مجلة جامعة حمص

سلسلة العلوم القانونية

مجلة علمية محكمة دورية

المجلد 48 . العدد 8

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**

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	عضو هيئة التحرير

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 الالكتروني : 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) + CD / word من البحث منسق حسب شروط المجلة.
- طابع بحث علمي + طابع نقابة معلمين.
- **اذا كان الباحث طالب دراسات عليا:**

يجب إرفاق قرار تسجيل الدكتوراه / ماجستير + كتاب من الدكتور المشرف بموافقته على النشر في المجلة.

- **اذا كان الباحث عضو هيئة تدريسية:**

يجب إرفاق قرار المجلس المختص بإنجاز البحث أو قرار قسم بالموافقة على اعتماده حسب الحال.

- **اذا كان الباحث عضو هيئة تدريسية من خارج جامعة حمص :**

يجب إحضار كتاب من عمادة كليته تثبت أنه عضو بالهيئة التدريسية و على رأس عمله حتى تاريخه.

- **اذا 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 بالنسـبة لكليات (الآداب – الاقتصـاد– 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 17.5×25 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

ـ كتابة النص Simplified Arabic قياس 13 عادي ـ 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 للنشـر في المجلة يدل ضـمناً على عدم نشـره في أي مكان آخر، وفي حال قبول البحث للنشر في مجلة جامعة حمص 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 وورد 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 ـ الحرف الأول من الاسم تتبعه فاصلة ـ سنة النشر ـ وتتبعها معترضة (–) عنوان الكتاب ويوضع تحته خط وتتبعه نقطة ـ دار النشر وتتبعها فاصلة ـ 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:

ـــ بعد الكنية والاسم وسنة النشر يضاف عنوان البحث وتتبعه فاصلة، اسم المجلد ويوضع تحته خط وتتبعه فاصلة ـــ المجلد والعدد (كتابة مختزلة) وبعدها فاصلة ـــ 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 حمص.**
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

اسم البحث	اسم الباحث	الصفحة
إطار المسؤولية المدنية والجنائية عن الحوادث السيبرانية في النقل البحري الدولي	عبد الرحمن الشامي د. مرهف محمد كله نجاح محمد ماهر الدقاق	38-11
الاحكام الغيابية في القانون الجزائي السوري	د. بسام أحمد الزلمي	72-39
شرط الوفاء بقيمة العملة بين الشريعة والقانون وأثره في الاقتصاد الوطني	د. سعود فايز النزال	94-73
المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ- دراسةٌ تحليليَّةٌ في الأساس والتكييف القانونيّ	منتصر غالب حمندي د. محمد حاتم البيات	120-95
مبدأ عدم الرجعية في المجال الضريبي بين القيمة القانونية وضمانات المكلف	نوري العاني د. محمود الصران	160-121

إطار المسؤولية المدنية والجنائية عن الحوادث السيبرانية في النقل البحري الدولي

عبد الرحمن الشامي

د.مرهف محمد كله

نجاح محمد ماهر الدقاق

الملخص

أدى التحول الرقمي في قطاع النقل البحري إلى بروز الحوادث السيبرانية بوصفها مصدرًا حديثًا للمخاطر، يتميز بلا مادية وسيلته ومادية آثاره التشغيلية، وما ينجم عنها من نتائج قد تمسّ سلامة الملاحة، وحماية البيئة البحرية، واستمرارية تنفيذ عقود النقل. وقد أعاد هذا التطور تشكيل الإطار القانوني للمسؤولية، بحيث لم تعد المساءلة تنحصر في الخطأ الملاحي أو العيب الفني، بل امتدت إلى تقييم الحوكمة المؤسسية وإدارة المخاطر الرقمية.

وتبرز في هذا السياق أهمية معيار العناية الواجبة السيبرانية باعتباره التزام عناية يُقاس بمدى معقولية التدابير الوقائية والتنظيمية المتخذة، في ضوء المعايير الدولية والإرشادات القطاعية، دون اشتراط تحقق نتيجة محددة. كما تتسم هذه الحوادث بخصوصية في الإسناد والسببية نظرًا لتداخل العوامل التقنية والبشرية والتنظيمية، وتعدد الفاعلين في سلسلة التشغيل والتوريد والطابع العابر للحدود وصعوبة الإثبات الرقمي.

ومن ثمّ يفرض الحادث السيبراني البحري إعادة تأطير أدوات التحليل التقليدية في المسؤولية المدنية والجنائية، بما يستوعب خصائصه التقنية والتنظيمية ويضبط توزيع المخاطر في بيئة النقل البحري الدولي.

الكلمات المفتاحية:

الحوادث السيبرانية البحرية، المسؤولية المدنية، المسؤولية الجنائية، العناية الواجبة السيبرانية، النقل البحري الدولي.

The Civil and Criminal Liability Framework for Cyber Incidents in International Maritime Transport

Abstract

The digital transformation of the maritime transport sector has led to the emergence of cyber incidents as a contemporary source of risk, characterized by the immaterial nature of their means and the material impact of their operational consequences. Such incidents may affect navigational safety, marine environmental protection, and the continuity of contractual performance in carriage of goods by sea. This development has reshaped the traditional framework of liability, extending legal scrutiny beyond navigational fault or technical defect to encompass corporate governance structures and cyber risk management practices.

Within this context, the concept of cyber due diligence assumes central importance as an obligation of conduct rather than result, assessed in light of the reasonableness and proportionality of preventive and organizational measures adopted in accordance with international standards and sectoral guidance. Maritime cyber incidents further present distinctive challenges in terms of causation and attribution, given the interplay of technical, human, and organizational factors, the multiplicity of actors within the operational and supply chain structure, their cross-border character, and the evidentiary complexities associated with digital proof.

Accordingly, maritime cyber incidents necessitate a recalibration of conventional approaches to civil and criminal liability in order to accommodate their technical particularities and regulatory implications within the framework of international maritime transport law.

Keywords: Maritime Cyber Incidents, Civil Liability, Criminal Liability, Cyber Due Diligence, International Maritime Transport.

المقدمة:

يشـــهد النقل البحري في العقود الأخيرة تحولًا عميقًا بفعل التوســـع في اســـتخدام الأنظمة الرقمية وتقنيات الاتصال والتحكم عن بُعد، بما أعاد تشكيل البيئة التشغيلية للسفن والموانئ وسلاسل الإمداد. وقد أفرز هذا التحول نمطًا مستجدًا من المخاطر يتمثل في الحوادث السيبرانية، التي تتسم بكونها أفعالًا غير مادية في وسيلتها، لكنها قادرة على إنتاج آثار مادية جسيمة تمسّ سلامة الملاحة، وحماية البيئة البحرية، وانتظام تنفيذ عقود النقل.

ويثير هذا الواقع إشكالات قانونية مركبة تتصل بتحديد معيار العناية الواجبة في إدارة المخاطر الرقمية، وضبط رابطة السببية في سياق تتداخل فيه العوامل التقنية والبشرية والتنظيمية، فضلًا عن تعقيدات الإسناد وتنازع الاختصاص في الوقائع ذات الطابع العابر للحدود. كما يفرض الطابع التقني للدليل السيبراني تحديات خاصة في مجال الإثبات وحفظ الأدلة وتقييم المسؤولية، سواء في نطاقها المدني المتصل بالتعويض وتوزيع المخاطر، أم في نطاقها الجنائي المرتبط بالتجريم وبحث الخطأ غير العمدي.

وعليه فإن الحادث السيبراني في النقل البحري لم يعد يُنظر إليه باعتباره واقعة تقنية معزولة، بل بوصفه خطرًا تشغيليًا ذا أبعاد قانونية مباشرة، يستدعي إعادة تأطير أدوات التحليل التقليدية في المسؤولية، بما ينسجم مع التحول الرقمي الذي يشهده القطاع البحري على المستوى الدولي.

إشكالية البحث :

أفرز التحول الرقمي في قطاع النقل البحري نمطاً مســـتجدًا من المخاطر يتمثل في الحوادث السيبرانية التي تتسم بخصوصية تقنية وتنظيمية تُعيد تشكيل الإطار التقليدي للمسؤولية القانونية. فالفعل الرقمي رغم طبيعته غير المادية، قد يُفضـي إلى آثار مادية جسيمة تمسّ سلامة الملاحة والبيئة البحرية وتنفيذ الالتزامات التعاقدية. ويثير ذلك تساؤلات حول مدى كفاية القواعد التقليدية للمسؤولية القائمة على الخطأ الملاحي أو العيب الفني لاســـتيعاب هذا النمط من المخاطر وحول كيفية ضـــبط معيار العناية، ورابطة السببية وتوزيع الإسناد في بيئة تشغيلية رقمية متداخلة وعابرة للحدود.

وانطلاقًا من ذلك، تتمثل الإشكالية الرئيسة في التساؤل الآتي:

إلى أي مدى يوفر الإطار القانوني للمسؤولية المدنية والجنائية في النقل البحري معالجة كافية لخصوصية الحوادث السيبرانية، من حيث معيار العناية الواجبة وضبط السببية وتحديد الإسناد والاختصاص

ويتفرع عن هذا التساؤل الأسئلة الآتية:

- ما المقصود بالحادث السيبراني في النقل البحري، وما خصائصه القانونية المميزة عن الحوادث التقليدية؟
- ما طبيعة الالتزام الملقى على عاتق أطراف النقل البحري في إدارة المخاطر السيبرانية،هل هو التزام عناية أم التزام نتيجة؟
- كيف يمكن معالجة إشكالية السببية المركبة وتوزيع المسؤولية بين الفاعلين المتعددين في سلسلة التشغيل والتوريد؟
- ما دور الامتثال التنظيمي في تقويم الخطأ المدني والإهمال غير العمدي؟
- كيف تؤثر الطبيعة العابرة للحدود للحادث السيبراني في قواعد الاختصاص وبناء الدليل الرقمي.

أهمية البحث:

1. بيان الأثر التحولي لإدماج التقنيات الرقمية في البيئة البحرية على بنية المخاطر القانونية، وما يستتبعه ذلك من إعادة تقويم لقواعد المسؤولية في النقل البحري الدولي.
2. تأصيل مفهوم الحادث السيبراني البحري وضبط حدوده المفاهيمية تمييزًا له عن العطل الفني والخطأ الملاحي، بما يعزز الانضباط الاصطلاحي في المعالجة القانونية.
3. معالجة إشكالية السببية المركبة وتحديد ضوابط الإسناد القانوني في سياق تعدد الفاعلين داخل سلسلة التشغيل والتوريد البحري.
4. إيضاح الدور القانوني للامتثال التنظيمي في تقدير الخطأ المدني والإهمال غير العمدي، مع التمييز بين قرينة العناية ومفهوم الحصانة

أهداف البحث:

1. تحديد الإطار المفاهيمي للحادث السيبراني في النقل البحري وضبط عناصره القانونية وخصائصه المميزة.
2. بيان الأساس القانوني للمسؤولية المدنية والجنائية الناشئة عن الحوادث السيبرانية في ضوء القواعد البحرية الدولية والتشريعات ذات الصلة.
3. استخلاص معيار العناية الواجبة السيبرانية وتحديد مضمونه في سياق التزامات السلامة وإدارة المخاطر.
4. تحليل إشكالية السببية المركبة وتحديد ضوابط الإسناد بين الفاعلين المتعددين في سلسلة التشغيل والتوريد البحري.
5. تقويم أثر الامتثال التنظيمي في تقدير الخطأ والإهمال، مدنيًا وجنائيًا.

منهج البحث:

اعتمد الباحث على المنهج التحليلي التأصيلي في تفسير القواعد القانونية المنظمة للمسؤولية في النقل البحري، مع توظيف المقارنة عند الاقتضاء، والاستعانة بالمعايير التنظيمية والفنية لتحديد مضمون العناية الواجبة وضبط الإسناد في الحوادث السيبرانية البحرية.

الدراسات السابقة:

1ـــ الدراسة الأولى: الرخاوي، محمد كمال عرفة. السيادة البحرية الرقمية: دراسة قانونية حول حماية الموارد البحرية من التلاعب السيبراني وبناء نظام عدالة بحرية رقمي عالمي(2026)

انطلق الباحث من إشكالية أن سلاسل التوريد البحرية باتت تُدار بأنظمة رقمية معقدة، وأن اختراقها يُحدث آثارًا تشغيلية/مادية مباشرة (تلف/تأخير/سرقة شحنات) مع غموض في توصيف الضرر وتنظيم الحماية القانونية. واتّبع منهجًا تحليليًا–تقويميًا يركّز على إبراز الفجوات المعيارية في حماية "سلاسل التوريد البحرية الرقمية". وخلص إلى أن اختراق أنظمة التتبع/الموانئ الرقمية قد يحوّل أثرًا رقميًا إلى خسائر مادية وتجارية مباشرة، وأن هناك ضعفًا في تصنيف سلاسل التوريد البحرية الرقمية ضمن المصالح المحمية والتعويضات بوضوح. وأوصى باعتبارها جزءًا من "البنية التحتية الحيوية"، ورفع مستوى الحوكمة والتعاون العابر للحدود، ودعم بناء القدرات والتعافي خصوصًا للدول الأقل.

2ـ الدراسة الثانية: أبو حسين، حنين جميل، الإطار القانوني لخدمات الأمن السيبراني (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمّان، 2021، (مايو)

انطلق الباحث من إشكالية تزايد الاعتماد على خدمات الأمن السيبراني مقابل تشتّت/تفاوت التنظيم القانوني لهذه الخدمات وما يترتب عليه من ضبابية في المسؤولية والالتزامات وحدود الرقابة عند وقوع حوادث سيبرانية مؤثرة على المرافق والقطاعات الحساسة. واتبع منهجًا وصفيًا–مقارنًا يدمج عرض المفاهيم القانونية للأمن السيبراني وخدماته، مع تحليل نماذج تنظيمية وتشريعية ذات صلة. وخلص إلى نتيجتين أساسيتين: (1) أن الطبيعة المتغيرة للتهديدات تجعل الاكتفاء بأحكام عامة غير كافٍ لضبط واجبات مقدمي الخدمة ومعيار العناية المهنية الواجبة، (2) وأن غياب إطار مؤسسي/تنظيمي واضح يضعف فعالية الحوكمة والإشراف والتنسيق عند الاستجابة للحوادث. وأوصى بـ(2–3) توصيات محورية: تبنّي إطار تشريعي أكثر تحديدًا لخدمات الأمن السيبراني يوضح الالتزامات والمعايير والمسؤوليات، وتعزيز البنية المؤسسية المختصة بالتنسيق والإنفاذ، وإدماج متطلبات واضحة في العقود (الإخطار، إدارة الحوادث، حفظ السجلات) بما يرفع قابلية المساءلة والإثبات .

3. الدراسة الثالثة:

Jin, Yongming, et al. "Navigating the Digital Seas: Legal Challenges and Global Governance of Maritime Cyber Operations." Frontiers in Marine Science, 29 Aug 2025.

انطلق الباحث من إشكالية قصور الإطار القانوني الدولي القائم عن استيعاب العمليات السيبرانية البحرية من حيث الاختصاص والإسناد وحدود الرد المشروع وآليات الإنفاذ في بيئة بحرية عابرة للحدود. واتبع منهجًا تحليليًا مع مقاربة حوكمة متعددة المستويات لبحث الفجوات المعيارية على مستوى القانون الدولي والحوكمة القطاعية. وخلص إلى نتيجتين أساسيتين: (1) استمرار الغموض المرتبط بتوزّع الاختصاص داخل المناطق البحرية المختلفة بما يحد من فعالية الإنفاذ، (2) صعوبة حسم توصيف بعض الأفعال السيبرانية البحرية ضمن أطر "استخدام القوة أو العدوان" وما يستتبعه ذلك من تردد في الاستجابات القانونية. وأوصى بتعزيز الحوكمة عبر تطوير أدوات معيارية أوتنظيمية أو تحديثات قانونية تُعالج خصوصية المجال البحري مع رفع التنسيق الدولي والقطاعي لتقليل فجوة الامتثال والإنفاذ .

4. الدراسة الرابعة:

Petta, Michael. "Malware, a Device Under the 1988 SUA Convention." International Law Studies, Vol. 100(1) (2023)

انطلق الباحث من إشـــكالية مدى قابلية توظيف اتفاقية SUA 1988 كأداة جنائية لملاحقة الهجمات الســيبرانية التي تســتهدف الســفن، عبر اختبار ما إذا كانت البرمجيات الخبيثة يمكن اعتبارها "جهازًا/وسيلة" بالمعنى المقصود في نصوص الاتفاقية. واتبع منهجًا قانونيًا تحليليًا للنصوص التجريمية في الاتفاقية وتفسيرها في ضوء غاية حماية سلامة الملاحة. وخلص إلى نتيجتين أساسيتين: (1) أن اتفاقية SUA يمكن أن تُســتخدم لمعالجة صــور حديثة من الاعتداءات على الملاحة، (2) وأن "malware"يمكن أن يُكيف بوصـــفه "device" بما يفتح باب الملاحقة في حالات معينة تتوافر فيها شروط النص. وأوصى بـ(2–3) توصيات محورية: إدراج مسار ملاحقات SUA ضمن خطط الاستجابة الوطنية للهجمات الســيبرانية البحرية، ومواءمة التشــريعات الوطنية المنفِّذة للاتفاقية بما يســمح بالتطبيق العملي على الوقائع الســيبرانية، وتحســين التنســيق الإجرائي (التحقيق/الإســناد/التعاون) لرفع فعالية الرد الجنائي.

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للحوادث السيبرانية في النقل البحري:

أصبح النقل البحري مع تزايد رقمنته مجالًا تُفضي فيه المخاطر السيبرانية إلى آثار مادية مباشرة تمس السلامة والبيئة والالتزامات التعاقدية، مما يحوّل الخطر السيبراني من مسألة تقنية إلى واقعة قانونية تثير إشكالات المسؤولية ومعيار الخطأ والسببية والاختصاص.

وقد كرست المنظمة البحرية الدولية (International Maritime Organization – IMO) هذا التحول بإدماج إدارة المخاطر السيبرانية ضمن نظام إدارة السلامة وفق مدونة الإدارة الآمنة الدولية (International Safety Management Code – ISM Code) مع إلزام الشركات بمعالجتها داخل نظام إدارة السلامة في موعد أقصاه أول تحقق سنوي لوثيقة الامتثال بعد 2021/1/1[1].

[1] IMO, Resolution MSC.428(98) (2017) – Cyber risk management in SMS no later than first annual verification of DOC after 1 January 2021, P. 1. International Safety Management (ISM) Code – objectives and framework of the SMS, P.5.

كما أرست الإرشادات المحدثة لإدارة المخاطر السيبرانية البحرية (MSC-FAL.1/Circ.3/ Rev.3 (2025 – إطارًا وظيفيًا (التعرّف، الحماية، الكشف، الاستجابة، التعافي) يشكّل معيارًا مرجعيًا لتقدير العناية الواجبة[1].

وعززت الإرشادات الصناعية لعام 2024، إلى جانب المتطلبات الموحدة للرابطة الدولية لهيئات التصنيف (International Association of Classification Societies – IACS) ضمن UR E26 و UR E27، هذا الاتجاه عبر ترسيخ مفهوم "المرونة السيبرانية" وتوسيع نطاق الالتزامات ليشمل التصميم والتجهيز والتشغيل، بما يوسّع دائرة الفاعلين المحتملين قانونًا[2].

UR (Unified Requirements) 15^ هي متطلبات فنية موحّدة تصدر عن الرابطة الدولية لهيئات التصنيف (IACS) بهدف توحيد الحد الأدنى من معايير السلامة والتصميم بين هيئات التصنيف الأعضاء. ويتعلق UR E26 بمتطلبات المرونة السيبرانية الخاصة بأنظمة ومعدات السفينة من حيث التصميم والحماية، بينما ينظم UR E27 تكامل الأنظمة الشبكية على متن السفينة واختبار مقاومتها للمخاطر السيبرانية[3].

الفرع الأول: ماهية الحوادث السيبرانية في النقل البحري وخصائصها القانونية:

يقصد بالحادث السيبراني في النقل البحري،كل واقعة تنجم عن تدخل رقمي غير مشروع أو عن قصور جسيم في منظومة الحماية والإدارة (اختراق، تعطيل، تلاعب بالبيانات أو الوظائف) يصيب أنظمة السفينة أو ترابطها مع الأنظمة الشاطئية، ويترتب عليه أثر جوهري على التشغيل أو السلامة أو حماية البيئة البحرية أو استمرارية خدمات النقل[4].

ويتميّز هذا الحادث عن العطل التقني المحض الناشئ عن خلل مادي أو قصور في الصيانة دون عنصر رقمي مؤثر، كما يختلف عن الخطأ الملاحي البشري الذي قد يتداخل معه في النتائج، دون أن يكون منشؤه تدخلاً رقمياً. وتبرز قيمة هذا التمييز قانونيًا في تحديد "محل الإسناد"، هل المطلوب

[1] IMO, MSC-FAL.1/Circ.3/Rev.3, Guidelines on maritime cyber risk management (4 April 2025), P. 6+8.

[2] Industry Guidelines, Guidelines on Cyber Security Onboard Ships, Version 5 (14 Nov 2024), P.88. OCIMF, "The Guidelines on Cyber security onboard Ships" (Version 5 notice/page, (14 Nov 2024), P.9. IACS, "UR E26 and E27 Press Release" (application to new ships incl. July 1, 2024 per IACS update), P.12. ClassNK summary page on IACS UR E26/E27 (cyber resilience requirements, scope/purpose), P.11.

[3] IMO, MSC-FAL.1.

[4] Industry Guidelines, Guidelines on Cyber Security, P. 82.

إثباته هو إهمال سيبراني في الحوكمة والحماية، أم خطأ ملاحي تقليدي، أم تداخل سببي مركب يجمع الاثنين[1].

أولاً: الصور الأكثر اتصالاً بقيام المسؤولية:

من ناحية المسؤولية تتكرر أربع صور رئيسية تتسم بقدرة عالية على إحداث ضررٍ موجب للتعويض أو المساءلة:

(1) العبث ببيانات أو أنظمة الملاحة بما يفضي إلى جنوح أو اصطدام.

(2) تعطيل أنظمة التحكم والتشغيل (الطاقة، المحركات، إدارة الحمولة) بما يُفضي إلى توقفٍ أو فقدان قدرة مناورة[2].

(3) هجمات الفدية وتعطيل استمرارية الأعمال وما ينجم عنها من تأخير أو إخلال بالالتزامات التعاقدية[3].

(4) امتداد الواقعة إلى منظومات الميناء واللوجستيات الشاطئية بما يضاعف أطراف العلاقة القانونية ويُصعب توزيع المسؤولية[4].

ثانياً: الخصائص قانونية للحوادث السيبرانية:

تتسم الحوادث السيبرانية البحرية بخصائص تجعلها أكثر تعقيداً من الحوادث التقليدية في نطاق الإسناد والإثبات:

1. **لا مادية الوسيلة ومادية الأثر:** إذ قد يبقى الفعل الرقمي غير مرئي بينما تُقاس نتيجته بأضرار بحرية مادية وهو ما يدفع عملياً إلى ترجيح قرائن الامتثال والعناية الواجبة بدل الاقتصار على إثبات فعل الاختراق ذاته[5].

---

[1] IMO, MSC-FAL, P. 12.

[2] Industry Guidelines, Guidelines on Cyber Security, P.21.

[3] op. cit, P.18. IMO, MSC-FAL, P.14-15.

هجمات الفدية (Ransomware) هي شكل من البرمجيات الخبيثة يهدف إلى تشفير الملفات أو تعطيل الأنظمة بما يجعل البيانات/الأنظمة غير قابلة للاستخدام، ثم ابتزاز الضحية بطلب فدية مقابل استعادة الوصول أو فكّ التشفير.

Cybersecurity and Infrastructure Security Agency (CISA)، Ransomware 101 مبادرة ضمن #StopRansomware.

[4] Industry Guidelines V5 (acknowledging NIST CSF 2.0 in 2024 update) – as referenced within V5 document, p.18.

[5] IMO, MSC-FAL, p. 22.

2. **الطابع الدولي للواقعة القانونية:** تتسم الحوادث السيبرانية البحرية بتوزع عناصرها بين أكثر من ولاية قانونية، إذ قد يقع الفعل الرقمي في إقليم دولة، بينما تتحقق آثاره في نطاق دولة أخرى أو على متن سفينة ترفع علم دولة مختلفة، الأمر الذي يُفضي إلى تعدد نقاط الإسناد القانوني وتنازع الاختصاص القضائي ويُصعب تحديد القانون الواجب التطبيق وجمع الأدلة في إطار ما تقرره قواعد اختصاص الدول في قانون البحار[1].
3. **تعدد الفاعلين داخل سلسلة التشغيل والتوريد:** إن انتقال متطلبات المرونة السيبرانية إلى مرحلتي التصميم والتجهيز ولاسيما بموجب المتطلبات الموحدة UR E26 وUR E27، يفضي إلى اتساع دائرة الأشخاص ذوي الصلة القانونية، بحيث لا تنحصر المسؤولية في المالك أو المشغل، بل قد تمتد إلى المديرين والموردين بحسب مدى سيطرتهم الفعلية على عناصر الحماية والتحديث والامتثال التقني[2].
4. **صعوبة الإسناد والإثبات الرقمي:** حيث إن تركيز الإرشادات المحدثة لإدارة المخاطر السيبرانية (Rev.3) على الكشف والاستجابة والتعافي يترجم قانونيًا إلى التزامات تنظيمية وإجرائية تحفظ الأدلة وتحد من إمكان إنكار السببية أو طمسها[3].

خلاصة القول إن الحادث السيبراني البحري حادث تشغيلي ذو آثار قانونية مباشرة وتقييمه لا يتوقف على ثبوت واقعة الاختراق فحسب، بل يمتد إلى مدى توافر إدارة خطر معقولة قابلة للتحقق يُساءل عنها القائمون على تشغيل السفينة والشركة[4].

الفرع الثاني: معيار العناية الواجبة السيبرانية وأثر الامتثال التنظيمي:

يفرض الطابع غير المرئي للحوادث السيبرانية وصعوبة إسنادها تقنيًا انتقال مركز الثقل القانوني من إثبات "واقعة الاختراق" إلى تقويم "سلوك الإدارة والتشغيل" ومدى التزامه بمتطلبات الوقاية والكشف

[1] United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) – general framework relevant to jurisdictional questions, p.33.
[2] IACS, "UR E26 and E27 Press Release", p.33. ClassNK summary page on IACS UR E26/E27, p.34.
[3] IMO, MSC-FAL, p.6+8.
[4] op, cit, p. 5. Industry Guidelines, Guidelines on Cyber Security, p.82.

والاستجابة. ومن ثم يغدو معيار العناية الواجبة السيبرانية أداة حاكمة لضبط المسؤولية، سواء في نطاق المسؤولية المدنية أو عند بحث الخطأ غير العمدي في المجال الجنائي[1].

أولًا: استخلاص معيار "العناية الواجبة السيبرانية" بوصفه التزام عناية لا التزام نتيجة:

تُقاس المسؤولية في الحوادث السيبرانية البحرية مدنيًا وجنائياً بمدى احترام القائمين على تشغيل السفينة وإدارتها لواجب العناية الواجبة في إدارة المخاطر (وقايةً وكشفًا واستجابةً وتعافيًا)، ذلك أن الخطر السيبراني لا يمكن ضمان عدم تحققه بصورة مطلقة وإنما يمكن خفض احتمالاته والحدّ من آثاره عبر تدابير معقولة ومتناسبة مع طبيعة التشغيل. ويستند هذا التصور إلى إدماج إدارة المخاطر السيبرانية ضمن نظام إدارة السلامة بموجب مدونة الإدارة الدولية للسلامة (International Safety Management Code – ISM Code)، تنفيذًا لتوجهات المنظمة البحرية الدولية (International Maritime Organization – IMO) التي أوجبت معالجة هذا الخطر ضمن نظام إدارة السلامة في موعد أقصاه أول تحقق سنوي لوثيقة امتثال الشركة بعد 2021/1/1.[2]

وقد بلورت المنظمة البحرية الدولية في الإرشادات المحدثة لإدارة المخاطر السيبرانية البحرية (April 2025) MSC–FAL.1/Circ.3/Rev.3 تصورًا وظيفيًا لمكونات إدارة الخطر (التعرّف، الحماية، الكشف، الاستجابة، التعافي)، بما يحوّل العناية الواجبة من مفهومٍ إنشائي إلى معيار قابل للاختبار القانوني عند تقدير الخطأ أو الإهمال، عبر قياس ما إذا كانت الشركة أو السفينة قد اتخذت ما يُنتظر منها تنظيمًا وتشغيلًا في ضوء مستوى المخاطر[3].

ولغرض إدماج معيار العناية الواجبة السيبرانية في إطار المسؤولية القانونية، يُستخلص مضمونه من منظومة معيارية متدرجة عبر ثلاثة مستويات: المستوى الدولي البحري المتمثل في إدماج إدارة المخاطر السيبرانية ضمن نظام إدارة السلامة والإرشادات الوظيفية الصادرة عن المنظمة البحرية الدولية[4]

---

[1] IMO، القرار MSC.428(98) (2017) ، بشأن إدارة الخطر السيبراني ضمن نظم إدارة السلامة MSC-FAL.1/Circ.3/Rev.3: Guidelines on maritime cyber risk management (4 أبريل 2025), p.5+9. IMO, p.1.

[2] Industry, The Guidelines on Cyber Security Onboard Ships – (14 نوفمبر 2024) ، الإصدار الخامس نص الدليل, p.3-4.

[3] IMO، MSC-FAL.1/Circ.3/Rev.3: Guidelines on maritime cyber risk management (4 أبريل 2025), p.34.

[4] IMO، MSC-FAL.1/Circ.3/Rev.3: Guidelines on maritime cyber risk management (4 أبريل 2025). IMO، القرار MSC.428(98) (2017) بشأن إدارة الخطر السيبراني ضمن نظم إدارة السلامة .

(IMO)؛ والمستوى الصناعي التشغيلي المتمثل في إرشادات الأمن السيبراني على متن السفن (Guidelines on Cyber Security Onboard Ships – Fifth Edition 2024)بوصفها مرجعًا لتحديد السلوك المهني المتوقع[1]، والمستوى البنيوي التصميمي المتمثل في المتطلبات الموحّدة الصادرة عن الاتحاد الدولي لجمعيات التصنيف (International Association of Classification Societies – IACS) ضمن UR E26 و UR E27، التي تمد معيار العناية إلى مرحلتي التصميم والتجهيز وتوسّع نطاق الإسناد وفق حدود السيطرة الفعلية على عناصر الحماية والتحديث[2].

ويُستأنس، عند تقويم معقولية التنظيم الداخلي وإدارة المخاطر بأطر معيارية عامة بوصفها معايير فنية إرشادية وفي مقدمتها NIST Cybersecurity Framework 2.0 (2024) ومعيار ISO/IEC 27001:2022، بما يساعد في تحديد مضمون العناية الواجبة دون أن يرتقي في ذاته إلى مرتبة الإلزام التعاهدي[3].

وعليه، لا يُختزل معيار العناية الواجبة السيبرانية في مجرد وجود سياسات مكتوبة أو تدابير شكلية وإنما يقوم على تبني منهج منظم لإدارة الخطر الرقمي يتضمن تحديد الأصول المعلوماتية الحرجة ونقاط الاتصال الحساسة وإجراء تقييم مخاطر مستمر واعتماد ضوابط حماية متناسبة مع طبيعة النشاط البحري وإنشاء قدرات فعالة للكشف والاستجابة والتعافي، مع إدماج هذه العناصر في نظام إدارة السلامة وتوثيقها وتدريب العاملين عليها ومراجعتها دوريًا[4].

ويرى الباحث أن معيار التقييم لا ينصرف إلى قياس النتيجة ذاتها، أي عدم وقوع الحادث، بل إلى فحص معقولية البنية التنظيمية والضبط الإداري المعتمدين قبل وقوعه باعتبار أن الالتزام هنا هو التزام عناية متطور تتحدد ملامحه في ضوء المعايير المهنية السائدة ومتطلبات الامتثال التنظيمي.

ثانيًا: أثر الامتثال التنظيمي في قيام المسؤولية المدنية والجنائية

---

[1] Industry, The Guidelines on Cyber Security Onboard Ships،

[2] IACS، بيان صحفي: UR E26 & UR E27 (تطبيق على السفن الجديدة؛ تحديثات المتطلبات).

ClassNK، بيان/ملخص: تطبيق UR E26/E27 على السفن المتعاقد على بنائها ابتداءً من 1 يوليو 2024.

[3] NIST ،The NIST Cybersecurity Framework (CSF) 2.0 (26 فبراير 2024) – CSWP 29, p.4+15. ClassNK summary page on IACS UR E26/E27, p.32.

[4] IMO ،MSC-FAL.1/Circ.3/Rev.3: Guidelines on maritime cyber risk management (4 أبريل 2025), p.52. Industry, The Guidelines on Cyber Security Onboard Ships, p.77. NIST ،The NIST Cybersecurity Framework (CSF) 2.0 (26 فبراير 2024) – CSWP 29, p.8.

يضـــطلع الامتثال التنظيمي بوظيفة مزدوجة في منازعات الحوادث الســـيبرانية، إذ يُعد من جهة قرينـة على بـذل العنـايـة الواجبـة ومن جهـة أخرى معيـارًا مرجعيًـا يُقـاس عليـه مـدى الانحراف الموجـب للمسؤولية.

مـدنيًـا، يُعتـد بـالامتثـال ولاســـيمـا متى جرى توثيقـه ضـــمن نظـام إدارة الســـلامـة (Safety Management System – SMS) وفق مدونة الإدارة الدولية للســلامة (International Safety Management Code – ISM Code) المعتمدة في إطار المنظمة البحرية الدولية (International Maritime Organization – IMO) بوصـفه مؤشـرًا على اتخاذ تدابير معقولة ومتناسـبة مع طبيعة المخاطر. غير أن هذا الامتثال لا يرتب حصانة تلقائية، إذ تبقى العبرة بمدى ملاءمة التدابير لخصوصية السـفينة ونشـاطها ومسـتوى تعرضـها للخطر. ويُعد عدم الامتثال أو الامتثال الشـكلي غير الفعّال، قرينةً على الإهمال، لاسـيما في ما يتعلق بضـوابط التحكم في الوصـول وإدارة التحديثات وسـياسـات النسـخ الاحتياطي، وخطط الاســـتجابة للحوادث. ويتكرس هذا البعد تعاقديًا من خلال شـــرط الأمن الســـيبراني الصادر عن المجلس البحري الدولي والبلطيقي (Baltic and International Maritime Council – BIMCO Cyber Security Clause 2019) الذي ينظم التزامات الإخطار والتعاون وتوزيع آثار الحادث عند تأثيره في تنفيذ العقد[1].

جنائيًا، تتجلى أهمية الامتثال عند بحث مدى توافر الإهمال الجســـيم أو الإخلال بواجبات الســـلامة، كما يُســـتدل به في تقييم مســـؤولية الشـــخص الاعتباري عبر فحص أنظمة الحوكمة والرقابة الداخلية والتدريب والاستجابة المؤسسية. ويعزز هذا الاتجاه التوسع في الالتزامات القانونية بموجب توجيه الاتحاد الأوروبي(Directive (EU) 2022/2555) NIS2 ، فضـلًا عن تقارير الوكالة الأوروبية للأمن الســـيبراني (European Union Agency for Cybersecurity – ENISA) التي تُبرز تصـــاعد استهداف قطاع النقل، بما يرفع سقف التوقع المعقول ومعيار العناية الواجبة عند تقدير المسؤولية[2].

---

[1] IMO، MSC-FAL.1/Circ.3/Rev.3: Guidelines on maritime cyber risk management (أبريل 4 2025). Industry, The Guidelines on Cyber Security Onboard Ships (14 نوفمبر 2024) – نص الدليل، الإصـــدار الخامس. BIMCO، Cyber Security Clause 2019 (تنظيم التزامات الأطراف عند حادث سيبراني مؤثر على الأداء التعاقدي).

[2] NIST، The NIST Cybersecurity Framework (CSF) 2.0 (26 فبراير 2024) – CSWP 29. ISO، ISO/IEC 27001:2022 – متطلبات نظام إدارة أمن المعلومات (ISMS).

يُقصد بـ MSC–FAL.1/Circ.3/Rev.3 التعميم المشترك الصادر عن لجنة السلامة البحرية (MSC)ولجنة التسهيلات (FAL) في المنظمة البحرية الدولية، المتضمن الإرشادات المحدثة لإدارة المخاطر السيبرانية البحرية (أبريل 2025)[1]؛ وبـ UR E26 و UR E27 المتطلبات الموحّدة الصادرة عن الرابطة الدولية لهيئات التصنيف (IACS) بشأن المرونة السيبرانية للسفن الجديدة[2]؛ وبـ NIST CSF 2.0 (2024)إطار إدارة المخاطر السيبرانية الصادر عن المعهد الوطني الأمريكي للمعايير والتقنية[3]؛ وبـ ISO/IEC 27001:2022 المعيار الدولي لنظام إدارة أمن المعلومات.

المطلب الثاني: المسؤولية المدنية والجنائية عن الحوادث السيبرانية:

يُفضي إدماج التقنيات الرقمية في تشغيل السفن وإدارة الموانئ إلى تحوّل بنيوي في طبيعة المخاطر البحرية، إذ أصبحت الحوادث السيبرانية قادرة على إحداث نتائج مادية تقليدية كالجنوح أو التصادم أو التعطّل أو التلوث مع ما يصاحبها من تعقيدات إضافية في مجالات الإسناد والسببية والإثبات وتحديد الاختصاص القضائي. وفي هذا السياق لم تعد مساءلة أطراف النقل البحري مقصورة على صور الخطأ الملاحي أو العيب الفني، بل اتسع نطاقها ليشمل التزامات الحوكمة والرقابة الداخلية وإدارة المخاطر الرقمية باعتبارها امتدادًا لواجب السلامة وحسن التنظيم.

ومن ثم ينصرف هذا المطلب إلى تأصيل أطر المسؤولية الناشئة عن الحوادث السيبرانية في النقل البحري الدولي مدنيًا من زاوية التعويض وتوزيع المخاطر، وجنائيًا من حيث نطاق التجريم وقواعد الاختصاص ومتطلبات بناء الدليل.

الفرع الأول: المسؤولية المدنية عن الحوادث السيبرانية في النقل البحري الدولي

تتأطر المسؤولية المدنية الناشئة عن الحوادث السيبرانية في النقل البحري ضمن مستويين متكاملين: أولهما إطار عقدي يستند إلى عقد النقل البحري وما يرتبه من التزامات على عاتق الناقل تجاه الشاحن أو المرسل إليه، وثانيهما إطار تقصيري يُفعَّل في مواجهة الغير أو عند تعذر تأسيس الدعوى

الاتحاد الأوروبي، – (NIS2) Directive (EU) 2022/2555الإطار التشريعي لإدارة مخاطر الأمن السيبراني والإبلاغ. ENISA صفحة قطاع النقل: مؤشرات/مخرجات تهديدات النقل واتجاهات الاستهداف (تحديثات 2023–2024 ضمن مواد القطاع).

[1] IMO ،MSC-FAL.1/Circ.3/Rev.3.

[2] IACS، بيان صحفي: UR E26 & UR E27 (تطبيق على السفن الجديدة؛ تحديثات المتطلبات). ClassNK ، بيان/ملخص: تطبيق UR E26/E27 2024 يوليو 1 اعتباراً من على السفن المتعاقد على بنائها ابتداءً من 1 يوليو 2024.

[3] NIST ،The NIST Cybersecurity Framework (CSF) 2.0 (فبراير 2024) – CSWP 29.

على رابطة عقدية قائمة. غير أن خصوصية الحادث السيبراني—بما ينطوي عليه من أبعاد تقنية وتنظيمية متشابكة—تقتضي إعادة تأطير أدوات التحليل المدني عبر ثلاث ركائز أساسية: (1) تحديد نطاق ومضمون العناية الواجبة السيبرانية بوصفها **امتدادًا** لالتزام السلامة وحسن إدارة المخاطر، (2) تحليل رابطة السببية المركبة حيث تتداخل العوامل الرقمية والبشرية والفنية، (3) تنظيم توزيع الإسناد والمسؤولية بين الفاعلين المتعددين في سلسلة التشغيل والتوريد بحسب درجة السيطرة والإسهام السببي لكل منهم.

أولًا: أساس المسؤولية ومعيار الخطأ:

لا تزال قواعد لاهاي/لاهاي–فيسبي تمثل الإطار التقليدي الحاكم لمسؤولية الناقل في نقل البضائع بحرًا، من خلال تقرير واجب العناية الواجبة في الصلاحية الملاحية مع ما يقابله من دفوع وإعفاءات محددة. وعلى هذا الأساس تُفهم الصلاحية الملاحية—في منطق القواعد—على أنها مجال التزام إيجابي سابق (due diligence) يترتب عليه أثر مباشر في قيام مسؤولية الناقل أو دفعها[1].

إلا أن اتساع الاعتماد على أنظمة الملاحة والاتصال والتحكم يحول دون قصر مفهوم الصلاحية على العناصر المادية وحدها، لأن هذه الأنظمة أضحت جزءًا من البنية التشغيلية للسفينة. ومن ثم يُطرح مفهوم الصلاحية الملاحية السيبرانية باعتباره امتدادًا وظيفيًا للصلاحية التقليدية؛ بحيث تتسع دائرة العناية الواجبة لتشمل وفق طبيعة المخاطر حوكمة الوصول للأنظمة، وإدارة التحديثات (patching)، وتقسيم الشبكات، وخطط النسخ الاحتياطي، وآليات الاستجابة والتعافي، وتدريب الطاقم على إجراءات التشغيل عند العطب الرقمي.

ويتأكد اتجاه تكيف التزامات الناقل مع التحولات التقنية ضمن قواعد روتردام التي تُقرر التزامًا صريحًا على الناقل بممارسة العناية الواجبة قبل وأثناء الرحلة البحرية لضمان صلاحية السفينة (بمفهومها الوظيفي)، بما يدعم إدراج المخاطر الرقمية ضمن معيار العناية الواجبة عند تقدير الخطأ المدني وتحديد رابطة السببية وتوزيع المخاطر بين أطراف العملية النقلية[2].

[1] International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading, 1924 (Hague Rules) as amended by the Brussels Protocol 1968 (Hague–Visby Rules)، (Lex Mercatoria/eurorijn), P.6.

[2] UNCITRAL, United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea (Rotterdam Rules), 2008, P. 23.

ومن الزاوية التنظيمية الدولية، جرى إدماج إدارة المخاطر السيبرانية ضمن منظومة السلامة عبر قرار لجنة السلامة البحرية في المنظمة البحرية الدولية MSC.428(98)، الذي أكد أن نظام إدارة السلامة المعتمد ينبغي أن يأخذ في الاعتبار إدارة المخاطر السيبرانية وفق أهداف ومتطلبات مدونة ISM[1]. كما طورت المنظمة البحرية الدولية—في النسخة المُحدثة من الإرشادات المشتركة—وظائف تشغيلية قابلة للتحقق والمراجعة، تُختصر في منطق "الدورة الوظيفية" لإدارة الخطر: التعرّف/التحديد، الحماية، الكشف، الاستجابة، التعافي[2].

وعلى مستوى الإرشاد القطاعي الفني، تُفصل "إرشادات الأمن السيبراني على متن السفن (الإصدار 5)" فكرة مواءمة إدارة الخطر السيبراني مع إجراءات الشركة ونظام إدارة السلامة وتعرض بصورة عملية عناصر التقييم والوقاية والاستجابة والتعافي[3]. كما يعضد هذا المنحى اتساقه مع أطر معيارية عامة لإدارة مخاطر الأمن السيبراني— مثل إطار NIST CSF 2.0 الذي يبرز وظائف الحوكمة/التحديد/ الحماية/الكشف/الاستجابة /التعافي بوصفها مخرجات عليا لإدارة المخاطر[4]. ويتكامل ذلك مع معيار ISO/IEC 27001:2022 الذي يضع متطلبات إنشاء وتشغيل وتحسين نظام إدارة أمن المعلومات وإدارة مخاطر المعلومات[5].

وفيما يتعلق بمعيار الخطأ المدني، فإن مستوى العناية يرتفع طردًا مع قابلية توقع الخطر. وقد غدت المخاطر السيبرانية محل تقارير دولية وقطاعية تدرج "تصاعد مخاطر الهجمات السيبرانية" ضمن أبرز مصادر الهشاشة التشغيلية المعاصرة لقطاع النقل البحري واللوجستيات، مع تأكيد الحاجة إلى استراتيجيات أمن سيبراني وأطر تنظيمية مناسبة[6]. كما تؤكد التحليلات القطاعية القانونية/التأمينية الحديثة أن المخاطر السيبرانية أصبحت من أبرز مخاطر الصناعة البحرية وتتطلب مراجعة مستمرة لضوابط الحماية[7]. وتلفت تقارير متخصصة إلى أن أنماطًا مثل برمجيات الفدية والاختراقات قد تستغل

[1] IMO, Resolution MSC, P.1.
[2] IMO, MSC-FAL P.5.
[3] The Guidelines on Cyber Security Onboard Ships, P.31.
[4] NIST, The NIST Cyber security Framework (CSF) 2.0, 26 February 2024 (NIST.CSWP.29), P.8-9.
[5] ISO/IEC, ISO/IEC 27001:2022 "Information Security Management Systems—Requirements"، 2022, P.5.
[6] UNCTAD, Review of Maritime Transport 2025 – Overview, P.8+27.
[7] Hill Dickinson, "Global maritime industry continues to address cyber risk"، 22 September 2025, P.56.

نقاط الضعف التشغيلية وتؤدي إلى اضطراب واسع، مع إبراز إشكالية توزيع الأدوار والمسؤوليات عبر دورة حياة السفينة[1]. وعلى الصعيد العملي، تُظهر وثائق الوقاية من الخسائر أن برمجيات الفدية قد تعطل الوصول إلى الأنظمة/البيانات وتؤدي إلى توقف تشغيلي وأعباء تشغيلية إضافية وقد تمتد آثارها إلى السلامة إذا طالت أنظمة حرجة للملاحة[2].

وبناءً عليه يثبت الخطأ المدني متى ثبت أن الشركة أو السفينة لم تعتمد تدابير معقولة ومتوقعة قطاعيًا لإدارة المخاطر الرقمية، أو اكتفت بإجراءات شكلية لا تتحقق بها فعليًا وظائف الوقاية أو الكشف أو الاستجابة، بحيث يُعزى الحادث أو تفاقم نتائجه إلى قصور تنظيمي أو تشغيلي ذي صلة سببية مباشرة بالضرر.

ثانيًا: السببية المركبة، وتعدد المسؤولين، وحدود التعويض:

تتسم الحوادث السيبرانية في المجال البحري بطابع سببي مركّب؛ إذ قد ينهض العامل الرقمي بوظيفة السبب المباشر للضرر، أو سببًا ممكنًا لوقوع خطأ ملاحي، أو سببًا مُفاقِمًا لعطل تقني قائم، أو العامل الذي يحوِّل واقعة محدودة الأثر إلى ضرر جسيم واسع النطاق نتيجة الإخلال بواجبات الاستجابة وإجراءات التعافي. وفي هذا السياق تكتسب وثائق الامتثال التنظيمي وخطط إدارة الحوادث والسجلات والبيانات الرقمية قيمة قرائنية معتبرة في الإثبات.

كما يتسم هذا النوع من الحوادث بتوزع السيطرة الفعلية والقانونية على عناصر الخطر بين عدد من الفاعلين (مالك السفينة، المشغل/الناقل، الربان، مورّدو الأنظمة والبرمجيات، مزودو الاتصالات...)، وقد يمتد نطاق الإسناد إلى مرحلة التصميم والبناء والتجهيز، لاسيما في ضوء متطلبات الاتحاد الدولي لجمعيات التصنيف المتعلقة بمرونة السفن سيبرانيًا (Cyber Resilience)؛ إذ تُقرر متطلبات موحّدة للسفن تشمل—ضمن نطاقها—حماية الشبكات والضوابط الأساسية مثل مكافحة البرمجيات الخبيثة، وضوابط الوصول، والنسخ الاحتياطي والاستعادة والتعافي[3]. كما تُبرز متطلبات الأنظمة والمعدات على متن السفينة ضرورة إدراج خصائص الأمان السيبراني في مرحلة التصميم والتصنيع مع وضع حد أدنى مشترك لمتطلبات المرونة[4].

---

[1] Thetius; CyberOwl; HFW, The Lifecycle Dilemma، 11 March 2025, P.6.
[2] UK P&I Club, Risk Focus: Cyber (Loss Prevention Guidance)، 25 April 2025, P.5.
[3] IACS, Unified Requirement UR E26 "Cyber Resilience of Ships"، April 2022, P.22.
[4] IACS, Unified Requirement UR E27 (Rev.1 Sep 2023) "Cyber resilience of on-board systems and equipment", P.1.

ومتى ثبتت المسؤولية، فإن نطاق التعويض يظل خاضعًا لقيود عملية وقانونية، في مقدمتها حدود تحديد المسؤولية المنصوص عليها في اتفاقية تحديد مسؤولية المطالبات البحرية لعام 1976 (LLMC)، فضلاً عن حدود التغطية التأمينية وشروطها واستثناءاتها في مخاطر الأمن السيبراني[1]. ويُستأنس كذلك بالمواد/الملخصات الرسمية التعريفية الصادرة على صفحات اتفاقيات المنظمة البحرية الدولية بشأن LLMC من حيث وظيفة نظام الحدّ من المسؤولية وبنيته العامة[2].

أما من زاوية التأمين والشروط التعاقدية، فتؤدي صيغ الشروط/الاستثناءات دورًا محوريًا في تنظيم آثار الحادث، ومنها التحديثات الحديثة لبنود سوق لويدز (LMA) ذات الصلة ببنود الأمن السيبراني في التأمين البحري[3]. كما تسهم الدراسات المتخصصة في بيان طبيعة إدراج مخاطر "السيبر" ضمن بنود الاستثناءات/الملحقات (ومنها LMA5402/LMA5403) وتحليل آثارها القانونية في التأمين البحري[4]. ويظهر عمليًا في نشرات أندية الحماية والتعويض تناولٌ مباشر لحدود إعادة التأمين وتغطيات "السايبر الخبيث" وحدودها التجميعية، بما ينعكس على نطاق التعويض أو القدرة على تنفيذه[5]. وإلى جانب ذلك، تلعب الشروط التعاقدية القطاعية دورًا في ضبط التزامات الإخطار والتعاون وإدارة الحادث، وعلى رأسها شرط الأمن السيبراني الصادر عن BIMCO لعام 2019 الذي يهدف إلى توزيع التزامات الأطراف عند وقوع حادث سيبراني يؤثر في تنفيذ العقد[6].

ويُستخلص مما سبق أن بحث المسؤولية المدنية في الحوادث السيبرانية البحرية لا يقف عند حد إثبات "واقعة الاختراق" بذاتها، بل ينصرف إلى معيار قانوني أدق قوامه التحقق من مدى التزام الأطراف بمعيار العناية الواجبة السيبرانية بالمستوى المعقول والمواكب للتطور، وإمكان إقامة رابطة السببية ضمن تسلسل سببي مركّب، مع ضبط نطاق الإسناد وتوزيعه بين أطراف سلسلة التشغيل والتوريد بحسب درجة

[1] United Nations Treaty Series, Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims (LLMC), 1976 (UNTS PDF), P.43.

[2] IMO, Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims (LLMC) – صفحة الاتفاقية التعريفية, P.99.

[3] Lloyd's Market Association (LMA), "Cyber Clauses update – 9 December 2024" (يتضمن LMA5402/LMA5403), P.4.

[4] National University of Singapore, Faculty of Law – Centre for Maritime Law (CML), Working Paper CML-WPS-2407 (Dec 2024), P.43.

[5] Gard, Member Circular 13/2024: Reinsurance Arrangements for the 2025 Policy Year (Dec 2024), P.2.

[6] BIMCO, Cyber Security Clause 2019.

السيطرة والإسهام. ومع ذلك، يبقى نطاق التعويض قابلاً للتقييد بحدود تحديد المسؤولية وبحدود التغطية التأمينية واستثناءاتها، فضلاً عن الالتزامات الإجرائية التعاقدية وما يرتبط بها من شروط إخطار وتعاون وآثار الإخلال.

الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية عن الحوادث السيبرانية في النقل البحري الدولي:

تقوم المسؤولية الجنائية في سياق الحوادث السيبرانية البحرية متى ارتقت الواقعة من مجرد إخلال مدني بالتزامات الحيطة إلى مستوى يُشكل تعريضاً فعلياً ومباشراً لسلامة الملاحة أو إحداث ضرر جسيم بالأشخاص أو البيئة البحرية أو الممتلكات، أو إذا اقترنت بسلوك عمدي ذي طابع إجرامي كأفعال التخريب أو الابتزاز أو الولوج غير المشروع إلى الأنظمة المعلوماتية، أو تأسست على صورة من صور الإهمال الجسيم في إدارة المخاطر السيبرانية على مستوى السفينة أو الشركة المشغِّلة. ويغدو التكييف الجنائي أشد وضوحاً عندما يتحول الفعل السيبراني إلى اعتداء على "سلامة الملاحة" باعتبارها محل حماية مستقل، وهو ما ينسجم مع منطق التجريم في اتفاقية قمع الأفعال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الملاحة البحرية (SUA 1988) [1].

وتتسم هذه المسؤولية بخصوصية إجرائية وموضوعية ناجمة عن تعدد جهات الاختصاص المحتملة، بين دولة العلم ودولة الميناء أو الدولة الساحلية ومكان تحقق النتيجة الإجرامية وربما دولة جنسية الفاعل أو موقع البنية التحتية الرقمية المستخدمة، بما يثير إشكاليات تنازع الاختصاص وتحديد الولاية القضائية. ويُسترشد في ضبط هذا التداخل بالقواعد العامة في قانون البحار وبالأسس التي يعرضها الفقه البحري بشأن ولاية دولة العلم وتداخل ولايات الدولة الساحلية/الموانئية بحسب رابطة الاتصال الإقليمية أو رابطة النتيجة[2]. وفي الجرائم التي تمس سلامة الملاحة، تُقر اتفاقية SUA نظام اختصاص موسعًا وتُفعّل عمليًا مبدأ "التسليم أو المحاكمة" بما يدعم منع الإفلات من العقاب[3].

---

[1] الأمم المتحدة، Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation (SUA), 1988 (PDF). ص 224–225.

[2] الأمم المتحدة، United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), 1982 (PDF/UNTS). ص 434–435. عادل علي المقدادي، القانون البحري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011، ص.

[3] الأمم المتحدة، Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation (SUA), ص226–227.

ويُضاف إلى ذلك الطابع الفني الحساس للدليل الإلكتروني وقابليته السريعة للمحو أو التلاشي، ما يقتضي آليات تحفظ عاجل وحفظًا لسلسلة الحيازة وفق الأصول الإجرائية. وقد تناولت الأدبيات العربية في إثبات جرائم الإنترنت شروط حجية الدليل الرقمي وضرورة التوثيق الفني والإجرائي لسلامة نسبته، وهو ما ينسجم مع مقتضيات التحقيق في البيئة البحرية حيث يتشتت الدليل بين حائزين متعددين[1].

1. التكييف الجرمي: بين جرائم تقنية وجرائم تمس سلامة الملاحة:

يخضع السلوك السيبراني، من حيث الأصل، لنطاق التجريم المقرر في التشريعات الوطنية الخاصة بجرائم تقنية المعلومات ولاسيما ما يتصل بصور الولوج غير المشروع، والتدخل غير المأذون في البيانات أو الأنظمة، وإساءة استخدام أدوات الاختراق، والابتزاز الرقمي وسائر الأفعال الماسة بسرية وسلامة وتوافر النظم المعلوماتية. ويمكن الاستئناس في ضبط صور التجريم وأركانها وشروطها بما تضمنته الشروح العربية المقارنة لقانون جرائم تقنية المعلومات[2].

كما يمكن الاستئناس بالإطار الأممي المستحدث لمكافحة الجريمة السيبرانية لعام 2024 باعتباره مرجعية معيارية لتقريب أنماط التجريم وتعزيز آليات التعاون الدولي في هذا المجال[3].

غير أن الطابع البحري للواقعة قد يفضي إلى تكييف جنائي أشد متى بلغ السلوك حد تعريض السفينة أو سلامة الملاحة البحرية لخطر جسيم، كحالات التلاعب بأنظمة الملاحة أو التحكم بما يؤدي إلى الجنوح أو التصادم أو التعطّل الخطير. وعندئذٍ تبرز قابلية إعمال اتفاقية SUA 1988 وبروتوكولاتها بوصفها سندًا تعاهديًا جنائيًا لحماية سلامة الملاحة، من حيث تحديد الأفعال المُجرّمة وقواعد الاختصاص والتعاون القضائي[4].

2. الاختصاص الجنائي والتعاون عبر الحدود:

تتوزع عناصر الواقعة السيبرانية البحرية عبر أقاليم قانونية متعددة، وهو ما يثير إشكاليات تنازع الاختصاص وتحديد القانون الواجب التطبيق. ويُسترشد في ضبط هذا التداخل بقواعد الاختصاص في

---

[1] سمير عوض محمود، إثبات جرائم الإنترنت: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2020، ص.

[2] محمد علي سويلم، شرح قانون جرائم تقنية المعلومات (القانون رقم 175 لسنة 2018): دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، 2019، ص102.

[3] الأمم المتحدة، United Nations Convention/Framework against Cybercrime (2024)، ص111.

[4] الأمم المتحدة، Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation (SUA)، ص224-225.

قانون البحار، ولاسيما ما يتصل بولاية دولة العلم وبحدود تدخل الدولة الساحلية ودولة الميناء بحسب رابطة الاتصال[1]. كما تكتسب الجرائم الماسة بسلامة الملاحة البحرية خصوصية إضافية في ضوء قواعد الاختصاص الموسعة التي تقررها SUA 1988 ومبدأ "التسليم أو المحاكمة" [2].

وعلى الصعيد الإجرائي، تتوقف فعالية الملاحقة الجنائية إلى حدّ كبير على مدى فعالية أدوات التعاون الدولي في مجال جمع الأدلة الإلكترونية وحفظها ونقلها، ولاسيما في ضوء اتفاقية بودابست 2001 التي تقر صور التجريم الأساسية وتضع إطارًا للتعاون الدولي[3]. كما تُقرر الاتفاقية تدبير "الحفظ العاجل للبيانات" كاستجابة لاحتمال زوال الدليل بسرعة[4].

ويأتي البروتوكول الإضافي الثاني لعام 2022 لتعزيز التعاون المباشر وتسريع الحصول على أنواع من البيانات لدى مزودي الخدمات ضمن ضوابط محددة، وهو ما يخدم التحقيقات العابرة للحدود[5]. ويُشكل الإطار الأممي لعام 2024 دعامة معيارية إضافية لتعزيز التنسيق العالمي[6].

3. الإسناد الجنائي في الحوادث السيبرانية البحرية:

في الجرائم غير العمدية المتصلة بسلامة التشغيل البحري، لا ينصرف معيار الإسناد الجنائي إلى مجرد إثبات واقعة الاختراق التقني، وإنما يمتد إلى فحص مدى توافر منظومة متكاملة ومعقولة لإدارة المخاطر السيبرانية (وقاية–كشف–استجابة–تعافٍ) قبل الحادث وأثناءه وبعده، لأن "الإهمال الجسيم" غالبًا ما يتأسس على قصور مؤسسي في الحوكمة والرقابة والتدريب وإدارة التحديثات وخطط الاستجابة والتوثيق[7].

---

[1] الأمم المتحدة، United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), 1982 (PDF/UNTS). ص434–435. عادل علي المقدادي، القانون البحري، ص56.

[2] الأمم المتحدة، Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation (SUA), ص226-227.

[3] مجلس أوروبا، Convention on Cybercrime (Budapest Convention), 2001 (PDF)، ص2–4، +11-12.

[4] المرجع السابق، ص7-8.

[5] مجلس أوروبا، Second Additional Protocol to the Budapest Convention… (2022) (PDF). ص 6–10.

[6] الأمم المتحدة، United Nations Convention/Framework against Cybercrime (2024)، ص76.

[7] المنظمة البحرية الدولية، Resolution MSC.428(98) (2017) (PDF). ص1. المنظمة البحرية الدولية، MSC-FAL.1/Circ.3/Rev.3 (2025) (PDF). ص5–7.

ويظل الربان، في إطار القانون البحري التقليدي ووفق ما يعرضه الفقه البحري، موضع مساءلة جزائية متى أخل بواجبات السلامة والانضباط البحري أو تقاعس عن اتخاذ التدابير اللازمة لمنع الخطر أو الحد من آثاره، مع مراعاة حدود السيطرة الفعلية وإمكان التدخل وقت الواقعة[1].

غير أن خصوصية الحوادث السيبرانية تكشف، في غير قليل من الحالات، عن قصور تنظيمي داخل الشركة المشغِّلة؛ وعندئذٍ يثور مجال مساءلة الشخص الاعتباري متى ثبت إخلال مؤسسي جسيم تتوافر له صلة سببية بوقوع الخطر أو بتفاقم نتائجه. ويُستأنس في بناء شروط الإسناد وأوجهه وحدوده بالأدبيات المتخصصة في المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في الفقه المقارن[2].

كما يعزز التوجيه الأوروبي NIS2 رفع معيار "التوقع المعقول" وواجبات الإدارة العليا في اعتماد تدابير إدارة مخاطر الأمن السيبراني والإشراف عليها، بما يفيد في التحليل المقارن عند تقدير الإهمال المؤسسي[3].

4- الإثبات الجنائي الرقمي في البيئة البحرية:

تتسم الأدلة في الحوادث السيبرانية البحرية بطابع تقني سريع الزوال، فضلًا عن تشتتها بين حائزين متعددين، من قبيل السفينة والشركة المشغلة ومزود الاتصالات ومزود الأنظمة وسلطات الميناء. ويترتب على ذلك أن فعالية التحقيق تقتضي اتخاذ تدابير فورية لحفظ السجلات الرقمية وضمان سلامة سلسلة الحيازة بما يكفل حجيتها وسلامة نسبتها؛ وهو ما تؤكد عليه أدبيات إثبات جرائم الإنترنت من جهة، وما تقتضيه أدوات الحفظ العاجل والتعاون الدولي من جهة أخرى[4].

كما يستلزم الأمر تأمين الأدلة الموجودة لدى أطراف ثالثة عبر آليات التعاون القضائي الدولي ولاسيما في الحالات العابرة للحدود، بما يضمن عدم ضياع البيانات أو العبث بها. وتتأكد هذه الضرورة

[1] علاء الدين زكي، المسؤولية الجنائية لربان السفينة في القانون البحري، دار الفكر الجامعي، 2015، ص117–118. عادل علي المقدادي، القانون البحري، ص55.

[2] أحمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، ص32. عمر سالم، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقًا لقانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية، ص63.

[3] الاتحاد الأوروبي، Directive (EU) 2022/2555 (NIS2 Directive) (PDF)، ص46–47.

[4] سمير عوض محمود، إثبات جرائم الإنترنت: دراسة مقارنة، ص79. مجلس أوروبا، Convention on Cybercrime، ص7-8.

في ضوء التعاون الواسع الذي تقرره اتفاقية بودابست في جمع الأدلة الإلكترونية وتبادلها[1]. ويتعزز عمليًا عبر آليات البروتوكول الإضافي الثاني 2022[2].

ويرى الباحث أن خصوصية الحوادث السيبرانية البحرية تفرض إعادة صياغة المنهج التقليدي في التعامل مع الدليل الجنائي، بحيث لا يُنظر إلى الأدلة الرقمية بوصفها مجرد وسائل إثبات تقنية، بل باعتبارها عنصرًا بنيويًا في تحديد المسؤولية وتقدير درجة الامتثال الواجب. فسرعة زوال البيانات وتعدد حائزيها يفرضان معيارًا أعلى من العناية الإجرائية، سواء في الحفظ الفوري أو في توثيق سلسلة الحيازة أو في تفعيل التعاون الدولي. كما يذهب الباحث إلى أن الامتثال المسبق والموثق لأنظمة إدارة المخاطر السيبرانية ينبغي أن يُعامل كقرينة ذات وزن معتبر في نفي الإهمال أو تخفيفه، دون أن يشكل بذاته سببًا للإعفاء، إذ تبقى العبرة بمدى كفاية المنظومة الوقائية وفعاليتها العملية في منع الخطر أو الحد من آثاره.

نتائج البحث:

1. تُمثل الحوادث السيبرانية في النقل البحري نمطًا مستحدثاً من المخاطر التشغيلية، يتميز بلا مادية وسيلته ومادية آثاره بما يفرض إعادة ضبط أدوات الإسناد والسببية في إطار المسؤولية القانونية.
2. لا ينحصر تقويم المسؤولية في إثبات واقعة الاختراق، بل يمتد إلى فحص معقولية منظومة إدارة المخاطر السيبرانية ومدى التزامها بمعيار العناية الواجبة.
3. .3يُعد معيار العناية الواجبة السيبرانية التزام عناية لا التزام نتيجة ويُقاس بمدى ملاءمة التدابير التنظيمية والتشغيلية لطبيعة النشاط ومستوى المخاطر المتوقعة.
4. تتسم الحوادث السيبرانية بسببية مركبة تستدعي تحليل تعدد الأسباب وتوزيع الإسناد بين أطراف سلسلة التشغيل والتوريد وفق حدود السيطرة الفعلية والإسهام السببي.
5. يؤدي الامتثال التنظيمي دورًا قرائنيًا في تقدير الخطأ المدني والإهمال غير العمدي، دون أن يرتب حصانة مطلقة من المسؤولية.
6. يثير الطابع العابر للحدود للحادث السيبراني إشكالات تتعلق بتنازع الاختصاص وتحديد القانون الواجب التطبيق، فضلًا عن تعقيدات الإثبات الرقمي.

[1] مجلس أوروبا، Convention on Cybercrime، ص11-12.

[2] مجلس أوروبا، Second Additional Protocol to the Budapest Convention، ص6-10.

7. تقتضـــي مواجهة هذه الحوادث مقاربة قانونية متكاملة تُنسّـــق بين القواعد البحرية التقليدية والمتطلبات التنظيمية المستحدثة في مجال الأمن السيبراني.

التوصيات:

1. إدماج إدارة المخاطر السيبرانية إدماجًا فعليًا ضمن نظم إدارة السلامة البحرية، مع اعتماد آلية مراجعة وتحديث دوري في ضوء تطور التهديدات الرقمية.
2. تطوير أطر حوكمة سيبرانية مؤسسية واضحة تحدد المسؤوليات والصلاحيات، وتعزز نظم الرقابة الداخلية والتوثيق.
3. تعزيز برامج التدريب والتأهيل المتخصص للعاملين في الشركات البحرية وعلى متن السفن في مجال الوعي السيبراني وإدارة الحوادث.
4. اعتماد منهج دوري لتقييم المخاطر يتضـــمن اختبارات الجاهزية، وخطط الاســـتجابة، وآليات التعافي واستمرارية الأعمال.
5. توحيد معايير حفظ الأدلة الرقمية وضـــبط ســـلســـلة الحيازة بما يكفل ســـلامتها وحجيتها في المنازعات المدنية والجنائية.
6. تعزيز آليات التعاون القضـــائي الدولي وتبادل المعلومات في الجرائم الســـيبرانية ذات الطابع البحري العابر للحدود.
7. مواءمة التشـــريعات الوطنية مع التطورات التنظيمية الدولية في مجال الأمن الســـيبراني البحري لضمان الاتساق بين المتطلبات التقنية والقواعد القانونية للمسؤولية.

References:

- Ādil ʿAlī al-Maqdādī. Al-Qānūn al-Baḥrī [Maritime Law]. Amman, Jordan: Dār al-Thaqāfah lil-Nashr wa-al-Tawzīʿ, 2011

- Aḥmad Muḥammad Qāʾid Muqbil. Al-Masʾūliyyah al-Jināʾiyyah lil-Shakhṣ al-Maʿnawī: Dirāsah Muqāranah [Corporate Criminal Liability: A Comparative Study]. (PhD dissertation) Cairo University, Faculty of Law, 2005. 468 pp.

- Alāʾ al-Dīn Zaki. Al-Masʾūliyyah al-Jināʾiyyah li-Rubbān al-Safīnah fī al-Qānūn al-Baḥrī [The Criminal Liability of the Ship's Master in Maritime Law]. 1st ed. Alexandria: Dār al-Fikr al-Jāmiʿī, 2015.

- BIMCO ،Cyber Security Clause 2019.

- Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation (SUA), 1988وبروتوكولاتها.

- Convention on Cybercrime (Budapest Convention), 2001.

- Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims (LLMC), 1976

- Council of Europe ،Second Additional Protocol to the Budapest Convention (2022).

- European Union ،Directive (EU) 2022/2555 (NIS2) 2022.

- Gard ،Circular 13/2024: Reinsurance Arrangements for the 2025 Policy Year ، 2024.

- Hague Rules 1924 (as amended) + Visby Protocol 1968 (Hague–Visby Rules).

- Hill Dickinson ،"Global maritime industry continues to address cyber risk" ، 222025 /9/.

- IACS ،Unified Requirements: UR E27 ،Cyber Resilience – On-board Systems / Network Integration.

- IMO) ،MSC-FAL.1/Circ.3/Rev.3 ،Guidelines on Maritime Cyber Risk Management, 4-4-2025.

- International Association of Classification Societies (IACS) ،Unified Requirements: UR E26 ،Cyber Resilience of Ships, 4-2022.

- International Maritime Organization (IMO) ،Resolution MSC.428(98) ،Maritime Cyber Risk Management in Safety Management Systems, 16, 2017.

- International Organization for Standardization (ISO) / International Electrotechnical Commission (IEC) ،ISO/IEC 27001:2022.

- Jin et al., "Navigating the Digital Seas: Legal Challenges …," Frontiers in Marine Science, 2025.

- Lagouvardou, Maritime Cyber Security: Concepts, Problems and Models, MSc Thesis, 2018.

- Lloyd's Market Association (LMA) ،Cyber Clauses Update (LMA5402/LMA5403) ،9 2024.

- Marchiafava, "Cybercrime and Cybersecurity in Shipping: A Legal …," 2022.

- Mhatre & Mhatre, "Cybersecurity in Maritime Law: Legal Liability for Cyber-Attacks on Ships and Ports," 2025.

- Muḥammad ʿAlī Suwaylim. Sharḥ Qānūn Jarāʾim Taqniyyat al-Maʿlūmāt (al-Qānūn Raqm 175 li-Sanat 2018): Dirāsah Muqāranah [Commentary on the Information Technology Crimes Law (Law No. 175 of 2018): A Comparative Study]. Alexandria, Egypt: Dār al-Maṭbūʿāt al-Jāmiʿiyyah, 2019.

- National Institute of Standards and Technology (NIST) ،Cybersecurity Framework (CSF) 2.0 ،26 2024.

- Park, Cybersecurity Risk Assessment in the Maritime Industry, PhD Thesis, 2024.

- Petta, M., "Malware, a Device Under the 1988 SUA Convention," International Law Studies (U.S. Naval War College), 2023.

- Samīr ʿAwaḍ Maḥmūd. Ithbāt Jarāʾim al-Internet: Dirāsah Muqāranah [Proof of Internet Crimes: A Comparative Study]. Cairo: Dār al-Nahḍah al-ʿArabiyyah lil-Nashr wa-al-Tawzīʿ, 2020.
- Second Additional Protocol to the Budapest Convention, 2022.
- The Guidelines on Cyber Security Onboard Ships ،Version 5 ،14 2024.
- Thetius; CyberOwl; HFW ،The Lifecycle Dilemma ،11/3/ 2025.
- UK P&I Club ،Loss Prevention Guidance / Cyber. 2025
- Umar Sālim. Al-Masʾūliyyah al-Jināʾiyyah lil-Ashkhāṣ al-Maʿnawiyyah Wifqan li-Qānūn al-ʿUqūbāt al-Faransī al-Jadīd [The Criminal Liability of Legal Persons under the New French Penal Code]. 1st ed. Cairo: Dār al-Nahḍah al-ʿArabiyyah, 1995.
- UNCITRAL, (Rotterdam Rules), 2008.
- UNCTAD ،Review of Maritime Transport 2025.
- United Nations Convention against Cybercrime, adopted 24 December 2024 (UN).
- United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea (Rotterdam Rules), 2008.
- United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), 1982.

الأحكام الغيابية في القانون الجزائي السوري

Judgments in absentia in Syrian criminal law

إعداد

الدكتور

بسَّام أحمد الزلمي

كلية الحقوق – جامعة اللاذقية

2026

الملخص باللغة العربية

يُعتبر موضوع الأحكام الغيابية من المواضيع القانونية الدقيقة ذات الأهمية الخاصة، التي أثارت جدلًا واسعًا بين المهتمين بالشأن القانوني، بحسبان أنه لا بد من تحقيق توازن دقيق بين مصلحتين تبدوان متعارضتين ظاهريًا إلَّا أنهما متكاملتين من حيث المضمون: الأولى: مصلحة المجتمع في تحقيق سرعة الفصل في الدعاوى وتحقيق العدالة بين افراده، وهذا الأمر يتطلب صدور الأحكام الجزائية وظهورها للعلن بأسرع وقتٍ ممكنٍ تحقيقا" للردع العام إضافة" إلى الردع الخاص المعتبران الهدف الرئيس للقانون الجزائي، والثانية: مصلحة المدعى عليه المتمثلة في ضمان حقه في الدفاع عن نفسه وحضوره جلسات المحاكمة، وهذا بالتأكيد لا يتحقق في المحاكمات الغيابية، والتي يعقبها صدور الحكم الغيابي طالما أن المدعى عليه غير حاضر لهذه الجلسات ولم يتقدم بدفوعه التي يمكن أن تثبت براءته مما أُسند إليه.

يتناول هذا البحث دراسة الأحكام الغيابية الجنائية والجنحية في القانون السوري، من خلال دراسة ألية صدور هذه الاحكام والآثار المترتبة عليها، وكيفية التعامل معها، وطرق إلغاءها والطعن بها للوصول إلى الحكم الوجاهي الذي هو عنوان الحقيقة والقابل للتنفيذ، ما أمكن ذلك، ويتطلب تحقيق هذا الأمر تحليل النصوص القانونية المنظمة لهذه الأحكام في القوانين الجزائية السورية، والتطرُّق لما ورد في قانون أصول المحاكمات المدنية من باب المقارنة مع القوانين الجزائية.

ويتضمن هذا البحث أيضا" بعض الاجتهادات القضائية الصادرة عن محكمة النقض السورية بشأن الأحكام الغيابية، وكيف تعاملت هذا المحكمة مع تلك الأحكام باعتبارها ذات طبيعة قانونية خاصة، فهي وإن كانت أحكام قضائية بالفعل، لكنها لا تحمل في طياتها قوة التنفيذ التي تتضمنها الأحكام الوجاهية، أو بمثابة الوجاهية. وختمنا بحثنا بوضع بعض النتائج، واقتراح التوصيات التي نراها مناسبة ويمكن أن تُسهم في تطوير النصوص القانونية السورية المتعلقة بالأحكام الغيابية، وتوحيد الاجتهاد القضائي بهذا الخصوص.

الكلمات المفتاحية: الأحكام الغيابية، الأحكام الوجاهية، الاعتراض، إعادة المحاكمة، التشريع السوري، أصول المحاكمات الجزائية، الطعن.

ملخص باللغة الانكليزية

Abstract

Judgments in absentia in Syrian criminal law

The subject of in-absentia judgments is considered one of the precise and particularly important legal issues that has sparked wide debate a mony those interested in legal affairs. This is due to the need to strike a careful balance between two interests that many appear contradictory on the surface yet are

complementary in substance. The interest of society in ensuring the prompt resolution of cases and the realization of justice among its members.

which requires the issuance of criminal judgments and their prompt announcement to achieve both general and specific deterrence, the primary objectives of criminal law—and the interest of the defendant in safeguarding their right to defend themselves and attend trial s essions. This, of course, is not fulfilled in trials held in absentia, which result in in-absentia judgments as long as the defendant is not present and has not submitted arguments that may prove their innocence regarding the charges brought against them. This study examines criminal and misdemeanor in-absentia judgments under Syrian law by exploring the mechanism of issuing such judgments, the resulting legal effects, the manner of dealing with them, and the methods of their annulment or appeal to reach an adversarial judgment, which represents the truth and is enforceable whenever possible. Achieving this requires analyzing the legal provisions governing such judgments in Syrian criminal la ws and addressing the relevant rules contained in the Code of Civil Procedure by way of comparison. The study also includes selected judicial precedents issued by the Syrian Court of Cassation concerning in-absentia judgments and how the court addressed these judgments as having a special legal nature. Although they are indeed judicial decisions, they do not carry the enforceability strength associated with adversarial judgments or those deemed adversarial. We also discuss relevant provisions in certain Arab legislations, and we conclude with a set of findings and recommendations that we believe are appropriate and

may contribute to the development of Syrian legal provisions related to in-absentia judgments and the unification of judicial precedents in this regard.

Keywords:

In-absentia judgments, adversarial judgments, objection, retrial, Syrian legislation, criminal procedure, appeal.

المقدمة

الحديث عن الاحكام الغيابية وإن كان يُعتبر من المواضيع التقليدية التي نسمع بها بشكل دائم في دوائر القضاء، وتُرافق المحاكمات الجزائية التي تجري في المحاكم. لكنه موضوع يحمل من الاهمية ما يبرِّر الحديث عنه مجددا". فحق الدفاع الذي كفله القانون للمدعى عليه، بأن أتاح له أن يتقدم بالدفوع التي يراها مناسبة لإثبات براءته مما أسند إليه سواء" بشكل مباشر أو عن طريق توكيل محامي يتولى هذه المهمة، ربما يصطدم ظاهريا" بكون المحاكمة غيابية. ففي المحاكمة الغيابية لا يكون المدعى عليه حاضرا" ليتمكن من الدفاع عن نفسه، ولا يُسمح له بتوكيل محامي للدفاع عنه، ولكن في المضمون فإن المحاكمة وإن كانت غيابية ونتج عنها حكم غيابي، فهي لا تحرم المدعى عليه من ممارسة حقه في الدفاع، فالحكم الغيابي إن أردنا توصيفه يمكن القول بأنه لا يتعدى كونه إجراء من إجراءات الدعوى يسقط بمجرد القاء القبض على المحكوم غيابيا" أو تسليم نفسه الى الجهات المختصة في الجنايات، وعند تقديم الاعتراض في الجنح والمخالفات وقبول هذا الاعتراض شكلا"، وبالتالي يُعتبر الحكم كأن لم يكن، وتُعاد محاكمته من جديد، وتُتاح له إمكانية الدفاع عن نفسه بشكل كامل، إضافة" إلى أنه – وخلافا" لما هو متعارف عليه – فإن المحكمة غير ملزمة بإدانة المدعى عليه في الحكم الغيابي، لكن القانون أعطاها إمكانية إدانته أو اعلان براءته أو عدم مسؤوليته، أو أي قرار آخر تبعا" لظروف ومعطيات كل قضية.

فالحكم الغيابي يحقق توازنا" لا بد منه بين ضرورة وجوده تحقيقا" للعدالة، وضمانا" لأمن المجتمع بشكل عام حتى لا تبقى القضية معلقة إلى ما شاء الله لعدم إمكانية تبليغ المدعى عليه، أو رفضه المثول أمام المحكمة، وبين ضرورة ضمان حق الدفاع الذي منحه القانون للمدعى عليه أثناء محاكمته.

– أهمية البحث

يكتسب البحث في الأحكام الغيابية أهميته الخاصة سواء في التشريع السوري، أو غيره من التشريعات، باعتبارها تحقق توازنا" مقبولا" بين متطلبات تحقيق العدالة، وضرورة ضمان سير مرفق القضاء، دون أن يوقفه عدم حضور المدعى عليه لجلسات المحاكمة أيًّا" كان سبب عدم الحضور. فالمحاكمة الغيابية تتيح للمحكمة الشروع بالمحاكمة وإصدار الأحكام حتى وإن تخلف المدعى عليه عن الحضور، ضمانًا لعدم تعطيل مرفق العدالة.

والباحث أشار في هذا البحث إلى كيفية ضمان حقوق المدعى عليه في المحاكمة الغيابية على الرغم من عدم حضوره، دون أن يؤدي ذلك إلى توقف المحاكمة نظرا" لعدم حضور المدعى عليه. لذلك اختار الحديث عن هذا الموضوع نظرا" لأهميته هذه التي لا تقل ابدا" مع مرور الزمن.

إضافة" إلى أن التطور المستمر في الاجتهاد القضائي السوري في هذا المجال جعل من الضروري إعادة دراسة هذا الموضوع وبشكلٍ متجددٍ لإظهار الموازنة الدقيقة بين النصوص القانونية والتطبيقات العملية.

ثانيًا – إشكالية البحث

تتمثل إشكالية هذا البحث بشكلٍ رئيسيٍ في إيجاد آلية مقبولة لتحقيق التوازن في المحاكمات الغيابية وما ينتج عنها من أحكامٍ غيابية بين أمرين مهمين هما: ضرورة تأمين سرعة الفصل في الدعاوى من جهة، وحتمية ضمان حق الدفاع للمدعى عليه.

وينبثق عن هذه الإشكالية عدة أسئلة أخرى من أهمها:

1. تحديد الأساس القانوني للحكم الغيابي.
2. اظهار الطبيعة القانونية للحكم الغيابي وآثاره.
3. تبيان كيفية تنظيم القانون السوري لطرق مراجعة الأحكام الغيابية.

ثالثًا – أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى:

1. تحديد مفهوم الحكم الغيابي وبيان خصائصه وتمييزه عن الأحكام الوجاهية والغيابية بمثابة الوجاهية.

2. تبيان النصوص القانونية الناظمة للأحكام الغيابية في القانون السوري وتحليلها.

3. إلقاء الضوء على الاجتهادات القضائية الصادرة بهذا الشأن.

5. تقديم بعض التوصيات التي يمكن أن تحقق محاكمة غيابية أكثر عدلا".

خامسا" – منهجية البحث:

اعتمدنا في هذا البحث المنهج الوصفي والتحليلي، حيث قمنا بإيراد النصوص القانونية المتعلقة بالحكم الغيابي الواردة في القانون السوري، وتحليلها والتعليق عيها، وإظهار ايجابياتها وسلبياتها.

سادسًا – خطة البحث:

في سبيل تحقيق الأهداف سابقة الذكر قمنا بتقسيم هذا البحث كما يلي:

المبحث الأول: ماهية الأحكام الغيابية

المطلب الأول: مفهوم الحكم الغيابي وطبيعته القانونية

الفرع الأول: تعريف الحكم الغيابي وتمييزه عن الحكم الوجاهي والغيابي بمثابة الوجاهي

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للحكم الغيابي

المطلب الثاني: الأساس القانوني للأحكام الغيابية في التشريع السوري

الفرع الأول: الأحكام الغيابية في قانون أصول المحاكمات المدنية

الفرع الثاني: الأحكام الغيابية في قانون أصول المحاكمات الجزائية

المبحث الثاني: آثار الأحكام الغيابية وآلية مراجعتها

المطلب الأول: آثار الأحكام الغيابية

الفرع الأول: الآثار المدنية للحكم الغيابي

الفرع الثاني: الآثار الجزائية للحكم الغيابي

المطلب الثاني: طرق مراجعة الأحكام الغيابية والطعن بها

الفرع الأول: الاعتراض

الفرع الثاني: إعادة المحاكمة

الخاتمة:

المبحث الأول

ماهية الأحكام الغيابية

يُعتبر الحكم الغيابي من المواضيع المهمة جدا" في القانون الجزائي، فهو وإن كان من حيث المبدأ لا يتعدى كونه إجراء من إجراءات الدعوى، بحسبان أنه يُلغى ويُعتبر كأن لم يكن عند حضور المدعى عليه أو تسليم نفسه أو إلقاء القبض عليه، لكن الآثار القانونية المترتبة على صدور هذا القرار لا يمكن اغفالها. لذلك لا بد من تحديد ماهية الحكم الغيابي، وذلك من خلال تحديد مفهوم هذا الحكم وأساسه القانوني. وهذا ما سنتصدى له في المطلبين القادمين.

المطلب الأول

مفهوم الحكم الغيابي وطبيعته القانونية

يتطلب تحديد مفهوم الحكم الغيابي بدقة أن نجد تعريفا" مناسبا" له، وأن نميزه عن الحكم الوجاهي، وعن الحكم الغيابي بمثابة الوجاهي، وأن نحدِّد طبيعته القانونية. وبذلك نعطي فكرة واضحة وشاملة عن هذا الحكم. ولتحقيق هذه الغاية قمن بتقسيم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين.

الفرع الأول

تعريف الحكم الغيابي وتمييزه عن الحكم الوجاهي والغيابي بمثابة الوجاهي

يُمكن تعريف الحكم الغيابي بأنه الحكم القضائي الذي تصدره المحكمة في مواجهة أحد الخصوم الذي لم يحضر جلسات المحاكمة رغم تبلّغه أصولًا بموعدها. وبذلك، فإن الحكم الغيابي يُعتبر نتيجة طبيعية لإخلال أحد أطراف الدعوى بواجب الحضور والمثول أمام القضاء[1].

ففي قضايا الجنح والمخالفات إذا لم يحضر المدعى عليه، ولم يرسل ممثلا" عنه حين يكون له الحق بإرسال ممثلا" عنه، فإن المحكمة لا تتوقف عن السير في الدعوى، بل تستمر فيها، وتصدر على المتخلف عن الحضور حكما" غيابيا"[2].

وقد تطرَّق المشرّع السوري إلى الحكم الغيابي ونظم أحكامه ضمن قانون أصول المحاكمات المدنية والجزائية، دون أن يضع تعريفًا صريحًا جامعًا له، بل أورد شروطه وآثاره في مواد متعددة.

ففي القضايا المدنية، نصّ قانون أصول المحاكمات المدنية على ما يلي:

[1]- د.جوخدار، حسن، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، منشورات جامعة دمشق، 2002، ص 287.
[2] - حومد، عبد الوهاب، أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الرابعة، المطبعة الجديدة، دمشق، ص 848.

"إذا لم يحضر المدعى عليه رغم تبلغه أصولًا، ولم يبدِ عذرًا مقبولًا، جاز للمحكمة أن تفصل في الدعوى بحكم غيابي" [3].

أما في القضايا الجزائية، فقد ورد في قانون أصول المحاكمات الجزائية ما يلي:

(إذا لم يحضر المتهم بعد تبليغه أصولًا ولم يرسل من يمثله، تُنظر الدعوى في غيبته ويُعتبر الحكم الصادر فيها غيابيًا).[4]

واستنادا" إلى ذلك فإنه إذا لم يحضر المدعى عليه في جنحة أو مخالفة، ولم يقدم معذرة مقبولة حوكم غيابيا"، وإذا حضر جلسة المحاكمة ثم تغيب عن سائر الجلسات دون عذر مقبول حوكم غيابيا" بمثابة الوجاهي[5].

ويُستفاد من ذلك أن الحكم يكون غيابيا" عندما يتخلف المدعى عليه عن الحضور رغم تبليغه موعد جلسة المحاكمة بشكلٍ أصولي. والمقصود من ذلك هو تخلُّف المدعى عليه عن الحضور، ولا يشمل ذلك تخلف النيابة العامة (فالنيابة العامة جزء من تشكيل المحكمة)[6] أو المدعي الشخصي عن الحضور، فمناط تحديد فيما إذا كان الحكم غيابيا" أم لا بالمعنى المقصود هنا هو المدعى عليه فقط.

ويختلف الحكم الغيابي عن الحكم الوجاهي باعتبار أنه في المحاكمة الوجاهية التي ينتج عنها حكما" وجاهيا" يحضر المدعى عليه جميع إجراءات المحاكمة وصولا" إلى إصدار الحكم بحقه، سواء" كان الجرم جناية أم جنحة أم مخالفة، كما يختلف عن الحكم الغيابي بمثابة الوجاهي الذي يصدر في الجنح والمخالفات فقط من دون الجنايات باعتبار المحاكمة الغيابية بمثابة الوجاهية تجري عندما يتم تبليغ المدعى عليه مذكرة الدعوة للحضور شخصيا" ولا يحضر، أو يحضر جلسة أو أكثر من جلسات المحاكمة ويتغيب عن باقي

[3] - قانون أصول المحاكمات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /84/ تاريخ 1953/9/28 / المادة 113 وما بعدها
[4] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري الصادر بالمرسوم التسريعي رقم 112 تاريخ 1950/3/13 المادة 327.
[5] - د. العوجي، مصطفى، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 266.
[6] - د. القدسي، بارعة، أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الثاني- سير الدعوى العامة، منشورات جامعة دمشق، 2019، ص 268.

الجلسات[7]، حتى لو تغيب فقط عن جلسة تفهيم الحكم[8]. أمَّا في الجنايات فإن المتهم يجب أن يحضر جميع جلسات المحاكمة حتى يكون الحكم وجاهيا"، أمَّ إذا تغيب عن إحدى الجلسات فإنه يُعتبر فارا" من وجه العدالة ويُحاكم بالصورة الغيابية بعد أن توجه له محكمة الجنايات قرار مهل وفق الأصول[9].

إذا لم يحضر الظنين في قضايا الجنح البدائية إلى المحكمة في اليوم والساعة المعينين في مذكرة الدعوة المبلغة حسب الأصول فللمحكمة أن تحاكمه غيابيا"[10].

وهكذا نلاحظ أن الحكم الغيابي يتميز عن غيره من الأحكام الوجاهية أو الغيابية بمثابة الوجاهية بغياب المدعى عليه عن حضور جلسات المحاكمة على النحو الذي أوضحناه، وبالتالي لا يتمكن من ممارسة حقه في الدفاع بما في ذلك عدم جواز توكيل محامي للدفاع عنه[11]. وعلى الرغم من أن هذا الحكم الغيابي يُنشئ آثارا" قانونية سنبحثها لاحقا"، إلا أنه وكما قلنا سابقا" لا يتعدى كونه اجراء من إجراءات الدعوى يزول من الوجود عندما يسلِّم المحكوم غيابيا" نفسه للجهات المختصة أو يتم القاء القبض عليه في الجنايات[12]، وعندما يقدم اعتراض على الحكم الغيابي ويتم قبول هذا الاعتراض شكلا" في الجنح والمخالفات[13].

ويرى الباحث أنه لا ضير من السماح لمحامي المدعى عليه في المحاكمة الغيابية من حضور جلسات المحاكمة وتقديم الدفوع التي يراها مناسبة، دون أن يكون ذلك سببا" في إطالة أمد الدعوى، وعرقلة صدور الحكم الغيابي، وإن المنع الذي قرَّره المشرِّع السوري هو تشدُّد لا مبرر له.

[7] - قانون أصول المحاكمات، مرجع سابق، المادة 114.
[8] - د. القدسي، بارعة، أصول المحاكمات الجزائية- الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 270.
[9] - د.جوخدار، حسن، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 287.
[10] - د. الحلبي، محمد علي عيَّاد، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثالث، المحاكمات وطرق الطعن في الأحكام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمَّان، الأردن، 1996، ص 164.
[11] - قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، المادة 325.
[12] - قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، المادة 333.
[13] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 208.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية للحكم الغيابي

قد يعتقد البعض أنه لا حاجة للبحث في الطبيعة القانونية للحكم الغيابي، إذ أنه طالما أطلقنا عليه تسمية حكم، فهو كغيره من الأحكام الوجاهية أو بمثابة الوجاهية، لا يختلف عنها في شيء، وآثاره كآثارها. لكن الحقيقة غير ذلك تماما"، فطالما أن الحكم الغيابي يسقط ويزول من الوجود بمجرد تقديم الاعتراض، وقبول هذا الاعتراض شكلا" في الجنح والمخالفات[14]، وبمجرد القاء القبض على المحكوم غيابيا" أو تسليم نفسه للسلطات المختصة في الجنايات[15]، فإن من حقنا أن نتساءل: هل هو بالفعل حكم قضائي؟ أم أنه مجرد إجراء من إجراءات الدعوى؟؟

وانطلاقا" من ذلك فإن الأحكام الغيابية تُثير إشكالية قانونية لا بد من التطرق لها تتعلق بطبيعتها: هل هي أحكام نهائية أم مؤقتة؟ وهل تملك حجية مطلقة أم نسبية؟

ذهب جانب من الفقه إلى أن الحكم الغيابي يُعدّ حكمًا مؤقتًا، لأن المشرّع أجاز الطعن فيه بطريق الاعتراض في الجنح والمخالفات، وبالتالي لا يكتسب الحجية النهائية إلا بانقضاء ميعاد الاعتراض أو الفصل فيه[16]، أما في الجنايات فإن الحكم يبقى قابلا" لإعادة المحاكمة حتى سقوطه بالتقادم[17].

في المقابل، يرى اتجاه آخر – والباحث لا يؤيده ولا يتبناه – أن الحكم الغيابي هو حكم قضائي كامل الأركان، إذ أنه يصدر عن محكمة مختصة وبالشكل القانوني المطلوب، ويترتب عليه جميع الآثار القانونية المترتبة على الأحكام القضائية، لكنه يبقى قابلًا للإلغاء أو التعديل عند ممارسة حق الاعتراض في الجنح والمخالفات، أو عند إعادة المحاكمة في الجنايات.

[14] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 208.
[15] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 333.
[16] - د. جوخدار حسن، مرجع سابق، الجزء الثالث، ص 21.
[17] - د. جوخدار، حسن، مرجع سابق، الجزء الثاني، ص 290.

ويرى الباحث: أن الحكم الغيابي وإن كان المشرِّع السوري قد سماه بهذه التسمية في قانون أصول المحاكمات الجزائية والمدنية، لكنه في الحقيقة وباعتباره ينتهي من الوجود سواء في حالة الاعتراض أو إعادة المحاكمة، فإنه لا يتعدى كونه إجراء من إجراءات الدعوى يبقى قائما" حتى سقوطه بالتقادم.

وانطلاقا" من هذا الرأي. وعلى اعتبار أن التقادم من النظام العام تفرضه ضرورة تحقيق الاستقرار للجهاز القضائي، إذ أن القضاء لا يستطيع أن يؤدي مهمته بشكل طبيعي إذا ظلت الدعوى قائمة إلى ما لا نهاية[18]. فإنه في حال صدور حكم غيابي، وأردنا تطبيق أحكام التقادم، فإن التقادم يسري على الدعوى العامة وليس على العقوبة.

وقد اعتبر المشرِّع السوري أن التقادم على العقوبة هو من قواعد الموضوع فنص عليها في قانون العقوبات، واعتبر التقادم على الدعوى العامة من قواعد الشكل لذلك جاءت أحكامه في قانون أصول المحاكمات الجزائية[19].

وتنقضي الدعوى الجزائية ومعها دعوى الحق الشخصي بالتقادم بمضي عشر سنوات من تاريخ وقوع الجناية إذا لم تجر بشأنها ملاحقة خلال هذه المدة، أمَّا في الجنح فتسقط الدعوى الجزائية والمدنية بمضي ثلاث سنوات من تاريخ وقوع الجريمة إذا لم تجري ملاحقتها خلال هذه المدة، أمَّا في المخالفات فتنقضي دعوى الحق العام والشخصي بانقضاء سنة واحدة[20].

وانطلاقا" ممَّا تبناه الباحث من آراء فإن أهم الآثار المترتبة على الحكم الغيابي تتمثل بما يلي:

1. الحكم الغيابي في الجنح والمخالفات يقبل الطعن بالاعتراض: حيث يمنح القانون المحكوم غيابيا" فرصة ثانية للخضوع للمحاكمة من جديد وإبداء دفوعه وإثبات أو نفي ما يريد.

[18] - المحامي. أبو عيد، إلياس، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقه، الجزء الأول، الطبيع الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 407.

[19] - د. القاضل، محمد، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة جامعة دمشق، 1960، ص139.

[20] - د. صالح، نبيه، الوسيط في شرح مبادئ الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، القاهرة، 204، ص 341.

وبالتالي يجب تبليغ الحكم الغيابي للمحكوم ليتمكن من ممارسة حقه في الاعتراض، وإذا لم يتم تبليغه أصولا" فإن ميعاد الاعتراض يبدأ من يوم ثبوت علمه بالحكم، وإلَّا يكون الاعتراض جائزا" حتى سقوط الدعوى بالتقادم[21].

2. الحكم الغيابي في الجنايات يقبل إعادة المحاكمة: بمجرد إلقاء القبض على المحكوم غيابيا" أو تسليم نفسه يسقط الحكم الغيابي ويُعتبر كأن لم يكن، ويخضع المتهم لمحاكمة جديدة.
3. عدم اكتساب الحكم الغيابي في الجنح والمخالفات للحجية إلا بعد انقضاء ميعاد الاعتراض، أو عدم قبول الاعتراض شكلا": أي أنه لا يصبح نهائيًا إلا بعد مضي الأجل المحدد قانونًا" للاعتراض، أو رد الاعتراض من حيث الشكل.
4. قابلية الحكم الغيابي للتنفيذ المؤقت: إذ يمكن تنفيذ الحكم الغيابي مؤقتًا في بعض القضايا المدنية، وكذلك الاستناد إلى هذا الحكم في الجنايات لوضع إشارة الحجز على عقارات المتهم[22].

المطلب الثاني

الأساس القانوني للأحكام الغيابية في التشريع السوري

يتطلب تحديد الأساس القانوني للأحكام الغيابية الإشارة إلى النصوص القانونية التي نظمت آلية صدور هذه الأحكام، سواء" في الجنح والمخالفات أو الجنايات، وتوضيح هذه النصوص والتعليق عليها. وبغرض زيادة الايضاح فقد ارتأينا أن نبحث هذا الأمر في قانون أصول المحاكمات المدنية وقانون أصول المحاكمات الجزائية. لذلك فقد قسمنا هذا المطلب إلى الفرعين التاليين.

[21] - المستشار. عبد التواب، معوض، التعليق على نصوص قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1997. ص 1157.
[22] - د. جوخدار، حسن، مرجع سابق، الجزء الثاني، ص 288.

الفرع الأول

الأحكام الغيابية في قانون أصول المحاكمات المدنية

نظّم المشرّع السوري الأحكام الغيابية في قانون أصول المحاكمات المدنية ضمن الباب الخاص بإجراءات التقاضي وحضور الخصوم، حيث اعتبر التبليغ الأصولي شرطًا أساسيًا لصحة الأحكام بشكل عام، ومنها الحكم الغيابي[23].

كما اعتبر أن عدم تبليغ الخصم تبليغًا صحيحًا يؤدي إلى بطلان الحكم، حتى ولو صدر غيابيًا، لأن التبليغ هو الأساس الذي تبنى عليه مشروعية الحكم[24].

وللتأكيد على ضمان حق المحكوم بشكل عام – ويشمل المحكوم غيابيا" – في الطعن بالحكم الصادر بحقه عندما يعتبره مجحفا" بحقه، وضمان إتاحة الفرصة الكافية أمامه لممارسة هذا الحق فقد نص القانون صراحة على ما يلي:

(1– تبدأ مواعيد الطعن في الأحكام البدائية والاستئنافية في اليوم الذي يلي تبليغها.

2– تبدأ مواعيد الطعن في الأحكام الصلحية من اليوم الذي يلي تفهيم الحكم إذا كان وجاهيا"، ومن اليوم الذي يلي تبليغه إذا كان بمثابة الوجاهي)[25].

وإذا حضر المدعي أو المدعى عليه في أية جلسة اعتبرت الخصومة وجاهية في حقه، ولو تخلف بعد ذلك[26].

ويتبين من النصوص القانونية التي ذكرناها أن المشرّع السوري سعى إلى تحقيق توازن دقيق بين حق المحكمة في الفصل في الدعوى وحق الخصم في الدفاع عن نفسه، وذلك من خلال اشتراط التبليغ الصحيح وإتاحة تقديم الاعتراض على الحكم الغيابي.

---

[23] - قانو أصول المحاكمات، مرجع سابق، المادة 113 وما بعدها.

[24]- قانون أصول المحاكمات، مرجع سابق، المادة 38.

[25] - قانون أصول المحاكمات/ مرجع سابق، المادة 221.

[26] - المحامي. طعمة، شفيق – استانبولي، أديب، تقنين أصول المحاكمات السوري في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، دمشق، 1997، ص 1479.

الفرع الثاني

الأحكام الغيابية في قانون أصول المحاكمات الجزائية

يختلف تعامل المشرِّع السوري مع الأحكام الغيابية في القضايا الجزائية عن نظيرها في القضايا المدنية، نظرًا لما يترتب على الحكم الجزائي من مساس مباشر بحقوق الأفراد وحرياتهم، فهذا الحكم لا يطال فقط الجانب المالي للمحكوم، لكنه بالدرجة الأولى يتناوله شخصيا" من خلال فرض العقوبة المناسبة بحقه. لذلك اهتم المشرِّع السوري بتنظيم آلية المحاكمة الغابية بشكلٍ دقيق، وكيفية إصدار الحكم الغيابي منعا" لأي التباس أو خطأ في القضايا الجنائية والجنحوية وفي المخالفات، وأفرد العديد من النصوص القانونية في صلب قانون أصول المحاكمات الجزائية التي تحدد هذه الأمور بدقة متناهية لا تترك مجالا" للخطأ أو حرمان المدعى عليه من حقه في الدفاع.

فقد أفرد قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري بابا" خاصًا للأحكام الغيابية في القضايا جنائية الوصف تحت عنوان محاكمة المتهم الفار من وجه العدالة، بيّن فيه إجراءات المحاكمة الغيابية، وألية صدور الحكم الغيابي، وطرق الطعن فيه[27].

أمّا في قضايا الجنح والمخالفات المنظورة أمام محكمة بداية الجزاء فقد نص المشرع السوري على أنه: (إذا لم يحضر المدعى عليه إلى المحكمة في اليوم والساعة المعينين في مذكرة الدعوة المبلغة له حسب الأصول يُحاكم بالصورة الغيابية)[28].

وأعتبر المشرِّع السوري أنه: (تُعتبر المحاكمة وجاهية بحق المدعى عليه إذا تبلغ مذكرة الدعوة شخصيا" حسب الأصول ولم يحضر ولم يبد عذرا" مشروعا")[29].

وكذلك الأمر في القضايا التي ينظر فيها قاضي الصلح، حيث تُطبق نفس الإجراءات المعتمدة أمام محكمة البداية لاعتبار المحاكمة وجاهية أو غيابية أو بمثابة الوجاهية. فقد نص المشرع السوري صراحة" على أنه:

[27] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المواد من 322 إلى 335.
[28] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 188 فقرة 1.
[29] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 188 فقرة 2.

(تُطبق أمام محاكم الصلح القواعد والأصول المنصوص عليها في الباب السابق)[30]. والمقصود من ذلك تطبيق نفس الإجراءات التي تطبقها محكمة البداية.

ويتبين مما سبق وبما لا يدع مجالا" للشك أن الأساس القانوني للحكم الغيابي يتمثل بالنصوص القانونية الواضحة والصريحة الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية، وقانون أصول المحاكمات الجزائية على حدٍ سواء.

ويؤيد الباحث ما ذهب إليه المشرع السوري من تنظيم المحاكمات الغيابية بموجب نصوص قانونية واضحة وصريحة، فهذا التنظيم يكفل تحقيق التوازن المنطقي بين حسن سير العدالة وعدم تعطيلها نظرا" لامتناع المدعى عليه عن الحضور من جهة، وبين ضمان حقوق المدعى عليه وكفالة محاكمة عادلة له من جهة أخرى.

ويلاحظ أن المشرّع الجزائي منح الحكم الغيابي طبيعة مؤقتة مرتبطة بحضور المتهم، بحيث يمكن إعادة النظر في الدعوى متى زال سبب الغياب.

(إن الأحكام الغيابية الصادرة عن محاكم الجنايات تعتبر كأن لم تكن وتعاد المحاكمة فيها وفقا" للأصول العادية إذا سلم المحكوم نفسه إلى المحكمة أو قبض عليه، وعندها يُتاح للمحكوم تقديم كل ما لديه من أدلة ودفوع أمام المحكمة للبت في موضوع الجريمة والشخص المسؤول عنها وفقا" لأحكام القانون).

القاعدة 1160 – نقض سوري أساس 293 – قرار 258 لعام 1998.[31]

(الحكم الصادر بالصورة الغيابية يُعتبر لاغيا" بمجرد إلقاء القبض على المتهم.

الطعن في الحكم الغيابي من حق النيابة والمدعي الشخصي والمسؤول بالمال إذا كان صادرا" عن محكمة الجنايات)[32].

[30] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 216.
[31] - الآلوسي، عبد القادر جار الله، مجموعة أحكام النقض في قانون أصول المحاكمات الجزائية من عام 1988 حتى عام 2001، المكتبة القانونية، دمشق، 2002، ص 369.
[32] - الآلوسي، عبد القادر جار الله، مجموعة أحكام النقض، مرجع سابق، ص 367.

وهذا ما ينسجم مع المبادئ الدولية للمحاكمة العادلة التي أقرتها المواثيق الدولية، والتي جاء فيها: (من حق المتهم أن يتمتع بالضمانات التالي: د- أن يُحاكم حضوريا"، وأن يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام من اختياره)[33].

المبحث الثاني

آثار الأحكام الغيابية وآلية مراجعتها

إذن. إلى جانب الاحكام الوجاهية في جميع الجرائم، والغيابية بمثابة الوجاهية في الجنح والمخالفات، توجد الأحكام الغيابية كحل لا بد منه، وردا" على تقاعس المدعى عليه، أو رفضه المثول أمام المحكمة في كل أنواع الجرائم. وقد ألمحنا سابقا" بأننا نرى أن الحكم الغيابي لا يتعدى كونه إجراء من إجراءات الدعوى. وعلى الرغم من ذلك لا بد من معرفة الآثار المترتبة على صدور هذا الحكم، ومعرفة كيف يتم مراجعته والطعن به. وهذا ما سنتطرق له في هذا المبحث من خلال تقسيمه إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول

آثار الأحكام الغيابية

يترتب على الاحكام الغيابية التي تصدرها المحاكم بصورة عامة آثارا" متعددة، سواء على الصعيد المدني أو الجزائي، ولاستكمال معرفتنا بهذه الأحكام لا بد لنا من الإشارة لهذه الآثار. وهذا ما سنتصدى له في هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى الفرعين القادمين.

[33] - العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية – اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2200 تاريخ 1966/12/16، ودخل حيز النفاذ بتاريخ 23/آذار 1976، المادة 14.

الفرع الأول

الآثار المدنية للحكم الغيابي

يمكن القول إن الحكم الغيابي يُعتبر مؤجل التنفيذ من الناحية الجزائية، فالعقوبة الجزائية الواردة فيه لا تُنفذ طالما أن المحكوم غيابيا" غير موجود، ولم يسلم نفسه للسلطات المختصة. لكن الوضع يختلف تماما" من الناحية المدنية، فالحكم الغيابي في الجنايات يستوجب حتما" تجريد المحكوم من حقوقه المدنية، ووضع أمواله تحت إدارة الحكومة، ومنعه من إقامة أية دعوى ما دام الحكم موجودا"، وبذلك فإن الحكم الغيابي من هذه الناحية يُنفذ مباشرة، وتنعكس آثاره على المحكوم عليه[34].

فإذا تبلغ المتهم قرار المهل وتمنع عن الحضور، تقرر المحكمة محاكمته غيابيا" واعتباره فارا" من وجه العدالة، وتصدر أمرا" بإنفاذ مذكرة القبض الصادرة بحقه وتجريده من حقوقه المدنية ومنعه من التصرف بأمواله[35].

كما أن قرار المهل الذي يسبق صدور الحكم الغيابي يُنشر ويعلق على باب سكن المتهم الأخير وفي ساحة بلدته وعلى باب قاعة محكمة الجنايات[36].

ولا يُستهان بهذه الآثار للحكم الغيابي، فالتجريد المدني يعتبر عقوبة فرعية يترتب عليها نتائج مهمة جدا" هي:

1- العزل من جميع الوظائف والخدمات العامة والحرمان من كل معاش.
2- العزل والاقصاء من جميع الوظائف والخدمات في إدارة الطائفة أو النقابة التي ينتمي إليها المحكوم.
3- الحرمان من حقه في ان يكون صاحب امتياز أو التزام من الدولة.
4- الحرمان من حقه في أن يكون ناخبا" أو منتخبا" ومن سائر الحقوق المدنية والسياسية والطائفية والنقابية.

[34] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 322.
[35] - القهوجي، علي عبد القادر، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 495.
[36] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 323.

5- عدم الأهلية لأن يكون مالكا" أو ناشرا" أو محررا" لجريدة أو لأية نشرة موقوتة أخرى.

6- الحرمان من حق تولي مدرسة وأية مهمة في التعليم العام والخاص.

7- الحرمان من حق حمل الأوسمة والألقاب الفخرية السورية والأجنبية[37].

ولصق ونشر الحكم الغيابي في الجنايات يعتبر من العقوبات النفسية والمعنوية التي تطال المحكوم، وتُنفذ فور صدور الحكم الغيابي. حيث يتم لصق الحكم لمدة شهر على باب قاعة محكمة الجنايات، وفي أقرب محلة من مكان الجناية، وفي المحلة التي كان فيها للمحكوم عليه محل إقامة أو سكن[38].

ويمكن لمحكمة الجنايات أن تأمر بنشر الحكم في جريدة أو جريدتين تعينهما، وإذا اقترفت الجناية أو الجنحة بواسطة جريدة أو أية نشرة دورية أخرى أمكن نشر إعلان إضافي فيها[39].

كما يمكن مصادرة جميع الأشياء التي نتجت عن جناية أو استعملتِ أو كانت معدة لاستعمالها في ارتكابها مع الاحتفاظ بحقوق الغير ذي النية الحسنة[40].

ولا يمكن اغفال ما لوضع أموال المحكوم تحت إدارة الحكومة، وحرمانه من حق إقامة أية دعوى من آثار سلبية على أمواله، فهو لن يتمكن بعد ذلك من إجراء أي تصر في أمواله، ولن يتمكن من مراجعة القضاء في حال تَعرَّض لأي اعتداء.

ويرى الباحث أن القانون كان متشددا" جدا" وبشكل غير منطقي عندما فرض وضع أموال المحكوم تحت إدارة الحكومة، فربما تكون حقوق أطراف متعددة متعلقة بهذه الأموال من قبيل عائلة المحكوم أو شركائه ذوو النية الحسنة، وفي هذا التعميم ضررا" لا مبرر له، وكان من الأفضل إيجاد آلية أخرى تراعي هذه الاعتبارات.

وأمَّا بالنسبة للحكم الغيابي في الجنح، فعلى اعتبار ان الحجر والتجريد المدني يُطبقان فقط على العقوبات الجنائية، فإن الآثار المدنية لهذا الحكم تقتصر على لصق الحكم لمدة خمسة عشر يوما" في الأماكن التي

[37] - قانون العقوبات السوري، الصادر بالمرسوم التشريعي رقم / 148/ تاريخ 1949/6/22، المادة 49.
[38] - قانون العقوبات السوري، مرجع سابق، المادة 67 الفقرة 1.
[39] - قانون العقوبات السوري، مرجع سابق، المادة 68 الفقرة 1 و 3.
[40] - قانون العقوبات السوري، مرجع سابق، المادة 69، الفقرة 1.

يعينها القاضي وفي الحالات التي يجيزها القانون صراحة" بنص خاص.[41] وأيضا" نشر الحكم في جريدة أو جريدتين يعينهما القاضي إذا نص القانون صراحة" على ذلك[42]. وكذلك يمكن مصادرة الأشياء التي نتجت عن الجريمة، أو التي استعملت أو كانت معدة لاستعمالها في ارتكابها في الجنحة المقصودة دائما"، وفي الجنحة غير المقصودة إذا نص القانون على ذلك صراحة" ومع الاحتفاظ بحقوق الغير ذي النية الحسنة[43].

وأمَّا الحكم الغيابي في المخالفات، وعلى اعتبار أن هذا النوع من الجرائم هو أخفها، وأقلها خطورة، فإن الآثار المدنية لهذا الحكم تقتصر على مصادرة الأشياء التي نتجت عن الجريمة أو استعملت أو كانت معدة لاستعمالها فيها إذا نص القانون صراحة" على ذلك، ومع الاحتفاظ بحقوق الغير ذي النية الحسنة[44].

الفرع الثاني

الآثار الجزائية للحكم الغيابي

يختلف أثر الحكم الغيابي في المجال الجزائي عن أثره في المجال المدني نظرًا للطبيعة الخاصة للعقوبة، وما تشكله من مساس مباشر بحرية المحكوم في حالة الحكم بالسجن أو الاعتقال أو الحبس أو الإقامة الجبرية، ومن مساس بسلامة المحكوم الجسدية في حالة الحكم بالإعدام، ومن المساس بالمركز المالي للمحكوم في حالة الحكم بالغرامة.

لذلك فقد حرص المشرع السوري على تنظيم آلية وكيفية التعامل مع الحكم الغيابي، ومدى قابليته للتنفيذ، وميَّز بين الحكم الغيابي في الجنح والمخالفات وبين الحكم الغيابي في الجنايات.

41 - قانو العقوبات السوري، مرجع سابق، المادة 67 الفقرة 2.
42 - قانون العقوبات السوري، مرجع سابق، المادة 68 الفقرة 2.
43 - قانون العقوبات السوري، مرجع سابق، المادة 69 الفقرة 2.
44 - قانون العقوبات السوري، مرجع سابق، المادة 69 الفقرة 2.

فمن حيث الحجية، ومدى قابلية الحكم الغيابي للتنفيذ فإنه في الجنح والمخالفات لا يُنفذ هذا الحكم قبل انقضاء ميعاد الاعتراض وهو خمسة أيام من تاريخ التبليغ، مضافا" إليها مهلة المسافة[45].

فأحكام محاكم البداية والصلح تكون وجاهية أو غيابية بمثابة الوجاهية أو غيابية.

(لا يستقيم قانونا" اعتبار الحكم غيابيا" أو بمثابة الوجاهي إلَّا إذا كان التبليغ قد تم وفق الأصول والقانون لجميع الأطراف).

القاعدة القانونية 410 – أحداث– 849–قرار 841– تاريخ 1979/10/13.

(إذا تبلغ المدعى عليه بالواسطة فإن المحاكمة تجري بحقه بالصورة الغيابية)

القاعدة القانونية 411 – أحداث – 1022– قرار 1107– تاريخ 1980/12/20.[46]

والأحكام الغيابية تقبل الاعتراض خلال مدة خمسة أيام من اليوم التالي لتاريخ تبليغها إلى المحكوم عليه تُضاف إليها مهلة المسافة باستدعاء يرفعه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم إمَّا مباشرة"، وإمَّا بواسطة محكمة محل مسكنه[47].

فهذا الحكم ليس له أية قوة للنفاذ قبل تبليغه أصولا"، ولا يعدو كونه إجراء من إجراءات التحقيق النهائي القاطع لمدة التقادم على الدعوى العامة، وتبعا" لذلك لا يجوز تنفيذه قبل التبليغ، ولا يُسجّل في السجل العدلي، ولا يدخل في حساب التكرار أو العود، أمَّا بعد تبليغه فإنه يصبح حكما" حقيقيا". ومع ذلك فإنه لا يُنفذ أثناء ميعاد الاعتراض[48].

[45] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 205.
[46] - استانبولي، أديب – منلا حيدر، نصرت، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، دمشق، بدون تاريخ نشر، ص 630.
[47] - القاضي. الإيعالي، فايز، قواعد الإجراءات الجزائية أو أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 1994، ص 355.
[48] - جوخدار، حسن، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص 37.

أمَّا في الجنايات فإن رئيس محكمة الجنايات يُصدر قرار مهل يدعو بموجبه المتهم إلى تسليم نفسه إلى المحكمة خلال عشرة أيام قبل البدء بالمحاكمة، وإذا تبلغ هذا القرار وتمنع عن تسليم نفسه، تقرِّر المحكمة محاكمته غيابيا"[49].

وبنهاية المحاكمة يكون لمحكمة الجنايات الصلاحية الكاملة بالحكم على المتهم حسب قناعتها، ووفقا" للأدلة المتوافرة سواء بالإدانة أو البراءة أو عدم المسؤولية، لكنها عادة" وفي التطبيق العملي تجنح نحو تجريم المتهم والحكم عليه كنوع من العقوبة على تغيبه، ولإجباره على المثول أمام المحكمة[50].

وكما تحدثنا من قبل فإن الحكم الغيابي يعتبر حكما" مؤقتا"، وبالتالي إذا استسلم المحكوم عليه قبل سقوط الحكم بالتقادم، أو ألقي القبض عليه فإن الحكم الغيابي يسقط تلقائيا" وتُعاد محاكمته من جديد، ويُعتبر الحكم وسائر المعاملات الجارية اعتبارا" من صدور مذكرة القبض أو قرار المهل ملغاة حكما"، وتُعاد المحاكمة وفقا" للأصول العادية[51].

(ويسري التقادم على العقوبة الجنائية الصادرة غيابيا" اعتبارا" من تاريخ الحكم الغيابي)

القاعدة 1157– نقض سوري–أساس 217– قرار 453– تاريخ 1987/3/18.[52]

وتتم إعادة المحاكمة الغيابية في الجنايات في ثلاث حالات:

1– هروب المتهم بعد صدور قرار الاتهام بحقه، وعدم التمكن من إلقاء القبض عليه.
2– إذا كان قد أخلي سبيله سابقا" من قبل قاضي الإحالة، ودُعي للحضور أمام محكمة الجنايات، وتخلَّف عن الحضور بعد صدور قرار مهل بحقه.
3– إذا ألقي القبض عليه، ولكن تمكن من الهرب قبل الجلسة الأولى أو أثناء المحاكمة[53].

ويؤيد الباحث ما ذهب إليه المشرع السوري من جعل الحكم الغيابي قابلا" للتنفيذ من حيث آثاره المدنية فقط، دون تبعاته الجزائية التي تَشدَّد في تطبيقها، فسلامة المحكوم الجسدية، وضمان حريته، والمحافظة

[49] - د. شمس الدين، عفيف، أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الثالثة، بدون دار نشر، بيروت، 2001، ص 370.
[50] - جوخدار، حسن، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 289.
[51] - د. الحلبي، محمد علي سالم عيَّاد، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 166.
[52] - الآلوسي، عبد القادر جار الله، مجموعة أحكام النقض في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 361.
[53] - حومد، عبد الوهاب، أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 933.

على مكانته المالية أمر في غاية الأهمية، ولا ضير في تعليق تنفيذ هذا الجانب ريثما تتم محاكمة المدعى عليه من جديد، وافساح المجال أمامه لتقديم دفوعه بحرية كاملة.

المطلب الثاني

طرق مراجعة الأحكام الغيابية والطعن بها

على الرغم من أن الحكم الغيابي سواء في الجنايات أو الجنح أو المخالفات لا يتمتع بالقوة التنفيذية الكاملة التي يحوزها الحكم الوجاهي أو الغيابي بمثابة الوجاهي على النحو الذي شرحناه سابقا"، ومع ذلك لا يمكننا تجاهل الآثار التي يخلفها هذه الحكم على المحكوم عليه. لذلك نظم المشرِّع السوري آلية مراجعة هذا الحكم سواء عن طريق الاعتراض في الأحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى والاستئناف، أو عن طريق إعادة المحاكمة في الأحكام الصادرة عن محاكم الجنايات. وسنبحث هذين الموضوعين من خلال الفرعين التاليين.

الفرع الأول

الاعتراض

يشترط في الحكم القابل للاعتراض أن يكون حكما" غيابيا" في جنحة أو مخالفة، ويُعتبر الحكم غيابيا" إذا تغيب المدعى عليه عن حضور الجلسة المبلغة له حسب الأصول، ويستوي في هذا أن يكون غيابه أمام محكمة الدرجة الأولى أو أمام محكمة الاستئناف[54].

يُعدّ الاعتراض طريقا" عاديا" لإعادة النظر بالحكم الغيابي الصادر عن المحكمة، ويتم أمام ذات المحكمة التي أصدرته، بهدف إلغاء هذا الحكم ومحاكمته مجددا" بالصورة الوجاهية لإتاحة الفرصة أمامه لتقديم دفوعه وكل ما يمكّنه من اثبات براءته، أو استفادته من أي سبب من أسباب التبرير أو الاعفاء أو التخفيف من العقوبة.

[54]- القهوجي، علي عبد القادر، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 515- 516- 519.

إن أساس الحق في الاعتراض هو ما قرره قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري من أنه في حال عدم حضور المدعى عليه إلى المحكمة في اليوم والوقت المحددين في مذكرة الدعوة المبلغة له أصولا" فإنه يُحاكم بالصورة الغيابية[55].

تقبل الاعتراض الاحكام الغيابية التي تصدر في جميع الجنح والمخالفات أيا" كانت المحكمة التي أصدرتها، سواء محاكم الصلح أو البداية أو الاستئناف، أو حتى محكمة الجنايات، فقد أقر المشرِّع السوري مبدأ" مفاده: أنه إذا اعتبرت محكمة الجنايات أن الفعل المسند للمتهم لا يؤلف جناية بل جنحة أو مخالفة، فإنا تُبقي يدها على الدعوى وتحكم بها[56]، وبالتالي فإن الحكم الذي يصدر عنها في هذه الحالة يكون وجاهيا" أو غيابيا" بمثابة الوجاهي، أو غيابيا"، وفي هذه الحالة الأخيرة يكون قابلا" للاعتراض، (فالأحكام الغيابية الصادرة عن المحاكم الجنائية بعقوبات جنحية لا تخضع لحكم المادة 333 من الأصول الجزائية الباحثة بإعادة المحاكمة بحق المتهم الذي يسلم نفسه أو يقبض عليه قبل سقوط العقوبة المحكوم بها بالتقادم)[57]. طبعا" يُستثنى من ذلك الجنح والمخالفات المتلازمة مع جناية حيث يُصدر قاضي الإحالة بها قرارا" واحدا" بها وتحاكم جميعها أمام محكمة الجنايات[58]، وبالتالي فالحكم الذي سيصدر بها سيكون حكما" جنائيا" من حيث اعتباره وجاهيا" أو غيابيا" وكيفية مراجعته.

ويتم الاعتراض من قبل المحكوم غيابيا" أو وكيله القانوني خلال مهلة خمسة أيام من اليوم التالي لتبليغه الحكم الغيابي بالذات، أمَّا إذا لم يُبلغ له بالذات فتبدأ المهلة من اليوم التالي لعلمه بصدور الحكم الغيابي بحقه[59].

وعندما يُقدَّم الاعتراض بعد المدة المحددة قانونا" وهي خمسة أيام يتقرر رده شكلا" نظرا" لتقديمه خارج المدة القانونية[60]. أمَّا في حال تم تقديم الاعتراض ضمن المهلة القانونية، لكن المعترض لم يحضر الجلسة الاعتراضية، فإن المحكمة تقرر أيضا" رد الاعتراض شكلا"[61]، وتصديق الحكم الغيابي الذي تم الاعتراض

---

[55] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 188.
[56] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 320.
[57] - نقض سوري، قضية رقم 670- تاريخ 4/ 2 / 1960.
[58] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 150.
[59] - جوخدار، حسن، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص 30.
[60] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 206.
[61] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 207.

عليه، وقرار المحكمة سواء بالرد أو التصديق يكون قابلا" للطعن بالاستئناف[62]. وإذا حضر المعترض الجلسة الاعتراضية، وقررت محكمة الدرجة الأولى قبول اعتراضه شكلا" فإن الحكم الغيابي يسقط، ويُعتبر كان لم يكن[63]، ولكن مع مراعاة الإبقاء على مذكرة التوقيف التي أصدرتها المحكمة سارية المفعول، وواجبة التنفيذ على الرغم من زوال الحكم الغيابي كاملا"، وهذا يعتبر استثناء" نص عليه المشرِّع صراحة"[64].وتُعاد محاكمة المدعى عليه من جديد، وتُنشر الدعوى مجددا" أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي لإفساح المجال أمام المدعى عليه لتقديم دفوعه كاملة"، وممارسة حقه في الدفاع أصولا"، وبنتيجة هذه المحاكمة الجديدة سيصدر حكما" وجاهيا" أو غيابيا" بمثابة الوجاهي بحق المدعى عليه حسب التزامه بالحضور من عدمه[65].

يُقدَّم الاعتراض باستدعاء إلى المحكمة التي أصدرت الحكم مباشرة" أو بواسطة محكمة موطن المحكوم، ويوقف تنفيذ الحكم خلال مهلة الاعتراض، وخلال النظر في الاعتراض في حال تقديمه، وإذا مرت مهلة الاعتراض ولم يتقدم المحكوم باعتراضه، فإن الحكم الغيابي يُنفذ كأي حكم وجاهي، إلاَّ إذا كان باب الاستئناف أو النقض لا يزال مفتوحا". أمّا عند تقديم الاعتراض مستجمعا" شروطه القانونية، ويتم قبول الاستئناف شكلا" فإن الحكم الغيابي يسقط ويُعتبر كأن لم يكن، وتتم محاكمة المدعى عليه مجددا" وكأن الحكم الغيابي السابق غير موجود أصلا"، وتضع المحكمة يدها على الدعوى مجددا"، ولا يترتب على الاعتراض حكما" إلغاء الإجراءات التي قامت بها المحكمة قبل صدور حكمها الغيابي، ولكن لها سلطة تبني هذه الإجراءات واستكمال ما نقص منها إذا رأت ضرورة لذلك[66].

والباحث لا يرى مبررا" لبقاء مذكرة التوقيف سارية المفعول بعد قبول الاعتراض شكلا" وزوال الحكم الغيابي، ونعتقد أنه من الأفضل زوال هذه المذكرة مثلها مثل باقي مفاعيل الحكم الغيابي، وإذا رأت المحكمة لاحقا" وجوب توقيف المدعى عليه فليس هناك ما يمنعها من إصدار مذكرة توقيف بحقه.

---

[62] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 209.
[63] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 208.
[64] - قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، مرجع سابق، المادة 208.
[65] - القدسي، بارعة، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 319.
[66] - القدسي، بارعة، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 322.

الفرع الثاني

إعادة المحاكمة

ما تحدثنا عنه في الفرع السابق المتعلق بالاعتراض إنما يتعلق بالأحكام الغيابية الصادرة في قضايا الجنح والمخالفات، فماذا بشأن الأحكام الغيابية في القضايا الجنائية التي تصدر عن محاكم الجنايات.

هل يتم مراجعتها بنفس الآلية.

حدَّد المشرِّع السوري لهذه الأحكام آلية مختلفة تتمثل بإعادة المحاكمة. فكما تحدثنا سابقا" في أصول المحاكمة أمام محكمة الجنايات أنه عندما تنقضي مهلة العشرة أيام المحددة في قرار المهل من دون أن يمثُل المتهم أمام المحكمة، فإنه يُعتبر فارا" من وجه العدالة، ويتم تجريده من الحقوق المدنية، وتوضع أمواله تحت إدارة الحكومة، ويُمنع من إقامة أية دعوى، وتجري محاكمته غيابيا"، إلَّا إذا كان خارج الأراضي السورية، أو تعذر حضوره إلى المحكمة لأي سبب كان، وتقدم أحد أقاربه أو أصدقائه بمعذرة مشروعة له، فتتم تأجيل محاكمته إلى موعد آخر تعينه المحكمة لحضور المتهم، آخذة" بعين الاعتبار ماهية المعذرة وبُعد المسافة، كما تؤجل أيضا" وضع أملاكه تحت إدارة الحكومة خلال مدة التأجيل[67].

تختلف الأحكام الجنائية التي تصدر عن محكمة الجنايات عن الاحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى ومحاكم الاستئناف بأنها تصدر وجاهية" أو غيابية" فقط، فلا وجود للحكم الغيابي بمثابة الوجاهي.

وبنتيجة المحاكمة الغيابية فإن محكمة الجنايات تُصدر حكما" غيابيا" بالإدانة وتقرير العقوبة المناسبة، أو البراءة أو عدم المسؤولية، حسب ظروف ووقائع كل قضية على حدا، لكن المحاكم عادة تلجأ إلى تجريم المتهم الفار من وجه العدالة وفرض العقوبات الشديدة عليه لإجباره على المثول أمام المحكمة.

وتجدر الإشارة إلى أن الحكم الغيابي الصادر بالإدانة يبقى قائما" حتى سقوطه بالتقادم، أمَّا إذا سلَّم المحكوم نفسه للسلطات المختصة أو ألقي القبض عليه قبل ذلك فإنه تتم إعادة محاكمته، ويسقط الحكم الغيابي

[67] -د. االقدسي، بارعة، أصول المحاكمات الجزائية، مرجع سابق، ص 307.

ويُعتبر كأن لم يكن، بما في ذلك سائر المعاملات الجارية ويشمل ذلك مذكرة القبض أو قرار المهل، وتجري إعادة محاكمة المتهم مجددا" وفقا" لأصول المحاكمة الوجاهية[68].

وانطلاقا" من ذلك **يرى** الباحث أن إعادة المحاكمة ليست فقط طريق لمراجعة الحكم الغيابي، لكنها تؤدي إلى زوال هذا الحكم من الوجود كليا"، والعودة إلى نقطة الصفر في المحاكمة، **والباحث يؤيد** هذا النهج الذي اتبعه المشرع السوري فليس من العدالة إبقاء أي أثر للحكم الغيابي بعد مثول المتهم أمام محكمة الجنايات، طالما أنه لم يكن حاضرا" عند إصدار الحكم الغيابي، ولم تتح له فرصة الدفاع عن نفسه.

الخاتمة

وفي ختام هذا البحث يرى الباحث أن المشرِّع السوري كغيره من المشرعين لجأ إلى المحاكمة الغيابية كرد فعل على تخلُّف أو تقاعس المدعى عليه عن حضور جلسات المحاكمة، وكإجراء لا بد منه لضمان حفظ حق المجتمع في مواجهة الجريمة المرتكبة بحكم يتضمن عقوبة، متمثلا" بالحكم الغيابي سواء في الجنايات أم الجنح أم المخالفات. وقد ذكرنا سابقا" أن هذا الحكم في رأينا لا يتعدى كونه إجراء من إجراءات الدعوى يسقط بمجرد تسليم المحكوم نفسه للسلطات المختصة أو إلقاء القبض عليه في الجنايات، أو تقديم اعتراض وقبول هذا الاعتراض شكلا" في الجنح والمخالفات، إلَّا أنه لا يمكننا إنكار ما لهذا الحكم من قوة وتأثير من حيث بقاءه سيفا" مسلطا" على المحكوم عليه غيابيا" طالما بقي هذا الحكم موجودا"، ومن خلال الآثار المدنية والمالية التي تطال المحكوم والتي تحدثنا عنها.

ومن خلال هذا البحث يمكن استخلاص بعض النتائج وتقديم عدد من التوصيات:

النتائج:

1- نظم المشرِّع السوري المحاكمات الغيابية، وآلية إصدار الحكم الغيابي سواء في الجنايات أو الجنح أو المخالفات بنصوص واضحة وصريحة تضمن حق الدفاع من جهة، وحق الدولة في فرض العقاب على مرتكب الجرم من جهة أخرى.

[68] - جوخدار، حسن، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 290.

2- منح المشرِّع السوري المحكمة عند إصدار الحكم الغيابي إمكانية الحكم بعقوبة أو إعلان البراءة أو عدم المسؤولية، أو أي قرار آخر تراه مناسبا" وفق المعطيات المتوفرة، وإن كانت المحاكم تجنح إلى الحكم، والتشدُّد في فرض العقوبة لإجبار المحكوم على المثول أمام المحكمة.

3- للحكم الغيابي في الجنايات آثار مدنية لا يستهان بها، حيث يتم حجر وتجريد المحكوم مدنيا"، ووضع أملاكه تحت إدارة الدولة، ونشر ولصق الحكم الغيابي، ومصادرة الأشياء الناتجة أو المستعملة في ارتكاب الجناية.

4- تقتصر الآثار المدنية للحكم الغيابي في الجنح على نشر ولصق الحكم عندما يجيز القانون ذلك صراحة"، وعلى مصادرة الأشياء الناتجة أو المستعملة في ارتكاب الجنحة المقصودة، والجنحة غير المقصودة عندما يجيز القانون ذلك، بينما في المخالفات فلا يترتب على الحكم الغيابي سوى المصادرة عندما يجيز القانون ذلك صراحة".

5- الحكم الغيابي في الجنح والمخالفات يقبل الاعتراض، بينما الحكم الغيابي في الجنايات يقبل إعادة المحاكمة.

6- يُشترط لزوال الحكم الغيابي في الجنح والمخالفات أن يتقدم المحكوم بالاعتراض خلال المهلة القانونية، وأن يتم قبول الاعتراض شكلا". وإذا تغيب المحكوم عن الجلسة الاعتراضية الأولى قبل قبول الاعتراض شكلا"، فإنه يتم رد الاعتراض شكلا" وتثبيت الحكم الغيابي.

7- يُشترط لزوال الحكم الغيابي في الجنايات أن يسلم المحكوم نفسه للسلطات المختصة أو أن يتم إلقاء القبض عليه.

8- المحكمة المختصة بنظر الدعوى بعد زوال الحكم الغيابي هي ذات المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي.

9- صحيح أن المدعى عليه في المحاكمة الغيابية يُحرم من حقه في الدفاع، ولكن بمجرد حضور المحكوم وزوال الحكم الغيابي فإنه يتمتع بحقوق الدفاع كاملة وكأن الحكم السابق غير موجود.

التوصيات:

1- ضرورة تعديل نصوص قانون أصول المحاكمات الجزائية لجهة السماح بحضور محامي وكيلا" عن المدعى عليه في المحاكمة الغيابية.

2- تعديل النصوص القانونية لتحقيق السماح باتباع وسائل التبليغ الالكتروني بما يحقق السرعة في إجراءات المحاكمة، وضمان علم المدعى عليه بموعد جلسة المحاكمة.

3- الغاء النص الخاص بوضع أموال المحكوم غيابيا" في الجنايات تحت إدارة الحكومة، والاكتفاء بالآثار الأخرى للحكم الغيابي التي ذكرناها سابقا".

4- ضرورة عدم تسرُّع المحاكم في تقرير اجراء المحاكمة غيابيا"، والتروي في إجراءات التبليغ لإعطاء فرصة أكبر للمدعى عليه للحضور تجنبا" لصدور حكم غيابي، وسعيا" إلى أن تكون المحاكمة وجاهية.

5- إلغاء النص الذي يفرض بقاء مذكرة التوقيف الصادرة بحق المدعى عليه في الجنح والمخالفات سارية المفعول بعد قبول الاعتراض شكلا" وزوال الحكم الغيابي، إذ لا نرى مبررا" لهذا التشدد.

قائمة المراجع

الكتب:

1- محامي. أبو عيد، إلياس، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقه، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

2- استانبولي، أديب – حيدر، نصرت منلا، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، دمشق، بدون تاريخ نشر.

3- د. العوجي، مصطفى، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

4- د. الفاضل، محمد، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة جامعة دمشق، 1960.

5- الآلوسي، عبد القادر جار الله، مجموعة أحكام النقض في قانون أصول المحاكمات الجزائية، من عام 1988 وحتى عام 2001، المكتبة القانونية، دمشق، 2002.

6- د. الحلبي، محمد علي سالم، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثالث، المحاكمات وطرق الطعن في الأحكام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمَّان، الأردن، 1996.

7- د. القهوجي، علي عبد القادر، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

8- القاضي. الإيعالي، فايز، قواعد الإجراءات الجزائية أو أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 1994.

9- د. القدسي، بارعة، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول والثاني، منشورات جامعة دمشق، 2019.

10-د. جوخدار، حسن، أصول المحاكمات الجزائية، الأجزاء الأول والثاني والثالث، منشورات جامعة دمشق، 2002.

11- حومد، عبد الوهاب، أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الرابعة، المطبعة الجديدة، دمشق، 1987.

12-د. شمس الدين، عفيف، أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الثالثة، بدون دار نشر، بيروت، 2001.

13-د. صالح، نبيه، الوسيط في شرح مبادئ الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، القاهرة، 2004.

14-محامي. طعمة، شفيق– استانبولي، أديب، تقنين أصول المحاكمات السوري في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، دمشق 1997.

15-القاضي. عبد التواب، معوض، التعليق على نصوص قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.

القوانين:

1- قانون أ قانون أصول المحاكمات المدنية السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 84 لعام 1953 وتعديلاته.

2- قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 112 لعام 1950 وتعديلاته.

3- قانون العقوبات السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 148 تاريخ 1949/6/22.

الفهرس

الملخص بالعربية 2

الملخص بالإنجليزية 3

المقدمة 5

المبحث الأول: ماهية الأحكام الغيابية 8

المطلب الأول: مفهوم الحكم الغيابي وطبيعته القانونية 8

الفرع الأول: تعريف الحكم الغيابي وتمييزه عن الحكم الوجاهي والغيابي بمثابة الوجاهي..... 8

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للحكم الغيابي..... 11

المطلب الثاني: الأساس القانوني للأحكام الغيابية في التشريع السوري 13

الفرع الأول: الأحكام الغيابية في قانون أصول المحاكمات المدنية..... 13

الفرع الثاني: الأحكام الغيابية في قانون أصول المحاكمات الجزائية..... 14

المبحث الثاني: آثار الأحكام الغيابية وآلية مراجعتها 16

المطلب الأول: آثار الأحكام الغيابية..... 16

الفرع الأول: الآثار المدنية للحكم الغيابي..... 16

الفرع الثاني: الآثار الجزائية للحكم الغيابي..... 19

المطلب الثاني: طرق مراجعة الأحكام الغيابية والطعن بها 21

الفرع الأول: الاعتراض..... 21

الفرع الثاني: إعادة المحاكمة..... 23

الخاتمة..... 25

النتائج..... 25

التوصيات..... 26

قائمة المراجع..... 27

فهرس المحتويات..... 29

شرط الوفاء بقيمة العملة بين الشريعة والقانون وأثره في الاقتصاد الوطني

الدكتور سعود فايز النزال
عضو هيئة التدريس لدى جامعة الشام
كلية الحقوق – قسم القانون الخاص

ملخص

تؤدي النقود دوراً أساسياً في الاقتصاد المعاصر، كونها أداة للوفاء ومخزن للقيمة، إلا أن أداء النقود لوظائفها يتوقف على الثبات النسبي في قيمتها، لذلك يشكل التضخم النقدي عائقاً في تحقيق هذه الوظائف، حيث يفقد الثقة بالنقود كمخزن للقيمة، لا سيما بالنسبة للمعاملات المالية التي تتضمن التزامات نقدية مؤجلة الدفع، حيث تنخفض قيمة هذه الالتزامات بين نشوء العقد والوفاء بالالتزامات المتولدة عنه. هذه الآثار السلبية للتضخم النقدي دفعت الأفراد إلى تضمين عقودهم شرطاً يلتزم بموجبه المدين برد قيمة الالتزام النقدي المؤجل لا عدده وحسب، ويسمى هذا الشرط بشرط الوفاء بقيمة العملة، وهو موضوع هذا البحث.

لم يحظ هذا الشرط ابتداء بقبول المشرع في مختلف الدول، فضلاً عن الفقه الإسلامي باعتباره يدخل في باب الربا ويورث الغرر والجهالة المفضية للنزاع، لكن نتيجة للتغير المستمر في قيمة العملة في كثير من الدول وما ترتب عليه من خلل في المعاملات المالية وتهديد للتبادل الاقتصادي عموماً، ظهر اتجاه في الفقه القانوني والإسلامي فضلاً عن الاجتهاد القضائي، يبيح شرط الوفاء بقيمة العملة.

سنتناول في هذا البحث شرط الوفاء بقيمة العملة في القانون والفقه الإسلامي وأثره في الاقتصاد الوطني، وذلك من خلال بيان مفهوم هذا الشرط وخصائصه وأنواعه ومن ثم بيان موقف القانون والفقه الإسلامي حول مشروعية هذا الشرط.

الكلمات المفتاحية: قيمة العملة– شرط الوفاء– القيمة الأسمية.

The Requirement of Payment in Currency Value: Between Sharia and Law And Its Impact on the National Economy

Dr. Saud Fayez Al-Nazzal

Faculty Member, Al-Sham University

Faculty of Law – Department of Private Law

Abstract

Money plays a fundamental role in the modern economy, serving as a medium of exchange and a store of value. However, the ability of money to fulfill its functions depends on the relative stability of its value. Therefore, monetary inflation hinders the realization of these functions, as it erodes confidence in money as a store of value, particularly in financial transactions involving deferred monetary obligations. The value of these obligations decreases between the formation of the contract and the fulfillment of the resulting obligations. These negative effects of monetary inflation have led individuals to include a clause in their contracts stipulating that the debtor must repay the value of the deferred monetary obligation, not merely its number. This clause is called the "value-based payment clause," and it is the subject of this research.

Initially, this clause was not accepted by legislators in various countries, nor by Islamic jurisprudence, as it falls under the category of usury and creates uncertainty and ambiguity that can lead to disputes. However, due to the continuous fluctuations in currency value in many countries and the resulting disruptions to financial transactions and threats to economic exchange in

general, a trend has emerged in legal and Islamic jurisprudence, as well as in judicial interpretation, permitting the value-based payment clause.
In this research, we will discuss the condition of fulfilling the value of the currency in Islamic law and jurisprudence and its impact on the national economy, by explaining the concept of this condition, its characteristics and types, and then explaining the position of Islamic law and jurisprudence on the legitimacy of this condition.

Keywords: Currency value - Payment condition - Nominal value

مقدمة:

يثير تغير قيمة العملة –التضخم النقدي– إشكالية بالنسبة للالتزامات النقدية مؤجلة الدفع، بحيث يصبح الوفاء بهذه الالتزامات بمثل ما اتفق عليه –لا بقيمته– ضرراً بيناً يصيب الدائنين، فيما لو انخفضت قيمة العملة بين نشوء الالتزام النقدي والوفاء به. وقد حاول المتعاقدون توقي هذا الخطر عن طريق تضمين العقد شرطاً يلتزم المدين بمقتضاه أن يعوض الدائن عن انخفاض قيمة العملة، بحيث يلتزم بالوفاء بقيمة الالتزام النقدي لا بعدده وحسب.

إلا أن هذا الشرط لم يلق قبولاً مطلقاً لا في القانون ولا في الفقه الإسلامي ولا عند الاقتصاديين، فمن جهة أولى تعد النقود من المثليات التي ترد بمثلها لا بقيمتها (م 88 مدني سوري)، كما أن المادة 135 من القانون المدني السوري تنص على: (إذا كان محل الالتزام نقوداً التزم المدين بقدر عددها المذكور في العقد، دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أي أثر). ومن جهة ثانية يرفض كثير من علماء الفقه الإسلامي هذا الشرط كونه يدخل في باب الربا والغرر وهي محظورات تفسد العقد، كذلك يذهب بعض علماء الاقتصاد إلى أنه لهذا الشرط آثار سلبية على قيمة العملة، إذ أنه يزيد من معدل التضخم النقدي ويعرقل النمو الاقتصادي. بينما يذهب فريق آخر من علماء القانون والشريعة والاقتصاد إلى قبول هذا الشرط، باعتباره ترسيخاً لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود وإعادة التوازن العقدي،

ويدخل في باب رفع الظلم والضرر، فلا ضرر ولا ضرار، حتى أن بعض الاقتصاديين يرى في هذا الشرط سبيلاً للنمو الاقتصادي ومعالجة الآثار السلبية التي يرتبها التضخم النقدي.

أمام هذا الخلاف في صحة الشرط وآثاره، وحيث أن الاقتصاد السوري يمر بحالات متسارعة من تغير قيمة العملة الوطنية وما يرتبه من آثار سلبية على عملية التبادل الاقتصادي على المستويين الداخلي والدولي، وحيث أن القضاء في سورية لما يحسم مشروعية هذا الشرط بعد، ولم يستقر الاجتهاد القضائي على مبادئ في هذا الصدد. كل ذلك يظهر لنا إشكالية البحث من جهة وأهميته من جهة أخرى:

إشكالية البحث:

تتلخص إشكالية البحث في عدم الاستقرار الذي تشهده المعاملات المالية في ظل التضخم النقدي المتزايد الذي يشهده الاقتصاد، مع عدم وجود نصوص قانونية أو اجتهادات قضائية حاسمة في هذا الصدد، فضلاً عن الخلاف الفقهي والاقتصادي حول مفهوم هذا الشرط ومشروعيته وآثاره.

أهمية البحث:

تبرز أهمية البحث من خلال استخلاص قواعد عامة تتضمن حلول تتفق ونصوص القانون من جهة وأحكام الفقه الإسلامي من جهة أخرى، مع إبراز الآثار الاقتصادية والاجتماعية التي يمكن أن تترتب على شرط الوفاء بقيمة العملة.

كل ذلك بشكل يخفف من الآثار السلبية للتضخم النقدي وبشكل يشجع على الادخار والاستثمار ويحقق التنمية الاقتصادية المنشودة.

خطة البحث:

المبحث الأول: ماهية شرط الوفاء بقيمة العملة.

المطلب الأول: مفهوم شرط الوفاء بقيمة العملة.

المطلب الثاني: الآثار الاقتصادية والاجتماعية لشرط الوفاء بقيمة العملة.

المبحث الثاني: حكم شرط الوفاء بقيمة العملة.

المطلب الأول: حكم شرط الوفاء بقيمة العملة في القانون.

المطلب الثاني: حكم شرط الوفاء بقيمة العملة في الفقه الإسلامي.

المبحث الأول

ماهية شرط الوفاء بقيمة العملة

يقصد بشرط الوفاء بقيمة العملة، اتفاق بين المتعاقدين يلتزم بموجبه المدين أن يوفي بقيمة الالتزام النقدي المؤجل لا بعدد وحسب، بل بالقيمة الفعلية، ويكون هذا الشرط في العقود المستمرة أو الفورية التي تتضمن التزاماً نقدياً مؤجل الدفع، فمثلاً في عقد الإيجار يتفق المؤجر مع المستأجر على أن يكون بدل الإيجار الشهري مبلغاً من العملة السورية يساوي عند الوفاء مئة دولار أمريكي. أو في عقد بيع لعقار على أقساط بحيث يكون مبلغ القسط عبارة عن مبلغ من العملة السورية يساوي عند الوفاء ثمن عشرة غرامات من الذهب عيار 21، وهكذا. ولأجل الإحاطة بماهية شرط الوفاء بقيمة العملة، لا بد من تحديد مفهوم هذا الشرط من خلال تعريفه وبيان خصائصه وأنواعه، ومن ثم بيان الآثار الاقتصادية والاجتماعية التي يمكن أن يرتبها هذا الشرط، وفقاً لما يأتي:

المطلب الأول: مفهوم شرط الوفاء بقيمة العملة.

المطلب الثاني: الآثار الاقتصادية والاجتماعية لشرط الوفاء بقيمة العملة.

المطلب الأول

مفهوم شرط الوفاء بقيمة العملة

يهدف شرط الوفاء بقيمة العملة إلى توقي خطر التضخم النقدي، من خلال إعادة التوازن العقدي ورفع الضرر عن الدائنين، مما يساعد في استقرار المعاملات المالية وتحقيق فعاليتها في الاقتصاد الوطني. لذلك فإن مفهوم هذا الشرط يتعلق بالغاية المرجوة منه، بالتالي لا يختلف مفهوم هذا الشرط باختلاف المعيار المتخذ في تحديد مقدار الالتزام النقدي الذي يجب الوفاء به. لذلك سنتناول تعريف هذا الشرط وبيان أنواعه، وفقاً لما يأتي:

الفرع الأول: تعريف شرط الوفاء بقيمة العملة.

الفرع الثاني: أنواع شرط الوفاء بقيمة العملة.

الفرع الأول

تعريف شرط الوفاء بقيمة العملة

تعددت التعريفات في هذا الصدد، مع أن مضمونها واحد، حيث يرى البعض في هذا الشرط بأنه: " ربط الديون والمعاملات المؤجلة بقيمتها عند التعاقد، وذلك بأن ترد قيمتها وقت الاستحقاق مثل ما كانت عليه وقت التعاقد"[1]. ويعرفه آخرون بأنه: "عملية تصحيح نقدي بغية الحفاظ على مستوى ثابت لقيمة المدفوعات المؤجلة"[2].

وعليه فإن المقصود بشرط الوفاء بقيمة العملة هو الاتفاق بين طرفي عقد ما على أن يتم الوفاء بالالتزام النقدي بقيمته الحقيقية التي كان عليها عند التعاقد، والأصل في الشروط التعاقدية عموماً ألا تخالف النظام العام والآداب العامة، وهو ما سنتناوله عند الحديث عن حكم هذا الشرط لاحقاً.

ونستنتج من ذلك أن ظهور هذا الشرط لم يكن حديثاً، بل ارتبط ظهوره بمشكلة التضخم النقدي، ويرجع أصل هذا الشرط إلى عام 1707 حيث كتب عنه الأسقف (فليت وود) وفي عام 1822 تحدث (جوزيف لوي) عن ربط الأجور وتأجير الأرض والسندات طويلة الأجل، وفي عام 1833 تحدث (بوليت سكروب) عن معيار قياس قيمة الالتزامات النقدية عند تغير قيمتها، كما دعا كل من (ستانلي جيفونز) عام 1875 و(الفريد مارشال) عام 1887 و(ايرفنج فيشر) عام 1922 و(كينز) عام 1927 إلى ضرورة قبول هذا الشرط بغية معالجة الآثار السلبية التي يرتبها التضخم النقدي، كما طرح (فيشر) عام 1925 مقترحاً يدعو فيه شركة خاصة للأخذ بهذا الشرط فاستجابت له وأصدرت سندات ذات قوة شرائية مدتها ثلاثون عاماً، وحالياً يعد (فريدمان) من أبرز المؤيدين لهذا الشرط، لا سيما فيما يتعلق بضبط التمويل النقدي، وفي عام 1950 ربطت الصين قروض وودائع البنوك بأسعار السلع الأساسية[3].

ومما تجب الإشارة إليه في هذا الصدد أن المقصود بشرط الوفاء بقيمة العملة هو الشرط الاتفاقي لا القانوني، حيث لجأت بعض الدول التي تعرضت عملتها لانخفاض شديد في القيمة، إلى إقرار قانون يلزم فيه المدينين بمبلغ نقدي برد هذا الالتزام بقيمته لا بعدده فقط، ومن هذه الدول الأرجنتين وكولومبيا

---

[1] – زكي زيدان، تغير القيمة الشرائية للنقود الورقية وأثرها على الحقوق والالتزامات في الفقه الإسلامي والاقتصاد الوضعي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 177.

[2] – محمد عمر شابرا، نحو نظام نقدي عادل، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فيرجينيا، 1992، ص 56.

[3] – جعفر حسين لاليوالا، ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغير الأسعار، وقائع الندوة التي عقدت في مقر البنك الإسلامي للتنمية، جدة، 1993، ص 107 وما بعدها.

والبرازيل وتشيلي[4]. إضافة إلى تبني بعض منها إلى العملة الرقمية في محاولة لإيجاد وسيلة سهلة وأمنة للمدفوعات[5].

ونخلص مما تقدم أن شرط الوفاء بقيمة العملة هو اتفاق بين أطراف عقد يهدف إلى إلزام المدين بالوفاء بقيمة الالتزام النقدي مؤجل الدفع عن طريق ربط هذا الالتزام بمؤشر يحافظ على قيمته، كالذهب أو العملات الأجنبية أو مستوى الأسعار، وغيرها.

الفرع الثاني

أنواع شرط الوفاء بقيمة العملة

تتعدد المعايير التي يمكن الاعتماد عليها بصدد رد الالتزام النقدي بقيمته التي كان عليها عند التعاقد، وفقاً لما يأتي:

أولاً: شرط الوفاء بالذهب أو بقيمته:

يتمتع الذهب بثبات نسبي في القيمة، لذلك يلجأ الكثير إلى تحديد الالتزامات بالذهب أو بقيمة الذهب، بمعنى آخر إما أن يكون الذهب هو عملة الوفاء أو مقياس لعملة الوفاء، ففي الحالة الأولى مثلاً يكون بدل الإيجار الشهري خمس غرامات من الذهب، أما في الحالة الثانية فيكون بدل الإيجار مبلغاً من العملة السورية يساوي عن الوفاء قيمة خمس غرامات من الذهب. وعلى الرغم من أهمية الذهب ودوره الفعال كمخزن للقيمة وأداة للادخار ووسيلة للمدفوعات في كثير من العقود، إلا أنه عرضة أيضاً للتقلبات في قيمته وفقاً لقانون العرض والطلب، فضلاً للأزمات الاقتصادية والكوارث الطبيعية التي تشكل عاملاً في تقلب قيمة الذهب[6].

لذلك حاول المتعاقدون إيجاد أنواع أخرى لشرط الوفاء بقيمة العملة وعلى رأسها شرط الوفاء بعملة أجنبية أو بقيمة هذه العملة.

---

[4] – منذر قحف، قضايا معاصرة في النقود والبنوك والمساهمة في الشركات، وقائع الندوة التي عقدت في مقر البنك الإسلامي للتنمية، جدة، 1993، ص 149.

[5] – محمد صالح دالي، العملة الرقمية وموقف القانون السوري منها، سلسلة العلوم القانونية – مجلة جامعة حمص، المجلد 47 العدد 11 لعام2025. ص 43.

[6] – خالد أحمد سليمان شيكة، التضخم وأثره على الدين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 49.

ثانياً: شرط الوفاء بعملة أجنبية أو بقيمتها:

تتمتع بعض العملات الدولية بقوة وثبات في القيمة كما هو حال الدولار الأمريكي أو اليورو وغيرها، لذلك يكثر في العقود المستمرة أو التي تتضمن التزاماً نقدياً آجلاً، شرطاً يتضمن الوفاء بإحدى هذه العملات أو بقيمتها وحسب[7]. فمثلاً يكون الأجر في عقد العمل هو مبلغ ألف دولار أمريكي شهرياً، مبلغ من العملة السورية يساوي قيمة ألف دولار عند الوفاء. وتجب الإشارة في هذا الصدد إلى إمكانية ربط الالتزام النقدي المؤجل بعملة اعتبارية كحقوق السحب الخاصة الصادرة عن صندوق النقد الدولي أو الدينار العربي في صندوق النقد العربي وغيرها من العملات الاعتبارية التي تتألف من عدة عملات أجنبية بأوزان ونسب محددة[8].

ويعد الربط بالعملة الاعتبارية أكثر أماناً من الربط بعملة واحدة، إذ أن العملة الأجنبية مهما كان ثباتها في القيمة فهي معرضة لتغير في هذه القيمة، أما العملة الاعتبارية فقيمتها غالباً ستكون ثابتة ولو تغيرت قيمة بعض العملات التي تتألف منها، لذلك يذهب كثير من علماء الاقتصاد إلى تبني مثل هكذا شرط بحيث تكون العملة الاعتبارية عملة حساب لا عملة وفاء، أي يتم الوفاء بالعملة الوطنية، ولكن يكون مقياس قيمتها هو هذه العملة الاعتبارية[9].

ثالثاً: شرط الوفاء وفقاً للرقم القياسي للأسعار:

يعبر الرقم القياسي للأسعار عن التغير النسبي في أسعار مجموعة من السلع المحددة في وقت معلوم إلى مستواها في وقت آخر يتخذ أساساً للقياس[10]. ويصدر الرقم القياسي للأسعار عن الهيئات المالية أو النقدية في الدولة بشكل دوري مما يسمح بمعرفة نسبة التضخم النقدي الحاصلة في الاقتصاد، وحيث أن الغاية من شرط الوفاء بقيمة العملة هو توقي خطر التضخم النقدي، فإن ربط الالتزام النقدي بالرقم القياسي للأسعار يعد من أكثر أنواع الربط دقة ويعطي القيمة التقريبية للالتزام النقدي عند التعاقد.

---

[7] – ادوار عيد، انخفاض قيمة العملة على الالتزامات المدنية، بيروت، 1990، ص 19.

[8] – عزت صلاح عبد العزيز محمد، إعادة التوازن العقدي في ظل الأزمة المالية العالمية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص 223.

[9] – موريس آليه، الشروط النقدية لاقتصاد الأسواق، منشورات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، 1993، ص 38.

[10] – محمد زكي شافعي، مقدمة في النقود والبنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص 62.

إلا أن البعض يشكك في صحة هذه الأرقام القياسية ومدى تصويرها لواقع التغير في قيمة العملة الوطنية، كونها ترتبط بنوعية السلع والخدمات المتخذة أساساً في تقرير هذه الأرقام، فضلاً عن الآثار السلبية التي يمكن أن يرتبها مثل هذا النوع من أنواع الربط على معدل التضخم النقدي وعلى عملية تخصيص الموارد الاقتصادية[11].

المطلب الثاني
الآثار الاقتصادية والاجتماعية لشرط الوفاء بقيمة العملة

يشكل شرط الوفاء بقيمة العملة بمختلف صوره وأنواعه، وسيلة ناجعة في توقي خطر انخفاض قيمة العملة مع ما يرتبه هذه الانخفاض من آثار سلبية وأضرار بحق الدائنين، كما سبق بيانه. إلا أن حماية المصلحة الخاصة في المعاملات المالية يجب أن لا يكون على حساب المصلحة العامة، لذلك لم يقبل كثير من الاقتصاديين هذا الشرط لما فيه من آثار سلبية من الناحيتين الاقتصادية والاجتماعية، بينما يذهب فريق آخر إلى أن الآثار الاقتصادية والاجتماعية لهذا الشرط هي آثار إيجابية لا سلبية.
لذلك لا بد من بيان الآثار الاقتصادية والاجتماعية لشرط الوفاء بقيمة العملة، قبل الخوض في حكم هذا الشرط، وفقاً لما يأتي:
الفرع الأول: الآثار الاقتصادية لشرط الوفاء بقيمة العملة.
الفرع الثاني: الآثار الاجتماعية لشرط الوفاء بقيمة العملة.

الفرع الأول
الآثار الاقتصادية لشرط الوفاء بقيمة العملة

يظهر خلاف الاقتصاديين بالنسبة لشرط الوفاء بقيمة العملة، من خلال أثر هذا الشرط في معدل التضخم النقدي من جهة، ودوره في تخصيص الموارد الاقتصادية وتحقيق النمو الاقتصادي من جهة أخرى، وفقاً لما يأتي:

[11] – محمد زكي شافعي، المرجع السابق، ص 75. خالد المصلح، التضخم النقدي في الفقه الإسلامي، دكتوراه، جامعة محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1424 هـ، ص270.

أولاً- أثر شرط الوفاء بقيمة العملة في معدل التضخم النقدي:

يرى البعض أن لشرط الوفاء بقيمة العملة أثراً سلبياً على معدل التضخم النقدي، بمعنى أنه يزيد من هذا المعدل لأنه سيسمح بالتعايش مع التضخم النقدي مما يقلل من اهتمام الدول بمعالجة هذا الانخفاض في قيمة العملة، كما أن زيادة مقدار الالتزام النقدي المؤجل وفقاً لانخفاض قيمة العملة سيزيد من المطالبة بزيادة الرواتب والأجور بشكل مستمر مما يزيد من معدل التضخم النقدي[12]. بينما يرى آخرون خلاف ذلك، أي أن شرط الوفاء بقيمة العملة سيعالج انخفاض قيمة العملة، لأنه سيخفف الضغط على الحكومات لاتخاذ سياسات تضخمية، لذلك يرى الاقتصادي الفرنسي موريس آليه أن: " الطريقة الفعالة الوحيدة لوقف التضخم هي في الربط القياسي لكل الالتزامات المؤجلة ذلك لأن هذا الربط يعيد الصحة اللازمة لكل قرارات المشاريع والأسر والدولة"[13].

وفي الواقع لم يقم شرط الوفاء بقيمة العملة بمعالجة معدل التضخم النقدي وحده، بل ساعد على ذلك من خلال معالجة آثار التضخم النقدي، مما سهل على الحكومات من إتباع سياسات مالية ونقدية كبحت جماح التضخم النقدي كما حصل في بعض دول أمريكا اللاتينية كالبرازيل.

ثانياً- أثر شرط الوفاء بقيمة العملة في تخصيص الموارد الاقتصادية:

يرى بعض الاقتصاديين أنه لا يمكن القيام بتخصيص فعال للموارد الاقتصادية في ظل وجود تضخم نقدي، وأن شرط الوفاء بقيمة العملة لا يعالج أسباب التضخم النقدي إنما يعالج آثاره وحسب[14]. بينما يرى آخرون خلاف ذلك، إذ أن شرط الوفاء بقيمة العملة سيساعد في تخصيص فعال للموارد الاقتصادية من خلال محاربة الادخار والتشجيع على الاستثمار، لا سيما إذا ما اتخذت الحكومات سياسات انتقائية في هذا الصدد عن طريق تطبيق هذا الشرط في قطاعات معينة دون غيرها، بحيث يصبح هذا الشرط أداة فعالة بيد الحكومة لتوجيه الاستثمار في مجالات محددة حسب الضرورات الاقتصادية واحتياجات الاقتصاد الوطني[15].

وفي الواقع لا يمكن لشرط الوفاء بقيمة العملة أن يؤدي بمفرده هذا الدور في تخصيص الموارد، لا سيما إذا لم تسانده سياسات اقتصادية إصلاحية في هذا الصدد.

---

[12] – منذر قحف، ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغير الأسعار، مرجع سابق، ص18.

[13] – موريس آليه، الشروط النقدية لاقتصاد الأسواق، مرجع سابق، ص 43.

[14] – منذر قحف، ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغير الأسعار، مرجع سابق، ص17.

[15] – موريس آليه، الشروط النقدية لاقتصاد الأسواق، مرجع سابق، ص 44.

ثالثاً: أثر شرط الوفاء بقيمة العملة في تحقيق النمو الاقتصادي:

يرفض البعض شرط الوفاء بقيمة العملة بذريعة أنه يعرقل النمو الاقتصادي، فيرون أن الأخذ بهذا الشرط يؤدي إلى ظهور وحدتين لحساب القيمة الأولى هي العملة بقيمتها الاسمية والثانية هي العملة بقيمتها الحقيقية، مما يرتب عدم الاستقرار في المعاملات المالية المتماثلة ويؤدي إلى اختلاف قيمة الالتزامات النقدية في الزمان والمكان[16].

لكن في الواقع إن التضخم النقدي هو الذي يهدد الثقة بالنقود ويعرقل النمو الاقتصادي، في حين أن شرط الوفاء بقيمة العملة يشجع على الاستثمار ويمنع من وقوع الاقتصاد في الركود والبطالة[17]، وقد أكدت التجارب الدولية، لا سيما في أمريكا اللاتينية، أن لربط الالتزامات النقدية الآجلة دوراً محورياً في تحقيق النمو الاقتصادي.

الفرع الثاني
الآثار الاجتماعية لشرط الوفاء بقيمة العملة

يرى معارضو شرط الوفاء بقيمة العملة أن هذا الشرط لا يمكن تطبيقه في كثير من الدول لعدم جدواه حيث يمكن التعويض عن انخفاض قيمة العملة عن طريق التفاوض كما هو الحال بالنسبة لنقابات العمال في الدول المتقدمة، كما أن الأخذ بهذا النظام بشكل اختياري، لا إلزامي، يجعل فئة من الدائنين في ذات الزمان والمكان أكثر تضرراً من غيرهم[18]. بينما يرى مؤيدو هذا الشرط أنه يحقق العدالة والمساواة كونه يدفع نحو التوزيع العادل للدخل والثروة، ورفع الضرر عن الدائنين وتحقيق التوازن العقدي، أي أنه يعالج الآثار الاجتماعية السلبية التي يرتبها التضخم النقدي، وفي هذا الصدد يقول الاقتصادي الفرنسي موريس آليه: (إن رفض الربط القياسي بالقيمة الحقيقية للقروض إنما يعني القبول بتحويل مستمر للثروة لصالح المقترضين على حساب المدخرين، كما يعني القبول بأن يستند عمل الاقتصاد إلى سرقة مستمرة المقرضون ضحاياها، وإن الرغبة في إبقائها أمر غير مقبول ومناف للأخلاق وبعبارة أوضح إن رفض الربط القياسي ليس له معنى إلا إقامة مؤسسة اسمها مؤسسة السرقة)[19].

---

[16] – منذر قحف، ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغير الأسعار، مرجع سابق، ص57.

[17] – موريس آليه، الشروط النقدية لاقتصاد الأسواق، مرجع سابق، ص 44.

[18] – منذر قحف، ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغير الأسعار، مرجع سابق، ص17.

[19] – موريس آليه، الشروط النقدية لاقتصاد الأسواق، مرجع سابق، ص 45.

مما تقدم نستنتج أن لشرط الوفاء بقيمة العملة مزايا اقتصادية واجتماعية عديدة، لعل أبرزها رفع الظلم والضرر عن الدائنين وإعادة التوازن للعقد، مما يشكل تجسيداً لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود. إلا أن هذه المزايا لا يمكن أن تتحقق بمجرد تضمين العقود شرط الوفاء بقيمة العملة وحسب، بل لا بد من إتباع سياسات نقدية ومالية تكبح معدل التضخم النقدي وتبعث الثقة في العملة الوطنية، مما يشجع على الاستثمار ويزيد من عمليات التبادل الاقتصادي الداخلية والدولة، وصولاً إلى تحقيق النمو الاقتصادي المشهود.

المبحث الثاني

حكم شرط الوفاء بقيمة العملة

ذكرنا سابقاً أن شرط الوفاء بقيمة العملة كأي شرط يجب ألا يخالف النظام العام، وإلا كان باطلاً، وقد سبق القول إن النقود من المثليات التي ترد بمثلها لا بقيمتها وأن المشرع السوري منع التعويض عن انخفاض قيمة العملة، كذلك الفقه الإسلامي بحسبان أن في التعويض عن التضخم النقدي يصدم مع نصوص شرعية آمرة تتعلق بالربا والغرر.

إلا أن تفاقم مشكلة التضخم النقدي وما ترتب عليه من آثار سلبية، اقتصادية واجتماعية، والنزاعات الكثيرة التي برزت عند تنفيذ العقود، وشكلت تهديداً للعقود التي تتضمن التزامات نقدية آجلة، وللمعاملات المالية عموماً. فقد ظهرت أصوات كثيرة في الفقه القانوني والإسلامي تنادي برفع الضرر والظلم وتحقيق العدالة وإعادة العقود لتوازنها الحقيقي، وقد حاول هؤلاء إيجاد الحلول وتأصيلها بشكل يتفق وأحكام القانون من جهة، وقواعد الفقه الإسلامي من جهة أخرى.

سنتناول في هذا المبحث مدى مشروعية شرط الوفاء بقيمة العملة في القانون والشريعة الإسلامية، وفقاً لما يأتي:

المطلب الأول: حكم شرط الوفاء بقيمة العملة في القانون.

المطلب الثاني: حكم شرط الوفاء بقيمة العملة في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول

حكم شرط الوفاء بقيمة العملة في القانون

ذهب المشرع السوري وغيره إلى منع التعويض عن انخفاض قيمة العملة، سواء أكان هذا التعويض منصوصاً عليه في العقد أم لا، وفقاً للمادة 135 من القانون المدني السوري، وقد جعل الاجتهاد القضائي من هذا النص قاعدة آمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها، وقد عرف هذا الاتجاه باسم النظرية الاسمية والتي توجب رد النقود باسمها وعددها لا بقيمتها ولو حصل تضخماً نقدياً بين نشوء الالتزام والوفاء به. لكن بالمقابل ظهر في الفقه والاجتهاد القضائي مذهباً يرى أن العبرة في الالتزامات النقدية هو لقيمتها التي ارتضاها الدائن عند التعاقد، وبالتالي يجب رد الالتزام النقدي المؤجل بقيمته لا بعدده فقط، وهو ما عرف باسم النظرية الواقعية.

وسنتناول في هذا المطلب كلتا النظريتين، وفقاً لما يأتي:

الفرع الأول: النظرية الاسمية في القانون.

الفرع الثاني: النظرية الواقعية في القانون.

الفرع الأول
النظرية الاسمية في القانون

تبنت معظم القوانين هذه النظرية، فالنقود من المثليات وترد بمثلها، ولو تغيرت قيمتها قبل الوفاء بها، ومن ثم يكون شرط الوفاء بقيمة العملة باطلاً وفقاً لهذه النظرية. فقد نصت المادة 1895 من القانون المدني الفرنسي على: " إن الالتزام الناشئ عن قرض نقدي ليس دائماً إلا الكمية الاسمية المذكورة في العقد، إذا حصلت زيادة أو انخفاض في النقد قبل وقت الدفع فإن على المدين أن يعيد الكمية الاسمية المقترضة ولا يجب إعادة إلا تلك الكمية وبالعملة السارية وقت الدفع". وقد عد الاجتهاد القضائي الفرنسي من هذه المادة نصاً آمراً لا يجوز الاتفاق على خلافه، ومن ثم رفض القضاء في فرنسا الكثير من طلبات تعديل العقود بعد حصول الانخفاض في قيمة الالتزام النقدي المؤجل المتولد عنها[20].

كذلك الفقه الفرنسي أيد هذه النظرية الاسمية بذريعة حماية العملة الوطنية، واحترام مبدأ سلطان الإرادة الذي يقضي بضرورة احترام بنود العقد المتفق عليها ورد الالتزام النقدي بعدده المذكور في العقد دون اعتبار لتغير قيمة العملة[21].

وقد تبنت ذلك مختلف التشريعات العربية، حيث نصت المادة 135 من القانون المدني السوري على:" إذا كان محل الالتزام نقوداً التزم المدين بقدر عددها المذكور في العقد، دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه

[20] – ادوار عيد، أثر انخفاض قيمة العملة على الالتزامات المدنية، مرجع سابق، ص 13. زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، مكتبة صادر، بيروت، 1997، ص 288.

[21] – سامي منصور، عنصر الثبات وعامل التغير في العقد المدني، دار الفكر اللبناني، بيروت، 1987، ص 150.

النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أي أثر"[22]. حيث عُدَّت القيمة الأسمية للنقود هي واجبة الوفاء عدداً، وطبق ذلك في كل التزام بما فيها بدلات الاستملاك وغيرها من التزامات تقع على عاتق الدولة[23].

وأمام هذه النصوص الآمرة لم يكن أمام المتعاقدين إلا أن يتعاملوا بغير العملة الوطنية، حيث تم اعتماد الذهب أو بعض العملات الأجنبية مستقرة القيمة نسبياً، لتكون محلاً للالتزام النقدي المؤجل. إلا أن المشرع السوري وغيره يمنعون التعامل بالذهب أو بقيمة الذهب وكذلك الحال بالنسبة للعملات الأجنبية. من هنا ظهرت مطالبات عديدة تنادي بالتخلي عن النظرية الاسمية وتبني النظرية الواقعية.

الفرع الثاني

النظرية الواقعية في القانون

تهدف هذه النظرية إلى ضرورة حماية الدائنين ورفع الظلم والضرر عنهم، وذلك عن طريق إلزام المدين برد قيمة التزامه النقدي، لا عدده وحسب. وقد نادى الفقه الفرنسي بضرورة التخلي عن مبدأ الاسمية بغية تحقيق التوازن العقدي وضرورة تنفيذ العقد بحسن نية، وقد برر بعضهم ذلك بأن رد القيمة لا يخالف النظام العام ولا يمس بقيمة العملة الوطنية فسعر العملة يحدده البنك المركزي ولا يستتبع ذلك منع المتعاقدين من تحديد الالتزامات النقدية المؤجلة بغير العملة الوطنية أو بمبلغ من العملة الوطنية لكن بالقيمة الحقيقية للالتزام، وأمام هذه المطالبات قررت محكمة التمييز الفرنسية أن نص المادة 1895 هو نص تكميلي لا آمر ومن ثم يمكن الاتفاق على خلافه، بمعنى أن القضاء الفرنسي أقر بصحة شرط الوفاء بقيمة العملة[24]. وحيث أن القانون اللبناني لا يتضمن نصاً مقابلاً لنص المادة 135 مدني سوري، فقد ذهب الفقه والقضاء في لبنان إلى تبني النظرية الواقعية، لا سيما بعد أن تعرضت العملة اللبنانية إلى تغير كبير في قيمتها، ومن ثم يكون شرط الوفاء بقيمة العملة في لبنان شرطاً صحيحاً سواء أكان الوفاء بالعملة اللبنانية أم بغيرها من العملات، باستثناء التعامل بالذهب فقد بقي محظوراً[25]. أما في سورية فما

---

[22] – كذلك: المادة 134 من القانون المدني المصري، والمادة 162 من القانون المدني الأردني، والمادة 173 من القانون المدني الكويتي، والمادة 204 من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، والمادة 95 من القانون المدني الجزائري.

[23] – حسين عايد العباس، آلية تقدير البدل النقدي الإستملاكي، سلسلة العلوم القانونية– مجلة جامعة البعث، المجلد 43 العدد22 لعام2021. ص9.

[24] – سامي منصور، عنصر الثبات وعامل التغير في العقد المدني، مرجع سابق، ص 162.

[25] – ادوار عيد، انخفاض قيمة العملة على الالتزامات المدنية، مرجع سابق، ص 19. سامي منصور، عنصر الثبات وعامل التغير في العقد المدني، مرجع سابق، ص 168.

زال شرط الوفاء بقيمة العملة باطلاً، فالمشرع السوري يمنع التعامل بالذهب والعملات الأجنبية، كما يمنع التعويض عن التضخم النقدي ولو كان الوفاء سيتم بالعملة السورية سنداً للمادة 135 مدني التي ما زال الفقه والقضاء في سورية يعدها من النظام العام. مع أن المشرع السوري سمح بالتعويض عن انخفاض قيمة المهر، حيث نصت المادة 3/54 من قانون الأحوال الشخصية على: " عن استيفاء المهر كلاً أو بعضاً تكون العبرة للقوة الشرائية للمهر وقت عقد الزواج على ألا يتجاوز مهر المثل يوم الاستحقاق ما لم يكن هناك شرط أو عرف خلاف ذلك". وحيث أن محل الالتزام في القانون يجب أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين، وحيث أن ربط الالتزام النقدي بقيمة الذهب أو عملة أجنبية أو بقيمة سلعة معينة لا يتعارض مع القوانين التي تمنع التعامل بغير العملة السورية، بحسبان أن الوفاء سيتم بالعملة السورية ولكن وفقاً لقيمة الالتزام عند التعاقد، أي أن الذهب أو العملة الأجنبية سيكون عملة حساب فقط لا عملة وفاء. بالتالي يجب على القضاء في سورية تبني النظرية الواقعية شرط أن يتم الوفاء بالعملة السورية، ففي ذلك تحقيق للمصالح ومعالجة لأبرز الآثار السلبية للتضخم النقدي، ورفعاً للظلم والضرر وبث الثقة في المعاملات المالية الآجلة، مما يحفز على الاستثمار وتحقيق النمو الاقتصادي.

المطلب الثاني

حكم شرط الوفاء بقيمة العملة في الفقه الإسلامي

اختلف الفقه الإسلامي حول مشروعية شرط الوفاء بقيمة العملة قديماً وحديثاً، وظهر في هذا الفقه اتجاهان، الأول عد هذا الشرط باطلاً بسبب ما يكتنفه من ربا أو غرر، والثاني أجاز الوفاء بقيمة العملة، مبرراً ذلك بقواعد وأحكام الفقه الإسلامي التي تتضمن ضرورة رفع الظلم والضرر، ومحاولاً تأصيل ذلك بشكل لا يخالف المحظورات الشرعية. من ذلك يتبين أنه في الفقه الإسلامي نظريتان أيضاً، نظرية اسمية ونظرية واقعية، سنتناول ذلك وفقاً لما يأتي:

الفرع الأول: النظرية الاسمية في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: النظرية الواقعية في الفقه الإسلامي.

الفرع الأول

النظرية الاسمية في الفقه الإسلامي

تناولت المذاهب الإسلامية قديماً مسألة رد القيمة في الالتزامات النقدية المؤجلة، وحيث أن التعامل كان حينها بالذهب والفضة وهي معادن ثابتة القيمة نسبياً، فلم يكن جائزاً رد قيمة الالتزام النقدي المؤجل بالإجماع، ولو تغيرت قيمتها[26].

وقد تبنى الفقه الإسلامي النظرية الاسمية حتى بالنسبة للفلوس التي كانت تتغير قيمتها كثيراً، بحجة أنها من المثليات التي ترد بالمثل لا بالقيمة، وهي من النقود المتداولة والتي يجري بها الربا، كما أن رد القيمة فيها يعد من الغرر المفسد للعقود[27]. أما بالنسبة للأوراق النقدية الحالية فقد جاء في قرار للمجمع الفقهي الإسلامي: " إن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي يقرر أن العملة الورقية نقد قائم بذاته له حكم النقدين من الذهب والفضة فتجب الزكاة فيهما ويجري الربا عليهما بنوعيه فضلاً ونسيئة"[28].

وهكذا نجد أن شرط الوفاء بقيمة العملة هو شرط باطل في الفقه الإسلامي سواء أكان محل الالتزام النقدي ذهباً وفضة، أم فلوساً أم عملة ورقية، وعلة ذلك هو الربا والغرر، فمن جهة الربا فقد جاء في الحديث الشريف: " الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والملح بالملح والتمر بالتمر مثلاً بمثل كيلاً بكيل، فمن زاد أو استزاد فقد أربى" [29].

وبالتالي يعد شرط الوفاء بقيمة العملة فيما لو حدث تضخم نقدي بين نشوء الالتزام والوفاء به، من باب ربا النسيئة المحرم، طالما أن الأوراق النقدية الحالية تقوم مقام الذهب والفضة ويجري فيها الربا، كما بينا

---

[26] – محمد قدري باشا، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الأميرية، القاهرة، 1987، ص 207. الماوردي، الحاوي في الفقه الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994، ج1، ص 137. ابن تيمية، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مكتبة المعارف، الرياض، ج1، ص334.

[27] – السرخسي، المبسوط، دار الفكر، بيروت، 2000، ج14، ص 30. الإمام مالك، المدونة، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994، ج3، ص 50. السيوطي، الحاوي للفتاوى، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000، ج1، ص 95. علاء الدين المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1419 هـ، ج5، ص97.

[28] – قرار رقم 22 لعام 1982. وهو ما قرره مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بالقرار رقم 21 لعام 1986.

[29] – صحيح مسلم، دار الجيل، بيروت، 1987، ج5، ص 43.

آنفاً. أما من جهة الغرر فقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر[30]، وحيث أن شرط الوفاء بقيمة العملة يرتب الجهالة والغرر في مقدار النقود التي يجب الوفاء بها، فإن هذا الشرط يكون باطلاً عن الجمهور وفاسداً عن الحنفية[31]. وقد جاء في قرار لمجمع الفقه الإسلامي: " وذلك لما يترتب على هذا الربط من غرر كثير وجهالة فاحشة بحيث لا يعرف كل طرف ما له وما عليه فيختل شرط المعلومية المطلوب لصحة العقد"[32].

الفرع الثاني
النظرية الواقعية في الفقه الإسلامي

لم تكن النظرية الاسمية في الفقه الإسلامي محل إجماع، لا سيما بالنسبة للفلوس، حيث ذهب كثير من الفقهاء إلى أنه يجب رد القيمة في الفلوس إذا انخفضت قيمتها بعد التعاقد وقبل الوفاء بها، وهو قول أبو يوسف من الحنفية[33] وبعض الحنابلة[34]. وذهب بعض المالكية إلى ذلك فيما لو كان انخفاض قيمة الفلوس فاحشاً[35].

وهكذا يكون شرط الوفاء بقيمة العملة جائزاً فيما لو كان محل الالتزام فلوساً، وعلة ذلك أن الفلوس لا يجري فيها الربا عند جمهور الفقهاء[36]، لكن بالنسبة للأوراق النقدية الحالية فقد أسلفنا أنها تقوم مقام الذهب والفضة ويجري فيها الربا، إلا أن بعض الفقهاء جعلها تقوم مقام الفلوس فلا يجري فيها الربا ويكون شرط الوفاء بقيمة العملة صحيحاً تبعاً لذلك[37].

---

[30] – الطبراني، المعجم الأوسط، دار الحرمين، القاهرة، 1415 هـ، ج8، ص 98.

[31] – عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1953، ج4، ص 127.

[32] القرار رقم 115 لعام 2000.

[33] – ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، 2000، ج4، ص533.

[34] – علاء الدين المرداوي، الإنصاف، مرجع سابق، ج5، ص97.

[35] – الرهوني، حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، دار الفكر، بيروت، 1987، ج5، ص 118.

[36] – السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج14، ص 42. الإمام مالك، المدونة، مرجع سابق، ج3، ص 158. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، بيروت، 1405 هـ، ج3، ص 378.

[37] – علي القره داغي، قاعدة المثلي والقيمي في الفقه الإسلامي، دار الاعتصام، القاهرة، 1993، ص 203.

وقد ذهب بعض الفقهاء المعاصرين إلى التفريق بين الرواتب والأجور من جهة وبين القروض والديون من جهة أخرى، فأجازوا شرط الوفاء بقيمة العملة في الحالة الأولى دون الثانية[38]، وهو ما قرره مجمع الفقه الإسلامي، حيث جاء في قرار له: " يجوز أن تتضمن أنظمة العمل واللوائح والترتيبات الخاصة بعقود العمل التي تتحدد فيها الأجور بالنقود، شرط الربط القياسي للأجور على ألا ينشأ عن ذلك ضرر للاقتصاد العام. والمقصود هنا بالربط القياسي تعديل الأجور بصورة دورية تبعاً للتغير في مستوى الأسعار وفقاً لما تقدمه جهة الخبرة والاختصاص، والغرض من هذا التعديل حماية الأجر النقدي للعاملين من انخفاض القوة الشرائية لمقدار الأجر بفعل التضخم النقدي وما ينتج عنه من الارتفاع المتزايد في المستوى العام لأسعار السلع والمنتجات، وذلك لأن الأصل في الشروط الجواز، إلا الشرط الذي يحل حراماً أو يحرم حلالاً "[39]. وهكذا نجد أن الفقه الإسلامي المعاصر بدأ يتبنى النظرية الواقعية ويجيز شرط الوفاء بقيمة العملة، وذلك نظراً للتغيرات الكبيرة والمتسارعة التي تتعرض لها الأوراق النقدية الحالية، وما يترتب على ذلك من آثار سلبية، اقتصادية واجتماعية، وبغية رفع الضرر والظلم عن الدائنين وبعث الثقة في المعاملات المالية.

الخاتمة:

تناولنا في هذا البحث شرط الوفاء بين الشريعة والقانون وأثره في الاقتصاد الوطني، وذلك من خلال بيان مفهوم هذا الشرط وخصائصه وأنواعه، وكذلك حكمه في القانون والفقه الإسلامي. وقد توصلنا في نهاية هذا البحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، وفقاً لما يأتي:

أولاً: النتائج:

1- يقصد بشرط الوفاء بقيمة العملة: اتفاق بين المتعاقدين على ربط الالتزام النقدي المؤجل بما يحافظ على قيمته الحقيقية عند التعاقد.

2- تتعدد أنواع شرط الوفاء بقيمة العملة، فهناك شرط الوفاء بالذهب أو قيمة الذهب، وشرط الوفاء بعملة أجنبية أو بقيمة هذه العملة، وشرط الوفاء بالرقم القياسي للأسعار، وغير ذلك من أنواع هذا الشرط، وهي جميعها تهدف إلى المحافظة على القيمة الحقيقية للالتزام النقدي المؤجل.

[38] – محمد عمر شابرا، نحو نظام نقدي عادل، مرجع سابق، ص 61.

[39] – القرار رقم 75 لعام 1993..

3- يتنازع في حكم شرط الوفاء بقيمة العملة في القانون والفقه الإسلامي نظريتان، النظرية الاسمية التي لا تجيز مثل هذا الشرط، والنظرية الواقعية التي تجعل منه شرطاً مشروعاً وصحيحاً.

4- ما زال المشرع السوري يمنع الوفاء بقيمة العملة، باستثناء المهر في عقد الزواج، حيث يتم رده بقيمته الحقيقية لا بعدده وحسب.

5- يعد شرط الوفاء بقيمة العملة صحيحاً قانوناً طالما يتم الوفاء بالعملة الوطنية ولو تم ربط الالتزام بما يحافظ على قيمته كالرقم القياسي للأسعار والعملات الأجنبية.

ثانياً: التوصيات:

1- نتمنى على المشرع السوري إعادة النظر في نص المادة 135 من القانون المدني السوري أو تعديلها بحيث يكون شرط الوفاء بقيمة العملة صحيحاً طالما سيتم الوفاء بالعملة الوطنية.

2- إصدار قانون يلزم المتعاقدون برد القيمة للالتزامات النقدية المؤجلة بشكل تلقائي فيما يتعلق بالرواتب والأجور، ولو لم ينص العقد المبرم بين العمال وأرباب العمل على ذلك.

3- نتمنى على محكمة النقض السورية أن تتبني موقف محكمة النقض الفرنسية التي جعلت من نص المادة 135 نصاً تكميلياً يجوز الاتفاق على خلافه. وذلك من خلال تبني اجتهاد موحد يصدر عن الهيئة العامة يجيز شرط الوفاء بقيمة العملة.

قائمة المراجع:

اولاً- الكتب العلمية:

1- ادوار عيد، انخفاض قيمة العملة على الالتزامات المدنية، بيروت، 1990.

2- خالد أحمد سليمان شيكة، التضخم وأثره على الدين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص49.

3- سامي منصور، عنصر الثبات وعامل التغير في العقد المدني، دار الفكر اللبناني، بيروت، 1987.

4- السرخسي، المبسوط، دار الفكر، بيروت، 2000، ج14، ص 30. الإمام مالك، المدونة، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994، ج.

5- صحيح مسلم، دار الجيل، بيروت، 1987.

6- الطبراني، المعجم الأوسط، دار الحرمين، القاهرة، 1415 هـ، ج8.

7- الرهوني، حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، دار الفكر، بيروت، 1987.

8- علي القره داغي، قاعدة المثلي والقيمي في الفقه الإسلامي، دار الاعتصام، القاهرة، 1993.

9- عزت صلاح عبد العزيز محمد، إعادة التوازن العقدي في ظل الأزمة المالية العالمية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص 223.

10- عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1953.

11- ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، 2000.

12- زكي زيدان، تغير القيمة الشرائية للنقود الورقية وأثرها على الحقوق والالتزامات في الفقه الإسلامي والاقتصاد الوضعي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

13- محمد عمر شابرا، نحو نظام نقدي عادل، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فيرجينيا، 1992.

14- محمد زكي شافعي، مقدمة في النقود والبنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969.

15- محمد قدري باشا، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الأميرية، القاهرة، 1987.

ثانيا– الرسائل والأوراق البحثية:

1– حسين عايد العباس، آلية تقدير البدل النقدي الإستملاكي، سلسلة العلوم القانونية– مجلة جامعة البعث، المجلد 43 العدد22 لعام2021.

2– جعفر حسين لاليوالا، ربط الحقوق والالتزامات الآجلة بتغير الأسعار، وقائع الندوة التي عقدت في مقر البنك الإسلامي للتنمية، جدة، 1993.

3– منذر قحف، قضايا معاصرة في النقود والبنوك والمساهمة في الشركات، وقائع الندوة التي عقدت في مقر البنك الإسلامي للتنمية، جدة، 1993.

4– موريس آليه، الشروط النقدية لاقتصاد الأسواق، منشورات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، 1993.

5– محمد صالح دالي، العملة الرقمية وموقف القانون السوري منها، سلسلة العلوم القانونية – مجلة جامعة حمص، المجلد 47 العدد 11 لعام2025.

المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ- دراسةٌ تحليليَّةٌ في الأساس والتكييف القانونيّ

*منتصر غالب حمندي[1] د. محمَّد حاتم البيَّات[2]

المُلخَّص:

يُعالج هذا البحث أحد أهمِّ الموضوعات الحيويَّة المُرتبطة بعمل المُوثِّق العقاريّ، والَّذي يُعَدُّ أحد أهمِّ الفاعلين في ميدان المُعاملات العقاريَّة؛ نظرًا لدوره الرَّئيس في توثيق الحُقوق العقاريَّة في السِّجلّ العقاريّ وإضفاء الحُجِّيَّة الرَّسميَّة على عُقوده ووثائقه. ومِنْ هذا المُنطلق، فإنَّ موقعه الحسَّاس يجعل مساءلته أمرًا واردًا عند ارتكابه خطأً أو إخلاله بواجباته المِهَنيَّة؛ الأمر الَّذي يُثير تساؤلاتٍ عدَّة حول الأسس والقواعد الَّتي يُستند عليها في قيام مسؤوليَّته المدنيَّة.

لذا، فقد حاولنا في هذه الدِّراسة تقديم إطارٍ قانونيٍّ آثرنا من خلاله تحديد الطَّبيعة القانونيَّة للمسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ. حيثُ بيَّنَّا في المبحث الأوَّل مفهوم المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ، مِنْ خلال تحديد الأساس القانونيّ الَّذي تنشأ عنه هذه المسؤوليَّة، وتحديد أركان قيامها. ومِنْ جهةٍ أُخرى، بيَّنَّا في المبحث الثَّاني الآثار المُترتِّبة على قيام المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ؛ حيث تناولنا بالبحث دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ، وذلك من خلال تحديد أطرافها، وتبيان أحكامها. ثُمَّ بيَّنَّا أخيرًا جزاء قيام مسؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ، من خلال تبيان أحكام التَّعويض. وقد خلُصت هذه الدِّراسة إلى بعض النَّتائج والمُقترحات، والَّتي تَهْدِفُ إلى التَّأكيد على ضرورة تنظيم المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ بقواعد وأحكامٍ خاصَّة، تغني عن الرُّجوع إلى القواعد العامَّة في هذا الإطار.

الكلمات المفتاحيَّة: التَّوثيق، المُوثِّق العقاريّ، الطَّبيعة القانونيَّة، المسؤوليَّة المدنيَّة، التَّعويض.

[1] **طالب دُكتوراه في قسم القانون الخاصّ، كُليَّة الحُقوق، جامعة دمشق.**

[2] **أستاذ في قسم القانون الخاصّ، كُليَّة الحُقوق، جامعة دمشق.**

The Civil Liability of the Real Estate Notary: An Analytical Study of its Foundations and Legal Classification

*Montaser Ghaleb Hamandi [1] Dr. Muhammad Hatem Al-Bayat [2]

Abstract:

This research addresses one of the most vital topics related to the work of the real estate notary. Notaries are considered one of the most important players in the field of real estate transactions, given their primary role in documenting real estate rights in the real estate registry and conferring official authority on their contracts and documents. From this standpoint, their sensitive position makes them liable for any error or breach of their professional duties. This raises several questions about the foundations and rules upon which their civil liability is based. Therefore, in this study, we have attempted to present a legal framework through which we have chosen to define the legal nature of the civil liability of the real estate notary. In the first section, we have explained the concept of the civil liability of the real estate notary by defining the legal basis upon which this liability arises and identifying the pillars of its establishment. On the other hand, in the second section, we explained the effects of the civil liability of the real estate notary. We examined the civil liability claim of the real estate notary by identifying its parties and clarifying its provisions. Finally, we explained the penalty for the real estate notary's liability by clarifying the provisions of compensation. This study concluded with some results and proposals, which aim to emphasize the need to regulate the civil liability of the real estate notary with specific rules and provisions, eliminating the need to refer to general rules in this context.

Keywords: Documentation, real estate notary, legal nature, civil liability, compensation.

[1] PhD student in the Depart. of private Law, Faculty of Law, Damascus-University.

[2] Professor in the Department of Private Law, Faculty of Law, Damascus-University.

المُقدِّمة:

تحتلُّ المسؤوليَّة المدنيَّة مكانةً بارزةً في المجال القانونيّ، لِمَا لها مِنْ أثرٍ مباشرٍ في حماية الحُقوق وضمان استقرار التَّعامُلات. وتزداد مكانة المسؤوليَّة المدنيَّة أهمِّيَّةً مع تعدُّد التَّصرُّفات القانونيَّة واتِّساع نشاط الأفراد. وتنشأ هذه المسؤوليَّة نتيجة فعلٍ غير مشروعٍ أو إخلالٍ بالتزاماتٍ قانونيَّةٍ أو تعاقُديَّةٍ، ممَّا يستوجب مُساءلة الفاعل وتحميله تبعات خطئه؛ فالمسؤوليَّة المدنيَّة وسيلةٌ قانونيَّةٌ تضمن جبر الضَّرر وإعادة التَّوازُن إلى المراكز القانونيَّة للأطراف المُتضرِّرة.

وفي إطار التَّوثيق العقاريّ، يتولَّى المُوثِّق العقاريّ عمليَّة التَّوثيق لإضفاء الصِّبغة الرَّسميَّة على الوثائق المُتعلِّقة بالحُقوق العينيَّة العقاريَّة، والَّتي يقوم بتحريرها بناءً على إرادة الأطراف، بما يكفل حجِّيَّتها أمام القضاء والإدارة، ويُكسبها قُوَّةً قانونيَّةً في الإثبات، ممَّا يجعلها أداة أساسيَّةً لحماية المُلكيَّة العقاريَّة ومرونة تداولها. لذلك، فإن المُوثِّق العقاريّ يلعب دورًا مُهمًّا في ضمان استقرار المُعاملات العقاريَّة، ومنع المُنازعات المُستقبليَّة، وتوفير الثِّقة لدى الأطراف المُتعاقدة. وبالنَّظر إلى هذا الدُّور الفاعل والمُؤثِّر للمُوثِّق العقاريّ، فقد أحاط المُشرِّع مهنة التَّوثيق بجملةٍ من الضَّوابط الصَّارمة الَّتي تلزم المُوثِّق بالدِّقَّة في تحرير العُقود، والتَّأكُّد من مطابقتها للقانون؛ إذ يتعيَّن عليه التَّأكُّد من توافر الأهليَّة القانونيَّة للأطراف، وصحَّة موضوع التَّصرُّف، ومُطابقة المُحرّر للأنظمة والقوانين النَّافذة. ومِنْ ثُمَّ، فإنَّ إخلال المُوثِّق العقاريّ بأحد التزاماته قد يُؤدِّي إلى إلحاق ضررٍ جسيمٍ بالمُتعاملين معه، ممَّا يستوجب مساءلته مدنيًّا لجبر الضَّرر وضمان حُقوق الأطراف؛ وقد لا يقتصر الضَّرر على حُقوق أطراف العقد فحسب، بل يمتدُّ إلى حُقوق الغير أيضًا.

وبالرُّجوع إلى التَّشـــريع السُـــوريّ، يُلاحظ عدم وجود نظام قانونيّ خاصّ يُحكم المســـؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ، ممَّا يحتِّم تطبيق القواعد العامَّة الواردة في القانون المدني السُّـــوريّ، إضـــافةً إلى بعض الأحكام الواردة في قانون السجل العقاري رقم (188) لعام 1926 م. وبناءً على ذلك، فإن تحليل الطَّبيعة القانونيَّة للمســـؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ يُســـاعد على تطوير الإطار القانونيّ المُنظِّم لعمل المُوثِّق العقاريّ.

إشكاليَّة البحث:

انطلاقًا ممَّا تقدَّم، فإنَّ إشكاليَّة البحث تتمحور حول ما إذا كانت المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ ذات طبيعةٍ تعاقُديَّةٍ، أم ذات طبيعةٍ تقصيريَّةٍ، وذلك في ظلِّ عدم وجود تنظيم قانونيّ خاصّ يحكُم تلك المسؤوليَّة.

أهمِّيَّة البحث وأهدافه:

تظهر أهمِّيَّة هذا البحث مِنْ ناحيَتَيْن:

– النَّاحية العلميَّة: غياب الدِّراسات القانونيَّة الَّتي بحثت في المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ في التَّشريع السُّوريّ.

– النَّاحية العمليَّة: تبرُز أهمِّيَّة البحث في هذه النَّاحية من خلال الدُّور الحيويّ والمفصليّ الَّذي يُؤدِّيه المُوثِّق العقاريّ في توثيق الحقوق العينيَّة العقاريَّة. ومِنْ ثُمَّ، فإنَّ وجود إطار قانونيّ يُنظِّم مسؤوليتَّه عن التَّوثيق يُشكِّل حمايةً لحقوق المُتعاملين، ويُساهم في تعزيز الثِّقة بالدَّور الوظيفيّ الَّذي يُؤدِّيه المُوثِّق العقاريّ؛ فضلًا عن كونه يجعل المُوثِّق العقاريّ أكثر حرصًا والتزامًا بالدِّقَّة والتَّحقُّق من المعلومات والمُستندات، خوفًا مِنَ التَّبعات القانونيَّة.

واستنادًا إلى ما تقدَّم، فإنَّ البحث يهدف إلى:

– تقديم إطارٍ قانونيٍّ يُساهم في تنظيم المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

– تحديد الأسس والقواعد الَّتي يُستند عليها في قيام المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

منهج البحث:

تمَّ الاعتماد في إعداد هذه الدِّراسة على المنهجَيْن الآتيَيْن:

– المنهج الوصفيّ: حيثُ تمَّ رصد ووصف الواقع القانونيّ في سبيل تحديد طبيعة المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

– المنهج التحليليّ: حيثُ تمَّ تحليل وتفسير النُّصوص القانونيَّة الَّتي تخدُم البحث وربطها بالواقع العمليّ لتقييم مدى كفاءتها وكفايتها في تطبيق المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

مُخطَّط البحث:

المبحث الأوَّل: مفهوم المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

المطلب الأوَّل: أساس المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

المطلب الثَّاني: أركان المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

المبحث الثَّاني: الآثار المُترتِّبة على المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

المطلب الأوَّل: دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

المطلب الثَّاني: التَّعويض.

المبحث الأوَّل
مفهوم المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ

يتطلَّب تبيان مفهوم المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ البحث في الأساس القانونيّ الَّذي تنشأ عنه هذه المسؤوليَّة (المطلب الأوَّل)؛ ومِنْ ثُمَّ، تحديد الأركان الَّتي ترتكز عليها المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ (المطلب الثَّاني).

المطلب الأوَّل: أساس المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

يُقصَـد بأسـاس المسـؤوليَّة، الأسـباب الَّتي دعت إلى قيام الالتزام بتعويض الضَّـرر الَّذي لحق بالغير.[1] فالسَّـبب الَّذي بموجبه يقع عبء تعويض الضَّـرر الَّذي لحق الشَّـخص، من جراء خطأ المُوثِّق العقاريّ أو إهماله عند تنظيم المُعاملة العقاريَّة، هو أساس المسؤوليَّة.

وبحُسبان أنَّ المُوثِّق العقاريّ موظفٌ عامٌّ يعمل لدى مُديريَّة المصالح العقاريَّة، يُطرح التَّساؤل حول ما إذا كانت مسؤوليَّته ستُؤسَّس على العمل الشَّخصـيّ (الفقرة–1–)، أم أنَّها تستند إلى مسؤوليَّة المتبوع عن أعمال تابعه (الفقرة–2–)؟.

الفقرة–1– مسؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ الشَّخصيَّة:

يقضـي المبدأ العامّ في المسـؤوليَّة أنَّ كُلَّ مَنْ ارتكب خطأً سبَّب ضـررًا بالغير، فإنَّه يكون مسـؤولاً عن تعويض الغير، وذلك وفقًا لأحكام المادَّة (164) مِنَ القانون المدنيّ السُّوريّ. وانطلاقًا من هذا المبدأ، فإنَّ المسـؤوليَّة المدنيَّة تنشـأ عندما يتجاوز الشَّـخص حدوده القانونيَّة، ويُشـكّل هذا التَّجاوز انتهاكاً لحُدود الآخرين، ممَّا يمسّ مصالحهم أو حُقوقهم المشروعة.[2] وعليه، فالعدالة تقضي بأنْ يكون الشَّخص مسؤولاً عن أفعاله الشَّخصيَّة، عندما يرتكب خطأ يترتَّب عليه إلحاق الضَّرر بأحد افراد المجتمع.[3]

ويترتَّب على ذلك أنَّه إذا ارتكب المُوثِّق العقاريّ خلال أداء عمله خطأً يُسـبِّب ضـررًا لأحد طرفَيْ العقد أو لغيرهما، فيُلزَم بالتَّعويض؛ سـندًا للمبدأ القانونيّ بأنَّ " كُلّ فعل أحدث ضـررًا للغير يُلزِم مُسـبِّبه بالتَّعويض".[4] ويكون هذا الخطأ نتيجة إهماله وعدم تبصُّـره. وعليه، فأسـاس مسـؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ الشَّخصيَّة هي الخطأ الشَّخصـيّ المُرتكَب من قبله.

إلَّا أنَّ القول بوجود الخطأ الَّذي يُنسـب إلى المُوثِّق العقاريّ غير مُمكنٍ دون معرفة الواجبات والالتزامات القانونية الملقاة على عاتقه، والَّتي بالمقابل حاد عنها؛ وهذا ما يستلزم الرُّجوع إلى أحكام قانون تنظيم مهنته.

---

[1]– محمود جمال الدِّين زكي، (1987)، الوجيز في النَّظريَّة العامَّة للالتزام في القانون المدنيّ المصريّ، القاهرة، ص: 46.

[2]– عبد اللطيف الحسينيّ، (1987)، المسؤوليَّة المدنيَّة عن الأخطاء المهنيَّة، الشَّركة العامَّة للكتاب، لبنان، ص: 27.

[3]– نبيل ابراهيم سعد، (2009)، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ص: 391.

[4]– قرار محكمة النَّقض، رقم (3057)، تاريخ 2008/8/18، منشور في مجلَّة المحامون، العددين 5 و6، لعام 2010.

وبالرُّجوع إلى قانون السِّجلّ العقاريّ رقم (188) لعام 1926 م، يُلاحَظ أنَّ المُشرِّع قد أورد صوراً تكون فيها مسؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ مسؤوليَّة شخصيَّة، حيثُ نصَّت المادَّة (95) من هذا القانون على أنَّه: "إنَّ رئيس المكتب المُعاون مسؤولٌ شخصيًّا عن الأضرار النَّاشئة عمَّا يلي:

1- عن كُلِّ خطأٍ أو إهمالٍ في دفتر اليوميَّة.

2- عن كُلِّ إهمالٍ أو عدم قانونيَّةٍ في التَّصريحات والمحاضر الَّتي يتلقاها ويُنظِّمها.

3- عن الخطأ في تصفية الخرج والرُّسوم وعائدات الأوقاف.

4- عن تأخير إرسال المحاضر والوثائق المُقدَّمة إليه".

إذًا، يتَّضح من نصِّ هذا المادَّة أنَّه إذا ما أخلَّ المُوثِّق بالتزاماته يكون مسؤولاً مسؤوليَّةً شخصيَّةً عن الأضرار الَّتي قد تلحق بالغير من جرَّاء تصرُّفاته.[5] فالمُوثِّق العقاريّ يكون مسؤولاً مسؤوليَّةً شخصيَّةً عند ارتكابه لأيِّ خطأٍ أو إهمالٍ في دفتر اليوميَّة. إذ إنَّ تنظيم ومسك سجلّ أو دفتر اليوميَّة مِنْ أهمِّ الأعمال الَّتي يتولَّاها المُوثِّق العقاريّ، لِمَا لهذا السِّجلّ أو الدَّفتر من أثرٍ في حفظ حُقوق المتعاقدين وترتيبها. فإذا ما قام المالك قيدًا ببيع عقاره إلى أكثر من شخصٍ، تكون الأفضليَّة في التَّرجيح بين هؤلاء وفقاً للأسبقيَّة في التَّسجيل بدفتر اليوميَّة، وليس وفقًا لتواريخ السَّندات أو عُقود البيع. وكذلك الحال عند قيام خصوماتٍ قضائيَّةٍ حول حُقوقٍ عينيَّةٍ عقاريَّةٍ، فإنَّ الأسبقيَّة تكون للإشارة الَّتي دُوِّنت في دفتر اليوميَّة أوَّلًا، ثُمَّ أثبتت في الصَّحيفة العقاريَّة.

ونظراً لخطورة الخطأ الَّذي قد يرتكبه المُوثِّق العقاريّ في دفتر اليوميَّة، فإنَّ المشرع قد افترض أنَّ وقوع أيِّ خطأٍ أو إهمالٍ في هذا السِّجلّ إنَّما يكون نتيجة خطأٍ شخصيٍّ من المُوثِّق العقاريّ، وهذا يفترض قيام مسؤوليَّته الشَّخصيَّة. وتبدو الحكمة في ذلك، حثّ المُوثِّق العقاريّ على المحافظة على السِّجلّ والدِّقَّة في العمل وتدوين البيانات والمعلومات.

وكذلك تقوم مسؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ الشَّخصيَّة عند أيِّ إهمالٍ أو عدم قانونيَّة في التَّصريحات والمحاضر الَّتي يتلقَّاها ويُنظِّمها. حيثُ يقوم المُوثِّق العقاريّ بتنظيم تلك التَّصريحات والمحاضر وإكسائها الصِّبغة القانونيَّة والرَّسميَّة؛ وهذا ما يجعل الأطراف المتعاقدة على ثقةٍ وطمأنينةٍ عند توثيق حُقوقهم أمام المُوثِّق العقاريّ. ولذلك، ينبغي أنْ يكون المُوثِّق العقاريّ على انتباه شديدٍ في أثناء سماعه وتلقِّيه تصريحات ذوي الشَّأن، وتحرِّي الدِّقَّة العالية في تدوين تلك التَّصريحات. ومِنْ ثُمَّ، فإنَّ أيّ إهمالٍ أو عدم

[5]- قرار محكمة النَّقض، رقم (1923)، تاريخ 2012/12/17، منشور في مجلة المحامون، الأعداد من 7 الى 12، لعام 2013.

قانونيَّةٍ في التَّصـريحات الَّتي يُدلي بها ذوو الشَّـأن يُعَدُّ خطأً شـخصـيًّا من المُوثِّق العقاريّ، وليس خطأً وظيفيًّا أو مهنيًّا.

ويكمُن هدف تشدُّد المُشرِّع في هذه النَّاحية في ضمان خلوِّ العُقود التَّي يُنظِّمها المُوثِّق العقاريّ مِنْ أيِّ نقصٍ أو عدم مشروعيَّةٍ قد تُؤدِّي إلى إبطال التَّصرُّف، أو تدوين ما يُخالف إرادة المُتعاقدين؛ ممَّا يُهدِّد الثِّقة بقُيود السِّجلّ العقاريّ وقُوَّتها القانونيَّة، ويجعل الأطراف المُتعاقدة تُحجم عن اللُّجوء إلى مرفق السِّجلّ العقاريّ.

كما يقوم المُوثِّق العقاريّ باحتسـاب الرُّسـوم العقاريَّة المُتوجِّبة عن المُعاملة العقاريَّة الَّتي يُنظِّمها، والمُحدَّدة بموجب قانون الرُّسـوم العقاريَّة رقم 429 لعام 1948 وتعديلاته، أو بمُقتضـى الأنظمة والقرارات النَّافذة.[6] ومِنْ ثُمَّ، فإنَّ تهاون المُوثِّق العقاريّ أو خطأه في احتسـاب تلك الرُّسـوم، بأنْ يفرض على الأطراف المُتعاقدة رسومًا أكثر ممَّا هُو مُتوجِّبٌ قانونًا، يُؤدِّي إلى قيام مسؤوليَّته المدنيَّة عن ذلك، استنادًا إلى خطأه الشَّخصيّ.

ومِنْ صُوَر الخطأ الشَّخصـيّ للمُوثِّق العقاريّ أيضًا، تأخُّره في إرسال الوثائق والعُقود الَّتي ينظِّمها إلى مديريَّة المصـالح العقاريَّة. حيثُ يجب على المُوثِّق العقاريّ، عندما يقوم المُوثِّق العقاريّ بإعداد المحاضـر والوثائق والعُقود، أنْ يُرسـلها إلى مديريَّة المصـالح العقاريَّة بدون إبطاء، لكي تقوم المُديريَّة بتدقيق تلك العُقود والوثائق، ومن ثمَّ تُعطي الأمر بتسـجيلها على الصَّـحيفة العقاريَّة، بحيث تصـبح حُجَّة على الكافَّة. وتبعًا لذلك، فإنَّ تأخُّر المُوثِّق العقاريّ في إرسـال تلك المحاضـر والوثائق إلى المُديريَّة قد يُؤدِّي إلى إلحاق الضَّـرر بالشَّـخص الَّذي يقوم بالاطِّلاع على صـحيفة العقار الَّذي جرى توثيق التَّصـرُّف الأخير عليه؛ لأنَّه لن يتمكَّن من رؤية التَّصـرُّف الأخير الَّذي تمَّ توثيقه أمام المُوثِّق العقاريّ، نتيجة تأخُّر الأخير في إرسال المحاضر المُتعلِّقة بذلك التَّصرُّف من مكتبه إلى مديرية المصالح العقاريّة. وقد جاء في التَّعميم رقم (346) تاريخ 2019/01/30 م الصَّـادر عن المُديريَّة العامَّة للمصـالح العقاريَّة أنَّه: "يتوجَّب على رئيس مكتب التَّوثيق العقاريّ إنجاز المهام المُوكلة إليه خلال مُدَّة أربع وعشـرين سـاعة مِنْ توثيق العقد".

والجدير بالذِّكر أنَّ مشروع التَّشريع العقاريّ المُوحَّد قد نصَّ على جميع الحالات السَّابقة الَّتي تنشأ عنها المسـؤوليَّة الشَّـخصـيَّة للمُوثِّق العقاريّ، كما أضـاف حالةً أخرى وهي مسـؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ الشَّخصـيَّة عن أي تأخيرٍ أو تقديمٍ في تاريخ طلب التَّسـجيل في سـجلّ اليَوميَّة. حيثُ نصَّـت المادَّة (94)

[6]– يُنظَر التعميم رقم (422/ت) الصَّادر عن المديريَّة العامَّة للمصالح العقاريَّة.

من هذا المشروع على أنَّه: "مُدير المصالح العقاريَّة ورئيس دائرة السِّجل العقاريّ والمُدقِّق ورئيس مكتب التوثيق العقاريّ ومُساعده في حال وجوده، مسؤولون شخصيًّا كُلٌّ في حدود اختصاصه عن الأضرار النَّاشئة عن الأمور الآتية: الخطأ والإهمال في قيود السِّجلّ اليوميّ؛ كُلُّ تأخيرٍ أو تقديمٍ في تاريخ إدخال طلب التَّسجيل في السِّجلّ اليوميّ من قبل رئيس مكتب التَّوثيق العقاريّ".

وقد يُثار التَّساؤل هُنا حول ما إذا كانت الأخطاء الَّتي تنشأ عنها المسؤوليَّة الشَّخصيَّة للمُوثِّق العقاريّ، والَّتي ذكرها المُشرِّع في المادَّة (95) من قانون السِّجلّ العقاريّ، قد وردت على سبيل الحصر أو على سبيل المثال؟.

في الواقع، يبدو أنَّ المُشرِّع قد أورد تلك الأخطاء الَّتي تقوم فيها المسؤوليَّة الشَّخصيَّة للمُوثِّق العقاريّ على سبيل الحصر، خاصَّةً وأنَّ مشروع التَّشريع العقاريّ المُوحَّد قد أضاف حالةً أخرى غير منصوص عليها في قانون السِّجلّ العقاريّ. ولكنَّ هذا لا يعني حصر مسؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ بتلك الأخطاء فحسب، وإعفاؤه من الأخطاء الأخرى؛ بل يُسأل المُوثِّق العقاريّ عن تلك الأخطاء مسؤوليَّةً شخصيَّة، في حين يخضع في الأخطاء الأخرى إلى حكم القواعد العامَّة في المسؤوليَّة.

الفقرة-2- مسؤوليَّة المتبوع عن عمل التَّابع:

يُعَدُّ الموثِّق العقاريُّ موظَّفاً عامّاً، يباشر مهامَّه تحت إشراف مديريَّة المصالح العقاريَّة، التَّابعة لوزارة الإدارة المحلِّيَّة والبيئة، ويخضع في علاقته الوظيفيَّة مع المُديريَّة إلى القوانين والأنظمة النَّافذة. وقد يرتكب الموثِّق العقاريُّ في أثناء مُمارسته مهامه المُوكلة إليه خطأً يرتبط بوظيفته أو بسببها؛ ومِنْ ثُمَّ، فلا بدَّ من وجود شخصٍ يتحمَّل نتائج خطأ هذا الموظَّف، ويقع على عاتقه تعويض الضَّرر الَّذي سبَّبه هذا التَّابع للغير. ويترتَّب على ذلك، تُلْزَم الدَّولة كونها مُتبوعًا بتحمُّل عبء خطأ الموثِّق العقاريّ وتحمُّل نتائج فعله. وهذا ما تقضي به القاعدة العامَّة في القانون المدنيّ، حيثُ أنَّ مَنْ يكون خاضعًا أو تابعًا لجهةٍ أو متبوعٍ ما، فإنَّ المسؤوليَّة تقع على عاتق هذا المتبوع.

وقد يُثار التَّساؤل حول الأساس الَّذي تقوم عليه مسؤوليَّة المتبوع عن التَّابع. في الواقع، ظهرت في هذا السِّياق نظريَّات عدَّة.[7]

[7]- عادل أحمد الطائيّ، (1999)، المسؤوليَّة المدنيَّة للدَّولة عن أخطاء مُوظَّفيها، دار الثَّقافة، ص: 138.

فمِنْ جهةٍ، يرى بعضهم أنَّ المسؤوليَّة هُنا تقوم على الخطأ المُفترَض من جانب المتبوع. واختلف أنصار هذه النَّظريَّة في ماهيَّة الخطأ المُفترَض الَّذي يُنسب إلى المتبوع. فذهب رأيٌ إلى أنَّ المتبوع قد أخطأ في اختيار التَّابع بحيث لم يقم باختيار الشَّخص المناسب.[8] فلو أنَّه قام باختيار الشَّخص المناسب لما وقع خطأ من هذا الشَّخص؛ ومن ثُمَّ، فأساس مسؤوليَّة المتبوع عن فعل التَّابع هو خطؤه الشَّخصيُّ المفترض في اختيار ذلك التَّابع.[9] وبوقوع الخطأ من الغير يفترَض أنَّ المسؤول عنه لم يكن قد راعى الدِّقَّة في الاختيار، ولم يكن حذراً في اختيار الشَّخص الَّذي سيكون تابع له ويتصرَّف باسمه ولحسابه، إلَّا أنَّ المتبوع يسأل عن خطأ تابعه حتَّى لو لم يكن حرّاً في اختيار تابعه.[10] ولذلك، يُلاحظ أنَّ الدَّولة تشترط في تعيين الموظَّفين لديها شروطًا مُحدَّدة، وتخضعهم لمسابقات أو اختبارات يتمّ التَّعيين على أساسها. في حين ذهب رأيٌ آخر إلى أنَّ الدَّولة ليست حرَّة في اختيار موظَّفيها؛ وتبعًا لذلك، فالخطأ المفترَض من جانب المتبوع هو خطأ في الرَّقابة والتَّوجيه. فالأساس الَّذي تقوم عليه مسؤوليَّة المتبوع عن أعمال التَّابع إنَّما هو الخطأ الحاصل من جانب المتبوع في رقابة التَّابع وتوجيهه؛ فإصدار الأوامر حقٌّ للمتبوع، وعلى التَّابع تنفيذه، وللمتبوع الحقُّ في رقابة التَّابع وتوجيهه حول كيفيَّة تنفيذه للأوامر الصَّادرة إليه، والأعمال المنوطة به، وهذا الحقُّ في الرَّقابة والتَّوجيه يقابله واجب على المتبوع في رقابة التَّابع وتوجيهه، لأجل منع ارتكابه خطأ يضرُّ بالغير.[11] فإذا وقع الخطأ من التَّابع، فذلك يكون بسبب الإهمال والتَّقصير من المتبوع في القيام بواجب الرَّقابة والتَّوجيه، فيكون هذا الخطأ هو الأساس الَّذي تُبْنَى عليه مسؤوليَّة المتبوع.[12]

ومِنْ جهةٍ ثانيةٍ، يرى بعضهم أنَّ مسؤوليَّة المتبوع عن التَّابع تقوم على الضَّمان. وتقضي نظريَّة الضَّمان بأنَّ التَّابع شخص مُعسِر، فأوجد القانون بجانبه شخصاً آخر يكفله، وهو المسؤول بالمال، وهو أكثر يساراً من التَّابع، وأنَّ مسؤوليَّة المتبوع وجدت لحماية الآخرين الَّذين

---

[8]– المرجع السَّابق، ص: 142.

[9]– محمَّد حاتم البيَّات، (2019)، النَّظرية العامَّة للالتزام– مصادر الالتزام غير الإراديَّة، جامعة دمشق، ص: 215.

[10]– نبيل ابراهيم سعد، المرجع السَّابق، ص: 415.

[11]– عادل أحمد الطائيّ، المرجع السَّابق، ص: 147 وما بعدها.

[12]– عبد الرَّزَّاق السّنهوريّ، (د.ت)، الوسيط في شرح القانون المدنيّ، الجزء الأوَّل، دار النَّهضة العربيَّة، ص: 361.

قد يتضرُّرون من إعسار التَّابع وعدم مقدرته على جبر الضَّرر الَّذي سبَّبه للغير.[13] فالمتبوع يُعَدُّ كفيلاً لتابعه،[14] ومِنْ ثُمَّ، فهو يضمن ما يقع على عاتق هذا التَّابع مِنْ التزامات بسبب العمل الَّذي يقوم به؛ والكفالة في هذه الحالة هي كفالة قانونيَّة أو تضامنيَّة وليست كفالة عقديَّة.[15]

ومِنْ جهةٍ ثالثةٍ، جانبٌ في الفقه أنَّ مسؤوليَّة المتبوع عن التَّابع تقوم على أساس تحمُّل التَّبعة. فالتَّابع يشغل وظيفة لحساب المتبوع ولفائدته، ومن يستفيد من نشاط الغير الَّذي يعمل لحسابه ولمصلحته يجب عليه أن يتحمَّل أعباء المخاطر الَّتي قد تنشأ عن ممارسة ذلك النَّشاط، فمن ينتفع بنشاط غيره عليه أن يتحمَّل تبعة ما ينجم عن ذلك النَّشاط من ضرر يصيب الغير. وبحسبان أنَّ المتبوع ينتفع بنشاط التَّابع، فتقوم مسؤوليَّته تبعًا لذلك،[16] ويقع عليه تحمُّل تبعة ذلك النَّشاط وفقاً لمبدأ الغُرم بالغُنم.[17]

وبالرُّجوع إلى القانون المدنيّ السُّوريّ، يُلاحَظ بأنَّ المُشرِّع قد أخذ بنظريَّة الخطأ المُفترَض القائم على التَّقصير والإهمال في واجب الرَّقابة والتَّوجيه، فقد نصَّت المادَّة (175) من القانون المدنيّ على أنَّه: "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضَّرر الَّذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعاً منه في حال تأديته الوظيفة أو بسببها". كما جاء في اجتهاد محكمة النَّقض السُّوريَّة أنَّ: "المتبوع يكون مسؤولاً عن الضَّرر الَّذي يُحدِثه تابعه بعمله غير المشروع، إن كان واقعاً منه حال تأديته لوظيفته أو بسببها، وتقوم رابطة التَّبعيَّة ولو لم يكن المتبوع حرّاً في اختيار تابعه متى كان له عليه سلطة فعليَّة في الرَّقابة والتَّوجيه".[18] وهذا ما أكَّده أيضًا

---

[13]– أشار إلى ذلك: عادل أحمد الطائيّ، المرجع السَّابق، ص: 164.

[14]– محمد وحيد الدين سوار، (2001)، شرح القانون المدنيّ– النَّظريَّة العامَّة للالتزام، الجزء الأوَّل، الطَّبعة: 9، منشورات جامعة دمشق، ص: 148.

[15]– عبد الرَّزَّاق السّنهوريّ، المرجع السَّابق، ص: 1185.

[16]– محمَّد حاتم البيَّات، المرجع السَّابق، ص: 216.

[17]– فواز صالح، النَّظريَّة العامَّة للالتزام– مصادر الالتزام، منشورات جامعة دمشق، ص: 220.

[18]– قرار محكمة النَّقض، رقم (1454)، تاريخ 2016/10/10، منشور في مجلة المحامون، الأعداد من 1 إلى 4، لعام 2017.

مجلس الدَّولة السُّوريُّ بتقرير مسؤوليَّة المتبوع عن الضَّرر الَّذي يُحدِثه تابعه بخطئه متى كان واقعاً منه أثناء تأدية الخدمة أو بسببها.[19]

وعلى ذلك، يُشْتَرَط لقيام مسؤوليَّة الدَّولة (مديريَّة المصالح العقاريَّة) عن عمل المُوثِّق العقاريّ توافر شرطين:

أوَّلاً- وجود علاقة تبعيَّة بين الموثِّق العقاريِّ ومديريَّة المصالح العقاريَّة:

يُقصد بالعلاقة التَّبعيَّة، أنْ يعمل الموثِّق العقاريُّ لحساب مُديريَّة المصالح العقاريَّة، ويكون لهذه الإدارة حقُّ الرَّقابة والتَّوجيه على عمل الموثِّق العقاريِّ، وإصدار الأوامر ومحاسبته عند الخروج عليها. وهذا ما يتجسَّد من خلال الأوامر والقرارات الَّتي تصدر من الإدارة إلى الموثِّق العقاريِّ، ومُراقبة مدى التزامه وتطبيقه لتلك الأوامر والتَّعليمات.

ولا يشترَط أن تكون سلطة الرَّقابة والتَّوجيه من الإدارة على الموثِّق العقاريِّ مستمرَّة، بل قد تكون مؤقَّتة أو عرضيَّة، فالمهمُّ أن تكون قائمة عند حصول خطأ الموثِّق العقاريِّ.[20] فالعبرة أن يكون للإدارة على الموثِّق العقاريِّ سلطة فعليَّة في التَّوجيه والرَّقابة، أي أن تكون التَّبعيَّة واقعة بخضوع الموثِّق العقاريِّ بعمله لسلطة إدارته، الَّتي تقوم بدورها بتوجيهه وإعطائه الأوامر ومراقبة عمله. وقد جاء في اجتهادٍ حديثٍ لمحكمة النَّقض أنَّ: "مسؤوليَّة المتبوع عن أعمال التَّابع لا يُشْتَرَط لتحقُّقها وجود علاقة تعاقديَّة بينهما، وإنَّما يكفي لتحقُّق شروطها وجود سلطة الإشراف والتَّوجيه لدى المتبوع على أعمال التَّابع".[21]

ولا يُشتَرَط أيضًا أنْ يمارس المتبوع سلطته في الرَّقابة والتَّوجيه بنفسه. فالدَّولة بحُسبانها شخصاً معنويّاً عامّاً وليست شخصاً طبيعيّاً، فهي تمارس سلطة الرَّقابة والتَّوجيه بواسطة موظف آخر يتولَّى هذه السُّلطة نيابة عنها ولحسابها. فالمدير العامُّ للمصالح العقاريَّة يتولَّى ذلك بالنِّسبة إلى الموثِّق العقاريِّ. والمدير العامُّ عندما يقوم بذلك فهو لن يكون إلَّا وسيطاً، لذلك

---

[19]- رأي مجلس الدَّولة السُّوريّ، رقم 20 لعام 2019 في القضية رقم 491 لعام 2019 مشار إليه في المجموعة الذهبية الحديثة، الجزء الثاني، 2020.

[20]- محمد وحيد الدين سوار، المرجع السَّابق، ص: 132.

[21]- قرار محكمة النَّقض، رقم (156)، تاريخ 2020/3/8، منشور في مجلة المحامون لعام 2020.

عندما تترتَّب المسؤوليَّة على المدير العامِّ عن أخطاء موظَّفيه فهي لا تترتَّب على شخصه، وإنَّما تقع على صفته فتكون المسؤوليَّة المدنيَّة أخيراً على الدَّولة.[22]

ثانياً- صدور خطأ من الموثِّق العقاريِّ يُلحق ضرراً بالغير:

تترتَّب مسؤوليَّة الموثِّق العقاريُّ عند قيامه بعملٍ غير مشروع يسبِّب ضرراً للغير، ولا تقوم مسؤوليَّة الإدارة إلَّا إذا كان عمله الضَّارُّ متَّصلاً بوظيفته؛ أي أن تكون الوظيفة الَّتي يشغلها الموثِّق العقاريُّ لحساب الدَّولة هي السَّبب المباشر في ارتكابه للخطأ، ولولاها لم يقم الموظَّف بارتكاب ذلك الخطأ.[23] وعلى ذلك، فلا بُدَّ لتتحقَّق مسؤوليَّة المتبوع عن عمل التَّابع، أن تتحقَّق مسؤوليَّة التَّابع أوَّلاً؛ لأنَّ مسؤوليَّة التَّابع هي الأساس الَّذي تقوم عليه مسؤوليَّة المتبوع، فإذا انتفت مسؤوليَّة التَّابع لم يعد المتبوع مسؤولاً عن الضَّرر الحادث.[24]

وبناءً على ما تقدَّم، نجد أنَّ شروط قيام مسؤوليَّة المتبوع عن أعمال التَّابع منطبقة على حالة الموثِّق العقاريِّ، بحُسبانه موظَّفاً لدى الجهة الَّتي يعمل بها وهي دائرة السِّجلِّ العقاريِّ، وأنَّ ارتكابه خطأ في أثناء تأديته الوظيفة تجعل مسؤوليَّته محقَّقة وفق قواعد مسؤوليَّة المتبوع عن عمل التَّابع، إذ تقوم مسؤوليَّة الدَّولة عن عمل الموثِّق العقاريِّ بمجرَّد حصول ضرر للغير نتيجة عمل الموثِّق العقاريِّ.

وقد تبنَّى مشروع التَّشريع العقاريِّ الموحَّد هذه الفكرة كمبدأ عامٍّ، فاعتبر أنَّ الدَّولة مسؤولة عن الأضرار الَّتي يُحدِثها الموثِّق العقاريُّ بخطئه وفق قواعد المسؤوليَّة عن أعمال الغير الواردة في القانون المدنيِّ، حيثُ نصَّت المادة (95) من هذا المشروع على أنَّه: "في جميع الأحوال تكون الدولة مسؤولة عن أداء التعويض للمُتضرِّر وفق الأحكام المتعلقة بالمسؤولية عن أعمال الغير الواردة في القانون المدني". إلَّا أنَّه خرج عن هذا المبدأ في بعض الحالات الاستثنائيَّة، وعدَّ مسؤوليَّة الموثِّق العقاريِّ شخصيَّة، كما نصَّ في المادَّة (93) على أنَّ الموثِّق العقاريَّ مسؤولٌ شخصيّاً عن الأضرار النَّاشئة عن عدم قانونيَّة التَّسجيلات والتَّرقينات الجارية في سجلِّ الملكيَّة أو بطلانها.

يُستخلَص من ذلك، أنَّ مسؤوليَّة الدَّولة عن عمل الموثِّق العقاريِّ تقوم على أساس مسؤوليَّة المتبوع عن عمل التَّابع، وهذه هي القاعدة العامَّة. إلَّا أنَّ المشرِّع خرج عن هذه

---

[22]- عادل أحمد الطائيّ، المرجع السَّابق، ص: 185 وما بعدها.

[23]- محمد وحيد الدين سوار، المرجع السَّابق، ص: 136و137.

[24]- محمَّد حاتم البيَّات، المرجع السَّابق، ص: 218.

القاعدة في بعض الحالات، وتشدَّد في مسؤوليَّة الموثِّق العقاريِّ فعدَّها مسؤوليَّة شخصيَّة في حالات معيَّنة، كما في نصّ المادَّة (95) من قانون السجل العقاري رقم (188) لعام 1926 م، والمادَّة (93) من مشروع التَّشريع العقاريِّ الموحَّد.

إذًا، يتبيَّن ممَّا تقدَّم أنَّ المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ هي مسؤوليَّة تقصيريَّة تقوم على عمله الشخصي غير المشروع تارةً، وعلى مسؤوليَّة المتبوع عن التَّابع تارةً أخرى. والحال هذه، فلا يُمكن أنْ تكون مسؤوليَّته عقديَّة؛ لأنَّ المسؤوليَّة العقديَّة تتطلب وجود عقدٍ بين المسؤول والمضرور، وأن المسؤول أخلَّ بشروط هذا العقد؛ ومن ثُمَّ، فإنَّ الرَّابطة الوظيفيَّة الَّتي تربط المُوثِّق العقاريّ بالدَّولة، والَّتي يعمل بمقتضاها المُوثِّق العقاريّ في خدمة مرفقٍ عامّ، تنفي وجود شروط المسؤوليَّة العقديَّة.

المطلب الثَّاني: أركان المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

تقضي القاعدة العامَّة في المادَّة (164) مِنَ القانون المدنيّ السُّوريّ بأنَّه: "كُلُّ خطأٍ سبَّب ضرراً للغير يُلزم مَنْ ارتكبه بالتَّعويض". وبناءً على ذلك، فإنَّ قيام المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ يتطلَّب ثلاثة أركان، وهي: خطأ المُوثِّق العقاريّ (الفقرة-1-)، والضَّرر الَّذي يُصيب طرفَي المُعاملة العقاريَّة أو الغير (الفقرة-2-)، وعلاقة السَّببيَّة بين الخطأ والضَّرر (الفقرة-3-).

الفقرة-1- خطأ المُوثِّق العقاريّ:

لا تقوم المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ إلا بارتكابه خطأً يرتبط بوظيفته أو بسببها. ويتحقَّق خطأ المُوثِّق العقاريّ عند ارتكابه عملًا غير مشروع،[25] إمَّا بخروجه عن الصلاحيَّات الممنوحة له وفقاً لأحكام القانون، أو بعدم التزامه بالتَّعليمات والبلاغات المفروضة عليه من قبل الإدارة في مجال عمله. ويُعَدُّ الخروج عن تطبيق أحكام القانون بشكلٍ صريحٍ وواضحٍ خطأ مهنيًّا جسيمًا.[26] وكما سبقت الإشارة إلى أنَّ المادَّة (95) من قانون السِّجلّ العقاريّ نصَّت على أنَّ المُوثِّق العقاريّ يُسأل عن كُلِّ خطأ او إهمال في دفتر اليوميَّة، وعن كُلِّ إهمالٍ أو عدم قانونيَّة في التَّصرفات والمحاضر الَّتي يتلقَّاها وينظِّمها، وكذلك عن الخطأ في تصفية الخرج والرُّسوم وعائدات الأوقاف.

[25]- سليمان مرقس، (1992)، الوافي في شرح القانون المدنيّ في الالتزامات- في الفعل الضَّارّ والمسؤوليَّة المدنيَّة، الجزء الأول، الطبعة: 4، مصر، ص: 195.

[26]- قرار محكمة النَّقض، رقم (91)، تاريخ 2019/11/16، منشور في مجلة المحامون لعام 2020.

ويُستخلَص من ذلك أنَّ المُوثِّق العقاريّ يُسأل عن خطئه المِهَنيّ سواءٌ كان يسيرًا أو جسيمًا؛ إذ إنَّه يُسأل عن أقلِّ قدرٍ من الإهمال في معرض ممارسته وظيفته. فأهمِّيَّة وحساسيَّة الوظيفة الَّتي يقوم بها المُوثِّق العقاريّ تفرض عليه القيام بعمله بحذرٍ شديدٍ، والابتعاد عن مواطن الزلل والخطأ. ولكنَّ الآثار القانونيَّة المُترتِّبة على خطأ المُوثِّق العقاريّ تتأثر تبعًا لدرجة جسامة الخطأ.[27]

هذا، وتُعَدُّ أغلب الالتزامات الَّتي تقع على عاتق المُوثِّق العقاريّ من قبيل الالتزام بتحقيق نتيجة. فعلى سبيل المثال، يجب على المُوثِّق العقاريّ أنْ يتحقَّق مِنْ هويَّة طرفَيْ المُعاملة العقاريَّة، لا سيَّما في عقود البيع والرَّهن، وكذلك التَّحقُّق من تمام الأهليَّة لهؤلاء المُتعاقِدين؛ ومِنْ ثُمَّ، فإنَّ عدم مراعاة المُوثِّق العقاريّ لأيٍّ من هذه الالتزامات يُوجب قيام مسؤوليَّته، ولا يستطيع أنْ ينفي المسؤوليَّة عن نفسه إلَّا بإثبات السَّبب الأجنبيّ. وعلى ذلك، تقوم مسؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ بمُجرَّد عدم تحقُّق النَّتيجة المَرجُوَّة. وفي هذه الحالة، يقع على عاتق المضرور إثبات عدم تحقُّق النَّتيجة، ولا يُكلَّف بإثبات الخطأ من جانب المُوثِّق العقاريّ.

ولا يُوجب الخطأ قيام المسؤوليَّة إلَّا إذا كان يحمل في طيَّاته اعتداءً على حقٍّ من الحقوق، وهذا هو الرُّكن القانونيّ في الخطأ الَّذي يُعبَّر عنه بعدم المشروعيَّة.[28] فلو أنَّ المُوثِّق العقاريّ قام بإيقاع حجز تنفيذاً لحكمٍ قضائيٍّ، ممَّا ألحق ضرراً بمالك العقار، فإنَّ هذا العمل لا يوجب مسؤوليَّة المُوثِّق؛ لأنَّ عمله هذا يتوافق مع أحكام القانون.

الفقرة–2– الضَّرر الواقع على طرفي المُعاملة العقاريَّة أو الغير:

لا يكفي لتحقُّق المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ أنْ يرتكب فعلاً خاطئاً، بل لا بُدَّ أنْ يلحق الغير ضرراً من جرَّاء ذلك الفعل. والضَّرر هو كُلُّ ما يُصيب الأشخاص من أذىً في حقٍّ من حُقوقهم أو في مصلحةٍ مشروعة لهم.[29]

وعلى الطَّرف المُتضرِّر أنْ يُثبت الضَّرر الَّذي أصابه.[30] فعلى المُتضرِّر أن يُثبت أنَّ الضَّرر الَّذي لحقه هو نتيجة خطأ المُوثِّق. ولا يكفي أنْ يكون الضَّرر احتماليًّا؛ بل يجب أن يكون قد وقع فعلًا أو

---

[27]– محمد حاتم البيات، المرجع السَّابق، ص: 88 وما بعدها. كذلك، محمد وحيد الدين سوار، المرجع السَّابق، ص: 378 وما بعدها.

[28]– محمد وحيد الدين سوار، المرجع السَّابق، ص: 78 وما بعدها.

[29]– نبيل إبراهيم سعد، المرجع السَّابق، ص: 439.

[30]– عبدالرزاق السنهوري، المرجع السَّابق، ص: 713.

أنَّه مُحقَّق الوقوع في المُستقبل؛ فالضَّرر المُستقبليّ يؤخذ بالحُسبان، ما دام أنَّه مؤكَّد الحدوث.[31] ويُشترَط أن يكون الضَّـرر الَّذي أصـاب المُتضـرِّر هو نتيجة مباشـرة للخطأ الَّذي وقع من المُوثِّق العقاريّ، فإذا لم يكن الضَّرر كذلك، فلا تقوم المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ.

ويُســـأل المُوثِّق العقاريّ عن جميع الأضـــرار الَّتي تترتَّب على تصـــرُّفاته الخاطئة في معرض ممارسته وظيفته، سواء كان الضَّرر قد لحق أطراف المُعاملة العقاريَّة أو أن يكون قد امتدَّ أثره الى الغير، كمالك العقار المُجاور للعقار موضوع المُعاملة العقاريَّة الَّتي يجري توثيقها أمام المُوثِّق العقاريّ.

ويكون الضَّـــرر النَّاشـــئ عن خطأ المُوثِّق غالبًا في صـــورة ضـــررٍ مادِّيٍّ يمسّ الذِّمة الماليَّة للمضـرور، ولا يُتصوَّر أن يكون هناك ضـررٌ أدبيٌّ في هذا الإطار. فمن المعلوم أنَّ الضَّـرر الأدبيّ يمسّ الشَّـخص في شـعوره وعاطفته، أي أنه يصـيب الشَّـخص في ناحيةٍ غير مادِّيَّة؛ أمَّا عمل المُوثِّق العقاريّ، فهُو ينصـــبُّ على التَّصـــرُّفات الجارية على العقارات، ومن ثمَّ، فلا يكون الضَّـــرر النَّاجم عن خطئه إلَّا ضررًا مادِّيًّا.

الفقرة-3- علاقة السَّببيَّة بين الخطأ والضَّرر:

لا يكفي لقيام المسـؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ ارتكابه للخطأ ووقوع الضَّـرر، بل لا بُدَّ من وجود علاقة السَّببيَّة بين الخطأ والضَّرر. حيثُ تُعَدُّ العلاقة السَّببية الرُّكن المُتمِّم للأركان اللازمة لقيام مسؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ؛ إذ لا يُمكن تصـــوُّر قيام المســـؤوليَّة عن ضـــرر ناتج عن خطأ، ما لم تكن هناك رابطة سببيَّة تجعل من الركن الأوَّل وهو الخطأ سبب وقوع الركن الثَّاني وهو الضَّرر.[32] فالخطأ يرتبط بالضَّرر ارتباط السَّبب بالمُسبِّب.[33]

والعلاقة السَّـببيَّة ركنٌ مسـتقلٌّ عن الخطأ والضَّـرر؛[34] ومِنْ ثُمَّ، فلا بُدَّ مِنْ إثباتها، حيثُ يجب أنْ يُثبت المضـــرور أنَّه لولا إخلال المُوثِّق العقاريّ أو إهماله وتقصـــيره لما أصـــابه الضَّـــرر. فإذا ما أثبت المضـــرور العلاقة السَّـــببيَّة بين الخطأ والضَّـــرر، عندها ينتقل عبء نفي العلاقة السَّـــببيَّة إلى المُوثِّق

---

(31)- نقض مدني مصـــري، 8 فبراير 1977 الطعن رقم 485 لعام 1942، مشـــار إليه لدى محمد حاتم البيات، المرجع السابق، ص:133.

(32)- محمد وحيد الدين سوار، المرجع السَّابق، ص: 26.

(33)- قرار محكمة النَّقض، رقم (1533)، تاريخ 2008/5/12، منشور في مجلة المحامين، العددين 1و2، لعام 2010.

(34)- عبدالرزاق السنهوري، المرجع السَّابق، ص: 732.

العقاريّ، بأنْ يثبت أنَّ الضَّـرر قد نشـأ بسـببٍ لا علاقة له به. وتنتفي العلاقة السَّـببيَّة إمَّا بإثبات السَّـبب الأجنبيّ أو بأن يُثبت أنَّ الخطأ لم يكن السَّبب في حصول الضَّرر الَّذي أصاب المضرور.[35]

المبحث الثَّاني
الآثار المُترتِّبة على المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ

إذا توافرت أركان المســؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ، والَّتي تتمثَّل في الخطأ والضَّــرر والعلاقة السَّــببيَّة بين الخطأ والضَّــرر، ترتَّب على ذلك التزام المُوثِّق العقاريّ بتعويض المضــرور عمَّا لحقه مِنْ ضــررٍ. وهذا ما يســعى إليه المضــرور مِنْ خلال رفع دعوى في مواجهة المُوثِّق العقاريّ أمام المحاكم المُختصَّـة، بقصـد الحصـول على حكمٍ يقضـي بإلزام المُوثِّق بالتَّعويض. فالتَّعويض هو أثر المسـؤوليَّة أو جزاؤها.

واســتنادًا إلى ما تقدَّم، ســيتمّ البحث في دعوى المســؤوليَّة المدنيَّة ضــد المُوثِّق العقاريّ (المطلب الأوَّل)، ومِنْ ثُمَّ، تبيان أحكام التَّعويض (المطلب الثَّاني).

المطلب الأوَّل: دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة ضد المُوثِّق العقاريّ.

في إطار البحث في دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة ضد المُوثِّق العقاريّ، لا بُدَّ من تحديد أطراف دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة (الفقرة-1-)، وتبيان أحكام هذه الدَّعوى (الفقرة-2-).

الفقرة-1- أطراف دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة:

تتمثَّل أطراف دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة في المُدَّعي (أوَّلًا)، والمُدَّعى عليه (ثانيًا).

أوَّلًا- المُدَّعي:

المُدَّعي هو المضـرور الَّذي أصـابه ضـررٌ نتيجة خطأ المُوثِّق العقاريّ. وقد يكون هذا المضـرور أحد أطراف المعاملة العقاريَّة الَّتي جرى توثيقها أمام المُوثِّق العقاريّ، وقد يكون شـخصًا آخر، وهو الغير، كمالك العقار المُجاور للعقار موضــوع المُعاملة العقاريَّة. والمُدَّعي هُوَ الَّذي يُباشــر الحقّ في المُطالبة

[35]- تنصُّ المادَّة (166) من القانون المدنيّ السُّوريّ على أنَّه: "إذا أثبت الشَّخص أنَّ الضَّرر قد نشأ عن سببٍ أجنبيٍّ لا يد له فيه كحادث مفاجئٍ أو قُوَّةٍ قاهرةٍ أو خطأ المضرور أو خطأ الغير كان غير مُلزَمٍ بتعويض هذا الضَّرر".

بالتَّعويض عن الضَّرر الَّذي أصابه مباشرةً أو لحق به مِنْ ضررٍ أصاب الغير.[36] وقد يتعدَّد المُدَّعون باتِّساع نطاق الضَّرر من حيث الأشخاص، بحيث يكون كُلٌّ مضرورٍ قد أصابه ضررٌ مستقلٌّ عن الضَّرر الَّذي أصاب الآخر؛ فعندئذٍ يكون لكُلٍّ منهم الحقّ في رفع دعوى التَّعويض عمَّا أصابه من ضررٍ بصفةٍ مُستقلَّةٍ. ويقدِّر القاضي تعويضاً لكُلٍّ منهم على حدةٍ، كما في حالة المُلكيَّة الشَّائعة.

وقد يكون المضرور شخصًا اعتباريًّا يتمتَّع بالشَّخصيَّة الاعتباريَّة، كالشَّركات والنَّقابات والجمعيات ومجالس المُدن؛ ففي هذه الحالة يكون ممثل الشَّخص الاعتباريّ هو صاحب الصِّفة في رفع الدَّعوى بمواجهة المُوثِّق العقاريّ، للمُطالبة بالتَّعويض عن الضَّرر الَّذي أصاب الشَّخص الاعتباريّ.[37]

ثانياً- المُدَّعى عليه:

المُدَّعى عليه هُوَ مَنْ ارتكب الفعل الضَّارّ وثبتت مسؤوليتَّه عنه. وفي دعوى مسؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ، تُرفع الدَّعوى على المُوثِّق العقاريّ بصفته الوظيفيَّة إلى جانب الجهة العامَّة الَّتي يعمل فيها، وهي مديريَّة المصالح العقاريَّة. ولا يُمنع قانونًا من توجيه الخصومة إلى أمين السِّجل العقاريّ في منطقة العقار موضوع المُعاملة العقاريَّة، وإنْ كان يصحُّ اختصام المُدير العامّ للمصالح العقاريَّة.[38] وإذا رُفعت الدَّعوى على الجهة العامَّة، فإنَّ إدارة قضايا الدَّولة هي مَنْ تُمثِّلها، وقد جاء في اجتهاد محكمة النَّقض أنَّ مُديريَّة المصالح العقاريَّة تُمثِّلها إدارة قضايا الدَّولة، ويجب أنْ تُبلَّغ عن طريقها.[39] كما أنَّ الادِّعاء على مديريَّة المصالح العقاريَّة أو على المُوثِّق العقاريّ بصفته الوظيفيَّة يُعَدُّ ضمناً ادِّعاءً على إدارة قضايا الدَّولة؛ إذ إنَّ الادِّعاء على الشَّخص الاعتباريّ يعني ضمناً إقامة الدَّعوى على مَنْ يُمثِّله قانونًا.[40]

---

[36]- محمد وحيد الدين سوار، المرجع السَّابق، ص: 202 وما بعدها.

[37]- محمد وحيد الدين سوار، المرجع السَّابق، ص: 202 وما بعدها.

[38]- نقض قرار 2208 أساس 1840 تاريخ 2001/12/25، مجموعة الآلوسي لأحكام النَّقض في القضايا العقاريّة، الجزء الثَّاني صفحة 515.

[39]- نقض قرار 2208 أساس 1840 تاريخ 2001/12/25، مجموعة الآلوسي لأحكام النَّقض في القضايا العقاريّة، الجزء الثَّاني صفحة 515.

[40]- سليمان مرقس، المرجع السَّابق، ص: 862.

الفقرة-2- أحكام دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة:

في سياق تبيان أحكام دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة، لا بُدَّ من البحث في سبب الدَّعوى (أوَّلًا)، وموضوع الدَّعوى (ثانيًا)، وتقادم الدَّعوى (ثالثًا).

أوَّلاً- سبب الدَّعوى:

يكمُن سبب دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ في إخلاله بحقٍّ أو بمصلحةٍ مشروعةٍ للمُدَّعي، وذلك بقيامه بعمل خارج نطاق وظيفته، أو قيامه بالعمل على غير النَّحو الَّذي تفرضه الوظيفة عليه، ممَّا يلحق الضَّرر بالمُدَّعي كما بينَّا آنفًا.

ثانياً- موضوع الدَّعوى:

لا يخرج موضوع دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ عن موضوع دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة بشكلٍ عامٍّ. ويتمثَّل موضوع الدَّعوى في المُطالبة بالتَّعويض من قبل المضرور لجبر الضَّرر الَّذي لحقه بفعل المسؤول عن العمل غير المشروع.

والأصل في التَّعويض أنْ يكون عينيًّا، ويمكن أنْ يُستبدَل بالتَّعويض النَّقديّ.[41] ولكنَّ إمكانيَّة التَّعويض العينيّ قد تكون صعبةً في بعض الحالات، كما أنَّه يندر أنْ يحدث التَّعويض العينيّ في الواقع العمليّ؛ إذ الغالب أنْ يكون التَّعويض العينيّ مستحيلاً.[42] خاصَّةً في الحالات الَّتي يكون قد تمَّ فيها تقييد الحُقوق على سجلّ المُلكيَّة، أو لتعلُّق حُقوق الغير ذوي النِّيَّة الحسنة بالعقار، فعندئذٍ يتعيَّن على القاضي الحكم بالتَّعويض النَّقديّ؛ لأنَّ قيود السِّجلّ العقاريّ تحمي الأشخاص حسني النِّيَّة.

ثالثاً- تقادم دعوى مسؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ:

تخضع دعوى المسؤوليَّة المدنيَّة المُوثِّق العقاريّ للتَّقادم وفقًا للقواعد العامَّة؛ إذ تتقادم هذه الدَّعوى طبقًا لتقادم دعوى المسؤوليَّة التقصيريَّة. حيث تنصُّ المادَّة (173) من القانون المدنيّ السُّوريّ على أنَّه: " تسقط بالتَّقادم دعوى التَّعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الَّذي علم فيه المضرور بحدوث الضَّرر وبالشخص المسؤول عنه، وتسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع". وعلى ذلك، فإنَّ إقامة الدَّعوى بعد مضي أكثر من خمس

---

[41]- فواز صالح، المرجع السَّابق، ص: 190.

[42]- محمد حاتم البيات، المرجع السَّابق، ص: 173.

عشـــرة ســـنة من تاريخ وقوع العمل غير المشـــروع يجعل من حقّ الجهة المُطالِبة بالتَّعويض ســـاقطاً بالتَّقادم".[43]

المطلب الثَّاني: أحكام التَّعويض.

التَّعويض هو جزاء المســـؤوليَّة؛ أي أنّه هو الحكم أو الأثر الَّذي يترتَّب على قيامها. فإذا توافرت أركان المســـؤوليَّة تحققت هذه المســـؤوليَّة، ونتج عنها أثرها، وهو التزام المُوثِّق العقاريّ أو الجهة الإداريَّة التَّابع لها بتعويض المضـرور لجبر الضَّـرر الَّذي أصـابه.[44] وترتيبًا على ذلك، سـنُبيِّن أنواع التَّعويض (الفقرة-1-)، ودعوى الرُّجوع (الفقرة-2-).

الفقرة-1- أنواع التَّعويض:

يكون التَّعويض على نوعين: 1- التَّعويض العينيّ. 2- التَّعويض النَّقديّ.

أوَّلًا- التَّعويض العينيّ:

الصُّـورة العادلة للتَّعويض تكون عن طريق التَّعويض العينيّ الَّذي يُؤدِّي إلى إزالة ومحو الضَّـرر تمامًا. وللمضرور أنْ يُطالب بالتَّعويض العينيّ، وعلى القاضي إجابة طلبه متى كان ذلك ممكنًا.[45]

فإذا ارتكب المُوثِّق العقاريّ خطأً في أثناء عمله بأنْ قام بتوثيق تصـــرُّفٍ أدَّى إلى تدوين قيد أو ترقينه على حقٍّ مِنَ الحُقوق العقاريَّة دون سببٍ مشروعٍ، فيستطيع المضرور أنْ يطُالب بإلغاء ذلك القيد، وهذا يُعَدُّ بمثابة التَّعويض العينيّ؛ أي بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل القيد الَّذي أضـــرَّ بالمُدَّعي. ويتمُّ ذلك عن طريق الحُصـــول على حُكمٍ قضـــائيٍّ يُفيد بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل العمل غير المشـروع الَّذي ارتكبه المُوثِّق العقاريّ. وهذا ما نصَّـت عليه المادَّة (15) من قانون السِّـجلّ العقاريّ بأنَّه: "لكُلِّ شـخصٍ قد تضـرَّر في حُقوقه بسـبب قيدٍ أو تحوير أو ترقين حدث دون سـببٍ مشـروعٍ، أنْ يحصـل

---

[43]- قرار محكمة النقض، رقم (261)، تاريخ 2017/2/20، منشـــور في مجلة المحامون، الأعداد من 1إلى 4، لعام 2017.

[44]- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السَّابق، ص: 987.

[45]- محمد وحيد الدين سوار، المرجع السَّابق، ص: 232.

على إلغاء ذلك أو تحويره، ولا يُمكن إجراء أيِّ إلغاءٍ أو تحويرٍ كان في قيود السِّـــجلّ العقاريّ بدون قرارٍ قضائيّ".

ثانياً: التَّعويض النَّقديّ:

يهدف التَّعويض النَّقديّ إلى جبر الضَّـرر في الحالات الَّتي لا يكون فيها محو الضَّـرر عن طريق التَّعويض العينيّ ممكناً، أو في الحالـة الَّتي يطلب فيها المضـــرور التَّعويض النَّقديّ، دون أنْ يعرض المسؤول التَّعويض العينيّ. وكذلك في الحالة الَّتي يكون فيها الضَّـرر الحاصل من التَّعويض العينيّ يفوق بكثير الفائدة منه، فقد جاء في اجتهاد محكمة النقض أنَّه: "إذا كان الضَّـــرر الحاصـــل من إزالة التجاوز يفوق الفائدة القانونيَّة النَّاتجة عن إزالته للعقار المُتجاوز عليه، يكون مِنْ حقِّ المحكمة الحكم بالتَّعويض بدلاً من التَّنفيذ العينيّ".[46]

والتَّعويض النَّقديّ هو الصَّـــورة الغالبة للتَّعويض وأكثرها ملائمة لجبر الضَّـــرر؛ ويكون بإلزام المســؤول بدفع مبلغٍ من المال لجبر الضَّــرر الواقع.[47] وقد نصَّــت الفقرة الثَّانية في المادَّة (172) من القانون المدنيّ على أنَّه: "يقدر التَّعويض بالنَّقد". والتَّعويض بهذه الصُّـــورة غالباً ما تتحمَّله الدَّولة نتيجة خطأ المُوثِّق العقاريّ.

والأصـل أنْ يكون التَّعويض النَّقديّ مبلغًا من المال يدفعه المسـؤول للمضـرور دفعةً واحدةً، ولكن يجوز أنْ يكون التَّعويض مقسَّـــطاً أو إيراداً مُرتَّباً مدى الحياة. ويعود ذلك لتقدير القاضـــي وفقاً لطبيعة الضَّرر الَّذي لحق المضرور وتبعاً للظُّروف.[48] فالحكم بالتَّعويض ومقداره من إطلاقات محكمة الموضوع ولا رقابة عليها بذلك ما دام التَّعويض المحكوم به معقولاً ومقبولاً.[49] وقد جاء في اجتهادٍ لمحكمة النَّقض: "إنَّ تقدير التَّعويض من الأمور الموضوعيَّة الَّتي تستقلُّ بها محاكم الموضوع استناداً لوقائع الدَّعوى ونسبة المسؤوليَّة".[50]

---

[46]– قرار محكمة النَّقض، رقم (164)، تاريخ 2019/2/12، منشـــور في مجلة المحامون، الأعداد من 5 إلى 8، لعام 2019.

[47]– محمد حاتم البيات، المرجع السَّابق، ص: 172.

[48]– محمد وحيد الدين سوار، المرجع السَّابق، ص: 235.

[49]– قرار محكمة النَّقض، رقم (90)، تاريخ 2009/2/22، منشور في مجلة المحامون، العددين 3و4، لعام 2011.

[50]– قرار محكمة النَّقض، رقم (3082)، تاريخ 2008/7/20، منشور في مجلة المحامون، العددين 3و4، لعام 2011.

ويكون التَّعويض النقدي بقدر جسامة الضَّرر، بحيث يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب. ويجب أن يكون التَّعويض جابراً للضَّرر وغير مُبالغٍ فيه.[51] ويأخذ القاضي بالحُسبان في أثناء تقديره للتَّعويض مدى جسامة الخطأ الَّذي سبب الضَّرر، فيحكم في حالة الخطأ الجسيم بتعويض أكبر منه في حالة الخطأ اليسير؛ ولكن لا يجوز أنْ يتجاوز التَّعويض مقدار الخسارة، تجنُّباً لحالة الإثراء بلا سبب.

إذًا، يستخلص ممَّا تقدَّم، أنَّ التَّعويض الَّذي يترتب على خطأ المُوثِّق العقاريّ غالباً ما يكون بمقابل وليس عينياً، وهذا يتوافق مع مبدأ استقرار المُلكيَّة العقاريَّة، ومع مبدأ القُوَّة الثُّبوتيَّة لوقائع وقيود السِّجلّ العقاريّ.

الفقرة-2- دعوى الرُّجوع:

تقضي القاعدة العامَّة أنَّ المُخطئ هو مَنْ يتحمَّل تعويض المضرور عمَّا سبَّبه له من ضرر. ولكن كون مرتكب الخطأ في مسؤوليَّة المُوثِّق العقاريّ هو موظَّف عامّ، فإنَّ الدَّولة تتحمَّل عبء ذلك التَّعويض كونها متبوعًا؛ ومِنْ ثُمَّ، فهي المسؤولة بالمال. وقد تشترك الدَّولة مع المُوثِّق العقاريّ المخطئ في تحمُّل تعويض المضرور عن الضَّرر؛ فيتحمَّل كُلٌّ مِنَ الدَّولة والمُوثِّق العقاريّ حصَّته في مبلغ التَّعويض. وقد يكون خطأ المُوثِّق العقاريّ شخصيًّا، فتلتزم الدَّولة بتعويض المضرور عن الضَّرر النَّاتج عن ذلك الخطأ بصفةٍ احتياطيَّة. وفي هذه الحالة، يكون لها الحقّ في الرُّجوع على المُوثِّق العقاريّ بما دفعته عنه للمضرور من تعويض.[52] وهذا ما تقرِّره المادَّة (176) من القانون المدنيّ السُّوريّ، إذ تنصُّ على أنَّه: " للمسؤول عن عمل الغير حقّ الرُّجوع عليه في الحُدود الَّتي يكون فيها هذا الغير مسؤولاً عن تعويض الضَّرر".

فدعوى الرُّجوع إذاً هي دعوى مرفوعة من الدَّولة ضد المُوثِّق العقاريّ، لمُطالبته بتسديد مبلغ التَّعويض الَّذي دفعته للمضرور، أو تسديد جزء من المبلغ بحسب جسامة الخطأ الَّذي وقع مِنَ المُوثِّق العقاريّ. أمَّا إذا كانت طبيعة الخطأ مهنيًّا، ففي هذه الحالة تلتزم الدَّولة بالتَّعويض بصفةٍ نهائيَّةٍ، وليس لها الحقّ في الرُّجوع على المُوثِّق العقاريّ. وفي حال كون خطأ المُوثِّق العقاريّ شخصيًّا، فيسأل وحده عن ذلك الخطأ، ويُلزم بالتَّعويض من ماله الخاصّ.

---

[51]- قرار محكمة النَّقض، رقم (10006)، أساس (1170)، لعام 2007.

[52]- عادل أحمد الطائيّ، المرجع السَّابق، ص: 228.

وفي جميع الأحوال قد تقوم الدَّولة بدفع التَّعويض كاملاً للمضـــرور عند عدم قدرة المُوثِّق العقاريّ على الدَّفع، وهذا ما نصَّـت عليه الفقرة الأخيرة في المادَّة (95) من قانون السِّـجلّ العقاريّ بقولها: " تكون الحكومة مسؤولة حقوقياً عند عدم مقدرته على الدفع".

وفي دعوى الرُّجوع على المُوثِّق العقاريّ يجب على الإدارة إثبات الخطأ الَّذي حدث من طرف المُوثِّق العقاريّ التَّابع لها. وبطبيعة الحال، تعفى الإدارة من الإثبات، نظرًا لإثبات الخطأ من قبل المُتضرِّر في أثناء الدَّعوى الَّتي رفعها ضد المُوثِّق العقاريّ.[53]

الخاتمة:

تناولنا في هذا البحث دراسة الطَّبيعة القانونيَّة للمسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ. وقد توصَّلنا في نهاية المطاف إلى جُملةٍ مِنَ النَّتائج والمُقترحات.

أوَّلاً- النَّتائج:

تتمثَّلُ أبرز النَّتائج الَّتي تمَّ التَّوصُّل إليها في هذا البحث بما يأتي:

1- تعدُّ المسؤوليَّة المدنيَّة للمُوثِّق العقاريّ في حال إخلاله بالتزاماته مسؤوليَّةً تقصيريَّةً قائمةً على الخطأ واجب الإثبات.

2- مسؤوليَّة الدَّولة عن أعمال المُوثِّق العقاريّ تكون وفقاً لقواعد مسؤوليَّة المتبوع عن أعمال التَّابع.

3- حرص المُشـرِّع على تأمين التَّعويض للمضـرور من خطأ المُوثِّق العقاريّ. وتيسـيرًا على المضـرور للحصول على التَّعويض، جعل الدَّولة ضامناً لهذا التَّعويض.

4- يلتزم المُوثِّق العقاريّ بالتَّعويض من ماله الخاصّ إذا كان خطؤه شـخصـيًّا، في حين أنَّه يشـترك مع الدَّولة بتعويض المضـــرور في حال كون الخطأ مُشـــترَكًا بين المُوثِّق والدَّولة كمرفق عامّ. وقد يكون التَّعويض على الدَّولة وفقًا لقواعد مسؤوليَّة المتبوع عن عمل التَّابع.

5- للدَّولة الحقّ في الرُّجوع على المُوثِّق العقاريّ بما دفعته للمضـرور من تعويض، وذلك في الحالة الَّتي يكون خطأ المُوثِّق العقاريّ خطأً شخصياً بحتًا، أو في الحالة الَّتي يُساهم المُوثِّق العقاريّ بخطئه الشَّخصيّ في إحداث الضَّرر.

(53)- المرجع السَّابق، نفس الصفحة.

ثانيًا- المُقترحات:

مِنْ أهمّ المُقترحات الَّتي يُمكن تبنِّيها بنتيجة البحث ما يأتي:

1- تبنِّي مِعْيار الغاية من عمل المُوثِّق العقاريّ، وذلك للتَّمييز بين خطئه المهنيّ وخطئه الشَّخصيّ؛ بحيث يكون الخطأ مهنيًّا إذا كانت غاية المُوثِّق العقاريّ هي تطبيق القوانين والأنظمة، ويكون خطؤه شخصيًّا إذا كان يهدف من ورائه إلى تحقيق مصلحة شخصيَّة، ويحيد فيه عن تحقيق المصلحة العامَّة.

2- إلغاء نصّ المادَّة (95) من قانون السِّجلّ العقاريّ، والَّتي عدَّت خطأ المُوثِّق العقاريّ خطأً شخصيًّا في حالاتٍ معيَّنةٍ؛ ومن ثُمَّ، الاعتماد على المِعيار السَّابق في تقدير الخطأ.

3- تعديل نصّ المادَّة (95) مِنْ مشروع التَّشريع العقاريّ المُوحَّد، بحيث تكون الدَّولة مسؤولةً عن أداء التَّعويض للمضرور وفق أحكام مسؤوليَّة المتبوع عن عمل التَّابع.

قائمة المراجع:

- **الكتب:**

1- البيَّات، محمَّد حاتم، النَّظرية العامَّة للالتزام- مصادر الالتزام غير الإراديَّة، جامعة دمشق، 2019.

2- الحسينيّ، عبد اللطيف، المسؤوليَّة المدنيَّة عن الأخطاء المهنيَّة، الشَّركة العامَّة للكتاب، لبنان، 1987.

3- زكي، محمود جمال الدِّين، الوجيز في النَّظريَّة العامَّة للالتزام في القانون المدنيّ المصريّ، القاهرة، 1987.

4- سعد، نبيل ابراهيم، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2009.

5- السّنهوريّ، عبد الرَّزَّاق، الوسيط في شرح القانون المدنيّ، الجزء الأوَّل، دار النَّهضة العربيَّة، القاهرة، د.ت.

6- سوار، محمد وحيد الدين، شرح القانون المدنيّ- النَّظريَّة العامَّة للالتزام، الجزء الأوَّل، الطَّبعة: 9، منشورات جامعة دمشق، 2001.

7- صالح، فواز، النَّظريَّة العامَّة للالتزام- مصادر الالتزام، منشورات جامعة دمشق، 2012.

8- الطائيّ، عادل أحمد، المسؤوليَّة المدنيَّة للدَّولة عن أخطاء مُوظَّفيها، دار الثَّقافة، عمان، 1999.

9- مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدنيّ في الالتزامات- في الفعل الضَّارّ والمسؤوليَّة المدنيَّة، الجزء الأول، الطبعة: 4، مصر، 1992.

- **القوانين:**

1- قانون السِّجِّلّ العقاريّ ، رقم /188/، لعام 1926 م.

2- القانون المدنيّ السُّوريّ، الصَّادر بالمرسوم التَّشريعيّ ذي الرَّقم (84) تاريخ 1949/05/18 م وتعديلاته.

- **القرارات التَّنظيميَّة:**

1- التعميم رقم (422/ت) الصَّادر عن المديريَّة العامَّة للمصالح العقاريَّة.

- **الاجتهادات القضائيَّة:**

1- مجموعة الألوسي لأحكام النَّقض في القضايا العقاريّة، الجزء الثَّاني.
2- مجلَّة المحامون، سوريَّة.
3- المجموعة الذهبية الحديثة لاجتهادات مجلس الدَّولة السُّوريّ، الجزء الثاني، 2020.

مبدأ عدم الرجعية في المجال الضريبي بين القيمة القانونية وضمانات المكلف

نوري العاني[1] ، د. محمود الصران[2]

1: طالب دكتوراه، في كلية الحقوق، القسم العام، جامعة دمشق.
Nouri.alani@damascusuniversity.edu.sy
2: الاستاذ المساعد في كلية الحقوق . القسم العام . جامعة دمشق.
Mahmoud.alsarrandamascusuniversity.edu.sy

الملخص

تتجاذب الضريبة مصلحتان: المصلحة العامة للدولة، بأن يتم فرضها لغرض تمويل خزينة الدولة باعتبارها مصدراً مالياً لسيادتها، ومصلحة المكلفين بما تحتويه الضريبة من اقتطاع مالي إجباري وبدون مقابل. ولذلك لا بد من إيجاد توازن بين هاتين المصلحتين. وأحد المسائل التي يمكن أن تثار في معرض إيجاد هذا التوازن هو مسألة تنازع القوانين من حيث الزمان، لذلك كان لا بد من إيجاد ضمانات تحد من تعسف السلطة العامة بشكل يكفل ضمان تمويل خزينتها.

لذلك وجد مبدأ عدم الرجعية في المجال الضريبي، ونال قيمة قانونية، ارتقت في بعض الدساتير إلى أن أصبحت من المبادئ الدستورية الضامنة لحقوق المكلف، ومن المبادئ التي يتعين على المشرع مراعاته عند وضع أسس النظام الضريبي في الدولة. إلا أن هذا المبدأ لا يزال في بعض الدول لم ينل هذه القيمة، ولم يرتق إلى مصاف المبادئ الدستورية، وهو ما انعكس على مركز المكلف، وأنقص من ضماناته في مواجهة السلطة العامة. وفي السياق السوري، يكتسب الموضوع أهمية إضافية في ظل الإعلان الدستوري الانتقالي الصادر في 2025/3/13 الذي شكل محطة جديدة في التطور الدستوري للبلاد.

الكلمات المفتاحية: الضريبة؛ عدم رجعية القانون الضريبي؛ القيمة القانونية؛ ضمانات دستورية؛ المكلف.

The principle of non-reversibility in the tax field between the legal value and taxpayer guarantees

Nouri Al-Ani [1], Dr. Mahmoud Al-Sarran[2]

1.PhD student in the Faculty of Law, General Department, Damascus University.
Nouri.alani@damascusuniversity.edu.sy

2.Assistant professor at the Faculty of Law, General Department, Damascus University.
Mahmoud.alsarrandamascusuniversity.edu.sy

Abstract

The tax system involves a balancing act between two fundamental interests: the public interest of the state, which imposes taxes to finance the state treasury as a source of financial sovereignty, and the interest of taxpayers, given that taxation constitutes a compulsory and non-compensatory financial levy. Therefore, achieving a balance between these two interests is imperative. One of the issues that arises in the context of establishing this balance is the question of conflict of laws over time, necessitating guarantees to curb the arbitrariness of public authority while ensuring the financing of its treasury.

Consequently, the principle of non-retroactivity emerged in the tax domain and gained legal significance. In some constitutions, it has risen to become a constitutional principle safeguarding taxpayers' rights and a guideline the legislature must observe when establishing the foundations of the state's tax system. However, in some countries, this principle has not yet attained this status nor ascended to the rank of constitutional principles, which has negatively

impacted the taxpayer's position and diminished their guarantees in the face of public authority. Within the Syrian context, the issue gains additional significance in light of the transitional constitutional declaration issued on March 13, 2025, which marks a new milestone in the country's constitutional evolution.

Keywords: Tax; Non-retroactivity of tax law; Legal value; Constitutional guarantees; Taxpayer.

مقدمة

وضع القانون لتسهيل حياة الأفراد عبر تنظيمها، وهذا التنظيم لكي يكون عاملاً لتسهيل حياة الأفراد يجب أن يكون متناسقاً ومتطوراً مع تطور المجتمع. ومواكبة هذا التطور تتطلب تطوير القوانين، وبالتالي تحديثها. وهذا التحديث يثير مشاكل متعددة، منها عدم تطابق القانون القديم على وقائع وأحداث سابقة لصدوره، وهو ما يُطلق عليه "الأثر الرجعي للقانون"، وتظهر هذه المشكلة في جميع فروع القانون دون استثناء.

ومن المعلوم أن تطبيق القانون يتم في الفترة بين صدوره أو نشره في الجريدة الرسمية وإلغائه، وهو في هذه الفترة يحكم الوقائع والمراكز القانونية التي تنشأ أو تنقضي تحت سلطانه. ومن هنا جاءت القاعدة العامة أن القانون يسري على المستقبل فقط وليس على الماضي، وبالتالي فإن عدم رجعية القاعدة القانونية تعني بأنها لا تستطيع أن ترعى الوقائع والمراكز التي تمت مفاعيلها تحت سيادة التشريع القديم، كما أن التشريع الجديد لا يطبق على الحالات التي انتهت مفاعيلها تحت سيادة التشريع السابق.

وليس من المستغرب أن نجد مثل هذا المبدأ في المجال الضريبي وخاصة أن هذا المجال فيه من الاعتبارات ما يجعل تطبيق هذا المبدأ عليه ينال الأولوية والأسبقية؛ فهو يتعلق باقتطاع جزء من أموال المكلفين جبراً وبدون مقابل، وهذا الاقتطاع يمر بمراحل وإجراءات قد تتطلب فترة زمنية ليست بالقصيرة، ومؤداه أنه ليس بالضرورة أن تحدث جميعها في ظل قانون ضريبي واحد. والمكلف يحتاج إلى ضمانات

تحميه من تعسف الإدارة الضريبية عند قيامها بإجراءات تحصيل الدين الضريبي، وبالتالي قد تسعى الإدارة الضريبية إلى تطبيق القانون الذي يضمن لها قدراً أوفر من الحصيلة، وهو ما يفتح باب التساؤل حول أي قانون واجب التطبيق: القديم أم الجديد؟ وما هو معيار التحديد بين القانونين؟ وما هي القيمة القانونية لهذا المبدأ؟ أو بمعنى آخر، ما هو أساس الالتزام به، وما يحققه هذا الأساس من ضمانات للمكلف تكفل له الثقة والأمان وتعزز دوره في المساهمة الضريبية طوعاً؟

ويتزايد أهمية هذا البحث في ظل التطور الدستوري السوري الأخير المتمثل بالإعلان الدستوري الصادر في 2025/3/13، الذي يشكل وثيقة انتقالية قد يكون لها تأثير على موقع مبدأ عدم الرجعية في البنيان القانوني السوري.

إن تبيان ما سبق يتطلب منا بادئ ذي بدء تحديد المفهوم القانوني لمبدأ عدم الرجعية في المجال الضريبي، وبيان القيمة القانونية لهذا المبدأ وأثر هذه القيمة على الضمانات التي تكفل حماية المكلف من تعسف السلطة.

أهمية البحث:

تطرح مسألة تنازع القوانين من حيث الزمان مشاكل جمة وصعوبات كثيرة، لاسيما بالنسبة للأوضاع التي نشأت في ظل القانون القديم واستمرت آثارها وتبعاتها في ظل القانون الجديد. وتسعى الدول إلى إقامة نظامها القانوني على أساس رصين؛ لذلك تضع مبادئ تكفل حقوق مواطنيها، أياً كان فرع القانون والمجال الذي ينظمه. والمجال الضريبي من أهم هذه المجالات التي تظهر فيها مسألة تنازع القوانين من حيث الزمان. وتزداد الأهمية في السياق السوري مع صدور الإعلان الدستوري الجديد، مما يستدعي دراسة مدى تجاوبه مع هذه الإشكالية.

إشكالية البحث:

تتمثل إشكالية البحث من منطلق السؤال الذي يطرح نفسه: إذا كان لمبدأ عدم رجعية القانون الضريبي أهمية في البنيان القانوني، فهل حظي بتكريس دستوري في الإطار الدستوري السوري الجديد (الإعلان الدستوري 2025) يعزز من ضمانات المكلف؟ وإذا لم يحظَ بذلك، فما هي البدائل والضمانات المتاحة لحماية المكلف في ظل الوثيقة الدستورية الجديدة؟

هدف البحث:

يهدف الباحث من خلال هذه الدراسة إلى توضيح مبدأ عدم الرجعية في القانون الضريبي، وتحليل القيمة القانونية لهذا المبدأ في ظل التطور الدستوري السوري، وخاصة الإعلان الدستوري 2025، وبيان مدى أثر هذه القيمة على ضمانات المكلف، واستشراف الاتجاهات الممكنة لسد الثغرة في قيمة هذا المبدأ.

منهج البحث:

لإيجاد عناصر إجابة لإشكالية البحث، فقد اتبعنا المنهج الوصفي الذي يتيح فرصة شرح هذا المبدأ وبيان المعايير التي تسم القانون الضريبي بصفة الرجعي، وتتبع الأحكام الناظمة لهذا المبدأ، وما تضفيه عليه من قيمة قانونية. هذا بالإضافة إلى المنهج التحليلي النقدي لتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع ومحاولة الوقوف على سلبيات النصوص، لجهة الضمانات التي بإمكانها حماية المكلف من آثار الرجعية في القانون الضريبي.

خطة البحث:

جاء هذا البحث بمقدمة ومطلبين وخاتمة على النحو التالي:

المقدمة : تناولت أهمية البحث، وإشكاليته، وهدفه، والمنهج المتبع فيه.

ومن ثم تم تقسيم البحث إلى مطلبين كما يلي:

- **المطلب الأول : المفهوم القانوني لمبدأ عدم رجعية في المجال الضريبي.**
  - **الفرع الأول: التعريف بمبدأ عدم رجعية في المجال الضريبي.**
  - **الفرع الثاني: الأثر المباشر ومبدأ عدم الرجعية في المجال الضريبي.**
  - **الفرع الثالث: القيمة القانونية لمبدأ عدم رجعية في المجال الضريبي.**
- **المطلب الثاني: ضمانات المكلف في ظل القيمة القانونية لعدم الرجعية في المجال الضريبي.**
  - **الفرع الأول: مبدأ عدم المشروعية كضمانة لعدم الرجعية في المجال الضريبي.**
  - **الفرع الثاني: مبدأ العدالة الاجتماعية كضمانة لعدم الرجعية في المجال الضريبي.**
  - **الفرع الثالث: مبدأ اليقين القانوني كضمانة لعدم الرجعية في المجال الضريبي.**
  - **الخاتمة : وفيها أهم النتائج المتوصل إليها.**

المطلب الأول- المفهوم القانوني لمبدأ عدم الرجعية في المجال الضريبي:

يؤثر مبدأ عدم الرجعية بشكل كبير على موضوعات القانون الضريبي، وخاصة أن الأوضاع الضريبية التي يحكمها هذا القانون لا تنشأ وتنقضي مرة واحدة، وبالتالي لا يمكن معرفة الحدود المعتبرة لوصف القانون القديم بأنه ذو أثر رجعي. ومن هذا المنطلق يجب التعريف بهذا المبدأ، وعلاقته بمبدأ الأثر المباشر، كما سنتطرق إلى القيمة التي تبناها المشرع لهذا المبدأ.

الفرع الأول: التعريف بمبدأ عدم الرجعية في المجال الضريبي.

من المعلوم أن للقانون فترة سريان تبدأ بصدوره، أو بعبارة أدق من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، أو في تاريخ لاحق لذلك النشر[1]، لتأمين تحقيق العلانية والعلم به، وحتى لا يحتج أي شخص بعدم العلم بالقانون، وينتهي بإلغائه. وذلك لا يكون إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء، أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم، أو ينظم من جديد الموضوع الذي سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع[2].

والقانون في تلك الفترة المحددة بنفاذه وبإلغائه «يسري بأثر فوري مباشر على المراكز القانونية التي تتكون بعد نفاذه، سواء في نشأتها، أو في إنتاجها آثارها، أو في انقضائها، وهو لا يسري على الماضي. فالمراكز القانونية التي نشأت واكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذ القانون الجديد، تخضع للقانون القديم الذي حصلت في ظله. أما المراكز القانونية التي تنشأ وتكتمل خلال فترة تمتد في الزمان، فإن القانون القديم يحكم العناصر والآثار التي تحققت في ظله، في حين يحكم القانون الجديد العناصر والآثار التي تتم بعد نفاذه»[3]، ويقوم الأصل في حل هذه المشكلة على مبدأ قانوني قديم مشهور، وهو مبدأ عدم رجعية القوانين؛

[1]- الدستور المصري الصادر عام 1971 في مادته 188 تنص على أنه تنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصدارها، ويعمل بها بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشرها، إلا إذا حددت لذلك ميعاداً آخر. في حين أن المادة 225 من دستور 2019 تنص: تنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إصدارها، ويعمل بها بعد ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ نشرها، إلا إذا حددت لذلك ميعاداً آخر.

[2] – المادة الثانية من القانون المدني السوري.

[3] – محكمة النقض المصري، نقض مدني الطعن رقم،402 لسنة 50، بتاريخ 1981/2/7م أيضاً الطعن رقم 754 لسنة 46 ق جلسة 1982/2/17 من موقع www.almedazimelgamel.blogsport.com/2023/08/402-50-7-2-1981-32-1-83-425.html?m=1

أي عدم انسحاب القوانين الجديدة على الماضي، واقتصارها على حكم المستقبل، أي على حكم ما يقع ابتداء من يوم نفاذها.[4].

ويشكل هذا المبدأ حجر الزاوية في سيادة القانون؛ فهو يحمي الأفراد من مفاجآت المشرع، ويؤسس لبيئة مستقرة يمكن فيها التنبؤ بالعواقب القانونية للأفعال والتصرفات[5].

في المجال الضريبي على وجه الخصوص، يكتسب هذا المبدأ أهمية مضاعفة نظراً للطبيعة الإلزامية والمالية للضريبة، والتي تمثل اقتطاعاً جبرياً من ثروة المكلف. فيُقصد بعدم رجعية القانون الضريبي ألا يطبق التشريع الضريبي الجديد – سواء كان قانوناً أو لائحة – على الواقعة المنشئة للضريبة التي اكتملت جميع عناصرها وتحقق سببها قبل تاريخ نفاذ ذلك التشريع الجديد، ولا يجوز أن تنسحب أحكامه على الوقائع والروابط القانونية التي سبقت ذلك التاريخ[6].

فالتشريع الضريبي الجديد لا يمكنه بأي شكل من الأشكال وبدون مبدأ الرجعية أن يسري على وضع قانوني قد تكوّن بالكامل أو انتهى قبل سريانه، وهو مبدأ نابع من قلب العدالة الضريبية باعتباره السياج الذي يحول دون قيام الدولة، تحت دعاوى المصلحة العامة، بمصادرة التخطيط المالي الشرعي للأفراد والشركات عبر فرض التزامات لم تكن في الحسبان.[7].

وتجدر الإشارة إلى أن تحديد ما إذا كان القانون ذا أثر رجعي من عدمه لا يتعلق بتاريخ صدوره أو إعلانه، بل بتاريخ نفاذه الفعلي، وهو التاريخ الذي يحدده المشرع عادة في متن القانون نفسه، وغالباً ما يكون بعد فترة كافية من نشره في الجريدة الرسمية لتحقيق العلانية. كما أن انتهاء سريان القانون القديم لا

---

[4] – كيرة، حسن ..(1958). مشكلة تنازع القوانين في الزمان. مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الأسكندرية. مجلد 1958، العدد (3) يناير 1958. 89 : 85-184
lalexu.journals.ekb.eg/article_299160_fd3da194adfdd444383b40b7f7a96096. 184-85 pdf تاريخ الزيارة 2024/10/9

[5] – الزهراني، فهد بن محمد. (2020). التوازن بين مصلحة الخزينة العامة وحقوق المكلف في التشريع الضريبي (رسالة دكتوراه). جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية. ص: 92

[6]– Lucien Mehl , science et technique fiscals, presses universities de france, paris ,1959 ,p639

[7]– شلش، أحمد نبيل. (2022). التطور الدستوري للحقوق الاقتصادية في مصر بعد 2011. دار النهضة العربية.ص:271

يتم إلا بإلغائه صراحةً بنص في التشريع الجديد، أو ضمناً إذا تضمن التشريع الجديد أحكاماً تتعارض معه أو تنظّم موضوعه تنظيماً جديداً شاملاً. ولكن الأمر ليس بتلك السهولة؛ بل تظهر الإشكالية في أن الوقائع والتصرفات لا تنشأ وتنقضي جميعها مرة واحدة، وبالتالي فالإشكالية تتعلق في معرفة الحدود التي يعتبر القانون الجديد قد تجاوزها حتى يقال أنه يسري على الماضي أم لا. فالتحدي العملي الأكبر في تطبيق مبدأ عدم الرجعية الضريبية لا يكمن في الحالات الواضحة حيث تنتهي الواقعة المنشئة قبل نفاذ القانون الجديد، بل في الحالات الحدية والمعقدة حيث تستمر العلاقة أو النشاط عبر حقبتين تشريعيتين[8].

لذا، فإن بيان مفهوم هذا المبدأ يستلزم جنباً إلى جنب بيان مبدأ الأثر المباشر للقانون.

الفرع الثاني: الأثر المباشر ومبدأ عدم الرجعية في المجال الضريبي.

ينبثق أساس مبدأ التطبيق المباشر للقانون من القاعدة القانونية العامة التي تقرر أن "القانون لا يشرع إلا للمستقبل"[9]. أي أن القانون الجديد يطبق منذ لحظة دخوله حيز التنفيذ. إن تقرير مبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد يجب تبريره فيما يحققه من وحدة القانون المطبق على المراكز القانونية ذات الطبيعة الواحدة، حيث يؤسس مبدأ الأثر المباشر لسيادة القانون الجديد من تاريخ نفاذه، ضامناً تجانس الحلول القانونية للمراكز المتماثلة التي تنشأ في ظله، وهو ما يعزز العدالة الشكلية ووحدة التطبيق[10].

من المسلم به أن القانون الجديد يطبق على المراكز القانونية التي تنشأ بعد العمل به، أي إذا تكوَّن الوضع الضريبي للمكلف، في وقتٍ يكون قد بدأ العمل بالقانون الضريبي الجديد، فإن هذا الأخير يطبق حكماً بسبب قوته الإلزامية. وفيما يتعلق بقواعد الإجراءات الضريبية، فلا يمكن تصور أي رجعية، بل تطبيق مباشر للقانون الجديد[11]، دون اعتبار ذلك رجعية.

---

[8] – السعدون، نبيل خضر. (2022). التحديات المعاصرة في تطبيق مبدأ عدم الرجعية الضريبية. مجلة العلوم القانونية والسياسية، 15، 205-230ص:210

[9] – راجع المادة الثانية من القانون المدني الفرنسي الحالي .

[10] – الصاوي، محمود عبدالحميد. (2019). التنازع الزماني في القوانين الضريبية. المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، (3)، 35-62.ص ٤٠

[11] – ان القانون الضريبي الفرنسي يعترف بالتطبيق المباشر على الاوضاع القائمة ويعتمده في كل ما يتعلق بالقواعد المرتبطة بالاجراءات القضائية وبالقواعد المتعلقة باصول فرض الضرائب(المادة 108من قانون 30 كانون الاول 1992)

إن المغالطات التي قد تنشأ من الخلط بين مبدأي عدم الرجعة والأثر المباشر للقانون تدفعنا إلى مزيد من التعمق في مبدأ الأثر المباشر للقانون في المجال الضريبي. وخاصة أن الأوضاع الضريبية لا تتكون بشكل مفاجئ وفي لحظة واحدة، خصوصاً وأن البعض منها قد يرتب آثاراً بشكل موزع في الزمان. هذا النوع من الأوضاع يشير إلى وجود صلة بين مبدأي الأثر المباشر وعدم الرجعية.

عادة ما يميز الفقه بين الأثر المباشر لسريان القانون وعدم رجعية القانون، فيرون أن تطبيق القانون من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو في الموعد المحدد لتاريخ النفاذ هو تجسيد لفكرة الأثر المباشر للقانون. ولكن إذا أعقب نفاذه صدور قانون جديد حل محل القانون الأول فعدله أو ألغاه، وسرى القانون الجديد على الوقائع أو الآثار التي تلي نفاذه دون أن ينسحب أثره على الوقائع التي تمت قبل نفاذه، فإن هذا يعد تطبيقاً لفكرة عدم رجعية القانون[12] .

إلا أنه من المعلوم أن مرور الزمن يزيد من احتمالات التغيير في الأنظمة الضريبية، وهذا ما يحتم طرح مسألة تحديد رجعية القانون الضريبي بشكل دقيق، أي بالنسبة إلى الأوضاع القائمة. فنشوء أو زوال الوضع الضريبي يتطلب أن يحصل اجتماع عناصر متتالية، وفي بعض الأوضاع قد تدخل عناصر عديدة سواء لناحية تكوينها أم لناحية انقضائها، وقد يحدث وقبل تحقق المرحلة الأخيرة ظهور قانون جديد أتى لتغيير التنظيم القانوني المطبق.

فالتطبيق العملي لهذه المبادئ يواجه تحدياً حقيقياً في طبيعة العلاقات الضريبية المستمرة، التي تبدأ في ظل قانون وتستمر آثارها أو تتحقق عناصرها على مراحل في ظل قانون آخر. فعملية الاستثمار طويلة الأجل، أو عقد البناء والتشغيل والتحويل (BOT)، أو حتى السنة المالية للشركة، هي أوضاع قانونية مركبة لا يمكن وصف تطبيق القانون الجديد عليها بأنه رجعي بالكلية أو مباشر بالكلية. وهذا الواقع هو ما أنتج مبدأ "تجزئة الآثار الزمنية"، حيث يسري القانون القديم على الجزء المتحقق من العلاقة قبل النفاذ، ويسري الجديد على الجزء اللاحق.

Martin (ph)– l 'application dans le temps des règle de procédure fiscale, Droit fiscale 1997 no45 p.1325 et s.

[12] – البكري، عبد الباقي، والبشير، زهير.(1989). المدخل لدراسة القانون، المكتبة القانونية، بغداد. 112.

«الإشكالية المحورية تكمن في الأوضاع القانونية المستمرة، حيث يختلط الماضي بالمستقبل. فالفصل بين تطبيق القانون القديم على العناصـــر المتحققة، وتطبيق الجديد على اللاحقة، هو التطبيق العملي للتمييز بين الأثر المباشر وعدم الرجعية» [13].

إن دراسة تطبيق الأثر المباشر ومبدأ عدم الرجعية بالنسبة للأوضاع الضريبية القائمة وغير المنتهية تدفع إلى تسـليط الضـوء على محددات سـريان الأثر المباشـر ليصـار من بعدها الحديث عن رجعية أو عدم رجعية القانون الجديد، أي ما هو المعيار الفصل في القول أن القانون الجديد ساري بأثر مباشر ولم يطبق بأثر رجعي على الماضي.

ولحســم هذا النزاع حول القانون الواجب التطبيق على هذه الأوضــاع المركبة، برز معياران رئيســيان في الفقه والقضاء المقارن: الأول يتعلق بالحقوق المكتسبة، والثاني بالواقعة المنشئة للضريبة.

أولاً: معيار الحقوق المكتسبة.

ترجع هذه النظرية إلى الفقيه الفرنســـي (TRONCHET) التي تقوم على التفرقة بين الحق المكتســـب ومجرد الأمل، وتعني أن القانون الجديد لا يطبق على الحقوق المكتســـبة، وعليه يجب اســـتبعاد القانون الجديد إذا كان يمس بالحقوق المكتسبة على خلاف مجرد الأمل الذي لا يعتبر حقاً مكتسباً[14].

ويفرق القضـاء الدسـتوري الفرنسـي، مسـترشـداً بنظرية الحقوق المكتسـبة، بين انتظار يحمل سـنداً قانونياً (كمنطق التقادم اللاحق) قد يرقى إلى حق، وبين مجرد رجاء أو أمل لا يحظى بأي حماية من الرجعية [15].

13- Garbarino, C. (2020). Judicial Review of Tax Laws: A Comparative Study. Oxford University Press, p. 170

[14] – تناغو، سمير عبد السيد.(1974). النظرية العامة للقانون. منشأة المعارف ، الإسكندرية. طبعة 1974. 659.

[15]- Douence, J.-C. (2022). Le principe de non-rétroactivité en droit fiscal français. Revue de droit fiscal, No. 25, p. 21.

فالفرق هو بين "حق في طور التحقق" (وهو محمي من الرجعية لأن المساس به يخل بالثقة المشروعة وبالاستقرار القانوني)، وبين "توقع للمستقبل" (وهو غير محمي، لأن الحياة التشريعية تتطلب مرونة في التعديل لمواكبة المتغيرات). هذا التمييز الدقيق هو ما يميز اجتهاد القضاء الدستوري الفرنسي ويحقق توازناً بين:

استقرار المعاملات وحماية الثقة. (من خلال حماية "الانتظار المشروع").

حرية المشرع في التعديل لتحقيق المصلحة العامة. (من خلال عدم تقييده بـ "مجرد الآمال").

والحق المكتسب هو الذي يدخل نهائياً في ذمة أصحابه، وهذا يعني أنه يبقى للشخص إمكانية المطالبة به مع إمكانية اللجوء إلى القضاء إذا ما نازعه فيه الغير. لكن مجرد الأمل بالحصول على الحق بتبعية أمنية قد تتحقق أو لا تتحقق، ومنهم من يعرفه على أنه الحق الذي يقوم على سند قانوني، أما مجرد الأمل فهو محض ترقب ورجاء في اكتساب الحق أو عدم اكتساب الحق بعد[16].

لو فرضت مثلاً ضريبة دخل على صاحب مهنة تجارية سنة 2010 وكان مدة التقادم لسقوط حق الدولة في المطالبة بهذا النوع من الديون الضريبية هي خمس سنوات، فإن سنة 2015 تكون السنة التي يسقط فيها هذا الحق. ووفق أنصار هذا المعيار، فإن هذه السنة يكون فيها المكلف قد اكتسب حقاً لا يجوز المساس به. فإذا صدر قانون ضريبي جديد زاد من مدة التقادم، وكان صدوره في سنة 2016 وتضمن نصاً يقضي بسريانه من عام 2010، فإن هذا القانون يكون قد سرى بأثر رجعي؛ لأنه مس حقاً مكتسباً. أما إذا كان قد صدر سنة 2014، أي قبل مضي مدة التقادم لدين الضريبة وقضى بسريانه في التاريخ نفسه أم من سنة 2010، فإن هذا القانون لا يعد سارياً بأثر رجعي، وإنما طبق بأثر مباشر وأن انسحب على وقائع تحققت في الماضي، على أساس أن المكلف لم يكن قد اكتسب الحق بعد، وإنما كان لديه مجرد الأمل في اكتسابه.[17].

وقد وجه لهذه النظرية أكثر من انتقاد، منها أن معيار الحق المكتسب معيار مبهم، حتى أن تعاريف أنصار هذه النظرية حول الحق المكتسب متضاربة[18]. كما أننا نرى أن هذه النظرية تتعلق بآثار القانون ذي الصفة الرجعية، لجهة مساسه بالحقوق أو عدم مساسه، ولا يتعلق بجوهره. فبنظرنا أن هذه النظرية لا تعتبر القانون الأصلح للمكلف، وإن كان يتضمن أثراً رجعياً، قانوناً رجعياً، طالما أنه لم يمس حقوقاً مكتسبة. كما أن القانون الضريبي، كما ذكرنا سابقاً، يتعلق بمصلحتين: مصلحة الخزينة ومصلحة

[16] – كيرة، حسن.(1971). المدخل إلى القانون . منشأة المعارف، الأسكندرية. طبعة 1971 .344.

[17] . مثال على ذلك القانونين رقم 12 لسنة 1944 ورقم 29لسنة 1947 وتضمنا إطالة مدة التقادم الخاصة بالضرائب التي قررها القانون رقم 14 لسنة 1939 المستحقة في أول سبتمبر عام 1938 إلى أخر ديسمبر عام 1944 رغم سقوط بعض هذه الضرائب بالتقادم قبل صدور القانون29 لعام 1947 (البطريق، يونس أحمد. (1987). النظم الضريبية. الدار الجامعية، الإسكندرية.271.

[18] –كيرة، حسن.(1971). المدخل إلى القانون . منشأة المعارف، الأسكندرية. طبعة 1971 349

المكلف؛ فهناك حقوق متضادة. فالحق المكتسب من جهة هو مساس بحق آخر من جهة أخرى. فلا بد أن يكون المعيار المحدد ذا صفة مجردة ومحايدة ومرتبط بأساس القانون وجوهره.

ثانياً :معيار الواقعة المنشئة للضريبة.

تؤلف الواقعة المنشئة للضريبة القاعدة أو الركيزة الأساسية في شتى القوانين الضريبية، إذ يتوقف عليها معرفة ما إذا كان تتوجب الضريبة أم لا، إضافةً إلى تاريخ توجبها، والنص الواجب تطبيقه عند تنازع القوانين في الزمان. فتحديد دين الضريبة هنا يوجب الرجوع إلى القانون المعمول به وقت حصول الواقعة المنشئة للضريبة لا وقت صدور قرار الضريبة. فتتمثل أهمية الواقعة المنشئة في أنها تحدد اللحظة الفاصلة لانعقاد الالتزام الضريبي، مما يجعلها المعيار الأكثر دقة وموضوعية في حل تنازع القوانين من حيث الزمان، بعيداً عن الاعتبارات الشخصية أو الذاتية[19].

فمثلاً، إذا تحققت الواقعة المنشئة للضريبة في ذمة أحد المكلفين نتيجة مزاولة إحدى المهن الخاضعة للضريبة قانوناً كمهنة المحاماة وحقق ختام السنة ربحاً صافياً، ثم صدر بعد ذلك قانون يرفع سعر الضريبة على الأشخاص الطبيعيين والأعقاء منها، فإن أحكام القانون القديم هي التي تسري على هذه الواقعة[20].

وعلى سبيل المثال أيضاً، فإنه يطبق المعدل الجديد لرسوم التسجيل على عقد أبرم في ظل قانون قديم؛ إن تم تسجيل هذا العقد بعد سريان القانون الجديد. وهذا ما يسمح لنا بالقول بأننا في هذه الحالة بالذات أمام تطبيق مباشر للقانون الضريبي الجديد، خصوصاً وأن الدين الضريبي قد نشأ عند القيام بهذا التسجيل، وفي هذه اللحظة يتم تقدير القيمة.

ونرى أن هذا المعيار هو الأقرب للصواب نظراً لسهولة التطبيق والوضوح، وابتعاده عن التعقيدات التي قد تنشأ عن معيار الحقوق المكتسبة، وسواءً كانت الضريبة مباشرة أو غير مباشرة. ففي الضرائب غير المباشرة، كالرسوم الجمركية ورسوم التسجيل، تنشأ الواقعة المنشئة بلحظة الإقرار أو الإدلاء أو التسجيل،

[19] –العتيبي، محمد بن عبدالله. (2021). الضمانات الدستورية للمكلف في النظام الضريبي السعودي – دراسة مقارنة. مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت، العدد 45، ص 221.

[20] – خلاف، حسين. (1966). الأحكام العامة في قانون الضريبة . دار النهضة العربية، القاهرة. 130.

مما يجعل تطبيق القانون الجديد على هذه العمليات تطبيقاً مباشراً وليس رجعياً، طالما أن الفعل المنشئ للالتزام وقع بعد نفاذ التشريع الجديد[21].

وهو ما اتجه إليه المشرع السوري في قانون الجمارك من أن البضائع المصرح عنها للوضع في الاستهلاك أو للتصدير، تخضع لتعريفة الرسوم النافذة في تاريخ تسجيل بياناتها التفصيلية[22]، وهو أيضاً ما قضت به محكمة استئناف الإسكندرية في حكمها الصادر في 1950/4/10 من أنه إذا كان قد صدر قانون يعدل نفقات الرسوم عن التسجيل فإنه يطبق على جميع العقود التي يتم شهرها في الوقت المحدد لتنفيذ هذا القانون، لأن الرسوم تستحق عن عملية الشهر نفسها، وهي وقعت في ظل القانون الجديد. فالمحكمة تنظر هنا إلى تاريخ استحقاق الرسم، وهي تعني بذلك تاريخ التزام المكلف بها كي تتخذ منه أداة لتحديد القانون الضريبي الواجب التطبيق[23]، القضاء المصري، متسقاً مع الفقه السائد، يرى في تاريخ قيام المكلف بالفعل المنشئ للضريبة (كتسجيل عقد أو استهلاك سلعة) المعيار الحاسم. فإذا وقع هذا الفعل بعد نفاذ القانون الجديد، كان التطبيق مباشراً، ولو ارتبط الفعل بعقد أو تصرف تم إبرامه في الماضي. [24].

يقدم معيار الواقعة المنشئة حلاً عملياً لتحديد القانون الواجب التطبيق في المعاملات المستمرة، حيث يمكن بموجبه تطبيق قانونين مختلفين على مراحل متعاقبة من العملية الاقتصادية الواحدة، دون أن يعد ذلك رجعية غير مشروعة. فهو يتميز بصفة الحياد والموضوعية؛ فهو لا يبحث في نوايا المشرع أو توقعات المكلف، بل يرتبط بالحدث الاقتصادي الملموس الذي يشكل الجوهر القانوني للضريبة. هذه الموضوعية تجعله الضابط الأكثر عدلاً في حل تنازع القوانين[25].

---

[21]– الدقاق، نزار محمود. (2020). الرقابة الدستورية على القوانين الضريبية في فرنسا. مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات القانونية، المجلد 42، العدد 3، ص 158.

[22] –المادة 18 من قانون الجمارك رقم 38 لعام 2006

[23] – خلاف، حسين. (1966). الأحكام العامة في قانون الضريبة . دار النهضة العربية، القاهرة. 135.

[24]–شلش، أحمد نبيل. (2022). التطور الدستوري للحقوق الاقتصادية في مصر بعد 2011. دار النهضة العربية، القاهرة.ص:278.

[25]– الجهني، محمد بن عبدالعزيز. (2023). الرجعية الضريبية وأثرها على النمو الاقتصادي: دراسة قياسية دولية. مجلة الاقتصاد الإسلامي العالمية، العدد 47، ص 75–95، ص:80

وبالمقارنة مع معيار الحقوق المكتسبة، يظهر تفوق معيار الواقعة المنشئة جلياً من خلال:

- الوضــوح والموضــوعية: فهو معيار مادي يمكن التحقق منه، خالٍ من الغموض الذاتي المرتبط بتعريف "الحق المكتسب".
- السهولة في التطبيق: يقدم للمكلف والإدارة والجهاز القضائي نقطة مرجعية زمنية واضحة.
- الملاءمة لكافة الضـرائب: يصـلح للتطبيق على الضـرائب المباشـرة وغير المباشـرة، مع تحديد الواقعة المنشئة الخاصة بكل منها.

تحقيق اليقين القانوني: يحدد مقدماً وبشكل لا لبس فيه القانون الذي ستخضع له المعاملة.

وخاصــة في مواجهة تعقيدات الاقتصــاد الرقمي والمعاملات الحديثة، أثبت معيار الواقعة المنشــئة مرونة كافية. فالتحدي تحول من إيجاد المعيار إلى تحديد دقيق للحدث المنشئ في نماذج أعمال جديدة[26].

وهكذا، وعلى الرغم من التحديات التي تطرحها المعاملات المســـتمرة والعابرة للحدود، يبقى معيار الواقعة المنشئة هو الخيار التشريعي والقضائي الأمثل لتحقيق التوازن بين مصلحة الخزينة في تحصيل مواردها وفق القانون المعمول به، وحق المكلف في عدم مفاجأته بقواعد جديدة على وقائع مالية ســـابقة اكتمل تكوينها، مما يعزز الاستقرار والثقة في النظام الضريبي ككل.

مما ســبق نرى أن ما يحكم الموضــوع هو الإمكانية أكثر من أي شــيء آخر، وتتجلّى هذه الإمكانية في سهولة التطبيق والوضوح، وهو ما ينبغي أن يُبنى عليه القانون انطلاقاً من قاعدة اليقين القانوني.

فمبدأ الحقوق المكتسـبة، وإن كان يتضـمن بداية نظرة توحي بحماية المكلف والحفاظ على مكتسـباته، إلا أن الجدل الذي يثور حول تحديد أي الحقوق ســتكون محمية — أهي حق الدولة في الأموال الضــريبية التي ســتجبى، أم حق المكلف في عدم اقتطاع مبالغ قد تكون غير متوجبة؟ — هو جدلٌ من شــأنه أن يخلق إشــكاليات في التطبيق، ويؤدي إلى عدم اســتقرار قانوني. كما أن التســاؤل حول من ســيحدد هذه الحقوق (القضاء أم الإدارة؟) وما قد يترتب على ذلك من تباين في التفسير، كلها أمور تصب في مصلحة اعتماد معيار الواقعة المنشئة للضريبة.

[26]– Christians, A. (2023). Temporal Boundaries in International Taxation. In: R. Mason & M. Knoll (Eds.), The Future of Tax Law. Cambridge University Press, pp. 85–105 p. 90.

وخاصـــة أن القانون يجب أن يُبنى على الوضـــوح وإمكانية التطبيق وتحقيق الاســـتقرار، فإننا نتجه إلى ترجيح اعتماد معيار الواقعة المنشئة للضريبة، باعتباره المعيار الأكثر موضوعية ووضوحاً، دون إهمال لمعيار الحقوق المكتسبة، الذي يمكن الاحتفاظ به كاستثناء متى كان ذلك ممكناً، وبنص تشريعي صريح يحدد الحالات التي يجوز فيها التمسك بالحقوق المكتسبة، مع تقييد ذلك بضوابط موضوعية تمنع التوسع في التفسير، وتعطل السياسة الضريبية للدولة، أو تهدر حقوق الخزينة العامة.

ثالثاً: القيمة القانونية لمبدأ عدم رجعية في المجال الضريبي

تتباين المرتبة القانونية لمبدأ عدم الرجعية في المجال الضـــريبي بين الأنظمة القانونية، وهو ما ينعكس بشكل مباشر على قوة الضمانة الممنوحة للمكلف. ويُعد هذا التباين مؤشراً على الفلسفة التشريعية السائدة ومدى أولوية حماية الحقوق الاقتصادية للأفراد. 1. الوضع في الدستور السوري لعام 2012

في الدســتور الســوري لعام 2012، تناولت المادة الثانية والخمســون منه في الباب الثاني تحت عنوان: الحقوق والحريات وسيادة القانون وفي الفصل الثاني: سيادة القانون على أنه لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها، ولا يكون لها أثر رجعي، ويجوز في غير الأمور الجزائية النص على خلاف ذلك.

ويتضــمن النص ثلاث فقرات، تبدأ الأولى من «لا تســري...» وتنتهي عند «... العمل بها» والثانية من «ولا يكون...» وتنتهي عند «....أثر رجعي» والثالثة من «ويجوز....» وتنتهي عند «....على خلاف ذلك»، وهو مشابه كثيراً لنص المادة 187 من الدستور المصري الصادر عام 1971، والتي تنص على أن «لا تســـرى أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها، ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية النص في القانون على خلاف ذلك بأغلبية أعضـــاء مجلس الشعب».

والذي يتألف أيضاً من ثلاث فقرات، تبدأ الأولى من «لا تسري....» وتنتهي عند «... العمل بها» وهي مطابقة تماماً لما ورد في القانون الســوري الثانية، فهي تبدأ من «....ولا يترتب» وتنتهي عند «.....وقع قبلها»، وهي مشابهة للمعنى لما هو في الفقرة الثانية من القانون السوري، أما الفقرة الثالثة فهي التي تبدأ من «ومع ذلك....» وتنتهي عند «.... أعضاء مجلس الشعب» فهذه الفقرة تختلف عما هو موجود في

نص الدستور السوري، فكلا المشرعين السوري والمصري استعملا مصطلحات تشير إلى الوجوب واللزوم عندما استعملا عبارة (لا تسري)، مع الربط بين الفقرتين الأولى والثانية بعبارة تزيد من توكيد المعنى؛ عندما نص في الفقرة الثانية على أن (لا يكون لها أثر رجعي) في القانون السوري وفي القانون المصري (ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها)، أما الفقرة الثالثة فهي متضمنة استثناء للفقرتين السابقتين بإخراج المواد غير الجنائية من القاعدة، مع إضافة شرطية في الدستور المصري لا توجد في الدستور السوري، وتتجلى بضرورة أغلبية أعضاء مجلس الشعب.

فالبين من المادتين السابقتين «أن الأصل في القانون هو أن يسري بأثر مباشر على ما يقع بعد نفاذه، فإذا سرى القانون على وقائع تم تكوينها، أو على مراكز قانونية اكتملت عناصرها قبل العمل بأحكامه، فإن هذا القانون يكون متضمناً أثراً رجعياً، أي: أن الأمر المعتبر في تحديد رجعية القانون من عدمها إنما يتعلق بتاريخ تحقق الواقعة القانونية؛ التي رتب المشرع عليها أثراً»[27].

ولكن الدستور المصري في التعديلين اللاحقين للدستور عام 2014 و 2019 عمد إلى النص صراحة على مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية والضريبية خاصة وذلك في المادة 225 منهما: «تنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إصدارها، ويعمل بها بعد ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ نشرها، إلا إذا حددت لذلك ميعاداً آخر. ولا تسري حكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها، ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية والضريبية، النص في القانون على خلاف ذلك، بموافقة أغلبية أعضاء مجلس النواب».

فتحمل الصياغة الدستورية في المادة 52 من الدستور السوري طابع الإباحة أكثر منه طابع الحظر. فهي تؤسس لمبدأ عام، ثم تفتح باب الاستثناء على مصراعيه، مما يجعل الحماية الدستورية للمكلف في مواجهة التشريع الرجعي هشة وقابلة للتجاوز بيسر[28].

---

[27]– المحكمة الدستورية العليا المصرية، بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد 7 مايو سنة 2006م. في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 299 لسنة 24 قضائية «دستورية»، موقع المحكمة الدستورية العليا مصر www.sccourt.gov.eg/SSC/faces/Ruleviewer.jspx تاريخ الزيارة 2024/10/6.

[28]– الحمصي، ياسر أحمد. (2020). الرقابة البرلمانية على التشريعات الضريبية في سورية (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة دمشق، سورية. ، ص 150

2. التطور في الإعلان الدستوري السوري لعام 2025.

يشكل الإعلان الدستوري الصادر في 2025/3/13 مرحلة انتقالية في النظام الدستوري السوري. وقد تضمن أحكاماً ذات صلة بمبدأ عدم رجعية القوانين، وإن بشكل محدود وغير مباشر.

أولاً: الاستثناء الصريح في المجال الجنائي (المادة 49):

نصت الفقرة الثانية من المادة 49 من الإعلان الدستوري على: "تستثنى جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية وجريمة الإبادة الجماعية وكل الجرائم التي ارتكبها النظام البائد من مبدأ عدم رجعية القوانين". وهذا الاستثناء يخالف النموذج المصري الذي يساوي بين الحظر الجنائي والضريبي، ويؤسس لـ نموذج هجين حيث يُحظر الرجعية إلا في جرائم محددة.

ثانياً: الصمت عن الرجعية الضريبية:

لم يتطرق الإعلان الدستوري بشكل مباشر إلى مسألة الرجعية في المجال الضريبي أو غيره من المجالات المدنية. ووفقاً للمادة 51 من الإعلان: "يستمر العمل بالقوانين النافذة ما لم يتم تعديلها أو إلغاؤها". وهذا يعني أن المادة 52 من الدستور القديم، التي تجيز الرجعية في غير الأمور الجزائية، تبقى سارية ما لم يعدلها المشرع الانتقالي.

ثالثاً: دمج المواثيق الدولية (المادة 12):

تنص المادة 12 من الإعلان على أن "تعد جميع الحقوق والحريات المنصوص عليها في المعاهدات والمواثيق والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان التي صادقت عليها الجمهورية العربية السورية جزءا لا يتجزأ من هذا الإعلان الدستوري". وهذا يفتح الباب أمام الاستناد إلى المواثيق الدولية التي قد تحمي من الرجعية الضريبية غير المبررة.

أما في التجربة المصرية الحديثة، فقد شهد المبدأ تحولاً جوهرياً. فنصت المادة 225 من دستور 2014 والمعدل في عام 2019 على حظر الرجعية في المواد الجنائية والضريبية معاً، مع جواز الاستثناء بموافقة أغلبية مجلس النواب. وهذا الارتقاء يمنح المبدأ قيمة دستورية مادية ملزمة، حيث يتحول من مجرد توجيه إلى حكم دستوري يقيد المشرع العادي. فأي قانون ضريبي رجعي يصدر يكون معرضاً لدفع بعدم الدستورية.

فالنص الدستوري المصري الحالي يقف سداً منيعاً أمام الرجعية الضريبية، إذ يساوي بين الحماية الجنائية والضريبية. هذا التكريس الدستوري يعكس إرادة سياسية راسخة بجعل الضرائب مجالاً خاضعاً لسيادة القانون وحماية الحقوق، وليس مجرد أداة مالية طيعة[29].

أما القانون الفرنسي فلم يتجاهل مبدأ عدم الرجعية، ولكن لم تتم الإشارة إليه في الدستور الفرنسي، بل أتى كنص قانوني فقط وذلك في المادة الثانية من القانون المدني الفرنسي التي تنص على المبدأ القائل بأن «القانون ينص على المستقبل، وأن ليس له أثر رجعي»، وبالتالي، فإن هذا المبدأ ليس له إلا مجرد قيمة تشريعية، يجوز للمشرع مخالفته، ولكن في ظل هكذا موقف، طور المجلس الدستوري الفرنسي مراجعة قضائية صارمة للقوانين الضريبية الرجعية. فهو يبيحها فقط إذا تعلقت بضرورة عامة ملحة، وكانت متناسبة مع الغاية، ولم تنتهك الثقة المشروعة للمكلفين انتهاكاً جسيماً[30].

فالمبدأ العام الذي تم التوصل إليه عن طريق اجتهاد هذا المجلس؛ أنه لا بد من وجود سبب ذي أهمية لاستخدام القانون بأثر رجعي، ولكن المجلس يميل في كثير من الأحيان إلى الاعتراف بالمصلحة العامة؛ كسبب كاف للتحقق من صحة الأحكام بأثر رجعي[31].

وبالتالي استناداً لما قدمناه أعلاه، لا يعد مبدأ عدم الرجعية في التشريع السوري خارج المجال الجنائي مبدأً دستورياً، إنما يعد مبدأ تشريعياً يجوز للمشرع مخالفته. وهذا يعني أن هذا المبدأ لا يقيد إلا الحكومة والإدارة، بحيث لا يجوز لهما العمل على تطبيق قانون جديد بأثر رجعي ما لم يقرر المشرع ذلك، وقد استقر القضاء في فرنسا وفي مصر على تطبيق هذا التفسير لمبدأ عدم الرجعية في المجال الضريبي [32].

---

[29]– شلش، أحمد نبيل. (2022). التطور الدستوري للحقوق الاقتصادية في مصر بعد 2011. دار النهضة العربية، القاهرة.ص:280.

[30] –Lambert, T. (2020). Retroactivity and Legal Certainty in French Tax Law. European Taxation, 60(4), 152-165. p. 158

[31]– Samuel Loi de modernisation des institutions et rétroactivité fiscale date 8/6/2008 (www.ifrap.org/financment-des-entreprises)

[32]– عبد اللطيف، محمد محمد.(1999). الضمانات الدستورية في المجال الضريبي، دراسة مقارنة بين مصر والكويت وفرنسا، مطبوعات جامعة الكويت.
.183

وذلك قبل صدور دستور عام 2012 المعدل بعام 2019 في مصر أما بعد صدور هذا الدستور، أصبح للمبدأ في مصر قيمة دستورية واضحة وراسخة على خلاف سورية وفرنسا.

هذا الاختلاف في المرتبة الهرمية للمبدأ يترتب عليه أثر عملي بالغ. ففي سورية، وقبل 2025، لا يمكن الطعن بعدم دستورية قانون ضريبي لمجرد كونه رجعياً، طالما أنه صدر عن السلطة التشريعية. أما بعد 2025، فالأمر يصبح أكثر تعقيداً وإمكانية للحوار القانوني. وبالتالي، فإن فعالية الضمانة لا تكمن في وجود المبدأ فحسب، بل في درجة إلزاميته والجهة الرقابية المسؤولة عن حمايتها.

ولكن هل هذه القيمة لمبدأ عدم الرجعية كان لها تأثير على ضمانات المكلف، وفي حال صدر تشريع يتضمن الأثر الرجعي، هل هناك بدائل لتجاوز هذه القيمة وتقرير بطلان هذا التشريع، وهل هذه البدائل كافية لتغطية عدم إعطاء مبدأ عدم الرجعية التكريس الدستوري له.

ستخلص مما سبق أن مبدأ عدم رجعية القوانين الضريبية في سورية يعاني من هشاشة دستورية، فما حققه الإعلان الدستوري لعام 2025 من نقلة نوعية في هذا المجال لم يمنعه من أن يبقي الباب مفتوحاً أمام الرجعية الضريبية، مقارنةً بالتكريس الدستوري المصري لهذا المبدأ في المادة 225، التي حظرت الرجعية الجنائية والضريبية، وأيضاً مقارنةً بالتطور الاجتهادي الذي قام به المجلس الدستوري الفرنسي رغم اقتصار المبدأ على القيمة التشريعية. كما أن البدائل المتمثلة بالشرعية الضريبية والحقوق المكتسبة والمواثيق الدولية غير كافية وحدها لحماية المكلف، خاصة في ظل افتقارها إلى رقابة دستورية فعالة. وعليه، فإننا نحث المشرع على إصدار تشريع انتقالي يحدد ضوابط الرجعية، وإخضاع القوانين الرجعية لرقابة قضائية مسبقة، تمهيداً لإدراج المبدأ في الدستور الدائم القادم، بالشكل الذي من شأنه تعزيز الثقة بالنظام الضريبي، وتحقيق الاستقرار القانوني، وحماية الحقوق الاقتصادية في المرحلة الانتقالية.

المطلب الثاني: ضمانات المكلف في ظل القيمة القانونية لعدم الرجعية في المجال الضريبي

لا يخفى أن الرجعية في القانون الضريبي تشكل مساساً بحقوق المكلف وإخلالاً بالضمانات المكفولة له، لذلك فإن هذه الرجعية تحظر بنصوص دستورية صريحة في بعض الدول كما هو في الدستور المصري، أو استناداً إلى المبادئ العامة في الدستور كمبدأ الشرعية ومبدأ اليقين القانون، ومبدأ العدالة الاجتماعية، ولكن هل هذه المبادئ من شأنها تحصين المكلف من رجعية القانون الضريبي أم أن النص الدستوري على هذا المبدأ هو الكفيل بحماية المكلف.

وبالتالي وإذا افترضنا بادئ ذي بدء أنه قد صدر عن المشرع قانون يقضي بفرض ضريبة، أو زيادة في سعر ضريبة، أو غرامة على عدم دفع ضريبة مستحقة الدفع، وأن هذه الضريبة الجديدة، أو الزيادة في سعر الضريبة أو حتى الغرامة، قد سحب المشرع أثرها إلى الماضي كالفقرة (ب) من المادة الأولى من المرسوم التشريعي 146 تاريخ 1968/11/5م المعدل للمرسوم التشريعي رقم 146 تاريخ 22 كانون الأول 1964م[33]، والذي من مضمونها أن تخضع تكاليف الضريبة على الدخل المستحقة وفق أحكام المواد 14 و15 و53 و56 و65 و73 من المرسوم التشريعي رقم 85 المؤرخ في 1949/5/21م، وتعديلاته لغرامة معادلة للغرامة المنصوص عليها في الفقرة السابقة (وهي 10% سنوياً من التكاليف بما فيها جميع الإضافات)، إذا لم تدفع ضمن مهلة الاستحقاق المنصوص عليها في المواد المذكورة، أو في المواد المعطوفة عليها، ويحدد الحد الأقصى للغرامة ب ـــــ 30% من أصل التكاليف بما فيه جميع الإضافات، ويسري حكم الفقرة السابقة على الغرامات المترتبة قبل نفاذ (المرسوم التشريعي رقم 146 تاريخ 1968/11/5م) وغير المدفوعة بتاريخ نفاذه.

وإن هذا القانون مس الحقوق المكتسبة للمكلفين[34]، وسرى على وقائع سابقة، فهل يكون مبدأ عدم الرجعية المستمد من مبدأ المشروعية هو المبطل لهذا القانون أم لا؟ وهل هناك مبدأ آخر يمكن اعتماده لتفادي هذا المساس بالحقوق؟

[33]– مجموعة التشريعات الضريبية . أحكام مختلفة تتعلق بالضرائب والرسوم . القسم الثاني . ثانياً ص: 1.

[34] – فلا محاجة للقول بأن الرجعية التي أجازها الدستور – في غير المواد الجنائية – تفترض لزوماً أو على الأقل في أغلب الأحوال، وأعمها المساس بالحقوق المكتسبة؛ بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت 7 فبراير سنة 1998م الموافق 10

الفرع الأول : مبدأ عدم المشروعية كضمانة لعدم الرجعية في القانون الضريبي.

يمثل مبدأ المشروعية، بوصفه عنواناً من عناوين دولة القانون، ضمانة أساسية للمكلفين، غير أن فعاليته كحاجز أمام التشريعات الضريبية الرجعية تتوقف بشكل جوهري على الطبيعة الدستورية لحظر الرجعية في النظام القانوني المعني، ومدى استعداد الجهاز القضائي لتمحيص مشروعية هذا التشريع من حيث المضمون وليس الشكل فحسب.

فلا تكمن مشكلة الرجعية الضريبية في غياب مبدأ المشروعية، بل في كيفية تفسير هذا المبدأ. ففي الأنظمة التي تسمح دستورياً بالرجعية، يتحول مبدأ المشروعية من درع للمواطن إلى سند للمشرع، ما لم تتطور رقابة قضائية قادرة على تقييد المشرع بمبادئ أعلى[35].

فمبدأ المشروعية وما يقتضيه من التزام المشرع باحترام الأحكام المدونة في الدستور، بمعنى أنه ليس له أن يضع قانوناً مخالفاً لأحكامه، وعليه يعتبر تقرير الأثر الرجعي في المجال الضريبي خرقاً لمبدأ المشروعية وبالتالي يغدو هذا القانون ذو الأثر الرجعي غير دستوري عند تكريسه دستورياً.

إن تقرير الأثر الرجعي في القانون الجنائي هو بلا شك خرق لمبدأ المشروعية، وذلك لمخالفته الصريحة لمواد الدستور السابق ذكرها، فالمبدأ بالنسبة لقواعد القانون الجنائي هو عدم رجعية القوانين، وهو يعد من النتائج المباشرة لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات؛ الذي يشكل ضمانة مهمة لحماية الحرية الفردية للمواطن؛ والذي يقضي منطوقه بسريان القانون الذي يحكم الجرم وقت ارتكابه [36].

فمن غير المنطقي أن يرتكب شخص فعلاً مباحاً، ثم يُسَنُّ قانون جديد بعد ارتكابه ويطبق عليه؛ لأن ذلك يكون خرقاً وانتهاكاً لمبدأ الشرعية، إذاً لا قيمة ولا سلطان للنص القانوني قبل سريانه وبعد إلغائه[37].

شوال سنة 1418هـ في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا المصرية برقم 40 لسنة 15 قضائية «دستورية».

[35]– شلش، أحمد نبيل. (2022). التطور الدستوري للحقوق الاقتصادية في مصر بعد 2011. دار النهضة العربية، القاهرة.ص285

[36]– أبو عامر، حمد زكي. (1996). قانون العقوبات، القسم العام.. مكتبة دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية. 68..

[37] – نجم، محمد صبحي، قانون العقوبات، القسم العام ،النظرية العامة للجريمة. (2000). مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.51.

أما في القانون الضريبي فالأمر له وجه آخر فالقانون (الدستور) لم ينص ـ كما في القانون الجنائي ـ على منع الأثر الرجعي، وأعطى منع الرجعية صفة المبادئ الدستورية، التي تسمو على غيرها من القوانين وتقيدها، بل نص على إمكانيته، وبالتالي لا يمكن اعتبار القانون الضريبي الذي يقرر الأثر الرجعي أنه خرق لمبدأ المشروعية، فهو بتلك الكيفية يصدر طبقاً، ووفقاً للقانون والدستور الذي سمح بذلك، بل يتحول إلى مصدر للشرعية بدلاً من أن يكون حداً لها.

ويبين مما سبق أنه يجوز في كل من سورية وفرنسا، وما كان معمولاً فيه في ظل دستور 1971 في مصر، النص في القانون الضريبي على أن يسري بأثر رجعي لعدم وجود نص دستوري يمنع من تقرير الأثر الرجعي لهذا القانون؛ وعليه قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر في ظل الدستور السابق بأن القوانين الضريبية لا تعتبر بطبيعتها قوانين جزائية تقرر عقوبة جنائية، ولا هي تعدل من الآثار التي ترتبها العقود فيما بين أطرافها ولكنها وسيلة تلجأ إليها الدولة محققة قدراً من التناسب بين أعبائها المالية ممثلة في التكاليف الكلية لنفقاتها، وبين ما ينبغي أن يؤديه إليها هؤلاء الذين يستفيدون أكثر من غيرهم من خدماتها، وحق عليهم بالتالي أن يتحملوا جانباً من أعباء الدولة ونصيباً من تبعاتها[38]. وهذا يعني أن سريانها بأثر رجعي لا يكون مخالفاً للدستور السوري أو الفرنسي أو الدستور المصري لسنة 1971 على خلاف الدستور المصري الحالي.

في ظل الإعلان الدستوري 2025، يكتسب الجدل حول المشروعية حجماً جديداً. فبينما يظل النص الضريبي الرجعي متوافقاً مع الدستور السوري 2012 (المادة 52)، إلا أن وجود مبدأ عدم الرجعية الآن في النص الدستوري نفسه (المادة 49 من الإعلان) – ولو في سياق آخر – يضعف الحجة القائلة بأن المشرع العادي يتمتع بحرية مطلقة في هذا الشأن. يمكن الدفع بأن التشريع الضريبي الرجعي، وإن لم يخالف نصاً حازماً، إلا أنه يتناقض مع روح الدستور الجديد ومقاصده المتمثلة في إقرار مبدأ عام لعدم الرجعية وترسيخ سيادة القانون (المادة 2) والعدالة (المادة 11). وهكذا، يصبح مبدأ المشروعية أداة أكثر قوة للنقاش الدستوري، حتى لو لم يكن أداة قطعية للبطلان.

[38] – المحكمة الدستورية العليا المصرية ، بالجلسة العلنية المنعقدة في 1993/1/2 في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 23 لسنة 12 قضائية موقع المحكمة ، سبق ذكره.

إلا أن الأمر لا يتوقف عند هذا الحد؛ بل تزداد المخاطر تعقيدًا في حالة التفويض التشـــريعي، أي عندما يفوض المشرع السلطة التنفيذية حق إصدار تشريعات وتقوم هذه السلطة بما لها من تفويض من إصدار تشـريعات بإثر رجعي، ففتح الباب أمام التفويض التشـريعي في المجال الضـريبي، دون وضـع ضـوابط صارمة تمنع استغلاله لإصدار نصوص بأثر رجعي، يقوض مبدأ الشرعية من أساسه. فهو يحول الإدارة إلى مشرع، والمشرع إلى مفوض، في حلقة مفرغة من إهدار الضمانات[39].

في فرنســـا، واجه المجلس الدســـتوري تحدي التفويض التشـــريعي فهو بعد أن قرر دســـتورية التفويض التشريعي في المجال الضريبي استناداً إلى ثلاث حجج أساسية:

- لا يوجد ما يسـوغ اسـتبعاد الضـرائب من مجال التفويض التشـريعي وفقاً للمواد 34 و38 من الدستور الفرنسي.
- إن رضا البرلمان بالإجراءات الضريبية يأتي بمجرد الموافقة على قانون التفويض.
- إن قانون التفويض لا يعفي الحكومة من احترام القواعد والمبادئ الدســـتورية، وعلى أية حال، فإنه وان ذهبنا إلى حد الاعتبار بأنه ليس للمجلس الدسـتوري أن يقرر دسـتورية قانون التفويض إلا باشتراط صراحة بأن يكون تفسير وتطبيق القانون في ظل الاحترام الكامل للدستور[40].

قام المجلس الدستوري بوضع حداً مهماً: لا يمكن للمشرع أن يتخلى عن صلاحيته لصالح الحكومة إلا إذا كان التفويض محدداً ومراقباً. فيما يتعلق بأثر الرجعية، يجب على الســـلطة التنظيمية أن تبرره بأســـباب ملحة للمصلحة العامة وأن تحترم مبدأ الثقة المشروعة[41].

---

[39] المرصفي، خالد مصطفى. (2021). مبدأ اليقين القانوني وحدوده في النظام الضريبي. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،ص: 212.

[40] – عبد اللطيف، محمد محمد.(1999). الضمانات الدستورية في المجال الضريبي، دراسة مقارنة بين مصر والكويت وفرنسا، مطبوعات جامعة الكويت. 184.

[41] – Douence, J.-C. (2022). Le principe de non-rétroactivité en droit fiscal français. Revue de droit fiscal, (25), 18-30.P.25

كما يمكن أن نورد مثالاً في هذا الصدد المادة 296 من قانون الجمارك رقم 38 لعام 2006 والتي نصت على أنه يجوز بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح الوزير تعديل مقدار المبالغ والغرامات المنصوص عليها في هذا القانون زيادة أو نقصاً وفق مقتضى الحال وينشر في الجريدة الرسمية.

وما تم بناء عليه إصدار رئيس مجلس الوزراء للقرار رقم 64 /م.و تاريخ 2023/12/10 والذي تضمن تعديل للمبالغ والغرامات المنصوص عليها بموجب بعض المواد في قانون الجمارك رقم 38 لعام 2006 هذا القرار يفتح باباً للنقاش في المبدأين أعلاه_ عدم المشروعية وعدم الرجعية – وهل يتعارض معهما، وخاصة أن القرار قد تضمن في مادته الثانية إلغاء العمل بما يخالف مضمون هذا القرار، والموضوع لا يتعلق بإحلال مادة مقابل مادة، بل بتعديل المبالغ والغرامات وبقاء المادة، إن القرار المذكور وأن كان هناك ما يبرره لجهة من أن الغرامات المذكورة أصبحت غير ذات قيمة نتيجة لعدة ظروف إلا أن ما نناقشه هنا الواقع القانوني، أي هل المراكز القانونية التي نشأت واكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذه تخضع للقانون القديم الذي حصلت في ظله، أم يسرى على تلك المراكز.

"إن القرار الصادر عن السيد رئيس مجلس الوزراء المذكور أعلاه هو بمثابة التشريع من حيث قوته الإلزامية وتاريخ نفاذه وتطبيقه لأنه صدر استناداً لتفويض تشريعي وفقاً لما ورد بالمادة /296/ من قانون الجمارك رقم /38/ لعام 2006. وبالتالي فإنه واجب التطبيق أسوة بالتشريع المرتبط به ولا يجوز إغفال أحكامه، كما أنه يعتبر نافذاً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية ولا يمكن الاحتجاج بعدم تبلغه أو الجهل بإحكامه"[42].

إن ما يبرر القرار السابق هو أن مبدأ عدم الرجعية لا يعد خارج المجال الجنائي مبدأً دستورياً، إنما يعد مبدأ تشريعياً يجوز للمشرع مخالفته. وهذا يعني أن هذا المبدأ لا يقيد إلا الحكومة والإدارة، بحيث لا يجوز لهما العمل على تطبيق قانون جديد بأثر رجعي ما لم يقرر المشرع ذلك، وهو التفويض المنصوص عليه في المادة 296 من قانون الجمارك رقم/38/ لعام 2006 وقد استقر القضاء في فرنسا وفي مصر على تطبيق هذا التفسير لمبدأ عدم الرجعية في المجال الضريبي[43].

[42] – كتاب وزارة العدل رقم 489/ت/2024/7802 تاريخ 2024/9/10المتضمن التعميم رقم /19/

[43] – عبد اللطيف، محمد محمد.(1999). الضمانات الدستورية في المجال الضريبي، دراسة مقارنة بين مصر والكويت وفرنسا، مطبوعات جامعة الكويت. 183.

وبالنتيجة فإنه طالما لم تتم الإشارة إلى مبدأ عدم رجعية القانون الضريبي في الدستورين السوري والفرنسي على حد سواء، بل أتى كنص قانوني فقط في القانون الفرنسي، وهو ما يؤدي إلى الحد كثيراً من مكانة هذا المبدأ، ويظهر على شكل ضمانة هشة في مواجهة التشريعات الضريبية مادام الدستور يبيحها، فقوته مستمدة من الحظر الدستوري ذاته. وأبعاده عن قمة الهرم التي تحتلها النصوص الدستورية، يخرجه عن قائمة المبادئ الدستورية، وفي غياب ذلك، يتحتم البحث عن ضمانات موضوعية أخرى في المبادئ الدستورية العامة، وهو ما يشكل موضوع الفروع التالية.

غير أن الإعلان الدستوري 2025 يغير هذه المعادلة قليلاً. فوجود المبدأ الآن في النص الدستوري، ولو في سياق آخر، يجعل من الصعب القول بأن الدستور "يبيح" الرجعية في المجال الضريبي بإطلاق. بل إنه يعترف بها كمبدأ عام، ويستثني منه حالات محدودة. هذا الوضع الجديد يقوي حجة المعارضين للرجعية الضريبية، ولو على المستوى السياسي ، ويفتح الباب أمام المحكمة الدستورية العليا الجديدة (المادة 47) لتطوير تفسير متوازن.

الفرع الثاني: مبدأ العدالة الاجتماعية كضمانة لعدم الرجعية في المجال الضريبي.

إن مبدأ العدالة الاجتماعية من المبادئ المعتبرة لفرض الضريبة، ومن الضمانات الأساسية التي لا غنى عنها في النظام الضريبي والمجتمع ككل، فالعدالة الاجتماعية تشكل إطاراً مرجعياً شاملاً للسياسات التشريعية وقد ازداد حضورها كمبدأ توجيهي في الدساتير الحديثة، حيث تحرص الكثير من الدساتير المعاصرة على ترسيخ هذا المبدأ في صلب وثائقها الدستورية المكتوبة، فالمادة الثامنة من دستور عام 2014 المعدل عام 2019 المصري تنص على أن تلتزم الدولة بتحقيق العدالة الاجتماعية [44]، كما أن المادة 27 من ذات الدستور تنص على يهدف النظام الاقتصادي إلى تحقيق الرخاء في البلاد من خلال التنمية المستديمة والعدالة الاجتماعية [45]، والمادة 38 التي تنص على يهدف النظام الضريبي وغيره من

[44] – تنص المادة الثامنة من دستور عام 2019 في مصر على (يقوم المجتمع على التضامن الاجتماعي .وتلتزم الدولة بتحقيق العدالة الاجتماعية وتوفير سبل التكافل الاجتماعي، بما يضمن الحياة الكريمة لجميع المواطنين، على النحو الذى ينظمه القانون.)

[45] – تنص المادة 27 يهدف النظام الاقتصادي إلى تحقيق الرخاء في البلاد من خلال التنمية المستديمة والعدالة الاجتماعية، بما يكفل رفع معدل النمو الحقيقي للاقتصاد القومي، ورفع مستوى المعيشة، وزيادة فرص العمل وتقليل معدلات البطالة،

التكاليف العامة إلى تنمية موارد الدولة، وتحقيق العدالة الاجتماعية، والتنمية الاقتصادية. كما الدستور السوري الذي نص في المادة الثالثة عشر ـــ 2 – تهدف السياسة الاقتصادية للدولة إلى تلبية الحاجات الأساسية للمجتمع والأفراد عبر تحقيق النمو الاقتصادي والعدالة الاجتماعية للوصول إلى التنمية الشاملة والمتوازنة والمستدامة. والمادة الثامنة عشر ـ 2ـ يقوم النظام الضريبي على أسس عادلة، وتكون الضرائب تصاعدية بما يحقق مبادئ المساواة والعدالة الاجتماعية. والمادة التاسعة عشر من أن يقوم النظام الضريبي على أسس عادلة، وتكون الضرائب تصاعدية بما يحقق مبادئ المساواة والعدالة الاجتماعية.

ويعزز الإعلان الدستوري 2025 هذا التوجه، حيث تنص المادة 11 منه على أن "يهدف الاقتصاد الوطني إلى تحقيق العدالة الاجتماعية والتنمية الاقتصادية الشاملة..."، مما يجعل من العدالة الاجتماعية هدفاً دستورياً ملزماً للسياسة الاقتصادية والضريبية.

ويميز الفقه بين العدالة الاجتماعية كهدف مجتمعي عام، والعدالة الضريبية كتطبيق لها في مجال محدد، فلطالما شكلت العدالة الاجتماعية القاعدة الفلسفية للضرائب التصاعدية وإعادة التوزيع. لكن توظيفها كمعيار قضائي لمراقبة الرجعية التشريعية يبقى إشكالياً بسبب طبيعتها التقديرية والسياقية[46]، مما يجعلها أداة قابلة للتأويل وفق الظروف. والسائد في الفقه المالي استخدام تعبير "العدالة الضريبية" وليس العدالة الاجتماعية، وعلى الرغم من عدم اتفاق الفقه المالي على المقصود بفكرة العدالة الضريبية؛ إلا أنه تم تعريفها على أنها "توزيع الأعباء بين الأفراد توزيعاً عادلاً وفقاً لمقدرة كل منهم التكليفية" [47] والعدالة في معناها العام أضحت من المبادئ الدستورية العامة المستقر، سواء حظيت بالتكريس الدستوري أم لم

والقضاء على الفقر .ويلتزم النظام الاقتصادي بمعايير الشفافية والحوكمة، ودعم محاور التنافسية وتشجيع الاستثمار، والنمو المتوازن جغرافيا وقطاعيا وبيئيا، ومنع الممارسات الاحتكارية، مع مراعاة الاتزان المالي والتجاري والنظام الضريبي العادل، وضبط آليات السوق، وكفالة الأنواع المختلفة للملكية، والتوازن بين مصالح الأطراف المختلفة، بما يحفظ حقوق العاملين ويحمى المستهلك .ويلتزم النظام الاقتصادي اجتماعي ا بضمان تكافؤ الفرص والتوزيع ً العادل لعوائد التنمية وتقليل الفوارق بين الدخول والالتزام بحد أدنى للأجور والمعاشات يضمن الحياة الكريمة، وبحد أقصى فى أجهزة الدولة لكل من يعمل بأجر، وفقا للقانون.

[46]– شلش، أحمد نبيل. (2022). التطور الدستوري للحقوق الاقتصادية في مصر بعد 2011. دار النهضة العربية، القاهرة.ص:290.

[47]– للمزيد عن العدالة الضريبية راجع موسى، عاطف محمد. (2011). العدالة الضريبية في التشريع المصري بين النظرية والتطبيق – دراسة مقارنة – رسالة دكتوراه. كلية الحقوق.جامعة بنها. 85.

تحظى فهي في مكانة أعلى من كل الدساتير، فهي جوهر الدستور وأصل وجوده، إلا الاختلاف يظهر حول تحديد نطاق هذا المبدأ وحدوده.

والعدالة الضريبية تتناقض جوهرياً مع مبدأ الرجعية، فالعدالة تتطلب أن يتمكن المكلفون من التخطيط لشؤونهم بناءً على قواعد معروفة، وتقوض التغييرات الرجعية هذا المبدأ بفرض التزامات بناءً على قواعد لم تكن موجودة وقت وقوع الواقعة المنشئة للضريبة[48].

فمن غير العدل أن يفرض على مكلف ضريبة لم تكن في حسبانه حين أقدم على نشاط معين، فهو قد لا يقدم على هذا النشاط لو كان عالماً بهذه الضريبة، فلا يجوز الإضرار بالمركز المالي والقانوني للمكلف؛ عبر فرض ضريبة وسحب أثرها على الماضي، ونظراً لأهمية مبدأ عدم الرجعية، وما ينتج عن خرقه من إضرار بحقوق الأفراد وحرياتهم، ونظراً لأن تقرير ضريبة بأثر رجعي من شأنه مفاجئة المكلفين، وإلزامهم بأداء مالي لم يكن في حسبانهم، ولم يكن في مخططاتهم، لذلك وفي ظل غياب القيمة الدستورية لهذا لمبدأ عدم الرجعية؛ فقد تم الالتجاء إلى أن تقرير الأثر الرجعي، يناقض مفهوم فكرة العدالة الاجتماعية، وهو ما جرى عليه قضاء المحكمة الدستورية العليا في مصر؛ «على أنه كلما كان التنظيم القانوني للضريبة منسحباً بأثره الرجعي إلى صور من التعامل اكتمل تكوينها قبل العمل به؛ وكان المكلفون بأدائها قد تعذر عليهم توقعها قبل نفاذ تصرفاتهم هذه فيما بين أطرافها، وإنما باغتتهم بها السلطة التي فرضتها؛ فإن اقتضاءها منهم يكون منافياً لعدالتها الاجتماعية، وهي أساس نظامها وفقاً لنص المادة 83 من الدستور»[49].

وفي السياق السوري الجديد، يصبح الربط بين العدالة الاجتماعية (المادة 11) ومبدأ عدم الرجعية (المادة 49) أكثر منطقية. فكيف يمكن تحقيق عدالة اجتماعية عبر نظام ضريبي يقوم على مفاجأة المكلفين بتكاليف لم يتوقعوها؟ هذا الربط يمكن أن يشكل حجة دستورية أقوى مما كانت عليه في السابق.

48 Avi-Yonah, R. S. (2022). Global Perspectives on Tax Certainty. World Tax Journal, 14(3), 285-305.P.295

[49] – المحكمة الدستورية العليا المصرية، بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت 7 فبراير سنة 1998م. في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 40 لسنة 15 قضائية «دستورية»، موقع المحكمة، سبق ذكره.

ولكن هنا يطرح أمامنا السـؤال التالي: متى يُعَدُّ الأثر الرجعي مخالفاً لمبدأ العدالة الاجتماعية، ومتى لا يُعَدُّ كذلك؟

وبالرجوع إلى ما قضـت به المحكمة الدسـتورية العليا في حكمها السـابق، نجد أنها اشـترطت تعذر توقع الضريبة، ومباغتتها للمكلفين، ولكنه أيضاً ــ وبالرجوع إلى أحكام مسبقة لذات المحكمة ــ نجدها قد قررت [50] أن فكرة العدالة الاجتماعية هي فكرة نسـبية تتحدد وفق طبيعة، وتوجهات المجتمع في فترة معينة، وبالتالي فإن جواز الرجعية من عدمه، يرتبط بمضـمون القانون، ومدى توافقه مع نظرة المجتمع في فترة سـريانه، ولا تتحدد بصـورة مسـبقة، فقد يكون النص على الأثر الرجعي موافقاً للعدالة الاجتماعية، وإن كانت تتضـمن مفاجئة المكلفين ومباغتهم؛ كأن تكون الحاجة لها ماسـة لتغطية نفقة طارئة تؤثر على شريحة واسعة من المجتمع، سببها حادث طارئ ككارثة طبيعية، أو أي حادث آخر، فهنا لا يمكن القول أن الضريبة قد كانت منافية للعدالة الاجتماعية، بل هي محققة ومساهمة في تحقيقها. فالرجعية الضريبية الجائزة هي تلك التي تهدف إلى 'إزالة ظلم سابق' أو 'تحقيق مصلحة عامة ملحة'، شريطة ألا تتجاوز الحد المعقول وأن تكون هناك مناسـبة بين الغاية والوسـيلة، وهو ما ذهبت إليه المحكمة الدسـتورية العليا في مصر [51].

فالعدالة الاجتماعية هي مبدأ عام يعكس التوجه السـائد في المجتمع، ويحدد القيم التي يعتبرها عادلة وحدود ومسـتويات عدالتها وقبولها الاجتماعي، وهي في حد ذاتها مفهوم غامض يتعلق بالكل والجزء في نفس الوقت؛ فقد يقال عن قانون أنه عادل اجتماعياً بكليته، ويقال عن بعض مواده أنها غير عادلة، فالعدالة الاجتماعية مفهوم كلي لا يتعلق بمبدأ بذاته بل بما يقدمه للمجتمع، وما يقدمه المجتمع وما يراه حول هذا الموضـوع، ومدى العدالة التي يحققها له ولأفراده بغض النظر عن طبيعة المبدأ وبغض النظر

[50] – المحكمة الدستورية العليا المصرية، بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت 6 يونيو سنة 1998م. في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 152 لسنة 18 قضائية «دستورية». وأيضاً: بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت أول فبراير سنة 1997م. في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 65 لسنة 17 قضائية «دستورية» موقع المحكمة الدستورية العليا، سبق ذكره.

[51]– موسى، عاطف محمد. (2011). العدالة الضريبية في التشريع المصري بين النظرية والتطبيق – دراسة مقارنة (رسالة دكتوراه). كلية الحقوق، جامعة بنها.ص:150

عن الموضوع سواء كان قانونياً أو اقتصادياً أو غير ذلك[52]، هذا الازدواج في التطبيق القضائي، والطبيعة العامة المرنة لهذا المبدأ (العدالة الاجتماعية)، يظهر المأزق العملي لهذا المبدأ كضمانة. فمن جهة، هو مبدأ سامٍ يحظر التعسف. ومن جهة أخرى، هو مرن وقابل للتأويل لدرجة أن المشرع يمكنه دائماً زعم أن الرجعية تخدم "عدالة أكبر"، كمعالجة عجز مفاجئ في الميزانية أو تحقيق تضامن في أوقات الأزمات. وبالتالي يسمح للسلطات التشريعية بتبرير الإجراءات الرجعية باعتبارها ضرورية لتصحيح أوجه عدم مساواة سابقة أو لمعالجة حالات الطوارئ المالية. وهذا يحول المبدأ من درع للمكلفين إلى سيف محتمل في يد الدولة.

وبالتالي يجعله ضمانة غير كافية في مواجهة تعسف المشرع، ويُظهر الحاجة الملحة لتكريس دستوري صريح لحظر الرجعية الضريبية أو لتطوير مبدأ أكثر صلابة، وهو مبدأ اليقين القانوني.

الفرع الثالث: مبدأ اليقين القانوني كضمانة لعدم الرجعية في المجال الضريبي.

ويُعد مبدأ اليقين القانوني أحد أهم المخرجات العملية لمبدأ سيادة القانون. وفي المجال الضريبي، يكتسب هذا المبدأ أهمية استثنائية، حيث يمثل الضمانة الأساسية للمكلف في توقع التزاماته الضريبية والتخطيط المالي وفقاً لقواعد واضحة ومستقرة. فاليقين القانوني يعني وضوح القواعد الضريبية واستقرارها في الزمن، بحيث يمكن للمكلف معرفة التزاماته المالية مسبقاً وتنظيم شؤونه وفقاً لها، أي أن تكون الأحكام القانونية الخاصة بالضريبة واضحة لا لبس فيها ولا غموض تحدد وقت الالتزام بالضريبة ووقت الجباية وإجراءات

[52]– المحكمة الدستورية العليا، بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت 6 يونيو سنة 1998. في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 152 لسنة 18 قضائية "دستورية". أيضاً: بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت أول فبراير سنة 1997. في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 65 لسنة 17 قضائية "دستورية" موقع المحكمة الدستورية العليا. وهذا ما ارتأته المحكمة الدستورية العليا حين قضت بأن العدل – وباعتباره قيمة مثلى – لا يعدو أن يكون مفهوما مجردا بيد أن العدل من منظور اجتماعي، إنما يتحدد على ضوء القيم التي ارتضتها الجماعة خلال زمن معين، وكان تقيدها بها مهيمنا على مظاهر سلوكها تعبيرا من جانبها عن أكثر المصالح توافقا مع بيئتها، فلا يكون قبول أفرادها بها، إلا حلا ملائما لتنازع توجهاتهم وتعارضها ولئن جاز القول بأن تلك القيم لا تعني شيئا ثابتا باطراد، وأن معانيها وغاياتها تتباين تبعا لمعايير الضمير الاجتماعي ومستوياتها؛ وكان لا يجوز بالنظر إلى مخاطر التعارض في مجال العدالة الاجتماعية بين مفترضاتها النظرية ومتطلباتها العملية، أن يكون تصورها ذاتيا، ولا أن تكون دائرة تطبيقها منغلقة على نفسها، إلا أن القيم التي يحتضنها العدل – محددا من منظور اجتماعي – تظل نتاج الخبرة التي صهرها العقل الجماعي، فلا يلتمس المشرع طريقها بعيدا عما يراه الأفراد في مجموعهم حقا وإنصافا.

التحصيل وأن توضع تحت يد المكلف كافة القوانين والقرارات الضريبة التي يخاطب بها لكي يكون على بينة من حقيقة الالتزام القانوني الواقع عليه [53]، فهو الشرط الأساسي للثقة في النظام الضريبي. فبدونه، يتحول الالتزام الضريبي من واجب قانوني متوقع إلى مصادرة تعسفية، مما يقوض الأسس الأخلاقية والقانونية للضريبة ذاتها [54].

إن رجعية القوانين الضريبية تتضاد مع هذه القاعدة ذلك أن مثل هذه الرجعية ستؤدي إلى الاضطراب في القواعد القانونية التي يخاطب بها المكلفون، إذ إنهم سيفاجئون ببروز عبء غير متوقع يقع على عاتقهم؛ وهو ما يتسبب في إرباك أحوالهم المالية من ناحية، وعدم استقرار معاملاتهم من ناحية أخرى[55]، فهي – القوانين الضريبية الرجعية – تمثل نقيضاً تاماً والعدو اللدود لليقين القانوني. فهي تستبدل التطبيق المتوقع للقواعد المعروفة بتعديلات تعسفية بأثر رجعي، مما يخلق بيئة يصبح فيها التخطيط الاقتصادي العقلاني مستحيلاً[56].

لقد استوعبت التجارب المقارنة هذه المخاطر جيداً. ففي فرنسا، على سبيل المثال غالباً ما تعرض باعتبارها عاملاً من عوامل عدم اليقين القانوني في مواجهة مكلفي الضرائب، ومفهوم عدم اليقين القانوني هو الذي دفع العديد من الفقهاء والكتاب إلى الدعوة لتعديل الدستور للسماح بحظر رجعية القانون، فبرزت الكثير من المحاولات لتغيير الدستور، وهذا ما نجده في مضمون المذكرة التفسيرية؛ التي جاءت بعنوان الحد من استخدام أحكام الضرائب بأثر رجعي، والمقدمة إلى مجلس الشيوخ، والتي جاء فيها أن الآثار السلبية للقانون الرجعي تتلخص في ناحيتين:

أولاً: إنه يساهم في فقدان روح المبادرة لدى المكلفين، وهذا مؤداه أن تصبح البيئة القانونية للأعمال التجارية غير مستقرة، ومن المستحيل التنبؤ بها، والعوامل الاقتصادية لا تشجع على تطوير أنشطتها.

---

[53]– أعاد، حمود القيسي.(2000). المالية العامة والتشريع الضريبي. مكتبة دار الثقافة ، عمان.129.

[54] –المرصفي، خالد مصطفى. (2021). مبدأ اليقين القانوني وحدوده في النظام الضريبي. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص:205.

[55] – يونس أحمد البطريق، المرجع السابق.271

56 García, L. F. (2022). Constitutional Tax Principles in Comparative Perspective. Oxford University Press.P.148

ثانياً: الاستخدام غير الملائم للرجعية يضعف مصداقية، وفعالية السياسة الضريبية» [57].

وكما أننا نستطيع أن نضيف أثراً سلبياً ثالثاً، وباتجاه معاكس لما سبق، فتقرير الأثر الرجعي في حالة تخفيض سعر الضريبة، أو إلغائها، أو الإعفاء منها، من شأنه أن يمس حقوقاً مكتسبة نشأت للخزنة بمقتضى القانون القديم، وبالتالي يترتب على تطبيق القانون الجديد بأثر رجعي إلحاق الضرر بالخزانة[58].

ومبدأ اليقين القانون هو نتيجة لسعي القضاء الدستوري لتطوير الحقوق والحريات التي تكفلها الدولة، فبعد أن كان يعتبر الدستور وحده هو المرجع في تحديد الحقوق والحريات، عدل القضاء الدستوري عن هذا التفسير الضيق وتوسع في منح القيمة الدستورية للحقوق والحريات، وحتى ولو لم ترد في الوثيقة الدستورية، ومن ذلك إقرار القضاء الدستوري لمبدأ جودة القانون ومبدأ اليقين القانوني، وغير ذلك من المبادئ الدستورية[59].

وهنا تتجلى أهمية الإعلان الدستوري 2025، فالنص على مبدأ عدم الرجعية (ولو في سياق آخر) يقوي من سند مبدأ اليقين القانوني. فاليقين القانوني لم يعد مجرد مبدأ فقهي أو قضائي مستنبط، بل أصبح مدعوماً الآن بإشارة دستورية إلى أحد أهم تجلياته وهو مبدأ عدم الرجعية.

إن اقتضاء مبدأ اليقين القانوني يستهدف تحقيق الحاجة إلى الثبات الضريبي، الذي لا يشمل فقط الحرص على تخفيض الضرائب التي يمكن أن يتحملها المكلفون، بل ينشد المزيد من اليقينية من حيث فرض الالتزامات الجبائية في المستقبل، فاليقين القانوني في الميدان الضريبي يتطلب الوضوح وثبات القواعد القانونية الحاكمة للأوضاع الضريبية.

---

[57] – المذكرة التفسيرية المقدمة لمجلس الشيوخ في الدورة العادية لعام 1999،2000م تاريخ 1999/11/4م بعنوان الحد من استخدام أحكام الضرائب بأثر رجعي، مقدمة من جانب السيد فيليب ماريني، موقع مجلس الشيوخ الفرنسي على الإنترنت.www.senat.fr/reglement/reglement.html

[58] – سرور، أحمد فتحي. (1990).الجرائم الضريبية.1990. دار النهضة العربية، القاهرة. 80.

[59] – محي الدين مصطفى، علاء.(2024). الرقابة على دستورية النصوص التشريعية الخالية من المضمون القاعدي دراسة تحليلية في ضوء أحكام المجلس الدستوري الفرنسي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية . كلية الحقوق . جامعة الأسكندرية. مجلد 2024 ،(العدد 3) يناير2024. 64 :1-99
lalexu.journals.ekb.eg/article_349397_5d98875d5e5c869c50120e68185038de.pdf

فهو يتلخص باستقرار القانون الضريبي، وعدم مفاجئة المكلفين، وتوفير جميع الظروف التي تساعد المكلف على التوقع؛ وعلى تدبير إخراجه لتكليفه الضريبي، دون أن يقع بعدم إمكانية توقع موقف الإدارة الضريبية، وتؤكد تقارير منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية أن عدم الاستقرار الضريبي، خاصة عبر التشريعات الرجعية، يزيد من تكاليف الامتثال ويخلق مخاطر تشغيلية غير متوقعة، مما يضع الدول التي تتبنى مثل هذه السياسات في موقع تنافسي غير مؤاتٍ[60]. وهذا ما يدفع إلى أن نقول إنه في المجال الضريبي يتم الحديث دائماً عن مبدأ اليقين القانون، لكن بالمقابل لا يتم احترام هذا المبدأ[61]، فالقانون الضريبي ذا تشابكات متعددة فهو وأن كان يهدف إلى رفد الخزينة، إلا أن هدفه لا يقتصر على ذلك بل يتعداه إلى أهداف ذات طابع اقتصادي واجتماعي؛ وهو أمر يتطلب في كثير من الأحيان سرعة التحرك في سن القوانين، مواكبة للظروف الاقتصادية والاجتماعية المتغيرة.

فما نستخلصه مما سبق أن مبدأ اليقين القانوني، وإن كان يشكل ضمانة جوهرية في المجال الضريبي، فإن الرجعية الضريبية تمثل نقضاً لهذا المبدأ، إذ يغدو الالتزام الضريبي من واجب متوقع إلى مصادرة تعسفية تقوض الثقة بالنظام الضريبي. وهو ما تؤكده التجارب المقارنة، وخاصة في فرنسا، من أن الرجعية تؤدي إلى فقدان روح المبادرة وضعف السياسة الضريبية، مما يجعل البيئة القانونية غير مستقرة وغير قابلة للتنبؤ. كما يلاحظ بشكل واضح التناقض بين النظري والعملي في المجال الضريبي لجهة مبدأ اليقين القانوني، حيث يُحتفى به نظرياً، بينما تُتخذ إجراءات عملية تضعفه، وخاصة في ظل التعديلات السريعة غير المقيدة بضوابط واضحة. وعلى الرغم من الإشارة الإيجابية في الإعلان الدستوري لعام 2025 لمبدأ عدم الرجعية في المادة 49، إلا أنه لا يزال بحاجة إلى تطوير تشريعي وقضائي لتحقيق حماية فعلية للمكلفين، وخاصة في ظل عدم تفعيل رقابة قضائية على دستورية التشريعات الضريبية من حيث المضمون

[60] –الجهني، محمد بن عبدالعزيز. (2023). الرجعية الضريبية وأثرها على النمو الاقتصادي: دراسة قياسية دولية. مجلة الاقتصاد الإسلامي العالمية، العدد 47، ص 75–95. ص:88.

[61] – BOURS JP, sécurité juridique et droit fiscal, in sécurité juridique et fiscalité. éd BRUYLANT BRUXELLES 2003.P:34.

.إن القيمة القانونية لمبدأ عدم الرجعية، هي الضـــمانة الأســـاســـية لحماية المكلف وأن جميع المحاولات الرامية إلى التستر بمبادئ دستورية، لم تكن قادرة على تحقيق ضمانة عدم الرجعية في المجال الضريبي، وهو ما يقودنا إلى الدستور وما قام به المشرع المصري من تعديل، مرجحاً كفة الحماية الدستورية للمكلف، فهو لم يكتفي بما نص عليه دستور عام1971 بالمادة 187 والتي تشترط لكي يكون القانون رجعي الأثر؛ أن يقترن بأغلبية البرلمان، وبأغلبية خاصـة تشـترطها المادة 187 من الدسـتور، وليس بالأغلبية المعتادة المنصـوص عليها في المادة 107 من الدسـتور، وهي الأغلبية المطلقة للحاضـرين منهم[62]، بل اتجه إلى حظر دسـتوري صـريح للرجعية في المواد الجنائية والضـريبية، مسـاوياً بذلك بين حرمة الحرية الشـخصـية وحرمة الثقة المالية والاقتصادية للمواطن.

وهو ما يمكن اعتباره ضــمانة أســاســية للحد من الآثار التي تحدثها الرجعية في محيط العلاقة القانونية، وتوكيداً لخطورتها في الأعم الأغلب من الأحوال؛ باعتبار ما قد تؤول إليه من مســـاس بالحقوق، وإخلال بالاســتقرار»، بل إنه كرس مبدأ عدم رجعية القانون الضــريبي جنباً إلى جنب مع القانون الجنائي، ورفعه إلى مصاف المبادئ الدستورية.

الخاتمة:

في ختام هذا البحث، وبعد استعراضنا لمبدأ عدم رجعية القوانين الضريبية في ضوء الدساتير المقارنة، وما أظهرته الدراســة من أن مبدأ عدم الرجعية في المجال الضــريبي ليس مجرد قاعدة قانونية شــكلية، بل هو تجســـيد لقيم العدالة والثقة وســـيادة القانون، وأن مرتبته الدســـتورية تحدد مدى فعاليته كضـــمانة حقيقية للمكلف، وأن التكريس الدســـتوري للمبدأ، كما في التجربة المصـــرية، يُحدث فرقاً جوهرياً على مســـتوى

[62] – كما أن هناك العديد من الدساتير، التي كانت أكثر تشدداً من الدستور المصري، وذلك بمنعها للأثر الرجعي للقانون الضريبي، ومنها الدستور العراقي لعام 2005م الذي ينص على أن «ليس للقوانين أثر رجعي ما لم ينص على خلاف ذلك، ولا يشتمل هذا الاستثناء على قوانين الضرائب والرسوم» (المادة 19 من الدستور العراقي الصادر في عام 2005م)، فخلافاً لكل من الدستور السوري والمصري، فإن المشرع الدستوري العراقي كان أكثر شدة من سابقيه، ووضع حداً لمسألة الرجعية في القانون الضريبي بتقريره عدم رجعية القانون على الماضي بشكل عام، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، ولكنه أخرج قوانين الضرائب والرسوم، وذلك بنصه الصريح على أن هذا الاستثناء لا يشتمل على قوانين الضرائب، ولم يكتفِ . كما هو الحال بالمشرع المصري . بأغلبية أعضاء البرلمان.

الحماية، بينما يظل المبدأ في غياب هذا التكريس عرضة للتجاوز. كما بيّنت الدراسة أن التحول الدستوري في سـورية عبر الإعلان الدسـتوري لعام 2025، وإن كان محدود النطاق، إلا أنه يفتح الباب أمام نقاش دسـتوري وقضـائي جديد حول مدى إمكانية اعتبار هذا المبدأ قيمة دسـتورية عامة. وهذا في مجمله، دون إغفال أن التحدي العملي لا يقتصـر على النصـوص الدسـتورية، بل يمتد إلى آليات الرقابة القضـائية وضـوابط التفويض التشـريعي، فغياب الرقابة الدستورية الفعالة ووجود تفويضـات واسـعة غير مقيدة يخلقان بيئة تسمح بتجاوز هذا المبدأ، مما يقوض الثقة في النظام الضريبي.

انطلاقاً من هذا التشـخيص، نقدم في ما يلي أهم النتائج التي توصلنا إليها، متبوعة بالتوصيات التي نأمل أن تسهم في تطوير الحماية القانونية للمكلفين، وتعزيز الاستقرار التشريعي في المجال الضريبي.

أولاً: النتائج

1- أن مبدأ عدم الرجعية والأثر المباشـر وجهان لعملة واحدة، ولا يتصـور طرح أحدهما دون أن يتبادر للذهن أن المفهوم الآخر هو المقابل له.

2- أن معيار الواقعة المنشـئة للضـريبة هو المعيار الأكثر موضـوعية ووضـوحاً، وهو المعيار الذي اعتمدته أغلب التشـريعات لتحديد الصـفة الرجعية للقانون، لاتسـامه بالحياد والتجرد، ولأنه ينبع من جوهر القانون وأساسه.

3- أن القيمة المعطاة لمبدأ عدم الرجعية في المجال الضـريبي تحول دون إمكانية الاستناد إلى مبدأ المشـروعية لتقرير عدم دسـتورية القانون الضـريبي الرجعي، لعدم تعارضـه مع هذا المبدأ في غياب حظر دسـتوري صـريح، غير أن الإعلان الدسـتوري لعام 2025 يُحدث تحولاً في هذا السـياق، حيث يغدو النقاش حول تعارض التشـريع الرجعي مع "روح الدسـتور" ومقاصـده العامة أمراً ممكناً.

4- أن الالتجاء إلى مبادئ أخرى كالعدالة الاجتماعية واليقين القانوني للقول بعدم دسـتورية القانون الضريبي الرجعي، هي استعارات غير مجدية، فهي مبادئ واسعة النطاق ومبهمة.

5- لا يمكن القول بعدم دستورية القوانين الصادرة عن السلطة التنفيذية والمتضمنة الأثر الرجعي، طالما كانت مستندة إلى تفويض تشريعي صحيح من المشرع، وذلك لذات السبب المتعلق بالقيمة القانونية التي يتمتع بها المبدأ.

6- لم يتم الإشارة إلى مبدأ عدم الرجعية في المجال الضريبي في الدستور السوري (2012) أو الفرنسي، على حد سواء، على خلاف الدستور المصري الجديد، وهذا ما أنقص من مكانة هذا المبدأ في كلا البلدين، وأبعده عن قمة الهرم التي تحتلها المبادئ الدستورية ليبقى له قيمة تشريعية فقط. غير أن الإعلان الدستوري السوري 2025 قد غيّر هذا الواقع جزئياً، حيث أدخل المبدأ لأول مرة إلى النص الدستوري، وإن في سياق استثنائي وجزائي.

7- أن التكريس الدستوري لمبدأ عدم الرجعية هو من الأهمية التي توجب له أن يرتقي كأحد المبادئ الدستورية، على غرار ما قام به المشرع المصري، لما يشكله من ضمانة لحقوق المكلفين، ويساهم في تحقيق العدالة الاجتماعية واليقين القانوني.

ثانياً: التوصيات

1- **على المستوى الدستوري:** العمل على إدراج حظر صريح للرجعية الضريبية في الدستور الدائم القادم في سورية، أسوة بالتجربة المصرية، أو على الأقل اعتماد نموذج دستور 1971 المصري الذي اشترط أغلبية خاصة لتقرير الرجعية، لما لذلك من شأن في تأمين قدر من الضمانة والتوازن بين مصلحة المكلف ومصلحة الخزينة.

2- **على المستوى القضائي:** تفعيل دور المحكمة الدستورية الجديدة لتبني تفسير متقدم يعتبر مبدأ عدم الرجعية تعبيراً عن قاعدة عامة لسيادة القانون والعدالة، وتوسيع نطاق حمايته ليشمل المجال الضريبي والاقتصادي.

3- **على المستوى التشريعي:** إصدار تشريع انتقالي يحدد ضوابط الرجعية الضريبية، ويقيدها بحالات استثنائية محددة، مع إلزام المشرع بتبرير أي تشريع رجعي بشكل صريح في المذكرة الإيضاحية.

4- **على مستوى التفويض التشريعي:** إعادة النظر في نصوص التفويض الواسع كالمادة 296 من قانون الجمارك السوري، وتقييدها بضوابط صارمة تمنع إصدار قرارات بأثر رجعي، أو إخضاعها لرقابة برلمانية أو قضائية مسبقة.

5- **على المستوى الاقتصادي:** إجراء دراسات تقييم الأثر التشريعي قبل إصدار أي تشريع ضريبي رجعي، لقياس تأثيره على مناخ الاستثمار والتنافسية الاقتصادية.

إن حماية المكلفين من الرجعية الضريبية ليست مجرد التزام قانوني، بل هي استثمار في بناء الثقة بين الدولة والمواطن، وركيزة أساسية لأي إصلاح ضريبي ناجح. والتطورات الدستورية في سورية، ممثلة بالإعلان الدستوري لعام 2025، تفتح آفاقاً جديدة لهذه الحماية، شريطة أن تُترجم إلى آليات قضائية وتشريعية فعالة، تضمن تحقيق التوازن بين حقوق الخزينة وحقوق المكلفين، وتعزز الاستقرار القانوني، وتؤسس لعلاقة صحية قائمة على الثقة بين المواطن ومؤسسات الدولة، إن ما تحقق في الإعلان الدستوري لعام 2025، وإن كان محدوداً في نطاقه، يمثل فرصة تاريخية لبداية حقبة تشريعية جديدة في سورية، حقبة يقوم فيها التشريع على أسس من العدالة والشفافية والاستقرار، بعيداً عن المفاجآت التشريعية التي قوضت لعقود ثقة المواطنين بالنظام الضريبي والمؤسسات المالية. وهذه الحقبة الجديدة تستلزم وعياً حقيقياً من المشرع بأهمية أن تكون الضريبة أداة تنمية وبناء، لا وسيلة لاستنزاف الموارد وإرباك المعاملات،

المراجع:

قائمة المراجع العربية

الكتب:

1. أبو عامر، حمد زكي. (1996). قانون العقوبات، القسم العام. الإسكندرية: مكتبة دار الجامعة الجديدة للنشر.
2. أعاد، حمود القيسي. (2000). المالية العامة والتشريع الضريبي. عمان: مكتبة دار الثقافة.
3. البكري، عبد الباقي، والبشير، زهير. (1989). المدخل لدراسة القانون. بغداد: المكتبة القانونية.
4. البطريق، يونس أحمد. (1987). النظم الضريبية. الإسكندرية: الدار الجامعية.
5. تناغو، سمير عبد السيد. (1974). النظرية العامة للقانون. الإسكندرية: منشأة المعارف.
6. خلاف، حسين. (1966). الأحكام العامة في قانون الضريبة. القاهرة: دار النهضة العربية.
7. سرور، أحمد فتحي. (1990). الجرائم الضريبية. القاهرة: دار النهضة العربية.
8. شلش، أحمد نبيل. (2022). التطور الدستوري للحقوق الاقتصادية في مصر بعد 2011. القاهرة: دار النهضة العربية.
9. عبد اللطيف، محمد محمد. (1999). الضمانات الدستورية في المجال الضريبي، دراسة مقارنة بين مصر والكويت وفرنسا. الكويت: مطبوعات جامعة الكويت.
10. فرج، توفيق حسن. (1969). المدخل للعلوم القانونية. القاهرة: دار الثقافة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع.
11. كيرة، حسن. (1971). المدخل إلى القانون. الإسكندرية: منشأة المعارف.
12. المرصفي، خالد مصطفى. (2021). مبدأ اليقين القانوني وحدوده في النظام الضريبي. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.
13. نجم، محمد صبحي. (2000). قانون العقوبات، القسم العام ،النظرية العامة للجريمة. الأردن: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع.

الرسائل الجامعية:

1. الحمصي، ياسر أحمد. (2020). الرقابة البرلمانية على التشريعات الضريبية في سورية (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة دمشق، سورية.
2. الزهراني، فهد بن محمد. (2020). التوازن بين مصـــلحة الخزينة العامة وحقوق المكلف في التشريع الضريبي (رسالة دكتوراه). جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية.
3. موسى، عاطف محمد. (2011). العدالة الضريبية في التشريع المصري بين النظرية والتطبيق – دراسة مقارنة (رسالة دكتوراه). كلية الحقوق، جامعة بنها.

المقالات في الدوريات العلمية:

1. الدقاق، نزار محمود. (2020). الرقابة الدســتورية على القوانين الضــريبية في فرنســا. مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات القانونية، 42(3)، 158.
2. الجهني، محمد بن عبد العزيز. (2023). الرجعية الضــريبية وأثرها على النمو الاقتصــادي: دراسة قياسية دولية. مجلة الاقتصاد الإسلامي العالمية، (47)، 75–95.
3. الصاوي، محمود عبد الحميد. (2019). التنازع الزماني في القوانين الضريبية. المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، (3)، 35–62.
4. العتيبي، محمد بن عبد الله. (2021). الضــمانات الدســتورية للمكلف في النظام الضــريبي السعودي – دراسة مقارنة. مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، (45)، 221.
5. السعدون، نبيل خضر. (2022). التحديات المعاصرة في تطبيق مبدأ عدم الرجعية الضريبية. مجلة العلوم القانونية والسياسية، (15)، 205–230.
6. كيرة، حســن. (1958). مشــكلة تنازع القوانين في الزمان. مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، 1958(3)، 85–184.
7. محي الدين مصطفى، علاء. (2024). الرقابة على دستورية النصوص التشريعية الخالية من المضمون القاعدي دراسة تحليلية في ضوء أحكام المجلس الدستوري الفرنسي. مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، 2024(3)، 1–99.

الوثائق التشريعية:

- **مصر:**
  - دستور جمهورية مصر العربية (1971). المادة 188.
  - دستور جمهورية مصر العربية (2019/2014). المادة 225.
- **سورية:**
  - دستور الجمهورية العربية السورية (2012). المادة 52.
  - الإعلان الدستوري السوري (13 مارس 2025). المادة 49.
  - القانون المدني السوري. المادة 2.
  - قانون الجمارك السوري رقم 38 لعام 2006. المادة 18.
  - المرسوم التشريعي السوري رقم 146 تاريخ 1968/11/5.
  - كتاب وزارة العدل رقم 489/ت/2024/7802 تاريخ 2024/9/10 (التعميم رقم 19).

الوثائق الرسمية الأخرى:

1. مجموعة التشريعات الضريبية – أحكام مختلفة تتعلق بالضرائب والرسوم – القسم الثاني – ثانياً.
2. المذكرة التفسيرية المقدمة لمجلس الشيوخ الفرنسي (1999/11/4) *الحد من استخدام أحكام الضرائب بأثر رجعي* .مقدمة من السيد فيليب ماريني.

قائمة المراجع الأجنبية

(**Books**):

1. BOURS, J. P. (2003). Sécurité juridique et droit fiscal. In *Sécurité juridique et fiscalité* (pp. 34). Bruxelles: Éditions Bruylant.
2. Garbarino, C. (2020). *Judicial Review of Tax Laws: A Comparative Study*. Oxford: Oxford University Press.

3. Lucien Mehl. (1959). *Science et technique fiscals*. Paris: Presses Universitaires de France.
4. Christians, A. (2023). Temporal Boundaries in International Taxation. In R. Mason & M. Knoll (Eds.), *The Future of Tax Law* (pp. 85–105). Cambridge: Cambridge University Press.

(**Journal Articles**):

1. Douence, J.-C. (2022). Le principe de non-rétroactivité en droit fiscal français. *Revue de Droit Fiscal*, (25), 18–30.
2. Lambert, T. (2020). Retroactivity and Legal Certainty in French Tax Law. *European Taxation*, 60(4), 152–165.
3. Martin, Ph. (1997). L'application dans le temps des règles de procédure fiscale. *Droit Fiscal*, (45), 1325 et s.

(**Foreign Legislation**):

1. **فرنسا**:
   - *Code Civil Français* المادة 2. (القانون المدني الفرنسي).
   - Loi n° 92-1336 du 30 décembre 1992. (قانون 30 كانون الأول 1992) المادة 108.