحث منشور في مجلة جامعة البعث، مجلد /44/، عدد /1/، لعام 2022، ص104.

تنفيذها بمجرد صدورها بالدرجة الابتدائية، حيث يصار إلى تنفيذها دون حاجة إلى تبليغ الحكم القضائي " فالأحكام المقرونة بالنفاذ المعجل لا تحتاج إلى تبليغ من أجل تنفيذها".⁽⁷⁾

المطلب الثاني - حالات النفاذ المعجل في القانون السوري:

ميز المشرع السوري فيما يتعلق بإمكانية تنفيذ الأحكام القضائية الابتدائية بين حالات نفاذ معجل تقع بقوة القانون وحالات نفاذ معجل تقع بحكم المحكمة.

الفرع الأول - حالات النفاذ المعجل بقوة القانون:

نص القانون على هذا النفاذ المعجل ويحكم به القاضي بدون طلب من الخصوم، بل يعدّ محكوماً به بمقتضى القانون ولو أغفل الحكم الصادر بذلك. وقد نصت المادة /292/ أصول محاكمات على أنه: " النفاذ المعجل بغير كفالة واجب بقوة القانون في الأحوال الآتية: أ- الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أي كانت المحكمة التي أصدرتها ذلك ما لم ينص في الحكم على تقديم كفالة. ب- الأحكام الصادرة بالنفقة، أو بأجرة الحضانة، أو الرضاع، أو المسكن أو تسليم الصغير أو إراسته لوليه". بناءً على هذه المادة لدينا حالتان من حالات النفاذ المعجل بقوة القانون وهي:

أولاً- **الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة:** أعطى المشرع للأحكام المستعجلة صفة النفاذ المعجل القانوني بحسبان أن طبيعتها تستدعي عدم انتظار الأوان الطبيعي لتنفيذ الأحكام، مع ما قد يترتب على ضرر يتعذر تداركه، ومن أمثلة القرارات المستعجلة تعيين حارس قضائي، طرد غاصب، الحجز الاحتياطي⁽⁸⁾، بيع البضائع موضوع الدعوى القابلة للتلف، ومن الملاحظ على المادة السابقة أنها قضت بالنفاذ المعجل بغير كفالة بدايةً ثم في الفقرة الأولى أعطت القاضي سلطة الحكم بالكفالة.

ثانياً- **الأحكام القضائية المتعلقة بالأسرة:** فقد نصت الفقرة ب/ من المادة /292/ على منح الأحكام الصادرة بالنفقة أو أجرة الحضانة أو الرضاع أو المسكن أو تسليم الصغير أو إراسته لوليه، صفة النفاذ المعجل بقوة القانون بغير كفالة، سواءً أكانت صادرة بقضاء الولاية أم في قضاء الخصومة،

7- نقض سوري، هيئة عامة 23 أساس 675 تاريخ 1977/4/2، قاعدة 1866. أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية. ج 4، استانبولي، ص 398.

8- قرار محكمة النقض رقم 1272 أساس 1692 تاريخ 1998/8/29 - مجموعة أحكام النقض في قضايا التحكيم والتنفيذ 1988 حتى 2003 - عبد القادر الألوسي - القاعدة 322، ص 744.

ويبدو أن علة المشرع في منح هذه الأحكام صفة النفاذ المعجل بقوة القانون هو حماية الأسرة والحفاظ عليها ذلك أن المراكز القانونية فيها لا تتبدل عادةً عند الطعن فيها، وبحسبان أيضاً أن هذه الأحكام تصدر عادةً بشكل انتهائي من قضاء الموضوع وهو هنا محاكم الأحوال الشخصية، وحسب الأوان الطبيعي لتنفيذ هذه الأحكام.

الفرع الثاني - حالات النفاذ المعجل بحكم القضاء:

نص المشرع في قانون أصول المحاكمات السوري على حالتين يجوز معهما للقاضي أن يحكم بالنفاذ المعجل قبل حلول الأوان الطبيعي لتنفيذ الأحكام، وهذه الحالات التي حددها القانون يُرَجَّحُ معها ثبوت المراكز القانونية للخصوم بعد الطعن بالحكم ولرفع الضرر الذي يمكن أن يلحق بالمحكوم له إذا ما انتظر الأوان الطبيعي لتنفيذ الحكم القضائي.

أولاً- النفاذ المعجل الوجوبي بحكم المحكمة:

ميز المشرع السوري في هذا الصدد بالمادتين /293-294/ أصول محاكمات بين الحكم بالكفالة الجوازية وبين منح النفاذ المعجل الوجوبي بغير كفالة.

1. النفاذ المعجل القضائي الوجوبي بغير كفالة: نصت المادة /293/ أصول المحاكمات على أنه: " تحكم المحكمة بالنفاذ المعجل بغير كفالة متى طلب لها ذلك في الأحوال الآتية: أ. إذا كان المحكوم عليه أقر بالتزامه. ب. إذا كان الحكم صدر تنفيذاً لحكم سابق حاز قوة القضية المقضية أو مشمولاً بالنفاذ المعجل بغير كفالة، أو كان مبنياً على سند رسمي لم يطعن فيه بالتزوير، وذلك متى كان المحكوم عليه خصماً في الحكم السابق أو طرفاً في السند". يتبين لنا من خلال المادة السابقة أن القاضي في هذه الحالات يجب عليه أن يحكم بالنفاذ المعجل بشكل وجوبي، ولا يملك السلطة التقديرية في إجابة الطلب من عدمه. "فالمادة 291 أصول محاكمات أوجبت الحكم بالنفاذ المعجل متى طلب الخصم ذلك، كما إن توافر شروط الحكم بالنفاذ المعجل وعدم الحكم به من قبل المحكمة يعرض حكمها للنقض⁽⁹⁾". كما لا يجوز للقاضي هنا في هذه الحالات أن يقرر إلزام المحكوم له بتقديم كفالة ويمكن تبرير هذه الحالات من النفاذ المعجل القضائي الوجوبي بقوة الحق المحكوم له وثبات المراكز

9- قرار محكمة النقض رقم 146 أساس 48 تاريخ 2002/3/4 - مجموعة أحكام النقض في قضايا التحكيم والتنفيذ 1988 حتى 2003 - عبد القادر الألوسي - القاعدة 325، ص 146.

القانونية للخصوم قبل وبعد الطعن إلى حد كبير وهذا يتضح من الحالات المذكورة في المادة 293 وهي⁽¹⁰⁾: أ. أن يكون الحكم مبنياً على إقرار المحكوم عليه وهذا الإقرار يجب أن تتوفر فيه شروطه وفقاً لشروط الإقرار القضائي المنصوص عليه في قانون البينات.

2. أن يكون الحكم مبنياً على حكم سابق حاز قوة القضية المقضية بين الأطراف أنفسهم بما في ذلك الخلف العام والخاص، كأن يكون الحكم الصادر يتضمن تثبيت بيع العقار الجاري بين الطرفين، ويسبب افتقاره إلى فقرة التسليم، يقيم المشتري دعوى أخرى بطلب تسليم المبيع.

3. أن يكون الحكم مبنياً على سند رسمي وكان المحكوم عليه طرفاً في هذا السند ولم يطعن فيه بالتزوير، فإذا ما تم الطعن بالتزوير فلا تتحقق هذه الحالة من حالات النفاذ المعجل الوجوبي وسواء أقبلت دعوى التزوير أم لا.

وهذه الحالات التي ذكرناها سابقاً تبين العلة والمبرر لتسريع النفاذ المعجل الوجوبي بغير كفالة حيث قوة المركز القانوني للمحكوم له في الحالة الأولى التي يستند فيها إلى إقرار المحكوم عليه أو يستند إلى حكم قضائي أو سند رسمي يثبت مراكز الأطراف القانونية ويجعل من احتمال تغيرها أمام محكمة الاستئناف ضعيفاً⁽¹¹⁾.

ثانياً- حالات النفاذ المعجل القضائي الوجوبي بكفالة جوازيه:

هذه الحالات أوجب فيها المشرع السلطة للقاضي بتشميل الحكم بالنفاذ المعجل وجوباً قبل أوانه الطبيعي، ولكن منح السلطة التقديرية بالحكم بالكفالة من عدمه. وقد نصت المادة 294/ أصول على أنه: " تحكم المحكمة بالنفاذ المعجل مع الكفالة أو دونها في الأحوال الآتية: أ. إجراء الإصلاحات العاجلة. ب. تقرير نفقة مؤقتة أو نفقة واجبة. ج. أداء أجور الخدم والعاملين لدى القطاع الخاص أو المشترك". يتبين من خلال هذه المادة وجود ثلاث حالات أوجب فيها المشرع على القاضي الحكم بالنفاذ المعجل، إلا أنه يلاحظ في هذه المادة عدم ذكر المشرع لعبارة تقديم الطلب الموجودة في المادة 293/ أصول محاكمات إلا أن ذلك لا يعني الحكم بالنفاذ المعجل دون طلب لأن المحكمة لا

10- أبو العيال، أيمن، وعمران الكحيل، أصول التنفيذ، المرجع السابق، ص 87.

11- " للمحكمة أن تحكم بالنفاذ المعجل إذا صدر الحكم بناءً على إقرار المحكم عليه بالالتزام وفق أحكام المادة 289 وما بعدها من قانون الأصول المدنية" قرار محكمة النقض رقم 21 أساس 474 تاريخ 2002/2/4 - مجموعة أحكام النقض في قضايا التحكيم والتنفيذ 1988 حتى 2003 - عبد القادر الألوسي - القاعدة 324، ص 747.

تحكم بالنفاذ المعجل من تلقاء ذاتها⁽¹²⁾، والقاعدة العامة تقضي بأن المحكمة لا تحكم بما لا يطلبه الخصوم، وهذه الحالات للنفاذ المعجل الوجوبي بكفالة جوازية هي:

1. إجراء الإصلاحات العاجلة؛ ولا يقصد بهذه العجلة الإصلاحات المستعجلة لأن هذه الأخيرة تدخل تحت حالات النفاذ المعجل بقوة القانون دون كفالة، إلا إذا قررت المحكمة إلزام المحكوم له تقديم كفالة. والمثال على هذه الإصلاحات إلزام المؤجر بترميم الأجزاء التالفة من العقار المؤجر وإلزام صاحب الطابق السفلي بالترميم لمصلحة صاحب الطابق العلوي، وعلة هذه الحالة وتشميلها بالنفاذ المعجل وجود العجلة التي تجعل من انتظار الألوان الطبيعي لتنفيذ الحكم فيه تقويتاً للمنفعة منها بل قد تصبح تنفيذ الحكم غير ذات جدوى.

2. تقرير نفقة مؤقتة أو نفقة واجبة: كرر المشرع حالة التناقض والتكرار في هذه الحالة من حالات النفاذ المعجل بمثل ما كان عليه الحال في قانون أصول المحاكمات القديم عندما جعل الحكم بالنفقة تارةً مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون بغير كفالة، وتارةً مشمولة بالنفاذ المعجل الوجوبي بكفالة جوازية. وكان من المتوقع تلافي هذا التناقض عند إصدار قانون أصول المحاكمات رقم 1/ لعام 2016 والبقاء على حالة النفقة من ضمن حالات النفاذ المعجل بحكم القانون، فهذا اللفظ مطلق والمطلق يجري على إطلاقه فيشمل النفقة سواءً أكانت بين الزوجين والأولاد أم بين الأقارب وغيرها كالنفقة التي تحكم بها في حوادث السير ليتمكن فيها من التداوي والعلاج والإنفاق على نفسه خلال الدعوى أو النفقة التي يحكم لها لمن يقبلهم المتوفى كما أن حالة النفقة المشمولة بالنفاذ المعجل القانوني والتي تقضي بها محاكم الأحوال الشخصية يعتبر في أن تنفذ في أوانها الطبيعي، أما النفقة المؤقتة، فيجب أن تكون من حالات النفاذ المعجل القانوني كونها مستعجلة بحكم طبيعتها الوقتية وحبذا لو أزال المشرع هذا التناقض وضم الفقرة ب من المادة 294 إلى الفقرة ب من المادة 292⁽¹³⁾

3. أداء أجور الخدم والعاملين في القطاع الخاص أو المشترك: حيث جعل المشرع الأحكام المتعلقة بأجور الخدام والعاملين في القطاع الخاص أو المشترك مشمولة بالنفاذ المعجل الوجوبي بكفالة جوازية بحسبان أن الأوضاع المادية لهؤلاء الأشخاص ضعيفة والأجور تخص حياتهم المعيشية لا بد فيها من

12- أبو العيال، أيمن د. كحيل، عمران، أصول التنفيذ، المرجع السابق، ص 89.

13- كحيل، عمران، عوارض تنفيذ الأحكام القضائية، مرجع سابق: ص 111.

التعجيل وهذا النص قد اقتصر على الخدم والعاملين في القطاع الخاص أو المشترك ولا تقاس عليه أجور غيرهم، كالمهندسين والمقاولين وغيرهم من أصحاب المهن الحرة.

ثالثاً- النفاذ المعجل الجوازي بحكم المحكمة:

نصت المادة /295/ أصول محاكمات سوري على حالتين للنفاذ المعجل الجوازي بكفالة جوازية أيضاً فنصت على أنه: " يجوز الحكم بالنفاذ المعجل بالكفالة أو دونها في الحالتين الآتيتين: أ. إذا كان الحكم مبنياً على سند عادي لم ينكره المحكوم عليه. ب. إذا كان الحكم صادراً في دعاوى الحيازة". في هاتين الحالتين نرى أن قوة المراكز القانونية لأطراف الحكم أقل من سابقتها في النفاذ المعجل القانوني والوجوبي القضائي، ولهذا أعطى المشرع السلطة الجوازية والتقديرية للقاضي للحكم بالنفاذ المعجل من عدمه كما منح سلطة تقديرية أيضاً بالحكم بتقديم كفالة من عدمه، وهاتين الحالتين هما:

1. إذا كان الحكم مبنياً على سند عادي لم ينكره المحكوم عليه: بحسبان أن السند العادي هو حجة على من صدر عنه وعلى خلفه العام والخاص، ويعد من حرر هذا السند لمصلحته (المحكوم له) في مركز قانوني قوي ومستقر إذ لم يقر المحكوم عليه بإنكار هذا السند والطعن فيه بالتزوير أو إذا لم يحلف ورثته بعدم علمهم بصدور هذا السند عن مؤرثهم. والقانون في هذه الحالة نص على شرط الإنكار ولا يشمل ذلك المنازعة في تفسير بنود السند⁽¹⁴⁾.

2. إذا كان الحكم صادراً في دعاوى الحيازة: دعاوى الحيازة هي دعوى استرداد الحيازة ودعوى وقف الأعمال الجديدة ودعوى منع التعرض وهي دعاوى أوجب المشرع الحكم فيها على وجه السرعة نظراً لصفاتها الوقتية، ولهذا أعطى المشرع السلطة التقديرية للقاضي الحكم فيها بالنفاذ المعجل من عدمه. هذا مع الإشارة إلى أن الاجتهاد القضائي يعد دعاوى طرد الغاصب ووقف الأعمال الجديدة من الدعاوى المستعجلة إذا توافرت فيها شروط الدعوى المستعجلة وبالتالي تعد من حالات النفاذ المعجل بقوة القانون في هذه الحالة.

المبحث الثاني

ضمانات المنفذ عليه في الحكم المشمول بالنفاذ المعجل

يقوم نظام النفاذ المعجل على أساس تنفيذ الأحكام القضائية قبل أوان تنفيذها الطبيعي لما تتضمنه من ترجيح احتمال القوة الثبوتية للحق أو لرفع الضرر عن المحكوم له كما رأينا في حالات النفاذ المعجل بحكم القانون أو بحكم المحكمة، إلا أن هذه المركز القانوني الذي منحه المشرع

14- أبو العيال، أيمن، مرجع سابق، ص90.

للمحكوم له لا بد أن يحاط بضمانات تكفل حقوق المنفذ عليه فيما لو تم إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، وهذه الضمانات سوف نتناولها على مطلبين: نناقش في المطلب الأول الضمانات الوقائية للنفاذ المعجل، قبل أن نبحث في المطلب الثاني الضمانات العلاجية للنفاذ المعجل.

المطلب الأول- الضمانات الوقائية للنفاذ المعجل:

لما كان المحكوم له قد سارع إلى تنفيذ الحكم القضائي بعد حسمه النزاع أمام محكمة الدرجة الأولى إلا أن هذا الحكم محل التنفيذ المعجل ليس حكماً نهائياً، وعنواناً للحقيقة، بحسبان أنه لم يكتسب قوة الأمر المقضي به، بالتالي لا بد من ضمانات تكفل أي ضرر يمكن أن يلحق بالمنفذ عليه فيما لو تبين بعد الطعن بالحكم القضائي عدم أحقية المحكوم له في دعواه، وهذه الضمانات الوقائية قد أقرها المشرع قبل تقرير إلغاء الحكم القضائي ولهذا سميت وقائية، لوقاية وحماية المحكوم عليه من أي ضرر محتمل في حال إلغاء الحكم القضائي وهذه الضمانات الوقائية هي الكفالة، ووقف النفاذ المعجل.

الفرع الأول - الكفالة:

تطرقنا عند البحث في حالات النفاذ المعجل بحكم القانون وبحكم المحكمة، إلى أن المشرع نص عند الحكم بالنفاذ المعجل تقديم كفالة وجوبية أو جوازية لتضمن التعويض عن الضرر الناجم عن التنفيذ المبكر للحكم القضائي في حالة إلغائه، وسنبين صفات هذه الكفالة:

1. الكفالة التي قررها المشرع وجوباً أو المحكوم بها قضاءً ترتبط بالضرر الناجم عن التنفيذ المعجل للحكم ومن ثم لا يلزم المحكوم له بتقديمها إلا إذا اتجه نحو تنفيذ الحكم بشكل معجل، بمعنى أن المحكوم له إذا انتظر الأوان الطبيعي لتنفيذ الحكم فلا يطلب منه تقديم الكفالة لمباشرة الإجراءات التنفيذية، وإذا ذهب للتنفيذ الجبري دون تقديم الكفالة فهذا التنفيذ المعجل يكون باطلاً دون حاجة إلى إثبات الضرر المحتمل الذي يمكن أن يقع بحق المنفذ عليه.⁽¹⁵⁾
2. يجب أن تكون هذه الكفالة كافية لمواجهة أي ضرر قد يلحق بالمنفذ عليه سواء أكانت كفالة عينية أم شخصية وهذا ما يجب على القاضي أن يراعيه عند تقديرها.

15- محكمة النقض المصرية الطعن رقم 27 لسنة 1945 و. ق. جلسة 1979/5/7.

3 - أنواع الكفالة: القاعدة أن الكفالة المقررة لمصلحة المنفذ عليه يعود أمر تقديرها للقاضي حسب ظروف كل دعوى، وقد يكون الحكم بالكفالة أمراً جوازياً أو وجوبياً على القاضي أن يحكم بها في حالات حددها القانون، لذا يوجد نوعان للكفالة:

أ- **الكفالة الجوازية:** هذا النوع من الكفالة هو القاعدة العامة يحكم بها القاضي حسب ما يشاهده من ظروف وملابسات كل قضية على حدة، ويحكم القاضي بهذه الكفالة دون حاجة إلى طلب من المنفذ عليه، يجوز أن تحكم المحكمة بالكفالة في الحالات التي أجازها لها القانون بحكم بالنفاذ المعجل، ولا يعد ذلك خروجاً على قاعدة أن المحكمة لا تقضي بما لا يطلبه الخصوم، ذلك أن طلب المحكوم له الحكم بالنفاذ المعجل أو وجوب الحكم به قانوناً، يقيد بشكل صريح بحق القاضي بإجابة هذا الطلب وبشكل ضمني يحكم القاضي الحق بالكفالة، ويرى الفقه الفرنسي بأنه يجوز للمحكمة أن تقضي بتقديم كفالة من تلقاء نفسها⁽¹⁶⁾، وقد رأينا سابقاً أن قانون أصول المحاكمات السوري قد أجاز للقاضي أن يحكم بالكفالة في الحالات الآتية:

- الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة، رغم أنه ابتداءً المادة /292/ بأن: النفاذ المعجل القانوني يحكم به بغير كفالة وفي هذا بعض التناقض الذي كان على المشرع أن يتلافاه ويترك أمر تحديد الكفالة من عدمه للقاضي بناءً على ملابسات القضية المستعجلة.

- النفاذ المعجل القضائي الوجوبي عند الحكم بإجراء الإصلاحات العاجلة، أو تقرير نفقة مؤقتة، أو نفقة واجبة، أو أداء أجور الخدم، أو العاملين لدى القطاع الخاص أو المشترك حسب المادة /294/ أصول محاكمات.

- حالات النفاذ المعجل الجوازي المنصوص عليها في المادة /295/ وهي: أ. إذا كان الحكم مبنياً على سند عادي لم ينكره المحكوم عليه. ب. إذا كان الحكم صادراً في دعاوى الحيازة. ويتبين لنا من خلال هذه الحالات التي أجاز بها المشرع السوري الحكم بالكفالة أن السند القانوني الذي يعتمد عليه المحكوم له ليس بمستوى القوة والثبات كما هو الحال في الحالات التي لم يقرر فيها المشرع الحكم بكفالة. كالأحكام التي تصدر بناءً على إقرار المحكوم عليه أو تنفيذاً لحكم سابق أو بناءً على سند رسمي /293/ أصول محاكمات. ومن ثم يكون الحكم بالكفالة الجوازية من قبل القاضي لتأمين وضمان حق المنفذ عليه في حال إلغاء الحكم الصادر من قبل المحكمة النازرة بالطعن.

ب- **الكفالة الوجوبية:** لم ينص المشرع في قانون أصول المحاكمات على الكفالة الوجوبية في حالات النفاذ المعجل سواءً بقوة القانون وبحكم المحكمة، وتعد الكفالة أحياناً وسيلة علاجية لجبر الضرر اللاحق بالمنفذ عليه في حال إلغاء الحكم محل النفاذ المعجل، فتكون الكفالة ضامنة لكل ما يترتب من تعويض عن ضرر أو التزام بالرمد مع الفوائد والمصاريف المحكوم بها.

الفرع الثاني - وقف النفاذ المعجل:

أقرت قوانين الأصول لمحكمة الطعن سلطة وقف النفاذ المعجل ليكون نظاماً وقائياً مانعاً من أي ضرر قد يلحق بالمنفذ عليه، إذا وجدت ظروف وملابسات واقعية تسوغ وقف الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، ويذهب الفقه إلى نظام وقف التنفيذ هو النظام الأمثل للحد من الأضرار التي تترتب على النفاذ المعجل⁽¹⁷⁾، حيث يحقق هذا النظام التوازن بين مصلحة المحكوم له ومصلحة المنفذ عليه، ويتحقق هذا النظام من خلال قيام المنفذ عليه بالمسارعة إلى استئناف الحكم المشمول بالنفاذ المعجل وتقديم الطلب بوقف تنفيذه، بحسبان أن تنفيذ الحكم قد يجعل من الصعب (وأحياناً من المستحيل إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ). لهذا أوجد المشرع نظام وقف التنفيذ لحين الفصل بالطعن المرفوع أمام المحكمة، ويوقف النفاذ المعجل يعود الأمر إلى القاعدة العامة التي تقضي بعدم تنفيذ الحكم إلا بعد أن يكتسب قوة الأمر المقضي به، وقد نصت المادة 296/ أصول محاكمات على أنه: "يجوز للمحكمة المرفوع إليها الاستئناف أن تقرر وقف النفاذ المعجل إذا وجدت مسوغ لذلك". من خلال هذه النص يتبين لنا أن وقف النفاذ المعجل هو صورة من صور الحماية الوقتية التي تمنح للمنفذ عليه في مقابل الحماية الوقتية التي منحها نظام النفاذ المعجل للمحكوم له، ويحكم بها القاضي بغية تحقيق التوازن بين المحكوم له والمنفذ عليه بتقرير حماية المصلحة الأجدر والأولى بالحماية والرعاية. ومن ثم فإن نظام وقف النفاذ المعجل لا يعد طريقاً من طرق الطعن وإنما هو صورة من صور الحماية الوقتية تتعطل به مصلحة المحكوم له بالنفاذ المعجل، من خلال تطبيق مبدأ ملاءمة الأحكام القضائية بعيداً عن شرعيتها، وتحكم المحكمة بوقف النفاذ المعجل في جميع حالات النفاذ المعجل سواءً أكان بحكم القانون أم بحكم المحكمة، ويمكن تعريف وقف النفاذ المعجل على أنه: "صورة من صور الحماية الوقتية ترمي إلى تلافي ومنع الضرر قبل

17- عزمي عبد الفتاح، قواعد التنفيذ الجبري، ص 170. د. خليل أحمد، طلبات وقف التنفيذ، دار الجامعة الجديدة للنشر، بند 19، ص 25 وما بعدها.

وقوعه بعدم السير في التنفيذ أو امتناعه إذا لم يكون قد بدأ بعد، وذلك في حال توافر شروط معينة وخلال مدة عادةً ما تكون غير محددة مسبقاً⁽¹⁸⁾. " وعليه يمكن تحديد شروط وقف النفاذ المعجل وفق الآتي:

1. وجوب تقديم طلب وقف التنفيذ تبعاً للطعن المرفوع ضد الحكم، فقد منح المشرع سلطة وقف التنفيذ للمحكمة النازرة بالطعن بحسبان أنها المحكمة الأقدر على النظر في عيوب الحكم المطعون فيه، فتقرر وقف النفاذ المعجل وفق سلطتها التقديرية، فتحكم به كلما ترجحت إليها احتمال إلغاء الحكم المطعون فيه ويجب تقديم هذا الطلب إلى المحكمة النازرة بالطعن قبل أن تثبت بالطعن. يُلحَظ من خلال نصوص المواد في قانون أصول المحاكمات السوري، أن طلب وقف التنفيذ يقضى به من قبل محكمة الاستئناف، في حين أن بعض الأحكام كالأحكام الصادرة في دعاوى الحيابة تقبل الطعن بالاستئناف دون الطعن بالنقض، فكان من الأفضل أن يعدل النص المذكور أعلاه بحيث يتقرر أن تنظر المحكمة النازرة بالطعن بقرار وقف التنفيذ ويمكن أن يختصر ذلك في القانون السوري بحسبان أن الطعن بالنقض يوقف التنفيذ حكماً بموجب المادة /253/ أصول محاكمات سوري.

2. أن يقدم طلب وقف التنفيذ قبل إتمام التنفيذ بحسبان أن تقديمه بعد ذلك يجعل الحكم بوقف التنفيذ غير ذي جدوى.

3. أن يترجح لدى محكمة الطعن إلغاء الحكم المطعون فيه واحتمال الضرر الذي يلحق بالمنفذ عليه والذي يتعذر تداركه في حال تم التنفيذ.

فإن تبين للمحكمة عدم وجود الخطر الجسيم فلا تجيب المنفذ عليه إلى طلبه في وقف النفاذ المعجل⁽¹⁹⁾.

ويشار أن النص الحصري في المادة /296/ من قانون أصول المحاكمات قد أضافت إلى جانب الاشتراط أن يكون الضرر جسيماً لوقف النفاذ المعجل، أن تكون أسباب الطعن أيضاً في الحكم أو الأمر يرجح معها إلغاؤه. ونعتقد كما ذهب البعض⁽²⁰⁾، أنه يكفي لوقف النفاذ المعجل أن تكون أسباب الطعن يرجح معها إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل فليس من العدالة القضائية أن يرفض طلب وقف النفاذ المعجل بمجرد أن الضرر الذي قد يلحق بالمنفذ عليه ليس جسيماً لا سيما إذا تبين للمحكمة من خلال

18- الياس، أبو عيد، التنفيذ جزء ثاني، ص 63.

19- جاء في اجتهاد محكمة النقض الفرنسية أنه لا يمكن وقف النفاذ المعجل إلا إذا كان هناك مخاطر مفرطة من جراء الاستمرار بالتنفيذ. قرار صادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 2021/4/27، رقم 46000/20 مشار إليه لدى قبلش أحمد، المرجع السابق، ص 120.

20- غلول، اسكندر سعد، قاضي التنفيذ علماً وعملاً، دار الفكر العربي، بدون عام النشر، القاهرة، ص 162.

أسباب الطعن أن الحكم يستحق الإلغاء. وقد أغفل نص المادة /296/ أصول محاكمات هذا الشرط واكتفى بمجرد وجود المسوخ لوقف النفاذ المعجل.

الفرع الثالث - الحكم بالنفاذ المعجل يعود للسلطة التقديرية للمحكمة بناء على توافر الشروط السابقة وليس بمجرد الطعن بالحكم:

استقر الاجتهاد القضائي على أن استئناف الحكم المشمول بالنفاذ المعجل لا يوقف تنفيذه ما لم يصدر قرار بذلك من المحكمة المرفوع إليها الطعن⁽²¹⁾، وهذه السلطة تمنح للمحكمة سواء كان النفاذ المعجل بقوة القانون أم بحكم القضاء، بحسبان أن عبارة المشرع في قانون أصول المحاكمات السوري وقانون المرافعات المصري جاءت مطلقة بوقف النفاذ المعجل أيًا كان⁽²²⁾. ونعتقد أن تقرير حالات النفاذ المعجل بقوة القانون يستتبع حجب سلطة وقفه من قبل محكمة النقض بحسبان أن المبررات التي دعت المشرع للحكم به على درجة من القوة يكفي معها عدم السماح للمحاكم بوقفه، ومن ثم يجب أن يقتصر وقف النفاذ المعجل على الحالات التي يعود فيها تقرير النفاذ المعجل للقضاء فقط المحكوم به قضاءً فقط.

الفرع الرابع - ضمانات المحكوم له في حال الحكم بوقف النفاذ المعجل:

لم يشترط المشرع السوري في المادة /296/ أصول محاكمات السوري الحكم بكفالة يمكن أن تضمن لطالب التنفيذ أي ضرر قد يلحقه من جراء الحكم بوقف التنفيذ، في حين أن قانون المرافعات المصري أجاز للمحكمة عندما تحكم بوقف التنفيذ، أن توجب تقديم كفالة وأن تحكم بما تراه كفيلاً لصيانة حق المحكوم له. ونعتقد أن المشرع المصري قد وفق في ذلك إذ أنه لا يكفي في شروط وقف النفاذ المعجل أن تحكم به محكمة الطعن لمجرد أن يترجح لديها احتمال الضرر في المسارعة بالتنفيذ، بل يجب منح المحكمة السلطة التقديرية في الحكم بالكفالة لاحتمال أن يكون حكمها وقف النفاذ المعجل غير

21- محكمة الاستئناف المدنية بحلب قرار رقم /34/ تاريخ 1994/1/15م - مصطفى، ياسر عبد الله، دليل المحامي في أصول التنفيذ المدني، بين النص القانوني والاجتهاد القضائي، طبعة واحد، مطبعة اليمامة، حمص، لعام 2006، ص27.

22- فنري، فريد، المرجع السابق، ص318.

صائب، وبالتالي يلحق بالمحكوم له الضرر من جراء ذلك، ونتيجة أغفال المشرع السوري عن الحكم بالكفالة في حال وقف النفاذ المعجل. دفع بعض الفقه إلى القول بمنح محكمة الاستئناف سلطة فرض الكفالة إذا قررت وقف التنفيذ. طالما حكم بهذه الكفالة من قبل محكمة الدرجة الأولى فقط، ولا نرى داعياً لهذا التقيد وذلك أن ما نص عليه قانون المرافعات المصري هو الأولى والأكثر انسجاماً مع نظام النفاذ المعجل.

المطلب الثاني - الضمانات العلاجية للنفاذ المعجل:

لما كان في النفاذ المعجل احتمال حدوث الضرر للمنفذ عليه فيما لو ثبت لدى محكمة الطعن عدم صحة الحكم المشمول بالنفاذ المعجل. مما يوجب تقرير ضمانات للمنفذ عليه تعالج الضرر والإشكال الحاصل من جراء التنفيذ المعجل وأهم هذه الضمانات هي إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل البدء بالتنفيذ وهل يكفي حكم محكمة الطعن لإعادة الحال إلى ما كانت عليه؟ أم أنه يجب إقامة دعوى لإعادة الحال إلى ما كانت عليه أمام المحكمة المختصة، وما هي والمسؤولية المترتبة على المحكوم له من جراء النفاذ المعجل.

الفرع الأول - إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ:

تقتضي مبادئ العدالة أن يتم رد الأموال التي حصل عليها المحكوم له (طالب التنفيذ) إلى المحكوم عليه (المنفذ عليه)، إذا ألغي الحكم موضوع التنفيذ من قبل محكمة الطعن لأن الأساس القانوني للتنفيذ أصبح لاغياً وسواءً أكان الإلغاء بطرق الطعن العادية أم غير العادية، ولم ينص المشرع السوري على الأساس القانوني لقاعدة إعادة الحال إلى ما كانت عليه تاركاً ذلك للفقه والقضاء ووفقاً للقواعد العامة، وقد ذهب بعض الفقه إلى أن مصدر الالتزام بالرد في حال إلغاء الحكم بالنفاذ المعجل هو القانون²³، وذهب آخرون إلى تأسيسه على فكرة الخطأ من جانب المحكوم له الذي سارع إلى تنفيذ حكم غير صحيح، وآخرون اعتقدوا أن الأساس يكون في نظرية المخاطر (الغرم بالغنم) التي عرفها الفقه الإسلامي، فطالما أن المحكوم له، هو الذي غنم من الحكم المشمول بالنفاذ المعجل فعليه أن يتحمل تبعه

²³ - قبلش، أحمد، المرجع السابق، ص135.

هذا التعجيل المؤقت ويرد ما قبضه كما ذهب جانب من الفقه إلى أن الأساس يكون في نظرية الإثراء بلا سبب في قاعدة دفع غير المستحق⁽²⁴⁾، يبدو لنا أن هذا الأساس الأخير هو المرجح، على الرغم من أن عدم تطبيق هذه النظرية على النفاذ المعجل لوجود السبب القانوني في التنفيذ، بحسبان أن إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل يعد إلغاءً لهذا السبب القانوني وبالتالي يكون الإثراء الناتج عن التنفيذ بلا سبب.

ومن ثم فإن الرأي الذي يذهب إلى أن التزام المحكوم له برد ما استوفاه نتيجة تنفيذ الحكم الذي كان مشمولاً بالنفاذ المعجل ثم ألغي بعد الطعن به فهذا الحق بالاستيفاء من قبل المنفذ عليه يجد أساسه القانوني في قاعدة دفع غير المستحق التي توجب على الموفى له الذي تسلم غير مستحق أن يرده للموفى، حيث نصت المادة /182/ مدني سوري على أنه: "كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقاً له وجب عليه رده" كما نصت المادة /183/ مدني سوري: "يصح استرداد غير المستحق إذا كان الوفاء تنفيذاً للالتزام لم يتحقق سببه أو لالتزام زال سببه بعد أن تحقق" هذا ما يؤيد وجهة نظرنا السابقة بأنه حتى ولو كان هناك سبب ركن إليه المحكوم له في التنفيذ إلا أن إلغاء هذا الحكم يؤدي إلى زوال هذا السبب مما يوجب رد ما تم تنفيذه للمحكوم عليه.⁽²⁵⁾

أولاً- شروط قاعدة إعادة الحال إلى ما كانت عليه: يشترط في تطبيق قاعدة إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل النفاذ المعجل شروط عدة هي :

1. وجود حكم قضائي يتضمن الالتزام بأداء معين لصالح المحكوم له، وبالتالي الأحكام التقريرية والأحكام المنشئة لا تقبل بطبيعتها التنفيذ الجبري وبالتالي لا تكون محلاً لأعمال قاعدة إعادة الحال إلى ما كانت عليه.

2. مباشرة التنفيذ الجبري للحكم القضائي الملزم أي أن يكون التنفيذ قد حصل جبراً بشكل غير إرادي لأنه إذا ما تم التنفيذ الاختياري فهذا يعتبر رضوخاً لحكم محكمة أول درجة وبالتالي يمنع إلغاء الحكم من قبل محكمة الطعن، ما لم يتم التنفيذ على سبيل التحفظ خشية الضرر الذي قد يلحق المنفذ عليه⁽²⁶⁾. ويعود

24- فري، فريد، المرجع السابق، ص 348.

25- زغلول، أحمد، آثار إلغاء الأحكام، ص 140.

26- أبو العيال، أيمن، أصول المحاكمات المدنية، (ج2) منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، لعام 2018-2019، ص 188.

التقدير فيما إذا كان تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل رضوخاً له من عدمه إلى المحكمة النازرة بالطعن حسب ظروف كل حالة⁽²⁷⁾.

3. أن يتم إلغاء الحكم القضائي المشمول بالنفاذ المعجل فإذا لم يتم إلغاء هذا الحكم يكون التنفيذ مستنداً إلى أساس قانوني صحيح ومستقر مرتباً لكل آثاره القانونية ولا محل لإعمال قاعدة إعادة الحال إلى ما كانت عليه.

ثانياً - خاصية السند التنفيذي لحكم الإلغاء: رأينا سابقاً أن حكم إلغاء النفاذ المعجل تقتضي إعادة الحال إلى ما كانت عليه والتساؤل الذي يثار هنا: هل الحكم الصادر عن محكمة الطعن هل يعد سنداً تنفيذياً لتنفيذ الالتزام بالرد بإعادة الحال إلى ما كانت عليه؟ من جهة أولى، إذا تضمن الحكم الصادر عن محكمة الطعن فقرةً حكمية لإعادة الحال إلى ما كانت عليه فإنه يكون صالحاً كسندٍ تنفيذي، حيث يجوز تقديم طلب إعادة الحال إلى ما كانت عليه أمام محكمة الاستئناف ولا يعد من الطلبات الجديدة التي لا يجوز تقديمها أمام محكمة الاستئناف لأنه نتيجة طبيعية لإلغاء النفاذ المعجل⁽²⁸⁾، ومن جهة أخرى، يجمع الفقه على اعتبار حكم الإلغاء سنداً تنفيذياً لإعادة الحال إلى ما كانت عليه حتى ولو لم يتضمن الحكم فقرةً تقتضي بذلك صراحةً في منطوقه بحسبان أن حكم الإلغاء يتضمن دائماً قضاءً بالالتزام برد ما تم تسليمه تنفيذاً للحكم الملغى (حكم النفاذ المعجل)، ولأن الحكم القضائي يعد سنداً تنفيذياً سواء أكان حكماً صريحاً أم ضمناً.

الفرع الثاني - المسؤولية المدنية للمحكوم له نتيجة النفاذ المعجل:

إن إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل يترتب إعادة الحال إلى ما كانت عليه والالتزام المحكوم له برد ما قبضه من المنفذ عليه، وقد رجحنا سابقاً الرأي الذي يقول إن قاعدة إعادة الحال إلى ما كانت عليه تعد تطبيقاً لدفع غير المستحق وهذا المصدر من مصادر الالتزام يتم التمييز في آثاره بين القابض (المحكوم له) حسن النية وبين القابض سيئ النية، فقد أوجبت المادة 186/ من القانون المدني أنه إذا كان من تسلم غير المستحق حسن النية فلا يلتزم أن يرد إلا ما تسلم أما إذا كان سيئ النية،

27- نقض مدني سوري قرار 700 أساس /803/ تاريخ 1997/11/15. سجلات محكمة النقض، محمد أديب الحسيني، موسوعة القضاء المدني، ج 1-103.

28- محكمة النقض المصرية طعن رقم /352/ لسنة /44/ ق. جلسة 1978/5/10. انظر في هذا الرأي د. والي فتحي التنفيذ الجبري، بند /23/ ود. زغلول أحمد بنها، ص212، د. أبو الوفي أحمد تعليق على نصوص المرافعات، ص1131 مشار إليهما لدى د. فزري فريد، المرجع السابق، ص364.

فإنه يلتزم أن يرد الفوائد والأرباح التي جناها والتي قصر في جنبها من الشيء الذي تسلمه بغير حق وذلك من يوم الوفاء، أو من اليوم الذي أصبح فيه شيء النية، وعلى أي حال يلتزم من تسلم بغير المستحق برد الفوائد والثمرات من يوم رفع الدعوى، وهذا يعني أن الالتزام بالرد قد يكون فيه اختلاف بين تنفيذ محل السند وبين التنفيذ الفعلي وما نتج عنه من اختلاف للقيمة، فيجب على المحكوم له في الحكم الملغى أن يرد الأموال بذاتها ونوعها ومقدارها⁽²⁹⁾. وبنفس الحالة التي كانت عليها عند التنفيذ، ومن المسلم به فقهاً وقضاً أنه في حال إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل فإن المحكوم له يعد مسؤولاً عما باشره من إجراءات تنفيذية ويلتزم بالتعويض عن الأضرار التي ألحقت بالمنفذ ضده إذا كان شيء النية: " فإن كان اتخاذ الدائن إجراءات التنفيذ القهري على أموال مدينه، فهذا حق مقرر له لا يستوجب مسؤوليته إلا أن عليه أن يراعي الإجراءات التي فرضها القانون في التنفيذ على أموال المدين ذاتها بحيث لا يستند إليه الخطأ العمد الجسيم، فإن هو عارض ذلك ثبت في حقه ركن الخطأ الموجب للمسؤولية عن هذه الإجراءات فيما لو ترتب عليها إلحاق الضرر بالغير.⁽³⁰⁾ وقد استند الفقهاء في تحميل المحكوم له المسؤولية عن النفاذ المعجل بناءً على أن هذا القرار الوقتي يحمل بطبيعته احتمال التنفيذ، ومن ثم من يقوم بتنفيذه على الرغم من هذا الاحتمال فإنه يتحمل المخاطر الناتجة عن إلغائه، وقد جاء في تعليق للدكتور عبد المنعم الشرقاوي على حكم لمحكمة النقض قررت فيه مسؤولية المحكوم له عن تنفيذ الحكم تنفيذاً معجلاً " التنفيذ المؤقت ليس حقاً للمحكوم له، بل هو رخصة له يتحملها على مسؤوليته، فإذا ألغى الحكم الذي نفذ فإنه يلتزم بالتعويض عن أي ضرر نشأ عن التنفيذ الذي تعجله"³¹.

وقد كرس المشرع الفرنسي قاعدة مسؤولية المحكوم له على النفاذ المعجل بالمادة 2/31 بالقانون 650/91 تاريخ 1991/7/9 فنصت على أن النفاذ المعجل يتم على مسؤولية الدائن إذا ما تعدل سنده لاحقاً، يكون عليه أن يعيد للمدين حقه الطبيعي أو ما يعادله. وذهب بعض من الفقه إلى أن إقدام المحكوم له على تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل دون انتظار نتيجة الطعن فيه يعتبر من صور

29- والي، فتحي، التنفيذ، ص94.

30- نقض مصري طعن رقم 58/ لسنة 36 ق. جلسة 1970/4/14. - الشرقاوي عبد المنعم، التعليق على حكم قضائي مجلة التشريع والقضاء مشار إليه لدى د. فنري فريد، المرجع السابق، ص372.

31- الشرقاوي، عبد المنعم اعتراض خارج عن الخصومة على الحكم الصادر فيه، مجلة القانون والاقتصاد، س19، العدد 1-2 سنة 1949.

التعسف⁽³²⁾، ويذهب الاتجاه الآخر إلى عدم مسؤولية المحكوم له في النفاذ المعجل بحسبان أن لديه حكماً يبيح له التنفيذ قبل استقراره بشكل نهائي فهو صاحب الحق الظاهر كما أن المباشرة في التنفيذ وتعجيله ليس مجرد رخصة منحها القانون، إنما هو حق فلا يسأل المحكوم له إلا إذا أساء استعمال الضوابط القانونية التي حددها القانون، كما أن الطلب من المحكوم له التريث حتى يحوز الحكم قوة الأمر المقضي به سوف يؤدي إلى إهدار الحق المحكوم به.⁽³³⁾

كما اختلف الفقه في الأساس القانوني للمسؤولية الناتجة عن تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل فمنهم من أقامها على أنه ارجاع بحكم القانون⁽³⁴⁾، وآخرون تكلموا عن قاعدة (الإثراء بلا سبب)⁽³⁵⁾، ومنهم من أقامها على أساس التعسف في استعمال الحق في التنفيذ⁽³⁶⁾.

ونعتقد أن فكرة التعسف في استعمال الحق في تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل هي الأساس القانوني السليم لإلزام المحكوم له بالتعويض عن الضرر الذي لحق المنفذ عليه بحسبان أن المحكوم له يباشر حقاً قانونياً منحه إياه القانون.

32 - جميعي عبد الباسط، الإساءة في المجال الإجرائي، مجلة القانون والاقتصاد 1983 ص 229.

33 - عمر نبيل، إجراءات التنفيذ، ص 206، مشار إليه لدى فنري فريد، المرجع السابق، ص 379.

34 - العبدلوي، دريس العلوي، القانون القضائي الخاص - طرق الطعن في الأحكام، - الجزء الثالث، دون ذكر المطبوعة، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش، سنة: 1984، ص: 200.

35- خليل، جودية خليل، "أثر إلغاء الأحكام بعد تنفيذها - دراسة مقارنة-"، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، وحدة التكوين والبحث في القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية: 2007-2008 ص 300-302.

36 - زغلول، أحمد ماهر، أصول التنفيذ الجبري القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة: 1991 ص 200.

الخاتمة:

قد يكون النفاذ المعجل مبرراً على أساس ما للحكم من سند قوي بني عليه يجعل من الراجح تأييده من طرف محكمة الطعن، وقد يكون النفاذ المعجل مبرراً على أساس توافر حالة من حالات الاستعجال التي تلزم تنفيذ الحكم في أسرع وقت والا تعرضت مصلحة المحكوم له لضرر شديد، ولكن رغم حماية المحكوم له بهذا الاستثناء، فإنه لا يقصد بذلك التضحية بمصلحة وحقوق المنفذ عليه، لذلك عمد المشرع إلى وضع بعض الضمانات لحمايته وعدم الحاق الضرر به، وحتى لا نكون أمام قاعدة استثنائية تستعمل للتعسف والمساس بحقوق المنفذ عليه. لذلك يمكن القول: أن النفاذ المعجل هو نظام قانوني يحاول ان يوازن بين الضرورة القانونية للتنفيذ في أسرع وقت، وحماية المنفذ عليه من التعسف في التنفيذ المستعجل الذي قد ينتج عنه ضرر يمكن أن يلحق بالمنفذ عليه، فيما لو تم إلغاء الحكم القضائي الذي جرى تنفيذه بشكل معجل، ومن هذه الضمانات الكفالة القضائية التي يبينها أحكامها وحالاتها والضمانات الوقائية في موضوع وقف النفاذ المعجل الذي يمكن أن تقرره محكمة الطعن فيما لو ترجح لديها الضرر الذي يتعدى تداركه لو تم السير بالنفاذ المعجل، إضافة للضمانات العلاجية للنفاذ المعجل التي تتجلى في إمكانية إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل النفاذ المعجل، وقيام مسؤولية المحكوم له الذي سارع إلى تنفيذ الحكم رغم اعتقاده بعدم أحقيته في الحكم القضائي ومن ثم فسخه من قبل محكمة الطعن.

نتائج البحث:

- توصلنا في نهاية هذا البحث إلى عدد من النتائج والمقترحات وذلك على النحو الآتي:
- وجود تناقض في مواد قانون أصول المحاكمات السوري التي تنظم حالات النفاذ المعجل في الأحكام التي تشتمل على النفقة، فنجد المشرع يحكم بالنفقة مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون، ومرة أخرى يحكم بالنفقة ومشمولة بالنفاذ المعجل بحكم القضاء.
 - لم يضع المشرع السوري قاعدة عامة للنفاذ المعجل للأحكام الصادرة في المواد التجارية، وأعتقد بصحة ذلك بحسبان أنه ليست كل الأحكام التجارية تتمتع بثبات مراكزها القانونية بصورها عن محاكم الدرجة الأولى، مما يستوجب انتظار الأوان الطبيعي لتنفيذها خشية تعديلها من قبل محكمة الطعن.

- إن إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل يعد إلغاءً للسبب القانوني الذي بني عليه، ومن ثم يكون الإثراء الناتج عن التنفيذ بلا سبب، وهو الأساس القانوني للالتزام بالرد الملقى على عاتق المحكوم له (طالب التنفيذ) في حال إلغاء الحكم.

المقترحات:

- إزالة التناقض في أحكام النفاذ المعجل للأحكام المتعلقة بالنفقة، من قبل المشرع السوري أو ترك أمر الحكم بها كقاعدة عامة في جميع أحكام النفقة، للقضاء الذي يطلع على الحاجة والضرورة لنفاذها المعجل وفق ظروف الدعوى.
- عدم النص على عدم جواز الحكم بوقف تنفيذ النفاذ المعجل المنصوص عليه قانوناً، بحسبان أن المبررات التي دعت المشرع للحكم به على درجة من القوة يكفي معها عدم السماح للمحاكم بوقفه وبالتالي أعتقد أن يقتصر وقف النفاذ المعجل على ما يحكم به القضاء فقط.
- تعديل المادة /291/ أصول محاكمات سوري لجعلها متوافقة مع القاعدة العامة بعدم جواز تنفيذ الأحكام قبل انتهاء نظرها من محاكم الموضوع، فتكون على النحو الآتي: ((لا يجوز تنفيذ الأحكام جبراً ما دام النظر فيها من قضاء الموضوع جائزاً إلا إذا كان النفاذ المعجل منصوص عليه في القانون أو محكوماً به))
- الحكم بكفالة مع الحكم بوقف النفاذ المعجل.
- النص على أساس مسؤولية المحكوم له بالتعويض عند إلغاء الحكم وتقرير أساس هذه المسؤولية.
- توحيد المصطلحات الواردة في أحكام قانون أصول المحاكمات لا سيما لجهة اعتبار الحكم القضائي سنداً تنفيذياً إذا كان نهائياً أو أن يكون مكتسب الدرجة القطعية.

المراجع:

الكتب والمؤلفات:

- 1- أبو الوفا، أحمد، إجراءات التنفيذ، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، مصر لعام 1986.
- 2- أبو العيال، أيمن، أصول المحاكمات المدنية، جامعة دمشق - كلية الحقوق، طبعة 2013-2014 وطبعة 2018-2019.
- 3- أبو العيال، أيمن وكحيل، عمران، أصول التنفيذ، منشورات جامعة دمشق، 2021-2022.
- 4- الألوسي، عبد القادر، مجموعة أحكام النقص في قضايا التحكيم والتنفيذ 1988 حتى 2003.
- 5- خليل، أحمد، طلبات وقف التنفيذ، دار الجامعة الجديدة للنشر، لعام 1996.
- 6- زغلول، اسكندر سعد، قاضي التنفيذ علماً وعملاً، دار الفكر العربي، بدون عام النشر، القاهرة.
- 7- زغلول، أحمد ماهر، أصول التنفيذ الجبري القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، لعام 1991.
- 8- فنري، فريد، نظام النفاذ المعجل - دراسة مقارنة، طبعة ثانية، لعام 2000.
- 9- مصطفى، ياسر عبد الله، دليل المحامي في أصول التنفيذ المدني، بين النص القانوني والاجتهاد القضائي، طبعة واحد، مطبعة اليمامة، حمص لعام 2006.
- 10- والي فتحي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، القاهرة، بند 30/، لعام 1995.

رسائل علمية:

- 1- أحمد قبلش، تعارض أحكام النفاذ المعجل في قانون أصول المحاكمات السوري، رسالة ماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة دمشق، لعام 2021.

مقالات علمية:

- 1- جميعي، عبد الباسط، مقال الإساءة في المجال الإجرائي، مجلة القانون والاقتصاد، 1983.
- 2- كحيل، عمران، خواص تنفيذ الأحكام القضائية، بحث منشور في مجلة جامعة البعث، مجلد 44/، عدد 1/، لعام 2022.
- 3- كحيل عمران، تبسيط أحكام النفاذ المعجل في قانون أصول المحاكمات، بحث منشور في مجلة جامعة البعث، مجلد 44/، عدد 13/ لعام 2022م.

قرار الإحالة القطعية

الباحثة: كلثوم أحمد حسن سليمان
قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة حلب

الملخص

أعطى قانون أصول المحاكمات المدنية الحق للدائن في استيفاء حقه جبراً من المدين في حال عدم تنفيذ هذا الأخير لالتزامه طوعاً، وذلك من خلال تمكينه من الحجز على العقار المقدم تأميناً للدين والطلب بالتنفيذ عليه وبيعه بالمزاد العلني وتحصيل حق الدائن من مبلغ العقار المباع، ولحصول ذلك يوجد عدة إجراءات يجب اتباعها وصولاً للبيع العلني والذي يختتم بقرار الإحالة القطعية، ولأن إجراء البيع بالمزاد العلني وصدور قرار الإحالة القطعية له أهمية قانونية وعلمية، وبسبب ورد بعض التناقض والغموض واللبس في النصوص القانونية النازمة، كان لا بد من دراسة قرار الإحالة القطعية بدءاً ببيان مفهوم قرار الإحالة القطعية وماهيته، إلى كيفية صدوره خلال جلسات البيع العلني بطريقة علمية وعملية، انتهاءً بدراسة أحكام قرار الإحالة القطعية من آثاره وطريق الطعن به.

الكلمات المفتاحية: قرار الإحالة القطعية، جلسات البيع بالمزاد العلني.

Final referral decision

Kalthoum Ahmad Hassan Solayman

Master's degree, Dept of Private Law, Faculty of Law, University of Aleppo

Abstract

The Code of Civil Procedure grants the creditor the right to enforce their debt against the debtor if the latter fails to voluntarily fulfill their obligation. This is achieved by enabling the creditor to seize the property pledged as security for the debt, request its execution, and sell it at public auction to recover the creditor's dues from the proceeds. Several procedures must be followed to culminate in the public sale, which concludes with a final award decision. Because the public auction procedure and the issuance of the final award decision are of significant legal and academic importance, and due to some contradictions, ambiguities, and confusion in the governing legal texts, it is necessary to examine the final award decision. This examination begins by defining and classifying the final award decision, then moves to how it is issued during the public auction sessions in a scientific and practical manner, and finally, it concludes with an analysis of the provisions governing the final award decision, its effects, and the procedures for appealing it.

Keywords: Final award decision, public auction sessions.

المقدمة:

تتمثل التأمينات العينية العقارية في نشوء حق للدائن على العقار المقدم تأميناً؛ بوصفه ضامناً للوفاء بالدين، وبالتالي يصبح العقار المقدم مثقل بحق عيني لمصلحة الدائن دون أن يؤدي ذلك إلى حرمان الدائن من الضمان العام على جميع أموال مدينه، إلا أنه يشترط أولاً التنفيذ على العقار المثقل بالرهن ابتداءً.

وقد عالج المشرع السوري التأمينات العقارية، بوضع إشارة التأمين على الصحيفة العقارية فيصبح العقار مرهوناً دون نقل الحيازة، فالهدف من ذلك إعلام الغير بوجود حق لشخص ما على هذا العقار، وضماناً لحق الدائن باستيفاء حقه من هذا العقار المرهون بطريق بيعه بالمزاد العلني.

ويسبق البيع في المزاد العلني عدة إجراءات وشروط يتوجب العمل بها وصولاً للبيع في المزاد العلني، التي نص عليها المشرع في قانون أصول المحاكمات المدنية في باب التنفيذ، بدءاً من حجز العقار المراد بيعه والتنبيه بنزع ملكيته، ثم إجراء معاملة وضع اليد، وما يستتبع ذلك من إيداع لقائمة شروط البيع وإخبارها للاعتراض عليها من قبل أصحاب المصلحة، وصولاً للفصل في هذه الاعتراضات المحتمل حدوثها من قبل رئيس التنفيذ، ليصار بعد ذلك لتحديد يوم جلسة البيع، والتي يتم من خلال المزايعة في بيع العقار وصدور قرار الإحالة القطعية.

فيُعد قرار الإحالة القطعية ختام المطاف؛ إذ تنتهي معه جميع إجراءات بيع العقار بالمزاد العلني، ويكتسب أهميته كونه يُعد سنداً لملكية المحال عليه المزاد بمجرد صدوره وذلك بعد أن يتم دفع الثمن وملحقاته من قبل الراسي عليه المزاد والمحال عليه العقار إحالة قطعية.

ويمكن تعريف قرار الإحالة القطعية بأنه القرار الذي ينهي جميع إجراءات التنفيذ وبيع العقار في المزاد العلني، ويُعد سنداً لملكية المشتري وينقل الملكية له بعد دفع الثمن الراسي به المزاد العلني.

أهمية البحث وأهدافه:

تتجلى أهمية هذا البحث ببعض التساؤلات المثارة حول كيفية التوصل إلى قرار الإحالة القطعية من خلال جلسات بيع العقار في المزاد العلني وهل يُعد عقداً يخضع لاتفاق الطرفين أم أنه حكم منشئ لحق الراسي

عليه المزاد، وما هو مصير أصحاب الحقوق والامتيازات الموثقة على العقار المباع في المزاد العلني عند صدور قرار الإحالة القطعية.

إشكالية البحث:

تتمحور إشكالية البحث في الإشكالات التي تعترض التطبيق القانوني على أرض الواقع؛ والبحث في الحلول الممكنة لإزالة التعارض الحاصل بين نصوص القانون وما يتم تطبيقه فعلاً عملياً. واقترح بعض الفرضيات التي لم ينص عليها المشرع والمثارة بكثرة في بعض الإجراءات، والتي تتطلب حلاً فعالاً، مما تساهم في تبسيط وتسريع الإجراءات التنفيذية لتحقيق المهمة المنشودة ألا وهي بيع العقار بالمزاد العلني بأقل مدة زمنية ممكنة، وبأعلى سعر متاح لتخليص المدين من الديون التي تنقل العقار، ومن ثم تطهير العقار المرهون والمباع بالمزاد العلني من كافة الحقوق المثبتة على صحيفته العقارية.

منهجية البحث:

تعتمد الدراسة على المنهج التحليلي الذي يعتمد على قراءة وتحليل النصوص القانونية وتفنيداً ومعرفة مكامن النقص التشريعي الذي يثير البعض من إشكالات التنفيذ، مع إمكانية التوصل لحل يتوافق مع النصوص التشريعية النازمة.

المطلب الأول: مفهوم قرار الإحالة القطعية: وهو بيان معنى قرار الإحالة القطعية ودراسة ماهيته الوجودية من الناحية القانونية، والتطرق لكيفية صدوره في جلسات البيع في المزاد العلني بشكل تفصيلي.

المطلب الثاني: أحكام قرار الإحالة القطعية: وتتمثل الأحكام بين الآثار المترتبة على صدور قرار الإحالة القطعية، وكيفية الطعن بالقرار وأسباب الطعن المنصوص عليها قانوناً.

المطلب الأول:

مفهوم قرار الإحالة القطعية

تضاربت الآراء الفقهية حول المفهوم القانوني لقرار الإحالة القطعية ولتوضيح مفهومه لا بد من دراسة تكييف قرار الإحالة القطعية؛ هل يمكن عده عقداً يخضع للقواعد العامة للعقود، أم يمكن عده حكماً قضائياً ينهي معه إجراءات البيع العلني بدءاً من حجز العقار وانتهاءً بصور هذا القرار.

الفرع الأول: ماهية قرار الإحالة القطعية:

يرى البعض أن قرار الإحالة القطعية يُعد حكماً ينهي معه الخصومة وإجراءات التنفيذ، فيعتبر قرار الإحالة القطعية ذو طبيعة خاصة يجمع بين القرار الصادر عن رئيس التنفيذ وبين الحكم القضائي المنفذ⁽¹⁾، ويرى البعض الآخر أن قرار الإحالة القطعية يمكن اعتباره نوعاً من العقود القضائية ذات الطبيعة الخاصة؛ فهو يتم بتوافق إرادة المزايد مع الجهة المشرفة على المزاد العلني⁽²⁾، وعند البحث في هذين الاتجاهين نجد أنه للوصول لقرار الإحالة القطعية يجب أن يتقدم أحد المتزايدين بعرض أخير لا يُقدم بعده عرض أعلى منه، أي أن أحد المتزايدين قد قدم ثمناً ما مقابلاً للعقار المنفذ عليه فهذا يُعد إيجاباً من الناحية القانونية، لذلك فإن قرار الإحالة القطعية يُعد قبولاً من الطرف الآخر، والقبول هنا يصدر من رئيس التنفيذ الذي ينوب قانوناً عن المدين صاحب العقار المنفذ عليه فينوب عنه في البيع وقبض الثمن، وهذا ما تبنته محكمة النقض السورية في اجتهاد لها، على أنه: "إن قرار الإحالة القطعية قبول يتم به العقد بين دائرة التنفيذ التي حلت محل المالك وبين المشتري الذي رسا عليه المزاد"⁽³⁾ وتبعاً لذلك عدت محكمة النقض أن الراسي عليه المزاد يعد خلفاً خاصاً للمالك المدين المنفذ عليه⁽⁴⁾.

والسبب في اعتبار قرار الإحالة القطعية عقداً وليس حكماً يرجع إلى وجود إرادتين متطابقتين وهما إرادة المزايد ورئيس التنفيذ، وهذا لا يمكن أن يتواجد في قضاء المحكمة في جلسات المحاكمة والخصومة بين طرفي الدعوى، فالحكم يصدر في قضاء الخصومة ويكون منهياً للدعوى، بينما قرار الإحالة القطعية جاء نتيجة توافق إرادتين على نقل ملكية العقار المنفذ عليه من شخص لآخر⁽⁵⁾. وهذا ما استقر عليه اجتهاد محكمة النقض حيث نصت على أنه: "إن البيع الجبري لا يخرج عن كونه عقداً يجري بين دائرة التنفيذ بوصفها نائبة عن المدين الذي نزع ملكيته عن المال وبين من يحال عليه"⁽⁶⁾. وعادت وأصدرت اجتهاد

(1) حمزة، إكرام هادي، الطبيعة القانونية لقرار الإحالة القطعية في المزايدات العامة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد العاشر، العدد 2، عام 2021م، ص 265.

(2) La nature juridique du jugement d'adjudication sur saisie immobilière, Revue Juridique de l'Ouest, 1983, p 97-99.

(3) قرار محكمة النقض السورية، رقم 151/ لعام 1963م، مجموعة المبادئ القانونية للمحكمة، ج2، ص 149.

(4) اجتهاد محكمة النقض السورية، رقم 788/ لعام 1960، المرجع السابق، ص 149.

(5) سلحدار، صلاح الدين، أصول التنفيذ المدني، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، 1967م، ص 361.

(6) محكمة النقض السورية - الدوائر المدنية - قرار 1975/1165 - قاعدة 258 - مجلة المحامون لعام 1976م.

قضائي بتاريخ جديد نص على تعريف للإحالة القطعية، فنصت على أنه: " قرار الإحالة القطعية هو عقد بين المحال عليه ودائرة التنفيذ"⁽⁷⁾.

وصدور قرار الإحالة القطعية يسبقه إجراءات البيع في المزاد العلني من خلال عرض العقار للبيع في جلسات، قد تكون جلسة وربما تصل إلى الثلاث جلسات.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم ينص على شكلية معينة أو قالب خاص بقرار الإحالة القطعية بل اكتفى بالنص على أن قرار الإحالة الأولى وقرار الإحالة القطعية يدون في ذيل محضر المزادة في الملف التنفيذي⁽⁸⁾، وبالطبع يمكن القول بأنه يجب أن يشتمل قرار الإحالة القطعية على ذكر رقم العقار ونوعه ومكانه، بالإضافة لاسم المحال عليه العقار مع ذكر الثمن النهائي الذي تم بموجبه قرار الإحالة القطعية.

الفرع الثاني: كيفية صدور قرار الإحالة القطعية:

يُعد افتتاح البيع بالمزاد العلني بمثابة دعوة لبيان العروض والعطاءات الممكنة، فهو لا يعد بمثابة إيجاب يبحث عن قبول بشكل فوري، بل للبحث عن السعر الأعلى ومن ثم يتم تلاقي الإيجاب والقبول، مما يعطي للبيع الجبري طابعاً خاصاً يختلف عن البيع بالشكل التقليدي⁽⁹⁾.

حيث يباشر مأمور التنفيذ وبإشراف رئيس التنفيذ عمله في المكان المحدد لانعقاد جلسة البيع وذلك بجلسة علنية، تبدأ بالمناداة على المزايدين أو وكلائهم، وهذه الجلسة قد تكون الأولى والأخيرة في حال تم تحقيق الغاية المنشودة فيُحال العقار لأحد المشتركين في المزاد ويتم وفاء الديون المثقلة للعقار، إلا أنه قد يتم التأجيل إلى جلسة ثانية، وربما ثالثة بحسب الحال، كل ذلك حسب الاحتمالات التي قد تحصل في كل جلسة.

أولاً: الجلسة الأولى: يقوم مأمور التنفيذ بتسجيل الأسعار المعروضة على قائمة المزادة، وبعد اطلاع المزايدين على تلك الأسعار؛ يُشرع بجلسة المزادة للبيع، ويبدأ المزاد بسعر لا يقل عن القيمة المقدرة للعقار سواء كانت هذه القيمة نفسها المذكورة في قائمة شروط البيع أو المعدلة بعد فصل رئيس التنفيذ بالاعتراضات

(7) محكمة النقض السورية – الهيئة العامة المدنية – المبدأ /25/ - قرار 2022 / 225 - أساس 13 - 2022م، منشور في مجلة القانون السوري.

(8) المادة /424/ قانون أصول المحاكمات المدنية.

(9) السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة) ج4، بيروت، منشورات الحلبي، 2010م، ص 196.

الواردة على قائمة شروط البيع، ويجب ألا تقل كل مزايدة معروضة من قبل أي مشترك في المزاد عن 10% من العرض السابق⁽¹⁰⁾، ويُذكر أن المشرع في القانون القديم لم يشترط حد أدنى للمزايدة على العرض السابق فكان أمر زيادة العطاء غير محدد بنسبة معينة، ونرى أنه ما فعله المشرع في تحديد نسبة 10% أمر إيجابي ويحقق الهدف من بيع العقار بالمزاد العلني ويكفل أن تكون المزايدة جدية واحتمال التوصل لسعر مناسب قد يغطي دين المنفذ عليه، وفي هذه الجلسة قد تحدث عدة احتمالات:

- 1- قد يتقدم أحد المزايدين لعرض شراء يفوق القيمة المقدرة للعقار، وفي هذه الحالة يُحال العقار للبيع للمزايد الأخير صاحب السعر الأعلى إحالة قطعية.
- 2- وقد لا يشترك أحد بالمزاد، وفي هذه الحالة يؤجل رئيس التنفيذ الموعد لإجراء جلسة ثانية للبيع، بعد 15 يوم عن موعد الجلسة الأولى؛ وتعاد ذات إجراءات الدعوة للمشاركة⁽¹¹⁾.
- 3- وقد يتقدم أحد المزايدين بسعر القيمة المقدرة، ولا يأتي عرض أعلى منه في الجلسة؛ وهذه الحالة سكت عنها المشرع، إلا أننا نرى أنه حين سمح المشرع في المادة /400/ من القانون البدء بالمزاد بالقيمة المقدرة، وكذلك المادة /406/ فقرة هـ التي نصت على إحالة العقار على المزايد الأخير صاحب السعر الأعلى الذي يزيد عن القيمة المقدرة، وفي حين أن المادة /406/ فقرة ج أجازت رغم عدم تكرار الحضور في الجلسة الثانية أن يطلب الدائن مباشر الإجراءات الإحالة لاسمه بالقيمة المقدرة وتسمى هذه الإحالة إحالة أولى لا إحالة قطعية، نستنتج أن المشرع في الجلسة الأولى أجاز البدء بالقيمة المقدرة ولم يقصد البيع بالقيمة المقدرة، وذلك تشجيعاً منه للمشاركين في المزاد على المزايدة، وبالتالي في حال بقي عرض الشراء بالقيمة المقدرة على حاله في الجلسة الأولى ولم يتقدم أحد بعرض شراء يفوق القيمة المقدرة بـ 10% على الأقل نعتبر هنا أن لا أحد قد تقدم للمزاد منطقياً، وحيث أن هذه الحالة تتشابه مع حالة عدم اشتراك أحد بالمزاد التي ذكرناها في البند الثاني، فيجب هنا على رئيس التنفيذ تأجيل الموعد لجلسة ثانية بعد 15 يوم من موعد الجلسة الأولى وتعاد إجراءات الدعوة للمزاد.

ثانياً: الجلسة الثانية: في هذه الجلسة لا يُشترط أن يبدأ المزاد بالقيمة المقدرة للعقار وهذه بدلالة المادة /406/ فقرة د التي نصت على جواز أن يكون العرض الأخير أقل من القيمة المقدرة، ونحن هنا بصدد أربعة احتمالات.

(10) المادة /406/ فقرة أ، قانون أصول المحاكمات المدنية.

(11) المادة /406/ فقرة ب، قانون أصول المحاكمات السورية.

- 1- إما أن يتم حضور جلسة المزايدة ويكون العرض الأخير المقدم أكثر من القيمة المقدرة للعقار، وهنا يُحال العقار لهذا المزاد إحالة قطعية.
- 2- أو أن يتم حضور جلسة المزايدة ويكون العرض الأخير أقل من القيمة المقدرة، وفي هذه الحالة يُحال العقار على المزاد إحالة أولى وتُعلن النتيجة ويدعو رئيس التنفيذ الراغبين بالشراء خلال شهر إلى جلسة مزايدة ثالثة⁽¹²⁾.
- 3- وقد يتم حضور جلسة المزايدة ويكون العرض الأخير بالقيمة المقدرة تماماً؛ والمشرع لم يُشر إلى هذه الحالة؛ إلا أننا نرى أنه يُحال العقار إحالة أولى على المزاد قياساً على الحالة السابقة، ولأن المشرع أشار بالإحالة القطعية فقط عندما يزيد العرض عن القيمة المقدرة.
- 4- والاحتمال الأخير هو ألا يحضر أحد هذه الجلسة، وفي هذه الحالة نكون أمام خيارين⁽¹³⁾:
أ_ إما أن يطلب الدائن مباشر الإجراءات إحالة العقار على اسمه بالقيمة المقدرة إحالة أولى ومن ثم يدعو رئيس التنفيذ في هذه الحالة وخلال شهر إلى الجلسة الثالثة. ويُلاحظ أن هذا الحق للدائن مباشر الإجراءات في جلسة المزايدة الثانية فقط دون الجلسة الأولى.
ب_ أو ألا يطلب الدائن مباشر الإجراءات إحالة العقار لاسمه، وبصدد هذا الغموض يمكننا القول بأنه يمكن أن يطلب الدائن من رئيس التنفيذ إعادة تقدير قيمة العقار مجدداً، فربما كانت القيمة غير متساوية مع قيمة العقار الحقيقة وهذا ما سبب عدم الإقبال لشرائه، كما يمكن أن تتوقف إجراءات الملف التنفيذي ويُشطب بعد مضي ستة أشهر على التوقف، وغالباً في الحياة العملية ما يتم هذا في حال قرر الدائن التنفيذ على أموال أخرى للمدين غير العقار موضوع المزاد، أو أن المدين أوفى له الدين خارج نطاق دائرة التنفيذ.
ثالثاً: الجلسة الثالثة: يتم اللجوء إلى هذه الجلسة في حال وجود إحالة أولى عندما يطلب الدائن مباشر الإجراءات في الجلسة السابقة إحالة العقار لاسمه بالقيمة المقدرة، أو أن تكون هذه الإحالة الأولى للمزاد الأخير الذي كان عرضه بالقيمة المقدرة تماماً أو بأقل من ذلك. وتجري هذه الجلسة خلال شهر من تاريخ الجلسة التي سبقتها، كما يجب في هذه الجلسة دفع مبلغ تأمين للاشتراك بالمزايدة يعادل كامل القيمة المقدرة، وهذا ما يكون جديد بالنسبة للمزاد المشترك لأول مرة؛ أما المشترك الذي سبق وأن دفع مبلغ التأمين الذي يعادل نصف القيمة المقدرة فعليه أن يدفع النصف الآخر ليساوي مبلغ التأمين كامل القيمة المقدرة للعقار. ويستنتج من عبارة إحالة أولى أن المشرع يتطلب في هذه الجلسة الثالثة بدء المزايدة بسعر أعلى من العرض

(12) المادة /406/ فقرة د، قانون أصول المحاكمات المدنية.

(13) المادة /406/ فقرة د، قانون أصول المحاكمات المدنية.

- الأخير المقدم في الجلسة السابقة؛ وينتج عن هذه الجلسة حسب من كانت له الإحالة الأولى ثلاثة احتمالات⁽¹⁴⁾.
- 1- أن يكون العرض المقدم الأخير أكثر من القيمة المقدرة للعقار؛ وهنا يُحال العقار لاسم المزايدين المشتري إحالة قطعية.
 - 2- أو ألا يزيد عرض أحد المزايدين على عرض المحال عليه العقار إحالة أولى، فيُحال العقار لهذا الأخير بالثمن المعروض ولا يجوز المزايدة عليه.
 - 3- وقد يزيد العرض الأخير عن عرض المحال له العقار إحالة أولى لكنه لا يزال أقل من القيمة المقدرة. ومنطقياً نحن بصدد احتمالين نص عليهما المشرع في المادة /406/ فقرة هـ؛ فيما أن يطلب الدائن مباشر الإجراءات في الجلسة ذاتها إحالة العقار لاسمه بالقيمة المقدرة له ويتم ذلك، وقد لا يطلب الدائن مباشر الإجراءات ذلك؛ فيجب هنا أن تتم الإحالة القطعية للمزايدين الأخير الذي تقدم بعرض يزيد عن عرض المحال له العقار إحالة أولى ولو لم يبلغ القيمة المقدرة، وهذا ما يُستخلص من روح المشرع في تنظيم جلسات المزايدة والإحالات.

المطلب الثاني

أحكام قرار الإحالة القطعية

وفقاً للمبدأ العام فإن آثار البيع الاختياري تتشابه مع آثار البيع الجبري، إلا أنه تبعاً لخصوصية قرار الإحالة القطعية كونه بيع من نوع خاص لذلك أفرد له المشرع آثار خاصة به يتميز بها عن البيع العادي المتعارف عليه، وبناءً عليه لا يمكن أن يُطبق على قرار الإحالة القطعية القواعد العامة للبيع، وإنما يجب اتباع النصوص القانونية المنظمة لهذا البيع والآثار الخاصة الناتجة عنه.

الفرع الأول: آثار قرار الإحالة القطعية:

سبق وأن كفيينا قرار الإحالة القطعية على أنه عقد بيع يتم بتوافق إرادتين إلا أنه يتميز عن عقد البيع العادي، فلا يخضع للقواعد العامة النازمة للبيع، ويفرد بآثار مميزة لم ينص عليها المشرع في قواعد البيع الأخرى، فقرار الإحالة القطعية ينقل الملكية كما عقد البيع العادي إلا أنه تختلف الطريقة التي

(14) المادة /406/ فقرة هـ، قانون أصول المحاكمات المدنية.

يُنقل بها، كما أن قرار الإحالة القطعية يُطهر العقار من كافة الإشارات المثقلة للعقار، وهذا ما يميزه عن غيره من العقود، إضافة لآثار أخرى سنبينها تباعاً:

أولاً: دفع الثمن: حسب المادة /411/ فقرة ب من قانون أصول المحاكمات المدنية يجب على المحال عليه أن يدفع الثمن ويودعه في صندوق دائرة التنفيذ خلال عشرة أيام من تاريخ صدور قرار الإحالة القطعية إلا إذا كان المشتري دائناً وتقدم بطلب إحالة العقار لاسمه وكان دينه يساوي الثمن الراسي به المزاد، فيمكن لرئيس التنفيذ إعفائه من إيداع الثمن كله أو بعضه حسب مقدار دينه ومرتبته، إلا أن هذا الإعفاء لا يتم تقريره إلا بناءً على طلب الدائن فإذا كان ثمن العقار بموجب قرار الإحالة القطعية هو مائة مليون وكان المحال عليه دائناً بمبلغ مائة مليون فإن رئيس التنفيذ يعفيه من بقية الثمن، كون الدائن سبق ودفع مبلغ التأمين والذي يعادل 50% من القيمة المقدرة للعقار، أما إذا كان مقدار دينه أقل من قيمة العقار فيعفى فقط في حدود دينه لا أكثر.

وبالرجوع إلى المادة /411/ فقرة ج فإنه لا تُسلم صورة قرار الإحالة القطعية إلى المحال عليه إلا بعد دفع الثمن ما لم يقضِ قرار الإحالة بغير ذلك، وتفسيراً لعبارة ما لم يقضِ قرار الإحالة بغير ذلك فإنها تدل على حالة ما إذا أعفي المحال عليه من دفع بقية الثمن كما بينا سابقاً.

ثانياً: نقل الملكية: بعد صدور قرار الإحالة القطعية بإحدى الطرق التي بينها سابقاً يتعين على مأمور التنفيذ أن يطلب هو وبشكل مباشر من أمين السجل العقاري تسجيل قرار الإحالة القطعية في السجل العقاري، أي نقل ملكية العقار المباع في المزاد العلني لاسم المشتري الراسي عليه المزاد، ويُعد قرار الإحالة وفقاً لما استقرت عليه محكمة النقض السوري: "بمثابة سند للملكية لمن جرت الإحالة لاسمه ولا يمكن مسه بوجه ما"¹⁵ فالمكلف هنا بنقل الملكية ليس المشتري وإنما مأمور التنفيذ¹⁶، ويتم ذلك بعد دفع المشتري الثمن الذي رسا به المزاد وصدر بموجبه قرار الإحالة القطعية، إلا أنه في حال كان المدين مالكاً للعقار بموجب حكم قضائي مكتسب الدرجة القطعية أو مستند بملكيته إلى سند عدلي غير قابل للعزل، فهنا يصدر رئيس التنفيذ قراراً بنقل الملكية مع قرار الإحالة القطعية على نفقة المحال عليه الراسي عليه المزاد¹⁷.

¹⁵ محكمة الاستئناف – قرار 26 / 1957 – أساس 36 – قاعدة 2100 – استانبولي – أصول المحاكمات المدنية ج 1 و ج 7.

¹⁶ سلحدار، مرجع سابق، ص 364.

¹⁷ المادة /413/ فقرة د، قانون أصول المحاكمات المدنية.

أما فيما يخص الوقت الذي تنتقل بموجبه الملكية إلى المحال عليه إحالة قطعية، فهنا يجب أن نوضح أن المادة /825/ بفقرتها الثالثة¹⁸ نصت على أنه: " كل من اكتسب عقاراً بالإرث أو بنزع الملكية أو بحكم قضائي يكون مالكاً قبل تسجيله على أن أثر هذا الاكتساب لا يبدأ إلا اعتباراً من تسجيله" مما يعني أن ملكية العقار تنتقل للمحال عليه إحالة قطعية قبل تسجيل قرار الإحالة في السجل العقاري؛ إلا أن أثر هذا الاكتساب لا يُعد نافذاً بمواجهة الغير إلا من تاريخ تسجيله في السجل العقاري. وعليه استقرت محكمة النقض السوري بأنه: "قرار الإحالة القطعية يصلح سنداً للملكية وإن لم يكن لهذا الاكتساب مفعوله إلا بعد تسجيله، مما يجيز للمشتري ولخلفائه من بعده المدعاة بتسجيل هذا الحق"¹⁹

ويعد هذه استثناءً لما نص عليه المشرع²⁰ بأنه تكتسب الحقوق العينية العقارية وتنتقل بتسجيلها في السجل العقاري؛ ووفقاً لهذا النص تنتقل الملكية إلى المحال عليه العقار بمجرد صدور قرار الإحالة القطعية عن رئيس التنفيذ قبل تسجيله في السجل العقاري، غير أن محكمة النقض السورية نصت على خلاف ذلك بأنه: " قرار الإحالة القطعية لا يصبح سنداً للملكية إلا بعد استكمال دفع الثمن وليس بمجرد صدوره" إلا أنه يمكن التوفيق بين ما نص عليه المشرع وبين ما أقرته محكمة النقض، بأن مأمور التنفيذ لن يتقدم بطلب نقل الملكية لأمين السجل العقاري إلا بعد أن يدفع المحال عليه العقار كامل الثمن الراسي به المزداد، وبالتالي لن تُستكمل إجراءات الإحالة القطعية إلا بعد دفع كامل الثمن المستحق من قبل المحال عليه العقار. وبالمحصلة فإن قرار الإحالة القطعية يتمتع بحجية خاصة به.

ثالثاً: تطهير العقار: حسب ما نصت عليه المادة /413/ فقرة ب من قانون أصول المحاكمات المدنية، يترتب على تسجيل قرار الإحالة القطعية تطهير العقار المباع من كافة الإشارات وحقوق الامتياز والتأمينات والرهن التي سبق وتبلغ أصحابها بإيداع قائمة شروط البيع، وبذلك ينتقل حقهم إلى ثمن العقار المباع.

فهذا النص يهدف إلى تخليص العقار المحال من كافة الإشارات والحقوق العينية العقارية وهي حقوق الامتياز والتأمين والرهن التي أثقلت العقار قبل حجزه²¹، بالإضافة إلى أن قرار الإحالة القطعية يشمل

¹⁸ القانون المدني السوري.

¹⁹ محكمة النقض السورية - قرار 1955 /350 - قاعدة 2101 - استانبولي - أصول المحاكمات المدنية ج 1 و ج 7.

²⁰ المادة /825/ فقرة أ، القانون المدني.

²¹ العطار، عبد الناصر توفيق، أحكام بيع العقار بالمزاد العلني في القانون المغربي، دار الفكر العربي، مصر، ط1، ص135.

تطهير كافة إشارات الدعاوى الموثقة على صحيفة العقار المُحال، فقرار الإحالة القطعية يطهر العقار وينقيه من حقوق الامتياز العامة والخاصة المسجلة قبل إشارة الحجز التنفيذي في السجل العقاري، وجميع حقوق التأمين العقاري الواردة في القانون المدني بالمواد /1071 وما بعدها/.

أما فيما يخص حقوق الرهن العقاري؛ فإننا نعلم أن للدائن المرتهن الحق في حبس العقار سنداً للمادة /1055/ من القانون المدني إلى أن يوفي المدين حق الدائن المرتهن²²، ومع ذلك فإن حقه في حبس العقار والممنوح له قانوناً ينقضي بتسجيل قرار الإحالة القطعية وبالتالي يلزم الدائن بتسليم العقار إلى المحال عليه²³.

وتجدر الإشارة إلى أن تسجيل قرار الإحالة القطعية في السجل العقاري يطهر حق التأمين والرهن ولو لم تكن مدتهما قد انقضت، وهذا ما استقر عليه اجتهاد محكمة النقص، حيث نصت، على أنه: "إن تسجيل قرار الإحالة القطعية يطهر العقار من حقوق الامتياز والتأمين والرهن وإن كان يؤدي إلى نقل الملكية لمن رست عليه الإحالة"²⁴

لأن الغاية التي توخاها المشرع هي وضع حد لكافة الحقوق والإشارات المترتبة على العقار وعلى اعتبار أن حقوق هؤلاء قد انتقلت إلى الثمن²⁵، وذلك بعد تبليغهم قائمة إيداع شروط البيع وتنبيههم إلى أن العقار المثقل بحقوقهم يباع جبراً تنفيذاً لالتزامات المدين، فإذا كانت مرتبة هذه الحقوق واحدة يقسم المبلغ بينهم قسمة غرماء، أما في حال لم يكفي الثمن لوفاء ديون المدين، ففي هذه الحالة يمكن للدائنين الرجوع على المدين بأمواله الأخرى وليس على العقار المحال إحالة قطعية.

رابعاً: استلام العقار: يمكن للمحال عليه العقار إحالة قطعية أن يتسلم العقار رضائياً من قبل المدين أو الحائز في حال كان هناك دائن مرتهن في العقار، وإما بطريقة الجبر²⁶ ويتم ذلك بطلب يقدمه المحال عليه العقار إحالة قطعية إلى رئيس التنفيذ يطلب منه تكليف المدين أو الحارس القضائي إن وجد بالحضور وإتمام تسليم العقار، وعند موافقة رئيس التنفيذ على الطلب يوجه مأمور التنفيذ كتاباً للمدين أو

²² تناغو، سمير عبد السيد، العقد المدني، الضمانات العينية، دار المعرفة الجامعية، 2010م، ص 106.

²³ تمرانت، ريمة، انقضاء الرهن الحيازي العقاري عن طريق التنفيذ الجبري، مجلة الدراسات القانونية، الجزائر، جامعة قسنطينة، العدد 80، ج2، 2017م، ص 1029.

²⁴ محكمة النقض السورية – الدوائر المدنية – قرار 2000/1438 – أساس 1851 – قاعدة 14 – مجلة القانون عام 2000 – القسم الأول.

²⁵ سوار، محمد وحيد الدين، شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2006م، ص 290.

²⁶ المادة /412/ فقرة أ، قانون أصول المحاكمات المدنية.

الحارس القضائي بطبيعة الحال يتضمن تكليفهم بالحضور إلى مكان التسليم في اليوم والساعة المحددين، ويجب أن يكون التبليغ قبل ميعاد التسليم بثمانية أيام كحد أدنى، وهنا نجد أن المشرع أعطى المدين مهلة ليتمكن من إخلاء العقار المباع والتمهيد لتسليمه. وذهب البعض للقول إن هذه المدة غير كافية، إلا أننا نرى بأن المدين سبق وتنبه بنزع ملكته بدءاً من تاريخ محضر وضع اليد ووصولاً لجلسات المزايدة التي قد تأخذ أكثر من شهرين لذلك فإنه على علم مسبق بوضعه القانوني مما يتيح له الفرصة لإخلاء العقار خلال ثمانية أيام.

خامساً: عدم ضمان العيوب الخفية: وهذا ما يميز قرار الإحالة القطعية أيضاً، فيُعد عدم ضمان العيوب هنا نص قانوني وفقاً لما نص عليه المشرع في المادة /422/ من القانون المدني: "لا ضمان للعيب في البيوع القضائية، ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد". ويُعد هذا استثناءً للقواعد العامة التي نص عليها المشرع في المواد الخاصة بضمان العيوب في حال وجود عيب تقصد البائع أن يخفيه عن المشتري.

ففي حال صدور قرار الإحالة القطعية وتبين بعد ذلك للمحال عليه أن هناك عيب ظاهر لم يكتشفه أو عيب خفي في العقار موضوع الإحالة، فلا يحق للمحال عليه أن يُطالب بضمان هذا العيب، فلا يحق له المطالبة بإزالة العيب أو إصلاحه أو حتى التعويض عنه، ولا يحق له فسخ أو إلغاء قرار الإحالة القطعية بسبب وجود هذا العيب.

الفرع الثاني: الطعن في قرار الإحالة:

المبدأ العام في قرار الإحالة أنه لا يمكن الطعن بالقرار إلا في حالات عدها المشرع وحصرها في النص القانوني²⁷، لذلك لا يمكن القياس أو التجاوز في معرض تطبيقها، ولا يمكن الطعن إلا في حال كان الطعن لعيب في إجراءات المزايدة؛ أو في شكل القرار أو بسبب صدور القرار بعد رفض طلب وقف الإجراءات التنفيذية عندما يكون وقفها واجب قانوناً. إلا أن الاجتهاد القضائي توسع ونص على حالة أخرى يمكن بها إبطال قرار الإحالة القطعية، حيث نص على أنه يمكن إبطال قرار الإحالة القطعية وفسخ البيع إذا كانت دائرة التنفيذ قد طرحته للبيع على وصفه ببيان القيد العقاري ومحضر وضع اليد

²⁷ المادة /414/ قانون أصول المحاكمات المدنية.

ثم تبين أنه الوصف غير مطابق للواقع، فهنا قد وقع كل من المشتري المحال عليه والبائع دائرة التنفيذ بغلط جوهري في صفة الشيء الذي انصب عليه العقد²⁸.

أولاً: الطعن لعيب في إجراءات المزايدة: إجراءات المزايدة كثيرة من بدء ضع اليد لحين الانتهاء من المزاد وصدر قرار الإحالة القطعية، ويمكن أن نطرح مثلاً لذلك، أنه تم البيع في غير اليوم المخصص للبيع، أو أن أحداً طلب المشاركة في المزاد ورُفض طلبه بدون سبب قانوني، أو بسبب عدم تبلغ أحد من أصحاب المصلحة والمثبتة حقوقهم في الصحيفة العقارية، واستقرت محكمة النقض على أنه: "عدم تبليغ الإخبار أصحاب التأمينات على العقار موضوع الإحالة قبل قرار الإحالة القطعية يوجب بطلان هذه الإحالة"²⁹ أو أن قرار الإحالة صدر لاسم شخص لم يكن صاحب العرض الأعلى في المزايدة، فيمكن بناءً على ذلك تقديم الطعن بقرار الإحالة القطعية.

ثانياً: الطعن بسبب صدور قرار الإحالة القطعية بعد رفض طلب وقف إجراءات التنفيذ التي يكون وقفها واجباً قانوناً: ففي حال طلب أحد أطراف الملف التنفيذي أو أحد أصحاب الحقوق المثبتة على صحيفة العقار وقف السير في إجراءات البيع في المزاد العلني بسبب استنادها إلى سند تم الادعاء بتزويره مثلاً، وقضت المحكمة الناطرة في دعوى التزوير بالتحقيق بالدعوى والتأكد من صحة السند، ومع ذلك رفض رئيس التنفيذ وقف إجراءات البيع بالمزاد العلني، فيمكن في هذه الحالة أن يطعن صاحب المصلحة في قرار الإحالة القطعية بناءً على رفض طلب وقف الإجراءات.

وهنا يؤخذ على المشرع أنه أعطى أهمية لمسألة فرعية قد تنتهي بنتيجة سلبية أثر هام في إلغاء قرار الإحالة القطعية الذي عادةً ما يصدر بعد الكثير من الإجراءات والعديد من الأيام، فكان الأجدر بالمشرع أن يحدد في نص هذه المادة أنه يتم الطعن في حال كان السند القانوني مفضي إلى نتيجة من شأنها تغيير المراكز القانونية للأشخاص، ففي حال تم الطعن بسبب التزوير في سند الملكية وكان السند بنهاية المطاف سند صحيح، فلا يمكن أن يكون سبباً للطعن في قرار الإحالة، ومع ذلك فمن المؤكد إنه في حال حصل هكذا طعن يتم معالجته من قبل المرجع الاستئنافي وصدر قرار يقضي بتصديق قرار الإحالة القطعية.

²⁸ محكمة النقض - الدوائر المدنية - قرار 1977/6 - أساس 94 - قاعدة 154 - مجلة المحامون لعام 1977 - إصدار 1 و6- رقم مرجعية حمورابي 54633.

²⁹ محكمة النقض السورية - قرار 1956/248 - قاعدة 2081 - استانبولي - أصول المحاكمات المدنية جزء 1 وجزء 7.

وتكون مدة الطعن بقرار الإحالة القطعية الصادر عن رئيس التنفيذ خمسة أيام فقط، قياساً على ميعاد استئناف قرارات قاضي الأمور المستعجلة³⁰، ويتم الطعن بالقرار لمحكمة الاستئناف التي تقع في دائرتها دائرة التنفيذ المختصة في التنفيذ على العقار مصدرة قرار الإحالة القطعية. ونصت محكمة النقض السوري على أنه: "الطعن بقرار الإحالة القطعية يكون أمام محكمة الاستئناف ولا يكون بدعوى أصلية"³¹.

إلا أن المشرع لم ينص على ميعاد بدء الخمسة أيام للطعن في قرار الإحالة القطعية، وبالرجوع للأحكام العامة النازمة لمهل الطعن نجد أن الميعاد يبدأ من اليوم التالي للتبليغ³² أي تبليغ قرار الإحالة القطعية، إلا أننا نجد أن المشرع لم ينص أيضاً على تبليغ قرار الإحالة ولا الإعلان عنه ولا حتى نشره في دائرة الإعلانات أو في مكان آخر، ولا يمكن القول أن الميعاد يمكن أن يبدأ من تاريخ اطلاع أو علم صاحب المصلحة في الطعن بصدر قرار الإحالة القطعية، فهذا يفتح المجال ويتعارض مع استقرار التعامل. ومن هذا المنطلق واستقراراً للمعاملات الدائرة وثبتيّاً للحق يمكن القول ببدء ميعاد الطعن من اليوم التالي لصدر قرار الإحالة القطعية.

وفي حال تم الطعن وقُبل الطعن من المرجع الاستئنافي المختص، تُعد جميع إجراءات المزاد كأن لم تكن، وإلغاء قرار الإحالة القطعية³³.

أما في حال مرور مهلة الخمسة أيام دون ورود أي طعن فهنا يصبح قرار الإحالة القطعية مبرماً³⁴.

الخاتمة:

يتضح من دراسة قرار الإحالة القطعية أنه يمثل خطوة هامة ذات ثقل في إجراءات البيع بالمزاد العلني، حيث يجمع بين الإرادة التنفيذية لرئيس التنفيذ المناب قانوناً عن المدين وبين إرادة المشتري الراسي عليه المزاد والمحال عليه العقار إحالة قطعية؛ ويُعد هذا القرار سنداً لملكية المشتري ولا يقتصر على ذلك فقط،

³⁰ المادة /230/ فقرة أ، قانون أصول المحاكمات المدنية.

³¹ محكمة النقض السورية – قرار 1966/81 – أساس 308 – مجلة المحامون لعام 1966 – مرجعية حمورابي 16927.

³² المادة /23/ فقرة ب، القانون المدني.

³³ سوار، محمد وحيد الدين، شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية، مرجع سابق، ص 285.

³⁴ كتاب وزارة العدل رقم 10980/ بتاريخ 1968/12/1.

بل يمتد ليظهر العقار وينقيه من كافة الإشارات والحقوق المثبتة على صحيفة العقار؛ مما يعزز من ضمان استقرار الملكية وتحقيق العدالة بين الأطراف.

كما يبرز من خلال البحث أن قرار الإحالة القطعية يحمل في طياته توازناً دقيقاً بين حماية مصالح الدائنين وحقوق المشتري، مما يعكس أهمية الإطار القانوني الذي يضبط تنفيذ المزادات ويضمن الشفافية في المعاملات العقارية، ويعزز استقرار المعاملات العقارية والاستقرار المالي للأطراف.

كما يُسلط البحث الضوء على قوة قرار الإحالة القطعية في تحديد مصير الحقوق العينية المرتبطة بالعقار مثل الرهن والتأمينات، حيث ينتقل حق هؤلاء من العقار إلى الثمن المودع لدى دائرة التنفيذ؛ مما يضمن استيفاء حقوق الدائنين، ومن هذا المنطلق فإن قرار الإحالة القطعية يعكس تكاملاً بين المبادئ الفقهية للحقوق العينية ومتطلبات التنفيذ العملي ويُحوّل الإجراءات النظرية إلى واقع قانوني ملموس يُطبق على أرض الواقع، إلا أنه ومن خلال الدراسة تبين لنا بعض الثغرات التي سقط عنها المشرع سهواً دون النص عليها قانوناً، وبعض الحالات التي قد تحدث في الحياة العملية والتي لم يوردها المشرع في القانون مما يترك المجال أمام الاسترسال والاختلاق لإيجاد حلول لها، فحاولنا وضع بعض الحلول المقبولة قانوناً والمطبقة في الواقع العملي.

النتائج:

- 1- إن قانون أصول المحاكمات المدنية رقم 1/ لعام 2016 جاء بحزمة تعديلات للقانون القديم منها ما كان منتج فيما يخص البيع الجبري، كما فيما يخص زيادة العشر في جلسات المزايدة عن العطاء السابق، وهو ما يعطي طابع الجدية لجلسات المزايدة.
- 2- إن المشرع أجاز البدء بجلسات المزايدة بالقيمة المقدرة لكن لم ينص على البيع بتلك القيمة في الجلسة الأولى.
- 3- إن بيع العقار في المزاد العلني يمكن أن يتم بجلسة واحدة في حال تم عرض سعر أعلى من القيمة المقدرة وبذلك يُحال إحالة قطعية للراسي عليه المزاد.
- 4- يتم في الجلسة الثانية إحالة العقار إحالة أولى للمزايد الذي قدم عرض أقل من القيمة المقدرة ولم يتقدم غيره بعرض أعلى.

- 5- إعطاء الحق لمباشر الإجراءات في الجلسة الثانية بطلب إحالة العقار لاسمه إحالة أولى وبالقيمة المقدرة.
- 6- في الجلسة الثالثة للبيع يتم دفع تأمين يعادل كامل القيمة المقدرة.
- 7- قرار الإحالة القطعية يُعد عقد يجري بين دائرة التنفيذ التي تتوب عن المدين وبين المحال عليه العقار، ويُعد سنداً للملكية لمن أحيل العقار لاسمه.
- 8- قرار الإحالة القطعية يطهر العقار من كافة الإشارات ويتحول حق أصحابها إلى ثمن العقار.
- 9- من آثار البيع بالمزاد العلني عدم ضمان العيوب الخفية وهذا استثناءً للقواعد العامة النازمة للبيع.
- 10- إن الطعن بقرار الإحالة القطعية يجب أن يستند إلى سببين ذكرهما المشرع على سبيل الحصر، وأضافت محكمة النقض السورية سبباً آخر يوجب الطعن بقرار الإحالة القطعية، وهو الوقوع في غلط جوهري في طبيعة الشيء المباع.

التوصيات:

- 1- تعديل المواد القانونية النازمة لإجراءات المزايدة والتي سهت عن شرح بعض الحالات المفروضة عملياً. لاسيما المادة /400/ لتشمل حالة عرض أحد المزايدين سعر يعادل القيمة المقدرة للعقار. والمادة /406/ التي نصت على جواز أن يكون العرض الأخير في الجلسة الثانية أقل من القيمة المقدرة.
- 2- النص على مواد قانونية تنظم قرار الإحالة القطعية من حيث الشكلية المعتمدة وعدم الاكتفاء بتذيلها في محضر الجلسة نظراً لأهمية هذا القرار، وتحديد مدة قانونية لبدء ميعاد الطعن في قرار الإحالة القطعية وعدم تركه للقواعد العامة كونه يُعد نوعاً خاصاً من البيوع.
- 3- تعديل المادة /414/ من حيث الطعن بقرار الإحالة القطعية بعد رفض وقف الإجراءات، فإما أن يصبح وقف الإجراءات وجوبي في بعض الحالات الخاصة، وإما أن يصبح الطعن مستنداً لحكم محكمة مكتسب الدرجة القطعية ومنتهج في الملف التنفيذي. كما يجب أن تشمل المادة القانونية حالات أخرى يمكن بموجبها الطعن في قرار الإحالة القطعية.
- 4- تعديل الإحالة الأولى المنصوص عليها في المادة /406/ فقرة د، والتي قد تحدث في الجلسة الثانية؛ إلى إحالة قطعية، والاكتفاء بهذا القدر من الجلسات، فلو أن الجلسة الثانية أفادت لن تفيد الجلسة الثالثة

بأكثر منها، أو العمل على تعديل مدة الإعلان عن الجلسة الثالثة والمحددة بشهر وتقليصها لـ 15 يوماً
تماشياً مع ميعاد الجلسة السابقة، منعاً لإطالة الإجراءات.

المراجع:

أولاً: الكتب:

- La nature juridique du jugement d'adjudication sur saisie immobilière, Revue Juridique de l'Ouest, 1983.
- تتاغو، سمير عبد السيد، العقد المدني، الضمانات العينية، دار المعرفة الجامعية، 2010م.
- سلحدار، صلاح الدين، أصول التنفيذ المدني، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، 1967م.
- السنهاوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة) ج4، بيروت، منشورات الحلبي، 2010م.
- سوار، محمد وحيد الدين، شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2006م.
- العطار، عبد الناصر توفيق، أحكام بيع العقار بالمزاد العلني في القانون المغربي، دار الفكر العربي، مصر، ط1.
- ثانياً: الأبحاث:
- تمرانت، ريمة، انقضاء الرهن الحيازي العقاري عن طريق التنفيذ الجبري، مجلة الدراسات القانونية، الجزائر، جامعة قسنطينة، العدد 80، ج2، 2017م.
- حمزة، إكرام هادي، الطبيعة القانونية لقرار الإحالة القطعية في المزايدات العامة، محلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد العاشر، العدد 2، عام 2021م.
- ثالثاً: القوانين:
- القانون المدني السوري رقم 84/ لعام 1949م.
- قانون أصول المحاكمات المدنية السوري رقم 1/ لعام 2016م.
- كتاب وزارة العدل رقم 10980/ بتاريخ 1968/12/1.

حل البرلمان في النظام الدستوري الجزائري

كلية الحقوق

إعداد الطالب: مجد مروان جروج

المشرف الأساسي : الدكتور محمد الحسن
مشرف ساعد: الدكتور عقبة الخطيب.

الملخص

يعد حل البرلمان في النظام الدستوري الجزائري من أبرز الآليات الدستورية التي تجسد مبدأ التوازن والتعاون بين السلطات، إذ منح المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية صلاحية حل المجلس الشعبي الوطني باعتبارها وسيلة استثنائية تهدف إلى مواجهة الأزمات السياسية وحالات الانسداد المؤسسي، وإعادة الاحتكام إلى الإرادة الشعبية من خلال تنظيم انتخابات تشريعية مسبقة، وتتناول هذه الدراسة الأحكام الدستورية المنظمة لسلطة حل البرلمان في الجزائر مع تحليل شروط ممارستها وضماناتها وآثارها القانونية والسياسية على استقرار المؤسسات الدستورية، كما تسعى إلى إبراز حدود السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية ومدى انسجام هذه الآلية مع مبادئ الديمقراطية والفصل بين السلطات في ظل التعديلات الدستورية، وبالتالي فإن حل البرلمان رغم طابعه الاستثنائي، يشكل أداة دستورية ضرورية لضمان السير العادي للمؤسسات واستمرارية الدولة، غير أن فعاليته تبقى مرتبطة بمدى احترام الضوابط الدستورية وتحقيق التوازن الحقيقي بين السلطين التشريعية والتنفيذية بما يعزز الشرعية الدستورية والاستقرار السياسي.

الكلمات المفتاحية:

حل البرلمان _ المجلس الشعبي الوطني _ السلطة التنفيذية _ رئيس الجمهورية _ ملتزم الرقابة _
آثار الحل _ النظام الدستوري الجزائري _ التوازن بين السلطات.

Dissolution of parliament in the Algerian Constitutional System

Summary

The dissolution of parliament in the Algerian constitutional system is one of the most prominent constitutional mechanisms embodying the principle of balance and cooperation between the branches of government. The Constitutional framers granted the President of the Republic the power to dissolve the National People's Assembly as an exceptional measure aimed at addressing political crises and institutional deadlocks, and restoring the will of the people through the organization of early legislative elections. This study examines the Constitutional provisions regulating the power to dissolve parliament in Algeria, analyzing the conditions for its exercise, its guarantees, and its legal and political implications for the stability of constitutional institutions. It also seeks to highlight the limits of the President's discretionary power and the extent to which this mechanism aligns with the principles of democracy and the separation of powers under constitutional amendments. The study concludes that the dissolution of parliament, despite its exceptional nature, constitutes a necessary constitutional tool to ensure the normal functioning of institutions and the continuity of the state. However, its effectiveness remains contingent upon respecting constitutional safeguards and achieving a genuine balance between the executive and legislative branches, thereby strengthening constitutional legitimacy and political stability.

Keywords:

Parliament dissolved _ National people's Assembly _ Executive Authority _ president _ Censorship petitioner _ Effects of the solution _ Algerian Constitutional System _ Balance of Powers.

أولاً: المقدمة:

تعد السلطة التشريعية إحدى الركائز الأساسية التي يقوم عليها النظام الديمقراطي، باعتبارها الجهة المعبرة عن إرادة الشعب والمختصة بسن القوانين ومراقبة عمل الحكومة. غير أن مبدأ الفصل بين السلطات لا يعني استقلال كل سلطة استقلالاً مطلقاً، بل يقوم على التوازن والتعاون المتبادل بينهما، وهو ما أوجد مجموعة من الآليات الدستورية التي تضمن استقرار النظام السياسي ومنع هيمنة سلطة على أخرى. ومن بين أهم هذه الآليات حق حل البرلمان، الذي يمنح لرئيس الجمهورية كوسيلة دستورية لمعالجة الأزمات السياسية وإعادة الاحتكام إلى الشعب من خلال انتخابات تشريعية جديدة.

وفي النظام الدستوري الجزائري، حظيت مسألة حل البرلمان باهتمام كبير منذ الاستقلال، حيث تطورت أحكامها بتطور الدساتير الجزائرية المتعاقبة، خاصة مع تبني نظام التعددية السياسية وتكريس مبدأ التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، ويمارس هذا الحق وفق ضوابط وشروط دستورية تهدف إلى تحقيق الاستقرار السياسي وضمان السير العادي للمؤسسات الدستورية، مع تفادي التعسف في استعمال السلطة، لذلك يثير موضوع حل البرلمان أهمية قانونية وسياسية بالغة، لما له من أثر مباشر على الحياة السياسية واستمرارية عمل مؤسسات الدولة.

ثانياً: إشكالية البحث:

إلى أي مدى استطاع المؤسس الدستوري الجزائري تحقيق التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية من خلال تنظيم حق حل البرلمان؟ وما هي الضوابط الدستورية التي تحد من التعسف في استعمال هذه السلطة؟

ويمكن أن نتفرع عنها الأسئلة التالية:

- ١_ ما المقصود بحل البرلمان في النظام الدستوري الجزائري؟
- ٢_ ما هي الشروط والإجراءات الدستورية لممارسة حق الحل؟
- ٣_ ما الآثار القانونية والسياسية المترتبة على حل البرلمان؟
- ٤_ هل يحقق هذا الإجراء التوازن بين السلطات أم يمنح تفوقاً للسلطة التنفيذية؟

ثالثاً: أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في أن حل البرلمان في النظام الدستوري الجزائري ليس مجرد دراسة نظرية، بل هو مدخل أساسي لفهم توازن السلطات، وحدود صلاحيات رئيس الجمهورية، وكيفية إدارة الأزمات السياسية في إطار الشرعية الدستورية بالإضافة إلى أن حل البرلمان يعد وسيلة دستورية تمكن السلطة التنفيذية من التأثير في السلطة التشريعية، لكنه في الوقت نفسه يخضع لضوابط دستورية تمنع التعسف.

رابعاً: أهداف البحث:

يهدف البحث إلى:

- (١) توضيح مفهوم حل المجلس الشعبي الوطني وبيان طبيعته القانونية في النظام الدستوري الجزائري.
- (٢) إبراز الأساس الدستوري الذي تستند إليه سلطة رئيس الجمهورية في حل المجلس الشعبي الوطني.
- (٣) تحديد الشروط والإجراءات الدستورية الواجب اتباعها عند ممارسة حق حل المجلس الشعبي الوطني.
- (٤) بيان الآثار القانونية والسياسية المترتبة على حل المجلس الشعبي الوطني، خاصة فيما يتعلق باستمرارية المؤسسات الدستورية.

خامساً: الدراسات السابقة:

- (١) حل المجلس الشعبي الوطني في ظل التعديل الدستوري لعام ٢٠١٦، عبد الرحمن جبالي، حيث تناولت هذه الدراسة الإطار الدستوري المنظم لسلطة رئيس الجمهورية في حل المجلس الشعبي الوطني، مع التركيز على الضمانات الدستورية التي تحد من التعسف في استعمال هذه السلطة، غير أنها اقتصرت على تعديل ٢٠١٦ دون التوسع في الآثار السياسية والقانونية المترتبة عن الحل.
- (٢) العلاقة بين السلطين التشريعية والتنفيذية في الدستور الجزائري، محمد بوضياف، حيث تطرقت هذه الدراسة إلى وسائل التأثير المتبادل بين السلطين، ومن بينها حق حل البرلمان، لكنها تناولت الموضوع بصورة عامة دون تخصيص دراسة مستقلة لآثار وإجراءات الحل.

سادساً: منهج البحث:

اعتمد الباحث في هذا البحث على المنهج التحليلي، وذلك من خلال تحليل النصوص الدستورية والقانونية المنظمة لسلطة حل البرلمان في الجزائر، وبيان كيفية تطبيقها في الواقع السياسي وتحليل آثارها القانونية والسياسية، كما تم الاستعانة بالمنهج المقارن عبر مقارنة تنظيم حل البرلمان في الدساتير الجزائرية المتعاقبة، لإبراز أوجه التطور التي عرفت هذه الآلية الدستورية ومدى تأثيرها على العلاقة بين السلطين التشريعية والتنفيذية.

سابعاً: المخطط:

المطلب الأول: ماهية حل المجلس الشعبي الوطني.

الفرع الأول: مفهوم حل المجلس الشعبي الوطني.

الفرع الثاني: حالات حل المجلس الشعبي الوطني في الجزائر.

المطلب الثاني: إجراءات حل المجلس الشعبي الوطني والآثار الناجمة عنه.

الفرع الأول: الإجراءات الحتمية التي تسبق حل المجلس الشعبي الوطني.

الفرع الثاني: الآثار الدستورية المترتبة عن حل المجلس الشعبي الوطني.

المطلب الأول

ماهية حل المجلس الشعبي الوطني

لقد تطورت المؤسسة التشريعية كمؤسسة من مؤسسات الدولة في الجزائر في تشكيلتها وقوتها، ذلك أن البرلمان الجزائري كان مكوناً من غرفة واحدة المتمثلة في المجلس الشعبي الوطني حتى أضيف في دستور ١٩٩٦ المعدل والمتمم الغرفة الثانية وهي مجلس الأمة هذا ويتم انتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني بالاقتراع العام المباشر والسري لمدة خمس سنوات ويكون ذلك خلال تلك المدة ممثلاً للشعب وإرادته.

أما فيما يخص مجلس الأمة فإن مهامه وصلاحيته التشريعية والرقابية محدودة مقارنة بالمجلس الشعبي الوطني، كما أن ثلث أعضائها يتم تعيينهم من طرف رئيس الجمهورية وينتخب الباقي عن طريق الاقتراع غير المباشر.

ويعتبر رئيس الجمهورية السلطة الوحيدة الذي بوسعه إنهاء مهام المجلس الشعبي الوطني أو الحفاظ به إلى غاية انتهاء مدته المحددة قانوناً.

وبالتالي نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري عرف الحل خلال النظامين سواء في عهد الأحادية البرلمانية أو في عهد الثنائية البرلمانية تكريس لآلية الحل بنوعيه الرئاسي والوجوبي.

الفرع الأول

مفهوم حل المجلس الشعبي الوطني

خلافًا لبعض الدول التي أخذت بحل الغرفتين فإنه بالنسبة للنظام الجزائري فإن الحل يرد على المجلس الشعبي الوطني فقط دون مجلس الأمة، كما يختلف النظام الجزائري فيما يخص الجهة التي تقوم بالحل وإجراءاته وآثاره، هذا يحتل موضوع حل مجلس الشعبي الوطني في الأنظمة الدستورية مكانة هامة كونه يمثل أحد أهم وسائل التأثير المتبادل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية.

ويرى الباحث أن عدم ورود الحل على مجلس الأمة يعود إلى الطبيعة الخاصة لهذا المجلس باعتباره هيئة تهدف إلى ضمان الاستقرار والاستمرارية داخل المؤسسة التشريعية، فالمؤسس الدستوري منح رئيس الجمهورية سلطة حل المجلس الشعبي الوطني دون مجلس الأمة، لأن هذا الأخير لا يتجدد كلياً في وقت واحد، بل يتم تجديد نصف أعضائه دورياً، الأمر الذي يجعله أقل عرضة للآزمات السياسية وأكثر قدرة على الحفاظ على استمرارية الدولة، كما أن مجلس الأمة لا يمثل الإرادة الشعبية المباشرة بصورة كاملة، لذلك لم يربط بمسألة الحل السياسي التي ترتبط أساساً بالغرفة المنتخبة مباشرة من الشعب، وهي المجلس الشعبي الوطني.

أولاً: تعريف حل المجلس الشعبي الوطني: تعود نشأة الحل لأول مرة من الناحية التاريخية إلى إنكلترا وبعدها إلى باقي الدول العالم، ويعد حق وزاري ظل لسنوات يستعمل من قبل الملك دون قيد أو شرط..
(١) **التعريف اللغوي:** الحل هو أن نقول حل أي فك، إرخاء ما كان مشدوداً، ونقول حل المؤسسة أي انتهى وجودها، وأعلن بطلانها قانونياً.

(٢) **التعريف الاصطلاحي:** هو وسيلة السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية والتي من شأنها أن تؤدي إلى إنهاء المدة النيابية للبرلمان قبل النهاية الطبيعية المحددة له^١.

(٣) **التعريف الفقهي:** عرفه بعض فقهاء الدستور بأنه: "إنهاء المجلس النيابي قبل انتهاء ولايته الدستورية المقررة بالنيابة" أي: "قبل انتهاء الفصل التشريعي للمجلس"، كذلك يعرف بأنه: "الانتهاء المبكر أو المعجل للفصل التشريعي"، ولقد عرفه أيضاً إسمان: "بأنه أداة منحت لرئيس الجمهورية قصد السيطرة على الجهاز التشريعي"^٢.

(٤) **التعريف القانوني:** إذا تطرقنا إلى تعريف المشرع الجزائري لآلية الحل نجد أنه عرفه: "بذلك الحق المخول لرئيس الجمهورية بإنهاء مهام الغرفة الأولى من البرلمان نتيجة ممارسة المجلس الشعبي الوطني لحقه إما بسحب الثقة من الحكومة أو عدم موافقة على مخطط الحكومة.

ويرى الباحث أن حل المجلس الشعبي الوطني يعد وسيلة دستورية استثنائية يملكها رئيس الجمهورية لإنهاء العهدة النيابية لأعضاء المجلس قبل انقضاءها قانونياً، وذلك بهدف الرجوع إلى الشعب من خلال تنظيم انتخابات تشريعية جديدة عند وجود خلاف بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، ويفهم من ذلك أن الحل لا يقصد به إلغاء المؤسسة التشريعية، وإنما إعادة تجديد تمثيلها الشعبي بما يضمن استمرارية مؤسسات الدولة وتحقيق التوازن بين السلطات.

^١د. محمد وائل الحلاق، الوجيز في القانون الدستوري السوري، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، ٢٠١٢، ص ٣١٠.

^٢د. إبراهيم عبد العزيز شيجا، وضع السلطة التنفيذية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٧٥.

ثانياً: التطورات الدستورية الواردة على حل المجلس الشعبي الوطني:

(أ) - الأساس القانوني لحل المجلس الشعبي الوطني: لقد تم تكريس إجراء الحل الرئاسي للمجلس الشعبي الوطني في مختلف الدساتير الجزائرية.

(أ) - دستور ١٩٦٣ و ١٩٧٦: الجدير بالملاحظة أن دستور ١٩٦٣ لم يأخذ بالحل الجوازي بل اعتمد الحل الوجوبي، حيث ربط حجب الثقة بالحل الوجوبي، ونجد في المادة (٥٦) منه أنه نص فقط على: "التصويت على لائحة سحب الثقة بالأغلبية المطلقة لنواب المجلس الوطني يوجب استقالة رئيس الجمهورية والحل التلقائي للمجلس، ولا يجوز اللجوء إلى هذا التصويت العلني إلا بعد مضي ٥ أيام كاملة على إيداع اللائحة" فهذه المادة إذن قامت بربط الحل الوجوبي بالمصادقة على لائحة سحب الثقة من رئيس الجمهورية.

أما فيما يخص دستور ١٩٧٦ فالمادة (١٦٣)³ منه تمنح رئيس الجمهورية دون غيره الحل كسلطة شخصية خاصة به يلجأ إليها وإلى استعمالها متى دعت الضرورة إلى ذلك، وبالتالي فله السلطة التقديرية في الحل فيمكن له إما عزل المجلس الشعبي الوطني أو إقالته، فيعتبر الحل الرئاسي غير مقيد بل مطلق، بحيث يعتبر هذا من القواعد المستقر عليها في النظام الدستوري الجزائري منذ ١٩٧٦، فمن خلال نصوص هذا الدستور تظهر لنا سلطة رئيس المطلقة في حل المجلس الشعبي الوطني، دون أن يشاركه أحد في اتخاذ هذا القرار، ودون أي شروط، ما عدا اجتماع الهيئة القيادية والحكومة فلقد كانت المادة المذكورة تشترط ضرورة استماع رئيس الجمهورية فقط لرأي الهيئة القيادية للحزب والحكومة وإجراء انتخابات لتكوين مجلس جديد ثلاثة أشهر، ومنه، فالرئيس الجمهورية يلجأ إلى حل المجلس في حالة حدوث خلاف بينه وبين المجلس لكن يبقى هذا أمر مستبعد حدوثه بسبب انتماء النواب إلى الحزب الذي يرأسه.⁴

(ب) - دستور ١٩٨٩: لقد نصت المادة ١٢٠ من دستور ١٩٨٩ على أن: "الرئيس الجمهورية السلطة التقديرية لحل المجلس الشعبي الوطني، قبل انتهاء عهده التشريعية".
فيتخذ الرئيس كل الإجراءات لحل الخلاف القائم بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وذلك ضماناً لاستقرار هيئات الدولة وتعزيز ثقة شعبه.

³المادة ١٦٣ من دستور ١٩٧٦ تنص على أنه: "الرئيس الجمهورية أن يقرر في اجتماع يضم الهيئة القيادية للحزب والحكومة حل المجلس الشعبي الوطني وإجراء انتخابات مسبقة".

⁴د. سعيد بوشعير، علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، جامعة الجزائر، معهد العلوم القانونية والإدارية، ١٩٨٤، ص ٣٢٧.

(ج) _ دستور ١٩٩٦: تنص المادة ١٢٩ من دستور ١٩٩٦ المعدل بموجب المادة ١٣ من القانون ٨_١٩ لعام ٢٠٠٨ على إمكانية تقرير رئيس الجمهورية لحل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية سابقة بعد استشارته لبعض رؤساء الهيئات السياسية، فتعتبر هذه المادة المصدر القانوني للحل الرئاسي حيث أعطت لرئيس الجمهورية سلطة خاصة يلجأ إليها متى دعت الضرورة إلى ذلك⁵.

وعند التطرق إلى التعديل في ٦ آذار ٢٠١٦ نجد أن أساس هذا الحل مكرس في المادة ١٤٧ منه حيث تنص هذا الأخيرة على: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر حل المجلس الشعبي الوطني، أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها، بعد استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المجلس الدستوري، والوزير الأول". وتجرى هذه الانتخابات في كلتا الحالتين في أجل أقصاه ثلاثة أشهر.

ويرى الباحث أن هذا التعديل لم يرق بإضافة شيء مهم ومخالف لما نصت عليه مواد الدساتير السابقة إلا أنه أضاف استشارة رئيس المجلس الدستوري فقط.

كما يرى الباحث بأن رئيس الجمهورية احتفظ بسلطة حل المجلس الشعبي الوطني في دستوري ١٩٨٩ و ١٩٩٦، ولعل أهم هدف يدفع رئيس الجمهورية نحو تفعيل آلية الحل الرئاسي، هو تنظيم انتخابات تشريعية مبكرة حتى يأتي بأغلبية برلمانية مساندة له، كم نجد أن دستور ١٩٩٦ منح رئيس الجمهورية سلطة تقديرية واختيارية ليختار بين الحكومة والمجلس الشعبي الوطني، وحتى ولو كان الحل جاء بطلب الحكومة فإن الأمر يكون في يد رئيس الجمهورية دون غيره في اتخاذ القرار الذي يقضي بحل المجلس، أو عدم أخذ رأي الحكومة بعين الاعتبار.

كما تنص المادة ١٥١ من تعديل عام ٢٠٢٠ على ما يلي: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر حل المجلس الشعبي الوطني، أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها، بعد استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المحكمة الدستورية، والوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة.

تجرى هذه الانتخابات، في كلتا الحالتين، في أجل أقصاه ثلاثة أشهر، وإذا تعذر تنظيمها في هذا الأجل لأي سبب كان، يمكن تمديد هذا الأجل لمدة أقصاها ثلاثة أشهر بعد أخذ رأي المحكمة الدستورية".

⁵لؤناس مزياني، انتفاء السيادة التشريعية للبرلمان في ظل الدستور الجزائري ١٩٩٦، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، ٢٠١١، ص ٣٧.

ويرى الباحث أن المادة ١٥١ من تعديل عام ٢٠٢٠ لم تحدث تغييراً جوهرياً في سلطة رئيس الجمهورية بشأن حل المجلس الشعبي الوطني، إذ بقي القرار النهائي بيده، مما يدل على استمرار قوة السلطة التنفيذية في النظام الجزائري، غير أن التعديل جاء ببعض التطورات الإجرائية، مثل استشارة المحكمة الدستورية والتتصيص على الانتخابات التشريعية المسبقة، بهدف إعطاء طابع أكثر تنظيمياً وشرعية للعملية بعد الحراك الشعبي.

وتعد حالة حل المجلس الشعبي الوطني سنة ٢٠٢١ من أبرز التطبيقات العملية للمادة ١٥١ من التعديل لسنة ٢٠٢٠. فقد جاء هذا الحل في سياق سياسي خاص أعقب الحراك الشعبي الذي بدأ سنة ٢٠١٩، والذي طالب بإصلاح المؤسسات وتجديد الطبقة السياسية، وفي هذا الإطار أعلن رئيس الجمهورية عبد المجيد تبون يوم ١٨ شباط ٢٠٢١، في خطاب موجه إلى الأمة، عن قراره حل المجلس الشعبي الوطني والدعوة إلى انتخابات تشريعية مسبقة بهدف "إعادة الشرعية للمؤسسات المنتخبة" وتجديد التمثيل الشعبي. وبعد هذا الإعلان صدر المرسوم الرئاسي رقم ٢١-٧٧ المؤرخ في ٢١ شباط ٢٠٢١، المتضمن حل المجلس الشعبي الوطني، والذي نص على دخول الحل حيز التنفيذ ابتداءً من ١ آذار ٢٠٢١، وذلك استناداً إلى المادة ١٥١ من تعديل ٢٠٢٠، وبعد استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الدستوري والوزير الأول.

وقد اعتبرت هذه الخطوة محاولة لإعادة تشكيل المشهد السياسي بعد الانتقادات الواسعة التي وجهت للمجلس المنتخب سنة ٢٠١٧، حيث رأت السلطة السياسية أن البرلمان لم يعد يعكس الإرادة الشعبية الحقيقية، خاصة بعد ارتباط عدد من أعضائه بقضايا الفساد ومرحلة "المال السياسي"، لذلك تم تقديم الحل باعتباره وسيلة دستورية للعودة إلى الشعب عبر انتخابات جديدة جرت لاحقاً يوم ١٢ حزيران ٢٠٢١.⁶

الفرع الثاني

حالات حل المجلس الشعبي الوطني في الجزائر

⁶د. عائشة دويدي، حل البرلمان في الجزائر (دراسة مقارنة)، مجلة القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، المجلد ٣، العدد ٢، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، ٢٠٢٠، ص ٥٧.

إن الغرض من الأخذ بإجراء حل المجلس الشعبي الوطني في الأنظمة الدستورية، يكمن أساساً في الحفاظ على الاستقرار الحكومي، فنجد أن هذا الإجراء في الأنظمة البرلمانية يكون بطلب من الوزير الأول، وهو ما يسمى بالحل الوزاري، أو بطلب من رئيس الدولة وهو ما يسمى بالحل الرئاسي، أما بالنسبة للأنظمة الغير البرلمانية، فيعتبر الحل كسلطة ممنوحة لرئيس الجمهورية قصد السيطرة على السلطة التشريعية، فتعود الغاية من ذلك إلى تقادي أن يكون الحل وسيلة في يد الحكومة ضد البرلمان. أولاً: **حل المجلس الشعبي الوطني رئاسياً**: يهدف قرار الحل الرئاسي إلى تحقيق وظيفته السياسية والقانونية، حيث تتمثل الوظيفة السياسية في الحل القائم بين السلطات الدستورية في الدولة، أما القانونية فتظهر في إيجاد المجلس التشريعي الجديد، لتحقيق الانسجام بين غرفتين البرلمان.

(١) **أهمية الحل الرئاسي**: لقد نص المؤسس الدستوري الجزائري على حالة واحدة للحل الرئاسي في المادة ١٤٧ من تعديل ٢٠١٦، فيمكن لرئيس الجمهورية حل المجلس الشعبي الوطني وذلك عند رفض المجلس الشعبي الوطني منح الحكومة الثقة التي تطلبها منه، كما يمكنه أن يقرر الحل كلما رأى ذلك مناسباً، ولقد ربط المؤسس الدستوري الجزائري إمكانية استخدام الحل الرئاسي عند عدم منح المجلس الشعبي الوطني الثقة للحكومة، بفكرة الحل الرئاسي مبنية على الرأي الشخصي لرئيس الجمهورية بحيث يمارس هذا الحق ويختلف الحل الرئاسي عن التجديد، إذ أن هذا الحل يتم قبل انتهاء المدة التشريعية، ولقد كان الحل الرئاسي وليد دستور جزائري منذ دستور ١٩٧٦، فالقصد منه تدعيم مركز رئيس الجمهورية.

(٢) **ضمانات عدم التعسف في استعمال حق الحل**: بالنظر إلى خطورة إجراء الحل فإننا نجد دساتير الجزائر تحيطه بمجموعة من الضمانات وهي عبارة عن قيود على السلطة التنفيذية وعلى رئيس الجمهورية، وحيث نجد أن المؤسس الدستوري أتى بمجموعة قيود، والتي من شأنها أن تساهم في ضمان التوفيق بين حل المجلس كأداة لإرساء النظام الدستوري، وكذلك مساهمته في تحقيق التوازن بين السلطة التشريعية والتنفيذية^٧.

(أ) **منع رئيس الجمهورية من تفويض سلطة الحل**: لقد أقرت دساتير الجزائر أن اللجوء إلى حل المجلس الشعبي الوطني أمراً جوازياً للرئيس، لما يكون الاختصاص أصيلاً له دون أن يشاركه أحد. حيث تنص المادة ٨٧/٢ من دستور ١٩٩٦ المعدل والمتمم على أنه: "لا يجوز أن يفوض رئيس الجمهورية سلطته في اللجوء إلى الاستفتاء، وحل المجلس الشعبي الوطني، وتقرير إجراء انتخابات

د. عبد الجليل مفتاح، حل المجلس الشعبي الوطني في الجزائر بين موجبات الضمان، مجلة العلوم الإنسانية، عدد ١١، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ٢٠٠٧، ص ٧٠.

تشريعية قبل أوانها" إذ يتخذ قرار الحل، أو إجراء انتخابات سابقة عن طريق مرسوم صادر عن رئيس الجمهورية، وغير خاضع لإشراك أي جهة أخرى وهو ما يجعل من هذا الاختصاص سلطة خاصة لرئيس الجمهورية، وأن يكون ذلك خلال مدة معينة حددها المؤسس الدستوري الجزائري بثلاثة أشهر، والعودة إلى الشعب باعتباره صاحب السيادة⁸.

ب) _ منع حل المجلس الشعبي الوطني في الأحوال المقررة دستورياً: يمنع حل المجلس الشعبي الوطني في الأحوال المقررة في المادة ٩٠ من الدستور ١٩٩٦ المعدل والمتمم والمتعلقة بحصول مانع لرئيس الجمهورية أو وفاته، أو الاستقالة، فهذه المادة تقابلها المادة ١٠٢ من التعديل في ٢٠١٦ حيث تنص المادة على أن: "إذا استحال على رئيس الجمهورية أن يمارس مهامه بسبب، مرض خطير ومزمن..."⁹. ويرى الباحث بأن منع حل المجلس الشعبي الوطني عند حصول مانع لرئيس الجمهورية أو عند وفاته أو استقالته يهدف أساساً إلى حماية استقرار الدولة وضمان استمرارية المؤسسات الدستورية في الفترات الاستثنائية، ففي مثل هذه الحالات تكون السلطة التنفيذية في وضع غير مستقر، ولذلك فإن إضافة أزمة تشريعية من خلال حل البرلمان قد يؤدي إلى فراغ مؤسساتي واضطراب سياسي يمس السير العادي للدولة.

ثانياً: حل المجلس الشعبي الوطني وجوباً (تلقائياً): قدمنا أن رئيس الجمهورية يتمتع بسلطة خاصة، وهي سلطة الحل الرئاسي، كما أفضى التطور الدستوري إلى النوع الآخر من الحل وهو الحل الوجوبي التلقائي.

(١) _ التكيف القانوني للحل الوجوبي: ينحل المجلس الشعبي الوطني بمجرد سحب الثقة من رئيس السلطة التنفيذية، وهذا ما نص عليه دستور ١٩٦٣ حيث عرف الحل الوجوبي لأول مرة في الجزائر، غير أنه سرعان ما تم تجميد هذا الدستور، وسرعان ما عاد هذا الحل إلى الظهور وذلك في دستور ١٩٨٩ بعد أن اختفى في دستور ١٩٧٦، وهذا وقد توافق دستور ١٩٨٩ مع دستور ١٩٩٦، في مسألة الحل الوجوبي، حيث نصت المادة ٨٢ من دستور ١٩٩٦ المعدل والمتمم على أنه: "إذا لم تحصل من جديد موافقة المجلس الشعبي الوطني وينحل وجوباً"¹⁰.

⁸ خديجة بناي و حفيظة خلوفي، إشكالية المركز القانوني للسلطة التنفيذية في ضوء دستور ١٩٩٦، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، فرع القانون العام تخصص، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٣، ص ٧٠.
⁹ المادة ٩٠ من دستور ١٩٩٦ المعدل والمتمم و المادة ١٠٢ من تعديل في ٢٠١٦.

¹⁰ د. عبدالله بوقفة، آليات تنظيم السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٥، ص ٢٣١.

ونجد المادة ٩٦ من تعديل ٢٠١٦ نص على نفس الشيء وبالتالي نستنتج من هذه النصوص أنه ربط مسألة الحل التلقائي بعرض البرنامج الحكومي على المجلس الشعبي الوطني ويمدى موافقته أو رفضه له.

ـ ارتباط الحل الوجوبي بالبرنامج الحكومي: من بين التزامات الحكومة قيامها بعرض برنامجها أمام البرلمان، لغرض دراسته ومناقشته والتصويت عليه من طرفه، إذ يدخل ذلك ضمن الصلاحية الرقابية للبرلمان على الحكومة، فتعتبر موافقة المجلس الشعبي الوطني على برنامج الحكومة هي الثقة بمنحها إياها.

ولابد أن نذكر أن عرض البرنامج الحكومي على المجلس الشعبي الوطني، لم يتم العمل به إلا بعد إصلاحات ١٩٨٨ وذلك في ظل ثنائية الجهاز التنفيذي، حيث تولت الحكومة ضبط البرنامج الحكومي بشكل متميز عن رئيس الجمهورية، غير أن هناك تأثير كبير لهذا الأخير من حيث إعداد البرنامج الحكومي، ويظهر هذا في هيمنته في إعداد وضبط البرنامج بصفته يرأس مجلس الوزراء¹¹.

(٢) ـ حالات الحل الوجوبي المقررة دستورياً في الجزائر: لقد تنوعت حالات التي يكون فيها حل المجلس الشعبي الوطني وجوباً حسب تنوع واختلاف الأنظمة السياسية، ففي الجزائر ينحل وفقاً لحالات متعددة سوف نتحدث عنها.

(أ) ـ رفض المجلس الشعبي الوطني الموافقة على برنامج الحكومة للمرة الثانية: تنص المادة ١/٩٤ من دستور ١٩٩٦ المعدل والمتمم في ٢٠١٦ على: "يقدم الوزير الأول مخطط عمل الحكومة إلى المجلس الشعبي الوطني للموافقة عليه، ويجري المجلس الشعبي الوطني بهذا الغرض مناقشة عامة". لكن قبل قيام الوزير الأول بتقديم مخطط عمله للمجلس الشعبي الوطني، سوف يتم عرضه أولاً على مجلس الوزراء، وهذا ما قضت عليه المادة ٣/٩٣ من التعديل الدستوري لسنة ٢٠١٦، وذلك لإعطاء لمسة واضحة حول المخطط الحكومي، إلا أنه بالرجوع إلى النصوص نجد أنه لم يحدد مدة معينة يلتزم بها الوزير الأول بتقديم مخطط عمله، وبالعودة إلى المادة ٤٦ من القانون العضوي ٩٩_٢ تنص على أنه: "يعرض الوزير الأول مخطط عمله على المجلس الشعبي الوطني خلال الخمس وأربعين (٤٥) يوماً التالية لتعيين الحكومة"، كذلك نجد أن هذا الأخير منح آجال للمناقشة من يوم تبليغ النواب به¹².

¹¹د. محمد أومايوف، الطبيعة الرئاسية للنظام السياسي الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٣، ص ١٥٥.

¹²أنظر المادة ٤٦ من القانون العضوي ٩٩_٢ مؤرخ في ذي القعدة ١٤١٩ الموافق ل ٨ مارس ١٩٩٩ يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما، وكذلك العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة.

وعلى رغم من منح المؤسس الدستوري للمجلس الشعبي الوطني صلاحية تصويت بالموافقة على برنامج الحكومة بعد مناقشته، إلا أنه خول له كذلك عدم الموافقة على البرنامج، إذ تؤدي إلى طرح مسؤوليتها، وذلك على مستويين:

المستوى الأول: يكمن المستوى الأول، في عدم التصويت بالموافقة على برنامج الحكومة للمرة الأولى، فإذا لم تحرز الحكومة على موافقة المجلس على برنامج الحكومة، ومخطط عملها ما على هذه الأخيرة إلا أن تقوم بتقديم استقالتها، نظراً لاستحالة تطبيق برنامجها على أرض الواقع بعدها سوف يتم تعيين حكومة جديدة، تعد برنامجها وتقدمه أمام المجلس، تكمن أهمية هذا المستوى، في أن المشرع الدستوري لم يرتب أثراً مباشراً ليكون عائق أمام الحكومة في تجسيد برنامجها¹³.

المستوى الثاني: إن هذا المستوى هو لب الموضوع، حيث يتمثل في عدم التصويت على برنامج الحكومة الجديدة فبعدما تم تعيين حكومة جديدة، مجبرة على إعداد برنامج عمل جديد، وعرضه أمام المجلس الشعبي الوطني ليقوم بمناقشته، وبالتالي سوف يقوم هذا الأخير في حسم مصيره بالموافقة على برنامجها أو رفضها، فإذا تمت الموافقة يقوم الوزير الأول باستكمال المراحل المتبقية كعرضه على مجلس الأمة باعتباره الغرفة الثانية للبرلمان وهذا ما نصت عليه المادة ٩٤/٣ من تعديل عام ٢٠١٦: "يقدم الوزير الأول عرضاً حول مخطط عمل الحكومة لمجلس الأمة مثلاً وافق عليه المجلس الشعبي الوطني".

لكن في حالة رفض البرنامج مجدداً من طرف المجلس الشعبي الوطني، في هذه الحالة نجد أن المؤسس الدستوري رتب آثاراً بصددتها تنصرف إلى برنامج الحكومة الجديدة، والمجلس أيضاً ومنه فقد نصت المادة ٩٦ من التعديل ٢٠١٦ على ما يلي: "إذا لم تحصل من جديد موافقة المجلس الشعبي الوطني ينحل وجوباً، وتستمر الحكومة القائمة في تسيير الشؤون العادية إلى غاية انتخاب مجلس شعبي وطني وذلك في أجل أقصاه ٣ أشهر".

¹³ دنيا بوسالم، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في خلال دستور ١٩٩٦، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري، جامعة، باجي مختار، عنابة، كلية الحقوق، ٢٠٠٧، ص ٣٥.

ويرى الباحث أن مصير الحكومة الجديدة أصبح مثل مصير الحكومة الأولى، فهذه المرة حتى المجلس الشعبي الوطني وبسبب عدم رضاه على مخطط برنامج الحكومة، وكيفية تنفيذه والذي يعتبر في نهاية المطاف برنامج رئيس الجمهورية، سوف يتعرض هذا الأخير إلى الحل التلقائي نتيجة رفضه للموافقة مرتين متتاليتين، وذلك وفقاً للمادة ٨٢ من دستور ١٩٩٦.

(ب) _ **عدم الموافقة على لائحة الثقة:** لقد مكن المؤسس الدستوري الجزائري الوزير الأول دون سواء من اختصاص يبدو في أول وهلة يتمثل في منحه إمكانية دستورية تمكنه من تحريك مسؤولية الحكومة برمتها، وقد تم الأخذ بحق الوزير الأول وهو أن يتوجه هذا الأخير إلى المجلس الشعبي الوطني قائلاً للنواب: "تطلب منكم قبول ما قمنا به من تصرفات".

أو أكثر من ذلك مستعملاً عبارة: "إما أن تقبلوا سياسة التي أخذنا بها وببقى كل منا في مكانه، أو أن ترفضوا ونذهب نحن الاثنين"¹⁴.

وبالتالي فإن المؤسس الدستوري منح المجلس الشعبي الوطني إمكانية إصدار لائحة عند عرض الحكومة لبيانها السياسي العام، إذ يمكن للمجلس الشعبي الوطني إذن من تحريك مسؤولية الحكومة عند عرضها لبيانها السنوي فلقد ألزم المؤسس الدستوري الحكومة بتقديم بيان السياسة العامة، وذلك في مدة زمنية بسنة كاملة، أي من تاريخ المصادقة على برنامجها¹⁵.

حيث يمكن للمجلس الشعبي الوطني أن يقوم بإصدار لائحة معارض لبيان السياسة العامة، وهي مخاطر تؤدي إلى استقالة الحكومة، فاقترح اللائحة سيصطدم أولاً بالأغلبية التي تساند الحكومة في المجلس وحتى على فرض تحريرها، فإن هذا قد يدفع الحكومة للاستقالة، دون أن يطلب منها ذلك ودون الحاجة لسحب الثقة من تلقائي نفسها.

وخلافاً على ذلك، من المحتمل أيضاً أن يجد المجلس نفسه أمام خطر الحل الوجوبي وهو أن رئيس الجمهورية سوف يعارض استقالة الحكومة، ويفضل حل المجلس الشعبي الوطني وجوباً، ومنه فكل اعتراض على أداء الحكومة هو نفسه اعتراضاً ضمنياً على برنامج الرئيس، إذ يفضل هذا الأخير حل المجلس على استقالة الحكومة¹⁶.

¹⁴د. ميلود ذبيح، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون دستوري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٣، ص ٢٩١.

¹⁵د. عبدالله بوقفة، آليات تنظيم السلطة في النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص ١٨٩.

¹⁶ليلي بن بغيلة، آليات الرقابة التشريعية في النظام السياسي الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري، قسم القانون العام، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠٠٤، ص ٨١.

ونظراً لعدم نجاعة لائحة سحب الثقة في إثارة مسؤولية الحكومة، قام المؤسس الدستوري بتقرير آلية أخرى وذلك لإثارة مسؤوليتها، وتتمثل في ملتمس الرقابة. لكن يقابل هذا الإجراء سلطة رئيس الجمهورية في إنهاء مهام المجلس رغبة في تحقيق التوازي بين الحكومة والبرلمان.

ويرى الباحث أن هذا الإجراء له مخاطر على المجلس الشعبي الوطني ذاته، فعند إثارة مسؤولية الحكومة وإسقاطها سوف يؤدي ذلك إلى خلق الخلافات بين المجلس الشعبي الوطني والسلطة التنفيذية، وعندما يقدم الوزير الأول استقالته إلى رئيس الجمهورية سوف يقوم هذا الأخير إلى معاملة النواب بالمثل، وذلك بالجوء إلى حل المجلس الشعبي الوطني مرغماً عنه وبإقدامه على تحريك آلية الحل.

فالعلاقة التي تحكم المجلس الشعبي الوطني مع الحكومة هي علاقة مستقرة لا تنتهي عند تقديمه لبيان سنوي للسياسة العامة وتليه إمكانية المجلس التصويت على ملتمس الرقابة، لكن قبل ذلك يمكن للمجلس الشعبي الوطني إصدار لائحة عدم الموافقة بتوفر جملة من الشروط التي حددتها المواد ٥١، ٥٢، ٥٣، ٥٤ من القانون العضوي ٩٩-٢ والمتمثلة في:

ـ أن يتم تقديم لائحة اللوم خلال ٧٢ ساعة الموالية لاختتام المناقشة الخاصة بالبيان السنوي. _ توقيع ٢٠ نائب على الأقل على اقتراح اللائحة. _ عدم توقيع نائب واحد على أكثر من اقتراح لائحة. بعد مناقشة بيان السياسة العامة، يمكن للنواب المجلس الشعبي الوطني أن يقوم بالتصويت على ملتمس الرقابة، طبقاً لأحكام المواد ١٥٣، ١٥٤، ١٥٥ من دستور ١٩٩٦ المعدل والمتمم في ٢٠١٦ ويكون ذلك بتوفر الشروط التالية: _ أن يوقع على ملتمس الرقابة سبع ١/٧ من النواب على الأقل. _ توقيع نائب واحد على ملتمس رقابة واحد لا أكثر. _ عدم التدخل في المناقشات التي تسبق التصويت على ملتمس الرقابة إلا لأربعة أطراف حددتها المادة ٦٠ من القانون العضوي وتتمثل في: _ الحكومة بناء على طلبها. _ مندوب أصحاب ملتمس الرقابة. _ نائب يريد التدخل ضد ملتمس الرقابة. _ نائب يرغب في التدخل لتأييد ملتمس الرقابة.

وباختصار شديد نجد أن نص المادة ٩٨ من التعديل الأخير ٢٠١٦ تناولت بيان السياسة العامة وملتمس الرقابة، حيث نصت على أن: "يجب على الحكومة أن تقدم سنوياً إلى المجلس الشعبي الوطني بيان السياسة العامة، وتعقب بيان السياسة العامة مناقشة عمل الحكومة. يمكن أن تختتم هذه المناقشة بلائحة".

كما يمكن أن يترتب على هذه المناقشة إيداع ملتزم رقابة يقوم به المجلس الشعبي الوطني طبقاً لأحكام المواد ١٥٣، ١٥٤، ١٥٥ وللوزير الأول أن يطلب من المجلس الشعبي الوطني تصويتاً بالثقة. وفي حالة عدم الموافقة على لائحة الثقة يقدم الوزير الأول استقالة الحكومة، في هذه الحالة يمكن رئيس الجمهورية أن يلجأ قبل قبول الاستقالة إلى أحكام المادة ١٤٧ والتي تنص على: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر حل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها، بعد استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المجلس الدستوري والوزير الأول"¹⁷.

المطلب الثاني

إجراءات حل المجلس الشعبي الوطني والآثار الناجمة عنه

نظراً لخطورة إجراء حل المجلس الشعبي الوطني وتقديراً للتعسف في استعماله، نجد أن المؤسس الدستوري يفرض على رئيس الجمهورية مجموعة من الإجراءات الواجب إتباعها قبل اللجوء إلى تقرير سلطة حل المجلس الشعبي الوطني، فهذه الإجراءات يجب على صاحب الاختصاص بالحل مراعاتها قبل الإقدام عليه تحت طائلة بطلان قرار الحل، ويذكر الإجراءات لا يسعنا إلا لإظهار الآثار الناتجة عن هذا الحل، والتي تنعكس حتماً على بعض الهيئات السياسية، وعلى أداء مهامها.

الفرع الأول

الإجراءات الحتمية التي تسبق حل المجلس الشعبي الوطني

قبل القيام بحل المجلس الشعبي الوطني يجب أن يمر أولاً رئيس الجمهورية ببعض الإجراءات، والتي لا تعدو أن تكون مجرد إجراءات شكلية فقط، فالمؤسس الدستوري لم يقر بوضع شروط موضوعية لسلطة

¹⁷ أنظر المادة ١٤٧ من القانون العضوي ٩٩_٢، مرجع سابق.

حل المجلس، ماعدا الشروط الشكلية، وتتمثل إذن في استشارة بعض رؤساء الهيئات السياسية، إضافة إلى صحة المرسوم الرئاسي لقرار الحل.

أولاً: الاستشارة: لقد قام المشرع الجزائري بتبني إجراءات الاستشارة في جميع دساتيره، حيث أجبر رئيس الجمهورية بالمرور عليها قبل القيام بحل المجلس، رغم أن المؤسس الدستوري لم يقر بوضع شروط موضوعية خاصة بإجراء الحل، وهذا ما أثار فضولنا عن مدى إلزامية الاستشارة باعتبارها مجرد قيد شكلي لا أكثر.

(١) **الجهة المعنية بالاستشارة:** نصت المادة ١٦٣ من دستور ١٩٧٦ على: "رئيس الجمهورية أن يقرر اجتماع يضم الهيئة القيادية للحزب والحكومة لحل المجلس الشعبي الوطني وإجراء انتخابات تشريعية مسبقة ويكمن الهدف هنا في إجبار رئيس الجمهورية في التشاور مع الهيئة حول إمكانية الحل وذلك عن طريق اجتماع". وكذلك نجد المادة ١٢٠ من دستور ١٩٨٩ تنص على: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر حل المجلس الشعبي الوطني، أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس الحكومة".

أما بالنسبة لدستور ١٩٩٦ نجد أن رئيس الجمهورية أجبر على استشارة رئيسي غرفتي البرلمان، كذلك الوزير الأول ورئيس المجلس الدستوري، وذلك من خلال المادة ١٢٩ منه والمعدلة بموجب المادة ١٣ من القانون ٨-١٩،

حيث تنص على أن: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر حل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والوزير الأول"، فاستشاره هذه الشخصيات ضماناً لحماية السلطة التشريعية، كذلك المادة ١٤٧ من دستور ١٩٩٦ المعدل بموجب القانون رقم ١٦-١ تنص على: "يمكن لرئيس الجمهورية بعد استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الدستوري والوزير الأول"¹⁸، بخصوص هذا التعديل الأخير المستحدث في سنة ٢٠١٦، فما يمكن إضافته ليس بالجديد باستثناء نصه على استشارة رئيس المجلس الدستوري وفقاً للمادة ١٤٧ منه.

ويرى الباحث أن استشارة المجلس الدستوري هي ضماناً تدعيم لموقف رئيس الجمهورية سواء أمام الهيئات السياسية الأخرى أو أمام الرأي العام نظراً لأهمية ومكانة الدور السامي الذي يؤديه المجلس

¹⁸ أنظر المادة ١٤٧ من التعديل الدستوري لسنة ٢٠١٦.

الدستوري باعتباره القاضي الدستوري الأول للدولة، وبالتالي يبقى حل المجلس الشعبي الوطني إجراء غير شرعي إذا لم يتم استشارته.

(٢) **الاستشارة إلزامية أم مجرد إجراء شكلي:** إن الاستشارة مجرد إجراء شكلي، لا يؤثر على قرار وإرادة رئيس الجمهورية، ذلك لعدم مسؤوليته أمام إحدى غرفتي البرلمان، لكن لابد على رئيس الجمهورية بعدم تنفيذ الحل إلا بعد الأخذ بمبدأ الاستشارة، وعقد اجتماع لأخذ رأي بعض الشخصيات السياسية الهامة، وذلك لإضفاء الطابع الاجتماعي على مرسوم الحل الرئاسي¹⁹.

ويرى الباحث بأنه على الرغم من أن الاستشارة إجراء شكلي والأخذ بنتائجها غير ملزم إلا أنه يبقى إجراء الحل الذي قام به رئيس الجمهورية غير دستوري إذا لم يتقيد بإجراء الاستشارة، فهي مفروضة عليه بالرغم من أنه غير ملزم بالتقيد بها، كما أنها تكون لها أهمية بالغة لأنها تساعد رئيس الجمهورية في تقدير ملائمة قرار الحل، إذ أن اتفاق الجهات المستشارة على قرار الحل، يعتبر من الناحية الشكلية بمثابة الموافقة على القرار، حيث تكمن أهميتها في إبراز كيفية صدور قرار الحل بصفة غير تعسفية من طرف رئيس الجمهورية.

ثانياً: إصدار المرسوم الرئاسي المتعلق بالحل: بعد الاستشارة يأتي صدور قرار الحل، والذي يمثل المرحلة الثانية، وقد منح الدستور الجزائري حق الاختيار لرئيس الجمهورية بين الحل أو إجراء انتخابات تشريعية مبكرة، وهذا ما يفسر صلاحية الحل سلطة خاصة لرئيس يقوم بها كيف ومتى شاء لكن من جهة أخرى، هناك حالات يتعذر على رئيس الجمهورية حل المجلس الشعبي الوطني حيث نحول دون ممارسته لصلاحيته.

(١) **الجهة المخولة بإصدار قرار الحل:** إن رئيس الجمهورية يقرر حل المجلس الشعبي الوطني على شكل مرسوم رئاسي، ولرئيس الجمهورية أن يختار الوقت والظروف اللذان يراها مناسبين لإجراء الحل، وليس هناك أي مانع يحد من ممارسته لهذه السلطة ويثبت ذلك هو عدم تسبب قرار الحل من طرف رئيس الجمهورية، وعدم إخضاع مرسوم الحل إلى توقيع جهة أخرى دون سواه.

(أ) **عدم تسبب قرار الحل:** إن المؤسس الدستوري لم يطالب رئيس الجمهورية بتسبب قرار الحل، وذكر أسباب حل الغرفة الأولى من البرلمان في المرسوم الرئاسي، بغض النظر عن حالتها رفض التصويت بالثقة للحكومة والتصويت على ملتزم الرقابة، فهما حالتين تحددان ضمناً سبب حل المجلس الشعبي

¹⁹ عمر شاشو، مدى التوازن بين السلطتين التنفيذية والتشريعية في الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٣، ص ٤٧.

الوطني، ولكن تبقى الحالات الأخرى غامضة نظراً لعدم تسبيب مرسومها، ومن الناحية الأخرى نجد أن المشرع المصري والكويتي يناديان بعدم جواز حل المجلس لنفس السبب مرتين، عكس ما يراه المشرع الجزائري الذي أخذ بنظيره الفرنسي الذي منع إجراء الحل مرتين خلال نفس السنة²⁰.

ب) _ **عدم إخضاع مرسوم الحل لتوقيع جهة أخرى:** إن رئيس الجمهورية هو الذي يتخذ الرأي الأخير، وذلك بإصداره لمرسوم الحل، فالمشرع يهدف إلى تحقيق التفوق الرئاسي، وذلك باتخاذ قرار الحل دون إشراكه لأية هيئة أخرى، ولا يتم إخضاع المرسوم إلى إجراء توقيع الوزير الأول (رئيس الحكومة)²¹.

٢) _ **القيود الواردة على حق رئيس الجمهورية في حل المجلس الشعبي الوطني:** إن رئيس الجمهورية غير مقيد في ممارسة صلاحية حل المجلس الشعبي الوطني، إلا أنه هناك حالات يحظر رئيس الجمهورية من ممارسة الحل، وهو ما نقصد به تعليق قرار الحل أو بجمود الحل، هذه الحالات تناولتها المادة ٩٠ من دستور ١٩٩٦، كذلك المادة ١٠٢ من تعديل الدستور عام ٢٠١٦.

أ) _ **الشغور النهائي:** إن شغور منصب رئيس الجمهورية بشكل نهائي، في حالة مرض خطير مزمّن، أو عند وفاته، وأيضاً عند استقالته سوف يتولى رئيس مجلس الأمة لمهامه أو رئيس المجلس الدستوري، وهذا وفقاً للمواد المذكورة سابقاً، ولعل الهدف المرغوب تحقيقه هو تجنب غياب مصدرين شرعيين في الوقت نفسه، فإن غياب رئيس الجمهورية يبقى المصدر الثاني المتمثل في المجلس الشعبي الوطني المنتخب كذلك من طرف الشعب²².

وأهم مثال على حالة الشغور هو الفراغ المؤسسات الذي عاشته الجزائر، حيث وجد الشعب نفسه في دوامة صنعها الرئيس الراحل الشاذلي بن جديد، حين قدم استقالته في ١١ كانون الثاني ١٩٩٢، والأمر الذي زاد تعقيداً، أن استقالته تزامنت مع حل المجلس الشعبي الوطني، حيث لحقه بأيام قليلة القرار الذي قضى بحل المجلس الشعبي الوطني في ٤ كانون الثاني ١٩٩٢.

ويرى الباحث أن الحل الذي قام به الرئيس الشاذلي بن جديد غير مشروع لأن المجلس الشعبي الوطني انتهت فترته التشريعية حيث عقد جلسة ختامية في ٤ كانون الثاني ١٩٩٢ فلا جدوى للحل، كما أنه لم

²⁰د. محمد براهيم، حق الحل في دستور ١٩٨٩، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، رقم ٣، ديون المطبوعات الجامعية، ١٩٩٣، ص ٦٧٣.

²¹د. محمد أومايوف، الطبيعة الرئاسية للنظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص ١٨٨.

²²د. محمد هامل، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، ٢٠٠٤، ص ١٥٠.

يُقام بإجراء الاستشارة فقد جاء الحل مخالف لأحكام المادة ١٢٠ من دستور ١٩٨٩، كما أن استقالة الرئيس المتزامنة مع حل المجلس قد خلفت فراغاً دستورياً مزدوجاً، أدى إلى صعوبة تحديد الجهة القانونية المخولة لسد ذلك الشغور.

ب) - الشغور المؤقت: نصت المادة ١٠١ من التعديل الدستوري في ٢٠١٦ على: "لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يفوض رئيس الجمهورية سلطته في تعيين الوزير الأول وأعضاء الحكومة، وكذا رؤساء المؤسسات الدستورية وأعضاءها الذين لم ينص الدستور على طريقة أخرى لتعيينهم. كما لا يجوز أن يفوض سلطته في اللجوء إلى الاستفتاء، وحل المجلس الشعبي الوطني، وتقرير إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها".

ج) - الظروف الغير العادية: هناك موانع أخرى تحول دون قيام رئيس الجمهورية بسلطته في حل المجلس الشعبي الوطني وتتعلق بإعلان الحالة الاستثنائية وحالة الحرب، كذلك لحالة الطوارئ والحصار، والواقع أن منع رئيس الجمهورية من حل المجلس في هذه الحالات ليس صريحاً بل مستفاد من نص المواد ١٠٧، ١٠٦، ١١٠، من التعديل الدستوري الجديد، حيث تنص هذه المواد على اجتماع البرلمان وجوباً، في حالة إعلان الرئيس لإحدى هذه الحالات²³.

فالمشرع الجزائري لم يَقم بالإشارة صراحة على عدم استعمال رئيس الجمهورية سلطته في حل المجلس الشعبي الوطني أثناء الظروف الاستثنائية، بل ترك ذلك لعدة تأويلات²⁴، على غرار ما قام به المشرع الفرنسي في المادة ١٦ من دستور ١٩٥٨، حيث نص على عدم جواز حل الجمعية الوطنية في حالة إعلان الحالات الاستثنائية، كذلك المشرع المصري من خلال المادة ١٤٨ من دستور

²³ أنظر المادة ١٠١ من التعديل الدستوري في ٢٠١٦.

²⁴ تنص المادة ١٠٦ على: "يحدد تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار بموجب قانون عضوي". تنص المادة ١٠٧ على: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها. ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المجلس الدستوري، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء. تخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية، ويجتمع البرلمان وجوباً. تنتهي الحالة الاستثنائية، حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها".

تنص المادة ١١٠ على: "يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات. وإذا انتهت المدة الرئاسية لرئيس الجمهورية تمدد وجوباً إلى غاية نهاية الحرب. في حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته أو حدوث أي مانع آخر له، يخول رئيس مجلس الأمة باعتباره رئيساً للدولة، كل الصلاحيات التي تستوجبها حالة الحرب، حسب الشروط نفسها التي تسري على رئيس الجمهورية. وفي حالة اقتران شغور رئاسة الجمهورية ورئاسة مجلس الأمة، يتولى رئيس المجلس الدستوري وظائف رئيس الدولة حسب الشروط المبينة سابقاً".

٢٠١٢ والتي تنص على منع استعمال رئيس الجمهورية لسلطته في حل مجلس النواب خلال سريان حالة الطوارئ.

الفرع الثاني

الآثار الدستورية المترتبة عن حل المجلس الشعبي الوطني

بعد قيام رئيس الجمهورية بإصدار قرار الحل ، وما يرافق ذلك من إجراءات اشتراطها الدستور، حيث يجب أن يلي ذلك مباشرة إجراء انتخابات تشريعية خلال ٣ أشهر كحد أقصى وبالتالي فإن كل هذا يخلف جملة من الآثار على المؤسسة التشريعية وعلى الهيئة التنفيذية.

أولاً: آثار الحل على السلطة التشريعية: إذا كان حل البرلمان إجراء دستوري يترتب عليه إنهاء ولاية البرلمان قبل الميعاد المحدد قانونياً، فإن لقرار الحل آثار معينة على السلطة التشريعية بغرفتيها، سواء على المجلس الشعبي الوطني الذي تم إنهاء عهده حيث أثر ذلك على مشاريعه، وعلى عضويته، أو على الغرفة الثانية من البرلمان، إذ تمتد آثار الحل لغاية التأثير على وظيفته الرقابية والتشريعية، رغم استحالة حله.

(١) - مآل عضوية وأعضاء المجلس الشعبي الوطني بعد حله: بحسب نص المادة ١٢٤ من دستور ١٩٩٦ المعدل والمتمم، يتضح منها أنه أخذ بفكرة عدم قيام أعضاء مجلس الشعبي الوطني لمهامه العادية، ولم يتطرق النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، والقانون المتعلق بعضو البرلمان، على فقدان عضو المجلس الشعبي الوطني لعضويته، حيث يعتبر الحل جماعياً للنواب، وبالتالي سقوط عضويتهم يعني بالضرورة سقوط الحصانة البرلمانية، مع العلم أن سقوط عضويتهم بحل المجلس الشعبي الوطني لا يمنعهم من الترشح للانتخابات التي ستجرى لاحقاً²⁵. وإذا كان الأمر محسوماً بالنسبة لأعضائه، فيبقى مصير الأعمال المطروحة أمام المجلس قبل حله غير واضح، ويرى الباحث أن الأعمال سوف يتم سقوطها بمجرد حل المجلس الشعبي الوطني، فكل المشاريع والاقتراحات تصبح غير موجودة كأن لم تكن، مالم يفصل فيها، أما بالنسبة للقوانين التي صوت عليها قبل حله نرى بأن مصيرها مجهول مالم تنص القوانين على ذلك صراحةً، وهذا عكس النظام الفرنسي الذي نص النظر فيها من قبل المجلس الثاني، إذا لم يتم إلغاؤها.

²⁵ انظر المادة ١٢٤ من الدستور ١٩٩٦ المعدل والمتمم.

(٢) - آثار الحل على أداء مجلس الأمة: إن مجلس الأمة لا يخضع للحل، بل محصن منه من طرف رئيس الجمهورية ويكمن الغرض من ذلك في الحفاظ على بقاء السلطة التشريعية، كما يعد الأسلوب الوحيد لسد حالة الشغور والفراغات التي يمكن أن تحدث في السلطة²⁶.

ويرى الباحث بأن تحصين مجلس الأمة من الحل هو لضمان استمرار السلطة التشريعية فقط، ولكن على الرغم من ذلك فإن نتائج حل المجلس الشعبي الوطني تطراً عليه، نظراً لارتباط عمله بالمجلس الشعبي الوطني، كذلك لتبعيته له، لذا يبقى شبه مجمد ومعتل عن حياته الوظيفية إلى غاية تنظيم انتخابات تشريعية مبكرة وإنشاء مجلس شعبي وطني جديد.

ثانياً: آثار الحل على السلطة التنفيذية: تمتد نتائج حل المجلس الشعبي الوطني إلى غاية الهيئة المقررة له، والمتمثلة في الهيئة التنفيذية، إذا يؤدي إجراء الحل إلى سقوط الطاقم الحكومي، واجتماع السلطة التنفيذية والتشريعية في يد رئيس الجمهورية.

(١) - آثار الحل على الحكومة: ينشأ عرض برنامج الحكومة على البرلمان نتيجتان، إما أن يوافق المجلس الشعبي الوطني عليه أو يفشل في تأييده.

(أ) - تقديم استقالة الحكومة: يكون ذلك عن طريق إلزام الوزير الأول (الحكومة سابقاً) وبقوة القانون بتقديم استقالة الحكومة لرئيس الجمهورية، وبالتالي هذه الاستقالة أمر طبيعي مادام المجلس الشعبي الوطني لا يمكن أن يناقش ويصوت على قوانين رفضها مبدئياً²⁷.

حيث نصت المادة ١٠٠ من التعديل الدستوري الجديد على: "يمكن للوزير الأول أن يقدم استقالة الحكومة لرئيس الجمهورية"، ومن ناحية أخرى يقوم الوزير الأول بتقديم الاستقالة بصفة شخصية، باعتباره يعمل تحت إشراف هيئته.

وفيما يتعلق بمدى قبول أو رفض رئيس الجمهورية للاستقالة نجد أن له السلطة التقديرية، فمن خلال النصوص القانونية يظهر عدم رفض الرئيس للاستقالة، حيث نصت المادة ٩٥ من

التعديل الدستوري لعام ٢٠١٦ على: "يقدم الوزير الأول استقالة الحكومة لرئيس الجمهورية في حالة عدم موافقة المجلس الشعبي الوطني على المخطط الحكومي، يعين رئيس الجمهورية من جديد وزير الأول حسب الكيفيات نفسها".

²⁶ عبد الحميد جبار، دور مجلس الأمة في الحياة السياسية الوطنية والدولية، مجلة الفكر البرلماني، العدد ٢، ٢٠٠١، ص ٩٣.

²⁷ محمد غربي، دور مجلس الأمة في دعم الممارسات الديمقراطية في الجزائر على ضوء تجارب دول المغرب العربي، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي حول التطور البرلماني في الدول المغاربية، ٢٠١٢، ص ٧.

ويرى الباحث أنه من خلال هذه المادة نجد أن في فترتها الأولى تناولت تقديم رئيس الحكومة لاستقالة حكومته لرئيس الجمهورية، كأثر ناتج عن عدم موافقة مجلس شعبي الوطني على البرنامج المعروض عليه، أما في فترتها الثانية نجد أثر آخر، وهو تعيين رئيس حكومة جديد، ويدل هذا على قبول الاستقالة بصورة إلزامية.

وبالنسبة لأعضاء الحكومة فإن استقالة رئيس الحكومة، تأتي مرفقة بإنهاء مهام كافة الأعضاء، نظراً لوجود علاقة عضوية بين رئيس الحكومة والأعضاء المكونين لها، حيث تقرر المسؤولية التضامنية لاستقالة أعضاء الحكومة وهو ما يقصد بالمسؤولية التضامنية.. حيث نصت المادة ١٠٠ من التعديل الدستوري لعام ٢٠١٦ على: "يمكن الوزير الأول أن يقدم استقالة الحكومة لرئيس الجمهورية".

(ب) - **تعيين حكومة جديدة:** تفادياً للفراغ المؤسساتي، قام الدستور بالنص ببقاء الحكومة مؤقتاً إلى غاية انتخاب مجلس وطني جديد ذلك لتصريف الشؤون العامة، حيث نصت المادة ٩٦ من التعديل الدستوري الجديد على: "أن لم تحصل من جديد موافقة المجلس الشعبي الوطني ينحل وجوباً، وتستمر الحكومة القائمة في تسيير الشؤون العادية إلى غاية انتخاب مجلس شعبي وطني، وذلك في أجل أقصاه ٣ أشهر".

ويرى الباحث أن الحكومة أثناء فترة حل المجلس الشعبي الوطني تمارس مهامها الضرورية فقط، والمقصود منها، هي تلك الشؤون الضرورية لاستمرارية الدولة، حيث أن الحكومة لا تستقيل مباشرة عند رفض مخطط عملها للمرة الثانية من طرف المجلس الشعبي الوطني، بل تبقى تستمر في وظيفتها حتى بعد حل المجلس الشعبي الوطني، إلى غاية انتهاء تلك المدة المحددة قانونياً وهي ثلاثة أشهر.

(٢) - **آثار الحل على رئيس الجمهورية:** إن أهم أثر يمكن أن يخلفه قيام رئيس الجمهورية بحل المجلس الشعبي الوطني، هو شغور الوظيفة التشريعية والرقابية

(أ) - **الأثر الدستوري:** لا يمكن لرئيس الجمهورية بأي حال من الأحوال ترك البلاد بدون أداة تشريعية خلال فترة الحل، ونفس الأمر عند نهاية مدة نيابة المجلس الشعبي الوطني، كذلك يكون التشريع عن طريق الأوامر، ويقصد بالتشريع بالأوامر تلك الأداة الدستورية التي يستخدمها رئيس الجمهورية لممارسة الوظيفة التشريعية، والتي تعود أصلاً للبرلمان، وتكمن عند نهاية مدة نيابة المجلس الشعبي الوطني²⁸. حيث تنص المادة ١٢٤ من دستور ١٩٩٦ المعدل والمتمم: "أنه لرئيس الجمهورية أن يشرع بالأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو بين دورتي البرلمان".

²⁸د. صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر منذ الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠١٠، ص ٢٨٣.

كما تعد أوامر المادة ١٢٤ أوامر أولية وأصلية، يستعملها رئيس الجمهورية بصفة صريحة ودستورية كذلك بتحليلنا للمادة ١/١٤٢ من التعديل الدستوري الجديد، والتي تنص على: "الرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو خلال العطل البرلمانية، بعد رأي مجلس الدولة، نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يميز بين الأوامر التي تصدر في وجود أو غياب البرلمان، فلا وجود لنص خاص بالتشريع خلال فترة الحل.

(ب) - **الأثر السياسي:** فيما يخص إمكانية إثارة المسؤولية السياسية، لرئيس الجمهورية أمام الشعب، فإن ذلك يكون انطلاقاً من جملة أن (الملك لا يخطئ) التي عرفت في بريطانيا، حيث انتقلت المسؤولية السياسية للوزارة بدلاً من الملك، أما في النظام الجزائري انتقلت المسؤولية السياسية إلى رئيس الجمهورية²⁹.

ولقد تطرق الدستور الجزائري للمسؤولية السياسية لرئيس الجمهورية مرة واحدة، وكان ذلك في دستور ١٩٦٣ حيث أقر بالمسؤولية المتبادلة والمباشرة في ١٩٧٦ و ١٩٨٩، ليقر بالمسؤولية الجنائية في دستور ١٩٩٦ والتعديل الدستوري الجديد، فرئيس الجمهورية يقوم بالحل بناء على حسابات، بحيث يكون ذلك لصالحه، سواء بالنسبة للأوضاع السياسية ولعدم قدرة الدستور بضبطها، بجعل الرئيس عرضة للمسؤولية السياسية أمام الشعب حال قيامه بحل عندما تكون الأغلبية الجديدة معارضة له³⁰. وفي نهاية هذا البحث لابد من بيان أوجه الشبه والاختلاف بين مختلف التعديلات الدستورية المتعلقة بحل المجلس الشعبي الوطني ومن ثم نضع رأي الباحث في التعديل الأفضل.

أولاً: أوجه الشبه: تكمن في أن جميعها حافظت على منح رئيس الجمهورية صلاحية حل البرلمان، وهو ما يعكس استمرار المكانة المركزية لرئيس الدولة داخل النظام السياسي الجزائري.

ثانياً: أوجه الاختلاف: فتتجلى بصورة واضحة في طبيعة القيود والإجراءات التي تحكم ممارسة هذا الحق، وكذلك في طبيعة النظام السياسي السائد في كل مرحلة، ففي دستور ١٩٧٦، الذي جاء في ظل نظام الحزب الواحد، كانت سلطة رئيس الجمهورية شبه مطلقة، وكان البرلمان يتمتع بدور محدود، لذلك كان حل المجلس الشعبي الوطني يعبر أساساً عن هيمنة السلطة التنفيذية والحزب الحاكم على الحياة السياسية، ولم تكن هناك قيود دستورية.

²⁹ منيرة بلورغي، المركز القانوني لرئيس الجمهورية في الجزائر بعد التعديل الدستوري لسنة ١٩٩٦ وأثره على النظام السياسي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة محمد خيذر بسكرة، ٢٠١٤، ص ٢٠٤.

³⁰ منيرة بلورغي، مرجع سبق ذكره، ص ٢٠٦.

أما دستور ١٩٨٩ فقد جاء بعد التحول نحو التعددية السياسية، ولذلك تغيرت وجهة نظر إلى البرلمان وأصبح يمثل اتجاهات سياسية مختلفة، وفي هذا السياق أصبح حق حل المجلس الشعبي الوطني مرتبطاً بفكرة الاحتكام إلى الشعب في إطار ديمقراطي تعددي، وليس فقط كوسيلة لفرض هيمنة السلطة التنفيذية. أما دستور ١٩٩٦ جاء ليمنح مسألة الحل تنظيمًا أكثر دقة، حيث ألزم رئيس الجمهورية بإجراء استشارات مع رؤساء بعض المؤسسات الدستورية قبل اتخاذ قرار الحل، وهو ما أضفى على الإجراء طابعاً مؤسساتياً وحدّ نسبياً من الطابع الانفرادي للقرار، كما أن إنشاء مجلس الأمة أدى إلى تعزيز استمرارية السلطة التشريعية حتى في حالة حل المجلس الشعبي الوطني، لأن البرلمان لم يعد يتوقف كلياً بوجود الغرفة الثانية.

أما تعديلا ٢٠١٦ و ٢٠٢٠ فقد ركزا على تعزيز الرقابة الدستورية ومبدأ الفصل بين السلطات، خاصة في ظل المطالب السياسية بالإصلاح بعد الحراك الشعبي، ولذلك أصبح الحديث عن حل المجلس الشعبي الوطني مرتبطاً أكثر باحترام الدستور والرقابة المؤسساتية، مع محاولة تقديم هذا الحق كوسيلة استثنائية لمعالجة الأزمات وليس كأداة للهيمنة السياسية. ومع ذلك بقي رئيس الجمهورية يحتفظ بالموقع الأقوى داخل النظام السياسي، لأن صلاحية الحل ظلت من اختصاصه رغم كل الإصلاحات الدستورية.

ويرى الباحث بأن دستور ١٩٩٦ يعد الأفضل نسبياً من بين الدساتير الجزائرية فيما يتعلق بتنظيم مسألة حل المجلس الشعبي الوطني، لأنه حاول تحقيق نوع من التوازن بين السلطين التشريعية والتنفيذية مقارنة بالدساتير السابقة، فبعد أن كانت سلطة رئيس الجمهورية واسعة وشبه مطلقة في دستور ١٩٧٦، جاء دستور ١٩٩٦ ليدخل جملة من الضوابط والإجراءات الدستورية، أهمها إلزام رئيس الجمهورية باستشارة رؤساء بعض المؤسسات الدستورية قبل اتخاذ قرار الحل، وهو ما منح هذا الإجراء طابعاً مؤسساتياً أكثر منه قراراً فردياً.

كما أن إنشاء مجلس الأمة في دستور ١٩٩٦ ساهم في تعزيز استمرارية السلطة التشريعية حتى في حالة حل المجلس الشعبي الوطني، الأمر الذي ساعد على تحقيق قدر من الاستقرار المؤسساتي، ويحسب لهذا الدستور أنه جاء في مرحلة سياسية وأمنية حساسة.

ورغم ذلك، فإن الباحث يرى أن دستور ١٩٩٦ لم يحقق توازناً كاملاً بين السلطات، لأن رئيس الجمهورية بقي يحتفظ بصلاحيات واسعة جعلت السلطة التنفيذية في موقع أقوى من السلطة التشريعية، ومع هذا

يبقى هذا الدستور في نظر الباحث الأكثر تنظيماً لمسألة حل المجلس الشعبي الوطني مقارنة بما سبقه من دساتير وما لحقه من تعديلات.

ثامناً: الخاتمة: وفي ختام هذا البحث، يتبين أن حل البرلمان في النظام الدستوري الجزائري يعد من أبرز الآليات الدستورية التي تجسد مبدأ التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، إذ منح المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية سلطة حل المجلس الشعبي الوطني باعتبارها وسيلة لمعالجة الأزمات السياسية والدستورية وإعادة الاحتكام إلى الإرادة الشعبية، غير أن هذه السلطة، رغم مشروعيتها الدستورية، تبقى من أخطر الصلاحيات التي قد تؤثر بصورة مباشرة على استقرار الحياة السياسية، لكونها تمس الهيئة الممثلة للشعب وصاحبة الاختصاص التشريعي.

وقد أظهر البحث أن الدساتير الجزائرية المتعاقبة سعت إلى تنظيم هذه السلطة من خلال جملة من القيود والإجراءات الشكلية، بهدف الحد من التعسف في استعمالها وضمان السير العادي للمؤسسات الدستورية. إلا أن اتساع السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية في مجال الحل يجعل من هذه الآلية أداة ذات أبعاد سياسية أكثر منها قانونية، خاصة في ظل غياب رقابة دستورية فعلية على دوافع اللجوء إلى الحل.

ومن ثم، فإن فعالية حل البرلمان لا تقاس بمجرد النص عليه دستورياً، بل بمدى احترام الضمانات الدستورية المرتبطة به وتحقيقه للتوازن الحقيقي بين السلطتين عن هيمنة السلطة التنفيذية أو المساس بالإرادة الشعبية، لذلك يبقى حل البرلمان وسيلة استثنائية ينبغي ممارستها في أضيق الحدود، حفاظاً على استقرار الدولة واستمرارية مؤسساتها الدستورية.

وعلى ضوء ما سبق فقد توصل الباحث إلى عدد من النتائج أهمها:

النتائج:

(١) حل البرلمان يعد وسيلة دستورية لتحقيق التوازن بين السلطات حيث منح الدستور الجزائري لرئيس الجمهورية حق حل المجلس الشعبي الوطني كآلية دستورية تهدف إلى معالجة الانسداد السياسي وإعادة التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية.

(٢) يتمتع رئيس الجمهورية بسلطة تقديرية واسعة في ممارسة الحل حيث أظهرت الدراسة أن الدستور منح رئيس الجمهورية صلاحيات كبيرة في تقرير حل البرلمان، الأمر الذي يجعل من هذه السلطة ذات طابع سياسي واضح قد يؤثر على استقلال السلطة التشريعية.

(٣) على الرغم من اتساع سلطة رئيس الجمهورية، فإن المؤسس الدستوري وضع جملة من الإجراءات الشكلية والاستشارات المسبقة بهدف الحد من التعسف وضمان احترام الشرعية الدستورية.

٤)ـ يؤدى حل المجلس الشعبى الوطنى إلى آثار سياسية ودستورية مهمة، ومن أبرز هذه الآثار تنظيم انتخابات تشريعية جديدة واستمرار الحكومة فى تصريف الأعمال، بما يضمن استمرارية مؤسسات الدولة وعدم حدوث فراغ دستوري.

٥)ـ يعد حل المجلس الشعبى الوطنى إجراءً استثنائياً وليس قاعدة عامة إذ لا يتم اللجوء إليه إلا عند تعذر استمرار التعاون بين السلطين أو عند وجود أزمة سياسية تستوجب الرجوع إلى الإرادة الشعبية.

التوصيات:

١)ـ تعزيز الرقابة الدستورية على قرار الحل من خلال منح المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية دوراً أكبر فى مراقبة مدى احترام الشروط الدستورية المتعلقة بحل المجلس الشعبى الوطنى، بما يضمن حماية مبدأ الشرعية الدستورية ومنع التعسف فى استعمال السلطة.

٢)ـ إلزام رئيس الجمهورية بتسبب قرار الحل أى ضرورة بيان الأسباب السياسية أو الدستورية التى أدت إلى اتخاذ قرار الحل، لأن تعليق القرار يساهم فى تكريس مبدأ الشفافية ويمنح الرأي العام فهماً واضحاً لظروف اللجوء إلى هذا الإجراء الاستثنائى.

٣)ـ تكريس التوازن الحقيقى بين السلطين التشريعية والتنفيذية وذلك من خلال تعزيز مكانة البرلمان ومنحه صلاحيات رقابية وتشريعية فعالة، حتى لا تتحول سلطة الحل إلى وسيلة لهيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية.

٤)ـ توسيع نطاق الاستشارة قبل إصدار مرسوم الحل عبر إشراك رؤساء الهيئات الدستورية والكتل البرلمانية والقوى السياسية، بهدف ضمان اتخاذ القرار وفق رؤية شاملة تراعى المصلحة العامة وتحافظ على الاستقرار المؤسسى.

٥)ـ تعزيز الثقافة الدستورية والسياسية داخل المجتمع من خلال نشر الوعي بأهمية مبدأ الفصل بين السلطات وآلية حل البرلمان، حتى يدرك المواطن أن هذا الإجراء ليس وسيلة سياسية عادية، بل آلية دستورية استثنائية تهدف إلى حماية النظام الديمقراطى.

٦)ـ ضرورة احترام الآجال الدستورية المتعلقة بالانتخابات التشريعية وذلك لتفادي حدوث فراغ تشريعى أو اضطراب فى سير مؤسسات الدولة، وضمان استمرارية العمل الدستوري بصورة منتظمة بعد حل المجلس الشعبى الوطنى.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الكتب العامة والمتخصصة:

- (١) د. إبراهيم عبد العزيز شيجا، وضع السلطة التنفيذية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
- (٢) د. صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر منذ الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠١٠.
- (٣) د. عبدالله بوقفة، آليات تنظيم السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠٠٥.
- (٤) د. محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، ٢٠٠٤.
- (٥) د. محمد وائل الحلاق، الوجيز في القانون الدستوري السوري، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، دمشق، ٢٠١٢.

ثانياً: رسائل الماجستير والدكتوراه:

- (١) خديجة بناي وحفيظة خلوفي، إشكالية المركز القانوني للسلطة التنفيذية في ضوء دستور ١٩٩٦، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، فرع القانون العام تخصص، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٣.
- (٢) دنيا بوسالم، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة من خلال دستور ١٩٩٦، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري، جامعة باجي مختار، عنابة، كلية الحقوق، ٢٠٠٧.
- (٣) سعيد بوالشعير، علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، جامعة الجزائر، معهد العلوم القانونية والإدارية، ١٩٨٤.
- (٤) عمر شاشو، التوازن بين السلطتين التنفيذية و التشريعية في الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٣.
- (٥) لونس مزياي، انتفاء السيادة التشريعية للبرلمان في ظل الدستور الجزائري ١٩٩٦، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، ٢٠١١.
- (٦) ليلي بن بغيلة، آليات الرقابة التشريعية في النظام السياسي الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري، قسم القانون العام، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠٠٤.

- (٧) _ محمد أومايوف، الطبيعة الرئاسية للنظام السياسي الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٣.
- (٨) _ ميلود ذبيح، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون دستوري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٣.
- (٩) _ منيرة بلورغي، المركز القانوني لرئيس الجمهورية في الجزائر بعد التعديل الدستوري لسنة ١٩٩٦، وأثره على النظام السياسي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة محمد خيدر بسكرة، ٢٠١٤.

ثالثاً: المجلات العلمية:

- (١) _ د. عائشة دويدي، حل البرلمان في الجزائر (دراسة مقارنة)، مجلة القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، المجلد ٣، العدد ٢، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، ٢٠٢٠.
- (١) _ د. عبد الجليل مفتاح، حل المجلس الشعبي الوطني في الجزائر بين موجبات الضمان، مجلة العلوم الإنسانية، عدد ١١، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ٢٠٠٧.
- (٢) _ د. عبد الحميد جبار، دور مجلس الأمة في الحياة السياسية الوطنية والدولية، مجلة الفكر البرلماني، العدد ٢، ٢٠٠١.
- (٣) _ د. محمد براهيم، حق الحل في دستور ١٩٨٩، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، رقم ٣، ديوان المطبوعات الجامعية، ١٩٩٣.
- (٤) _ د. محمد غربي، دور مجلس الأمة في دعم الممارسات الديمقراطية في الجزائر على ضوء تجارب دول المغرب العربي، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي حول التطور البرلماني في الدول المغاربية، ٢٠١٢.
- رابعاً: الدساتير:

- (١) _ دستور الجزائر لعام ١٩٧٦.
- (٢) _ دستور الجزائر لعام ١٩٩٦.
- (٣) _ الدستور الجزائري لعام ٢٠١٦.

خامساً: المراجع القانونية:

- (١) _ القانون العضوي ٩٩-٢ مؤرخ في ذي العقدة ١٤١٩ الموافق ل ٨ مارس ١٩٩٩ يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما، وكذلك العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة.

الحماية الدولية للمستهلك في العقود الذكية

مروة احمد بادنجكي

إشراف: أ. د. غيداء بوادقجي

كلية: الحقوق _ جامعة: حلب

الملخص

تشهد البيئة التعاقدية الدولية تحولاً جذرياً في إبرام العقود مدفوعة بثورة سلسلة الكتل Block Chain والذكاء الاصطناعي الذي أفرز ما يُعرف بالعقود الذكية أو ما يُطلق عليها بعقود الذكاء الاصطناعي التي تتمثل في برامج حاسوبية تنفذ بنود العقد بشكل تلقائي عند تحقق شروط محددة مسبقاً. وبالتالي يتناول هذا البحث موضوع حماية المستهلك في العقود الذكية الدولية الذي يعتبر من المواضيع القانونية التي أفرزها التطور التقني المتسارع وزيادة الاعتماد على المعاملات الذكية عبر الحدود. وعلى الرغم مما يمتاز به هذا الأسلوب التعاقدي من سرعة وشفافية عالية، إلا أنه أنتج العديد من الإشكاليات على الساحة القانونية، وطرح تحديات كبيرة أمام قواعد حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في هذه العقود.

وقد خلصت الدراسة إلى وجود فراغ تشريعي واضح على المستوى الدولي فيما يتعلق بحماية المستهلك في هذه العقود، وحرمانه من بعض حقوقه الأساسية. وأوصت بضرورة التدخل الدولي عبر وضع صكوك قانونية تضع الضوابط اللازمة لتنظيم حماية المستهلك في المنصات الرقمية. الكلمات المفتاحية: المستهلك، العقود الذكية، الذكاء الاصطناعي.

International consumer protection in smart contracts

Abstract

The international contractual environment is undergoing a radical transformation in contract formation, driven by the blockchain revolution and artificial intelligence. This has given rise to what are known as smart contracts, or AI contracts, which are computer programs that automatically execute contract terms when predefined conditions are met. This research, therefore, addresses consumer protection in international smart contracts, a legal issue that has emerged from rapid technological advancements and the increasing reliance on cross-border smart transactions. Despite the speed and high transparency of this contractual method, it has produced many problems in the legal arena and posed significant challenges to consumer protection rules, as the consumer is the weaker party in these contracts.

The study concluded that there is a clear legislative gap at the international level regarding consumer protection in these contracts, depriving consumers of some of their fundamental rights. It recommended the necessity of international intervention through the development of legal instruments that establish the necessary controls to regulate consumer protection on digital platforms.

Keywords: Consumer, smart contracts, artificial intelligence.

المقدمة

برز الذكاء الاصطناعي كتقنية حديثة لها آثار كبيرة على العملية التعاقدية، ولا شك في أنه قلب معايير عدة في الساحة القانونية بسبب اعتماده على برامج ذكية تقوم بإبرام وتنفيذ العقود مما يشكل تحديات جمة على مستوى حماية المستهلك.

وتعتبر تقنية سلسلة الكتل Block Chain من بين أبرز التقنيات التي أسفر عنها الذكاء الاصطناعي وأثرت بشكل كبير على طريقة إبرام وتنفيذ العقود وتسيير العمليات التجارية، إذ تتيح إبرام العقود وتنفيذها بشكل آلي دون حاجة إلى وسيط بشري، مما ساهم في إضفاء سرعة وشفافية غير مسبوقة على العلاقات التعاقدية الدولية. إلا أن هذه الثورة الرقمية أثارت العديد من الإشكاليات القانونية المعقدة لعل أبرزها مسألة حماية المستهلك كونه الطرف الضعيف في هذه العقود.

ففي ظل غياب إطار قانوني دولي موحد يواجه التحديات الجديدة التي تفرضها العقود الذكية يتساءل الفقه عن مدى كفاية الصكوك الدولية الحالية لمواجهة هذه التحديات، وعن مدى كفاية الضمانات المتاحة لحماية المستهلك من المخاطر المحتملة كفرض الطرف الأقوى بالعقد بنود تعسفية أو شروط تقنية معقدة تحد من حقوق المستهلك.

إذ تعتبر حماية المستهلك ركن أساسي لتعزيز النمو الاقتصادي والتجارة الدولية. وتسهم في ترسيخ ثقة المستهلك في السوق وبناء بيئة خصبة للتبادلات التجارية. وفي ظل تزايد الاعتماد على أنظمة الذكاء الاصطناعي وتحرر السوق أصبح المستهلك يجوب الفضاء الإلكتروني الواسع، ويواجه مجموعة جديدة من المخاطر والتحديات ومواطن الضعف. وأصبح هناك ضرورة قصوى إلى وجود تشريعات قابلة للتكيف مع هذه البيئة الجديدة تعزز حماية المستهلك مما يواجهه من تهديدات إلكترونية وأنشطة احتيالية وانتهاكات للخصوصية¹. لا سيما وأن المستهلك يجد نفسه في مواجهة مع هذه الأنظمة الذكية سواء في العقود المبرمة مع محترفين متخصصين في البرمجيات والذكاء الاصطناعي، أو حتى أثناء التفاعل مع الأنظمة الذكية التي تعمل كوكلاء أذكيا في إبرام العقود². مما جعل معالجة مسألة حماية المستهلك في هذا النوع من التعاقد ضرورة لضمان بيئة تجارية آمنة وموثوقة.

¹ علي خيون كاطع السويدي وجيهان عباس محسن كرامشة، الحماية القانونية للمستهلك من مضار الذكاء الاصطناعي، مجلة المعهد، ع 20، 2025، ص 183.

² سمية المطيطي، الحماية القانونية للمستهلك في مواجهة تقنيات الذكاء الاصطناعي: إشكالية كفاية النصوص التشريعية المغربية في ظل التعاقد مع الوكيل الذكي وتحديات المسؤولية عن الأضرار، مجلة المؤتمرات العلمية الدولية، ع 21، آذار، 2025، ص 111.

إشكالية البحث:

تختلف البيئة التعاقدية لعقود الاستهلاك الذكية اختلافاً جوهرياً عن البيئة التقليدية التي صُممت في ضوءها قواعد حماية المستهلك. إذ يجد المستهلك نفسه في مواجهة شروط تعاقدية مبرمجة بلغة خوارزمية معقدة، وبنود تعاقدية غير قابلة للتفاوض، وتنفيذ نهائي للعقد لا يترك مجالاً للعدول. وبالتالي تثير هذه الديناميكية الجديدة إشكاليات وتساؤلات قانونية عميقة حول مدى كفاية الصكوك القانونية القائمة في توفير حماية فعالة للمستهلك من المخاطر المرتبطة بأنظمة الذكاء الاصطناعي. في ظل ضرورة تحقيق الانسجام والتوازن بين مبدأ حرية التعاقد من جهة، وضرورة حماية الطرف الضعيف في العقد من جهة أخرى. ويتفرع عن هذه الإشكالية التساؤلات الآتية:

1- كيف يمكن التوفيق بين طبيعة عقود الاستهلاك الذكية المكتوبة بلغة الخوارزميات وبين الضمانات الأساسية للمستهلك المتمثلة في حقه بالحصول على معلومات كافية وواضحة قبل التعاقد؟

2- ما مدى انعكاس طبيعة التنفيذ الآلية لعقود الاستهلاك الذكية على مبدأ سلطان الإرادة وحق المستهلك في العدول عن العملية التعاقدية؟

3- في ضوء الطبيعة اللامركزية والعابرة للحدود لعقود الاستهلاك الذكية هل يمكن التعويل على المنصات الذكية التي يتم من خلالها إبرام وتنفيذ العقود الذكية في تحديد المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق لتأمين الحماية القانونية الكافية للمستهلك؟

4- ما هو دور المنظمات الدولية في وضع معايير موحدة تسد الفجوة القائمة لحماية المستهلك في بيئة التعاقد الذكي؟

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في كونه يتناول موضوع حيوي وهام يتناول إحدى ثمار التكنولوجيا الذكية الواعدة ويجمع بين التقنية والقانون. كما يحاول البحث التوفيق بين ظاهرتين متناقضتين تتمثلان في الطبيعة القانونية الصارمة لعقود المستهلك الذكية، والطبيعة الحمائية لقواعد المستهلك التي تقوم على فكرة التدخل لضمان الحماية الكافية له. هذا التزاوج بين البعد التقني والبعد القانوني يمنح البحث أهمية خاصة في ظل ندرة الدراسات التي تجمع بين هذين البعدين.

منهج البحث وخطته:

في ضوء ما سبق، وتماشياً مع حداثة الموضوع، ومن أجل تحقيق غايات البحث في إنجاز هذه الدراسة والإجابة على الإشكالية المطروحة سيتم اعتماد المنهج الوصفي لوصف التحديات التي

تقرضها عقود الاستهلاك الذكية. والمنهج التحليلي لغرض تحليل تأثير بيئة سلسلة الكتل حاضنة العقود الذكية على المركز القانوني للمستهلك، وتحليل قواعد الصكوك الدولية ذات الصلة بحماية المستهلك. والمنهج المقارن لتحديد الفروق بين المبادئ التي اشتملتها الصكوك الدولية، واستخلاص أفضل الحلول القانونية التي يمكن الأخذ بها في ضوء مبادئ العدالة وحماية الطرف الضعيف. وعليه ستتم دراسة الموضوع وفق التقسيم الآتي:

المطلب التمهيدي: مفهوم العقود الذكية وسلسلة الكتل

المبحث الأول: التحديات القانونية لحماية المستهلك في العقود الذكية الدولية

المطلب الأول: التحديات المتعلقة بحق المستهلك بمعرفة شروط العقد

المطلب الثاني: التحديات المتعلقة بإقصاء دور القاضي في تفسير العقد

المطلب الثالث: التحديات المتعلقة بلا مركزية عقود الاستهلاك الذكية

المبحث الثاني: مدى كفاية الصكوك الدولية الحالية لحماية المستهلك في عقود الاستهلاك الذكية

المطلب الأول: المبادئ التوجيهية للأمم المتحدة

المطلب الثاني: منظمة التجارة العالمية WTO ومنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية OECD

المطلب الثالث: الإعلان الأوروبي لحماية المستهلك

المطلب التمهيدي: مفهوم العقود الذكية وسلسلة الكتل: قبل أن نبدأ بالخوض في صلب الموضوع لا بد لنا من الوقوف على بعض المفاهيم لشرح مفهوم العقود الذكية، وتقنية سلسلة الكتل "البلوك تشين" حاضنة وأساس العقود الذكية، ذلك أن المنطق يؤكد على أن التصدي لبحث أي فكرة يقتضي الوقوف على مفهومها ومحدداتها بداية.

أولاً- ماهية العقود الذكية: لا يوجد على المستوى الدولي تعريف موحد متفق عليه ومقبول عالمياً للعقود الذكية، ويرجع ذلك إلى الطبيعة الفريدة لهذه الظاهرة وأساسها التكنولوجي المعقد. ويعتبر Nick Szabo أول من تحدث عن العقد الذكي وعرفه منذ العام 1997 بأنه "مجموعة من الالتزامات، تتضمن بروتوكولات ينفذ بموجبها الأطراف التزامات أخرى، عادةً ما تُنفذ هذه البروتوكولات ببرامج على شبكة حاسوبية، أو في أشكال أخرى من الإلكترونيات الرقمية. وبالتالي فإن هذه العقود أذكى من سابقتها الورقية"¹. وفي العصر الراهن عرّف Bourque And Tsui العقد الذكي بأنه "التنفيذ الذاتي للعقد التقليدي المكتوب باللغة الطبيعية التقليدية في التعاقد والمصاغة بلغة قابلة للترجمة بواسطة

¹ Riikka Koulu, Block chain And Online Dispute Resolution: Smart Contracts As An Alternative To Inforcement, Scripted, Vol. 13, Issue 1, May, 2016, p. 54.

الحاسب". وعرفه Jaccard بأنه "برنامج يربط كود الكمبيوتر بين طرفين أو أكثر في ضوء تنفيذ الآثار المحددة مسبقاً، ويتم تخزينه في دفتر الأستاذ الموزع"¹.

ومن خلال التعاريف سألقة الذكر يمكن أن نستخلص مجموعة من الخصائص التي تتفرد بها العقود الذكية، وأهم هذه الخصائص ما يلي:

أ- **التنفيذ التلقائي من خلال برامج كمبيوتر:** تكون العقود الذكية في شكل برنامج أو كود كمبيوتر يعبر عن قصد المتعاقدين، لذلك لها طبيعة خاصة في القانون². وإذا كانت العادة قد جرت على أن كثير من العقود تتم بين الأطراف بوساطة طرف ثالث بين المتعاقدين، وأن يكون لهذا الطرف الثالث عمولة أو أجر مقابل جهده وخدمته، فإن العقود الذكية تقوم على الاستغناء عن هذا الطرف الثالث من خلال الاكتفاء ببرامج حاسوبية قادرة على أداء تلك الخدمة التي كان من المفترض أن يقوم بها الطرف الثالث³. مما يترتب عليه تخفيض تكاليف إتمام العقود عن كاهل المتعاقدين، واختصار مواعيد إبرامها.

ب- **الطبيعة الشرطية:** يُكتب العقد الذكي بلغة البرمجة، وهذا يرجع إلى أن أداء وتنفيذ العقد يتلخص أساساً في البيانات الشرطية، ويعمل وفق منطق "If this.. then that"، "إذا تحقق هذا.. ترتب ذاك" أي إذا استوفى شرط محدد مسبقاً، فإن العقد الذكي ينفذ إجراء محدد مسبقاً⁴. وهذا يعني أن العقد يصبح سارياً من لحظة إبرامه، ولكن تنفيذ بعض شروطه متوقف على أحداث معينة، ومن هنا تندرج العقود الذكية ضمن التصنيف الحالي لقانون العقود⁵.

ج- **الاكتفاء الذاتي:** يتميز العقد الذكي بالدقة في كتابة بنوده، والشفافية في عرض شروطه

¹ محمد عبد الرزاق وهبة سيد أحمد، مفهوم العقد الذكي من منظور القانون المدني "دراسة تحليلية"، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، مج 5، ع 8، 2021، ص 86.

² محمد عبد الرزاق وهبة سيد أحمد، مفهوم العقد الذكي من منظور القانون المدني "دراسة تحليلية"، مرجع سابق، ص 88.

³ قطب مصطفى سانو، العقود الذكية في ضوء الأصول والمقاصد والمآلات "رؤية تحليلية"، مؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة 24، دبي 2019، منظمة التعاون الإسلامي، ص 12.

⁴ Sebastian Pech, Copyright Unchained: How Block chain Technology can Change The Administration And Distribution Of Copyright Protected Works, Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property, Vol18, Issue1, 2020, p.36.

⁵ محمد عبد الرزاق وهبة سيد أحمد، مفهوم العقد الذكي من منظور القانون المدني "دراسة تحليلية"، مرجع سابق، ص 88.

بحيث لا يحتمل التأويل¹.

ثانياً- **ماهية سلسلة الكتل**: تذهب معظم التعريفات لسلسلة الكتل "البلوك تشين" إلى أنها عبارة عن سلسلة من الصناديق، بحيث يحتوي كل صندوق على مجموعة من البيانات التي يتم التحقق منها وتشفيرها، ويتم ربط هذه الصناديق بسلسلة حسب الترتيب الزمني في كل صندوق. ويعرفها بعض الفقه بأنها قاعدة بيانات موزعة للسجلات أو دفتر الأستاذ العام تمكن من تخزين مجموعة ثابتة من المعاملات. ويتم التحقق من كل معاملة في دفتر الأستاذ بتوافق أغلبية المشاركين في النظام الذي يستخدم التشفير لتأمين وحماية المعاملات القابلة للتحقق². ولعل أهم مزايا هذه السلسلة ما يلي³:

أ- السرية فلا يستطيع رؤية المعاملات إلا الأطراف المعنية.

ب- صعوبة الاختراق كونها مؤمنة تشفيرياً.

ج- الأمان وحماية المعاملات من التلاعب أو الغش أو التدليس أثناء تنفيذ المعاملات وبعد إتمامها.

د- التصدي للفساد فلا تسمح تقنية سلسلة الكتل بالتعديل أو الإلغاء، وجميع المعاملات التي تتم عليها مسجلة خطوة بخطوة.

هـ- توفير الوقت والقضاء على الروتين فإذا كانت هناك حاجة للتأكد من بعض المعلومات أو الوثائق يمكن الاطلاع عليها بسهولة.

و- ضمان الجودة من خلال تتبع جميع الخطوات الخاصة بالمعاملة، وهو ما يساعد في النهاية على ضمان تقديم الخدمة بأفضل جودة ممكنة.

المبحث الأول: التحديات القانونية لحماية المستهلك في العقود الذكية الدولية: هناك ارتباط وثيق بين حماية المستهلك وعقد الاستهلاك الذكي، فقد وضعت قوانين حماية المستهلك من أجل توفير حمايته وتبصيره بحقوقه والتزاماته بشكل واضح كونه الطرف الضعيف في العقد وذلك من أجل

¹ يونس صوالحي وعبد المجيد عبيد حسن صالح، العقود الذكية وآفاق تطبيقها في المصرفية الاجتماعية "رؤية فقهية مقاصدية"، مجلة الشريعة والقانون بماليزيا، مج 12، ع 2، 2024، ص 495.

² دانيه حابس سفهان العميان، الاتجاهات نحو تطبيق تكنولوجيا سلسلة الكتل وأثرها على أداء سلسلة التوريد "دراسة ميدانية في قطاع الصناعات التعدينية في الأردن"، رسالة ماجستير، كلية الأعمال، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2020، ص 18.

وللمزيد انظر: Adnan Imeri & Jonathan Lamont & Nazim Agoulmine & Djamel Khadraoui, Model of Dynamic Smart Contract for permissioned Block chains, Universite of Evry Val d'Essonne, Evry, France, 2020, p.3.

³ ايهاب خليفة، البلوك تشين: الثورة التكنولوجية القادمة في عالم المال والإدارة، مركز المستقبل للأبحاث والدراسات المتقدمة، ع 3، 20 آذار 2018، ص 4-6.

الوصول إلى التوازن في العلاقة التعاقدية¹. وباعتبار أن عقود الاستهلاك الذكية تُبرم بشكل تلقائي باستخدام تقنية سلسلة الكتل Block Chain، وتُنفذ بشكل آلي دون حاجة للتدخل البشري وذلك عن طريق الوكيل الذكي² الذي ينفذ مجموعة من الشروط والبنود المحددة مسبقاً من قبل الأطراف المتعاقدة³. فهذا الوكيل عبارة عن برنامج يُستخدم لمعالجة المعلومات وتتم برمجته لكي يتولى إبرام العقود وإجراء المعاملات الإلكترونية التجارية⁴، مما يثير العديد من الإشكاليات خلال إبرامه أو تنفيذه لعقد الاستهلاك الذكي. فعلى الرغم من تمتع عقد الاستهلاك الذكي بتقنيات عالية كالشفافية واللامركزية والسرعة إلا أنه يطرح جملة من التحديات المتعلقة بحماية المستهلك وحقوقه⁵. ومن هذه التحديات ما يتعلق بحق المستهلك بمعرفة كافة بيانات وشروط العقد وإمكانية تعديلها (المطلب الأول)، ومنها ما يتعلق بإقصاء دور القاضي في تفسير العقد (المطلب الثاني)، وأخيراً، التحديات المتعلقة بالصفة اللامركزية لعقد الاستهلاك الذكي (المطلب الثالث).

المطلب الأول: التحديات المتعلقة بحق المستهلك بمعرفة شروط العقد: يعتبر هذا الحق المفتاح الأساسي لتحقيق الشفافية وتبصير المستهلك في التعاقد، إذ يعطي للمستهلك إمكانية الحصول على المعلومات الكافية التي تجعل العقد واضحاً وواظياً من منظوره الشخصي. كحقه في معرفة ما يميز محل العقد عن غيره، وفي معرفة طريقة الاستعمال والتمن والنوعية ومدة العقد في حال كان العقد غير محدد المدة، وشروط إنهاء العقد، والمخاطر التي تترتب على السلعة أو الخدمة في حال

¹ آية أحمد عبد الله عدوي، حقوق المستهلك والتزاماته في عقد الاستهلاك الإلكتروني "دراسة مقارنة"، المجلة العصرية للدراسات القانونية، الكلية العصرية الجامعية، رام الله، فلسطين، مج 2، ع 1، 2024، ص 336-337.

² الوكيل الذكي هو أحد تطبيقات تقنيات الذكاء الاصطناعي، وقد كان من أبرز تعاريفه التعريف المصاغ من قبل خبراء شركة المعلوماتية الشهيرة IBM الذين عرفوه على أنه: "برنامج كمبيوتر خاص يتولى تنفيذ عمليات متنوعة نيابة عن المستخدم لتحقيق أهدافه ويتمتع أثناء قيامه بذلك بقدر من الاستقلالية". للمزيد: انظر: أحمد قاسم فرح، استخدام الوكيل الذكي في التجارة الإلكترونية "دراسة قانونية مقارنة في إطار ماهيته ونفاذ تصرفاته"، مجلة المفكر، ع 16، كانون الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017، ص 16.

³ محمود عبد الجواد عبد الهادي، تأثير التقنيات الذكية على العقود: تحولات قانونية في عمليات التعاقد، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، مج 13، ع 50، 2024، ص 242.

⁴ محمد قضيبي البان وعبد القادر برغل، دور الوسيط الإلكتروني في التعاقد عبر المزداد الإلكتروني، مجلة جامعة حمص، مج 45، ع 7، 2023، ص 129.

⁵ محمد جمال محمد القليط، التحديات القانونية للعقود الذكية في إطار القانون التجاري الأردني "دراسة مقارنة بين أحكام العقد والتحول الرقمي، جامعة الزيتونة الأردنية، 2024، ص 30.

وجودها¹.

ولما كان المستهلك أحد الأركان الأساسية في العملية التعاقدية، ومع تزايد انتشار عقود الاستهلاك الذكية تزايدت الحالات التي تمثل اعتداءً على حقوقه مما استوجب البحث في الحماية الخاصة بالمستهلك من جميع الاعتداءات التي تقع عليه في هذا النوع من التعاقد كون حماية المستهلك أحد الأركان الأساسية في التجارة الدولية. وقد تكون هذه الحماية سابقة على إبرام العقد وتتمثل في تبصيره وإعلامه بالمعلومات الضرورية حول السلعة. وقد تكون هذه الحماية أثناء إبرام العقد وتتمثل في حمايته من الشروط التعسفية. كما قد تكون الحماية لاحقة على إبرام العقد فقد حرصت العديد من التشريعات القانونية على المستويين الدولي والوطني على حماية حقوق المستهلك في العقود المبرمة عن بُعد من خلال منحه خيار الرجوع عن التعاقد بالإرادة المنفردة استثناء من مبدأ القوة الملزمة للعقد، وإيجاد قواعد قانونية تراعي خصوصية الآلية التي يتم من خلالها إبرام هذه العقود².

وباعتبار أن الأنظمة الذكية تعمل بطرق معقدة ومبهمة مما يجعل من الصعب على المستهلكين أن يفهموا بشكل كامل كيفية عمل عقد الاستهلاك الذكي. وما زاد هذه الصعوبة أن تعديل أحد بنود عقد الاستهلاك الذكي لا يمكن تصوره في إطار سلسلة الكتل التي يُبرم من خلالها وذلك نظراً لطبيعة عمل هذه المنصة. وبالتالي يكون المستهلك أمام نوعين من التحديات في هذا المجال: أولاً- صعوبة فهم المستهلك لشروط العقد المكتوبة بلغة البرمجة: يتفاعل المستهلكون مع وكلاء أذكيا قد يواجهون صعوبة في الحصول على معلومات واضحة ومفهومة حول المنتجات أو الخدمات المقدمة، كما يمكن برمجة النظام الذكي للتأثير على قرارات المستهلك، مما يثير عدة تحديات حول الأخلاقيات وحماية المستهلك. لذلك من المهم وضع إطار تنظيمي فعال لضمان الشفافية والأخلاقيات وأمن المعاملات، ويمكن أن يكون ذلك بإنشاء هيئات تنظيمية محددة أو إشراك الهيئات القائمة للإشراف على استخدام الأنظمة الذكية في عقود المستهلكين³. وينبغي أن تكون العقود مكتوبة بلغة

¹ آية أحمد عبد الله عدوي، حقوق المستهلك والتزاماته في عقد الاستهلاك الإلكتروني "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 337.

² عبد الله جمال حمد الحمد، آليات تحقيق العدالة التعاقدية في عقود الاستهلاك الإلكتروني، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المنصورة، 2023، ص 1-4. متاح على الرابط: <https://mjle.journals.ekb.eg> تاريخ الزيارة: 2026/4/28.

³ سمية المطيطي، الحماية القانونية للمستهلك في مواجهة تقنيات الذكاء الاصطناعي: إشكالية كفاية النصوص التشريعية المغربية في ظل التعاقد مع الوكيل الذكي وتحديات المسؤولية عن الأضرار، مرجع سابق، ص 114-115.

يستطيع المستهلكون فهمها حتى يتمكنوا من فهم الشروط والأحكام التي تلزمهم، ويكون ذلك من خلال وضع توضيحات مصاحبة للعقود تشرح بعض المصطلحات التقنية أو القانونية المعقدة. فوعي المستهلك وتنقيفه أمر ضروري لتعزيز حمايته في سياق التكنولوجيات الجديدة، فلا بد من إعلامه بالمخاطر المرتبطة بهذه التقنيات خاصة فيما يتعلق بالسرية وأمن البيانات وموثوقية النتائج حتى يتمكن المستهلك من إدراك العواقب المحتملة واتخاذ القرارات المستنيرة عند التفاعل مع أنظمة الذكاء الاصطناعي. وسيمكن التعليم المناسب للمستهلكين من فهم كيفية استخدام الأنظمة الذكية بأمان ومسؤولية، وفهم القيود المفروضة على الخوارزميات وأنظمة صنع القرار مما يقلل من المخاطر المحتملة ويعزز تفاعل أكثر كفاءة وإفادة من الأنظمة الذكية¹. فمما لا شك فيه أن المقومات الأساسية لنجاح التاجر عبر سلسلة الكتل وصوله إلى أكبر عدد ممكن من المستهلكين الأمر الذي فرض عليه الاستعانة بالوكيل الذكي كأكثر التقنيات الذكية تطوراً في هذا المجال وذلك لاستهداف المستهلكين بغض النظر عن موقعهم الجغرافي، فيقوم هذا الوكيل بجمع بيانات المستهلكين وميولهم الاستهلاكية وبيعهم وخدماتهم المفضلة والبناء على هذه البيانات للاستفادة منها في كل مرة يتعامل بها مع مستهلك معين². وربما تقوم الأنظمة الذكية بإنتاج نتائج متحيزة من دون تدخل بشري عبر قيام الخوارزميات بتحليل مستقل وبدء التعلم من بياناتها فتقدم تحيزات غير واعية من خلال استبعاد بعض الأفراد الذين ليس لديهم إمكانية الوصول للتكنولوجيا التي تفقد الإحساس بالحالات الدقيقة والمعقدة مما يشكل خطراً على المستهلك. إذ يحدث أن يخطأ النظام الذكي في مطابقة التعرف على الطرف المعني أو على سياق العملية أو يؤدي إلى ارتباطات وتعريفات زائفة باتخاذ المزيد من الإجراءات. وهنا يبرز دور قوانين حماية المستهلك³ في تعزيز ثقة المستهلكين في الأنظمة الذكية واحترام حقوقهم وضمان سلامة معاملاتهم بتوفير ضمانات تعاقدية محددة، مثل ضمانات خصوصية البيانات، والضمانات الأمنية، وضمانات الامتثال للوائح حماية المستهلك⁴.

ويمكن للباحث أن يوضح هذا التحدي بمثال متواضع يتعلق بعقد تأمين ذكي على جواله،

¹ سمية المطيطي، المرجع نفسه، ص 128-129.

² وليد محمد جليوي الرفاعي، إبرام العقود بواسطة الروبوت والوكيل الذكي عقد الزواج والعقد التجاري أنموذجاً "دراسة فقهية مقارنة"، مجلة كلية البنات الأزهرية بطيبة الأقصر، جامعة الأزهر، ع 9، 2025، ص 808.

³ علي خيون كاطع السويدي وجيهان عباس محسن كرماشة، الحماية القانونية للمستهلك من مضار الذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 183.

⁴ سمية المطيطي، الحماية القانونية للمستهلك في مواجهة تقنيات الذكاء الاصطناعي: إشكالية كفاية النصوص التشريعية المغربية في ظل التعاقد مع الوكيل الذكي وتحديات المسؤولية عن الأضرار، مرجع سابق، ص 128.

تمت برمجة هذا العقد على أن التأمين يغطي الضرر الناتج عن سقوط الجوال من ارتفاع معين وليكن 100 سم مثلاً فما فوق. فيحصل أن يسقط الجوال من ارتفاع 80 سم مثلاً ولا يحصل المستهلك على التعويض، لأن المستهلك العادي يتعذر عليه فهم شروط العقد المكتوبة بلغة البرمجة مما يخلق فجوة معرفية بين المستهلك والمبرمج. لذلك يرى الباحث أنه إذا كان المستهلك في عقد الاستهلاك التقليدي يعاني من صعوبة فهم اللغة القانونية المعقدة، فإن المشكلة تتضاعف في عقد الاستهلاك الذكي المكتوب بلغة برمجية لا يفهما إلا ذوي الاختصاص. وهي عقبة خطيرة أمام تبني عقود الاستهلاك الذكية، لذلك يؤيد الباحث تبني العقود المختلطة "عقود الريكارديان"¹ للتغلب على هذه العقبة لأن صعوبة فهم المستهلك لشروط العقد يجعل منها خلل بنيوي يهدد عدالة ومصادقية هذه العقود.

ثانياً - عدم إمكانية تعديل شروط العقد من قبل المستهلك في حال حدوث خلل برمجي: ومن أهم التحديات التي يواجهها المستهلك في عقود الاستهلاك الذكية من هذه الناحية عدم قدرته على رؤية وفحص المبيع، ومعرفة هوية المتعاقد الآخر معه، لأن النظام الذكي هو من يمثل دور الموجب في العقد. كما قد يتعرض المستهلك للانتهاكات المتعلقة بالخصوصية، لذلك لا ينبغي على المستهلك وهو بصدد إدراج معلوماته أن يضع بياناته الخاصة الحساسة كرقمه الوطني أو رقم بطاقته الشخصية².

فالأصل عدم جواز تعديل بنود العقد أو الرجوع عنها بعد إتمامها من قبل البرامج الذكية أو الخوادم البرمجية كما سبق وذكرنا، فإذا رغب أطراف العقد في تعديله فإن ذلك يتم بوضع شرط أو بند تعاقدية وقت إبرام العقد للتعديل المحتمل الحدوث، ويتولى البرنامج إبرام عقد ذكي آخر بهذا الخصوص³. ولما كانت قوانين حماية المستهلك من القوانين الحمائية المرتبطة بالنظام العام كونها تهدف إلى حماية الطرف الضعيف نظراً لوجود المهني أو المنتج الذي يعتبر الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية. فإنه

¹ Ricardian Contract وهو عقد يترجم ما يتضمنه العقد الذكي بطريقة مفهومة، ويعد ملزماً من الناحية القانونية، يجمع هذا العقد بين الكود وجزء "اللغة الطبيعية" من العقد، مما قد يضيف مرونة إضافية ويساعد المحكمة في تفسير العقد في حالة النزاع. للمزيد: انظر:

Andrew Spink & Stephen Butler & Chloë Bell, Cryptoassets And Smart Contracts The Ukjt Legal Statement, Outer Temple Chambers, 2019, P.12.

² محمد جمال محمد القليط، التحديات القانونية للعقود الذكية في إطار القانون التجاري الأردني "دراسة مقارنة بين أحكام العقد والتحول الرقمي، مرجع سابق، ص 26-27.

³ عمار عبد الحسين علي الشاه وجليل حسن الساعدي، الاشكاليات القانونية في العقود ذاتية التنفيذ، مجلة جامعة الامام جعفر الصادق للدراسات القانونية، كلية القانون، ع 4، ك 1، 2022، ص 108.

وفي نطاق التنفيذ الذكي في عقود الاستهلاك الذكية يصعب التمسك بقوانين حماية المستهلك وتطبيقها في هذه النماذج من العقود كون البرنامج الذكي يقوم بتنفيذ العقد بشكل تلقائي بمجرد تحقق الشروط التعاقدية بغض النظر عن الظروف والأوضاع الملائمة لها، وبغض النظر إن كان هناك أي خطأ أو خلل في كتابة الكود البرمجي. كما أن هذه القوانين تختلف من منظومة قانونية إلى أخرى من ناحية معالجتها لهذه الحماية، وهي قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها. ومع ذلك ارتأى بعض الفقه أنه يمكن تحقيق حماية قانونية للمستهلك بما ينسجم مع طبيعة عقود الاستهلاك الذكية من خلال تحديد المدة اللازمة للدول عن التعاقد بطريقة لا تؤدي إلى إلحاق أي ضرر بأي طرف، بالإضافة إلى مراعاة الجوانب التقنية للمنصات الذكية وإمكانات البرامج الذكية من حيث التكيف والتفاعل مع هذه الأحوال¹. لذلك يجب على المصنّع أو المحترف أن يبين للمستهلك بوضوح وبشكل خطي الطريقة الفضلى لاستعمال السلعة أو الخدمة، وأن ينبهه إلى المخاطر التي قد تلحق به في حال تم الاستعمال بشكل مخالف². كما ينبغي على الشركة المصنّعة لأنظمة الذكاء الاصطناعي عندما تبرم عقد مع المستهلك فهي وبصفتها كبائع لهذه الأنظمة فإنه يترتب عليها التزامين أساسيين هما التزام تسليم المبيع، والتزام ضمانه من النقائص والعيوب³.

ويمكن للباحث أن يوضح ما سبق بمثال بسيط يتعلق بعقد ذكي خاص بإيجار عقار سكني لمدة عام، تمت برمجته على أن يتم خصم بدل الإيجار كل شهر من المحفظة الرقمية للمستأجر، ما حصل أنه بعد مرور خمسة أشهر على إبرام العقد اكتشف المستأجر تسرب ماء خطير إلى هذا العقار أفقده صلاحيته للسكن. في العقد التقليدي يطلب المستأجر بكل بساطة فسخ العقد، أما في العقد الذكي لا يمكنه ذلك لأن الخصم الشهري سيستمر رغم عدم سكنه في العقار. وعليه يرى الباحث أن هناك تحدٍ جوهري في إعلام المستهلك ببند العقد قبل أن ينقر للتوقيع عليه، فالغموض التقني الذي تقوم عليه عقود الاستهلاك الذكية كونها مكتوبة بلغة البرمجة يتعارض مع مبدأ اليقين القانوني المتطلب في عقود الاستهلاك، وإذا كانت هذه اللغة واضحة ومفهومة بالنسبة للحاسب فهي غامضة ومبهمّة بالنسبة للمستهلك العادي. وأن الثقة التي تقوم عليها عقود الاستهلاك الذكية بين الأطراف تتحول إلى عيب حقيقي عندما لا يمتلك المستهلك القدرة على تعديل أي من شروط العقد. بغض

¹ عمار عبد الحسين علي الشا ه وجليل حسن الساعدي، المرجع نفسه، ص 114-115.

² هانيا محمد علي فقيه، الأساس القانوني للتعويض عن أضرار أنظمة الذكاء الاصطناعي، مجلة القرار للبحوث العلمية،

ع 1، مج 1، السنة الأولى، 2024، ص 106.

³ هانيا محمد علي فقيه، المرجع نفسه، ص 102-103.

النظر عن سبب هذا التعديل سواء كان لوجود خلل برمجي في لغة الكود، أو بسبب وجود بعض الشروط الغامضة بالنسبة له، أو حتى إذا أراد المستهلك تعديل مدة التسليم مثلاً. وهذا بحد ذاته يتعارض مع فلسفة التعاقد التي تقوم على المفاوضات بين أطراف العقد مما يجعل عقد الاستهلاك الذكي عقداً جامداً لا يقبل الجدل.

المطلب الثاني: التحديات المتعلقة بإقصاء دور القاضي في تفسير العقد: تُكتب العقود الذكية بلغة خوارزمية مشفرة كما سبق وذكرنا يصعب على القاضي تفسيرها¹. لذلك لا يمكن قراءة العقود الذكية إلا من خلال خبراء مدرّبين، وبالتالي يستحيل على المحكمة أن تتأكد على وجه اليقين من مشروعية موضوع العقد، وهذا يؤثر طريق مسدود حول تفسير العقد عند حدوث نزاع بين الطرفين. وقد تعتمد المحكمة على الوثائق السابقة على التعاقد لتحديد نوايا الأطراف المتعاقدة، ولكن هذه الوثائق في حد ذاتها لا تتطوي على أي قيمة قانونية. وبالتالي لا يمكن اعتبارها كبديل للعقد الذكي لغرض تفسيره. ولذلك تلجأ المحاكم إلى الاستعانة بالمبرمجين كخبراء لها، وذلك لحل شفرة العقد الذكي وعكس ترجمته الموضوعية. وهنا تعتمد المحاكم على تأسيس حكمها على تفسير الخبراء، مما يؤدي إلى احتمال انتهاك حقوق الدفاع، لأن وظيفة الخبير شرح المصطلحات الفنية للمحكمة وليس تفسير العقد الذي هو من عمل القاضي². وعلاوة على ذلك، سيكون من الصعب على المحكمة التدخل لمنع تنفيذ العقود الذكية، خاصة وأن سلسلة الكتل لا تسمح عموماً بالتعديلات³.

ويرى البعض أن البرامج الذكية هي من تتولى عملية تفسير شروط وبنود العقود الذكية بخلاف العقود الكلاسيكية التي يتم تفسيرها من قبل الشخص الطبيعي. إذ تُمكن دقة البرامج الذكية من التخفيف من الإشكاليات القانونية المحتمل حصولها بسبب الغموض في الشروط التعاقدية الذكية. وفي ذات الوقت لا يخفى من احتمالية غموض اللغة البرمجية للبرامج الذكية، إلا أن هذا الغموض أقل مما هو عليه في العالم المادي وذلك لمحدودية المصطلحات في البيئة الرقمية مقارنة مع البيئة الحقيقية. أي أن تفسير العقود الذكية يختلف عن الأسلوب المعتمد في تفسير العقود التقليدية بسبب الطبيعة الخاصة لهذا الأسلوب التعاقدي الذي يعتمد على لغة برمجية خاصة للتنفيذ الذكي من قبل

¹ عمار عبد الحسين علي الشاه وجيل حسن الساعدي، الإشكاليات القانونية في العقود ذاتية التنفيذ، مرجع سابق، ص 112.

² محمد عبد الرزاق وهبة سيد أحمد، مفهوم العقد الذكي من منظور القانون المدني "دراسة تحليلية"، مرجع سابق، ص 92.

³ Amy J. Schmitz & Colin Rule, Online Dispute Resolution for Smart Contracts, Journal of Dispute Resolution, Vol 1, issues 2, 2019, p.111.

البرامج الذكية عبر سلسلة الكتل لذلك يجب اللجوء إلى الخبراء والمبرمجين والمتخصصين في هذا المجال للوصول إلى التفسير الحقيقي عند الغموض. وهذا ما دعا بعض الفقه إلى وصف هذه العقود بالعقود غير المرنة التي لا تستطيع التكيف مع المتطلبات المتعلقة بالقواعد العامة في القانون كمبدأ حسن النية والإنصاف¹. فقد تحدث إشكاليات تتعلق بعدم دقة البرنامج الذي صيغت به لغة التعاقد، وهنا تجد المحكمة المختصة نفسها عاجزة عن التثبت أو التحقق من ضمان حماية المستهلك المتعاقد في العقد الذكي الأمر الذي يثير إشكالية تفسير هذا العقد عند حصول أي نزاع بين طرفيه، وهو ما سيدفع المحكمة للجوء إلى المبرمجين لفك شيفرة العقد الذكي وتأسيس حكمها، الأمر الذي يخرج عن الإرادة الحقيقية لأطراف العقد. فضلاً عن اقتصار مهمة الخبير على شرح وتفسير المصطلحات التقنية للمحكمة وليس تفسير العقد. مما يجعل تطبيق قواعد التفسير الحالية غير ملائمة لتفسير العقود الذكية كونها لا تتوافق مع خصوصية العقد الذكي². لذلك وفي ظل عالم يشهد تحولاً رقمياً متسارعاً ظهرت الحاجة إلى تطوير أدوات قانونية قادرة على التعامل مع العقود الذكية، ومن بين الدول التي نجحت في هذا المجال تأتي الولايات المتحدة الأمريكية كأحدى الرواد في مجال التفسير القانوني الذكي للعقود الذكية. فقامت شركات قانونية مثل IBM و Deloitte بتطوير أنظمة تعتمد على الذكاء الاصطناعي لتحليل وتفسير العقود الذكية في القطاع المالي، وقد اعتمدت لجنة الأوراق المالية والبورصات الأمريكية SEC على الذكاء الاصطناعي لمراقبة العقود الذكية في منصات التمويل اللامركزي DeFi وفرضت غرامات على منصات مثل Ether Delta لانتهاكها قوانين الأوراق المالية³.

ويمكن للباحث أن يعرض مثلاً بسيطاً يشرح فيه هذا التحدي بتعلق بعقد ذكي محله تأجير سيارة تمت برمجته وفق خوارزمية تحدد بدل الإيجار بمبلغ 25 \$ يومياً وأن أي تأخير يتجاوز 15 دقيقة يضاعف بدل الإيجار. ما حصل أن السيارة تأخرت مدة 16 دقيقة بسبب زحام المواصلات فتم خصم بدل الإيجار 50 \$. في هذا المثال لا يستطيع القاضي تفسير أن التأخير كان قسرياً لأن العقد

¹ عمار عبد الحسين علي الشاه وجليل حسن الساعدي، الإشكاليات القانونية في العقود ذاتية التنفيذ، مرجع سابق، ص 112-113.

² لمى أيمن اسماعيل الخطيب، الضوابط القانونية لحماية حق المستهلك في العقد الذكي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، حزيران، 2024، ص 52-53.

³ لبنى عبد الحسين عيسى، التفسير الذكي لعقود Block Chain "دراسة تحليلية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مج 16، ع 1، 2025، ص 362-363.

الذكي لا يتضمن هذه المفاهيم، فالكود ينفذ حرفياً دون أي اعتبار للظروف والحالات الطارئة. وعليه يرى الباحث أن إقصاء دور القاضي بشكل شبه كامل في تفسير عقود الاستهلاك الذكية يشكل تهديداً صارخاً لمبدأ التوازن العقدي ويحرم المستهلك من حمايته الأساسية لا سيما وأن نسبة الخطأ يمكن أن ترتفع في عقود الاستهلاك المعقدة. فلا بد من تفعيل دور القاضي من خلال تبني مفهوم جديد للتفسير يتلاءم مع خصوصية عقود الاستهلاك الذكية، فالحل ليس في رفض التطور والتكنولوجيا وإنما في تطوير آليات ووضع حلول قضائية تتلاءم معها، كوضع حلول تقنية مساعدة للقاضي يتم تحميلها على عقد الاستهلاك الذكي نفسه، إذ يبقى القاضي الملاذ النهائي للفصل في أي نزاع لم تتمكن التكنولوجيا من حسمه.

المطلب الثالث: التحديات المتعلقة بلا مركزية عقود الاستهلاك الذكية: تعمل تقنية سلسلة الكتل "البلوك تشين" بطريقة لا مركزية أي أنها لا تعتمد في عملها أو إدارتها على طرف ثالث أو وسيط، إنما يتم تشغيلها وإدارتها عن طريق المستخدمين مباشرة وبشكل آلي¹. فلا يوجد جهة مركزية أو جهة محددة في معالجة البيانات التي تتعلق بالعمل المشترك بين عدة أجهزة موجودة على الشبكة، وإنه لا يوجد كيان واحد يتحكم في النظام داخل السلسلة، ويمكن لأي شخص الانضمام إليها². وبحكم دولية شبكة الإنترنت بشكل عام، ولا مركزية سلسلة الكتل بيئة إبرام عقود الاستهلاك الذكية بشكل خاص كثيراً ما تكون المعاملات والعقود القانونية التي تتم من خلالها مشوبة بعنصر أجنبي، وبالتالي مكتسبة للصفة الدولية مما يثير التنازع في الاختصاصين القضائي والتشريعي³. وإذا كانت القواعد القانونية المتعلقة بحماية المستهلك تسعى إلى ضمان حقوق المستهلكين في مواجهة الممارسات الاحتيالية والتجارية الضارة، وتكفل للمستهلكين الحصول على منتجات وخدمات ذات جودة، وتتيح لهم إمكانية اللجوء إلى القضاء في حال حصول أي ضرر⁴. فإن عقود الاستهلاك الذكية لا تكاد تخلو من منازعات وخصومات يتم الرجوع إلى القضاء من أجل حلها، وعدم اعتراف القوانين القضائية بها يقف

¹ James grimmelmann, all smart contracts are ambiguous, journal of law & innovation, vol. 2, No. 1, October, 2019, p. 7.

² دانيه حابس سفهان العيمان، الاتجاهات نحو تطبيق تكنولوجيا سلسلة الكتل وأثرها على أداء سلسلة التوريد "دراسة ميدانية في قطاع الصناعات التعدينية في الأردن"، مرجع سابق، ص 20.

³ عبد الله فاضل حامد، دور فقه تنازع القوانين في مواجهة تحديات العالم الرقمي "دراسة تحليلية"، مجلة دراسات قانونية، مجلس النواب، البحرين، ع 8، شباط 2025، ص 95.

⁴ سمية المطيطي، الحماية القانونية للمستهلك في مواجهة تقنيات الذكاء الاصطناعي: إشكالية كفاية النصوص التشريعية المغربية في ظل التعاقد مع الوكيل الذكي وتحديات المسؤولية عن الأضرار، مرجع سابق، ص 106.

عائقاً دون الفصل فيها، ويوقع المتعاقدين في إشكال حل النزاع القائم بينهما، مما قد يتسبب في ضياع الحقوق المالية للمستهلك¹. لذلك فإنه من الطبيعي ظهور بعض المشكلات والعقبات القانونية عند تطبيق قواعد الاختصاص القضائي على المنازعات الناشئة عن عقود الاستهلاك الذكية ذلك أن هذه القواعد سابقة على ظهور هذا النوع من العقود². ومن هنا كان من الضروري تعزيز آليات حل النزاعات الناشئة عن هذه العقود، ويمكن أن يشمل ذلك إنشاء محاكم متخصصة أو غرف متخصصة داخل المحاكم القائمة للتعامل مع القضايا المتعلقة بعقود الاستهلاك الذكية المبرمة مع وكلاء أدكياء، لضمان خبرة أفضل ونظرة أكثر ملاءمة للمسائل القانونية المعقدة التي تنشأ في هذا السياق. بالإضافة إلى ذلك، يمكن أن يساعد تعزيز التعاون الدولي في تنظيم الذكاء الاصطناعي أيضاً في تنسيق قواعد حماية المستهلك على مستوى العالم³. هذا على صعيد الاختصاص القضائي في نظر المنازعات الناشئة عن عقود الاستهلاك الذكية. أما على صعيد الاختصاص التشريعي فإنه وباستقراء نص المادة 6/4 من اتفاقية روما لعام 2008 نجد أنها أوردت عدة قيود على قاعدة تطبيق قانون الإرادة فيما يخص عقود المستهلكين. ووضعت أسلوباً مختلفاً لتحديد القانون الواجب التطبيق عليها، من خلال تقييد مبدأ الخضوع لقانون الإرادة بما يكفل حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في هذه الفئة من العقود. حيث تبنت معيار محل إقامة المستهلك كضابط أساسي يتحدد وفقاً له القانون الواجب التطبيق. ولا شك في أن وجود قاعدة إسناد خاصة بعقود المستهلكين في اتفاقية روما لعام 2008 يشكل خروجاً عن قاعدة قانون الإرادة في مجال العقود الدولية، إلا أنه في الوقت نفسه لم تتف الاثاقية إمكانية الاختيار إذ أنها منحت الإرادة دوراً ثانوياً في هذا السياق. حيث أفسحت المجال أمام الأطراف لاختيار قانون دولة أخرى شريطة عدم جواز حرمان المستهلك من الحماية المقررة له في

¹ سناء رحمانى ومسعود فلوسى، العقود الذكية ودور القواعد الفقهية في تحكيمها، مجلة الإحياء، مج 22، ع 30، الجزائر، 2022، ص 231.

² زياد خليف العنزي، اختصاص القضاء الإماراتي بنظر المنازعات الإلكترونية ذات العنصر الأجنبي، مجلة جامعة الشارقة، مج 15، ع 2، 2018، ص 425.

³ سمية المطيطي، الحماية القانونية للمستهلك في مواجهة تقنيات الذكاء الاصطناعي: إشكالية كفاية النصوص التشريعية المغربية في ظل التعاقد مع الوكيل الذكي وتحديات المسؤولية عن الأضرار، مرجع سابق، ص 112

⁴ للاطلاع على نص المادة 6/ من اتفاقية روما لعام 2008 انظر :

Regulation (Ec) No 593/2008 Of The European Parliament And Of The Council Of 17 June 2008 On The Law Applicable To Contractual Obligations (Rome I), Official Journal Of The European Union, 4.7.2008., p. 11- 12.

قانون محل إقامته، وبالتالي فإن ضابط محل الإقامة لا يتخلّى عن دوره الرئيس¹.

وأخيراً، يورد الباحث مثلاً بسيطاً يشرح فيه هذا التحدي يتعلق المثال بشراء فتاة بنظراً من متجر إلكتروني عبر عقد ذكي، فيصلها البنطال بمقاس خاطئ. بالتأكيد أن هذه الفتاة لن تتمكن من رفع دعوى على البائع فهي لا تعرف عنه سوى عنوانه الرقمي على سلسلة الكتل، وبالتالي ليس بإمكانها معرفة المحكمة التي يجب رفع الدعوى أمامها، ولا أي قانون سيطبق على نزاعها. لهذا يرى الباحث أن سلسلة الكتل حاضنة عقود الاستهلاك الذكية وبحكم طبيعتها اللامركزية التي لا تعترف بالحدود الجغرافية تخلق تحدياً جسيماً أمام قواعد التنازع التقليدية التي تحاول تحديد موقع إبرام العقد أو موقع تنفيذه. ومواجهة هذا التحدي يكون بالتعاون الدولي الفاعل في وضع معايير موحدة تحدد الاختصاص القضائي والتشريعي في عقود الاستهلاك الذكية، وكل تأخير في تحقيق هذا التعاون يخلق حالة من عدم الاستقرار واليقين القانوني تجعل المستهلك في فراغ قانوني ناتج عن الفجوة بين سرعة التطور التقني والجمود التشريعي. فهل نجحت الصكوك الدولية الحالية التي تناولت موضوع حماية المستهلك في تأمين حماية كافية له تواجه هذه التحديات؟ هذا ما سنتناول الحديث عنه تباعاً بالشرح والتفصيل في المبحث الثاني.

المبحث الثاني: مدى كفاية الصكوك الدولية الحالية لحماية المستهلك في عقود الاستهلاك الذكية:
يثير إدخال أنظمة الذكاء الاصطناعي في مجال عقود المستهلك خاصة أسئلة قانونية مهمة من حيث مدى كفاية الأنظمة القائمة لحماية المستهلك. إذ يواجه المستهلكون اليوم استخدام الأنظمة الذكية كوكلاء في إبرام العقود مما يخلق ديناميكيات جديدة²، ويثير تساؤلات قانونية عميقة حول مدى كفاية الصكوك القانونية القائمة لحماية المستهلكين من المخاطر المرتبطة بهذه الأنظمة. ولما كانت عقود الاستهلاك الذكية تتمتع بمقومات وعناصر تميزها عن العقود الإلكترونية³

¹ غيداء بوادقجي، عقود المستهلكين في اتفاقية روما لعام 2008، مجلة بحوث جامعة حلب، ع 8، 2015، ص 142.

² سمية المطيطي، الحماية القانونية للمستهلك في مواجهة تقنيات الذكاء الاصطناعي: إشكالية كفاية النصوص التشريعية المغربية في ظل التعاقد مع الوكيل الذكي وتحديات المسؤولية عن الأضرار، مرجع سابق، ص 134.

³ تعمل العقود الذكية على منصة تقنية سلسلة الكتل، ويتم تنفيذها بواسطة جميع العقد الموزعة على الشبكة، ولن يكون العقد مفتوحاً لإجراء أي تغييرات بعد إبرامه، أما العقود الإلكترونية لا علاقة لها بهذه المنصة ويتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة وسائل إلكترونية عبر الأجهزة الإلكترونية الحديثة مثل الجوال والحواسيب باستخدام الانترنت. وتكتب العقود الذكية بلغة برمجة، بينما تتم كتابة العقود الإلكترونية بلغة قانونية، كما أن العقود الذكية تمثل التنفيذ الإلكتروني للعقد، بينما تمثل العقود الإلكترونية التعاقد الإلكتروني، فهي عبارة عن حالة إجرائية للتعاقد الإلكتروني

تبدأ من لحظة تكوينها على شكل معادلة خوارزمية ورفعها على منصة سلسلة الكتل، مروراً بذاتية التنفيذ التي تمتاز بها، وانتهاء بصياغتها الرمزية المشفرة. فإنها تواجه تحديات قانونية تحد من انتفاع المستهلك المتعاقد من الحماية المقررة في الصكوك الدولية التي تناولت حماية المستهلك. لذا كان البحث في أسس الحماية القانونية للمستهلك في عقود الاستهلاك الذكية أمراً مهماً بهدف تأسيس الحماية الواجب ضمانها للمستهلك عند دخوله في هذا النوع من العقود¹. إذ تناولت الصكوك الدولية عدداً من الأسس التي تشكل بيئة قانونية وركائز أساسية تضمن سلامة العقد المبرم متى كان أحد أطرافه مستهلكاً، حيث تضمنت للمستهلك حق الحصول على السلع والخدمات الأساسية السليمة، وحماية البيانات الشخصية للمستهلكين، والحق في حماية المصالح الاقتصادية وحماية المستهلك من الشروط التعسفية، وحق الحصول على المعلومات الكافية عن السلعة قبل اتخاذ قرار شرائها، والحق في الحصول على المهارات اللازمة للتصرف كمستهلك وواعٍ بحقوقه، وحقه في الإنصاف والتعويض. فهل تنطبق هذه الركائز على حماية المستهلك في عقود الاستهلاك الذكية؟ لذلك كان من الضروري دراسة مدى فعالية هذه الصكوك في حماية المستهلكين من المخاطر المحتملة المرتبطة بهذه العقود الوليدة. وتقييم مدى كفايتها في مواجهة تحديات أنظمة الذكاء الاصطناعي في وقت يتزايد فيه استخدام هذه الأنظمة في إبرام العقود. لا سيما وأن هذه الصكوك وُضعت للاستجابة للقضايا المتعلقة بحماية المستهلك في سياق العقود التقليدية. فبات من الضروري تحليل قدرتها على التعامل مع الأنظمة الذكية الحالية. وسنتناول تباعاً هذه الصكوك المتمثلة في المبادئ التوجيهية للأمم المتحدة (المطلب الأول)، واتفاقيات منظمة التجارة العالمية ومنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية (المطلب الثاني)، وأخيراً سنتحدث عن الإعلان الأوربي لحماية المستهلك (المطلب الثالث).

المطلب الأول: المبادئ التوجيهية للأمم المتحدة: اكتسبت حركة حماية المستهلك قوة دفع كبيرة عندما أعلن الرئيس الأمريكي جون كينيدي عن حقوق المستهلك الأربعة في 15 آذار من العام 1962 الذي أصبح بعد ذلك يوماً عالمياً لحماية المستهلك. بعد ذلك اعتمدت الجمعية العامة للأمم

باستخدام وسائط الانترنت. فهي بهذا أشمل نطاقاً من العقود الذكية التي وُصفت بالذكاء لكونها ذاتية التنفيذ لا تحتاج إلى وسيط.

انظر: بن داود حسين و عاشوري وهيب، التعاقد الإلكتروني والمسائل القانونية المتعلقة به، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، ع 5، الجزائر، عدد خاص بالملتقى الدولي حول التجارة الإلكترونية وتكنولوجيا الاتصالات الفرص والتحديات، 5-6 آذار، 2019، المنظم بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، ص 104.

¹ لمى أيمن اسماعيل الخطيب، الضوابط القانونية لحماية حق المستهلك في العقد الذكي، مرجع سابق، ص 59.

المتحدة بإجماع الآراء المبادئ التوجيهية لحماية المستهلك في 7 نيسان من العام 1985 بموجب القرار 248/39، وقامت بتعديلها في العام 1995، وضمنتها أسس التنمية المستدامة في العام 1999، إلى أن جاء التحديث الأخير في العام 2013 بموجب القرار 186/70 في كانون الأول 2015¹. ويدور مضمون هذه المبادئ حول حق المستهلك في الحصول على كافة المعلومات والحقائق التي يحتاجها خاصة ما يتعلق منها بالسلعة والخدمة محل العقد، وخصائصها وكافة البيانات اللازمة للتأكد من صلاحيتها. فوضعت الأمم المتحدة مبادئ توجيهية ثمانية لحماية المستهلك وهي الحق في الحصول على الاحتياجات الأساسية، وحقه في الاختيار من بين مجموعة من المنتجات السلع والخدمات المتنوعة بأسعار تنافسية مع ضمان نوعية مرضية، والحماية من تسويق السلع والخدمات التي تنطوي على مخاطر صحية. والحق في التنقيف والتنوعية و الحصول على المعرفة والمهارات اللازمة للمستهلك بما يضمن الرشادة في السلوك الاستهلاكي وتعميق القدرة على الاختيار. والحق في التمثيل وسماع الرأي فيما يتم وضعه أو تنفيذه من سياسات تتعلق بالمستهلك كي يطمئن أن كافة مصالحه سوف تلقى كامل العناية والاعتبار من الجهات الحكومية. وأخيراً حق المستهلك في التعويض العادل عن السلع الرديئة والخدمات غير المرضية².

وجدير بالذكر أن تلك المبادئ التوجيهية لحماية المستهلك، هي أساس كل القوانين والأنظمة الهادفة إلى حماية المستهلك، تساعد في تعزيز التعاون في مجال الإنفاذ على الصعيد الدولي فيما بين الدول الأعضاء، وتشجع تبادل الخبرات في مجال حماية المستهلك³. وعلى الرغم من ذلك يرى الباحث أن هذه المبادئ لم تساير ما وصلت إليه تكنولوجيا الذكاء الاصطناعي، فهي غير كافية لضمان الحماية اللازمة كونها تمثل إطاراً أخلاقياً وسياسياً عاماً لكنها غير قادرة على معالجة التحديات التي تفرضها عقود الاستهلاك الذكية. فهي عبارة عن مبادئ وتوصيات وليست قوانين ملزمة يمكن للمستهلك الاحتكام إليها في اللجوء إلى القضاء، وبما أن معظم عقود الاستهلاك الذكية عقود عابرة للحدود فإن هذه المبادئ التوجيهية لا تستطيع حل نزاع الاختصاص القضائي في الحالة التي يكون فيها المستهلك في سورية، والخادم في الصين، والمطور في ألمانيا مثلاً. هذا من جانب، ومن

¹ دارين زكي ترحيني، دور القانون الدولي في حماية المستهلك، مجلة القرار للبحوث العلمية المحكمة، مج 3، ع 9، السنة 1، أيلول، 2024، ص 1284.

² دارين زكي ترحيني، المرجع نفسه، ص 1287-1288.

³ الأمم المتحدة "المبادئ التوجيهية لحماية المستهلك"، مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية "الأونكتاد"، الأمم المتحدة نيويورك وجنيف، 2016، ص 3.

جانب آخر فإن الشفافية التي تتطلبها هذه المبادئ في عقود الاستهلاك ليست إلا شفافية زائفة لأن المستهلك لا يستطيع قراءة الكود حتى ولو كان مفتوح المصدر مما يستدعي الحاجة إلى شرح هذا الكود إلى لغة يفهما الشخص الطبيعي. كما لا تقدم هذه المبادئ حلاً تقنياً يتعلق بحق المستهلك في الانسحاب بإرجاع المنتج واسترداد الأموال خلال فترة معينة لأن عقد الاستهلاك الذكي بمجرد نشره على منصة سلسلة الكتل لا يمكن تعديله. وبالتالي فإن هذه المبادئ تشكل أساساً مهماً ولكنها غير كافية لتحقيق الحماية الكاملة للمستهلك في العقد الذكي، تلك الحماية التي تتطلب تكاملاً بين القانون والتكنولوجيا.

المطلب الثاني: منظمة التجارة العالمية WTO ومنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية OECD: لم تعد قضية حماية المستهلك من أنظمة الذكاء الاصطناعي من مهمة الدول وحدها، وإنما باتت قضية دولية بامتياز. وإزاء تعدد المنظمات الدولية المعنية بهذا المجال تبرز منظمة التجارة العالمية ومنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية كهيئتين محوريتين في حماية المستهلك. فبينما تتعامل الأولى مع هذه الحماية كمسألة مرتبطة بتسيير التجارة ومنع العوائق الفنية أمام التبادل التجاري من خلال اتفاقيتي SPS و TPT. تُصدر الثانية المبادئ والإرشادات غير الملزمة قانوناً لا سيما تلك المتعلقة بالجودة والأمان والإفصاح. وسناقش موضوع حماية المستهلك في هاتين الاتفاقيتين تباعاً:

أولاً- منظمة التجارة العالمية WTO : تعمل منظمة التجارة العالمية على تسهيل تجارة السلع والخدمات بين الدول الأعضاء، وذلك من خلال توفير إطار للتفاوض بشأن الاتفاقيات التجارية التي تهدف إلى خفض أو إلغاء الرسوم الجمركية، وحصص التوريد، والحواجز التجارية الأخرى. كما تدير منظمة التجارة العالمية حل الخلافات المستقلة لفرض التزام المشاركين بالاتفاقيات التجارية وحل الخلافات المتعلقة بالتجارة. وتلعب المنظمة دوراً حيوياً وهاماً في تحديد المعايير الدولية لحماية المستهلك من خلال الاتفاقيات التالية:

1- **اتفاقية التدابير الصحية والصحة النباتية SPS:** التي تؤكد أنه يجب عدم منع أي عضو من اعتماد التدابير اللازمة لحماية حياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات، بشرط ألا يتم تطبيق هذه التدابير بطريقة تشكل وسيلة تمييز تعسفي بين الدول الأعضاء. وتضع معايير لحماية المستهلك من المخاطر المتعلقة بالأغذية والمنتجات الزراعية لضمان سلامة الأغذية المستوردة والمصدرة.

2- **اتفاقية العوائق الفنية أمام التجارة TBT:** التي تهدف إلى ضمان أن تكون اللوائح التقنية والمعايير وإجراءات تقييم المطابقة غير تمييزية، وعدم فرض عقبات غير ضرورية أمام التجارة. كما تعترف هذه الاتفاقية بحق الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية في تنفيذ تدابير لتحقيق أهداف

سياسية مشروعة كحماية الصحة البشرية أو حماية البيئة. وتُلزم الدول الأعضاء بتطبيق معايير الجودة والسلامة على المنتجات سواء كانت مستوردة أو مصنعة محلياً لحماية المستهلك من المنتجات الرديئة أو غير المطابقة للمواصفات¹.

وبناء على ما سبق يتضح للباحث أن منظمة التجارة العالمية لا توفر للمستهلك في عقد الاستهلاك الذكي حماية مباشرة، ولكنها تعمل إلى وضع إطار عام للقواعد الرقمية. فحتى هذا الوقت لا يوجد اتفاقية شاملة وملزمة للدول الأعضاء تنظم عقود الاستهلاك الذكية بشكل مباشر، وبالتالي لا توجد قواعد محددة لحماية المستهلك في هذا المجال.

ثانياً- **منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية OECD**: تركز هذه المنظمة بشكل كبير على قضايا المستهلك في الاقتصاد الرقمي والتجارة الإلكترونية، حيث وضعت أدلة وقواعد إرشادية بشأن حماية الخصوصية ونقل البيانات، وتم اعتماد التوصية الأولى بشأن حماية المستهلك في التجارة الإلكترونية في العام 1999. وقد أوصت منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية بضرورة وجود مستوى معين من الحماية للمستهلك الذي يقوم بعمليات تجارية إلكترونية أو عمليات بيع عن بُعد. وأن تكون المعلومات بلغة واضحة ومفهومة للمستهلك، وأن يتم ذكر هوية الشركة التي تقدم الأنشطة الإلكترونية الرقمية ومعلومات كافية عن نوع السلع والخدمات التي تقدمها بما في ذلك تحديد الثمن وطريقة الدفع وتسليم المنتج. كما أوصت بضرورة الحصول على موافقة صريحة من المستهلك، وإعطائه مهلة مناسبة للتفكير في إتمام عملية التعاقد أو العدول عنها². إذ تزداد أهمية حق المستهلك في العدول في إطار التعاقد عن بُعد لأنه لا يمكن للمستهلك معاينة السلعة محل التعاقد بحكم المسافة بينه وبين المهني³. وأوصت أخيراً بالتعريف بالقانون الواجب التطبيق على التعاقد الإلكتروني والمحكمة المختصة بنظر ما ينشأ عنه من نزاعات. إضافة إلى إنشاء وسائل لتوثيق المعاملات الإلكترونية فيما بين التاجر والمستهلك، وتطوير التعاون الدولي بين الدول والمنظمات الدولية المعنية بحماية المستهلك⁴.

¹ محمد التجاني، المرجعيات القانونية لحماية المستهلك بالمغرب، متاح على الرابط: <https://www.scribd.com> تاريخ الزيارة: 2026/3/7.

² فاطمة الزهرة سنو وروضة جديدي، حماية المستهلك الإلكتروني في ظل التشريعات الدولية، المجلة الجزائرية للاقتصاد السياسي، مج 4، ع 1، 2022، ص 63-64.

³ لينا الرغبان ومحمد زيدان، الحق في العدول في عقود الاستهلاك الإلكتروني، مجلة جامعة حمص، مج 45، ع 17، 2023، ص 131.

⁴ فاطمة الزهرة سنو وروضة جديدي، حماية المستهلك الإلكتروني في ظل التشريعات الدولية، مرجع سابق، ص 63-64.

وبناء على ما سبق يتضح للباحث أنه وعلى الرغم من كون منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية هي المنظمة الرائدة عالمياً في وضع المبادئ التوجيهية والسياسات التي تشكل الأساس الذي تبنى عليه قوانين حماية المستهلك في الدول الأعضاء، إلا أنه لا يوفر الحماية القانونية المباشرة والملزمة للمستهلك في عقود الاستهلاك الذكية وإن كانت المرجعية الدولية الكبرى في مجال سياسات حماية المستهلك الرقمي.

المطلب الثالث: الإعلان الأوربي لحماية المستهلك: يلعب الإعلان الأوربي لحماية المستهلك لعام 1973 دوراً هاماً في تقرير حقوق المستهلك في السلامة والحماية الصحية فيما يتعلق بالأغذية والأدوية، وحماية مصالحه الاقتصادية والمالية. كما يعزز حق المستهلك في التعويض عن كل ضرر يصيبه بسبب وجود عيب ما في السلعة الاستهلاكية، ويركز على إعلام المستهلك وتوجيهه من قبل منتج السلعة، إضافة إلى تشجيع إنشاء الهيئات والجمعيات التي تُعنى بحماية حقوق المستهلك. ولم تكتفِ دول المجموعة الأوربية بإقرار هذه المبادئ بل سعت إلى التنسيق بين التشريعات الموحدة وأعدت لها برنامجاً خاصاً في العام 1975¹.

أصدر المجلس الأوربي عدة توجيهات في هذا الشأن، منها اللائحة رقم 1215/2012 المتعلقة بالقواعد التي تحدد المحكمة الأفضل للمستهلك خاصة في ظل معاهدة روما لعام 1980. إلا أن أهم التوجيهات على الإطلاق التي صدرت على المستوى الأوربي هو التوجيه رقم 7/97 الصادر في 20 أيار لعام 1997 الذي نظم قواعد حماية المستهلكين في العقود التي تُبرم عن بُعد بإلزام المهنيين والموردين بضرورة إعلام المستهلك بالبيانات والمعلومات الأساسية للسلعة أو الخدمة، كما أعطى المستهلك الحق في الرجوع عن التعاقد في المادة 6 منه والتي نصت على: "في العقود المبرمة عن بُعد بواسطة إحدى تقنيات الاتصال عن بُعد يجوز للمستهلك أن يتراجع عن العقد في مهلة سبعة أيام اعتباراً من تاريخ التسليم بالنسبة للسلع، ومن تاريخ توقيع العقد بالنسبة للخدمات دون أي جزاء أو غرامة ودون حاجة لبيان الأسباب"².

علاوة على ذلك فإن التوجيه الأوربي رقم EC2000/31 بشأن التجارة الإلكترونية لم يتضمن أي إشارة صريحة إلى برامج الذكاء الاصطناعي، ولكن في الوقت ذاته تنص المادة التاسعة منه على ضرورة أن يسمح النظام القانوني للدول الأعضاء بإبرام العقود بالوسائل الإلكترونية المختلفة دون فرض أي عراقيل، أو حرمان هذه العقود من الصلاحية القانونية لمجرد أنه تم إبرامها عن طريق

¹ دارين زكي ترحيني، دور القانون الدولي في حماية المستهلك، مرجع سابق، ص 1291-1292.

² فاطمة الزهرة سنو وروضة جديدي، حماية المستهلك الإلكتروني في ظل التشريعات الدولية، مرجع سابق، ص 63.

الوسائل الإلكترونية. وبالتالي فإن القانون الأوربي لم يتجاهل أنظمة الذكاء الاصطناعي تماماً بدليل عدم وجود أي نص فيه يحول دون استخدام هذه الأنظمة في العملية التعاقدية. ولكن يمكن أن نستنتج أن هذا القانون إما أن يكون قد فضل الانتظار لمعرفة المدى الذي ستصل إليه هذه الأنظمة، أو أنه اعتبر أنظمة الذكاء الاصطناعي على الرغم من الخصائص التي تنفرد بها، ليست إلا وسائل إلكترونية عادية لا تحتاج إلى قواعد خاصة وأن الإطار التنظيمي الحالي يكفي لتنظيمها واستيعاب جوانبها المختلفة. كما لم يتطرق التوجيه الأوربي بشأن التجارة الإلكترونية لحماية المستخدم من التصرفات غير المتوقعة للبرامج الذكية. ولم ينظم كيفية التعامل مع الأخطاء التي تتسبب بها هذه البرامج، ولكنه اشتمل على العديد من المبادئ التي تؤدي دوراً غير مباشر في تجنب بعض المشاكل التي قد تنشأ عن العقود المبرمة عبر الإنترنت. ومثال ذلك ما تضمنته المادتان 10- 11 من هذا التوجيه بشأن الخطوات التي ينبغي اتباعها في عملية التعاقد عبر الإنترنت، إذ تؤكد هاتان المادتان على أهمية وجود الوسائل التقنية لتصحيح الأخطاء المتعلقة بإدخال البيانات، وإنشاء أمر الشراء أو البيع قبل الإبرام النهائي للعقد. وقد أكد هذا التوجيه على حق المستخدم في الحصول على المعلومات الكافية، وألزم المواقع الإلكترونية بالإفصاح بشكل واضح وصريح عن سياساتها وبنود اتفاقياتها وعن كل ما من شأنه المساس بحقوق المستهلك . وتمثل التطور الهام في الموقف الأوربي حيال أنظمة الذكاء الاصطناعي فائقة الاستقلالية في القرار الذي أصدره البرلمان الأوربي في العام 2017 حول قواعد القانون المدني بشأن الروبوتات، إذ يعترف هذا القرار صراحة بخصوصية الروبوتات ذات التعلم الذاتي، ويدعو إلى ضرورة تطوير قواعد جديدة للمسؤولية تأخذ بعين الاعتبار مقدار تطور هذه الروبوتات ومدى سيطرة المستخدم البشري عليها¹. ويرى الباحث أن مبادئ الاتحاد الأوربي غير كافية لحماية المستهلك في عقود الاستهلاك الذكية لكنها تشكل أرضية صلبة أكثر تطوراً من المبادئ التوجيهية للأمم المتحدة كونها لا تكتفي بالتوصيات وإنما تشتمل على تشريعات ملزمة يتم تطويرها باستمرار لمحاولة مواكبة هذه التقنية الوليدة.

يتضح مما تقدم أنه على الرغم من أن الإطار القانوني الحالي يوفر بعض الحماية للمستهلك إلا أنه بحاجة إلى تعزيز وتمكين وتكييف مع التحديات التي تفرضها أنظمة الذكاء الاصطناعي، وذلك بإدخال تعديلات على القوانين والقواعد الحالية لمعالجة التعقيدات والمخاطر المحتملة المرتبطة

¹ علي خيون كاطع السويدي وجيهان عباس محسن كرماشة، الحماية القانونية للمستهلك من مضار الذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 175- 176.

بعقود الاستهلاك الذكية. فهو إطار محدود نسبياً ويعاني من بعض الثغرات فيما يتعلق بتنظيم العقود التي تتطوي على تقنيات ذكية. فقد لا تكون القواعد الحالية كافية لمواجهة تحديات الذكاء الاصطناعي التي تجعل العقود أكثر تعقيداً خاصة تلك التي تتطوي على وكلاء أذكىاء يتصرفون نيابة عن الأطراف المتعاقدة مما يثير إشكالية القرارات التي يتخذها هؤلاء الوكلاء الأذكىاء¹. إذ لا تتناول هذه الصكوك استخدام الوكيل الذكي في العملية التعاقدية، ولا تحتوي قواعد تكوين العقود وشروط صحتها على أحكام محددة تتعلق بالأنظمة الذكية، لذلك فهناك حاجة إلى التوضيح في هذا المجال. كما يثير موضوع المسؤولية في سياق أنظمة الذكاء الاصطناعي مسألة هامة في حال تسبب وكيل ذكي بأي ضرر للمستهلك، فيكون من الصعب تحديد المسؤول عن هذا الضرر بين كل من منشئ النظام الذكي أو مستخدمه أو حتى النظام الذكي نفسه. فلا تحتوي الصكوك السابقة على أحكام واضحة بشأن هذه المسؤولية مما يوجب اتخاذ خطوات حثيثة لتحديد مسؤولية الأطراف المعنية وإنشاء آليات الملاحقة القضائية المناسبة. كما لا تتضمن الصكوك الحالية أي أحكام أو متطلبات محددة للشفافية فيما يتعلق باستخدام الأنظمة الذكية في عقود الاستهلاك، لذلك من الضروري إدراج أحكام محددة تضمن إعلام المستهلكين بشكل صريح حول استخدام الأنظمة الذكية وتقديم الموافقة المستنيرة قبل التفاعل مع الوكلاء الأذكىاء. ولم تشمل هذه الصكوك القضايا الأمنية على وجه التحديد إذ يعد الأمان مصدر قلق كبير للمستهلكين عند استخدامهم لأنظمة الذكاء الاصطناعي، فمن الممكن أن تكون هذه الأنظمة عرضة للهجمات والتهديدات السيبرانية، مما قد يعرض أمن البيانات الشخصية والمعلومات الحساسة للمستهلكين للخطر، لذلك من الضروري وضع التزامات محددة تتعلق بأمن أنظمة الذكاء الاصطناعي حمايةً للمستهلكين من المخاطر المحتملة². وهناك مسألة أخرى تتعلق بمسألة الإثبات في عقود الاستهلاك الذكية تتمثل في صعوبة إنشاء دليل واضح في حال حصول نزاع ما، مما يشكل العديد من المشاكل للمستهلكين الذين يسعون إلى إثبات المسؤولية أو إثبات انتهاك حقوقهم³.

¹ سمية المطيطي، الحماية القانونية للمستهلك في مواجهة تقنيات الذكاء الاصطناعي: إشكالية كفاية النصوص التشريعية المغربية في ظل التعاقد مع الوكيل الذكي وتحديات المسؤولية عن الأضرار، مرجع سابق، ص 108-109.

² سمية المطيطي، المرجع نفسه، ص 113.

³ سمية المطيطي، المرجع نفسه، ص 116.

ويلعب التعاون الدولي دوراً مهماً في تنسيق القواعد القانونية المتعلقة بتنظيم استخدام أنظمة الذكاء الاصطناعي في عقود الاستهلاك لاسيما وأن طبيعة هذه العقود عابرة للحدود مما ينعكس على التجارة الدولية. وتلعب منظمة التجارة العالمية في هذا المجال دوراً مركزياً في وضع هذه المعايير مما يضمن امتثال الدول لها وحماية حقوق الأطراف. كما تلعب هيئة الأمم المتحدة دوراً محورياً في ذلك من خلال مختلف هيئاتها ووكالاتها المتخصصة كمنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية OECD، وبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي UNDP من خلال وضع مبادئ توجيهية أو اتفاقيات تنظم استخدام الذكاء الاصطناعي في إبرام عقود المستهلكين¹. فمن الضروري تعزيز التعاون الدولي بين السلطات التنظيمية وأصحاب المصلحة في صناعة التكنولوجيا وجمعيات المستهلكين لمواجهة التحديات الناتجة عن استخدام الأنظمة الذكية في عقود المستهلكين وتطوير الحلول المناسبة لذلك. وإجراء دراسة معمقة حول الثغرات وأوجه القصور في القوانين الحالية²، بحيث يتم تكييفها مع الواقع الجديد الذي تفرضه هذه الأنظمة لسد الثغرات القائمة وتقديم إجابات واضحة على الأسئلة التي يطرحها الإدماج المتزايد للأنظمة الذكية في عقد الاستهلاك بما يكفل حماية أفضل للمستهلكين، الأمر الذي يتطلب إعادة تقييم شاملة للقواعد القائمة واتخاذ تدابير استباقية لضمان الحماية الكافية للمستهلك³. وبالتالي فإن كفاية هذه الصكوك تعد موضوعاً حاسماً لضمان الحماية الفعالة للمستهلكين.

وأخيراً لا بد للباحث أن يبين أن غالبية التشريعات العربية ومنها التشريع السوري لا تعترف بتقنية سلسلة الكتل نظراً لارتباطها الوثيق بالعملات الرقمية، التي لا زال هناك توجساً من استخدامها بسبب تقلبات أسعارها وانعكاساتها على المنظومة القانونية برمتها. كما لم ينظم المشرع السوري العقود الذكية بنص خاص، إلا أنه واكب التطور الحاصل في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات وأنشطة الانترنت، حيث أصدر قانون التوقيع الإلكتروني وخدمات الشبكة رقم 4 لعام 2009، الذي ضم 34 مادة. ويشتمل على نصوص تتعلق بالتعاريف والاعتراف بالتوقيع الإلكتروني. وأصدر أيضاً قانون الجرائم المعلوماتية رقم 12 لعام 2016. وقانون المعاملات الإلكترونية والبيانات الشخصية رقم 81 لعام 2018. وقانون الجرائم الإلكترونية رقم 20 لعام 2022. وذلك لغرض توفير الأسس والأطر

¹ سمية المطيطي، المرجع نفسه، ص 140.

² سمية المطيطي، المرجع نفسه، ص 117.

³ سمية المطيطي، المرجع نفسه، ص 110 - 111.

القانونية للمعاملات الإلكترونية من خلال وسائل الاتصالات الحديثة وتشجيع صناعة الانترنت وتكنولوجيا المعلومات والذكاء الاصطناعي.

الخاتمة: تمثل عقود الاستهلاك الذكية قفزة نوعية في عالم التجارة الدولية الرقمية إلا أنها عقود غير متوازنة، فهي وإلى الآن مصممة لصالح المطور الذي يفهم لغة الكود على حساب المستهلك المطلوب منه الوثوق بنتائج لا يفهمها. فالمستهلك أمام شروط تعاقدية مبرمجة لا يمكنه التفاوض عليها فإما أن يقبلها برمتها أو يرفضها برمتها مما يجعل هذا العقد أقرب إلى عقد الإذعان ويخلق علاقة تعاقدية غير متكافئة. كما أن البعد الدولي لهذه العقود وغياب الوجود المادي لأطرافها يفاقم من مشكلة تحديد المحكمة المختصة بالنظر في المنازعات الناشئة عنها وتحديد القانون الواجب التطبيق عليها مما يضع المستهلك في مركز قانوني ضعيف. ومن هنا تبرز الحاجة الملحة إلى إعادة النظر في آليات الحماية القانونية للمستهلك المقررة في الصكوك الدولية والعمل على سد الفجوة الواضحة فيها من خلال اقتراح قواعد جديدة تواجه هذه التقنيات الحديثة. وذلك حتى يبقى القانون سيد الموقف في عالم يسود فيه حكم الأنظمة الذكية، وتحقيقاً لهدفه الأسمى بتحقيق العدالة وحماية الطرف الأضعف. وفي النهاية خلصنا إلى النتائج الآتية:

النتائج:

- 1- وجود تعارض جوهري بين خصائص عقود الاستهلاك الذكية من لا مركزية، وتنفيذ آلي، وعدم قابلية التعديل، والإطار التقليدي لعقود المستهلك الذي يقوم على الموازنة بين طرفي العقد.
- 2- استحالة تطبيق حق المستهلك في العدول الذي تنص عليه قوانين حماية المستهلك في عقود الاستهلاك الذكية التي تنفذ نفسها بنفسها مما يحرم المستهلك من هذه الحماية الجوهرية المقررة لصالحه.
- 3- تعارض الطبيعة الآلية لتنفيذ عقود الاستهلاك الذكية مع مبدأ العدالة العقدية الذي يخول القاضي تفسير العقد والتدخل لتعديل الالتزامات الناشئة عنه في حالة الظروف الطارئة مما خلق فراغاً تشريعياً.
- 4- صعوبة تحديد المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق بسبب الطابع العابر للحدود لعقود الاستهلاك الذكية مما يُضعف آليات الحماية الدولية للمستهلك.
- 5- عدم وجود إطار قانوني دولي يحكم مسؤولية الوكيل الذكي في المعاملات والعقود الدولية نظراً لطبيعة البيئة التقنية المعقدة، ووجود فراغ قانوني دولي في تنظيم كل ما يتعلق بقواعد

المسؤولية التعاقدية للوكيل الذكي.

6- وجود حاجة ماسة لوضع اتفاقية دولية تتناسب مع ما أحدثته أنظمة الذكاء الاصطناعي من تطور في إبرام العقود الدولية وما أسفرت عنه من انقلاب في مفهوم قواعد حماية المستهلك.

التوصيات والمقترحات:

1- صياغة اتفاقية دولية نموذجية على غرار الأونسترال تحدد قواعد حماية المستهلك في عقود الاستهلاك الذكية وتراعي طبيعتها التقنية.

2- تعديل اتفاقية روما بشأن القانون الاجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية لعام 1980، وذلك بإدراج حكم خاص بعقود الاستهلاك الذكية يقر بحماية المستهلك كقاعدة آمرة لا يمكن التحايل عليها

3- إلزام المهني أو المورد بتقديم نسخة من عقد الاستهلاك الذكي مكتوبة باللغة الطبيعية إلى جانب نسخة الكود البرمجي توضح للمستهلك حقوقه وواجباته وتشرح شروط العقد ومخاطره المحتملة. وإلزام مبرمجي العقود الذكية بإدراج شرط إنساني يتيح تعليق التنفيذ الآلي للعقد عند طلب المستهلك التراجع عن العقد أو حصول نزاع لصدده.

4- سعي الدول إلى تطوير أنظمتها التشريعية حتى تتناسب مع هذا الأسلوب التعاقدية البرمجي الذكي المتطور، فقد أصبح لازماً على الدول تعديل أو خلق نظام جديد لحماية المستهلك ووضع قواعد واضحة للمسؤولية القانونية وغير ذلك من الأمور الواجب تنظيمها قانوناً.

5- عقد ورش عمل لتوعية المستهلكين والقضاة والمحامين بطبيعة عمل عقود الاستهلاك الذكية والتحديات القانونية التي تنتجها لضمان تمكين جميع الأطراف من التعامل بوعي مع هذا النوع من العقود .

6- دعوة المجتمع الدولي إلى عقد مؤتمرات ومناقشات تجمع بين خبراء في الذكاء الاصطناعي ورجال القانون من مختلف الدول، لمحاولة وضع سياسة مناسبة تتصدى لكل الإشكاليات القانونية التي تثيرها الأنظمة الذكية في حياتنا على المدى المنظور . والعمل على إنشاء منظمة دولية مختصة بالذكاء الاصطناعي وتطبيقاته تُعنى بوضع مدونة أخلاقية تحكم استخدامات أنظمة الذكاء الاصطناعي وتحدد المسؤولية الناتجة عن سوء استخدامها.

قائمة المراجع والمصادر:

أولاً: المراجع باللغة العربية:

أ- البحوث والمقالات:

1. أحمد قاسم فرح، استخدام الوكيل الذكي في التجارة الإلكترونية "دراسة قانونية مقارنة في إطار ماهيته ونفاذ تصرفاته"، مجلة المفكر، ع 16، كانون الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017.
2. آية أحمد عبد الله عدوي، حقوق المستهلك والتزاماته في عقد الاستهلاك الإلكتروني "دراسة مقارنة"، المجلة العصرية للدراسات القانونية، الكلية العصرية الجامعية، رام الله، فلسطين، مج 2، ع 1، 2024.
3. ايهاب خليفة، البلوك تشين: الثورة التكنولوجية القادمة في عالم المال والإدارة، مركز المستقبل للأبحاث والدراسات المتقدمة، ع 3، 20 آذار 2018.
4. دارين زكي ترحيني، دور القانون الدولي في حماية المستهلك، مجلة القرار للبحوث العلمية المحكمة، مج 3، ع 9، السنة 1، أيلول، 2024.
5. زياد خليف العنزي، اختصاص القضاء الإماراتي بنظر المنازعات الإلكترونية ذات العنصر الأجنبي، مجلة جامعة الشارقة، مج 15، ع 2، 2018.
6. سمية المطيطي، الحماية القانونية للمستهلك في مواجهة تقنيات الذكاء الاصطناعي: إشكالية كفاية النصوص التشريعية المغربية في ظل التعاقد مع الوكيل الذكي وتحديات المسؤولية عن الأضرار، مجلة المؤتمرات العلمية الدولية، ع 21، آذار، 2025.
7. سناء رحمانى ومسعود فلوسي، العقود الذكية ودور القواعد الفقهية في تحكيمها، مجلة الإحياء، مج 22، ع 30، الجزائر، 2022.
8. عبد الله جمال حمد الحمد، آليات تحقيق العدالة التعاقدية في عقود الاستهلاك الإلكتروني، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المنصورة، 2023.
9. عبد الله فاضل حامد، دور فقه تنازع القوانين في مواجهة تحديات العالم الرقمي "دراسة تحليلية"، مجلة دراسات قانونية، مجلس النواب، البحرين، ع 8، شباط 2025.
10. علي خيون كاطع السويدي وجيهان عباس محسن كرماشة، الحماية القانونية للمستهلك من مضار الذكاء الاصطناعي، مجلة المعهد، ع 20، 2025.
11. عمار عبد الحسين علي الشاه وجليل حسن الساعدي، الإشكاليات القانونية في العقود ذاتية التنفيذ، مجلة جامعة الإمام جعفر الصادق للدراسات القانونية، ع 4، ك 1، 2022.
12. غيداء بوادقي، عقود المستهلكين في اتفاقية روما لعام 2008، مجلة بحوث جامعة حلب، ع 8، 2015.

13. فاطمة الزهرة سنو وروضة جديدي، حماية المستهلك الإلكتروني في ظل التشريعات الدولية، المجلة الجزائرية للاقتصاد السياسي، مج 4، ع 1، 2022.
 14. لبنى عبد الحسين عيسى، التفسير الذكي لعقود Block Chain "دراسة تحليلية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مج 16، ع 1، 2025.
 15. لينا الرغبان ومحمد زيدان، الحق في العدول في عقود الاستهلاك الإلكتروني، مجلة جامعة حمص، مج 45، ع 17، 2023.
 16. محمد التجاني، المرجعيات القانونية لحماية المستهلك بالمغرب، متاح على الرابط: <https://www.scribd.com> تاريخ الزيارة: 2026/3/7.
 17. محمد جمال محمد القليط، التحديات القانونية للعقود الذكية في إطار القانون التجاري الأردني "دراسة مقارنة بين أحكام العقد والتحول الرقمي، جامعة الزيتونة الأردنية، 2024.
 18. محمد عبد الرزاق وهبة سيد أحمد، مفهوم العقد الذكي من منظور القانون المدني "دراسة تحليلية"، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، مج 5، ع 8، 2021.
 19. محمد قضيب البان وعبد القادر برغل، دور الوسيط الإلكتروني في التعاقد عبر المزاد الإلكتروني، مجلة جامعة حمص، مج 45، ع 7، 2023.
 20. محمود عبد الجواد عبد الهادي، تأثير التقنيات الذكية على العقود: تحولات قانونية في عمليات التعاقد، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، مج 13، ع 50، 2024.
 21. هانيا محمد علي فقيه، الأساس القانوني للتعويض عن أضرار أنظمة الذكاء الاصطناعي، مجلة القرار للبحوث العلمية، مج 1، ع 1، السنة الأولى، 2024.
 22. وليد محمد جليوي الرفاعي، إبرام العقود بواسطة الروبوت والوكيل الذكي عقد الزواج والعقد التجاري أنموذجاً "دراسة فقهية مقارنة"، مجلة كلية البنات الأزهرية بطيبة الأقصر، جامعة الأزهر، ع 9، 2025.
 23. يونس صوالحي وعبد المجيد عبيد حسن صالح، العقود الذكية وآفاق تطبيقها في المصرفية الاجتماعية "رؤية فقهية مقاصدية"، مجلة الشريعة والقانون بماليزيا، مج 12، ع 2، 2024.
- ب- الرسائل العلمية:
24. دانيه حابس سفهان العميان، الاتجاهات نحو تطبيق تكنولوجيا سلسلة الكتل وأثرها على أداء سلسلة التوريد "دراسة ميدانية في قطاع الصناعات التعدينية في الأردن"، رسالة ماجستير، كلية الأعمال، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2020.

25. لمى أيمن اسماعيل الخطيب، الضوابط القانونية لحماية حق المستهلك في العقد الذكي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، حزيران، 2024.

ج- المؤتمرات:

26. بن داود حسين و عاشوري وهيب، التعاقد الإلكتروني والمسائل القانونية المتعلقة به، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، ع 5، الجزائر، عدد خاص بالملتقى الدولي حول التجارة الإلكترونية وتكنولوجيات الاتصالات الفرص والتحديات، 5- 6 آذار، 2019، المنظم بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي.

27. الأمم المتحدة "المبادئ التوجيهية لحماية المستهلك"، مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية "الأونكتاد"، الأمم المتحدة نيويورك وجنيف، 2016.

28. قطب مصطفى سانو، العقود الذكية في ضوء الأصول والمقاصد والمآلات "رؤية تحليلية"، مؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة 24، دبي 2019، منظمة التعاون الإسلامي.

ثانياً: المراجع باللغة الانكليزية:

29. Adnan Imeri & Jonathan Lamont & Nazim Agoulmine & Djamel Khadraoui, Model of Dynamic Smart Contract for permissioned Block chains, Universite of Evry Val d'Essonne, Evry, France, 2020.

30. Andrew Spink & Stephen Butler & Chloë Bell, Cryptoassets And Smart Contracts The Ukjt Legal Statement, Outer Temple Chambers, 2019.

31. James grimmelmann, all smart contracts are ambiguous, journal of law & innovation, vol. 2, No. 1, October, 2019.

32. Regulation (Ec) No 593/2008 Of The European Parliament And Of The Council Of 17 June 2008 On The Law Applicable To Contractual Obligations (Rome I), Official Journal Of The European Union, 4.7.2008.

33. Riikka Koulu, Block chain And Online Dispute Resolution: Smart Contracts As An Alternative To Inforcement, Scripted, Vol. 13, Issue 1, May, 2016.

34. Sebastian Pech, Copyright Unchained: How Block chain Technology can Change The Administration And Distribution Of Copyright Protected Works, Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property, Vol18, Issue1, 2020.