مجلة جامعة البعث

سلسلة العلوم القانونية

مجلة علمية محكمة دورية

المجلد 45 . العدد 6

1444 هـ - 2023 م

الأستاذ الدكتور عبد الباسط الخطيب

رئيس جامعة البعث

المدير المسؤول عن المجلة

أ. د. محمود حديد	**رئيس هيئة التحرير**
أ. د. هايل الطالب	**رئيس التحرير**

مديرة مكتب مجلة جامعة البعث

بشرى مصطفى

د. محمد هلال	**عضو هيئة التحرير**
د. فهد شريباتي	**عضو هيئة التحرير**
د. معن سلامة	**عضو هيئة التحرير**
د. جمال العلي	**عضو هيئة التحرير**
د. عباد كاسوحة	**عضو هيئة التحرير**
د. محمود عامر	**عضو هيئة التحرير**
د. أحمد الحسن	**عضو هيئة التحرير**
د. سونيا عطية	**عضو هيئة التحرير**
د. ريم ديب	**عضو هيئة التحرير**
د. حسن مشرقي	**عضو هيئة التحرير**
د. هيثم حسن	**عضو هيئة التحرير**
د. نزار عبشي	**عضو هيئة التحرير**

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

رئيس تحرير مجلة جامعة البعث

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

. هاتف / فاكس : 2138071 31 963 ++

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

. البريد الالكتروني : magazine@ albaath-univ.edu.sy

ISSN: 1022-467X

شروط النشر في مجلة جامعة البعث

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 البعث :**

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 بالنسبة لكليات (الآداب – الاقتصاد– التربية – الحقوق – السياحة – التربية الموسيقية وجميع العلوم الإنسانية):**
- عنوان البحث . . ملخص عربي و إنكليزي (كلمات مفتاحية في نهاية الملخصين).

1. مقدمة.
2. مشكلة البحث وأهميته والجديد فيه.
3. أهداف البحث و أسئلته.
4. فرضيات البحث و حدوده.
5. مصطلحات البحث و تعريفاته الإجرائية.
6. الإطار النظري و الدراسات السابقة.
7. منهج البحث و إجراءاته.
8. عرض البحث و المناقشة والتحليل
9. نتائج البحث.
10. مقترحات البحث إن وجدت.
11. قائمة المصادر والمراجع.

7- يجب اعتماد الإعدادات الآتية أثناء طباعة البحث على الكمبيوتر:

أ- قياس الورق 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

. كتابة النص Simplified Arabic قياس 13 عادي . العناوين الفرعية Simplified Arabic قياس 13 عريض.

ج . يجب مراعاة أن يكون قياس الصور والجداول المدرجة في البحث لا يتعدى 12سم.

8- في حال عدم إجراء البحث وفقاً لما ورد أعلاه من إشارات فإن البحث سيهمل ولا يرد البحث إلى صاحبه.

9- تقديم أي بحث للنشر في المجلة يدل ضمناً على عدم نشره في أي مكان آخر، وفي حال قبول البحث للنشر في مجلة جامعة البعث يجب عدم نشره في أي مجلة أخرى.

10- الناشر غير مسؤول عن محتوى ما ينشر من مادة الموضوعات التي تنشر في المجلة

11- تكتب المراجع ضمن النص على الشكل التالي: [1] ثم رقم الصفحة ويفضل استخدام التهميش الإلكتروني المعمول به في نظام 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 . الحرف الأول من الاسم تتبعه فاصلة . سنة النشر . وتتبعها معترضة (–) عنوان الكتاب ويوضع تحته خط وتتبعه نقطة . دار النشر وتتبعها فاصلة . الطبعة (ثانية . ثالثة) . بلد النشر وتتبعها فاصلة . عدد صفحات الكتاب وتتبعها نقطة.

وفيما يلي مثال على ذلك:

–MAVRODEANUS, R1986– **Flame Spectroscopy**. Willy, New York, 373p.

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

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

مثال على ذلك:

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

ج. إذا كان المرجع أو البحث منشوراً باللغة العربية فيجب تحويله إلى اللغة الإنكليزية و التقيد

بالبنود (أ و ب) ويكتب في نهاية المراجع العربية: (المراجع In Arabic)

رسوم النشر في مجلة جامعة البعث

1. **دفع رسم نشر (20000) ل.س عشرون ألف ليرة سورية عن كل بحث لكل باحث يريد نشره في مجلة جامعة البعث.**
2. **دفع رسم نشر (50000) ل.س خمسون الف 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 (3000) ل.س ثلاثة آلاف ليرة سورية رسم موافقة على النشر من كافة الباحثين.**

المحتوى

اسم البحث	اسم الباحث	الصفحة
النظام القانوني لمسؤولية المنظمات الدولية	د. أمل عبد الغني	38-11
دور المناطق الحرة في رفع سوية المُنْتَج الوطني للدّولة المُضيفة	عبيدة قطيش د. علاء الدين الحسيني	60- 39
الأحكام العامة للجريمة العسكرية	مصطفى الجابر د. محمود جلال	80-61
صلاحيات النيابة العامة العسكرية قبل تحريك الدعوى	مصطفى الجابر د. محمود جلال	102-81
أحكام الوكالة غير القابلة للعزل في عقد البيع العقاري	نور أبو سلو د. أمل شربا	132-103
جرائم سرقة السيارات	محمد فاضل د. محمود جلال	148-133

النظام القانوني لمسؤولية المنظمات الدولية

الدكتورة أمل عبد الغني

قسم القانون الدولي_ كلية الحقوق_ جامعة حلب

الملخص

لم تعد أحكام المسؤولية الدولية في القانون الدولي قاصرة على الدولة فحسب، بل تمتد أحكام هذه المسؤولية الى المنظمات الدولية كذلك.

لذا نجد أن الكتابات المعاصرة في القانون الدولي اتجهت الى معالجة أحكام المسؤولية الدولية بعبارات ذات مدلول أوسع كأحكام المسؤولية الدولية.

فكان نشاط المنظمات الدولية الدافع الرئيسي للإقرار بمسؤوليتها الدولية فهي تبرم الاتفاقيات الدولية وتدير الأقاليم وتقدم المساعدات والخبرات وتستخدم القوات المسلحة، مما يجعلها في وضع قد تكون فيه مسؤولة أكثر من الدولة.

فالاعتراف الدولي بالشخصية القانونية للمنظمة الدولية جعل المنظمة الدولية في وضع مماثل للدولة من حيث الدولية، رغم الاختلاف في الخصائص والمكونات الدولية والذاتية وعليه كانت مسؤوليتها الدولية من أهم نتائج الاعتراف بشخصيتها القانونية.

الكلمات المفتاحية: المنظمة الدولية _المسؤولية الدولية _الظروف النافية لقيام المسؤولية.

The legal system for the responsibility of international organizations

Dr. Amal abdalghani
Department of International Law, College of Law,
University of Aleppo

ABSTRACT

The provisions of international responsibility in international law are no longer confined to the state only, but the provisions of this responsibility extend to international organizations as well. Therefore, we find that the contemporary writings in international law tended to deal with the provisions of international responsibility in terms of broader meaning, such as the provisions of international responsibility.

The activity of international organizations was the main motive for acknowledging their international responsibility, as they conclude international agreements, manage regions, provide assistance and expertise, and use the armed forces, which puts them in a position in which they may be more responsible than the state.

The international recognition of the legal personality of the international organization made the international organization in a position similar to the state in terms of internationality, despite the difference in international and subjective characteristics and components. Therefore, its international responsibility was one of the most important results of the recognition of its legal personality.

Keywords: international organization - international responsibility - circumstances precluding responsibility.

مقدمة

أصبحت المنظمات الدولية من أحد المظاهر الهامة على الصعيد الدولي لتنظيم شؤون مختلف الدول وتنسيق التعاون فيما بينها، كما أن بعض المنظمات الدولية أصبح لها دور كبير في حفظ الأمن والسلم الدوليين من مخاطر الحروب واستعمال القوة، و في سبيل ذلك تمارس المنظمات الدولية أنشطة وتصرفات مختلفة ولا شك بأن هذه الممارسات قد ينجم عنها أحياناً ضرر بدولة ما أو بمنظمة دولية أخرى الأمر الذي يقضي بضرورة مسائلة المنظمات الدولية عن ممارساتها الضارة من أجل إصلاح الضرر، فليس من المقبول منح المنظمة الدولية سلطة التصرف ولو من أجل تحقيق غايات مشروعة دون مسائلة المنظمة عن التعسف باستعمال هذه السلطة فمن يملك سلطة التصرف لا بد من أن يتحمل عبئ المسؤولية[1]، إضافةً لذلك أصبحت المنظمات الدولية تتمتع بالشخصية الدولية لتكون إلى جانب الدول من الأشخاص الفاعلة في المجتمع الدولي ولتتمتع بحقوق دولية، ألا أنه ليس من المقبول أيضاً الاعتراف للمنظمة بالشخصية الدولية وبالحقوق النابعة عن هذه الشخصية دون فرض عليها التزامات دولية بالمقابل ومسائلتها دولياً عن مخالفة هذه الالتزامات، وبالتالي تغدو مسؤولية المنظمات الدولية نابعة عن شخصيتها الدولية إلى جانب سلطة التصرف التي تملكها[2].

أهمية البحث:

تكمن أهمية هذا البحث في التعرف على مسؤولية المنظمات الدولية وماهية المسؤولية الدولية إلى جانب التعرف على ماهية المنظمات الدولية وصفاتها آملين الإجابة على التساؤلات التالية التي انطوت عليها إشكالية البحث.

(1) Olga Gerlich. 2013 **- Responsibility Of International Organizations Under International Law-** Legal And Economic Digital Library. Faculty Of Law. Administration And Economics Of The University Of Wroclaw. Poland.Vol.2, No.2. P11.

(2) Olga Gerlich. ibid, p 14.

إشكالية البحث:

خلا القانون الدولي من معاهدة ناظمة لأحكام مسؤولية المنظمات الدولية الأمر الذي أثار التساؤلات التالية:

1. ما هي الجهود الدولية التي يمكن أخذها بعين الاعتبار من أجل مساءلة المنظمات الدولية.
2. ما هي الآليات الحالية التي يمكن من خلالها مساءلة المنظمات الدولية أي إعمال مسؤوليتها وهل هناك جهود دولية في تكريس آليات معينة لمساءلة المنظمات الدولية؟
3. هل يمكن للمنظمة الدولية أن تمارس الحماية الدبلوماسية من أجل جبر الضرر الذي أصاب موظفيها أم أن هذا الأمر مقصور على الدول فقط؟

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى الإجابة عن التساؤلات السابقة كما يهدف إلى تبيان الحالات التي تنتفي فيها مسؤولية المنظمة الدولية إلى جانب تبيان الشروط أو العناصر اللازم توافرها حتى نستطيع مساءلة المنظمة الدولية عن أعمالها.

منهج البحث:

اتبعنا المنهج التحليلي الاستنباطي الذي سنقوم من خلاله بتحليل المواثيق الدولية والجهود والمحاولات الدولية من أجل معرفة النظام القانوني الذي يحكم مسؤولية المنظمات الدولية وآليات إعمال هذه المسؤولية.

مخطط البحث:

وللإحاطة بالجوانب الرئيسية لأحكام مسؤولية المنظمات الدولية قمنا بتقسيم البحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مسؤولية المنظمات الدولية

المطلب الثاني: الظروف النافية لقيام مسؤولية المنظمات الدولية

المطلب الثالث: الآليات الواجب إتباعها لإعمال مسؤولية المنظمات الدولية.

المطلب الأول: مسؤولية المنظمات الدولية

سنتحدث في هذا المطلب عن مفهوم المنظمات الدولية إلى جانب مفهوم المسؤولية الدولية (الفرع الأول) ومن ثم سنتطرق إلى العناصر اللازم توافرها لقيام مسؤولية المنظمات الدولية (الفرع الثاني) ومن بعدها سنتحدث عن الظروف النافية لقيام مسؤولية المنظمات الدولية (الفرع الثالث)

الفرع الأول: مفهوم المنظمات الدولية والمسؤولية الدولية

أولاً: مفهوم المنظمات الدولية

تعرف المنظمات الدولية بأنها شخصية دولية ذات أجهزة دائمة وإرادة ذاتية تنشئها الدول بمعاهدة فيما بينها لتحقيق أهداف معينة[1]، من هذا التعريف يتبين بأن المنظمة الدولية لها صفتان صفة تنظيمية وصفة دولية إلى جانب الشخصية الدولية، فبالنسبة للصفة التنظيمية تعني بأن المنظمة الدولية تملك أجهزة دائمة تختلف تسمياتها من منظمة لأخرى بخلاف المؤتمر الدولي الذي تعقده الدول ولا يكون دائماً، كما تعني الصفة التنظيمية للمنظمة بأن لها إرادة ذاتية أي أن قراراتها بعد اتخاذها لا تحتاج لإنفاذها موافقة الدول ذات العضوية في المنظمة والتي شاركت في صنع القرار حيث أن دورهم ينتهي حين اتخاذ المنظمة لقراراتها وهذا بخلاف المؤتمرات الدولية التي تبقى إرادة الدول التي شاركت فيه قائمة حتى لو أنفض المؤتمر بإقرار معاهدة دولية، إذ أن المعاهدة الناجمة عن المؤتمر لا تلزم صانعيها إلا بموافقتهم الصريحة عليها ويكون ذلك بالتصديق من الجهات المختصة في الدول التي شاركت في صنع المعاهدة أثناء انعقاد المؤتمر الدولي[2]، أما بالنسبة للصفة الدولية للمنظمة فتعني بأنها تتكون من دول ممثلة بوفود حكوماتها[3].

---

[1] محمود مرشحة، **الوجيز في المنظمات الدولية**، منشورات جامعة حلب كلية الحقوق، سوريا، 2008، ص 21.

[2] محمود مرشحة، المرجع نفسه، ص 22-23.

[3] محمود مرشحة، المرجع نفسه، ص 29.

وينبغي الإشارة إلى أن المنظمات الدولية قد تكون عامة بحيث يشمل اختصاصها كل ما يتعلق بالعلاقات الدولية أو قد تكون خاصة [1] بحيث ينحصر اختصاصها بمجال معين كالمجال الإنساني أو الفني أو الاقتصادي وغير ذلك [2].

بعد هذا التعرض الموجز لمفهوم المنظمات الدولية يمكن لنا أن ننصرف لتبيان مفهوم المسؤولية الدولية.

ثانياً: مفهوم المسؤولية الدولية

تعرف المسؤولية الدولية بأنها: " نظام قانوني يسعى إلى تعويض شخص أو أكثر من أشخاص القانون الدولي عن الأضرار التي لحقت به نتيجة نشاط أتاه شخص أخر من أشخاص القانون الدولي"[3]

وفي تعريف أخر عرف شارل روسو المسؤولية الدولية بأنها الالتزام الذي يفرضه القانون الدولي على شخص القانون الذي ينسب إليه تصرف أو امتناع يخالف التزاماته الدولية بأن يقدم للشخص الذي كان ضحية هذا التصرف أو الامتناع تعويضاً عما يجب إصلاحه[4]، من هذه التعريفات يتبين بأن المسؤولية الدولية لا يقتصر قيامها فقط على الدول وإنما يمكن أن تقوم بالنسبة للمنظمات الدولية وهذا ما يتبين من عبارة "أشخاص أو شخص القانون الدولي" الواردة في التعريفات المذكورة، وبما أن الشخصية القانونية

---

[1] محمود مرشحة، المرجع نفسه، ص 40.

[2] كما أن المنظمات الدولية قد تكون عالمية بمعنى أن باب عضويتها مفتوح لكل دول العالم أو قد تكون إقليمية بمعنى أن العضوية فيها قاصرة على عدد محدود من الدول التي تشعر بأن لديها مصالح مشتركة تجمعها وتميزها عن غيرها من الدول الأخرى، كما أن المنظمات قد تكون فوقمية بمعنى أنها تمارس سلطات تسمو على سلطات الدول الأعضاء فيها ويمكن لها أن تلزم هذه الدول بقراراتها أو قد تكون بينمية بمعنى أنها سلطاتها لا تسمو على سلطات الدول الأعضاء فيها ولا تستطيع اتخاذ قرارات ملزمة بل مجرد توصيات أو مقترحات أو غير ذلك من الأساليب التي تتصرف إلى إقناع الدول الأعضاء بضرورة تنسيق تعاونها، أنظر في ذلك : محمود مرشحة، الوجيز في المنظمات الدولية، مرجع سابق، ص 37.

[3] محمد سعيد الدقاق، **شرط المصلحة العامة في دعوى المسؤولية عن انتهاك الشرعية الدولية**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1982، ص 11، مشار إليه لدى : هيمسي رضا، **المسؤولية الدولية**، ط1، دار القافلة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 1999، ص 10 .

[4] شارل روسو، **القانون الدولي العام**، ترجمة شكر الله خليفة وعبد المحسن سعد، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1982، ص 106.

الدولية للمنظمات تعني تمكينها من التمتع بحقوق دولية مقابل فرض التزامات دولية عليها فلا بد من مساءلة المنظمات عن الإخلال بهذه الالتزامات أياً كان مصدرها[1]، وهكذا فأن المسؤولية الدولية تنشأ عند قيام دولة أو منظمة دولية بعمل أو امتناع يخالف الالتزامات الدولية مما يجعلها ملزمة بإصلاح الأضرار الناجمة عن هذه المخالفة وهو الأمر الذي يدعونا إلى القول أنه لقيام المسؤولية الدولية يجب توافر أركان أو عناصر وهذا ما سنتناوله في الآتي.

الفرع الثاني عناصر مسؤولية المنظمات الدولية

في ظل غياب معاهدة دولية ناظمة لأحكام مسؤولية المنظمات الدولية سعت الجهود الدولية إلى إيجاد نظام قانوني يحكم هذه المسؤولية وقد بلغت هذه المساعي ذروتها بوضع مشروع متعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية عن أعمالها الغير المشروعة وهو المشروع الذي أنجزته لجنة القانون الدولي عام 2011[2] لذلك سنتناول مسؤولية المنظمات الدولية في ضوء نصوص المشروع المذكور لنتعرف بدايةً من خلاله على عناصر مسؤولية المنظمات الدولية، حيث إن مسؤولية المنظمات الدولية لا تقوم إلا باجتماع ثلاثة عناصر وهي : الخطأ (أولاً) والضرر (ثانياً) بالإضافة إلى إسناد الخطأ إلى المنظمة الدولية وإثبات العلاقة السببية (ثالثاً).

---

[1] غازي حسن صباريني، **الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام**، ط 1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1992، ص 187 وما بعدها.

[2] حيث بدأت اللجنة أعمالها عام 2002 في هذا الصدد بعدما تلقت تفويضاً في نفس العام من الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بإعداد مشروع مواد حول مسؤولية المنظمات الدولية، أنظر في ذلك :

Kristina Daugirdas, 2014 **- Reputation and the Responsibility of International Organizations**- The European Journal of International Law. vol. 25. No.4. p 993.

أولاً: الخطأ

هو الآتيان بفعل غير مشروع دولياً ويكون الفعل غير مشروع فيما إذا شكل انتهاكاً لالتزام دولي أياً كان مصدر هذا الالتزام سواء كان هذا الفعل **إيجابي** متمثل في عمل معين أو **سلبي** متمثل في امتناع عن عمل واجب القيام به [1] ويستوي أن يكوم العمل الغير مشروع متعمد أم غير متعمد أي عن إهمال.

ثانياً: الضرر

لا يكفي لقيام المسؤولية الدولية مجرد مخالفة التزام دولي وإنما لا بد أن ينجم عن ذلك ضرر والضرر يعني المساس بحق أو مصلحة مشروعة لأحد أشخاص القانون الدولي العام (دول أو منظمات) ويستوي أن يكون الضرر مادي كالأضرار الناجمة عن الاعتداء أو أن يكون معنوي كإهانة ممثلي دولة معينة أو أمين عام منظمة دولية معينة [2].

ثالثاً: إسناد الخطأ إلى المنظمة الدولية وإثبات العلاقة السببية

لكي تقوم مسؤولية المنظمة الدولية ينبغي إسناد العمل الغير مشروع (مخالفة الالتزام الدولي) الذي رتب الضرر إلى منظمة دولية معينة وإثبات إن عملها الغير مشروع هو الذي أحدث الضرر إي أثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر وإلا أنها لا تسأل دولياً عن الضرر الذي لحق بأحد أشخاص القانون الدولي [3] وبما أن المنظمة الدولية ما هي إلا شخصية معنوية تمارس نشاطاتها بواسطة أشخاص طبيعيين يمثلونها في مختلف المجالات فيكون من البديهي أن تسأل حتى عن تصرفاتهم الضارة متى ثبتت[4].

---

[1] وهذا ما عبرت عنه المادة (4 و 10 و 11) من المشروع المتعلق لأحكام مسؤولية المنظمات الدولية الوارد في تقرير لجنة القانون الدولي المقدم إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة عن أعمال دورتها السادسة والستون، بتاريخ 2011/4/26، منشورات الأمم المتحدة، الوثيقة رقم (A/66/10).

[2] فلك هاشم عبد الجليل المهيرات، **المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية في القانون الدولي العام**، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة الشرق الأوسط في الأردن، نوقشت عام 2016، ص 25.

[3] وهذا ما عبرت عنه المادة (6) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

[4] يوسف رشاد عارف، **المسؤولية الدولية عن أضرار الحرب العربية الإسرائيلية**، ط 1، دار الفرقان، 1984، ص92، مشار إليه لدى : فلك هاشم عبد الجليل المهيرات، المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 36.

وبعد هذا العرض الموجز لعناصر مسؤولية المنظمات الدولية تبين بأن مسؤولية المنظمة لها أنواع مختلفة، فالمنظمة الدولية قد تسأل مسؤولية مباشرة وذلك بالنسبة لتصرفات أجهزتها المخالفة لأحكام القانون الدولي أو قد تسأل مسؤولية غير مباشرة وذلك بالنسبة لتصرفات موظفيها المخالفة لأحكام القانون الدولي، وقد تكوم مسؤولية المنظمة عقدية أو تقصيرية، أما عن المسؤولية العقدية فتقوم إذا كان الفعل الغير مشروع الصادر عن المنظمة الدولية أو أحد موظفيها مخالفاً لالتزام دولي مفروض على المنظمة وكان مصدر هذا الالتزام معاهدة دولية، بينما المسؤولية التقصيرية فتقوم إذا كان الفعل الغير مشروع الصادر عن المنظمة الدولية أو أحد موظفيها مخالفاً لالتزام دولي مفروض على المنظمة وكان مصدر هذا الالتزام قاعدة دولية غير تعاهديه، كما أن مسؤولية المنظمات قد تكون مسؤولية عمدية عندما يتم ارتكاب المخالفة عن عمد وسوء نية أو قد تكون مسؤولية غير عمدية وذلك هندما يتم ارتكاب المخالفة بغير عمد أي عن إهمال[1].

الفرع الثالث: الآثار المترتبة على قيام مسؤولية المنظمات الدولية

إذا ما توافرت العناصر التي سبق الحديث عنها لقيام مسؤولية المنظمات الدولية ترتب على ذلك الآثار المتجلية في الكف وعدم التكرار (أولاً) وجبر الضرر (ثانياً)

أولاً: الكف وعدم التكرار

بمعنى أنه ينبغي على المنظمة الدولية في حال كان الفعل الغير مشروع _الصادر عنها أو موظفيها_ والذي أوجب قيام مسؤوليتها الدولية ما زال مستمراً فأنه يجب عليها أن توقف استمرارية هذا الفعل، ويمكن أن يتم إلزام المنظمة الدولية بتقديم التأكيدات والضمانات اللازمة تفيد بعدم تكرار هذا الفعل متى تطلبت الظروف ذلك [2].

[1] يوسف رشاد عارف، المرجع نفسه، ص 29 وما بعدها.

[2] المادة (3) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

ثانياً: جبر الضرر

بمعنى أنه على المنظمة الدولية الالتزام بالجبر الكامل للضرر الناجم عن الفعل الغير مشروع المنسوب إليها [1]، أما عن الكيفية التي يتم من خلالها هذا الأمر تكمن في أحد السبل التالية: (الرد، التعويض المالي، الترضية).

1. الرد : يقصد بالرد هو التزام المنظمة الدولية بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل ارتكاب الفعل الغير مشروع الذي أقام مسؤوليتها ويشترط في هذا الرد _كأحد سبل جبر الضرر_ أن يكون ممكناً فإذا كان الضرر مثلاً متجلي بسرقة آثار تابعة لدولة معينة وأتلفت هذه الآثار عن طريق الخطأ فهنا يكون إعادة حال هذه الآثار إلى ما كانت عليه أمراً مستحيلاً، كما يشترط في الرد أن لا يؤدي إلى عبئ لا يتناسب إطلاقاً مع المنفعة المتأتية من الرد وبالتالي إذا تخلفت أحدى هذه الشروط يتم اللجوء إلى التعويض لجبر الضرر بدلاً من الرد فالأصل هو اللجوء إلى الرد _متى توافرت شروطه_ لجبر الضرر الناجم عن العمل الغير مشروع الذي أقام مسؤولية المنظمة الدولية[2].
2. التعويض المالي: على المنظمة الدولية المسؤولة عن الفعل الغير مشروع الالتزام بدفع تعويض مالي عن هذا الفعل، لكن متى يتم اللجوء إلى التعويض المالي؟ بحسب المادة (34) والمادة (36) من مشروع الاتفاقية الناظمة لأحكام مسؤولية المنظمات الدولية يتم اللجوء إلى التعويض المالي في الحالات التالية:

أ- حال تعذر الرد كلياً: يمكن هنا اللجوء إلى التعويض المالي كبديل عن الرد بشرط أن يكون الضرر قابل للتقييم بالمال[3].

ب-حال تعذر الرد جزئياً: كما لو كان الضرر متمثل بسرقة آثار معينة أمكن إعادة بعضها للدولة صاحبة هذه الآثار بينما البعض الأخر قد أتلف ففي هذه الحالة يتم اللجوء إلى التعويض المالي كبديل عن الجزء الذي تعذر رده بشرط أن

---

[1] المادة (31) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

[2] المادة (35) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

[3] ومن الأضرار الغير قابلة للتقييم بالمال الأضرار المعنوية أي تلك التي تمس كرامة الأشخاص أو شرفهم أو معتقداتهم...

يكون الضرر الذي يدفع من أجله التعويض عن الجزء الذي تعذر رده قابل للتقييم بالمال [1].

وبالنسبة لتقدير التعويض المالي فالقانون الدولي لا يتضمن عموماً قواعد تحدد مقدار هذا التعويض ألا أنه وبالرجوع إلى المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية نرى بأنه يوجب أن يغطي التعويض المالي ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب وبالقدر الذي يمكن فيه إثبات الكسب سواء تعذر الرد كلياً أم جزئياً [2]، ويرى البعض بأنه ينبغي أن يكون التعويض معادلاً ومساوياً للضرر بحيث لا يقل أو يزيد عنه، أما إذا كان التعويض المدفوع يتجاوز حجم الضرر فأنه يعتبر في حكم الترضية [3].

ت- الترضية: على المنظمة المسؤولة عن الفعل الغير مشروع الذي أقام مسؤوليتها الدولية الالتزام بتقديم ترضية عن الضرر المترتب على هذا الفعل[4]، والترضية هي وسيلة يتم بموجبها إصلاح الضرر المعنوي الذي يلحق بأحد أشخاص القانون الدولي العام كالأضرار الماسة بهيبة دولة معينة أو الناجمة عن إهانة ممثليها[5]، وللترضية أشكال مختلفة منها مبادرة المنظمة مسببة الضرر المعنوي بتقديم اعتذار رسمي أو الاعتراف العلني بخطئها أو تعبيرها عن الشعور بالأسف أو معاقبة الموظفين الذين أحدثوا الضرر أو التعهد العلني بعدم تكرار الفعل الذي سبب الضرر، كما يمكن أن تتم الترضية بتقديم المنظمة مبلغ مالي للشخص الدولي المضرور معنوياً من فعلها أو التبرع فيه لأحد الجمعيات الخيرية في الدولة التي أصابها الضرر المعنوي إضافةً إلى تقديم

---

[1] المادة (36) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

[2] المادة (36) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

[20] Jan. Klabbers, 2005 - **An Introduction to International Institutional Law** - Cambridge University Press. Cambridge. P: 425-427.

[4] المادة (37) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

[5] عبد الملك محمد، **مسؤولية المنظمات الدولية عن أعمالها والقضاء المختص بمنازعاتها**، دار الثقافة، عمان، 2009، ص 173، مشار إليه لدى: فلك هاشم عبد الجليل المهيرات، المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 57.

اعتذار رسمي وبالتالي في هذه الحالات تختلط الترضية بالتعويض المالي [1]، لكن متى يمكن اللجوء إلى الترضية لجبر الضرر؟

كما سبق وأن بيننا بأن الترضية تكون في سبيل إصلاح الضرر المعنوي وبالتالي يتعين اللجوء إليها عندما يكون الضرر الناجم عن الفعل الغير مشروع الصادر عن المنظمة الدولية ضرر معنوي وهو ضرر غير قابل للتقييم بالمال[2]، وينبغي الإشارة بأنه يتعين اللجوء إلى الترضية سواء كان الضرر الناجم عن الفعل الغير مشروع هو ضرر معنوي بالكامل أو كان في جزء منه معنوي والجزء الأخر مادي ففي هذه الحالة الأخيرة يتم إعمال الترضية بالنسبة للجزء المعنوي فقط إلى جانب إعمال الرد أو التعويض المالي _حسب الحال_ بالنسبة للجزء المادي.

انتهينا من عرض الآثار المترتبة على قيام مسؤولية المنظمات الدولية لننتقل الآن لدراسة الظروف التي تنفي قيام هذه المسؤولية.

المطلب الثاني: الظروف النافية لقيام مسؤولية المنظمات الدولية

هناك ظروف تنفي قيام مسؤولية المنظمات الدولية بالرغم من أضرارها بالغير وهذه الظروف أما أن تعود لإرادة الأطراف المضرورة (الفرع الأول) أو أما أن تخرج عن إرادة هذه الأطراف (الفرع الثاني)

الفرع الأول: ظروف تعود لإرادة الأطراف المضرورة

تتجلى هذه الظروف في الموافقة (أولاً) وفي الدفاع الشرعي (ثانياً) وفي التدابير المضادة (ثالثاً)

---

[1] هيمسي رضا، مرجع سابق، ص 90.

[2] المادة (37) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

أولاً: الموافقة

تنتفي مسؤولية المنظمة الدولية عن فعلها الغير مشروع الذي أضر بأحد أشخاص القانون الدولي متى صدرت منه موافقة صريحة أو ضمنية [1] بهذا الضرر الذي ينبغي أن يتوافر فيها الشروط التالية [2] :

1. أن تكون الموافقة سابقة أو مصاحبة للعمل الغير المشروع الصادر عن المنظمة الدولية: فإذا كانت الموافقة لاحقة للعمل الغير مشروع فأنها تعتبر تنازلاً عن حق الشخص الدولي المضرور في الاحتجاج بمسؤولية المنظمة الدولية ولا تندرج ضمن الظروف النافية لمسؤوليتها [3].
2. يجب أن تكون الموافقة صحيحة وخالية من العيوب التي تشوب الإرادة: كالغلط والإكراه والتدليس
3. يجب أن لا يخرج الفعل الغير مشروع المرتكب من قبل المنظمة الدولية عن حدود الموافقة الصادرة قبل أو أثناء ارتكاب هذا الفعل : أي تلك الحدود التي وضعها الشخص الدولي المضرور مانح الموافقة، وتشمل حدود الموافقة نطاقها المكاني ونطاقها الزمني فكل تجاوز لهذا النطاق لا ينفي عدم مشروعية فعل المنظمة الدولية فلو إن دولة ما أعطت الموافقة على دخول قوات هيئة الأمم المتحدة لأراضيها بقصد قمع أعمال الإرهاب وحددت الدولة المتدخل فيها إقليماً معيناً للتدخل وفترة زمنية محدودة فأن على المنظمة المتدخلة أن لا ترسل قواتها إلى أقاليم أخرى وأن تسحبها عند انتهاء الفترة المحددة[4]

---

[1] ومثال على الموافقة الضمنية _حسب ما ورد في تعليق لجنة القانون الدولي على المشروع الناظم لأحكام مسؤولية المنظمات الدولية _هو قبول الدولة المضرورة من فعل المنظمة قيام هذه المنظمة بالأشراف على العمليات الانتخابية التي تجري داخل هذه الدولة، أنظر في ذلك : تعليق لجنة= =القانون الدولي الوارد في تقريرها المقدم إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة عن أعمال دورتها السادسة والستون، بتاريخ 2011/4/26، منشورات الأمم المتحدة، الوثيقة رقم (A/66/10)، ص 143.

[2] المادة (20) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

[3] المادة (46) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

[4] هيمسي رضا، المرجع السابق، ص 94.

ثانياً: الدفاع الشرعي

تنتفي مسؤولية المنظمة الدولية أيضاً عن فعلها الغير مشروع الذي أضر بأحد أشخاص القانون الدولي العام متى كان هذا الفعل يشكل أحد التدابير التي اتخذتها المنظمة الدولية دفاعاً عن نفسها [1]، ألا أن الأفعال التي تتخذها المنظمة دفاعاً عن النفس ليست مطلقة بل حتى تعتبر مشروعة ينبغي أن يتوافر فيها شروط معينة وهي:

1. مشروعية الفعل أو التدبير المتخذ دفاعاً عن النفس : ويكون مشروع بحسب تعليق لجنة القانون الدولي متى كان متفقاً مع المبادئ المعمول بها في القانون الدولي الإنساني أثناء النزاعات المسلحة ومتى كان متفقاً أيضاً مع شرطي الضرورة والتناسب الملازمين لحق الدفاع الشرعي[2]، ويقصد بشرط التناسب هو أن يكون استخدام القوة من قبل المنظمة مناسباً لحجم الاعتداء الواقع عليها فمثلاً إذا كان الاعتداء المسلح الواقع على المنظمة بالأسلحة التقليدية فلا يجوز رده بالأسلحة الذرية[3]، و يقصد بشرط الضرورة هو أنه يجب أن يكون استخدام القوة من قبل المنظمة الدولية ضرورياً بحيث لا يمكن دفع الاعتداء الواقع عليها إلا بالقوة[4]
2. إتباع ذات القواعد المعمول بها عند ممارسة الدول حق الدفاع الشرعي: ذلك لأن لجنة القانون الدولي ذهبت في تعليقها على المادة (21) الناظمة لحق دفاع المنظمات الدولية عن نفسها بأن القواعد المعمول بها في دفاع الدول عن نفسها يتم إعمالها في دفاع المنظمات الدولية عن نفسها أيضاً، وبالرجوع إلى هذه القواعد الواردة في المادة (51) من ميثاق الأمم المتحدة يتبين بأن هذه القواعد تتجلى فيما يلي:

---

[1] المادة (21) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

[2] أنظر في ذلك : تعليق لجنة القانون الدولي الوارد في تقريرها المقدم إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة عن أعمال دورتها السادسة والستون، بتاريخ 2011/4/26، منشورات الأمم المتحدة، الوثيقة رقم (A/66/10)، ص144.

[3] هيمسي رضا، المرجع السابق، ص 106.

[4] هيمسي رضا، المرجع نفسه، نفس الموضع.

أ. وقوع اعتداء مسلح كشرط أساسي لممارسة الدفاع الشرعي من قبل الشخص الدولي المعتدى عليه.

ب. أخطار المعتدى عليه مجلس الأمن بالتدابير المتخذة لدفع العدوان.

ت. وقف ممارسة هذه التدابير بمجرد تتدخل مجلس الأمن واتخاذه التدابير اللازمة لحفظ الأمن والسلم الدوليين الذي تعرض للخطر نتيجة العدوان الحاصل.

فإذا كان عدم استخدام القوة أو التهديد بها في العلاقات الدولية يعد مبدأ جوهري من مبادئ القانون الدولي المعاصر فأن دفاع الدول والمنظمات الدولية عن نفسها يعد أيضاً من المبادئ الهامة في هذا القانون.

ثالثاً: التدابير المضادة

يقصد بالتدابير المضادة هو أن تتخذ المنظمة الدولية إجراءات لا تصل إلى حد استخدام القوة في مواجهة شخص القانون الدولي العام المرتكب فعلاً غير مشروع بحقها وقد يصل هذا الرد إلى ارتكاب ذات الأفعال الغير مشروعة [1] المرتكبة من شخص القانون الدولي العام الذي يستخدم الرد ضده [2]، والتدابير المضادة تعتبر مانعة لمسؤولية المنظمة الدولية [3]، ومثال على التدابير المضادة: أن تتحلل دولة ما من اتفاقية تربطها بالمنظمة الدولية فتقوم هذه الأخيرة بالرد بالمثل في اتفاقية أخرى مبرمة مع نفس الدولة.

الفرع الثاني: ظروف تخرج عن إرادة الأطراف المضرورة

تتجلى هذه الظروف في القوة القاهرة (أولاً) وفي حالة الشدة (ثانياً) وحالة الضرورة (ثالثاً).

أولاً : القوة القاهرة

تنتفي مسؤولية المنظمة الدولية فيما إذا كان الفعل الغير مشروع الصادر عنها مرده إلى القوة القاهرة [4] وقد عرفت لجنة القانون الدولي القوة القاهرة بأنها عوامل خارجية غير

---

[1] التي لا تنطوي على استخدام القوة.

[2] عمار سعيد الطائي، **المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية**، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، م6، ع1، يونيو 2019، ص 143.

[3] المادة (22) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

[4] المادة (23) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

متوقعة مستقلة عن إرادة الشخص الذي يواجهها ومستحيلة المقاومة ولا يمكن دفعها، وبالتالي إذا خالفت المنظمة الدولية التزام دولي مفروض عليها أي ارتكبت فعلاً غير مشروع وكان مرد ذلك وجود قوة قاهرة يستحيل معها تنفيذ التزام المنظمة ففي هذه الحالة لا تسأل عن فعلها ولكن ينبغي الإشارة إلى أنه لنفي المسؤولية هنا ينبغي توافر شروط معينة وهي [1]:

1. أن تكون المخالفة (العمل الغير مشروع) الصادرة عن المنظمة راجعة إلى حدث غير متوقع: فإذا كان من المتوقع حصول هذا الحدث فلا تنتفي مسؤولية المنظمة عن مخالفتها لالتزام دولي مفروض عليها
2. أن يكون الحدث يستحيل مادياً دفعه أو مقاومته: أي لا سبيل على أرض الواقع لتفاديه مثل الكوارث الطبيعية الخطيرة والمفاجئة في ذات الوقت، فإذا كانت المنظمة الدولية تستطيع تفادي الحدث الخارجي ولم تبذل قصار جهدها في سبيل ذلك فلا تنتفي مسؤوليتها في هذه الحالة
3. أن يكون الحدث خارجي: بمعنى أنه خارج عن إرادة المنظمة، فإذا ساهمت المنظمة سواء عن عمد أو غير عمد في خلق هذا الحدث فلا تنتفي مسؤوليتها في هذه الحالة أيضاً
4. ألا تتحمل المنظمة الدولية تبعة نشوء هذا الحدث: فإذا رضيت المنظمة الدولية قيام مسؤوليتها بالرغم من أن مخالفتا لالتزام دولي تعود لقوة قاهرة ففي هذه الحالة لا تنتفي مسؤوليتها ويستوي أن يكون رضاء المنظمة هنا صريح أو ضمني ومثال على الرضاء الضمني أن تقوم المنظمة الدولية بجبر الضرر الناجم عن القوة القاهرة أو أن تقبل المفاوضات الهادفة لجبر هذا الضرر دون أن تدفع بالقوة القاهرة.

ثانياً: حالة الشدة

يقصد بحالة الشدة وجود المنظمة الدولية أو أحد أجهزتها أو موظفيها بموقف خطر لا يسمح معه بإنقاذ أشخاص موكل للمنظمة الدولية أو أحد أجهزتها أو موظفيها أمر

[1] المادة (23) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

حمايتهم إلا باتخاذ فعل يخالف الالتزامات الدولية التي تقع على عاتق المنظمة، وتختلف حالة الشدة عن حالة الضرورة التي سنتحدث عنها لاحقاً في أن حالة الشدة تقتصر على حماية الأشخاص بينما حالة الضرورة تقوم على حماية مصلحة أساسية للدول ذات العضوية في المنظمة أو للمجتمع الدولي ككل ومثال عن حالة الشدة هبوط طائرة محملة بالمدنيين _تابعة للمنظمة الدولية_ في أراضي دولة معينة دون إذنها تجنباً لتعريض من فيها للخطر نتيجة عاصفة جوية شديدة وبالتالي يعتبر الهبوط هنا في الأصل غير مشروع كونه حصل دون إذن الدولة التي تم الهبوط فيها لكن طالما ثبت الغرض منه حماية حياة ركاب الطائرة من التدهور نتيجة العاصفة يعتبر هنا الهبوط مشروع وتنتفي مسؤولية المنظمة التي تتبعها الطائرة في هذه الحالة، لكن حالة الشدة يشترط فيها عدة شروط لتنتفي المسؤولية وهي[1] :

1. أن يكون الشخص أو الجهاز التابع للمنظمة الدولية الذي صدر عنه الفعل الغير مشروع في حالة شدة: ويكون في هذه الحالة حسب تعليق لجنة القانون الدولي على المشروع الناظم لمسؤولية المنظمات الدولية عندما لا يتوافر لمرتكب الفعل الغير مشروع طريقة معقولة أخرى غير الفعل الغير مشروع لإنقاذ حياته أو حياة الأشخاص الآخرين الموكل إليه أمر رعايتهم
2. ألا يكون مرتكب الفعل الغير مشروع قد ساهم بإحداث حالة الشدة: سواء عن قصد أو عن خطأ
3. أن لا يكون من المحتمل أن يؤدي الفعل الغير مشروع إلى حدوث خطر مماثل أو أكبر من الخطر المطلوب تفاديه: فلا يجوز تبرير سلوك يهدف إلى إنقاذ عدد صغير من الأشخاص عن طريق التضحية بحياة مجموعة كبيرة من الأشخاص الآخرين.

ثالثاً: حالة الضرورة

يقصد بحالة الضرورة هو أن تكون المنظمة في موقف يهدد مصلحة الدول ذات العضوية فيها أو مصلحة المجتمع الدولي ككل فتقوم بارتكاب عملاً غير مشروع يخالف

[1] المادة (24) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

التزاماتها الدولية لدفع هذا التهديد ففي هذه الحالة تنتفي مسؤولية المنظمة متى توافرت الشروط التالية [1]:

1. أن يكون هناك خطر جسيم ووشيك الوقوع: فالخطر الذي حصل في الماضي أو الذي سيحصل في المستقبل لا يدخل ضمن حالة الضرورة.
2. أن يهدد هذا الخطر مصلحة أساسية من مصالح الدول الأعضاء أو مصلحة المجتمع الدولي ككل: كأن يهدد السلامة الإقليمية لأحدى الدول ذات العضوية في المنظمة أو أن يهدد سلامة المجتمع الدولي بسبب وجود نية استخدام الأسلحة النووية.
3. أن تكون المنظمة الدولية مخولة بحفظ هذه المصالح.
4. أن لا تكون المنظمة الدولية قد أسهمت في إحداث الخطر المراد دفعه: سواء كان ذلك عن قصد أم لا.
5. ألا يكون الالتزام الدولي الذي خالفته المنظمة لدفع الخطر يمنع من الاحتجاج بحالة الضرورة: فإذا كان الفعل الغير مشروع الصادر عن المنظمة الدولية لدفع الخطر المذكور سابقاً هو مخالفة التزام تعاهدي لا يجيز هذا الالتزام التمسك بحالة الضرورة كوسيلة لمخالفته ففي هذه الحالة لا تنتفي المسؤولية عن العمل الغير مشروع.
6. ألا يؤدي الفعل الغير مشروع الذي ارتكبته المنظمة لدفع الخطر إلى الانتقاص من مصلحة أساسية لدولة أو عدة دول أو المجتمع الدولي ككل على نحو جسيم: كما لو كان الفعل الغير مشروع المراد منه دفع الخطر يشكل عدوان مسلح على مجموعة من الدول.
7. أن يكون الفعل الغير مشروع الذي ترتكبه المنظمة بغية دفع الخطر هو الوسيلة الوحيدة لدفع هذا الخطر وصيانة مصالح الدول أو المجتمع الدولي.

انتهينا من تبيان الظروف النافية لمسؤولية المنظمة الدولية لننتقل الآن لدراسة الآليات الواجب أتباعها لجبر الضرر الناشئ عن عمل المنظمة الغير مشروع.

[1] المادة (25) من المشروع المتعلق بأحكام مسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011.

المطلب الثالث: الآليات الواجب إتباعها لإعمال مسؤولية المنظمات الدولية

نصت المادة (44) من مشروع المعاهدة الناظمة لمسؤولية المنظمات الدولية لعام 2011 على أنه : " تقوم الدولة أو المنظمة الدولية المضرورة التي تحتج بمسؤولية منظمة دولية أخرى بإبلاغ مطالبتها إلى تلك المنظمة "

يستفاد من هذا النص بأنه للشخص الدولي المضرور من فعل غير مشروع صادر عن منظمة دولية معينة أن يطالب هذه الأخيرة بجبر الضرر ولم تحدد المادة المذكورة آلية معينة لمطالبة المنظمة الدولية هنا الأمر الذي يمكننا من تفسير ذلك بضرورة إتباع أولاً الآليات السياسية في هذا السياق[1] وذلك ما لم يرى الشخص الدولي المضرور عدم جدوى الآليات السياسية أو ثبت له عدم نجاح هذه الآليات في حمل المنظمة الدولية على جبر الضرر ففي هذه الحالات يحق له اللجوء إلى الآليات القضائية لإعمال مسؤولية المنظمة الدولية، وعليه سنتعرف على أهم الآليات القضائية لإعمال مسؤولية المنظمات الدولية (الفرع الأول) لننتقل بعدها إلى التحدث عن إمكانية ممارسة الحماية الدبلوماسية من قبل المنظمة الدولية (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الآليات القضائية لإعمال مسؤولية المنظمات الدولية

لجأ المجتمع الدولي إلى البحث عن وسائل تمكنه من تسوية النزاعات الدولية قبل أن تتفاقم وتصل إلى نزاع مسلح ورأى بأن الحل الأمثل هو إنشاء جهاز قضائي دولي يسند إليه مهمة الفصل في المنازعات الدولية، وعلى هذا تم إنشاء محكمة العدل الدولية التي تعد الأداة القضائية الرئيسية لمنظمة الأمم المتحدة، وكفل تنظيم هذه المحكمة ميثاق الأمم المتحدة في المواد (92–96) إلى جانب النظام الأساسي الخاص بالمحكمة[2]، ولمحكمة العدل الدولية اختصاصان هما الاختصاص القضائي والاختصاص الاستشاري

---

[1] ومن أهم الآليات السياسية : التوفيق، والتحقيق، والوساطة، والمساعي الحميدة، والمفاوضات الخ...

[2] عبد العزيز محمد سرحان، **القانون الدولي الإداري**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 40، مشار إليه لدى : فلك هاشم عبد الجليل المهيرات، **المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية في القانون الدولي العام**، مرجع سابق، ص76، وينبغي الإشارة بأنه قبل وجود هذه المحكمة التي أنشأتها منظمة الأمم المتحدة عام 1949 كان هناك محكمة أخرى تسمى **المحكمة الدائمة للعدل الدولية** أنشأتها عصبة الأمم عام 1919 لكن المحكمة الدائمة للعدل الدولية لم يكتب لها البقاء فبعد زوال عصبة الأمم باندلاع الحرب العالمية الثانية زالت هذه المحكمة.

وتمارس المحكمة الاختصاص الأول فيما يتعلق بالنزاعات التي تجري بين الدول فالدول وحدها تستطيع وبمحض إرادتها اللجوء إلى هذه المحكمة لحل المنازعات فيما بينها وتكون أما مدعية أو مدعى عليها وبالتالي فأن المنظمات الدولية لا تستطيع المثول أمام هذه المحكمة لأن ممارسة اختصاصها القضائي أمر مقصور على النزاعات التي تجري بين الدول فقط[1] لذلك تتمتع المحكمة باختصاص استشاري الذي يعتبر وسيلة بيد المنظمات الدولية تمكنها من اللجوء إلى محكمة العدل الدولية من أجل طلب الآراء الاستشارية بشأن النزاعات التي تكون المنظمة الدولية طرفاً فيها[2] ومن حيث المبدأ ليس لهذه الآراء الاستشارية التي تبديها المحكمة في النزاع قوة ملزمة إلا أنه يمكن الالتفاف والاتفاق بين أطراف النزاع _سواء كانوا دول ومنظمات أو كان منظمات فقط_ على قبول الرأي الاستشاري للمحكمة واعتباره ملزم مثلما حصل في قضية حصانات وامتيازات الأمم المتحدة عام 1946 عندما قررت الأطراف اعتبار أراء المحكمة الاستشارية ملزمة لهم[3]، وهذا يعني أنه عند مطالبة المنظمة الدولية جبر الضرر الناجم عن فعلها الذي أوجب قيام مسؤوليتها الدولية ورفضت المنظمة الدولية هذا الطلب مدعيةً بعدم مسؤوليتها أو عند حصول خلاف حول الكيفية التي يتم من خلالها جبر الضرر فيمكن اللجوء إلى محكمة العدل الدولية لطلب رأيها في هذه الأمور ومن ثم الاتفاق على أن هذا الرأي ملزم لأطراف النزاع وبالتالي تعتبر محكمة العدل الدولية من أحدى الآليات القضائية التي يمكن اللجوء إليها لإعمال مسؤولية المنظمات الدولية، إلى جانب محكمة العدل الدولية هناك التحكيم الدولي الذي يمكن اللجوء إليه بصدد نزاعات مسؤولية المنظمات الدولية وسائر المنازعات التي تكون المنظمات طرفاً فيها وذلك من خلال قيام أطراف النزاع بالاتفاق على إنشاء محكمة تحكيم دولية يولى إليها أمر النظر في النزاع بصدد مسؤولية

---

[1] محمود مرشحة، المرجع السابق، ص130.

[2] كما تعتبر وسيلة بيد الدول تمكنها من المثول أمام المحكمة لطلب الآراء الاستشارية نزاعاتها مع المنظمات الدولية.

[3] جمال عبد الناظم مانع، **التنظيم الدولي**، دار الفكر الجامعية، بدون مكان نشر، 2007، ص150، مشار إليه لدى : فلك هاشم عبد الجليل المهيرات، **المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية في القانون الدولي العام**، مرجع سابق، ص 85.

المنظمة سواء كان النزاع متجلي بكيفية جبر الضرر الذي أحدثته المنظمة أو كان النزاع متجلي بنفي المنظمة الدولية لمسؤوليتها ومن الأمثلة على اللجوء إلى التحكيم في النزاعات التي تكون المنظمات طرفاً فيها ما تقدم به أمين عام هيئة الأمم المتحدة ضد الحكومة الأردنية بوصفها المسؤولة عن الحادث الذي أدى إل مقتل أحد أعضاء الأمانة العامة لمنظمة الأمم المتحدة ويدعى (هليج باك) ألا أن الحكومة الأردنية دفعت بعدم صحة المطالبة لأن مقتله كان بسبب طلق ناري من القوات الإسرائيلية الأمر الذي دفع الأمين العام المذكور باقتراح عرض الأمر على التحكيم الدولي[1]، مما يتبين بأن التحكيم الدولي بحسب رأي الباحث يمكن اعتباره من أحد الآليات القضائية لإعمال مسؤولية المنظمات الدولية خاصةً فيما إذا كان هناك إنكار للمسؤولية من جانب المنظمة المنسوب إليها الفعل الغير مشروع حيث قد يقضي حكم التحكيم بمسؤولية المنظمة الدولية،

إلى جانب محكمة العدل الدولية والتحكيم الدولي هناك محاكم تنشئها بعض المنظمات الدولية بحيث تكون خاصة في النزاعات التي تكون طرفاً فيها[2]، ففي هذه الحالة قد يجيز ميثاق المنظمة الدولية عرض النزاع المتعلق بالمسؤولية أمام المحكمة التي أنشأها الميثاق وبذلك تعتبر مثل هذه المحاكم من أحد الآليات القضائية لإعمال مسؤولية المنظمات الدولية أيضاً، وكمثال على هذا النوع من المحاكم : محكمة العدل الأوربية لمسائلة الجماعات الأوربية .

مما سبق يتبين بأن مشروع المعاهدة الناظمة لأحكام مسؤولية المنظمة الدولية لم يقم بتبيان الآليات الواجب إتباعها لإعمال هذه المسؤولية وإنما اكتفى في هذا السياق بالإشارة إلى أن إعمال المسؤولية هنا يكون بطلب الشخص الدولي المضرور من المنظمة الدولية جبر الضرر الذي سببته وهذا قصور ينبغي تداركه، كما يتبين بأن هناك جهود دولية كرست آليات سياسية وقضائية لإعمال مسؤولية المنظمة الدولية والتي عرضناها سابقاً لكن يؤخذ على هذه الآليات بحسب رأي الباحث بأن اللجوء إليها متوقف على إرادة كلا

[1] فلك هاشم عبد الجليل المهيرات، المرجع نفسه، ص 88.

[2] فلك هاشم عبد الجليل المهيرات، المرجع نفسه، ص 85.

طرفي النزاع المتعلق بالمسؤولية وهذا له تأثير سلبي لأنه قد يؤدي ذلك إلى عدم الفصل في النزاع المتعلق بمسؤولية المنظمة الدولية أو عدم إعمال مسؤولية المنظمات الدولية وبقائها حبراً على ورق وذلك فيما إذا رفضت المنظمة الدولية اللجوء إلى الآليات التي سبق عرضها للنظر في مسؤوليتها لذلك نوصي بإيجاد محكمة دولية مختصة بفصل النزاعات _منها نزاعات المسؤولية_ التي تكون المنظمة الدولية طرفاً فيها ودون أن يتوقف اللجوء إلى هذه المحكمة على إرادة كلا طرفي النزاع وإنما على إرادة أحد أطرافه (كالشخص الدولي المضرور مثلاً) وعلى أن لا يقتصر دور المحكمة هنا على مجرد تقديم أراء استشارية وإنما إصدار حكم فاصل في النزاع ملزم لجميع أطرافه .

الفرع الثاني: الحماية الدبلوماسية

أن الضرر الناجم عن فعل المنظمة الغير مشروع مثلما يصيب أشخاص القانون الدولي العام يمكن أن يصيب الأشخاص الآدميين التابعين لأشخاص القانون الدولي العام أيضاً بأن يصيب أحد مواطني دولة معينة أو أحد موظفي منظمة دولية معينة ففي هذه الحالة أجاز القانون الدولي لجوء الدول إلى ممارسة الحماية الدبلوماسية والأمر نفسه بالنسبة للمنظمات حيث اعترفت محكمة العدل الدولية بأهلية المنظمات الدولية في ممارسة الحماية الدبلوماسية لما لها من شخصية دولية ولما يكون ذلك ضرورياً لحماية موظفيها أو وكلائها الذين قد يسند إليهم أحياناً مهام خطيرة في أجزاء مختلفة من دول العالم [1] وعليه يقصد بالحماية الدبلوماسية بأنه حينما يصيب الضرر شخصاً تابعاً لأحد أشخاص القانون الدولي العام سواء منظمة دولية أو دولة يمكن بشروط معينة أن يقوم الشخص الدولي بالحلول محل تابعه المضرور هنا لمطالبة الدولة أو المنظمة الدولية الأخرى بجبر هذا الضرر فيما إذا كان بسبب الفعل الغير مشروع الصادر عن هذه الدولة أو المنظمة الدولية ألا أن ممارسة هذه الحماية تخضع للشروط التالية وهي[2] :

---

[1] أنظر : الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادر في 11/نيسان/1949، موجز الأحكام و الفتاوي و الأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية للفترة (1984-1991)، منشورات الأمم المتحدة، الوثيقة رقم (A.92.V.5)، ص ٦ومابعد.

[2] محمد سامي عبد الحميد، **أصول القانون الدولي العام**، ج2، ط7، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995، ص356 وما بعدها.

1. شرط التبعية: فإذا كانت تريد دولة ما ممارسة الحماية الدبلوماسية فلا بد أن يكون المضرور التي تمارس هذه الحماية من أجله تابعاً لهذه الدولة بجنسيته أما إذا كانت تريد منظمة ما ممارسة الحماية الدبلوماسية فلا بد أن يكون المضرور موظفاً في هذه المنظمة [1]
2. شرط استنفاذ طرق المراجعة الداخلية: أي يتعين على التابع المضرور حتى تمارس الحماية الدبلوماسية من أجله أن يكون قد أستنفذ طرق القانونية المتاحة للمطالبة بجبر الضرر الذي أصابه لدى الشخص الدولي مسبب الضرر سواء كانت طرق قضائية أو طرق إدارية
3. شرط الأيدي النظيفة: أي لا يجوز أن يكون التابع المضرور التي ستمارس من أجله الحماية الدبلوماسية قد أسهم بسلوكه الغير مشروع بإحداث الضرر لنفسه كما لو أرتكب عملاً مخلاً بقانون الدولة الأجنبية التي تضرر منها بقيامه مثلاً بالتجسس عليها أو محاولة قلب النظام الداخلي فيها والخ ...

أما عن الكيفية التي يمكن من خلالها إعمال الحماية الدبلوماسية بعد توافر من الشروط المذكورة فيكون عن طريق الآليات التي ذكرناها سابقاً لإعمال مسؤولية المنظمات الدولية سواء كانت آليات سياسية أم قضائية.

[1] وينبغي الإشارة بأن المنظمة الدولية تستطيع ممارسة الحماية الدبلوماسية حتى لو كان الموظف التابع لها متضرر من دولة يتمتع بجنسيتها نظراً لأن محكمة العدل الدولية اعتبرت ممارسة الحماية الدبلوماسية من قبل المنظمة ليست قائمة على جنسية المتضرر ولكن على أساس مركزه، أنظر : الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادر في 11/ نيسان/1949، المرجع نفسه، نفس الموضع.

الخاتمة

إن المنظمات الدولية وإن كان يحكمها مبدأ التخصص في عملها فإنها تبقى أحد أشخاص القانون الدولي وتعمل تحت مظلة القانون الدولي وينطبق عليها مبدأ سيادة القانون في تحمل تبعات فعلها غير المشروع.

النتائج:

1. هناك محاولات ومساعي دولية لتقنين أحكام مسؤولية المنظمات الدولية وبلغت هذه المساعي ذروتها بوضع مشروع معاهدة في هذا الصدد.
2. المشروع المذكور نظم أحكام مسؤولية المنظمات الدولية من مختلف الجوانب الأساسية كالعناصر اللازم توافرها لقيام مسؤولية المنظمات الدولية والظروف النافية لهذه المسؤولية والآثار المترتبة على قيامها باستثناء الآليات الواجب إتباعها لإعمال مسؤولية المنظمات الدولية حيث لم يقم بتبيان الآليات الواجب إتباعها لإعمال هذه المسؤولية وإنما اكتفى في هذا السياق بالإشارة إلى أن إعمال المسؤولية هنا يكون بطلب الشخص الدولي المضرور من المنظمة الدولية جبر الضرر الذي سببته وهذا قصور ينبغي تداركه.
3. الجهود الدولية كرست آليات سياسية وقضائية لإعمال مسؤولية المنظمة الدولية لكن يؤخذ على هذه الآليات بأن اللجوء إليها أمر متوقف على إرادة كلا طرفي النزاع المتعلق بالمسؤولية وهذا له تأثير سلبي لأنه قد يؤدي ذلك إلى عدم الفصل في النزاع المتعلق بمسؤولية المنظمة الدولية أو عدم إعمال مسؤولية المنظمات الدولية وبقائها حبراً على ورق وذلك فيما إذا رفضت المنظمة الدولية اللجوء إلى هذه الآليات السياسية والقضائية
4. يمكن للمنظمة الدولية أن تمارس الحماية الدبلوماسية من أجل جبر الضرر الذي أصاب موظفيها وهذا الأمر ليس مقصور على الدول فقط.

التوصيات:

1. نوصي بوضع آليات فعالة لإعمال مسؤولية المنظمات الدولية كإيجاد محكمة دولية مختصة بفصل نزاعات المسؤولية التي تكون المنظمة الدولية طرفاً فيها ودون أن يتوقف أمر اللجوء إلى هذه المحكمة على إرادة كلا طرفي النزاع وإنما على إرادة أحد أطرافه (كالشخص الدولي المضرور مثلاً) وعلى ألا يقتصر دور المحكمة هنا على مجرد تقديم أراء استشارية وإنما إصدار حكم فاصل في النزاع ملزم لجميع أطرافه.
2. توحيد جهود المجتمع الدولي من أجل تحويل مشروع أحكام مسؤولية المنظمات الدولية الذي وضعته لجنة القانون الدولي عام 2011 إلى معاهدة دولية حتى نكون أما تقنين دولي ملزم في هذا السياق وذلك بعد تدارك قصور المشروع فيما يتعلق بالآليات الواجب إتباعها لإعمال هذه المسؤولية.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية

أ. **الكتب**

1. سامي عبد الحميد، **أصول القانون الدولي العام**، ج2، ط7، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995.
2. محمد سعيد الدقاق، **شرط المصلحة العامة في دعوى المسؤولية عن انتهاك الشرعية الدولية**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت.
3. شارل روسو، **القانون الدولي العام**، ترجمة شكر الله خليفة وعبد المحسن سعد، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1982.
4. غازي حسن صباريني، **الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام**، ط 1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1992.
5. محمود مرشحة، **الوجيز في المنظمات الدولية**، منشورات جامعة حلب كلية الحقوق، سوريا، 2008.
6. هيمسي رضا، **المسؤولية الدولية**، ط1، دار القافلة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 1999.
7. عبد الملك محمد، **مسؤولية المنظمات الدولية عن أعمالها والقضاء المختص بمنازعاتها**، دار الثقافة، عمان، 2009.
8. جمال عبد الناظم مانع، **التنظيم الدولي**، دار الفكر الجامعية، بدون مكان نشر، 2007.

ب. النصوص والوثائق دولية

1)الاتفاقيات

ميثاق الأمم المتحدة 26/حزيران/1945.

2)المذكرات والمقترحات

المشروع الناظم لأحكام مسؤولية المنظمات الدولية الوارد في تقرير لجنة القانون الدولي المقدم إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة عن أعمال دورتها السادسة والستون، بتاريخ 2011/4/26، منشورات الأمم المتحدة، الوثيقة رقم (A/66/10).

3)التقارير

تقرير لجنة القانون الدولي المقدم إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة عن أعمال دورتها السادسة والستون، بتاريخ 2011/4/26، منشورات الأمم المتحدة، الوثيقة رقم (A/66/10).

4) الفتاوي القضائية

الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادر في 11/نيسان/1949، موجز الأحكام والفتاوي والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية للفترة (1984-1991)، منشورات الأمم المتحدة، الوثيقة رقم (A.92.V.5).

ث. المقالات

عمار سعيد الطائي، **المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية**، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، م6، ع1، يونيو 2019.

هـ. الرسائل والأطروحات الجامعية

فلك هاشم عبد الجليل المهيرات، **المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية في القانون الدولي العام**، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة الشرق الأوسط في الأردن، نوقشت عام 2016.

المراجع باللغة الأجنبية

Articles:

1- Kristina Daugirdas, 2014 **- Reputation And The Responsibility Of International Organizations**- The European Journal Of International Law. Vol. 25. No.4.

2- Olga Gerlich. 2013 **- Responsibility Of International Organizations Under International Law-** Legal And Economic Digital Library. Faculty Of Law. Administration And Economics Of The University Of Wroclaw. Poland. Vol.2, No.2

3- Jan. Klabbers, 2005 - **An Introduction To International Institutional Law** - Cambridge University Press. Cambridge.

دور المناطق الحرة في رفع سوية المُنْتَج الوطني للدّولة المُضيفة

عبيدة أحمد قطيش*، علاء الدين الحسيني**

*** طالب دراسات عليا (ماجستير)، قسم القانون التّجاري، كليّة الحقوق، جامعة حلب**

****أستاذ مساعد، قسم القانون التّجاري، كليّة الحقوق، جامعة حلب**

المُلخص

يضج العالم التّجاري اليوم بفتح الأسواق، طوعاً أو كرهاً، تحت مظلة منظمة التجارة العالميّة أو تحت غيرها مِنّ المظلّات. هذا الانفتاح، رغم الجهود المُقدّرة التي بُذِلَت للوصول إليه، يبقى خطوة كغيره مِنَ الخطوات تحمل الإيجابيات كما تحمل السّلبيات كونها مِنْ حيث النّتيجة مِنْ فعل البشر. ولا يخفى على أحدٍ أنّ غاية أي دولة مِنْ فتح سوقها أمام التّجارة الدّوليّة هي قطف ثمار هذا الانفتاح، وهذه الثمار لا تتأتى ما لم يكُ المُنْتَج الوطني على درجة من السوية تُمَكِّنَه مِنْ مواجهة المُنافسة المحتملة بوجهيها المشروع وغير المشروع. ولعل من أهم الوسائل التي من الممكن أن تلجأ اليها الدول لرفع سوية منتجها الوطني هي احداث مناطق حرة على أراضيها، فالمناطق الحرة تلعب هذا الدور من خلال تأثيرها المباشر وغير المباشر على السوق المحلية للدولة المضيفة استيرادا وتصديرا وهذا ما يحث المنتجين المحليين على تطوير منتجاتهم من حيث الجودة والوفرة تلبيةً لمتطلبات مستثمري المنطقة الحرة، وكذلك جذب الاستثمارات الى المنطقة الحرة من شأنه أن يفتح اسواقاً دوليّة جديدة أمام المُنْتِج الوطني ومُنْتَجه ومن خلال ما تنقله المنطقة الحرة من تكنولوجيا الى الدولة المضيفة سواء عن طريق تنمية قوتها البشرية أو بتأثيرها الإيجابي على القطاع الصناعي فيها.

الكلمات المفتاحيّة: المناطق الحُرّة، التّجارة الدّوليّة، القدرة التّنافسيّة، المُنْتَج الوطني، نقل التّكنولوجيا.

Summary

Today commercial world is buzzing with open markets, voluntary or involuntary, under the sponsorship of the World Trade Organization or under other umbrellas.

This openness, despite the estimated efforts that have been made to reach it, remains a step like other steps being in terms of the result of human action, it bears the pros as well as the cons.

Apparently, the goal of any country in opening its market to international trade is to reap the gainings of this openness, these gainings will not come unless the national product is on a level that enables it to face potential competition in both its legal and illegal aspects, And perhaps one of the most important means that countries can ersort to raise the level of their national product by creating free zones on their lands

Free zones play this role; it is possible for countries to resot to through direct and indirect impact on the local market of the host country, import and export, This prompts local producers to develop their products in terms of quality and prompts in order or meet the requirements of free zone investors .as well as attracting investments to the free zone would open new international markets to the national producer and his product. Also, through the technology that the free zone transfers to the host countries, whether the development of its human force or its positive impact on their industrial sector.

Keyword: Free Zone, International trade, Competitiveness of the National Product, Technology Transfer.

المقدمة

بعد الانفتاح الّذي شهده العالم في الميدان التّجاري، غُداة القرن الواحد والعشرون، أخذت التّجارة أبعاداً في التّوسّع والانتشار في كل أصقاع المعمورة، الأمر الّذي أتاح للسّلع والخدمات أنْ تتدفق متجاوزةً الحدود الطّبيعيّة والحدود السياسيّة للدّول، فكانت التّجارة الدّوليّة الّتي رأتْ فيها الحكومات الوسيلة لإشباع الحاجات الّتي تفتقر إليها شعوبها فوقفتْ تستقبلها بالتّرحيب. ولإنّ الميدان التّجاري شأنَه شأنُ أيُّ ميدانٍ آخر لا بد وأنْ يحوي أشخاصاً ضِعاف النفوس يلوّثونَهُ بطرقهم الملتوية، وجدتْ حكومات الدول نفسها في صراعٍ وجهاً لوجه مع المنافسة غير المشروعة على الصعيد الدّولي، ومن أجل ذلك أصبح كل مشرّع يقوم بواجبه في حماية مُنْتَجاته المحلّيّة على الصّعيد الدّاخلي عن طريق سنّه للتشريعات، وتقوم الحكومات بالتّوصل الى اتّفاقات على الصّعيد الدّولي لتحقيق ذات الغاية، إلا أنّ هذه الحماية تُشبه الى حدٍ كبيرٍ سياسةُ النّأيّ بالنّفس، هذا مِنْ جهة. ومِنْ جهةٍ أخرى إنّ هذه الحماية لا بد وأنْ يكون فيها ثَغَراتٌ يمكن مِنْ خلالها الإضرار بالمُنْتَجات المحلّيّة وضرب الاقتصاد الوطني؛ مِنْ أجل ذلك لابد مِنْ أنْ تكون حماية المُنْتَج نابعة مِنَ المُنْتَج نفسه، لتكون سدّاً وقائيّاً آخر الى جانب الحماية القانونيّة، وتتمثّل الحماية الذاتيّة للمُنْتَج المحلّي–بدايةً–برفع سويّته مِنْ حيث الجودة والقدرة التّنافسيّة، ويتم ذلك من خلال العديد من الأدوات، وتُعتبر المناطق الحُرّة من أهم هذه الأدوات الّتي يمكن الركون إليها في رفع سويّة المُنْتَج المحلّي؛ لِمَا لها مِنْ تأثيرٍ هام ضمن هذا النِّطاق.(محور البحث)

وتلعب المنطقة الحرة دورها في رفع سويّة المُنْتَج المحلي مِنْ خلال تأثيرها بشكل كبير في دورة الحياة التّجاريّة بينها وبين السوق المحليّة للدولة المُضيفة، وكذلك مِنْ خلال الدّور الهام للمنطقة الحرة في نقل التّكنولوجيا الى تلك السوق.

أهميّة البحث:

تكمن أهمية البحث بتسليط الضوء على الدور الذي تلعبه المناطق الحرة في تعزيز القدرة التنافسية للمنتج الوطني للدولة المضيفة، هذه القدرة التنافسية التي تشكل الجهاز المناعة لحماية ذلك المنتج من الممارسات الضارة في التجارة الدولية.

أهداف البحث:

تأتي اهداف البحث من كونه يقدم للمجتمع التجاري، حكومة ومنتجا وتاجرا ومستهلكا، كيفية استفادة المجتمعات الأخرى من وجود المناطق الحرة في دولهم مما ساهم في تحول منتجاتهم الضعيفة الهشة الى منتجات لها اسمها ووزنها في الأسواق الدولية.

منهج البحث:

اعتمدنا في البحث على المنهج التحليلي والمنهج الاستقرائي للوصول الى الأهداف المرجوة منه.

إشكالية البحث:

أصبحت المناطق الحرة اليوم لاعباً أساساً في تحريك عجلة التنمية على الأصعدة كافة، ومن أهمها الصعيدين الاقتصادي والتّجاري، هذا الدور الذي احتلته المناطق الحرة لم يكُ وليد الصدفة حتماً، بل كان وفق معطيات وخطط واستراتيجيات تم وضعها والاستفادة منها. ومن اهم الأهداف المرجوة من إقامة المنطقة الحرة الاستفادة من إمكانيات المستثمرين فيها، إلا أن التّخوّف كبيراً أيضاً من انعكاساتها السلبية على الإنتاج في الدّولة المضيفة؛ لذلك عملت الدّول على الاستفادة من وجود المنطقة الحُرّة في تنمية الإنتاج بدلاً من التخوف منها.

فكيف استفادت الدّول المُضيفة من وجود المناطق الحرة في أراضيها؟

وكيف أثرت أو تؤثر المنطقة الحرة على القدرة التّنافسيّة للمُنْتَج الوطني؟

وهل هناك فعلاً نتائج عمليّة على أرض الواقع لهذا التّأثير؟

هذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال هذا البحث.

خطة البحث:

تم تقسيم هذا البحث الى مطلبين رئيسيين يسبقهما مُقدِّمة ويلحق بهما خاتمة، وذلك على النحو الاتي:

- **المطلب الأول:** دور المنطقة الحُرّة مِنْ خلال التّبادل التّجاري

الفرع الأوّل: على الصّعيد الدّاخلي

الفرع الثّاني: على الصّعيد الدّولي

- **المطلب الثّاني:** دور المنطقة الحُرّة مِنْ خلال نقل التّكنولوجيا

الفرع الأوّل: تنمية القوّة البشريّة في الدّولة المُضيفة

الفرع الثاني: تنمية القطّاع الصّناعي في الدّولة المُضيفة

المطلب الأوّل: دور المنطقة الحُرّة مِنْ خلال التّبادل التّجاري

يتَجلّى دور المنطقة الحُرّة في رفع سويّة المُنْتَج المحلّي من خلال التّبادل التّجاري بتأثيرها بصورة مباشرة على الصّعيدين الدّاخلي والدّولي.

الفرع الأوّل: على الصّعيد الدّاخلي

تلعب المنطقة الحُرّة دوراً بارزاً في تنشيط عمليَّتي الاستيراد والتّصدير من والى السّوق المحلّي للدّولة المُضيفة.

أولاً: الاستيراد من السّوق المحلّيّ

والمقصود به هنا استيراد شركات المنطقة الحُرّة للمواد الأوّليّة والمواد الخام والمواد النّصف مُصنّعة من السّوق المحلّي للدّولة المُضيفة، وتُسمّى هذه العمليّة بالترابط الخلفي[1]. إنّ مِن الأهداف الأساسيّة الّتي تسعى إليها الدّولة المُضيفة بتأسيسها للمنطقة الحُرّة على إقليمها هي جذب الاستثمارات لإقامة المشاريع ضمن تلك المنطقة، وهذا من شأنه تسريع عمليّة النّمو الاقتصادي والاستفادة من الموارد الطبيعيّة الموجودة في الدّولة المُضيفة وتوسيع قاعدة التّصنيع، فجذب تلك الاستثمارات وإقامة هذه المشاريع يستتبع

[1] – **البيضاني** جليل شيعان و**ثجيل** ربيع قاسم، عوامل نجاح المناطق الحُرّة في الدّول النّامية، بحث منشور في مجلّة العلوم الاقتصاديّة، كلّيّة الإدارة والاقتصاد، جامعة البصرة، العدد 17، 2006، الصّفحة 18.

بالضّرورة قيام المُستثمّرين حسب نشاطاتهم بالاستيراد، فمنهم مَنْ يستورد المواد الخام والمواد الأوّلية ومنهم مَنْ يستورد المواد النّصف مُصنعة، وفي هذه الحالة يكون المُستثمّرين أمام مفاضلة بين خياريين لا ثالث لهما، إمّا الاستيراد مِنْ السّوق المحلّي للدولة المُضيفة وإما الاستيراد مِنْ الأسواق الدّوليّة الأخرى، ويكون أساس هذه المُفاضلة هي الوفرة والجودة لمتطلباتهم.

وتُعتبر عمليَة الاستيراد هذه غاية في الأهميّة؛ فعنْ طريقها تحقّق الدّولة المُضيفة جلَّ أهدافها مِنْ إقامة المنطقة الحُرّة، لذلك تنْصبُّ جهود وسياسات الدّول المُضيفة، وبالأخصّ الدّول النّامية، لتقوية هذا النّوع من التّرابط بين المنطقة الحُرّة والسّوق المحلّية، لذلك نجد هناك العديد مِن الحوافز والتسهيلات تُقدّمها الدّولة المُضيفة للمُستثمّرين في المناطق الحُرّة، إلّا أن هذه الحوافز والتسهيلات وحدها لا تكفي، حيث أنّ قوّة ومتانة هذا التّرابط تتأثّر وبشكل رئيس وطردي بتوفر وجودة المواد الخام في السّوق المحلّيّة وبمستوى التّنمية الاقتصاديّة والتنمية الصّناعيّة وبمستوى جودة وكفاءة مُنتَجات السّوق المحلّيّة في الدّولة المُضيفة؛ فكلّما كانت المواد والسّلع متوفرة في السّوق المحلّيّ بجودة وكفاءة عاليَتيْن كلّما كان ذلك مُشجعاً للمُستثمّرين في المناطق الحُرّة على التّعامل مع المُنْتَجين المحلّيين باستيراد مُنتَجاتهم.

فإذا علِمْنا أنّ تفكير المُستثمّرين في المنطقة الحُرّة يتوجه بالمرتبة الأوّلى للاستيراد مِن السّوق المحلّي للدّولة المُضيفة؛ للاستفادة مِن ميّزة قربِها مِن المنطقة الحُرّة، وبالتالي الاستفادة من ميزة انخفاض أجور النّقل، وهذا ما يزيد هامش الربح لديهم كونه يقلّل مِنْ تكلفة الإنتاج، فلا بد وأن يكون ذلك حافزاً للمُنتِجين المحلّيين للعمل، وبكل قوة، لتحسين جودة مُنتَجاتهم، وبذلك يكون أمر تصرفيها محسوماً الى حدٍ بعيد، علاوة على أنّ طلبات المنطقة الحُرّة غالباً ما تكون بكميّات كبيرة، وذلك ينعكس إيجابياً على أرقام الأرباح المحققة لديهم، فعلى سبيل المثال بَلَغَت صادرات الأسواق المحلّيّة في مصر الى المناطق الحُرّة المصريّة 168.000.000 دولار في عام 2004 وارتفعت الى

558.300.000 دولار في عام 2005 بنسبة زيادة بلغت 43% خلال عام واحد[2]، مما يعد دعماً للصّادرات الوطنيّة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى على الدّولة المُضيفة دعم وتنمية المُنْتَج المحلّي ليكون التّرابط الخلفي بين أسواقها والمنطقة الحُرّة قوياً وبذلك تتحقق أهدافها من إنشاء المنطقة الحُرّة، ومِنْ منح الحوافز للمستثمّرين فيها. فالدّول المُضيفة الّتي استطاعت إيجاد أثر اقتصادي وتنموي ملموس مِن جرّاء إنشاء المناطق الحُرّة هي الدّول الّتي أوجدت روابط خلفيّة قوية[3]، والصّين خير دليل على ذلك[4].

ثانياً: التّصدير الى السّوق المحلّي

إنّ الغاية الأهم للمستثمّرين في المنطقة الحُرّة هي ترويج وتصريف منتجاتهم بعرضها في الأسواق، وكما أنّ السّوق المحلّي للدّولة المُضيفة أوْلى محطات التّفكير بالنسبة للاستيراد، كذلك فهو السّوق الأوّل الّذي يدخل بالحسبان لناحية التّصدير، ولذات الغاية وهي انخفاض أجور النّقل. ولأنّ المستثمّرين في المنطقة الحُرّة هم في الغالب الأعم شركاتٌ عملاقة عابرةٌ للقارات، يكون مشروعها في المنطقة الحُرّة كفرع للشركة الأم، يُعتبر عرض وتصريف مُنتَجاتها في السّوق المحلّيّ للدّولة المُضيفة منافسة قويّة جداً للمُنْتَج المحلّي فيها، خاصة وأنّ المواد الدّاخلة في إنتاج السّلع المُصنّعة في المنطقة الحُرّة مُعفاة مِنَ الرّسوم الجُّمركيّة إضافة الى انخفاض تكاليف النّقل، وتحرص العديد مِنَ

---

[2]- **بلعزوز** بن علي، **مداني** أحمد، دور المناطق الحُرّة كحافز لجلب الاستثمار الأجنبي المباشر، دراسة حالة المنطقة الحُرّة –بلارة–، المُلتقى الدّولي حول آثار وانعكاسات إنفاق الشّراكة على الاقتصاد الجزائري ومنظومة المؤسّسات الصّغيرة والمتوسطة، جامعة فرحات عباس سطيف. 13/12 تشرين الثّاني 2006، الصّفحة 5. مشار إليه في، **لبعل** فطيمة، المناطق الحُرّة ودورها في تنمية التّجارة العربيّة البينيّة، المنطقة الحُرّة الأردنيّة السّوريّة 2000–2010، رسالة ماجستير، كلّيّة العلوم الاقتصاديّة والتّجاريّة وعلوم التّسيير، جامعة محمّد خيضر–بسكرة–، 2012/2011، الصّفحة 112. (أرقام الصّفحات فيما يتعلق بهذا المرجع هي ترقيم إلكتروني كونه لم تتوفر إلا على نسخة إلكترونية وهي غير مُرقمة)

[3]- **البيضاني** جليل شيعان و**ثجيل** ربيع قاسم، مرجع سابق، الصّفحة 19.

4- HELSON C.، BRAGA PH.D..."Prospects For Free Zones Under FTAA" www.laii.unm.edu/conference/braga.php

مشار إليه في، **الحَرازي** محمّد علي عوض، الدّور الاقتصادي للمناطق الحُرّة في جذب الاستثمارات (دراسة مُقارنة)، منْشورات الحلبي الحقوقيّة، الطّبعة الأولى،2007، الصّفحة 42.

الدّول، وبالأخصّ النّامية منها والأقل نمواً، على تقييد أو منع دخول مُنتَجات المنطقة الحُرّة المُقامة على أراضيها الى أسواقها المحلّيّة[5]للحد من خطورة هذه المُنافسة، الّتي قد تُوصل المُنْتَج المحلّي الى أدنى درجات البيع، لذلك اعتبر العديد مِنَ المُشرّعون، ومنهم المُشرّع السّوري، أنّ المُنْتَجات المُصنّعة في المنطقة الحُرّة مُنتَجات مُستوردة لناحية تأدية الرّسوم الجُمركيّة[6].

والحقيقة إنّ النّظر لشركات المناطق الحُرّة على أنّها شركات عملاقة لها اسمها التّجاري ووزنها في الأسواق العالميّة، وكذلك حجم الشّركات المحلّيّة المُنْتِجة في الدّول النّامية والدّول الأقل نمواً وقوتها تجاريّاً، يُوْصل الى فكرة مفادها أنّ الحماية التّشريعيّة وحدها لا تقف في وجه تلك الشركات مِنّ ناحية المُنافسة؛ لأنَّ دخول مُنتَجات تلك الشّركات الى أسواق هذه الدّول سيكون سيْلاً يجرفُ أمامه مُنتَجاتها المحلّيّة، لذلك فإنّ منافسة بهذا الحجم يجب أنْ تكون حافزاً ودافعاً للمُنْتِجين المحلّيين–بدايةً– لرفع سويّة مُنتَجاتهم لتّأمين عرضها وتصريفها على الأقل في أسواقها المحلّيّة، على أنْ تكون أوْلى خطوات ذلك عرض المُنْتَج المحلّي في المنطقة الحُرّة ذاتها؛ فهذا يوفّر الفرصة لامتصاص القدر الكبير مِن تلك المُنافسة قبل حصولها، شرط أن يرافق هذا العرض دراسة جديّة لجدوى المُنافسة القائمة في المنطقة الحُرّة، وتحليل آثارها وإتباعها بإسقاطات عمليّة على المُنْتَج المحلّي أثناء إنتاجه، مع الحرص على أنْ تكون هذه المنافسة "دافعاً للتخطيط الاقتصادي للدّولة المُضيفة والعمل على التّوجه نحو التّنمية ودعم الاستثمارات الصّناعيّة ذات العوائد الإنتاجيّة وتشجيع البحث العلمي في مجالَيْ التّصنيع والإنتاج مما يسهم في تعزيز القاعدة الإنتاجيّة للدّولة المُضيفة وتنمية المواد المُنْتَجة محلّيّا"[7]، وهذا ما يعود بالفائدة على المجتمع الاقتصادي ككل، حكومةً ومُنتِجاً وتاجراً ومستهلك.

5- JAMIL T.، An Assessment of free economic zones in Arab countries-performance and main features، working paper (9926), forum, 1998, P.P 36-41.

مشار إليه في، **البيضاني** جليل شيعان **وثجيل** ربيع قاسم، مرجع سابق، الصّفحة 19.

[6]– المادة 7، نظام استثمار المناطق الحُرّة في الجّمهوريّة العربيّة السّوريّة.

[7]– **الحَرازي** محمّد علي عوض، مرجع سابق، بتصرّف، الصّفحة 252.

الفرع الثّاني: على الصّعيد الدّولي

تقوم التّجارة الخارجيّة بشكل أساسي بتنمية العلاقات الاقتصاديّة الدّوليّة والّتي يترتب عليها العديد مِنَ النّتائج الّتي تنعكس إيجاباً على التّنمية في الدّولة. ويمكن القول أنّ المناطق الحُرّة، انطلاقاً مِنْ كونَها تُنَمّي الصّادرات في الدّولة المُضيفة، تعتبر إحدى الوسائل الهامة الّتي تهدف الدّول مِنْ خلالها الى تنشيط تجارتها الخارجيّة، حيث أنّ المناطق الحُرّة تُسهم في إنشاء مراكز تسويقيّة عالميّة، وتعمل على توفير وسائل جديدة لتسويق المُنْتَجات المحلّيّة، فمثلاً في مصر ارتفعتْ قيمة صّادرات مشاريع المناطق الحُرّة مِنْ 1.490.000.000 دولار خلال عام2003، 90% منها صادرات صناعيّة، الى 3.530.000.000 دولار خلال عام 2005، 96% منها صادرات صناعيّة[8]. فصادرات المنطقة الحُرّة تفتح أسواقاً جديدة لصادرات الدّولة المُضيفة وتمهد لها الطريق للدّخول إليها، وفي تايلاند خير شاهد على نجاعة الشّركات العابرة للقارات في زيادة القدرات التّصديريّة في البُلدان المُضيفة حين أثبتت الدّراسات أنّه بفضل زيادة الشّركات العابرة للقارات لصادراتها المُتمثّلة أساساً في الأجهزة الإلكترونيّة أصبحت تايلاند تاسع دّولة في العالم في تصدير أجهزة الكمبيوتر بمعدل نمو وصل الى 2.6% خلال الفترة ما بين 1989-1992[9]. فارتفاع نسبة الصّادرات التايلانديّة يعود بشكل أو بآخر لوجود المنطقة الحُرّة وانعكاساتها على الإنتاج التايلاندي ككل، حيث أنّ وجود المنطقة الحُرّة ودورها في السّوق التايلندي المحلّي ساعد على تنمية الصّناعة التايلانديّة من ناحية الجودة والكفاءة وحتّى من الناحية السعريّة وهذا ما أدى بالتبعيّة لصمود المُنْتَج التايلاندي في الأسواق الخارجيّة وأمتد ذلك الى زيادة الطلب عليه ومِنْ ثمّ زادت القدرة الإنتاجيّة للقطاع الصّناعي التايلاندي تلبية له. كما أنّ الشّركات المحلّيّة تستفيد مِنْ حلقات الاتصال الّتي تُنْشِؤها الشّركات العملاقة المُستثمّرة في المنطقة الحُرّة وذلك في إطار المشروعات المشركة، لأنّه في الغالب لا تستطيع الشّركات المحلّيّة تحمُّل التّكاليف الباهظة الخاصة بالتّوزيع وتقديم خدمة ما بعد البيع، وبالتّالي تستفيد الشّركات المحلّيّة مِنْ مزايا الشّركات

[8]- **لبعل** فطيمة، مرجع سابق، الصّفحة 113.

[9]- **لبعل** فطيمة، مرجع سابق، الصّفحة 88.

العملاقة في ظل تواجد الاستثمار المُباشر داخل أراضيها.

وبالحديث عنْ دور المنطقة الحُرّة على الصّعيدين الدّاخلي والدّولي نكون قد بيّنا دور المنطقة الحُرّة مِنْ خلال التّبادل التّجاري، لننتقل تالياً للحديث عنْ دور المنطقة الحُرّة مِنْ خلال نقل التّكنولوجيا.

المطلب الثّاني: دور المنطقة الحُرّة مِنْ خلال نقل التّكنولوجيا[10]

للمناطق الحُرّة أثراً هاماً وحيويّاً في نقل التّكنولوجيا للدّولة المُضيفة، لكنْ في الحقيقة لن نتمكن مِنْ الرّبط بين المنطقة الحُرّة ونقل التّكنولوجيا إلّا بعد سرد لمحة موجزة عن نقل التّكنولوجيا وعقوده.

إنّ مِنْ مميزات عصرنا الحالي أنّ التّعامل مع التّكنولوجيا أصبح عمليّة تحظى باهتمام جميع الشّعوب على اختلاف درجات نموِّها، وعلى الرغم مِنْ اختلاف مرامي الدّول إلّا أنّها تبدو متّفقة على أنّ العلم والتّكنولوجيا هما الأداتان الأكثر فعاليّة لتحقيق الأهداف المنشودة، حيث أنّ معظم الدّول المُتقدمة صناعيّا تسخّر القسم الأكبر مِنْ اهتمامها في المضمار التّكنولوجي على ميادين مختلفة كالدّفاع والطاقة والمواصلات...، في حين تركز الدّول النّامية جلّ اهتمامها في المضمار التكنولوجي على تحديد كيفيّة ونوعيّة العلوم والتّكنولوجيا الّتي يمكن أن تُساهم بفعاليّة أكبر من غيرها في سد احتياجات التّنمية.

ويمكن القول أنّ التّقسيم التّقليدي للدّول بين دول متقدّمة ودول نامية وأخرى أقل نمواً لم يعد متبعاً–من حيث المبدأ–لناحية التّقدم التّكنولوجي، بحيث أنّ أيّ تقدّم علمي أو تكنولوجي تحرزه إحدى الدّول الصّناعيّة الكُبرى تسعى جميع الدّول الأخرى المُتقدمّة صناعيّاً لتدارك تخلفها، مهما كان ضئيلاً، عنْ تلك الدّولة، بغية منع تلك الفجوة التكنولوجيّة مِنْ أنْ تَكْبُر. هذا ما يعتبر مِنْ أهم الأسباب الّتي أدت لانتشار عقود نقل التّكنولوجيا بين الدّول الكُبرى المُتقدّمة صناعيّاً بعد أنْ كانت تلك العقود مرتكزة بين الدّول الكُبرى مِنْ جهة والدّول النّامية والأقل نمواً مِنْ جهة أخرى.

[10]– يمكن أن نعرّف التّكنولوجيا بأنّها: مجموعة من المعلومات والمعارف والطّرق الّتي يمكن أنْ تُوظّف الموارد في تصنيع سلعة أو تأدية خدمة وتشمل الإدارة والتّسويق.

ونتيجةً للتّطوّر الهائل الحاصل على المستويين العلمي والتّكنولوجي أصبح أدق تفصيل معرفي أو تكنولوجي يمكن أنْ يكون محلّا لعقد نقل التّكنولوجيا، وكان ذلك سبباً في تنوع صور هذا العقد، فنجد مثلاً عقد التأهيل والتدريب وهو من العقود التي تنصب على الجانب البشري وذلك بتكوين كفاءات الطرف المُتلقي للتّكنولوجيا[11] وبمقتضاه يتعهد النّاقل بنقل مجموعة المعارف التّقنيّة والمعلوماتيّة اللّازمة الى الطّاقم الفنّي للطّرف المُتَلَقي بهدف استعمال التّكنولوجيا بطريقة فعّالة"[12]، وعقد التنظيم الذي ينصب على تسيير وتنظيم الهياكل والمؤسّسات الصناعيّة[13]، وهناك عقد المفتاح باليد والذي بموجبه يقوم مانح التّكنولوجيا (الناقل) بتنفيذ جميع العمليّات الإنشائيّة لمشروع مُتلقي التّكنولوجيا، مِنْ تمهيد الأرض وإقامة الأبنية وتوريد الآلات والأجهزة والمُعِدّات وتركيبها وتشغيل المصنع وتدريب العمّال[14]، وعقد الإنتاج باليد ومحلّه تسليم مُتلقّي التّكنولوجيا وحدةً صناعيّةً كاملةً وهي في حالة الإنتاج مع التزام المورّد بالقيام بكامل العمليّات اللّازمة مِنَ المراحل الأولى وحتّى الحصول على المُنْتَج بالشكل النّهائي[15]، وعقد السوق باليد ويلتزم بموجبه المُوَرّد بتقديم الدّراسات وإقامة وحدة صناعيّة وضمان الإدارة للحصول على المُنْتَج المطلوب ومِنْ ثمّ يقوم المُوّرد نفسه بتسويق هذا المُنْتَج[16]، وأخيراً عقد التّعاون

[11]- مُتَلقّي التّكنولوجيا هو طّرف في عقد نقل التّكنولوجيا، ويسمّى الطّرف الثّاني بالمجَهّز أو مانح أو ناقل أو مورّد التّكنولوجيا.

[12]– **الطّيّار** صالح بن بكر، العقود الدّوليّة لنقل التّكنولوجيا، مركز الدراسات العربي الأوروبي، الطّبعة الثّانية، لبنان، 2003، الصّفحة 69. مشار إليه في، **عبابسة** حمزة، وسائل نقل التّكنولوجيا وتسوية منازعاتها في ضوء القانون الدّولي، رسالة ماجستير، كلّيّة العلوم القانونيّة والإداريّة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 2008/2007، الصّفحة 48.

[13]– صالح بن بكر الطّيّار، المرجع السابق، الصّفحة 70. مشار إليه في، عبابسة حمزة، المرجع السابق، الصّفحة 49.

[14]– **الشبلاق** نبيل اسماعيل، الطبيعة القانونيّة لمسؤوليّة الأطراف في مرحلة ما قبل العقد (دراسة في العقود الدّوليّة لنقل التّكنولوجيا)، بحث منشور في مجلّة جامعة دمشق للعلوم الاقتصاديّة والقانونيّة، المجلّد 29، العدد الثّاني، 2013، الصّفحة 307.

[15]– **الطّيّار** صالح بن بكر، مرجع سابق، الصّفحة 86. مشار إليه في، **عبابسة** حمزة، مرجع سابق، الصّفحة 53-52.

[16]– المرجع سابق، الصّفحة 54.

الصّناعي ويُعتبر هذا العقد صورة خاصّة للتّعاون الاقتصادي الدّولي، مِنْ خلاله تقوم عدة مشروعات مستقلّة منتمية لدّولٍ مختلفة بالتّعاون للوصول الى هدفٍ إنتاجي معين، مع مزيداً مِنَ الفعاليّة في استخدام الظّروف التّكنولوجيّة وزيادة التخصّص والتّعاون في الإنتاج والبحث والتّطوير مِنْ أجل تحقيق الآثار الاقتصاديّة المستهدفة[17].

بعد هذا التقديم الموجز لبعض صوّر عقد نقل التّكنولوجيا يثور التساؤل الآتي:

كيف يمكن للمناطق الحُرّة أنْ تلعب الدور في نقل التّكنولوجيا الى الدولة المُضيفة؟

في الحقيقة إنّ للمناطق الحُرّة الدور الهام في نقل التّكنولوجيا الى لدّولة المُضيفة مِنْ خلال الآثار المتولّدة عنْ إنشاء هذه المناطق، وهذه الآثار تكون على شقّين، الشقّ الأوّل يكون مِنْ خلال تنمية القوّة البشريّة في الدّولة المُضيفة، والثاني مِنْ خلال تنمية القطّاع الصناعي في الدّولة المُضيفة.

الفرع الأوّل: تنمية القوّة البشريّة في الدّولة المُضيفة

إنّ الغاية الأوّلى والأهم للدّولة المُضيفة مِنْ إقامة المنطقة الحُرّة على أراضيها هي جذب الاستثمارات، المحلّيّة منها والأجنبيّة، وفي سبيل ذلك تُقدّم الدّولة المُضيفة العديد مِنَ الحوافز تشجيعاً للاستثمّارات ضمن المنطقة الحُرّة، مِنَ هذه الحوافز توفير اليد العاملة، وهو حافز لا يُستهان به إطلاقاً كونه ركنٌ مِنْ أركان المشروع النّاجح، فبدون القوّة البشريّة لا يمكننا أنّ نلمس النّتائج. وقضية توفر اليد العاملة في الدّولة المُضيفة تحظى باهتمام المُستثمّر في المنطقة الحُرّة؛ حيث أنّ وفرة اليد العاملة في الدّولة المُضيفة تحقق له هامشاً أكبر مِنَ الربح، نظراً لانخفاض أجور العمّال في الدّولة المُضيفة–النّامية غالباً–مقارنةً مع عمّال دولة المُستثمّر الّذي غالباً ما يكون منتمياً الى دولة صناعيّة متقدمة، هذا مِنْ جهة، ومِنْ جهة أخرى إنّ فكرة استغناء المُستثمّر عن اليد العاملة المتوفرة في الدّولة المُضيفة يتبعه بالضرورة الاستعانة بيد عاملة مِنْ دّولة أخرى والّتي ستكون أجورها أعلى لسبب بسيط هو أنّ العامل سيكون مضطراً لمغادرة بلده الى بلد آخر، هذا ما لا يصب في مصلحة المُستثمّر في المنطقة الحُرّة كونه يزيد مِنْ تكلفة الإنتاج؛ لذلك ستبقى فكرة اعتماده على العمالة الموجودة في الدّولة المُضيفة فكرة تراوده

[17]– المرجع السابق، الصّفحة 55.

دائماً وأبداً. وقد تنبهت السّلطات القائمة على الإشراف على المناطق الحُرّة والمولى إليها مهمة إنجاحها لأهمية توفير اليد العاملة، ونجد على سبيل المثال أنّ إدارة المنطقة الحُرّة بجبل علي–دُبي، والّتي تُعتبر مِنْ المناطق الحُرّة النّاجحة والمُتصدّرة للترتيب على الصّعيد العالمي، مسؤولة بموجب مرسوم إحداثها بتزويد المُستثمّرين في المنطقة الحُرّة بالقوّة العاملة وكذلك بمساعدتهم على توفير العمالة[18]، وفي مصر كان للمناطق الحُرّة دوراً هامّاً في حل مشكلة البطالة، حيث استطاعت مشروعات المناطق الحُرّة أنْ توفّر 85.000 فرصة عمل مع نهاية عام 2003، منها 68.000 فرصة عمل في المشروعات الصّناعيّة، وتضاعف عدد فرص العمل المتوفّرة في عام 2006 ليصل الى 160.000 فرصة عمل، منها 130.000 فرصة عمل في المشروعات الصّناعيّة[19]، وإذا ما نظرنا الى الصّين، العملاق الاقتصادي والتّجاري، نجد أنّ حجم العمالة الصّينيّة في المناطق الحُرّة الصّينيّة قد بلغ 40.000.000 عامل في عام 1990[20].

فالغاية متبادلة بين الدّولة المُضيفة والمُستثمّر لناحية اليد العاملة، فالمُستثمّر يستفيد من اليد العاملة المحلّيّة في خدمة مشروعه الاستثماري فيحقق بذلك هامشاً أكبر مِنْ الربح والمتمثل كما بيّنا سابقاً بالفرق بين معدلات الأجور في الدّولة المُضيفة وبينها فيما لو استُقطِبَتْ اليد العاملة من دّولة المُستثمّر أو من دّولة أخرى.

لكن يبقى السؤال... كيف تستفيد الدّولة المُضيفة مِنْ عمل مواطنيها لدى المُستثمّر الأجنبي؟

بداية يجب الحديث عن أنّه–ومن حيث المبدأ–لا يوجد مِنَ الناحية القانونيّة ما يُلزم

---

[18]– **الكردوسي** عادل عبد الجّواد، المناطق الحُرّة في الدّول العربيّة، مجلّة الأمن والحياة، العدد 364، 1433هـ، الصّفحة 68.

[19]– **لبعل** فطيمة، مرجع سابق، الصّفحة 113.

[20]– **الزبيدي** محمّد ناجي محمّد، فاعليّة الاستثمار الأجنبي المباشر في إنماء المناطق الحُرّة، دراسة نماذج مختارة لبلدان آسيويّة الصين–الإمارات العربيّة المتّحدة–العراق، أطروحة دكتوراه، كلّيّة الآداب والاقتصاد، جامعة بغداد، بغداد، 2008، الصّفحة 182و211. مشار إليه في، **الشمري** هاشم مرزوك و**الحُسيني** جعفر عبد الأمير، المناطق الحُرّة وإمكانيّة الاستفادة منها في عمليّة التّحول الى الاقتصاد الحر في العراق، بحث غير منشور، الصّفحة 49.

المُستثمّر الأجنبي بالاستعانة بالعمالة التّابعة للدّولة المُضيفة، فدور الدّولة المُضيفة فقط تأمين اليد العاملة وليس لها أنْ تُلزم المُستثمّر على استخدامها. إلّا أنّ الواقع العَمَلي، وكما ذُكِرَ آنفاً، يفرض على المُستثمّر الأجنبي الاستعانة بكادر عمّال محلّي، ولابد لنجاح مشروعه أنْ يكون الكادر القائم بالعمل على درجة معينة مِنْ الأهليّة المعرفيّة، لذلك يجد المُستثمّر نفسه مضطراً لتدريب العمال على الآلات والتّقنيات الّتي يستخدمها في مشروعه بغية الوصول الى أرقى الأهداف المرسومة لمشروعه الاستثماري، وهذا مضمون عقد التّأهيل والتّدريب الّذي سبق الحديث عنه.

ويجب الاعتراف هنا أنّ المُستثمّر لا ينقل الأسرار المعرفيّة الّتي تقوم عليها صناعة مُنتَجاته ككل، ولكن إذا ما عرفنا أنّه حتّى تغليف البضاعة وتستيفها وعرضها تعتبر محلّاً لعقد نقل التّكنولوجيا، الّذي يجد فيه المُتَلقّي نفسه مضطراً لقبوله جملةً دون أن يكون له الحق في مناقشة أيّاً مِنْ شروطه، كونه الطرف الضعيف اقتصادياً، علاوة على دفعه مبالغ باهظة لقاء الخدمات الّتي يتلقّاها، فما بال التّسويق والدّعاية! والّتي يُوكلها المُستثمّر في الغالب الأعم الى العمّال المحلّيين كونهم يعرفون ذوق المستهلكين في بلدهم.

وعليه، وأمام هذا، علينا أنّ نسلّم أنّ وجود العنصر البشري المُنتمي للدّولة المُضيفة ككادر عمّالي في منشآت المُستثمّر الأجنبي في المنطقة الحُرّة يعتبر نقلاً للتّكنولوجيا، وعلى هذا أكّدت اللّجنة الاقتصاديّة لإفريقيا، التّابعة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي التّابع للأُمم المُتّحدة، عندما اعتبرت أنّ استثمّار الشّركات متعددة الجّنسيّات يعني نقلاً للتّكنولوجيا الى البلد المُضيف وموافقتها المسبقة على الاستفادة مِنْ أبحاثها، وهذا ما يساعد على رفع متوسط نوعيّة العمالة المحلّيّة ويحفز على تنمية المهارة عن طريق التّعلم أثناء العمل[21]، وذلك ما يعود بالفائدة للدّولة المُضيفة لاحقاً مِنْ خلال عودة ذلك الكادر للعمل في المنشآت المحلّية أو مِنْ خلال الاعتماد عليه عندما يُقدم المُنْتَجين المحلّيين، من أشخاص ومؤسّسات، على إبرام صفقات مع شركات عملاقة لنقل

[21] –ورقة المعلومات الأساسيّة لمؤتمر وزراء الاقتصاد والماليّة الإفريقيين، بإشراف اللّجنة الاقتصاديّة لإفريقيا التّابعة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي في الأُمم المتحدة، أبوجا–نيجيريا،29–2014/4/30، الصّفحة3.

التّكنولوجيا المتطورة جداً، فغالباً هذه الشركات لا تقبل بإتمام الصفقة ما لم يكن لدى الطّرف المُتلقّي العنصر البشري مؤهّل للعمل وفق منظومتها التّكنولوجيّة، وهذا بلا أدنى شك سيؤثر بشكل إيجابي على المُنْتَج المحلّي.

الفرع الثاني: تنمية القطّاع الصّناعي في الدّولة المُضيفة

إنّ الاستثمار في المناطق الحُرّة على وجهين، الاستثمار المباشر والاستثمار غير المباشر، وهذا الأخير فهو عبارة عن الاستثمار في الأوراق الماليّة كالأسهم والسّندات دون الحق في الرقابة أو إدارة المشروع أو عن طريق منح التّراخيص باستعمال براءات الاختراع وما الى ذلك[22]. أما ما يهمنا هنا فهو الاستثمار الأجنبي المباشر، والّذي يُقصد به تلك الاستثمارات الّتي يملِكُها ويديرُها المُستثمّر الأجنبي إما بسبب ملكيّته الكاملة لها أو ملكيّته لنصيب منها يَكفل له حق الإدارة. ويُقْسم الاستثمار الأجنبي المباشر الى عدّة أنواع منها[23]:

- الاستثمارات المملوكة بالكامل للمُستثمّر الأجنبي:

وهي أكثر أنواع الاستثمارات الأجنبيّة تفضيلاً لدى الشّركات متعدّدة الجّنسيّات وتتمثّل في أنْ تقوم هذه الشّركات بإنشاء فروع للإنتاج أو للتسويق أو لأي نوع آخر مِنْ أنواع النّشاط الإنتاجي أو الخدمي في الدّولة المُضيفة.

- الاستثمار المُشتَرَك:

أحد مشروعات الأعمال الّذي يملِكُه أو يشارك فيه طرفان أو أكثر مِنْ دولتيْن مختلفتيْن بصفةٍ دائمة، والمُشاركة هنا لا تقتصر على الحصة في رأس المال بل تمتدُّ أيضاً إلى الإدارة والخبرة وبراءات الاختراع والعلامات التّجاريّة...الخ.

- مشروعات أو عمليّات التّجميع:

وتأخذ شكل اتفاقيّة بين الطرفين الأجنبي والوطني (خاص أو عام) وبموجبها

---

[22]– **لبعل** فطيمة، مرجع سابق، الصّفحة 86.

[23]– سيتم التّطرّق للأنواع الغالبة في المناطق الحُرّة وبما يغني البحث فقط، **لبعل** فطيمة، مرجع سابق، الصّفحة 85 وما بعدها.

يقوم الطّرف الأوّل بتزويد الطّرف الثّاني بمكوّنات مُنتَجٍ معيَن، سيّارة مثلاً لتجميعها فتصبح مُنتَجاً نهائيّاً، وفي معظم الأحيان وخاصةً في الدّول النّامية يقدّم الطّرف الأجنبي الخُبرة أو المعرفة اللّازمة والخاصّة بالتّصميم الدّاخلي للمصنع وتَدَفُّق العمليَات وطرق التَخزين وصيانة التَجهيزات الرّأسماليّة ...الخ، في مقابل عائد مادي يُتّفق عليه.

إنّ تدفُّق الاستثمارات الأجنبيّة المباشرة الى الدّولة المُضيفة عبر المنطقة الحُرّة لابد وأنْ ينقل التّكنولوجيا إليها، ويتمّ ذلك عبر المشاريع المُشتركة بين المُنْتَجين المحلّيين والمُستثمّرين الأجانب، وهذا ما مِنْ شأنه خلق القدرة لدى المُنْتَج المحلّي للوصول الى مُنتَج مطابق الى حد بعيد للمواصفات والمقاييس العالميّة إضافة الى أنّ هذا المُنْتَج غالباً ما يكون مسوَّقاً له قبل إنتاجه نتيجة للاسم التّجاري للمُستثمّر الأجنبي والّذي غالباً ما يكون شركة مُتعدّدة الجّنسيّات، عملاقة من حيث الشّكل والمضمون، أو مِنْ خلال تقديم المُنْتِج المحلّي للمواد الأوّليّة أو النّصف مصنّعة الى المُستثمّر الأجنبي ليقوم الأخير بتكملة صناعتها–بشكلٍ مأجور– ليعيدها مُنتَجاً نهائيّاً للمُنتِج المحلّي دون أنْ يفقد صفته كمُنتَج محلّي، وبالتّالي تتحقق الغاية مِنْ التّكنولوجيا على الصّعيد الإنتاجي والتّسويقي دون أنْ يكون المُستثمّر المحلّي طَرَفاً ضَعيفاً في عقد نقلٍ للتّكنولوجيا، مفروضاً عليه جملة مِنَ الشّروط النّموذجيّة، وحتّى إنْ كان راضياً بالشّروط، ففي معظم الأحيان لن يكون قادراً على تحمّل تكاليفه الكبيرة جداً، على اعتبار أنّ هذه العقود مِنَ العقود باهظة التّكلفة والّتي لا تتناسب–بالأخصّ–مع القدرات الماليّة لمعظم الدّول النّامية[24]. أو أنْ تنتقل التّكنولوجيا عنْ طريق قيام المُستثمّرين المحلّيين في المنطقة الحُرّة بتقليد المُستثمّرين الأجانب العاملين في ذات المنطقة الحُرّة، حتّى لو كان المُستثمّر الأجنبي يعمل في مشروع مستقل، وهذا ما حدث تماماً في الصّين خلال العقود الثلاثة الماضية حيث أنّ الشّركات الأجنبيّة المُستثمّرة في الصّين كانت قد أدخلت تكنولوجيّات متقدّمة، مِنْ معدّاتٍ ومشاريعٍ ومهاراتٍ إداريّةٌ حديثةٌ الى الاقتصاد الصّيني، هذه المُدخلات لم

[24]–**عبابسة** حمزة، مرجع سابق، الصّفحة 51.

تملأ الفجوة بين الصّين والعالم الخارجي وحسب، بل ساعدت أيضاً في تطوير الكثير مِنْ المُنْتَجات الصّينية، وذلك كان سببه أنّ الشّركات الأجنبيّة وبحسب مزاياها النّسبيّة كانت قد ولّدت تداعيات على إنتاج الشّركات المحلّيّة مِنْ خلال التّقليد والتّعلم بالممارسة من الشّركات الأجنبيّة[25].

فالاستثمار الأجنبي المباشر في المنطقة الحُرّة سيؤدّي حتماً الى نقل التّكنولوجيا الى الدّولة المُضيفة، سواء كان ذلك نتيجةً لعمل مواطني الدّولة المُضيفة لدى المُستثمّرين الأجانب ضمن مشروعاتهم المُقامة في المنطقة الحُرّة، أو بسبب تقليد المُنْتِجين المحلّيين للمُنْتِجين الأجانب العاملين في المنطقة الحُرّة، أو مِنْ خلال التّشارك بين المُستثمّرين الأجانب والمُنْتِجين المحلّيين للحصول على مُنتَجٍ نهائي ذو مواصفات عالية يتمتّع بالقدرة التّنافسيّة على الصّعيدين الدّاخلي والدّولي.

الخاتمة

مِنْ خلال ما سبق، بيّنا المقصود بالمنطقة الحُرّة بسرد وما تفترق به عن الأنظمة المُشابهة لها، وكان ذلك بهدف فهم الدّور الّذي تلعبه المنطقة الحُرّة في رفع سويّة المُنْتَج الوطني للدّولة المُضيفة.

إنّ إنشاء المنطقة الحُرّة وتقديم الدّولة المُضيفة للحوافز والتّسهيلات، مِنْ إعفاءٍ مِنْ الرّسوم الجُمركيّة والضّرائب، بهدف جذب الاستثمّارات الى هذه المنطقة وإقامة المشاريع الصّناعيّة أو التّجاريّة أو الخدميّة فيها، ووجود تلك الاستثمّارات وإقامة هذه المشاريع سيحفّز المُنْتِجين المحلّيين على تحسين جودة مُنتَجاتهم؛ لتبقى ضمن خيارات الاستيراد الّتي يُفاضل بينها المُستثمّر الأجنبي، هذا مِنْ جهة، ولتكون قادرةٌ على منافسةِ مُنتَجات المنطقة الحُرّة فيما لو صُدّرت الى الأسواق المحلّيّة مِنْ جهةٍ أُخرى؛ كَوْنَ سوق الدّولة المُضيفة هي أوْلى الأسواق الّتي يُفكّر فيها المُستثمّر في المنطقة الحُرّة استيراداً وتصديراً؛

[25]– حمودي بن عباس، دور الاستثمار الأجنبي المباشر في التّنمية الاقتصاديّة–دراسة حالة الصّين–، رسالة ماجستير، كلّيّة العلوم الاقتصاديّة والتّجاريّة وعلوم التسيير، جامعة محمّد خيضر–بسكرة–،2012/2011، الصّفحة 212.

بسبب قربها، وما يتبع ذلك مِنْ تحقيق هامشاً أكبر مِنَ الرّبح.

كما أنّ للمنطقة الحُرّة دوراً هامّاً في نقل التّكنولوجيا للدّولة المُضيفة، كَوْنُ المُستثمّرين الأجانب فيها غالباً ما يكونوا شركات عملاقة عابرة للقارات تمتلك أعلى التّقنيات التّصنيعيّة والإداريّة وأحدث الآلات والمُعدّات والأجهزة، ويتحقق ذلك كنتيجة لقيام المُستثمّر الأجنبي، عن طريق خبرائه وفنّيّه، بتدريب العمّال المُنتمين للدّولة المُضيفة–ولو بشكل بدائي–على التّكنولوجيا المّستخدمة مِنْ قِبَلِه وفق خططه واستراتيجيّاته المُتّبعة للوصول الى الأهداف الّتي أقدَمَ على الاستثمّار مِنْ أجلها، ومِنْ ثمّ يقوم أولئك العمّال بتطوير مهاراتهم المُكتسبة، جَرّاء هذا التّدريب، عنْ طريق المُلاحظة والمُمارسة. كما يتم نقل التّكنولوجيا المُستخدمة في المنطقة الحُرّة مِنْ خلال المشاريع التّشاركيّة بين المُنْتِجين المحلّيين والمُستثمّرين الأجانب للعمل وفق منظومة واحدة، أو عنْ طريق قيام المُستثمّرين الوطنيين في المنطقة الحرُة بتقليد المُستثمّرين الأجانب فيها.

وفي نهاية هذا البحث يمكننا استخلاص عدداً مِنْ النّتائج، على الآتي:

1- إنّ وجود الاستثمّار الأجنبي في المنطقة الحُرّة مِنْ شأنه أنْ يخلقَ الدافع لدى المُنْتِجين الوطنيين لتحسين وتطوير مُنتَجاتهم.
2- إنّ وجود المنطقة الحُرّة يعتبر سبباً للاحتكاك مع كُبرى الشركات وأقوى المُنْتِجين على المستوى العالمي.
3- إنّ وجود المنطقة الحُرّة يساعد المُنْتِجين الوطنيين على الاطّلاع على أحدث ما توصّل إليه العلم في مجالات الصّناعة والتّجارة والتّسويق.
4- إنّ وجود المنطقة الحُرّة ينقل ويوطّن التّكنولوجيا في الدّولة المُضيفة.
5- إنّ الحوافز والتّسهيلات الّتي تقدّمها الدّولة المُضيفة للمستثمّر الأجنبي لا تعتبر خسارة للدّولة المُضيفة، وإنّما رأسمالٍ لما ستجنيه مِنْ عوائد.

لذلك كان لزاماً علينا أنّ نوصي بما يلي:

1- التّوسع في إنشاء المناطق الحُرّة وخاصة في الدّول النّامية.

2- منح المزيد مِنْ الحوافز والتّسهيلات للمُستثمّرين في المناطق الحُرّة.

3- السّماح بالاستيراد مِنَ الأسواق المحلّيّة والتّصدير إليها، على أنْ يكون ذلك بشكلٍ مدروس.

4- حثُّ المُنْتِجين الوطنيين على ضرورة التّعامل مع المُستثمّرين الأجانب في المنطقة الحُرّة، والعمل على تلبية احتياجاتهم مِنْ حيث الجودة والوفرة، ويكون ذلك عنْ طريق النّقابات والاتّحادات.

5- مساعدة العمّال الوطنيين العاملين في المنطقة الحُرّة على تنمية وتطوير مهاراتهم المُكتسبة، تأمين المراكز التنموية في الدولة المضيفة لقوم عمال المنطقة الحُرّة بنقل معارفهم التي اكتسبوها من خلال عملهم الى غيرهم من العمال.

وفي النّهاية يبقى هذا البحث مِنْ عمل الإنسان، يحتَمِلُ الصّوابَ وعكسِهِ... فإنْ كنْت قد وفّقت في البحث فهذا مِنْ فضل الله تعالى ومِنَّتِهِ عليّ، ومِنْ ثمّ بفضل والديّ وأساتذتي الأكارم، وإنْ أخطأت فمِنّي وحدي...

والله وليّ التّوفيق

المراجع العربية:

- المرسوم التّشريعي رقم 40 لعام 2003. (نظام استثمّار المناطق الحُرّة في الجّمهوريّة العربيّة السّوريّة)
- **البيضاني** جليل شيعان و**ثجيل** ربيع قاسم، عوامل نجاح المناطق الحُرّة في الدّول النّامية، بحث منشور في مجلّة العلوم الاقتصاديّة، كلّيّة الإدارة والاقتصاد، جامعة البصرة، العدد 17، 2006.
- **عبابسة** حمزة، وسائل نقل التّكنولوجيا وتسوية منازعاتها في ضوء القانون الدّولي، رسالة ماجستير، كلّيّة العلوم القانونيّة والإداريّة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 2008/2007.
- **الحَرازي** محمّد علي عوض، الدّور الاقتصادي للمناطق الحُرّة في جذب الاستثمارات (دراسة مُقارنة)، منْشورات الحلبي الحقوقيّة، الطّبعة الأولى، 2007.
- **الكردوسي** عادل عبد الجّواد، المناطق الحُرّة في الدّول العربيّة، مجلّة الأمن والحياة، العدد 364، 1433هـ.
- **لبعل** فطيمة، المناطق الحُرّة ودورها في تنمية التّجارة العربيّة البينيّة، المنطقة الحُرّة الأردنيّة السّوريّة 2000–2010، رسالة ماجستير، كلّيّة العلوم الاقتصاديّة والتّجاريّة وعلوم التّسيير، جامعة محمّد خيضر –بسكرة–، 2012/2011.
- حمودي بن عباس، دور الاستثمار الأجنبي المباشر في التّنمية الاقتصاديّة– دراسة حالة الصّين–، رسالة ماجستير، كلّيّة العلوم الاقتصاديّة والتّجاريّة وعلوم التسيير، جامعة محمّد خيضر –بسكرة–،2012/2011.

- **الشبلاق** نبيل اسماعيل، الطبيعة القانونيّة لمسؤوليّة الأطراف في مرحلة ما قبل العقد (دراسة في العقود الدّوليّة لنقل التّكنولوجيا)، بحث منشور في مجلّة جامعة دمشق للعلوم الاقتصاديّة والقانونيّة، المجلّد 29، العدد الثّاني، 2013.
- ورقة المعلومات الأساسيّة لمؤتمر وزراء الاقتصاد والماليّة الإفريقيين، بإشراف اللّجنة الاقتصاديّة لإفريقيا التّابعة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي في الأُمم المتحدة، أبوجا–نيجيريا،29–2014/4/30.
- **الشمري** هاشم مرزوك **والحُسيني** جعفر عبد الأمير، المناطق الحُرّة وإمكانيّة الاستفادة منها في عمليّة التّحول الى الاقتصاد الحر في العراق، بحث غير منشور.

الأحكام العامة للجريمة العسكرية

مصطفى الجابر* د. محمود جلال **

* طالب دراسات عُليا(ماجستير).

** قسم القانون الجزائي، كليّة الحقوق، جامعة حلب.

المُلخّص

يتناول البحث بالدراسة تسليط الضوء على الأحكام العامة للجريمة العسكرية، فيهدف إلى إظهار القواعد العامة لها وبيان مدى التزامها بقواعد قانون العقوبات العام أو مدى مخالفتها له.

ويتكون هذا البحث من محورين، حيث درس في المحور الأول مفهوم الجريمة العسكرية في قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية، ثم في المحور الثاني تم تناول التكوين القانوني للجريمة العسكرية.

وقد انتهت الدراسة إلى عدة نتائج وتوصيات، تتلخص أهمها: يتبين من استعراض العقوبات الأصلية في القانون العسكري أنه لا يوجد اختلاف بشأنها بين القانون العسكري وقانون العقوبات العام، وإن قانون العقوبات العسكري قد تبنى التقسيم الثنائي للجرائم إلى جنايات وجنح فقط ، وأوصينا في نهاية الدراسة بتعريف الجريمة العسكرية من قبل المشرع وعدم تركها للفقه، ويتعين أيضاً أن تنتج العقوبة في قانون العقوبات العسكري أثارها في إطار هذا القانون لتحقيق أهدافه في حماية المجتمع العسكري من أضرار الجريمة العسكرية، وذلك بصورة تختلف عن وظيفة العقوبة في قانون العقوبات العام، وأنه طالما يوجد قانون خاص بالجرائم العسكرية وأحكامها، فإنه يفضل سحب الجرائم المنصوص عليها في القانون العام إلى زمرة هذا القانون.

الكلمات المفتاحيّة: الأحكام العامة، الجريمة العسكرية، الجرائم العسكرية البحتة، الجرائم العسكرية المختلطة، العقوبة العسكرية.

General provisions for military crime

Mustafa AlJaber*, Dr. Mahmoud Jalal**
*Postgraduate Student (Master's).
Department of Criminal Law, Faculty of Law, University of Aleppo.

Abstract

The research deals with the study shedding light on the general provisions of the military crime, with the aim of showing the general rules for it and indicating the extent of its commitment to the rules of the general penal code or the extent of its violation of it.

This research consists of two axes, where the first axis studied the concept of military crime in the Penal Code and the principles of military trials, then in the second axis the legal composition of the military crime was dealt with.

The study concluded with several results and recommendations, the most important of which are summarized as follows: A review of the original penalties in military law shows that there is no difference between military law and general penal law regarding them, and that military penal law has adopted the binary division of crimes into felonies and misdemeanours only, and we recommended at the end of the study a definition Military crime by the legislator and not leaving it to jurisprudence, and the punishment in the Military Penal Code must also produce its effects within the framework of this law to achieve its goals in protecting the military community from the harms of military crime, in a way that differs from the function of punishment in the general penal code, and that as long as there is a special law With regard to military crimes and their provisions, it is preferable to withdraw the crimes stipulated in the common law into the category of this law.

Key words: general provisions, military crime, military punishment, purely military crimes, mixed military crimes**.**

المقدمة:

إن الطبيعة الخاصة للنظام العسكري لم تتحكم فقط في التجريم والجريمة العسكرية، بل تتحكم هذه الطبيعة في الجزاء الذي يقرره القانون العسكري لكل مخالفة لأحكامه، فالقانون العسكري كنظام خاص بالعقاب يتميز بجزاءاته الخاصة وبإستعارته لعقوبات القانون العام ولكن ينفرد في الكيفية التي تطبق بها هذه الجزاءات.

وتؤدي المهام المناطة بالعسكريين إلى اعتبارهم فئة ذات طبيعة خاصة بسبب المصلحة العسكرية المتميزة التي يتوجب حمايتها ولظروف الحياة العسكرية التي تتطلب نظاماً خاصاً يتميز بالانضباط وإطاعة الأوامر، ما دفع المشرع السوري إلى إصدار قانون خاص بالعسكريين وإحداث جهة قضائية لأجل تطبيقه، فلا قيمة لقانون إن لم يحدد الجهة التي تتولى تنفيذه ولا قضاء بدون قانون منشئ له ومحدد لصلاحياته[1].

كل هذا دفعنا إلى البحث عن مبررات خروج الأحكام العامة للجريمة العسكرية في قانون العقوبات العسكري عن الأحكام العامة لقانون العقوبات العام.

أهمية البحث:

إن أهمية البحث تأتي من كون أن الجرائم العسكرية تتصف بصفات وقواعد خاصة، كما أن دائرة الجرائم العسكرية تعمقت وتوسعت بتوسع وتطور الجيوش الحديثة، فتأتي أهمية هذا البحث في التعريف بمفهوم الجريمة العسكرية وتقسيماتها.

كما تتجلى أهمية هذا البحث من خلال ندرة الدراسات حول القانون العسكري السوري، وربما يرجع ذلك إلى كثرة التعديلات التي طرأت عليه وهذا يفتح مجالاً واسعاً للدراسة والبحث.

أهداف البحث:

تسعى هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على الأحكام العامة للجريمة العسكرية، وذلك من خلال تحديد مفهومها بدراسة المعايير المتعلقة بالتعريف بها والتعرف إلى

[1] **هباش**، عبد القادر، 2016– **الأحكام العامة لقانون العقوبات العسكرية**. بحث منشور لدى مجلة بحوث جامعة حلب، سلسلة العلوم القانونية، العدد 10، ص2.

تقسيمات الجريمة العسكرية وأركانها وكذلك العقوبات العسكرية، وكذلك في إظهار النقص والثغرات التي تعتري النص التجريمي في القانون العسكري.

منهج البحث:

إن بيان الأحكام العامة للجريمة العسكرية يقتضي اتباع المنهج التحليلي الاستنباطي لتفسير وتحليل النصوص القانونية، والوقوف على إرادة التشريع والحكمة من النص.

إشكالية البحث:

إن البحث يطرح إشكالية تحديد الأحكام العامة المتعلقة بالجريمة العسكرية، فما هي ماهية الجرائم العسكرية وما هي أنواعها وأركانها؟، ومدى اختلاف عقوبات الجريمة العسكرية في القانون العسكري وتمييزها عن عقوبات الجريمة العادية في القانون العام؟

وإن تسليط الضوء على الأحكام العامة للجريمة العسكرية يكون من خلال دراسة هذا البحث في مطلبين، يخصص (المطلب الأول) لدراسة مفهوم الجريمة العسكرية، و(المطلب الثاني) يتناول التكوين القانوني للجريمة العسكرية.

مخطط البحث:

المطلب الأول: مفهوم الجريمة العسكرية.

الفرع الأول: تعريف الجريمة العسكرية.

الفرع الثاني: تصنيفات الجريمة العسكرية.

المطلب الثاني: التكوين القانوني للجريمة العسكرية.

الفرع الأول: أركان الجريمة العسكرية.

الفرع الثاني: عقوبة الجريمة العسكرية.

المطلب الأول

مفهوم الجريمة العسكرية

ترك تعريف الجريمة العسكرية للاجتهاد الفقهي والحقيقة أنه يصعب وضع تعريف جامع مانع للجريمة العسكرية، وذلك لصعوبة مفهوم الجريمة العسكرية واختلاف النظرة إليها من بلد إلى بلد ومن تشريع لأخر، واختلاف المعايير التي تحددها عن غيرها من الجرائم[2]، وفي معرض الحديث عن مفهوم الجريمة العسكرية سيتم تناول المعايير التي تعرف من خلالها ومن ثم التعريج إلى بيان تقسيماتها.

الفرع الأول

تعريف الجريمة العسكرية

إن الجريمة العسكرية كانت من بين الجرائم ذات الطابع الخاص، فمنذ نشوء المجتمعات القديمة والواجب العسكري يختلف عن غيره من الواجبات، هذا الاختلاف جعل للخارج على هذا الواجب عقاباً مختلفاً يتناسب مع خصوصيته.

ولم يتضمن القانون العسكري السوري تعريفاً للجريمة العسكرية، حيث أن أغلب التشريعات درجت على عدم تعريف الجريمة العسكرية، والسبب هو صعوبة وضع تعريف عام وشامل للجريمة العسكرية[3]، ولذلك تصدى الفقهاء لذلك، غير أنهم اختلفوا في تعريفها وذلك حسب المعيار الذي تبناه كل منهم لتحديد طبيعة الجريمة العسكرية[4]:

أولاً: معيار الاختصاص القضائي:

وحسب هذا المعيار تعرف الجريمة العسكرية بأنها (كل جريمة تدخل في اختصاص القضاء الجزائي العسكري)، وتكريساً لهذا المبدأ فإن الجريمة العسكرية لا تتعلق بالجرائم المنصوص عليها في القانون العسكري فحسب بل تمتد لتشمل الجرائم

---

[2] **عدنان صالح**، رامي، 2015- **إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام القضاء العسكري الفلسطيني والمصري**. رسالة ماجستير، الخرطوم، ص 12.

[3] **عواد العنزي**، فلاح، 1989- **الجريمة العسكرية ومدى اختصاص المحاكم العسكرية في التشريع الكويتي**. رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان، ص 56.

[4] **سلامة**، مأمون، 1987- **قانون الأحكام العسكرية (العقوبات والإجراءات)**. بدون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 95.

المنصوص عليها في القوانين الأخرى وتفصل فيها المحاكم العسكرية بالرغم من عدم اعتبارها جرائم عسكرية، فتحديد طبيعة الجريمة العسكرية أمر يتعلق باختصاص القضاء العسكري[5].

ومن وجهة نظر الباحث فإن معيار الاختصاص القضائي لا يعكس طبيعة الجريمة العسكرية، ولا يحدد مفهومها، فهو من الاتساع بحيث لا يمكن الوصول معه إلى وضع حد بين الجريمة العادية والجريمة العسكرية، إذ ليست كل جريمة يختص بها القضاء العسكري تأخذ صفة الجريمة العسكرية.

ثانياً: معيار شخصي:

وإزاء نقص معيار الاختصاص القضائي، لجأ الفقه إلى تعريف الجريمة العسكرية استناداً إلى معيار شخصي، فالجريمة العسكرية (هي كل جريمة ترتكب من قبل عسكري أو مَن في حكمه، سواءً أكان منصوصاً عليها في القانون العسكري أو في القوانين الأخرى، أو يكون المجني عليه عسكرياً)[6]، ونلاحظ أن هذا المعيار أسلم من سابقه، إلا أنه معيار شكلي أيضاً لا يمكننا من التوصل إلى ماهية الظاهرة القانونية موضوع التعريف وهي الجريمة العسكرية، لتحديد أبعادها وبيان مضمونها، فضلاً على أن معيار الصفة العسكرية هو معيار مؤقت، حيث أن العسكري لا ترتبط حياته بالخدمة إلا لفترة محددة، ولا يعقل أن ترتبط طبيعة الجريمة بمعيار مؤقت.

ثالثاً: معيار موضوعي:

آخر المعايير التي وضعت لتعريف الجريمة العسكرية وهو يركز على جوهرها وعلى التحديد الواقعي لطبيعة المصلحة المحمية بالنص الجزائي، فإذا تم الاعتداء على مصلحة من مصالح المؤسسة العسكرية كنا أمام جريمة عسكرية أما لو تم الاعتداء على مصلحة عامة كنا أمام جريمة عادية[7]، وقد وردت عبارة مصالح الجيش في المادة 47

---

[5] **مصطفى الدسوقي**، عزت، 1991- **موسوعة شرح قانون الأحكام العسكرية**. بدون طبعة، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ص 44.

[6] **محمود سعيد**، محمد، 1987- **قانون الأحكام العسكرية**. بدون طبعة، الجزء الأول، مصر، ص 16.

[7] **عواد العنزي**، فلاح، **الجريمة العسكرية ومدى اختصاص المحاكم العسكرية في التشريع الكويتي**. المرجع السابق، ص 251.

من قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية مطلقة وشاملة، فالجريمة العسكرية هي كل سلوك فيه اعتداء أو مساس مباشر للنظام أو للمصلحة العسكرية، وهنا نجد أن اختصاص القضاء العسكري ليس سببه أنها جرائم عسكرية بحتة، ولكن لأن ارتكابها يضر بالمصلحة العسكرية، فحيث يضر الفعل الإجرامي بمصلحة عسكرية حماها المشرع سواء أكان ذلك في قانون العقوبات العام أم في القانون العسكري فإن الجريمة تكون عسكرية بشكل عام[8].

والمتأمل لجميع تعاريف الفقهاء في كتب الفقه للجريمة العسكرية يجد أن جميعها لا يخرج اعتمادها عن أحد هذه المعايير، ويكاد الإجماع الفقهي ينعقد على أن أنسب معيار هو المعيار الموضوعي الذي يستند على المصلحة المحمية[9].

ومن وجهة نظر الباحث فإن فكرة المصلحة كضابط لتحديد الجريمة العسكرية، هي نفسها تحتاج إلى تحديد وضبط، ويستقر الباحث على تعريف الجريمة العسكرية بأنها (كل فعل أو امتناع عن فعل يصدر عن شخص مسئول جزائياً ويتمتع بالصفة العسكرية أو يعرض المصلحة العسكرية للخطر ويقرر له المشرع جزاءً عليها).

الفرع الثاني
تصنيف الجريمة العسكرية

تقتصر الجرائم العسكرية في غالبية القوانين على الجنايات والجنح، فالقانون السوري تبنى التقسيم الذي يقوم على معيار العقوبة المقررة للجريمة، استناداً للمادة الثالثة من قانون العقوبات العسكري التي كلفت قاضي الفرد العسكري بالنظر في كافة المخالفات والجنح، ولكن المشرع لم ينص على أي مخالفة عسكرية في هذا القانون، باعتبار أن المخالفات العسكرية لا ترقى إلى درجة الجرائم العسكرية التي تتصف

[8] **حسن**، علي، 1993– **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. بدون طبعة، بدون دار نشر، دمشق، ص 23.

[9] **عدنان صالح**، رامي، **إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام القضاء العسكري الفلسطيني والمصري**. المرجع السابق، ص 31.

بالخطورة[10]، وفي هذا الفرع سنقوم بدراسة تقسيم الجرائم العسكرية إلى فئات، وذلك وفقاً لعدة معايير:

أولاً: تصنيف الجرائم العسكرية بحسب جسامة الفعل:

على الرغم من أن أغلب التشريعات أخذت بالمبدأ المعمول به في القانون العام، وهو تقسيم الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات، إلا أنه لم نلاحظ في القانون العسكري السوري نصاً على مخالفة عسكرية.

ولهذا التقسيم الثلاثي أهمية من حيث قواعد الأصول والإجراءات التي تحدد المحكمة المختصة بالنظر في الجريمة بحسب نوعها، فالمحكمة العسكرية الدائمة تنظر في الجنايات، ومحكمة القاضي الفرد تنظر في الجنح والمخالفات، وإن كان الجرم جناية يجب أن يتم التحقيق فيه قبل الإحالة إلى محكمة الجنايات وذلك من قبل قاضي التحقيق العسكري، أما إذا كان الجرم جنحة أو مخالفة، فتقدم القضية مباشرة أمام القاضي الفرد العسكري، كما أن توكيل محامٍ في الجنايات العسكرية إجباري أمام محكمة الجنايات، واختياري أمام القاضي الفرد في الجنح والمخالفات، ومن حيث تطبيق الأحكام يعاقب على الشروع في الجنايات دائماً، أما في الجنح فلا يعاقب عليه إلا بنص، ولا عقاب عليه في المخالفات، ومن حيث الاتفاق الجنائي فإنه يعاقب على الاتفاق الجنائي بقصد ارتكاب الجنايات على الناس أو الأموال دون الجنح والمخالفات[11].

وبالنسبة للتقادم فإنه تتقضي الدعوى في الجنايات بمضي عشر سنوات وفي الجنح بمضي ثلاث سنوات وفي المخالفات بمضي سنة واحدة، ولكن المشرع في قانون العقوبات العسكري خرج عن القاعدة العامة لبدء سريان مدة التقادم، ونص على أنه لا يجوز حساب مدة التقادم في جرم الفرار إلا ابتداءً من بلوغ الفار السن القانونية المحددة لرتبته بموجب أنظمة الجيش (المادة 105 من قانون العقوبات العسكري)[12].

---

[10] المادة 1/3 من قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية.

[11] **حسن**، علي، **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. المرجع السابق، ص 20.

[12] **هباش**، عبد القادر، **الأحكام العامة لقانون العقوبات العسكرية**. المرجع السابق، ص 8.

ثانياً: تصنيف الجرائم العسكرية من حيث المصدر[13]:

تقسم الجرائم العسكرية من حيث المصدر إلى جرائم عسكرية صرفة، وجرائم عسكرية مختلطة، وجرائم القانون العام.

1_الجرائم العسكرية البحتة:

هي الجرائم التي نص عليها قانون العقوبات العسكري، فهذه الجرائم يرتكبها فاعلوها من العسكريين مخالفين واجباتهم العسكرية، وكذلك المكلفون بالخدمة العسكرية الذين لم يلبوا الدعوة لأداء خدمة العلم، أو لبوا الدعوة وفروا قبل الالتحاق، وليس لهذه الجرائم نظير في القوانين الجزائية العادية[14]، ومن هذه الجرائم (تخلف المكلفين بالخدمة عن الالتحاق بقطعاتهم المادة 98 من قانون العقوبات العسكري، وفرار العسكري المادة 100 من قانون العقوبات العسكري، وعصيان العسكريين لأوامر رؤسائهم المادة 113 من قانون العقوبات العسكري.

2_الجرائم العسكرية المختلطة:

يكون مناط التجريم فيها هو وجود نص في قانون العقوبات العسكري، ونص آخر في قانون العقوبات العام، وهذه الجرائم أعاد القانون العسكري النص عليها للتأكيد على خطورتها، وتشديد عقوبتها عن العقوبة المقررة لها في قانون العقوبات العام، خاصة إذا ارتكبها عسكري، وبالتالي تنطبق عليها أحكام القانون العسكري، ويرجع إلى القانون العام في كل ما لم يرد به نص في القانون العسكري، وقد أكد القانون العسكري على اختصاصه في الجرائم العسكرية التي ورد النص عليها في القانون العام، نظراً لأنها تمس أمن وسلامة ومصالح القوات المسلحة، إما لاقترافها أو لوقوعها على عسكري، أو لمساسها بأشياء عسكرية[15].

---

[13] **السراج**، عبود، 2008– **قانون العقوبات العسكري**. بدون طبعة، مطبعة الروضة، منشورات جامعة دمشق، ص 45.

[14] **حسن**، علي، **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. المرجع السابق، ص 25.

[15] **فؤاد صحصاح**، عاطف، 1992– **قانون الإجراءات العسكرية**. بدون طبعة، دار منصور للطباعة، مصر، ص 18.

ومن هذه الجرائم (أعمال الشدة الواقعة على الرؤساء وتحقيرهم المادة 121 من قانون العقوبات العسكري، إساءة استعمال السلطة المادة 126 من قانون العقوبات العسكري، الخيانة والتجسس والتجنيد لصالح العدو المادة 154 من قانون العقوبات العسكري).

3_الجرائم العسكرية العادية:

وهي الجرائم المنصوص عليها في القانون العام فقط، ولكنها متعلقة بالمصلحة العسكرية، وعلى الرغم من عدم النص عليها في القانون العسكري، إلا أنه قد ورد النص على اختصاص القضاء العسكري بها.

فهذه الجرائم نص عليها قانون العقوبات العام، وحدد أركانها وعقوبتها، وبالتالي تخضع للأحكام العامة للجرائم الواردة في قانون العقوبات العام، إلا أن صلتها القوية بالمصلحة العسكرية هي التي حذت بالمشرع إلى أن يخول الاختصاص بالنظر فيها إلى المحاكم العسكرية.

ثالثاً: تصنيف الجرائم العسكرية على أساس ركنها المادي[16]:

هناك نوعان من التصنيف استناداً إلى الركن المادي، فهناك تصنيف يستند على صور الفعل، وتصنيف آخر يستند إلى نتيجة الفعل.

1_التقسيم حسب صور الفعل:

أ_ الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية:

الجرائم الإيجابية هي كل فعل يبرز إلى حيز الوجود بنشاط إيجابي يعاقب عليه القانون، كجريمة الخيانة (المادة 154 من قانون العقوبات العسكري)، أما الجريمة السلبية فهي الامتناع عن القيام بفعل أوجبه القانون كجريمة التخلف (المادة 98 من قانون العقوبات العسكري).

ب_ الجرائم الوقتية (الآنية) والجرائم المستمرة:

[16] **حسن**، علي، **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. المرجع السابق، ص 26.

الجريمة الآنية هي التي يتضمن ركنها المادي نشاطاً يقع في وقت محدد، وتنتهي الجريمة بوقوعه، سواء أكان النشاط إيجابياً أم سلبياً، مثالها التشويه قصداً (المادة 146 من قانون العقوبات العسكري)، أما الجريمة المستمرة فهي فعل جرمي يطول زمن ارتكابه أو يستمر حدوثه مدة من الزمن، مثالها امتناع الشخص المطلوب لخدمة العلم عن تقديم نفسه للسلطة المختصة (المادة 98 من قانون العقوبات العسكري).

2_التقسيم حسب نتيجة الفعل:

أ_ الجرائم المادية والجرائم الشكلية:

الجريمة الشكلية هي التي تتم باقتراف الفعل المكون لركنها المادي ولو لم تحدث أية نتيجة ضارة وتسمى جرائم السلوك أو جرائم الخطر، مثالها حمل الشارات والأوسمة العسكرية (المادة 162 من قانون العقوبات العسكري)، أما الجريمة المادية أو جرائم النتيجة فهي التي تتطلب كي تتم حدوث نتيجة معينة كجرائم التجسس (المادة 158 من قانون العقوبات العسكري).

المطلب الثاني

التكوين القانوني للجريمة العسكرية

الجريمة العسكرية كغيرها من الجرائم لها أركان تقوم عليها وتتحقق بها الجريمة، وبالمقابل هناك جزاء يتمثل بالعقوبة التي تفرض على مرتكب هذه الجريمة، وهذا ما سيتم التعرض له في الفرعين التاليين.

الفرع الأول

أركان الجريمة العسكرية

أركان الجريمة _بشكل عام_ هي مكونات الجريمة الأساسية التي تعطيها عند توافرها وجوداً قانونياً، وتقوم الجريمة العسكرية على كنين مادي ومعنوي[17].

أولاً: الركن المادي في الجريمة العسكرية[18]:

يتكون الركن المادي في الجريمة العسكرية، كما هو الحال في الجرائم عامة، من عناصر ثلاثة: النشاط الإجرامي، والنتيجة، والعلاقة السببية التي تربط النشاط الإجرامي بالنتيجة.

1_النشاط الإجرامي:

وهو المظهر الذي يبدأ الركن المادي به وجوده في العالم الخارجي، بوصفه كياناً مادياً، ويتكون النشاط الإجرامي عادةً من فعل إيجابي أو امتناع عن فعل، والقوانين العسكرية لا تعاقب على الفعل الإيجابي فقط، بل تعاقب في الوقت ذاته على الامتناع عن القيام بفعل يتطلب القانون القيام به.

2_النتيجة:

الأصل في القانون العام أن تكون النتيجة ضارة عند إتمام الفعل الجرمي، أما في الجرائم العسكرية فكثيراً ما يأخذ المشرع بالحسبان مجرد خطورة النتيجة على المصلحة العسكرية، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 162 من قانون العقوبات العسكري، في تجريم مجرد انتحال الألبسة والأوسمة والشارات العسكرية، ولكن بالمقابل

---

[17] **السراج**، عبود، **قانون العقوبات العسكري**. المرجع السابق، ص 52.

[18] **حسن**، علي، **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. المرجع السابق، ص 27.

فقد اشترط قانون العقوبات العسكري في بعض الحالات، وقوع الضرر فعلاً لاكتمال عناصر الجريمة، ومن ذلك نص المادة 152 من قانون العقوبات العسكري المتعلقة بجرم التسليم إلى العدو.

3_علاقة السببية:

لا يتكون الركن المادي للجريمة إلا بوجود رابطة سببية بين الفعل والنتيجة، أي أن يكون الفعل هو الذي أدى إلى وقوع الجريمة، أما إذا وقعت النتيجة مستقلة عن الفعل وأمكن فصلها عنه، فلا يعود بالإمكان إسناد هذه النتيجة إلى مرتكب الفعل[19].

4_الشروع في الجرائم العسكرية:

خلت مواد قانون العقوبات العسكري من أي نص خاص بالشروع في الجريمة العسكرية، ولم يعرفه بل أحال في كل ما لم يرد فيه نص إلى قانون العقوبات العام[20]، وقد عرف قانون العقوبات السوري الشروع في المادة 199 بأنه "كل محاولة لارتكاب جناية بدأت بأفعال ترمي مباشرة إلى اقترافها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم يحل دون إتمامها سوى ظروف خارجة عن إرادة الفاعل".

ولقد ساوى المشرع السوري في قانون العقوبات بين عقوبة الجريمة التامة والجريمة الموقوفة (الخائبة) من حيث المبدأ، ثم أجاز للقاضي تخفيض عقوبة الجريمة المشروع فيها حسب درجة الشروع ونتائجه، فيما نجد أن المشرع العسكري نص في بعض الحالات على معاقبة الشروع كعقوبة الجريمة التامة كما في المادة 146 من قانون العقوبات العسكري المتعلقة بجرم التشويه قصداً، حيث تنص الفقرة الثالثة منها على أنه "تعاقب المحاولة كالجرم نفسه".

---

[19] **السراج**، عبود، **قانون العقوبات العسكري**. المرجع السابق، ص 54.

[20] وذلك حسب نص المادة 169 من قانون العقوبات العسكري "في جميع الأحوال غير المنصوص عليها في هذا القانون تطبق المحاكم العسكرية القوانين الجزائية والأصول المنصوص عليها في القانون العام أو في القوانين الخاصة في كل ما لا يتعارض مع أحكامه".

ثانياً: الركن المعنوي في الجريمة العسكرية[21]:

يتكون الركن المعنوي في الجرائم العسكرية _كما في الجرائم العادية_ من النشاط الإجرامي الذهني والنفسي للجاني، ومن دون الركن المعنوي لا تعد الجريمة قائمة.

1_القصد العام والقصد الخاص في الجرائم العسكرية:

الاتجاه الغالب في الجرائم العسكرية هو عدم اشتراط وجود القصد الخاص، بل يكفي وجود القصد العام، أي العلم بطبيعة الجريمة المرتكبة وإرادة ارتكابها، فمن يقدم على إتلاف أو حرق السجلات والأوراق الرسمية العائدة للسلطة العسكرية (المادة 141 من قانون العقوبات العسكري)، فإنه يرتكب هذه الجريمة بمجرد توافر القصد العام، ولا يشترط فيها سوء النية أو قصد الإضرار.

ومع ذلك فقد خرج المشرع العسكري _في بعض الحالات_ على القواعد العامة التي وضعها في قانون العقوبات العسكري، فاشترط وجود القصد الخاص إلى جانب القصد العام، حيث اشترطت المادة 156 من هذا القانون في جريمة إفشاء الأسرار أن يتم الفعل بقصد معاونة العدو أو الإضرار بالجيش.

الفرع الثاني

عقوبة الجريمة العسكرية

إن العقوبة في مجال قانون العقوبات العسكري تؤدي دوراً آخر يتفق ومقتضيات النظم العسكرية بالإضافة إلى الوظائف التقليدية للعقوبة في القانون العام، ولذلك يجب أن تنتج العقوبة آثارها في هذا النطاق، حتى تحقق الهدف منها بالنسبة للردع العام، وحماية المجتمع العسكري وأفراده من أضرار الجريمة التي تؤثر فيه، وينعكس على تصرفات أفراده على نحو يؤثر في رسالتهم بالنسبة للقوات المسلحة[22].

---

[21] **سلامة**، مأمون، **قانون الأحكام العسكرية (العقوبات والإجراءات)**. المرجع السابق، ص 182.

[22] **سالم حجازي**، جمال الدين، 1986- **موسوعة القضاء العسكري**. الطبعة الثانية، الجزء الأول، دار الكتب للطباعة والنشر، القاهرة، ص 393.

ولم يحدد القانون العسكري مادة معينة منه ليذكر تصنيفاً للعقوبات التي طبقها على جرائمه، وإنما أظهر في كل مادة الجريمة وعقوبتها، فالقانون العسكري لم يخرج كثيراً عن القانون العام في تصنيفه للعقوبات، ولكن اختلف عنه في شدة هذه العقوبات، حيث نجد اختلافاً بين الحد الأعلى والحد الأدنى للعقوبة[23]، وبالعودة إلى نصوص التشريع العسكري نجد أن العقوبات المعروفة في القانون العسكري هي:

أولاً: العقوبات الأصلية في الجرائم العسكرية[24]:

وهي العقوبات الأساسية المقررة في القانون للجريمة، والعقوبات الأصلية تنقسم حسب جسامتها إلى:

1_العقوبات الجنائية العسكرية:

وهي (الإعدام، الأشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة، والاعتقال المؤبد والمؤقت)، ويتم تنفيذ عقوبة الإعدام والتي تقتصر على الجرائم العسكرية الخطيرة رمياً بالرصاص، بينما في القانون العام فتنفذ شنقاً، كما أن العقوبات السالبة للحرية الصادرة بحق العسكريين تنفذ في سجون عسكرية، أما بالنسبة للمدنيين فتنفذ في سجون مدنية.

2_العقوبات الجنحية العسكرية:

وهي الحبس والغرامة، فالحبس هي العقوبة المخصصة في الجرائم الجنحية وتطبق عليها في القانون العسكري نفس القواعد والأحكام الموجودة في القانون العام، أما الغرامة فهي عقوبة أصلية يحكم بها في الجنح فقط، والمشرع العسكري لم يتوسع في هذا النوع من العقاب، والغرامة إما أن تكون مترافقة مع عقوبة الحبس أو أن تكون وحدها، وتطبق عليها قواعد القانون العام.

ويتبين من استعراض هذه العقوبات أنه لا يوجد اختلاف بشأنها بين القانون العسكري وقانون العقوبات العام، بالرغم من أنه يفترض أن تؤدي العقوبة في المجال العسكري دوراً مختلفاً عن وظيفتها التقليدية في قانون العقوبات، يتفق ومقتضيات النظم

[23] **حسن**، علي، **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. المرجع السابق، ص 39.

[24] **حسن**، علي، **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. المرجع السابق، ص 42.

العسكرية ولذلك يجب أن تنتج العقوبة أثارها في هذا الإطار حتى تحقق الهدف منها بالنسبة للردع العام وحماية المجتمع العسكري وأفراده من أضرار الجريمة العسكرية[25].

ثانياً: العقوبات الفرعية في الجرائم العسكرية:

العقوبات الفرعية هي جزاء ثانوي للجريمة يستهدف تدعيم العقوبة الأصلية، ومن ثم كانت ملحقة بهذه العقوبة وتوقع بقوة القانون لمجرد الحكم بالعقوبة الأصلية دون الحاجة للنطق بها في قرار الحكم الصادر عن المحكمة، ولا يتصور توقيعها وحدها[26]، والعقوبات الفرعية كما حددتها المواد 165_ 166_ 167 من قانون العقوبات العسكري هي (التجريد العسكري، والطرد، والعزل)، وقواعد هذه العقوبات لا تختلف عن مثيلاتها في القانون العام إلا في نقاط لا تؤثر في صلبها.

1_الطرد: توجب هذه العقوبة فقدان الرتبة والمقام والحق في ارتداء اللباس، والحق في المعاش التقاعدي، والمكافآت عن الخدمات السابقة، وهذه العقوبة تفرض مع العقوبات التي يتوجب التجريد العسكري فيها في حالة تخفيف العقوبة بحيث تصبح حبساً.

2_العزل: ولهذه العقوبة مفاعيل الطرد نفسها، إلا أنها لا تحرم من المعاش التقاعدي، ولا من المكافآت عن الخدمات السابقة، لذلك هي عقوبة متلازمة مع بعض الجنح فقط.

أما في قانون العقوبات فلم ترد عقوبة العزل صراحة وإنما هي نتيجة حكمية للتجريد المدني في الجنايات "المادة 49 من قانون العقوبات العام"، أما في الجنح فلا وجود لذكر عقوبة العزل، فقط يحرم المحكوم عليه بالحبس أو بالإقامة الجبرية في قضايا الجنح من تولي الوظائف العامة طوال فترة تنفيذ العقوبة[27].

3_التجريد العسكري: وهي عقوبة فرعية لعقوبة الإعدام والأشغال الشاقة والاعتقال، وينتج عنها فقدان الرتبة والمقام، والحق في ارتداء اللباس، والطرد من الجيش، والحرمان نهائياً من كل معاش تقاعدي وكل مكافأة، وهذه العقوبة تتلازم مع الجنايات فقط.

---

[25] **سالم حجازي**، جمال الدين، **موسوعة القضاء العسكري**. المرجع السابق، ص 393.

[26] **السموني**، جهاد ممدوح، 2015– **الجرائم العسكرية وإجراءات محاكمة مرتكبيها في التشريع الفلسطيني**. رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، ص 30.

[27] **هباش**، عبد القادر، **الأحكام العامة لقانون العقوبات العسكرية**. المرجع السابق ص 17.

يرى الباحث أن هذه العقوبات لا تطبق إلا على العسكريين فقط إذ أنها عقوبات تخص العسكريين فقط.

ولكن هناك سؤال يتبادر إلى الذهن حول مدى إمكانية وقف تنفيذ العقوبات التي سبق ذكرها من قبل القضاء العسكري؟[28].

لم ينص القانون العسكري على أسباب تعليق أو وقف تنفيذ العقوبة إلا بمواد متفرقة وغير شاملة، حيث أن حق الأمر بوقف تنفيذ العقوبة ممنوح للمحكمة أو القاضي الفرد، وذلك حسب نص المادة 76 من قانون العقوبات العسكري، والتي تنص "للمحكمة أو القاضي الفرد بعد أن تجدد العقوبة أن يقررا وقف تنفيذها، كما أن لهما الحق بوقف الحكم النافذ وذلك وفقاً لأحكام قانون العقوبات".

إلا أن المادة 94 من قانون العقوبات العسكري بينت أنه يجوز وقف تنفيذ أي حكم صادر عن المحاكم العسكرية في حالتي الحرب والطوارئ، وذلك بموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء يقضي بوقف تنفيذ الحكم الصادر، وقد اشترطت أن يتخذ المرسوم لأسباب تتعلق بمصلحة الدفاع الوطني، وإن وقف التنفيذ المنصوص عليه بموجب المادة 94 يشكل حالة خاصة استثنائية ويتطلب شروطاً استثنائية، وهو يتناول جميع الأحكام، ويمكن أن يتناول لعقوبات الفرعية كلياً أو جزئياً، ولكن يجب النص على ذلك في المرسوم القاضي بوقف التنفيذ.

كما نصت المادة 94 في فقرتها الثانية على حالة أخرى من حالات وقف التنفيذ، حيث بينت أنه يوقف حتماً تنفيذ الأحكام الصادرة من أجل جرائم ارتكبت للتخلص من الخدمة العسكرية في حالة إعلان التعبئة العامة، ولكنها اشترطت صدور مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء يقضي بهذا الوقف، كما نصت أيضاً أنه في حالة إعلان التعبئة الجزئية يوقف التنفيذ عن الأشخاص المدعوين لحمل السلاح، ويجوز في أي وقت إلغاء وقف التنفيذ بموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء (المادة 95 من قانون العقوبات العسكري).

[28] **السراج**، عبود، **قانون العقوبات العسكري**. المرجع السابق، ص 91.

الخاتمة:

تبين من البحث أن الجريمة العسكرية تتمتع بذاتية خاصة، مما يؤدي إلى صعوبة تحديد مفهومها بشكل دقيق، وأن المعيار الموضوعي هو الأنسب لتعريف الجريمة العسكرية، وإن الجريمة العسكرية تقوم على ذات الأركان التي تقوم عليها جرائم القانون العام.

وإن للجريمة العسكرية خاصيتها فيما يتعلق بالمصلحة التي تحميها ما يبرر العديد من الأحكام المتعلقة بها، ولكن هذا لا ينفي عدم تبلور السياسة التشريعية العسكرية بالمقارنة مع التشريع العام.

ولقد خلصت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات من أهمها:

أولاً: النتائج:

1. إن الجريمة العسكرية تقوم على ذات الأركان التي تقوم عليها جرائم القانون العام.
2. إن قانون العقوبات العسكري قد تبنى التقسيم الثنائي للجرائم إلى جنايات وجنح فقط.
3. يتبين من استعراض العقوبات الأصلية في القانون العسكري أنه لا يوجد اختلاف بشأنها بين القانون العسكري وقانون العقوبات العام، وقد أجاز قانون العقوبات العسكري وقف تنفيذ كل العقوبات الصادرة عن المحاكم العسكرية، ووقف التنفيذ قد يكون جوازياً أو حتمياً.
4. قانون العقوبات العسكري بالرغم من ما له من خصوصيات واستثناءات، فله أيضاً قسم كبير من القواسم المشتركة مع قانون العقوبات العام.
5. تضمن القانون العسكري النص على عقوبات فرعية تتفق والنظم العسكرية ولا مثيل لها في قانون العقوبات.

ثانياً: التوصيات:

1. حبذا لو عرف المشرع الجريمة العسكرية ولم يترك الأمر لآراء الفقهاء.

2. طالما أنه يوجد قانون خاص بالجرائم العسكرية وأحكامها، فإنه يفضل سحب الجرائم المنصوص عليها في القانون العام إلى زمرة هذا القانون.

3. ينبغي تعديل قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية بحيث لا يشمل إلا الجرائم التي تمس مباشرةً بالمصلحة العسكرية، بحيث يقتصر على هذه الطائفة من الجرائم دون غيرها كونها جرائم لا يمكن ارتكابها إلا من العسكريين.

4. يتعين أن تنتج العقوبة في قانون العقوبات العسكري أثارها في إطار هذا القانون لتحقيق أهدافه في حماية المجتمع العسكري من أضرار الجريمة العسكرية، وذلك بصورة تختلف عن وظيفة العقوبة في قانون العقوبات العام.

المصادر والمراجع:

أولاً: المصادر:

1. قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية السوري رقم 61 لعام 1950.
2. قانون العقوبات السوري رقم 148 لعام 1949.

ثانياً: المراجع:

1. **السراج**، عبود، 2008- **قانون العقوبات العسكري**. بدون طبعة، مطبعة الروضة، منشورات جامعة دمشق.
2. **السموني**، جهاد ممدوح، 2015- **الجرائم العسكرية وإجراءات محاكمة مرتكبيها في التشريع الفلسطيني**. رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة.
3. **حسن**، علي، 1993- **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. بدون طبعة، بدون دار نشر، دمشق.
4. **سالم حجازي**، جمال الدين، 1986- **موسوعة القضاء العسكري**، الطبعة الثانية، الجزء الأول، دار الكتب للطباعة والنشر، القاهرة.
5. **سلامة**، مأمون، 1987- **قانون الأحكام العسكرية (العقوبات والإجراءات)**. بدون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة.
6. **عدنان صالح**، رامي، 2015- **إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام القضاء العسكري الفلسطيني والمصري**. رسالة ماجستير، الخرطوم.
7. **عواد العنزي**، فلاح، 1989- **الجريمة العسكرية ومدى اختصاص المحاكم العسكرية في التشريع الكويتي**. رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان.
8. **فؤاد صحصاح**، عاطف، 1992- **قانون الإجراءات العسكرية**. بدون طبعة، دار منصور للطباعة، مصر.
9. **محمود سعيد**، محمد، 1987- **قانون الأحكام العسكرية**. بدون طبعة، الجزء الأول، مصر.
10. **مصطفى الدسوقي**، عزت، 1991- **موسوعة شرح قانون الأحكام العسكرية**. بدون طبعة، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة.
11. **هباش**، عبد القادر، 2016- **الأحكام العامة لقانون العقوبات العسكرية**. بحث منشور لدى مجلة بحوث جامعة حلب، سلسلة العلوم القانونية، العدد 10.

صلاحيات النيابة العامة العسكرية قبل تحريك الدعوى

طالب دراسات عُليا(ماجستير): مصطفى الجابر – قسم القانون الجزائي، كليّة الحقوق، جامعة حلب
اشراف الدكتور: محمود جلال قسم القانون الجزائي، كليّة الحقوق، جامعة حلب.

المُلخّص

يتناول البحث بالدراسة تسليط الضوء على صلاحيات لنيابة العامة العسكرية وفقاً لأحكام قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية، والتي تكون كثيرة ومتشعبة حتى أنها تزيد على الصلاحيات الممنوحة للنيابة العامة في القضاء العادي وتشبه لحد كبير الصلاحيات الممنوحة لقاضي التحقيق، فهي تبدأ منذ اللحظة الأولى لوقوع الجرم حيث تتلقى الإخبارات والشكاوى وتقوم بالتحقيق بالجرائم المشهودة وتحريك الدعوى العامة ومباشرتها ومتابعتها لدى المحاكم، فهي التي تتولى وظيفة المدعي أمام القضاء العسكري، بتفويض من القيادة العسكرية، ولا يجوز لها أن تترك الدعوى أو توقفها أو تعطل سيرها، فللنيابة العامة العسكرية صلاحيات واسعة من حيث الإجراءات التحقيقية التي خولها القانون العسكري القيام بها قبل تحريك الدعوى العامة، في مرحلة التحقيق الأولي عند حالة الجرم المشهود أو غير المشهود، كما لها إصدار القرارات عند انتهاء من التحقيق الأولي بتحريك الدعوى العامة أو إصدار قرار بحفظ الأوراق، كما تكون صلاحياتها واسعة بعد تحريك الدعوى العامة.

وقد انتهت الدراسة إلى عدة نتائج وتوصيات، تتلخص في: الحد من الصلاحيات الواسعة للنيابة العامة العسكرية، وإتاحة الطعن في قراراتها، وأن ينص قانون العقوبات العسكري على إتاحة تعيين مدافع عن المتهم أمام النيابة العامة العسكرية التي تحل في صلاحياتها مكان قاضي التحقيق العسكري لزيادة الضمانات الممنوحة للمتهم في هذه المرحلة، وخاصةً حين أجاز القانون العسكري للنيابة العامة العسكرية صلاحية إصدار مذكرات التوقيف.

الكلمات المفتاحيّة: قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية، النيابة العامة العسكرية، الجرم المشهود، قرارات النيابة العامة العسكرية، تحريك الدعوى العامة، حفظ الأوراق.

Powers of the Military Public Prosecution before initiating the case

Mustafa AlJaber*, Dr. Mahmoud Jalal**
*Postgraduate Student (Master's).
Department of Criminal Law, Faculty of Law, University of Aleppo.

Abstract

The research deals with the study shedding light on the powers of the Military Public Prosecution in accordance with the provisions of the Penal Code and the rules of military trials, which are many and complex to the extent that they exceed the powers granted to the Public Prosecution in the ordinary judiciary and are very similar to the powers granted to the investigative judge. Intelligence and complaints, and it investigates witnessed crimes, initiates, initiates, and follows up on the public case before the courts. It assumes the role of the prosecutor before the military judiciary, with the authorization of the military command. It is not permitted to abandon the case, stop it, or disrupt its progress. The Military Public Prosecution has broad powers in terms of investigative procedures that The military law authorized it to do it before initiating the public case, at the stage of the preliminary investigation in the case of a flagrante delicto or not, and it also has the authority to issue decisions upon the completion of the preliminary investigation by initiating the public lawsuit or issuing a decision to preserve the papers, and its powers are broad after the public lawsuit is initiated.

The study concluded with several results and recommendations, which are summarized in: limiting the broad powers of the Military Public Prosecution, allowing its decisions to be challenged, and that the Military Penal Code provides for the appointment of a defender for the accused before the Military Public Prosecution, which replaces in its powers the place of the military investigative judge to increase the guarantees granted The accused at this stage, especially when the military law permitted the Military Public Prosecution to issue arrest warrants.

Key words: Penal Code and Military Procedures, the Military Public Prosecution, the flagrant offense, the decisions of the Military Public

Prosecution, initiating the public prosecution, filing papers.

المقدمة:

تؤدي المهام المناطة بالعسكريين إلى اعتبارهم فئة ذات طبيعة خاصة بسبب المصلحة العسكرية المتميزة التي يتوجب حمايتها ولظروف الحياة العسكرية التي تتطلب نظاماً خاصاً يتميز بالانضباط وإطاعة الأوامر، ما دفع المشرع السوري إلى إصدار قانون خاص بالعسكريين وإحداث جهة قضائية لأجل تطبيقه، فلا قيمة لقانون إن لم يحدد الجهة التي تتولى تنفيذه ولا قضاء بدون قانون منشئ له ومحدد لصلاحياته[1].

والنيابة العامة كما عرفها الدستور هي مؤسسة قضائية واحدة يرأسها وزير العدل وينظم القانون وظيفتها واختصاصها[2]، وهذا التعريف ينطبق على جهاز النيابة العامة العسكرية، ويتولى وظيفة النيابة العامة العسكرية أمام المحاكم العسكرية بمختلف أنواعها نائب عام إضافة إلى رؤساء النيابة ومعاونيهم.

وإن النيابة العامة العسكرية هي التي تقوم بدور المدعي في دعوى الحق العام أمام المحاكم العسكرية، وتقوم بمتابعتها لحين صدور الحكم وتنفيذه ويرأسها النائب العام العسكري بالإضافة لرؤساء النيابات بالمحافظات، حيث يوجد بكل من دمشق وحمص وحلب نيابة عامة عسكرية بحيث تشمل صلاحية كل منها عدداً من المحافظات ويرأس كل منها رئيس نيابة عامة عسكرية ويتبع إليه عدد من المعاونين، فالنيابة العامة العسكرية هي كالجملة العصبية في جسم الإنسان لها حضور في كل مكان.

أهمية البحث:

إن أهمية البحث تأتي من كون أن النيابة العامة العسكرية تتميز عن النيابة العامة في القضاء العادي بصلاحيات واسعة، وإن البحث في هذه الصلاحيات له أهمية كبيرة من حيث أثرها على مجرى دعوى الحق العام والتي تهدف إلى إيصال حق الدولة في العقاب.

---

[1] **هباش**، عبد القادر، 2016– **الأحكام العامة لقانون العقوبات العسكرية**. بحث منشور لدى مجلة بحوث جامعة حلب، سلسلة العلوم القانونية، العدد 10، ص2.

[2] المادة 137 من دستور الجمهورية العربية السورية لسنة 2012.

كما تتجلى أهمية هذا البحث من خلال ندرة الدراسات حول القانون العسكري السوري، وربما يرجع ذلك إلى كثرة التعديلات التي طرأت عليه وهذا يفتح مجالاً واسعاً للدراسة والبحث.

أهداف البحث:

تتعلق بتسليط الضوء على الصلاحيات الواسعة للنيابة العامة العسكرية في مرحلة التي تسبق تحريك الدعوى العامة وصولاً إلى صدور قرارات النيابة العامة بتحريك الدعوى أو حفظ الأوراق.

منهج البحث:

إن بيان صلاحيات النيابة العامة العسكرية قبل تحريك الدعوى العامة يقتضي اتباع المنهج التحليلي الاستنباطي لتفسير وتحليل النصوص القانونية والاجتهادات القضائية، والوقوف على إرادة التشريع والحكمة من النص

إشكالية البحث:

وإن البحث يطرح إشكالية مدى الصلاحيات الواسعة التي خولها القانون العسكري للنيابة العامة العسكرية في مرحلة قبل تحريك الدعوى العامة؟، وإن هذه الإشكالية تطرح التساؤلات التالية:

_التعرف على ماهية القيود التي وضعها المشرع العسكري أمام حرية النيابة العامة العسكرية في تحريك الدعوى؟ وما تكييف هذه القيود؟

_وما هي القرارات التي تصدرها النيابة العامة العسكرية قبل تحريك الدعوى؟

وإن تسليط الضوء على صلاحيات النيابة العامة العسكرية قبل تحريك الدعوى يكون من خلال دراسة هذا البحث في مطلبين، يخصص (المطلب الأول) لدراسة صلاحيات النيابة العامة العسكرية في مرحلة التحقيق الأولي، و(المطلب الثاني) يتناول قرارات النيابة العامة العسكرية عند انتهاء التحقيق الأولي.

مخطط البحث:

المطلب الأول: صلاحيات النيابة العامة العسكرية في مرحلة التحقيق الأولي.

الفرع الأول: صلاحيات النيابة العامة العسكرية في حالة الجرم غير المشهود.

الفرع الثاني: صلاحيات النيابة العامة العسكرية في حالة الجرم المشهود.

المطلب الثاني: قرارات النيابة العامة العسكرية عند انتهاء التحقيق الأولي.

الفرع الأول: تحريك الدعوى العامة.

الفرع الثاني: حفظ الأوراق.

المطلب الأول

صلاحيات النيابة العامة العسكرية في مرحلة التحقيق الأولي

يمارس أعضاء النيابة العامة العسكرية الصلاحيات الممنوحة لقضاة النيابة العامة في القضاء العادي بمقتضى القوانين والأنظمة النافذة[3]، فتختص النيابة العامة العسكرية بدور المدعي أمام القضاء العسكري ممثلة المصلحة العسكرية والعامة، إلا أنها فوق هذا تمارس مهام قاضي التحقيق، من حيث أنها تقوم في حالة الجرم المشهود بمباشرة التحقيق، وإصدار مذكرات التوقيف، وتسطير مذكرات الدعوة والإحضار، واستماع الشهود..

فالنيابة العامة العسكرية تقوم بدور قاضي التحقيق أكثر مما تقوم بدور النيابة العامة[4]، فالأصل أن ممثل النيابة العامة لا يملك حق إصدار مذكرات التوقيف على الإطلاق، ولكن إن قانون العقوبات العسكري قد أجاز ذلك بموجب نص خاص[5].

ومن أهم مهامها التي تسبق تحريك الدعوى العامة استصدار أمر الملاحقة بحق العسكري من المراجع الآمرة، وواجب استقصاء الجرائم التي هي من اختصاص المحاكم

---

[3] المادة 17 من قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية، والمعدلة بالمرسوم التشريعي رقم 8 الصادر بتاريخ 1984/8/6.

[4] **حسن**، علي، 1993- **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. بدون طبعة، بدون دار نشر، دمشق، ص 143.

[5] كتاب وزارة العدل رقم 20959، تاريخ 1965/6/3، **استانبولي**، أديب، 1987- **قانون أصول المحاكمات الجزائية**. الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار الأنوار للطباعة، دمشق، ص 372- 373.

العسكرية يقع على عاتق وزير الدفاع ورئيس الأركان العامة، ويساعدهما في ذلك قادة المناطق وقادة الألوية وقائد الدرك العام، ورجال الضابطة العدلية العسكرية، فالضابطة العدلية هي التي تتولى بشكل عام مهمة الكشف عن الجرائم والبحث عن مرتكبيها وجمع أدلتها، ويمارسها (1_النائب العام ومعاونوه وقضاة التحقيق، 2_القضاة الفرد، 3_الضباط الذين يعينهم لهذه الغاية رئيس الأركان العامة أو من يقوم مقامه، 4_الدرك العام وضباط وصف ضباط شرطة الجيش والدرك)، بعد تحليفهم اليمين القانونية.

وسيتم تناول هذا المطلب من خلال فرعين:

الفرع الأول: صلاحيات النيابة العامة العسكرية في حالة الجرم غير المشهود.

الفرع الثاني: صلاحيات النيابة العامة العسكرية في حالة الجرم المشهود.

الفرع الأول

صلاحيات النيابة العامة العسكرية في حالة الجرم غير المشهود

تتلقى النيابة العامة العسكرية الإخبارات والشكاوى المقدمة إليها بشكل مباشر وترسل إليها أيضاً الشكاوى والإخبارات والتحقيقات الأولية المتعلقة بالجرائم المقترفة من عسكري على عسكري، بالإضافة للأوراق ومحاضر الضبوط المنظمة بحق العسكريين من قبل رجال الضابطة العدلية العسكرية وذلك لتقوم بتنظيم مطالعتها وترفعها للقيادة العامة للجيش والقوات المسلحة لاستصدار أوامر الملاحقة[6]، أما بالنسبة للشكاوى المقدمة بحق المدنيين فيحق للنيابة العامة العسكرية إجراء الملاحقة بناءً على شكوى المتضرر[7]، ويترتب على تقديم الشكوى المباشرة بملاحقة الفعل الجرمي حيث تقوم النيابة العامة العسكرية بتكليف الضابطة العدلية بالتحقيق وجمع الأدلة وإلقاء القبض على الفاعلين.

إذاً، فإن ملاحقة الجاني العسكري تتم بتسطير مطالعة ترسل إلى إدارة القضاء العسكري لاستصدار أمر الملاحقة، وتتضمن المطالعة التي تنظمها النيابة العامة

[6] المادة 52 من قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية.

[7] المادة 19 من قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية، والمعدلة بالمرسوم التشريعي رقم 120، تاريخ 1953/10/6.

ملخصاً وافياً عن الجريمة المرتكبة، وكيفية ارتكابها، والتكييف القانوني لها، والمادة القانونية التي تنطبق عليها، وأمر الملاحقة يصدر على الوجه الآتي[8]:

أولاً: في زمن السلم:

_ بحق الضباط والأمراء والقادة بموجب مرسوم بناءً على اقتراح القائد العام للجيش والقوات المسلحة.

_ بالنسبة للضباط الأعوان والموظفين والمستخدمين المدنيين والعمال التابعين لمصالح الجيش، تتم الملاحقة بصدور قرار من القائد العام للجيش والقوات المسلحة، بناءً على اقتراح رئيس الأركان العامة.

_ بحق الموظفين والمستخدمين المدنيين التابعين مباشرة لوزارة الدفاع تتم بأمر من القائد العام للجيش والقوات المسلحة.

_ بحق النقباء والأفراد بأمر من رئيس الأركان العامة.

وإذا كان هناك أظناء عسكريون من رتب مختلفة في قضية واحدة أو كان هناك عسكريون ومدنيون قضت أحكام القانون بمحاكمتهم أمام المحاكم العسكرية، فيصدر أمر ملاحقتهم من السلطة صاحبة الصلاحية بملاحقة ذي الرتبة الأعلى، (المادة 53 من قانون العقوبات العسكري).

وقد جاء في اجتهاد لمحكمة النقض على أن "ملاحقة عسكري من صف الضباط بجنحة متلازمة مع جرم اقترفه ضابط لم توافق القيادة العامة على ملاحقته به لا يستدعي تخلي القاضي الفرد العسكري عن النظر في جرم صف الضباط الملاحق به لعدم الاختصاص"[9].

---

[8] **بشير إبراهيم**، نوار، 2006- **شرح قانون أصول المحاكمات العسكرية**. الطبعة الأولى، المكتبة القانونية، دمشق، ص 140.

[9] جنحة قرار رقم 4395، أساس 5773، تاريخ 1963/1/25، مشار إليه لدى **استانبولي**، أديب، 1997- **مجموعة قانون أصول المحاكمات الجزائية**. الطبعة الرابعة، الجزء الأول، المكتبة القانونية، دمشق، ص 560.

ثانياً: في زمن الحرب:

يصدر أمر الملاحقة في جميع الأحوال المتقدمة الذكر عن القائد العام للجيش والقوات المسلحة، ولكن يثور التساؤل هنا حول مشروعية الإجراءات التي تتخذها النيابة العامة العسكرية بمواجهة المدعى عليه العسكري قبل الحصول على الإذن بالملاحقة؟

جاء في كتاب وزارة العدل المؤرخ في 1960/12/7 على أنه "إذا عمدت النيابة العامة إلى إقامة الدعوى العامة ومباشرة التحقيقات قبل الإذن تكون قد عرَّضت أعمالها للبطلان، فلا يعتد بالدعوى العامة المقامة سابقاً في موضوع السؤال، ولا بالإجراءات التي استلزمتها الدعوى المذكورة، ولا بد من دعوى جديدة وتحقيقات جديدة"[10].

وجاء في اجتهاد لمحكمة النقض على أن "إذا احتاجت القضية إلى صدور أمر ملاحقة رفضت الدوائر المختصة إصداره، فالنيابة العامة تحفظ الأوراق لديها وفقاً للمادة (51) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، وبما أن التوقيف الذي يكون من صلاحية النيابة العامة في حالة الجرم المشهود إنما هو فرع للدعوى الصحيحة، ينتهي بحفظها ويستمر بوجودها، فإذا لم ترفع الدعوى لأي سبب كان، فمؤدى ذلك أنه لا وجود للملاحقة القانونية، ولا مبرر لاستمرار التوقيف، فيجب أن يعود كل شيء إلى ما كان عليه، لأنه إذا بطل الشيء بطل كل ما في ضمنه، وتبطل تبعاً لذلك كل الإجراءات السابقة"[11].

فاجتهاد محكمة النقض استقر على جواز اتخاذ النيابة العامة ما يلزم من القرارات، مراعاةً لما تقتضيه ضرورات العدالة، وخاصة في حالة الجرم المشهود، فإذا لم يصدر الإذن بالملاحقة، بطلت تبعاً لذلك كل الإجراءات السابقة، وينبغي على النيابة العامة أن تبادر إلى إطلاق سراح المدعى عليه الموقوف، حماية للحرية الشخصية، إذ يجب أن يعود كل شيء إلى ما كان عليه، لأنه إذا بطل الشيء بطل كل ما في ضمنه.

---

[10] **استانبولي**، أديب، **قانون أصول المحاكمات الجزائية**. المرجع السابق، قاعدة 32، ص 48.

[11] جناية قرار رقم 546، أساس 720، تاريخ 1962/10/14، مشار إليها لدى **استانبولي**، أديب، **قانون أصول المحاكمات الجزائية**. المرجع السابق، ص 177.

ويثور التساؤل أيضاً حول تحديد طبيعة الإذن الصادر من المراجع الآمرة بتحريك الدعوى العامة بمواجهة الجاني العسكري؟ ومدى حجيته؟.

جاء في اجتهاد الهيئة العامة لمحكمة النقض أن "لأن القانون نص على استبعاد القرارات التي تصدر إعمالاً لمصلحة الدولة العليا في شأن سياسي أو عسكري معين من رقابة القضاء بشقيه الإداري والعادي، إنما قصد ذلك مراعاة الاعتبارات التالية:

1_ سلامة الدولة فوق القانون، لأن إجراءات الدولة في هذا الصدد يكون الهدف منها حمايتها وسلامتها.

2_ تستند أعمال السيادة إلى اعتبارات عليا خفية ليس من المصلحة العامة أو الحكمة مناقشتها بواسطة المحاكم"[12].

وبالتالي يتضح مما سبق أن قرار إعطاء الإذن هو من حيث التكييف شكل من أشكال الحصانة الإجرائية التي تفيد إمكانية تعطيل تفعيل نص التجريم في مواجهة شخص قام بانتهاكه بمقتضى سلطة يمنحها القانون، أي الحيلولة دون محاسبته بعدم إعطاء الإذن باتخاذ الإجراءات القانونية في مواجهته.

الفرع الثاني

صلاحيات النيابة العامة العسكرية في حالة الجرم المشهود

إن لكل من النيابة العامة العسكرية وقاضي التحقيق العسكري صلاحية التحقيق في الجرائم المشهودة، إلا أن المعمول به حالياً هو قيام النيابة العامة العسكرية بالتحقيق بالجرائم المشهودة[13]، فقد أوكلت هذه المهمة بالكامل للنيابة العامة العسكرية، وهذا يتنافى مع صريح نص المادة 55 من قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية، التي تضمنت كما ذكرنا أنه في حالة الجرم المشهود للنائب العام أو لقاضي التحقيق أن يضع يده على القضية، فقيام الجرم المشهود يعطي للنيابة العامة العسكرية سلطة القيام

[12] اجتهاد للهيئة العامة لمحكمة النقض، قرار رقم 294، أساس 61، تاريخ 2007/6/25، مشار إليه لدى **حسن**، علي، **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. المرجع السابق، ص 135.

[13] **السراج**. عبود، 2008– **قانون العقوبات العسكري**. بدون طبعة، منشورات جامعة دمشق، ص 198.

بالتحقيقات، وهذا خروج على مبدأ الفصل بين وظيفتي الادعاء والتحقيق (المادة 55 من قانون العقوبات العسكري)[14].

والجرم المشهود هو الجرم الذي يشاهد حال ارتكابه أو عند الانتهاء من ارتكابه، ويلحق به أيضاً الجرائم التي يقبض على مرتكبيها بناءً على صراخ الناس أو يضبط معهم أشياء أو أسلحة أو أوراق يستدل منها أنهم فاعلوا الجرم وذلك في الأربع والعشرين ساعة من وقوع الجرم[15]، فإن وقوع الجرم بالشكل الذي ذكر يعطي النيابة العامة العسكرية سلطة القيام بالتحقيقات، وإعطاء النيابة سلطة التحقيق بالجرم المشهود هو استثناء من القاعدة وخروج عليها، بحيث يخالف مبدأ الفصل بين وظيفتي الادعاء والتحقيق.

ولتوضيح خصوصية الجرم المشهود يجب التفريق بين أعمال النيابة العامة العسكرية في حالة الجناية المشهودة، وبين أعمالها في حالة الجنحة المشهودة:

أولاً: أعمال النيابة العامة العسكرية في حالة الجناية المشهودة:

عندما يتم إعلام النيابة العامة العسكرية بوقوع جناية مشهودة تدخل ضمن اختصاص القضاء العسكري، فإنه يتوجب على عضو النيابة الانتقال إلى موقع الجريمة حالاً، والقيام بتنظيم محضر بالحادثة وكيفية وقوعها، والمكان الذي وقعت فيه، ومن صلاحياته استجواب من شاهدها، أو من لديه معلومات عنها وتدوينها ويصادق هؤلاء على أقوالهم بالتوقيع عليها وعند تمنعهم عن التوقيع يصرح بذلك في المحضر (م 30، قانون أصول محاكمات جزائية)، وإذا أسفرت الجريمة عن وفاة إنسان، كان على عضو النيابة العامة أن يصطحب معه الطبيب الشرعي العسكري لتحديد سبب الوفاة، إضافة إلى تنظيم محضر بالكشف على جثة المجني عليه[16].

ولعضو النيابة العامة العسكرية منع أي شخص من الموجودين في مكان وقوع الجريمة من الابتعاد عنه ومن يخالف هذا المنع يأمر بإلقاء القبض عليه ووضعه في

---

[14] **حسن**، علي، **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. المرجع السابق، ص 138.

[15] المادة 28 من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري.

[16] **السراج**. عبود، **قانون العقوبات العسكري**. المرجع السابق، ص 199.

محل التوقيف، وإحالته إلى قاضي التحقيق العسكري، وإذا لم يمكن من القبض عليه ولم يحضر بعد تبليغه مذكرة الدعوة يحكم عليه غيابياً بالحبس التكديري والغرامة، ولا يقبل الحكم أي طريق من طرق المراجعة (م 31، أصول محاكمات جزائية).

كما أن له أن يلقي القبض على كل شخص يستدل على أنه فاعل الجريمة، وإن تعذر ذلك لعدم وجوده، فبإمكانه أن يصدر مذكرة إحضار بحقه، وعليه استجوابه حال حضوره، كما أن لعضو النيابة العامة العسكرية الأمر بتفتيش الأشخاص الذين تم القبض عليهم مراعياً بذلك قواعد الآداب والأخلاق، ومن صلاحياته أيضاً تفتيش منزل المدعى عليه دون سواه من الأشخاص، وللنائب العام الحق في إصدار مذكرات التوقيف إن وجد ضرورة لذلك (المادة 55 من قانون العقوبات العسكري)[17].

برأي الباحث فإنه يلاحظ أن هذا الحق لم يعط للنائب العام في القضاء العادي الذي من صلاحياته إصدار مذكرة إحضار فقط، مشترطاً أن يكون الجرم جنائياً، مع ملاحظة أن المادة 55 لم تحدد نوع الجرم جنائياً أم جنحوياً.

وعلى النائب العام فور استكمال هذه الإجراءات أن يعمل على استصدار أمر بالملاحقة إذا كان الجاني عسكرياً، وإن الذهاب لعدم قانونية التوقيف قبل صدور أمر الملاحقة، معناه شل يد قضاة التحقيق والنيابة في الجرائم المشهودة التي لا يجوز أن يفلت فيها مرتكب الجرم من قبضة العدالة، ومن شأنه تمكين المجرم من الفرار وعرقلة سير التحقيق، والحيلولة دون الوصول إلى الحقيقة[18].

فإذا رفضت الدوائر المختصة إصدار أمر الملاحقة، فالنيابة تقوم بحفظ الأوراق، وبما أن التوقيف الذي يكون من صلاحيات النيابة العامة في حالة الجرم المشهود إنما هو فرع للدعوى الصحيحة ينتهي بحفظها ويستمر بوجودها، فإذا لم ترفع

---

[17] **جوخدار**، حسن، 2011- **أصول المحاكمات الجزائية (الجزء الثاني_ المراحل الإجرائية التي تمر بها التهمة)**. الطبعة الرابعة، منشورات جامعة حلب، ص 34، **وحسن**، علي، **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. المرجع السابق، ص 139.

[18] جنحة، قرار رقم 800، أساس 156، تاريخ 1953/4/16، الغرفة الجزائية العسكرية، مشار إليه لدى **استانبولي**، أديب، **قانون أصول المحاكمات الجزائية**. المرجع السابق، ص 179.

الدعوى يجب ألا يستمر التوقيف وأن يعود كل شيء إلى ما كان عليه، وتبطل تبعاً لذلك كل الإجراءات السابقة[19].

ثانياً: أعمال النيابة العامة العسكرية في حالة الجنحة المشهودة:

في هذه الحالة تقوم النيابة العامة العسكرية بالقبض على الفاعل وتفتيشه وضبط أقواله، وتقرر تركه أو توقيفه، ثم يتم استصدار أمر بملاحقته إن كان عسكرياً، أو بإحالته إلى المحكمة العسكرية المختصة إن كان مدنياً.

قبل الانتقال لدراسة قرارات النيابة العامة العسكرية وذلك في (المطلب الثاني)، أود الإشارة والإجابة إلى أنه كثيراً ما يثور التساؤل حول تحديد مدى مسؤولية أعضاء النيابة العامة العسكرية عن أعمالهم التي يقومون بها بموجب صلاحياتهم، سواءً في حالة كان الجرم مشهوداً أو غير مشهود؟.

ثالثاً: مسؤولية النيابة العامة العسكرية عن أعمالها:

لا يسأل أعضاء النيابة العامة العسكرية عن الأعمال التي يقومون بها في حدود صلاحياتهم، فلا يجوز لمن قضي ببراءته من قبل قضاة الحكم أن يقاضي عضو النيابة العامة الذي سبق وقام بتوقيفه احتياطياً، ولا يستطيع مطالبة النيابة العامة بتعويض عن ملاحقتها له[20]، وإلا كان ذلك سبباً لامتناع أعضاء النيابة العامة عن ممارسة أعمالهم خوفاً من المساءلة، فكان من الضروري أن يمنحوا الحرية الكاملة في ممارسة أعمالهم بدون خوف أو تردد، شريطة أن لا يكون الخطأ المعزو لأحدهم يشكل جرماً أو خطأً مسلكياً، وإذا كان الفعل يشكل جرماً فلم يبين المشرع أصول محاكمة القضاة العسكريين في قانون أصول المحاكمات العسكرية، وكان من الأفضل لو أنه فعل ذلك كما هو الحال في قانون السلطة القضائية[21]، وبما أن المشرع سكت عن ذلك فإن محاكمة

---

[19] جناية، قرار رقم 546، أساس 720، تاريخ 1962/10/1، مشار إليه لدى **استانبولي**، أديب، **قانون أصول المحاكمات الجزائية**. المرجع السابق، ص 177.

[20] **الفاضل**، محمد، 1977- **الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية**. الطبعة الرابعة، الجزء الأول، مطبعة الإحسان، دمشق، ص 619.

[21] **بشير إبراهيم**، نوار، **شرح قانون أصول المحاكمات العسكرية**. المرجع السابق، ص 49.

القضاة العسكريين تجري وفقاً للأصول المتبعة بالنسبة لضباط الجيش والقوات المسلحة، إلا أنه لا يجوز إحالتهم أمام أي محكمة أو هيئة تحقيق إلا بأمر من القائد العام للجيش والقوات المسلحة أو بمرسوم جمهوري[22].

وأما بالنسبة للأخطاء المسلكية فإن إخلال عضو النيابة العامة العسكرية بواجباته يعرضه للعقوبات الانضباطية وتطبق عليه أنظمة الخدمة العسكرية، ولكن لا تنزل به أي عقوبة انضباطية إلا بأمر القائد العام للجيش والقوات المسلحة أو بمرسوم جمهوري[23].

المطلب الثاني

قرارات النيابة العامة العسكرية عند انتهاء التحقيق الأولي

عندما تقترف الجريمة ينشأ حق الدولة في العقاب، وهذا الحق لا يصبح ضمن المستوى العملي حتى يتم تحريك الدعوى العامة، وقد نصت المادة 52 من قانون العقوبات العسكرية في الفقرة 3 منها على أنه "ترسل الشكاوى والإضبارات والتحقيقات الأولية إلى النيابة العامة التي تقوم باستصدار أمر الملاحقة".

فتحريك الدعوى العامة على عسكري من قبل النيابة العامة العسكرية كما سبق وذكرنا مقيد بأخذ موافقة القيادة على مباشرة الدعوى العامة، حيث ترفع النيابة العامة العسكرية عن طريق إدارة القضاء العسكري مطالعتها إلى القيادة العامة، تشرح فيها مجريات القضية ووقائعها (المادة 53)، وتطلب إصدار أمر لزوم محاكمة أمام المحكمة العسكرية إذا كان الجرم جنحة، أما إذا كان الجرم جناية، فإن النيابة تطلب في مطالعتها من القيادة إصدار أمر تحقيق استنطاقي أمام قاضي التحقيق العسكري المختص، وذلك وفق الآلية التي سبق ذكرها.

---

[22] المادة 39 من قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية.

[23] **هباش**، عبد القادر، 2010- **أضواء على الأحكام الشكلية لقانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية السوري**. بحث منشور لدى مجلة جامعة الفرات (سلسلة العلوم القانونية)، ص 39. **وحسن**، علي، **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. المرجع السابق، ص138.

فإذا وافقت القيادة على الملاحقة نظمت النيابة ادعاءً مباشراً إذا كان الفعل جنحة، وادعاء أولي إذا كان الفعل جناية، أما إذا لم توافق القيادة على الملاحقة، فعلى النيابة حفظ الملف وإرسال قرار الحفظ إلى مدير إدارة القضاء العسكري للموافقة، وكذلك تقرر النيابة العامة الحفظ فيما لو رأت أن القضية لا تستوجب تحريك الدعوى العامة بشأنها لسبب من الأسباب (المادة 20).

الفرع الأول

تحريك الدعوى العامة

تختص النيابة العامة العسكرية بإقامة دعوى الحق العام أمام المحكمة المختصة، ويعني إقامة دعوى الحق العام تقديم صك الادعاء مشفوعاً بالتحقيقات الأولية وبالشكوى إلى المحكمة المختصة، وتختلف إجراءات إقامتها باختلاف صفة المدعى عليه مدنياً أم عسكرياً، كما يمكن أن تقام الدعوى العامة من المضرور.

أولاً: إقامة الدعوى العامة من النيابة العامة العسكرية:

إن أعضاء النيابة العامة العسكرية يخضعون بالتبعية لوزير الدفاع، فهي تبعية قضائية في نواحي معينة وإدارية في كل الأحوال، إذ لا يستطيع عضو النيابة العامة العسكرية تحريك الدعوى العامة أو إجراء الملاحقة بحق عسكري الجيش قبل الحصول على موافقته وفي حال عدم الموافقة على الملاحقة تحفظ التحقيقات مهما كان نوع الجرم[24]، وتنتهي هذه التبعية من الناحية القضائية بصدور أمر الملاحقة وتحريك الدعوى العامة من قبل النيابة العامة العسكرية، إذ لا يجوز بعد ذلك تركها أو وقفها أو تعطيل سيرها[25].

[24] المادة 53 من قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية، والمعدلة بالمرسوم التشريعي رقم 195، تاريخ 1965/8/22، مشار إليه لدى **هباش**، عبد القادر، **أضواء على الأحكام الشكلية لقانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية السوري**. المرجع السابق، ص 38.

[25] المادة 1 من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

فتقوم النيابة العامة العسكرية بتقديم صك الادعاء مشفوعاً بالتحقيقات الأولية أو بالشكوى إلى الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى، فتختلف إقامة دعوى الحق العام حسب الكيفية التي تمت بها الجريمة وحسب جسامتها[26]:

1_ إقامة الدعوى العامة في الجنايات:

إذا تبين للنيابة العامة العسكرية أن الجريمة جنائية الوصف، فإنه يتم التفريق بين حالتين:

أ_ الحالة الأولى: أن يكون الجاني عسكرياً، فإن النيابة تتقدم بادعائها الأولي مرفقاً بطلب ما تراه لازماً، وبالتحقيقات التي قامت بها أو التي أحيلت إليها أوراقها من موظفي الضابطة العدلية العسكرية، وذلك إلى قاضي التحقيق لأن التحقيق في الجنايات إلزامي وهذا ما عنته المادة 21 ف 1 من قانون العقوبات العسكري بقولها "إذا تبين للنائب العام أن القضية تستوجب الملاحقة وكان الجرم من نوع الجناية فعليه أن يحيل القضية إلى قاضي التحقيق العسكري"، وذلك بعد صدور أمر التحقيق الاستنطاقي من قبل القيادة العامة للجيش والقوات المسلحة إذا كان الجاني من فئة العسكريين، حيث يسمى أمر الملاحقة بالنسبة للجناية أمر تحقيق استنطاقي.

ب_ الحالة الثانية: أن يكون الجاني مدنياً، فإن النيابة تقوم مباشرة بتقديم ادعائها الأولي أمام قاضي التحقيق العسكري، ويتضمن الادعاء الأولي مفصل هوية المتهم والتكييف الجرمي، والمادة المعاقب عليها بمقتضاه.

2_ إقامة الدعوى العامة في الجنح والمخالفات:

إذا ثبت لدى النيابة العامة العسكرية أن القضية مخالفة أو جنحية الوصف، فلها الخيار إما أن تتقدم بادعائها مباشرة أمام القاضي الفرد العسكري، أو أن تتقدم بادعاء مباشر أمام قاضي التحقيق العسكري.

---

[26] **هباش**، عبد القادر، **أضواء على الأحكام الشكلية لقانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية السوري**. المرجع السابق، ص 40، **وحسن**، علي، **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. المرجع السابق، ص 144، **والسراج**، عبود، **قانون العقوبات العسكري**. المرجع السابق، ص 203.

ولكن في حال كان المدعى عليه العسكري ضابطاً، فإن ادعاء النيابة العامة إما أن يكون أمام المحكمة العسكرية الدائمة (وليس القاضي الفرد)، أو أن يكون أمام قاضي التحقيق العسكري، وهنا النيابة العامة أيضاً لا تستطيع تحريك الدعوى العامة بحق العسكري إلا بعد الحصول على أمر الملاحقة والذي يسمى أمر لزوم المحاكمة بالنسبة للجنحة.

ويثور التساؤل حول ماذا لو حركت النيابة العامة العسكرية الدعوى على المدعى عليه بصفته مدنياً ثم اكتشفت المحكمة أنه عسكري؟

يتوجب هنا على المحكمة الناظرة بالدعوى إيداع الملف للنيابة العامة العسكرية لتقوم بإعداد مطالعتها واستصدار أمر الملاحقة من القيادة العامة للجيش والقوات المسلحة تحت طائلة بطلان الإجراءات.

وماذا لو حكم على شخص عسكري أمام القضاء العادي بصفته مدنياً وانبرم الحكم، فهل يجوز ملاحقته مجدداً أمام المحاكم العسكرية بذات الجرم؟

بالطبع لا يجوز ملاحقته مجدداً أمام المحاكم العسكرية بذات الجرم، وذلك لأن الفعل الواحد لا يلاحق إلا مرة واحدة[27]، ولأن قوة القضية المقضية تغطي جميع العيوب والأخطاء ولو كان فيها ما يخالف النظام العام، لأن الانبرام يسمو على النظام العام[28].

ثانياً: إقامة دعوى الحق العام العسكري من قبل المضرور:

تنص المادة 19 من قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية على أنه "1_عندما تتوقف دعوى الحق العام على اتخاذ الشاكي صفة المدعي الشخصي كما هي الحالة في جريمة الزنا، يحق للنائب العام أن يجري الملاحقة بناءً على شكوى المتضرر فيما إذا كان المدعى عليه ليس عسكرياً أما إذا كان عسكرياً فليس للمدعي الشخصي أن يحرك دعوى الحق العام إلا بموافقة النيابة العامة، وإذن المراجع الآمرة بالملاحقة، 2_إذا

[27] المادة 181 من قانون العقوبات السوري.

[28] جناية، أساس 2771، قرار رقم981، تاريخ 1979/6/2، مشار إليه لدى **الدركزلي**، ياسين، 1997- **كتاب المجموعة الجزائية لقرارات محكمة النقض السورية**. الطبعة الثالثة، المكتبة القانونية، دمشق، ص 246.

كان المتضرر من العسكريين، فلقيادة الجيش أو رئاسة الأركان العامة رغم رجوع الشاكي عن دعواه أن تطلب متابعة النظر بالدعوى إذا رأت ضرورة لذلك".

لابد من ملاحظة الفرق بين نص المادة 19 من القانون العسكري، ونص الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي ذكرت أنه "تجبر النيابة العامة على إقامتها إذا أقام المضرور نفسه مدعياً شخصياً"، أما في القانون العسكري فقد وردت عبارة الجواز في نص المادة 19 فوردت عبارة "يحق للنائب العام".

فهناك عدد من الجرائم تتوقف فيها الدعوى العامة على شكوى الفريق المتضرر، منها (جريمة استيفاء الحق بالذات، والسفاح بين الأصول والفروع والأشقاء والشقيقات، وخرق حرمة المنزل والتهديد)، ومن الدعاوى العامة ما يتوقف تحريكها على ادعاء شخصي، كما هو الحال في جريمة الزنا، وجرائم الذم والقدح والتحقير[29]، فالقانون العسكري أعطى للمتضرر الحق في تحريك دعوى الحق العام، ولو لم تبادر النيابة العامة إلى ذلك، وحقق بذلك فائدة مزدوجة:

1_للمتضرر الذي فضل اللجوء إلى الطريق الجزائي لما لهذا الطريق من مميزات،

2_وللمجتمع إذا أهملت النيابة العامة إقامة دعوى الحق العام أو تراخت أو تهاونت في ذلك.

فإذا كان المدعى عليه مدنياً فيحق للنائب العام أن يجري الملاحقة بناءً على شكوى المضرور، أما إذا كان المدعى عليه عسكرياً، فليس للمدعي الشخصي أن يحرك الدعوى العامة إلا بموافقة النيابة العامة العسكرية، وبناءً على إذن المراجع التي منحها المشرع حق إصدار الملاحقة.

وأضاف المشرع في الفقرة الثانية من المادة 19 أنه في حالة كان المدعي الشخصي عسكرياً وتنازل عن دعواه، فإن ذلك لا يؤثر على حق قيادة الجيش أو رئاسة الأركان العامة في أن تطلب متابعة النظر في الدعوى إذا رأت ضرورة لذلك، وهذا يعني

[29] للتوسع في ذلك بشكل خاص **حومد**، عبد الوهاب، 1987- **أصول المحاكمات الجزائية**. الطبعة الرابعة، المطبعة الجديدة، دمشق، ص 158.

أن إسقاط العسكري المجني عليه لحقه الشخصي يحتاج إلى موافقة القيادة العامة للجيش والقوات المسلحة[30].

من وجهة نظر الباحث فإن تدخل القضاء بعد تنازل المدعي الشخصي العسكري عن دعواه يعارض العرف القانوني العام، حيث أنه هناك حالات قد يكون لها خلفيات اجتماعية أو شخصية، وتدخل القضاء دون إرادة أصحابها قد يسيء لهم، وهذا النص قد عارض هذا المبدأ.

الفرع الثاني

حفظ الأوراق

إذا لم توافق القيادة العامة على الملاحقة، فعلى النيابة حفظ الملف وإرسال قرار الحفظ لمدير إدارة القضاء العسكري للموافقة عليه (المادة 20).

وكذلك إذا وجدت النيابة العامة العسكرية أن القضية لا تستوجب الملاحقة وتحريك الدعوى العامة بشأنها لسبب من الأسباب، فلها أن تتخذ في الحال قراراً بحفظ الأوراق أو بعد إجراء التحقيق، ولكن اشترط المشرع العسكري أخذ موافقة مدير إدارة القضاء العسكري على قرار الحفظ، وهذا يخالف ما في المادة (45 ف 4) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، التي سمحت للنيابة العامة باتخاذ قرار الحفظ دون أن يخضع قرارها لأية موافقة، وذلك إذا وجدت أن الفعل لا يشكل جرماً أو لا دليل عليه.

فحفظ القضية العسكرية يكون على درجتين، حيث يقرر النائب العام العسكري الحفظ، ثم يوافق مدير إدارة القضاء العسكري عليه، وذلك حرصاً على ألا تحفظ قضايا قد يكون لها أهمية عسكرية.

ولكن إذا كان قرار الحفظ يرجع إلى عدم إعطاء المراجع الآمرة إذناً بالملاحقة بالنسبة للجاني العسكري، فإن مدير إدارة القضاء العسكري لا يملك إلا أن يوافق على

---

[30] **هباش**، عبد القادر، **أضواء على الأحكام الشكلية لقانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية السوري**. المرجع السابق، ص 40.

قرار الحفظ، مثلما أجبرت النيابة العامة على اتخاذ قرار حفظ الأوراق تبعاً لما قررته المراجع الآمرة بشأن الملاحقة.

وقرار حفظ الأوراق هو قرار إداري وليس قضائي، بمعنى أنه من حق النيابة العامة أن تعود إلى تحريك القضية متى أرادت، إذا غيرت رأيها وقنعت بوجود الجرم أو كفاية الأدلة، وهذه هي الحال عندما يكون قرار الحفظ قد تم لأسباب موضوعية، إذ يكون الأمر عندها متروكاً لمطلق تقدير النيابة، شريطة أن يتم ذلك ضمن مهلة التقادم[31].

أما إذا كان قرار الحفظ مبنياً على أسباب قانونية، كما في حالة عدم إعطاء الإذن بالملاحقة من المراجع الآمرة، فليس هناك مجال لعودة النيابة العامة عن قرار الحفظ لأي سببٍ كان، وقرار الحفظ شأنه شأن كافة قرارات النيابة العامة العسكرية غير قابل للطعن، إذ لم يرد نص بجواز الطعن فيه.

وبالرجوع إلى الفقرة الثالثة من المادة الرابعة في المرسوم التشريعي رقم /109/ لعام 1968 والقاضي بإحداث محاكم الميدان العسكرية، نجد أنها نصت على أن "تصدر قرارات النيابة العامة قطعية لا تقبل أي طريق من طرق الطعن".

إذاً تتخذ النيابة العامة العسكرية أحد قرارين عند انتهاء التحقيق الأولي، فإما أن تحرك دعوى الحق العام، وإما أن تقرر حفظ الأوراق، بحسب الحال، وفي كلا الحالتين لا تخضع قراراتها لأي طريق من طرق الطعن.

ولكن وجب الإشارة إلى حق وزير الدفاع في أن يوجه أمراً خطياً للنائب العام العسكري لعرض ملف الدعوى على الغرفة العسكرية بمحكمة النقض لنقض الحكم أو القرار أو الإجراء للأسباب الواردة في الأمر الخطي، وأن هذا الأمر ملزم ولا يستطيع النائب العام العسكري تجاهله أو الخروج عنه، وذلك بحكم تبعية النيابة العامة الإدارية لوزير الدفاع ويخضعون للأنظمة العسكرية الدائمة[32].

---

[31] **بشير إبراهيم**، نوار، **شرح قانون أصول المحاكمات العسكرية**. المرجع السابق، ص 148.

[32] المادة 39 من قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية.

الخاتمة:

تناولنا في هذه الدراسة موضوعاً من أهم الموضوعات في نطاق قانون العقوبات العسكري ألا وهو مدى الصلاحيات الواسعة المعطاة للنيابة العامة العسكرية وذلك في مرحلة قبل تحريك الدعوى، وقد توصلنا إلى ذاتية المؤسسة العسكرية والتي تطغى على أشخاص الدعوى العسكرية، بمعنى آخر فإن المؤسسة العسكرية تقوم مقام العسكري مدعياً كان أو مدعى عليه أمام القضاء العسكري، فتقيد تحريك الدعوى العامة في مواجهته أو تقرر استمرار الدعوى التي يقيمها تبعاً لما تراه مناسباً من منطلق أنها الأجدر بمراعاة مصلحته التي تمثل مصلحة هذه المؤسسة، وتتميز قرارات النيابة العامة العسكرية بأنها محصنة من الطعن أو المراجعة، سواءً فيما يتعلق بالتوقيف أو تحريك الدعوى العامة أو فيما يتعلق بحفظها.

ولقد خلصت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات من أهمها:

أولاً: النتائج:

1. الرجوع إلى القواعد العامة فيما لم يرد بشأنه نص في قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية.
2. وجود جهاز متخصص للنيابة العامة العسكرية داخل جهة القضاء العسكري، وتكون صلاحيات النيابة العامة العسكرية أوسع مما هي عليه في النيابة العامة العادية، حيث أنها تمارس صلاحيات قاضي التحقيق.
3. المدعي الشخصي ليس له وجود فعلي أمام القضاء العسكري، ذلك أنه في حال كان المدعى عليه من العسكريين، فإن المدعي الشخصي لا يمكنه تحريك دعوى الحق العام بادعائه كما هو عليه الحال في القضاء العادي، وإنما ينبغي أن توافق النيابة العامة والمراجع الآمرة على تحريك الدعوى العامة، وفي حال كان المدعي المتضرر

عسكرياً وتنازل عن دعواه، فيحق للقيادة العسكرية أن تطلب متابعة الدعوى، وإن كانت دعوى الحق العام تتوقف على اتخاذ الشاكي صفة المدعي الشخصي، وذلك فيما لو رأت القيادة ضرورة لذلك.

ثانياً: التوصيات:

1. إتاحة إمكانية الطعن بقرارات النيابة العامة العسكرية، فعلى أرض الواقع هذه القرارات لا تخضع لأية مراقبة.
2. أوصي بجعل حضور مدافع عن المدعى عليه أمام النيابة العامة العسكرية، على اعتبار أنها تقوم بصلاحيات قاضي التحقيق العسكري وإصدار مذكرات الإحضار والتوقيف.
3. الحد من صلاحيات النيابة العامة العسكرية، ولا سيما فيما يتعلق بإصدار مذكرات التوقيف.

المصادر والمراجع:

أولاً: المصادر:

1. الدستور السوري الصادر في 27 شباط لعام 2012.
2. قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية السوري رقم 61 لعام 1950.
3. قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري رقم 112 لعام 1950.
4. قانون العقوبات السوري رقم 148 لعام 1949.

ثانياً: المراجع:

1. **إبراهيم** نوار بشير، 2006- **شرح قانون أصول المحاكمات العسكرية**. الطبعة الأولى، المكتبة القانونية، دمشق.
2. **استانبولي**، أديب، 1997- **مجموعة قانون أصول المحاكمات الجزائية**. الطبعة الرابعة، الجزء الأول، المكتبة القانونية، دمشق.
3. **استانبولي** أديب، 1987- **قانون أصول المحاكمات الجزائية**. الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار الأنوار للطباعة، دمشق.
4. **الدركزلي** ياسين، 1997- **كتاب المجموعة الجزائية لقرارات محكمة النقض السورية**. الطبعة الثالثة، المكتبة القانونية، دمشق.
5. **السراج** عبود، 2008- **قانون العقوبات العسكري**. بدون طبعة، منشورات جامعة دمشق.
6. **الفاضل** محمد، 1977- **الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية**. الطبعة الرابعة، الجزء الأول، مطبعة الإحسان، دمشق.
7. **جوخدار** حسن، 2011- **أصول المحاكمات الجزائية (الجزء الثاني_ المراحل الإجرائية التي تمر بها التهمة)**. الطبعة الرابعة، منشورات جامعة حلب.
8. **حسن** علي، 1993- **شرح قانون العقوبات العسكري السوري**. بدون طبعة، بدون دار نشر، دمشق.
9. **حومد** عبد الوهاب، 1987- **أصول المحاكمات الجزائية**. الطبعة الرابعة، المطبعة الجديدة، دمشق.
10. **هباش** عبد القادر، 2010- **أضواء على الأحكام الشكلية لقانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية السوري**. بحث منشور لدى مجلة جامعة الفرات (سلسلة العلوم القانونية).
11. **هباش** عبد القادر، 2016- **الأحكام العامة لقانون العقوبات العسكرية**. بحث منشور لدى مجلة بحوث جامعة حلب، سلسلة العلوم القانونية، العدد 10.

أحكام الوكالة غير القابلة للعزل في عقد البيع العقاري

طالبة دكتوراه: نور أبو سلو

قسم القانون الخاص – كلية الحقوق – جامعة دمشق

إشراف: د. أمل شربا

أستاذ في قسم القانون الخاص – كلية الحقوق – جامعة دمشق

الملخص

لما كانت التصرفات القانونية تحصل إما أصالة أو نيابة، ولما للوكالة من شأن كبير في حياة المجتمعات وذلك بتيسير القيام بالتصرفات القانونية عموماً. ونظراً لاستعمال الوكالة غير قابلة للعزل بنطاق كبير في البيوع العقارية خصوصاً. كان من الأهمية الإجابة على عدد من التساؤلات وهي ما الطبيعة القانونية لتلك الوكالة؟ وكذلك الحال بالنسبة للبيوع المتسلسلة بموجبها؟ ومن ثم الانتقال لتحديد الآثار المترتبة عليها، ونقاط ضعفها، ومحاولة معالجتها.

كلمات مفتاحية: وكالة غير القابلة للعزل– عقد بيع– عقار.

The provisions of the agency are not irrevocable in the real estate sale contract

Prepared By
NOUR ABU SALU
PhD student in the Department of private Law . Faculty of law/ University of Damascus.

Supervised By
DR. AMAL SHERPA
Prof. at the private law Department. Faculty of law/ University of Damascus

Summary

Since the legal action are done on behalf of or on behalf, and the agency has a great role in the lives of societies by facilitating the conduct of legal actions in general. And given the use of the agency is not isolated to a large extent in real estate sales in particular. It was important to answer a number of question, which is what is the legal nature of that agency? as well as the case for serial sales under it? And then move on to determine the implications, and weaknesses, and try to address them.

KEYWORDS: Non-removable agency- contract of sale – real estate.

مقدمة:

يعد نظام الشهر العيني والذي تبناه المشرع السوري الأداة الأساسية لحماية ملكية الأفراد من جهة، ولحماية الغير من عمليات الاحتيال التي قد يتعرضون لها من جهة أخرى، من خلال المبادئ التي يقوم عليها، والتي تعمل بدورها على تحقيق الأمن العقاري من خلال إلزام الأفراد بتسجيل التصرفات التي ترد على العقار في السجل العقاري المختص.

إلا أنه قد يضطر الأفراد إلى عدم تسجيل معاملات نقل الملكية في السجلات العقارية نتيجة عدم فرز البناء إلى مقاسم، وعدم إجراء معاملات تصحيح الأوصاف بالسجل العقاري بحال تغيرها عما هو مدون بالسجل العقاري.

وعلى ذلك فمن أهم ملامح المشكلة العقارية في سوريا أن السجلات العقارية لا تعبر عن واقع الملكية بشكل صحيح. وإن وجود ما يُعرف بالوكالة غير قابلة للعزل المتعلقة ببيع العقار ساهم ببقاء وتفاقم تلك المشكلة.

إشكالية البحث:

مما سبق نتسأل عن الطبيعة القانونية للوكالة غير قابلة للعزل المتعلقة ببيع عقار؟ وما هي الآثار التي تترتب عليها؟ وهل هي كافية لحماية حقوق المتعاقدين؟

أهمية البحث:

تتجلى أهمية البحث من الناحية النظرية في تحديد ماهية الوكالة غير القابلة للعزل وتكيفها القانوني. أما الأهمية العملية –والتي تفوق الأولى أهمية– تتجلى ببيان حقوق والتزامات كل من طرفيّ عقد الوكالة غير القابلة للعزل، وخصوصاً بعد شيوع استعمالها دون الالتفات إلى مدى كفاية الضمانات التي توفرها.

أهداف البحث:

1– تحديد الطبيعة القانونية للوكالة غير قابلة للعزل، وكذلك تحديد طبيعة البيوع المتتالية بموجب تلك الوكالة.

2- تحديد الطبيعة القانونية لإشارة إعلام الوكالة.
3- تحديد الآثار القانونية للوكالة غير قابلة للعزل، وانعكاس ذلك على سلطات عاقديها.
4- بيان مواطن ضعف تلك الوكالة بالنسبة لحاملها.

مصطلحات البحث:

الوكالة غير القابلة للعزل: هي الوكالة التي تنعقد لمصلحة الوكيل أو لمصلحة الغير، ولا يجوز للموكل عزل الوكيل أو عزل الوكيل لنفسه، مالم تقترن برضا من انعقدت الوكالة لمصلحته.

عقد البيع العقاري: هو نقل ملكية العقار مقابل مبلغ نقدي.

الدراسات السابقة:

- الدريعي، سامي عبد الله، 2001، **الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الكويتي والقانون الفرنسي**، تطرق إلى معارضي ومؤيدي فكرة الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الفرنسي. ومن ثم عرض التكييف القانوني لها بشكل عام. وذلك في ظل أحكام كل من القانون الفرنسي والكويتي. أما ما سنتطرق له ببحثنا سيكون لنوع واحد من الوكالات غير القابلة للعزل تلك المتعلقة بالبيع العقاري وبذلك سنفصل أحكامها طبقاً لأحكام القانون السوري.
- قدره لطيف، زينة، 2020- **الوكالة الساترة للبيع في القانون العراقي والقانون المقارن**- تهدف هذه الدراسة إلى التأكد من أن الوكالة الساترة للبيع هي شكل من أشكال الوكالة غير القابلة للعزل وذلك في ظل القانون العراقي، وبعض القوانين العربية ولم يكن القانون السوري من بينها. فجاءت دراستنا تفصل أحكام تلك الوكالة في ظل أحكام القانون السوري.

منهج البحث:

حسب طبيعة هذا البحث ولتحقيق الأهداف المرجّوة منه وجدنا من الأنسب الاعتماد بشكل أساسي على المنهج التحليلي الاستقرائي، وذلك بتحليل النصوص القانونية

واستقراء الاجتهاد القضائي المتعلقين بموضوع البحث. بالإضافة لاعتمادنا على المنهج المقارن بالقدر الذي يتطلبه البحث. وذلك من خلال الخطة الآتية:

مخطط البحث:

المبحث الأول: مفهوم الوكالة غير القابلة للعزل.

المطلب الأول: ماهية الوكالة غير القابلة للعزل.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للوكالة غير القابلة للعزل.

المبحث الثاني: آثار الوكالة غير القابلة للعزل في القانون السوري.

المطلب الأول: آثار الوكالة بالنسبة للوكيل.

المطلب الثاني: آثار الوكالة بالنسبة للموكل.

المبحث الأول: مفهوم الوكالة غير القابلة للعزل.

الأصل بأي عقد من العقود أن يصدر الرضا من العاقدين شخصياً. لكن قد يصدر الرضا من أشخاص ينوبون عن الأصيل نتيجة انشغال الأخير، أو قلة خبرته بإبرام نوع معين من العقود. وعلى ذلك سنتطرق لبيان ماهية الوكالة بشكل عام، والوكالة غير قابلة للعزل بشكل خاص بـ (المطلب الأول). ومن ثم سننتقل لتكييف هذا العقد لما ذلك من أهمية خاصة من الناحية الجزائية إذ أن عقد الوكالة من عقود الأمانة. بخلاف عقد البيع الذي لا يعد من هذه العقود[1]. وعلى ذلك سنتطرق لتحديد الطبيعة القانونية للوكالة غير القابلة للعزل بـ (المطلب الثاني).

[1] - وما يترتب على ذلك من آثار ومن أهمها أنه لا يعاقب المشتري إذا تصرف في الأشياء المسلمة بحسبانها مبيعاً له، أما إذا تصرف الوكيل فيما عهد إليه على سبيل الوكالة يعد تصرفه خيانة للأمانة يستوجب تطبيق عقوبة جنحيه الوصف.

المطلب الأول: ماهية الوكالة غير القابلة للعزل.

يقصد بالوكالة بالمعنى اللغوي: توكل بالأمر إذا ضمن القيام به، ووكلت أمري إلى فلان أي ألجأته إليه واعتمدت فيه عليه[2]. هذا وقد عرف المشرع السوري الوكالة بأنها:"...عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل"[3].

وبناء عليه فالوكالة عقد رضائي لا يلزم لانعقاده إلا إيجاب وقبول كسائر العقود دون أن يتطلب شكل خاص من حيث المبدأ. مع مراعاة إذا ما تطلب القانون توافر شكل معين في العمل القانوني محل الوكالة عندئذٍ لا بد أن تستوفيه الوكالة[4].

كما تعدّ الوكالة –من حيث المبدأ– من العقود غير اللازمة فيمكن للموكل أن ينهي عقد الوكالة متى شاء وهذا ما جاء في المادة /681/ من القانون المدني السوري والتي نصت على أن:" يجوز للموكل في أي وقت أن ينهي الوكالة أو يقيدها ولو وجد اتفاق يخالف ذلك...".

إلا أنه يتفرع عن هذا الأصل استثناء فرضه المشرع –وكرسه الواقع العملي– والذي جاء في الفقرة الثانية من المادة سابقة الذكر بحكم مفاده عدم إمكانية إنهاء الوكالة بإرادة الموكل المنفردة. والتي نصت على أن:"...2– على أنه كانت الوكالة صادرة لصالح الوكيل أو لصالح أجنبي، فلا يجوز للموكل أن ينهي الوكالة أو يقيدها دون رضاء من صدرت الوكالة لصالحه".

ويسمى هذا الاستثناء من الوكالات بالوكالة غير القابلة للعزل[5]. وفي الحقيقة لم نجد أي نقاش فقهي فيما يتعلق بمسألة مدى شرعية الوكالة غير القابلة للعزل بالرغم من أهميتها

---

[2] - (ابن منظور)، محمد بن مكرم، 1999- **لسان العرب-** المجلد الثالث، بيروت، دار لسان العرب، ص978.

[3] - حسب ما نصت عليه المادة/665/ من القانون المدني السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم/84/، 1949م.

[4] - طبقاً لنص المادة /666/ من القانون المدني السوري والذي ينص: "يجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب توافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة مالم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

[5] - كما يوجد حالة أخرى تكون فيها الوكالة غير قابلة للعزل وذلك فيما إذا وجد في الوكالة الواحدة عدة موكلين وكان موضوع الوكالة غير قابل للتجزئة، فإن الموكل الواحد لا يمكنه عزل الوكيل، بل يجب أن يكون العزل صادراً عن جميع الموكلين.(شمس) محمود زكي، 2001- **الوكالة القابلة وغير القابلة للعزل في سورية والتشريعات العربية المقارنة-** الطبعة الأولى، ص657.

–نتيجة شيوع استخدامها وخصوصاً فيما يتعلق بالبيوع العقارية– هذا نتيجة طبيعية لموقف المشرع السوري. فمن حيث المبدأ إن بيع النائب المال محل الوكالة لنفسه غير جائز إلا إذا أجازه الموكل، أو سمح به القانون.

وهذا ما جاء في المادة /109/ من القانون المدني السوري والتي نصت على أن:" لا يجوز لشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه، سواء أكان التعاقد لحسابه هو أم لحساب شخص آخر، دون ترخيص من الأصيل. على أنه يجوز للأصيل في هذه الحالة أن يجيز التعاقد كل هذا مع مراعاة ما يخالفه، مما يقضي به القانون أو قواعد التجارة".

نخلص مما سبق ذكره أن المشرع قد أقر شرعية استخدام الوكالة غير القابلة للعزل بالقانون السوري– وذلك بدلالة نص كلا من المادتين /109/ والفقرة الثانية من المادة /681/من القانون المدني– وإن لم ينظمها بشكل كافٍ ومستقل عن الأحكام العامة للوكالة.

بالرغم من أهمية هذا النوع من الوكالات– والناتجة عن شيوع استعمالها بمجال البيوع العقارية– إلا أن المشرع السوري لم يعرفها بشكل مستقل عن الوكالة العادية. ولم يحدد طبيعتها القانونية.

تصدى بعض الفقه لذلك وعرف الوكالة غير القابلة للعزل بأنها: "هي الوكالة التي تنعقد لمصلحة الوكيل أو لمصلحة الغير أو للمصلحة المشتركة، ولا يجوز للموكل عزل الوكيل أو عزل الوكيل لنفسه، ما لم تقترن برضا من انعقدت الوكالة لمصلحته"[6].

واتجه بعض الفقه إلى تعريفها بالآتي:" الوكالة غير القابلة للعزل هي الوكالة التي خرج بها المشرع عن الأصل العام بجواز عزل الموكل لوكيله متى شاء مراعاة منه لصاحب المصلحة سواء أكان الوكيل أم الغير مضيفاً عليها صفة الإلزام في مواجهة الموكل و مرتباً المسؤولية على الإخلال بها ولا تنتهي بوفاة الموكل"[7].

[6] - (رعد عداي حسين، 2010، **- الوكالة المدنية الغير قابلة للعزل-** المؤسسة الحديثة للكتاب، مكتبة السنهوري ص80، ص81).

[7] - (درويش الشهوان، محمد مشهور، 2014، **الإشكالات العملية للوكالة غير القابلة للعزل في التشريع الأردني**، رسالة ماجستير صادرة عن جامعة الشرق الأوسط، قسم القانون الخاص، ص25).

وعلى ذلك يمكن أن نعرف الوكالة غير القابلة للعزل بأنها: الوكالة التي تخرج عن الأصل العام من إمكانية عزل الوكيل بإرادة الموكل المنفردة، وذلك لضمان استيفاء حق الوكيل أو الغير قبل الموكل.

وتتحقق مصلحة الغير في التوكيل، فيما إذا كان لهذا الغير حق معين قبل الموكل، ويترتب على التوكيل استيفاء الغير لحقه، أو توفير ضمان لاستيفاء حقه قبل الموكل. وبعبارة أخرى فالغير في الوكالة غير القابلة للعزل هو الشخص المستفيد من المصلحة التي أنشئت الوكالة من أجلها، والذي تعلق حقه بها. حيث يكون حق الغير سابقاً على عقد الوكالة، فيقوم الموكل بإصدار هذه الوكالة لمصلحة الغير وذلك من أجل ضمان استيفاء هذا الغير لحقه بواسطة الوكيل الذي يكون هو الطرف الآخر للوكالة[8].

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للوكالة غير القابلة للعزل.

بدايةً نتسأل ما طبيعة العقد الذي يوكل فيه أحد الأشخاص آخر من أجل بيع عقاره للغير أو لنفسه؟ وما الطبيعة القانونية لتوالي العقود الهادفة لبيع عقار معين بموجب سلسلة من الوكالات غير القابلة للعزل؟

لقد عدّ بعض الفقه الوكالة غير القابلة للعزل معلقة على شرط فاسخ وهو قيام الوكيل بشراء الشيء لنفسه، ويمكن القول أنها عقد وكالة مقترن بعقد وعد بالبيع الذي يتحول إلى بيع تام بقبول الوكيل الشراء[9].

وإن الرأي السابق قابله نقد من قبل فريق آخر من الفقه بحسبان أن الغرض من هذا العقد هو نقل ملكية الشيء محل الوكالة وليس التوكيل. كما لا يمكن عدّ العقد الذي يبرمه الوكيل وعد بالبيع لخلو التوكيل من عنصر الزمن الذي يجب أن يتوفر في الوعد بالبيع ونقتبس من قوله: "فالقول بالوكالة يفترض أن الوكيل لا يدفع مقابلاً للموكل، بل إن العكس هو الصحيح إذا كانت الوكالة بأجر. فإذا كان من صدر التوكيل لصالحه قد دفع مقابلاً لذلك خصوصاً إذا كان المقابل يتلاءم مع قيمة المال موضوع الوكالة، فإن النية

[8] - (الدريعي، سامي عبد الله، 2001، **الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الكويتي والقانون الفرنسي**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، مجلد: /25/، العدد:/ 4/، ص161- 245. ،ص 194).

[9] - (السنهوري) عبد الرزاق، 1964م **- الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على العمل)-** الجزء السابع، دار الإحياء العربي، لبنان، ، ص384.

تكون قد اتجهت إلى البيع والشراء وليس إلى التوكيل. كما أن القول بالوكالة يعني أن الوكيل يعمل لحساب الموكل، ومن ثم فإنه يحق للموكل أن يحصل من الوكيل الأخير على الثمن الذي باع به العقار، وهذا مالا يحدث ولم يقصده أطراف التوكيلات المتعاقبة"[10].

ومنهم من يرى أنها عقد وكالة من نوع خاص يتلائم مع تطور الحياة الاقتصادية والاجتماعية. ويمكن وفق نظرهم إمكانية عزل الوكيل من قبل الموكل على الرغم من تسمية هذا النوع من الوكالات بالوكالة غير القابلة للعزل. وفيما إذا عزل الوكيل يكون قد أخل الموكل بالتزامه العقدي ويتولد للدائن –ألا وهو الوكيل– الحق بالتعويض فيما إذا أصابه ضرر[11] هذا فيما إذا كانت الوكالة لصالحه. أما إذا كانت الوكالة صادرة لمصلحة الغير وقام الموكل بعزل الوكيل فنطبق حسب ما اتجه إليه بعض الفقه أحكام الوكالة الظاهرة وذلك حماية للغير وللوكيل[12].

ومن الفقهاء من عدها عقد بيع بحيث يجري إصدار الوكالة غير قابلة للعزل بغرض التهرب من دفع الرسوم. ففي هذه الحالة لا يكون التصرف باطل، وإنما يكون التصرف مزيج من عدم مشروعية. حيث يظهر للآخرين عقد بيع صوري يتيح للمشتري المستتر (والذي يكون على شكل وكيل) أن يباشر سلطات المالك على الشيء المراد بيعه. ومن ثم يستطيع بيع الشيء باسم البائع المستتر في صورة موكل، وهذا يعني أنه لن يظهر اسم المشتري المستتر في صورة وكيل كمتصرف في الشيء أو حتى كمتصرف إليه، بحيث يتيح له التهرب من أداء رسوم التسجيل. كما يبيح له التهرب ضريبياً كبائع، وذلك لأنه بالأساس لا يبيع الشيء باسمه الأصلي، بل بالنيابة عن البائع المستتر في صورة موكل وباسمه لاعتباره وكيلاً عنه[13].

---

[10] - (الأهواني) حسام الدين، ص44. مشار إليه (سامي عبد الله، **الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الكويتي والقانون الفرنسي**، المرجع السابق، ص223).

[11] - (سامي عبد الله، **الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الكويتي والقانون الفرنسي**، المرجع السابق، ص 210).

[12] - (سامي عبد الله، **الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الكويتي والقانون الفرنسي**، المرجع السابق، ص239).

[13] - (قدره لطيف، زينة، 2020- **الوكالة الساترة للبيع في القانون العراقي والقانون المقارن**-المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 14، ص365- ص379. ص7).

إذا ما بحثنا بالأمر السابق في القانون السوري نجد أنه لا يمكن للمتعاملين بالوكالة غير القابلة للعزل إذا ما تعلقت بحق عيني عقاري أن يتهربوا من دفع الضريبة طبقاً لما جاء في المادة /13/ من قانون ضريبة البيوع العقارية والتي نصت على أن:" أ- يحظر على دوائر السجل العقاري وكتاب العدل وكل جهة مخولة بتسجيل الحقوق العينية العقارية توثيق أو تسجيل أي حق عيني عقاري، ما لم يبرز أصحاب العلاقة براءة الذمة من الدوائر المالية ذات العلاقة...".[14]، ولا من الرسوم العقارية طبقاً لما جاء في المادة /1/ منه حيث نصت على أن:" أ-تستوفي المصالح العقارية والجهات العامة المخولة قانوناً بمسك سجلات ملكية رسوماً لقاء الخدمات العقارية التي تقدمها وفقاً لأحكام هذا القانون. ب- يستوفى الرسم المنصوص عليه في هذا القانون عن الصك غير قابل للعزل المنظم أمام الكاتب بالعدل فيما يتعلق بالحقوق العينية العقارية..."[15]. ولكن قد يلجأ إلى تلك الوكالة ببعض الحالات عندما يراد بيع أحد العقارات غير مفرزة بعد في السجل العقاري[16].

كما اختلف الفقه فيما بينهم بالنظر إلى طبيعة البيوع والناتجة عن تسلسل الوكالات وانقسموا بذلك إلى عدة اتجاهات:

فذهب أصحاب الاتجاه الأول إلى عده عقد بيع نهائي إلا أنه مستتر بصورة وكالة غير قابلة للعزل، على اعتبار أن الملكية العقارية لا تنتقل إلا من تسجيل البيع بالسجل العقاري[17].

بينما اتجه أصحاب الاتجاه الثاني إلى عده عقد بيع ابتدائي، فالقصد منه ليس توكيل من صدر العقد لصالحه، وإنما نقل ملكية الشيء إليه[18].

---

[14] - قانون ضريبة البيوع العقارية رقم /15/ لعام 2021.

[15] - قانون رسوم الخدمات العقارية رقم/17/ 2021.

[16] - هذا وقد نص المشرع السوري على كيفيه فرز العقار بالمادة /40/ من قانون السجل العقاري حيث نص على أن: "عندما يتجزأ العقار المسجل بسبب قسمة أو لأي سبب آخر يعهد إلى مهندس محلف بتحديد كل جزء وتعيين التخوم الفاصلة له. وتنقل هذه العملية على الخارطة المصورة أو خارطة المساحة أو رسم المسح، ثم يؤسس لكل جزء من العقار صحيفة خاصة...". **يؤخذ على المشرع بهذه المادة بنظرنا عدم جعل عملية الإفراز أمر وجوبي بحال تغيّر وصف وتقسيمات العقار عما هو مسجل بالسجل العقاري.**

[17] - مصطفى أحمد حجازي، مشار إليه لدى (حسين) رعد عداي، **الوكالة المدنية الغير قابلة للعزل**، المرجع السابق ، ص105.

ويرى أصحاب الاتجاه الثالث أن الوكالة غير قابلة للعزل هي بيع لملك الغير على اعتبار أن نقل الملكية العقارية لا يكون إلا بتسجيلها بالسجل العقاري، ومن ثم فإن الوكالات المتتالية غير قابلة للعزل لا تنقل الملكية والتي تبقى للموكل[19].

وبناءً على ما سبق يختلف تكيفنا لهذا العقد وتستند نظرتنا إليه حسب صدور هذه الوكالة لمصلحة الوكيل الأول، عن تلك الوكالة الصادرة بموجب تسلسل وكالات غير قابلة للعزل. فبالنسبة لتكيفنا إياها إذا ما صدرت لمصلحة الوكيل الأول، أو لمصلحة الغير الأول فتعد بمثابة عقد بيع من الموكل إلى الوكيل أو إلى الغير. إلا أنه يجب التدقيق بكل وكالة على حدى – فليست كل وكالة معنونة تحت مسمى الوكالة غير القابلة للعزل تكون كذلك– والبحث بما تحتويه من خصائص– وإن كان ذلك التكييف من عمل القاضي لا لما يطلقه الأفراد على ذلك العقد[20]–. فإذا كان الوكيل يعمل لحسابه، أو لحساب الغير مع دفع مبلغ كبير– وهو هنا الثمن– من قبل من صدرت لصالحه إلى الموكل، فيعد ذلك العقد عقد بيع للعقار محل الوكالة سنداً للمادة/ 386/ من القانون المدني، وبالتالي تعدّ الوكالة سنداً مُكسباً للملكية العقارية.

وما يؤكد ما اتجهنا إليه من عدها عقد بيع أحد التعميمات الصادرة عن رئاسة مجلس الوزراء السوري رقم /28/م. و بتاريخ 2021/3/24 القاضي بإلزام الجهات العامة المخولة مسك سجلات الملكية العقارية والكتاب بالعدل بعدم توثيق عقود البيع، أو الوكالات المتضمنة عقود البيع، أو الوكالات المتضمنة بيعاً منجزاً وغير قابلة للعزل قبل إرفاق ما يشعر بتسديد الثمن، أو جزء منه في الحساب المصرفي للمالك، أو خلفه العام

---

[18] - (الأهواني) حسام الدين، ص 44. مشار إليه (سامي عبد الله، **الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الكويتي والقانون الفرنسي**، المرجع السابق، ص 223).

[19] - (سامي عبد الله، **الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الكويتي والقانون الفرنسي**،المرجع السابق، ص230).

[20] - وهذا ما أكد عليه قرار للهيئة العامة لمحكمة النقض السورية والذي ينص على أن: "- ولئن كان لقاضي الموضوع تفسير العقود إلا أن هذا الإطلاق في سلطة قاضي الموضوع لا يمنع قضاة النقض من التثبت من توافر الشروط الجوهرية في عقد البيع وإذا انحرفت محكمة الموضوع في تفسير عبارات العقد الظاهرة وأعطتها مدلولاً آخر يكون استخلاصها غير سائغ ويتعين على محكمة النقض مراقبة ذلك. – إن عبء إثبات دفع الثمن يقع على عاتق المشتري". قرار رقم /32/، أساس /222/، 2019/2/26، القاعدة /685/، منشور في (الآلوسي، عبد القادر جار الله، 2021- **مجموعة القواعد التي أقرتها الهيئة العامة لمحكمة النقض من عام 2017حتى عام 2020-** الجزء العاشر، الطبعة الأولى، المكتبة القانونية، ص880).

أو الخاص، أو إلى من ينوب عنه قانوناً. وقد حدد دفع المبلغ بما لا يقل عن 5 مليون لعمليات بيع العقارات السكنية، ولا يقل عن مليون لعمليات بيع وشراء الأراضي. على أن يجري تجميد مبلغ 500,000 في الحسابات المستخدمة لعمليات البيوع السابقة لمدة ثلاثة أشهر على الأقل.

إلا أنه يُؤخذ على التعميم السابق ما يتعلق بتجميد مبلغ من النقود لمدة معينة فبهذا يكون قد أخل بمبدأ أساسي يحكم العملية التعاقدية ألا وهو سلطان الإرادة وحرية التعاقد. كما أنه يعدّ مخالفًا لحقوق الملكية الفردية التي نص عليها الدستور السوري في المادة /14/ منه، التي تؤكد على حق الفرد بحرية التصرف بأملاكه.

أما فيما يتعلق بموضوع البيوع بموجب سلسلة من الوكالات غير قابلة للعزل فلا يمكن عدها بمثابة عقد بيع ابتدائي. إذ أن المقصود بالأخير أن يجري إبرام العقد بشكل أولي بهدف إعادة صياغته لاحقاً. وهذا لا يقصده المتعاقدين بالوكالة الغير قابلة للعزل.[21] كما لا يمكن عدها بمثابة عقد بيع نهائي لأن الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل بالسجل العقاري، وإن كانت ترتب التزام شخصي في ذمة البائع – الموكل- بنقل الملكية العقارية إلى المشتري – الوكيل أو الغير_. ولا يمكن أن نُسلّم بما قاله أصحاب الاتجاه الثالث من حيث عدها بمثابة بيع لملك الغير لأن العقد الأول يعد عقد بيع. فإذا ما تصرف الوكيل بموجب الوكالة غير قابلة للعزل بالشيء محل عقد البيع مرة أخرى يكون تصرف يما يملك من حيث المبدأ. وعلى ذلك تعد البيوع بموجب تسلسل الوكالات بنظرنا بمثابة حوالة حق إذ أنها تتضمن إقراراً بالبيع ومفعول هذا الإقرار على الأقل كمفعول الإقرار بالبيع في العقد العادي، فكما أن سند الملكية في العقد العادي لا ينقل الملكية بحد ذاته، وإنما يولي الشاري حق طلب التسجيل قضاء. كذلك شأن الإقرار

[21] - ولم ينظم المشرع السوري العقد الابتدائي بشكل مستقل على عكس ما اتجه إليه المشرع الكويتي الذي قام بتنظيمه بمواد مستقلّة من القانون المدني رقم /67/ 1980م والذي نص بالمادة/70/ على: "إذا كان من مقتضى العقد أن يبرم مرة ثانية، أو في صورة أخرى، وجب على كل من طرفيه إبرامه في وضعه النهائي، وذلك في الميعاد الذي يحدده العقد الابتدائي، وإلا ففي مدة معقولة.- ويبرم العقد النهائي بنفس شروط العقد الابتدائي. ما لم يتفق على إجراء تعديل فيها، أو كان هذا التعديل مما تستوجبه طبيعة المعاملة أو ظروف الحال".

بالبيع في سند سجل لدى الكاتب بالعدل يعطي الشاري حقاً شخصياً بطلب التسجيل في السجل العقاري، وهذا الحق يمكن نقله من شخص لآخر بموجب حوالة حق.

ولكن ما هي الآثار التي تترتب على تلك الوكالة هذا ما سنتطرق له بـ (المبحث الثاني).

المبحث الثاني: آثار الوكالة غير القابلة للعزل في القانون السوري.

إن الالتزام بأي علاقة عقدية لا يكون إلا رغبة بترتيب آثارها من قبل عاقديها. ومن هنا نتسأل عن سلطات الموكل على العقار محل الوكالة؟ فعلى سبيل المثال هل تحد الوكالة غير قابلة للعزل من قدرة الوكيل على التصرف بالعقار محل الوكالة مرة أخرى؟ هذا ما سنبحثه بآثار الوكالة بالنسبة للموكل بـ (المطلب الأول). ومن ثم سننتقل لتحديد سلطات المستفيد من الوكالة على العقار محل الوكالة من خلال التطرق لآثار الوكالة بالنسبة للوكيل بـ (المطلب الثاني).

المطلب الأول: آثار الوكالة بالنسبة للموكل.

يقضي المبدأ العام الوارد ذكره في المادة /825/ من القانون المدني السوري بعدم نقل الملكية العقارية حتى بين المتعاقدين إلا بتسجيل ذلك بالسجل العقاري. ووردت عدة استثناءات على تلك القاعدة في الفقرة الثالثة من المادة ذاتها والتي نصت على أن:"...3- كل من اكتسب عقاراً بالإرث أو بنزع الملكية أو بحكم قضائي يكون مالكاً له قبل تسجيله على أن أثر هذا الاكتساب لا يبدأ إلا اعتباراً من التسجيل".

نلاحظ مما سبق أنه يمكن للشخص أن يكون مالكاً حتى قبل أن يجري تسجيل ملكيته في السجل العقاري، إلا أن ذلك يكون بحالات محددة على سبيل الحصر. والوكالة غير القابلة للعزل ليست من ضمن تلك الحالات. وبالتالي حامل تلك الوكالة لا يعد مالكاً

بالمعنى القانوني قبل التسجيل في السجل العقاري. إنما تعدّ الوكالة غير القابلة للعزل بمثابة سند يعطي الحق في التسجيل في السجل العقاري[22].

نتسأل عن سلطات الموكل على العقار محل الوكالة وخصوصاً سلطته بالتصرف بالعقار فهل بمجرد صدور الوكالة غير قابلة للعزل تكف يد الموكل عن التصرف بالعقار محل عقد الوكالة؟

اتجه بعض الفقه إلى القول بغل يد الموكل عن العقار محل التصرف، نظراً لعدم إمكانيته عزل الوكيل بإرادته المنفردة، وبحال وقع هذا العزل فلا يحتج به ولا ينفذ أثره. وبالتالي لا يمكن للموكل التصرف في الحق محل الوكالة لكون هذا التصرف سيؤدي بالنتيجة إلى عدم انسجام مع طبيعة الوكالة غير القابلة للعزل[23].

ومنهم من يقاسم الاتجاه السابق الرأي مع اختلاف في الحجة فيرى أن من غير الجائز أن يتصرف الموكل بالمال محل الوكالة لأن هذا الحق قد خرج من ذمته المالية ودخل في الذمة المالية للوكيل. وفيما إذا تصرف الموكل بالحق المتصرف فيه بالوكالة سابقاً مرة أخرى فإنه يكون قد تصرف بما ليس له[24]. ونقتبس من قوله:" نظراً لأن الموكل لم يعد صاحب الحق محل التوكيل، لدخوله في ذمة الوكيل أو الغير، لذا فإن تصرف الموكل في الحق محل التوكيل يكون صادراً من غير مالك، ويعتبر بالتالي باطلاً بطلاناً نسبياً في علاقته مع الغير المتصرف إليه قياساً على الحكم الوارد في المادة 466 من

[22] - وهذا ما اتجهت إليه محكمة النقض السورية بقرار لها ومفاده:" إن عقد البيع الموثق لدى الكاتب بالعدل لا يختلف بالحكم والآثار عن عقد البيع الخطي غير الموثق إلا لجهة ثبوت التاريخ ". قرار صادر عن محكمة النقض غرفة الإيجارية رقم /1348/، أساس /1252/، 2005/12/26، منشور بـ (الحسيني، محمد أديب، 2012- **الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية والإيجارية-** دمشق، ص103).

[23] - (حسين، رعد عداي، **الوكالة المدنية الغير قابلة للعزل**، المرجع السابق، ص84).

[24] - (أحمد شوقي عبد الرحمن، ص59، مشار إليه (حسين، رعد عداي، **الوكالة المدنية الغير قابلة للعزل**، المرجع السابق، ص84).

القانون المدني المصري بشأن بيع ملك الغير، ولا ينفذ هذا التصرف تجاه الوكيل أو الغير صاحب المصلحة في التوكيل إلا بالإجازة"[25].

وهذا ما اتجهت إليه محكمة التمييز الأردنية:" الوكالة غير قابلة للعزل الصادرة لصالح الوكيل تجعل الموكل مسلوب الحق بأي تصرف يجريه على العقار موضوع الوكالة، بما يجعله غير أهل للتصرف بهذا العقار مما يتعين معه إبطال معاملة البيع الجارية لدى مدير تسجيل الأراضي، بخصوص الحصص موضوع الوكالة"[26].

وكذلك ما اتجهت إليه محكمة النقض السورية بقرار لها مفاده: "إذا تضمنت الوكالة عبارات حول حق الوكيل ببيع العقار أو قسماً منه لنفسه أو للغير فإنه من تاريخ تحرير الوكالة تنقطع صلة الموكل بالعقار لإيلولته إلى الوكيل ولا يقبل أي دليل ينقض هذه القرينة إلا بدليل كتابي"[27].

بخلاف قرار آخر لمحكمة النقض السورية ومفاده: "عقد البيع غير المسجل في السجل العقاري لا يمنع المالك من إجراء بيوع أخرى أو إنشاء حقوق مختلفة على العقار ما دام مسجلاً باسمه"[28].

وعلى ذلك نجد أن الاجتهاد القضائي متضارب حول أثر الوكالة غير القابلة للعزل بالنسبة للموكل فمرة يقضي بعدم صحة تصرف الموكل في العقار محل الوكالة، وتارة أخرى يعطيه هذا الحق طالما الملكية مسجلة باسمه في السجل العقاري.

[25] - (أحمد شوقي عبد الرحمن، مدى سلطة الموكل في إنهاء عقد الوكالة بإرادته المنفردة ، مجموعة البحوث القانونية والاقتصادية، 1981، ص39. مشار إليه (محمد سامي الدريعي، **الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الكويتي والقانون الفرنسي**، المرجع السابق، ص209).

[26] - قرار صادر عن محكمة التمييز الأردنية رقم /2001/1518، هيئة الخماسية ، تاريخ 2001/7/23، منشورات مركز العدالة. مشار إليه (النوايسة)، هاشم مدا الله عبد الله، 2016- **أثر الوكالة غير قابلة للعزل على البيع العقاري (دراسة مقارنة)**- جامعة العلوم الإسلامية، عمان، ص97).

[27] - قرار رقم /962/ لعام 1996، منشور بمجلة المحامون لعام 1997، مشار إليه (زكي شمس، **الوكالة القابلة وغير القابلة للعزل في سورية والتشريعات العربية المقارنة**، المرجع السابق، ص658).

[28] - قرار صادر عن الغرفة الإيجارية بمحكمة النقض رقم /254/، أساس /244/، 2006/2/27، منشور (محمد أديب، **الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية والتجارية**، المرجع السابق، ص103).

على أننا نرى وبحسبان أن الملكية كحق عيني لا تنتقل لا بين المتعاقدين ولا تجاه الغير إلا بالتسجيل بالسجل العقاري، وما دام العقار مقيد على اسم الموكل فله حق التصرف فيه، وإن كان يرتب على عاتقة مسؤولية نتيجة إخلاله بالتزامه الناتج عن الوكالة غير القابلة للعزل. وهذا ما نجده بأحد القرارات لمحكمة النقض السورية إذ اتجهت إلى أن الوكالة غير القابلة للعزل لا تنقل الملكية للوكيل ويمكن للمالك قيداً التصرف بالعقار محل الوكالة مرة أخرى. حيث نصت على أن: "فإن الشراء بموجب وكالة لدى الكاتب بالعدل لا أثر له ما لم تقترن الوكالة بالتسجيل. فالوكالة لا تكسب صاحبها صفة المالك. فهي ليست سنداً للملكية وإنما تولد حقاً بالتسجيل. ويمكن للمالك قيداً التصرف بالعقار بيعاً وشراءً دون الاعتداد بالوكالة"[29].

مما سبق نتسأل بحال تصرف الموكل بالعقار لأكثر من شخص فلمن الأولوية بتملك العقار؟

طبقاً للقواعد العامة الواردة بقانون السجل العقاري في حال تصرف بالعقار لأكثر من شخص بالعقار تكون الأولوية فيما بينهم لمن سجل العقار على اسمه في السجل العقاري أولاً، ما لم يثبت سوء النية[30].

ولكن هل يمكن أن نستخلص سوء النية بمجرد تسجيل إشارة إعلام وكالة على صحيفة العقار؟ في الحقيقة للإجابة على هذا التساؤل يتعين علينا توضيح الطبيعة القانونية لتلك الإشارة.

---

[29] - قرار صادر عن الغرفة الإيجارية لمحكمة النقض السورية رقم /1583/، أساس /1109/، 2006/10/30، منشور بـ (محمد أديب، **الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية والإيجارية**، المرجع السابق، ص104).

[30] - وذلك حسب نص المادة /13/من قانون السجل العقاري رقم 188ل.ر الصادر /1926/ والتي نصت على أن:" كل من يكتسب حقاً في مال غير منقول مستنداً على قيود وبيانات السجل العقاري يبقى له هذا الحق المكتسب. فإن أسباب نزع هذا الحق منه الناشئة عن الدعاوى المقامة وفقاً لأحكام المادة ٣١ من القرار ١٨٦ الصادر في ١٥ آذار سنة ١٩٢٦ ،والمادة ١٧ من هذا القرار، لا يمكن أن يعترض بها تجاهه، ولا يمكن أن تقرر الأحكام المتعلقة بهذه الدعاوى، إلغاء الحق المكتسب والمقيد بالطريقة القانونية .غير أنه لا يمكن أن يتذرع بمفعول القيود، الأشخاص الآخرون الذين عرفوا، قبل اكتساب الحق، وجود عيوب أو أسباب داعية لإلغاء الحق أو لنزعه من مكتسبه .وفي جميع الأحوال، يحتفظ الفريق المتضرر بحق إقامة دعوى شخصية بمادة عطل وضرر على مسبب الضرر" .

وكذلك نص المادة/ ١٤/ من القانون ذاته والتي نصت على أن:" يعتبر التسجيل مغاير للأصول إذا أجري بدون حق . وكل من يتضرر من معاملة التسجيل يمكنه الادعاء مباشرة بعدم قانونية ذلك التسجيل على الشخص الثالث السيئ النية."

اتجه بعض من الفقه إلى عدّها قيد مؤقت يسقط بمرور ستة أشهر على تدوينه إذا لم يحصل التسجيل خلال هذه المهلة، وذلك مثلما هو الحال في عقد البيع إذا لم يستكمل جميع الشروط والأصول التي يتطلبها القيد النهائي في السجل العقاري[31]. وشاطره بموقفه هذا الاجتهاد القضائي اللبناني من ذلك اجتهاد ومفاده أن القيد الاحتياطي المتعلق بها يسقط بعد ستة أشهر[32].

بينما يرى القسم الآخر من الفقه أن قيد الوكالة يعد قيد مؤقت إلا أنه من نوع خاص لا يخضع للمدد العامة للقيد الاحتياطي، فلا يمكن لأمين السجل العقاري أن يرقن القيد المتعلق بها من تلقاء ذاته، بل يبقى القيد المتعلق بها مدوناً على السجل العقاري، ما لم ينشأ نزاع بين الفرقاء يؤدي إلى بطلانها لسبب خارج عن انقضاء المهلة المتعلقة بالقيد الاحتياطي[33].

كما انتقد بعض الفقه بقاء قيد الوكالة لمدة طويلة على السجل العقاري بحسبان أن ذلك القيد لا يأتلف مع الغاية التي يتوخاها المشرع من إنشائه للسجل[34]. وتم الرد على ما سبق من قبل الاتجاه الفقهي القائل إخضاع الوكالة لقيد احتياطي من نوع خاص، من حيث أن الموكل بتنظيمه للوكالة لم يعد بإمكانه العودة عنها بمعنى أنه قد تخلى عن العقار موضوعها بشكل نهائي، فكيف يمكن التوفيق بين هذا التخلي والذي لا يمكن الرجوع عنه وبين تحرير العقار من إشارة هذه الوكالة؟ مما يسمح للموكل إذا شاء أن يعود ليبيع العقار، كما يسمح للغير أن يقيم الدعاوى، أو يلقى الحجوز على هذا العقار دون أن تكون الوكالة قد حفظت أي حق لمن أعطيت لمصلحته طالما أن القيد الاحتياطي المتعلق بها يمكن ترقينه[35].

---

[31] - (إبراهيم)، علي مصبح، 2002- **العقود المسماة (البيع، الإيجار، الوكالة)-** دار الفكر العربي، طبعة أولى، بيروت، ص385).

[32] - استئناف جبل لبنان رقم /7/ ، 1993/2/18، منشور بـ (شمس الدين)، عفيف، 1994- **المصنف في الاجتهاد العقاري**- الجزء الثاني، بيروت، ص508).

[33] - (شمس الدين)، عفيف، 2011- **الوسيط في القانون العقاري (دراسة مقارنة)-** الجزء الأول، طبعة ثانية، منشورات زين الحقوقية، ص302).

[34] - (طوبيا، بيار اميل، 1900- **الوكالة غير القابلة للعزل في تطبيقاتها العمليّة**، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، ص183).

[35] - (شمس الدين، عفيف، **الوسيط في القانون العقاري (دراسة مقارنة)**، المرجع السابق، ص304).

بينما اتجه القسم الثالث من الفقه إلى عدها بمثابة إجراء إداري لا يرقى لمرتبة القيد المؤقت. توضع بغيه تنبيه الغير الراغب بالتعاقد بشأن عقار، حتى لا يقع ضحية غبن أو غش في ظل إحجام كثير من أصحاب الحقوق عن تسجيل حقوقهم في السجل العقاري. بالإضافة إلى أنه لا يمكن التوسع بتفسير النصوص الناظمة للقيد المؤقت بحسبان أنها استثناء على مبدأ القوة الثبوتية المطلقة لقيود السجل العقاري. وهذا ما أكدته مديرية المصالح العقارية في تعميمها رقم /115/ ت تاريخ 2019/3/13[36].

وفي الحقيقة لا نشاطر الرأي مع ما اتجهت إليه مديرية المصالح العقارية بل نرى من جانبنا أن تلك الإشارة تكون بمثابة قيد مؤقت، لأن القيد الأخير يُوضع بمناسبة المطالبة بحق عيني على عقار طبقاً لما اتجهت إليه نص المادة /25/ من قانون السجل العقاري. وهذا ما عليه الحال بالنسبة إلى المستفيد من الوكالة غير القابلة للعزل. ولطالما أن القانون لم يُعدل فيما يتعلق بمدة بقاء هذا القيد فإنه يخضع للنصوص العامة الواردة بمعرض تنظيم القيد الاحتياطي. وعلى ذلك لطالما أن تلك الإشارة سارية المفعول يمكن استخلاص سوء نية الشخص اللاحق لقيد صاحب إشارة إعلام الوكالة.

المطلب الثاني: آثار الوكالة بالنسبة للوكيل.

بحسبان أن هذه الوكالة تعد بمثابة عقد بيع لم يسجل بعد في السجل العقاري، فإنه يجب على الوكيل أن يدفع الثمن إلى الموكل. كما يجب عليه أن يتسلم العقار محل الوكالة وذلك طبقاً للالتزامات العامة المترتبة على عقد البيع. كما تسمح تلك الوكالة للوكيل مباشرة سلطتي الاستعمال والاستغلال باعتبارهما من الحقوق الشخصية وهذا ما تم التأكيد عليه من قبل محكمة النقض السورية بقرار لها مفاده:" الوكالة الخاصة غير قابلة

[36] - (محفوض)، علي، 2020- **آثار القيد المؤقت بين النص والتطبيق**- مجلة جامعة تشرين، العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد/42/، العدد /4/، ص 464- ص475، ص472)

للعزل تتضمن معنى البيع وهي تخول من يحملها مباشرة الحقوق الشخصية على المأجور"[37].

ولكن نتسأل هل تحقق تلك الوكالة ضمانة أكيدة لحماية حق الوكيل، هذا ما سنبحثه بالفقرات الآتية:

أولاً- امتناع الوكيل عن ممارسة بعض الحقوق قضائياً:

من نتائج عدم نقل الملكية إلى الوكيل بموجب تلك الوكالة أنه لا يمكن رفع بعض الدعاوى إلا من قبل المالك قيداً. ومن بينها دعوى إزالة الشيوع فلا يمكن للوكيل بموجب وكالة غير القابلة للعزل أن يرفعها. وهذا ما اتجه إليه الاجتهاد القضائي ومن ذلك قرار ينص على:"1- لا تقبل دعوى إزالة الشيوع ما لم يكن طالب الإزالة سجل على اسمه حصته في السجل العقاري لأن إزالة الشيوع مما يتصل بعين العقار...". [38].

كما لا يمكن للوكيل إقامة دعوى إنهاء العلاقة الإيجارية لأن المالك وفق أحكام كل من القانونين المدني والعقاري هو المالك قيداً. وعلى ذلك فإن كلمة (المالك) الواردة في المادة /2/ب من قانون الإيجارات تنصرف إلى المالك قيداً في السجل العقاري. وبالتالي عقود البيع، والملكية بالإرث، أو بالوكالة لدى الكاتب بالعدل، أو بحكم قضائي جميعها لا تكسب صاحبها صفة المالك بالمعنى القانوني[39].

[37] - قرار صادر عن الغرفة الإيجارية بمحكمة النقض السورية رقم /2813/، أساس /2826/، 2010/6/30، منشور بـ (الحسيني)، محمد أديب، **الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية والإيجارية**، المرجع السابق، ص340).

[38] - قرار رقم /153/ أساس /179/ مجلة المحامون 1972 منشور بـ (محمد) أنور عبد الله، 2016- **محكمة الصلح المدني على ضوء النص والاجتهاد**- الطبعة الأولى، الجزء الثالث، طرطوس، دار إياس للطباعة والنشر، ص 29).

[39] - (الحسيني)، محمد أديب، **الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية والإيجارية**، المرجع السابق، ص102).

وكذلك لا يحق للوكيل المطالبة بالتسليم لأن تلك المطالبة توجب أن يكون المُطالب هو المالك قيداً وهذا غير متوفر بالوكالة غير القابلة للعزل[40].

ثانياً– فقدان أصل الوكالات غير القابلة للعزل:

من المخاوف التي قد تعترض حائزي هذه النوع من السندات فقدان الأصل. كما حصل مؤخراً على سبيل المثال، فقدان أصل الوكالات غير القابلة للعزل بمنطقة الحجر الأسود بدمشق فما الحل لحفظ حقوق حائزيها؟

الحل هو اللجوء إلى القضاء والاستعاضة عن الوكالة بحكم قضائي يحل محلها. ولكن إلى من توجه الخصومة؟

إما أن يخاصم المشتري الأخير سلفه البائع صاحب الوكالة المفقودة والأسلاف جميعاً وصولاً إلى صاحب آخر وكالة مصدقة، أي يتعامل مع الموضوع كأنه اشتري بموجب تسلسل عقود عادية، وليس بموجب وكالات فلا تكفي مخاصمة المالك الأخير[41].

---

[40] - وهذا ما نجده بقرار لمحكمة النقض السورية حيث نصت على أن:" استقر الاجتهاد على أن الوكالة غير القابلة للعزل بمثابة البيع المنجز وتبرر للمشتري المطالبة بالتسجيل دون الحاجة إلى اختصام المالك الأساسي، كما أنها الوسيلة الصالحة لنقل القيد العقاري لدى رئيس المكتب العقاري، ما لم تجر المعارضة من جهة الموكل أو البائع وعندها لا بد أن يقول القضاء كلمته في ذلك، إلا أن الوكالة المذكورة ليست بمثابة القيد العقاري الذي يبرر المطالبة بالتسليم". قرار صادر عن الغرفة المدنية الثانية لمحكمة النقض السورية رقم /1960/ أساس /2246/ ، 1998/11/29، القاعدة رقم /5437/، منشور بـ (الحسيني)، أديب، **موسوعة القضاء المدني الجديد في اجتهاد محكمة النقض السورية- الغرف المدنية بين عامي 1999-2000**، المرجع السابق، الجزء الثالث، ص 2723).

[41] - وموضوع الخصومة وكيفية توجهها يدفعنا للتساؤل بحال تسلسل الوكالات هل يكفي لرفع دعوى تثبيت بيع من قبل الوكيل الأخير أن يخاصم الموكل (الوكيل سابقاً) دون مخاصمة المالك قيداً، أم يجب مخاصمة الأخير؟
يكتفي الفقه بمخاصمة الوكيل الأخير دون الحاجة إلى إدخال المالك قيداً، وتغدو الدعوى مسموعة. (شطاحي) حبيب، 1999- **السعة القانونية للوكالة المتعلقة بالعقار غير القابلة للعزل وتعلق الحق الوكيل بها-** مجلة المحامون، العدد 3، 4، دمشق، ص 221، 222).
وذلك لأنه يمكن للوكيل بمثل تلك الوكالة نقل الحيازة بموجبها متى أراد وسواء عن طريقها مباشرة، أو عن طريق اللجوء إلى الطريق القضائي بواسطتها. وأن موقف الطرفين لا يتغير لمجرد تأخير عملية التسجيل لأن إعطاء التصرف وصفه الصحيح يكون بتاريخ وقوعه. (النشواتي)، محمد صياح، **القيود على الملكية العقارية وإشارتها في السجل العقاري**، المرجع السابق، ص144).
والموقف السابق للفقه شاطره الاجتهاد القضائي بعدد من القرارات ومنها قرار صادر عن محكمة النقض السورية حيث نصت على أن:" 1- تصح مخاصمة الوكيل دون الأصيل إذا كانت الوكالة تتضمن تفويض الوكيل بالبيع وإن وفاة المالك الأساسي لا يحول دون تثبيت هذا البيع....".
- قرار للهيئة العامة لمحكمة النقض السورية، رقم أساس /441/، رقم القرار /134/ 2019. وكذلك القرار الصادر عن الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية والتي نصت على أن:" 1- الاجتهاد القضائي مستقر على صحة

وإما أن يتجاهل حائز الوكالة ويعدّ نفسه أنه اشترى بموجب عقد عادي، ويرفع دعوى تثبيت بيع على سلفه البائع بالوكالة المفقودة.

ثالثاً– مدى تأثر الوكالة غير القابلة للعزل بالتقادم والوفاة:

اتجه بعض الفقه إلى القول بعدم تقادمها وذلك لأن هذه الوكالة دائماً مقرونة بتصرف كالبيع. بحيث يكون التوكيل وسيلة لتنفيذ هذا البيع لدى الدوائر والمراجع المختصة بقيام الوكيل بالمعاملات اللازمة لذلك. وعلى ذلك فهذه الوكالة ارتبطت ارتباطاً نهائياً وأضحت وسيلة لتنفيذه لدى الدوائر المختصة ولا تنتهي إلا بانتهاء العمل الذي أعطيت لأجله[42].

مخاصمة الوكيل الأخير بالدعوى ولا موجب لمخاصمة جميع المالكين طالما ثبت تسلسل الوكالات من الورثة إلى باقي الوكلاء بأسناد رسمية وكالات غير قابلة للعزل...". القاعدة رقم /80/ قرار صادر عن الهيئة العامة المدنية بمحكمة النقض السورية رقم القرار/3/ ، رقم الأساس /135/ 2019 المنشور (محمد)، أنور عبد الله، 2022، **المجموعة الذهبية لاجتهادات الهيئة العامة لمحكمة النقض الغرفة المدنية 2017-2018-2019**-2020- الجزء الأول، ص227). وكذلك القرار لمحكمة النقض السورية والتي نصت على أن:" تصح مخاصمة الوكيل في الوكالات غير القابلة للعزل و دون مخاصمة الاصيل، إلا أن ذلك مشروط بأن تحدد صفة الوكيل و تتم مخاصمته بصفته وكيلاً عن المالك بموجب الوكالة غير قابلة للعزل" قرار 551 / 2004 - أساس 74 - محكمة النقض - الدوائر المدنية – سورية، قاعدة 310 - م. المحامون 2005 - اصدار 09 و 10 - رقم مرجعية حمورابي: 54427. وكذلك القرار:" 1- الوكالة غير القابلة للعزل تعتبر بمثابة بيعاً منجزاً وأن مخاصمة الوكيل دون الأصيل جائز قانوناً...". القاعدة رقم /87/ قرار صادر عن الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية رقم القرار /57/، رقم الأساس /272/ 2019 المنشور بـ (محمد، أنور عبد الله، **محكمة الصلح المدني على ضوء النص والاجتهاد**، المرجع السابق، الجزء الأول، ص243).

بخلاف الأمر إذا ما تصرف الوكيل بموجب وكالة قابلة للعزل بالعقار محل الوكالة، بمعنى آخر إذا ما فقد تسلسل الوكالات غير قابلة للعزل فلا بد عندئذٍ من مخاصمة كل من الوكيل والأصيل. وهذا واضح من قرار للهيئة العامة لمحكمة النقض السورية حيث نصت على أن:" الادعاء بالدعوى بمواجهة المالكة قيداً دون أن يكون بينها وبين المدعى أي عقد غير مقبول، والخصومة بالتالي معتلة وغير صحيحة وكان يتوجب إقامة الدعوى بمواجهة المالكة والوكيل"[41]. القاعدة رقم /92/ ، قرار صادر عن الهيئة العامة لمحكم النقض رقم القرار /77/، رقم الأساس /375/ لعام 2019 المنشور بـ (محمد، أنور عبد الله، **المجموعة الذهبية لاجتهادات الهيئة العامة لمحكمة النقض الغرفة المدنية 2017-2018-2019-2019**، المرجع السابق، الجزء الأول، ص250).

إلا أننا نرى من الأفضل مخاصمة كل من الوكيل والمالك قيداً معاً وذلك لأن الحقوق العينية لا تنتقل إلى الوكيل، بل تبقى على ذمة الموكل طول فترة سريان عقد الوكالة غير قابلة للعزل إلى وقت نقل الملكية فعلاً بالسجل العقاري. بالإضافة إلى أن الحكم القضائي سينفذ بالنهاية بمواجهته وذلك لأن المنازعة في الحقوق العينية= =العقارية تعتمد في الأساس على عين العقار، لذا فالخصومة لا تكون إلا من مالك العقار أو عليه[41]. ومن جهة أخرى قد يعمد الوكيل التصرف بالعقار بوكالة لا تعطيه حق التصرف بالعقار أصلاً فإذا ما رغب أحدهم رفع دعوى تثبيت بيع لا بد من مخاصمة المالك قيداً طبقاً لما استقر عليه الاجتهاد القضائي ومن ذلك القرار الآتي :" لا يجوز وضع إشارة الدعوى على صحيفة عقار مالكه ليس طرفاً أو ممثلاً بالدعوى" قرار صادر عن الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية رقم /151/، رقم أساس /374/ 2021، (عباس) سليمان، وأخرون،2022- **الاجتهادات الحديثة للهيئة العامة لمحكمة النقض 2020-2021**- وزارة العدل المعهد العالي للقضاء، دمشق، ص410**. مما سبق ذكره وعلى سبيل الاحتياط لا بد من مخاصمة كل من المالك قيداً والوكيل الأخير في معرض دعوى تثبيت بيع بموجب تلك الوكالة.**

[42] - (علي مصبح)،إبراهيم، **العقود المسماة (البيع، الإيجار، الوكالة)**، المرجع السابق، ص394).

بينما اتجه القسم الآخر من الفقه إلى اعتبار الوكالة غير القابلة للعزل تسقط بالتقادم إذا مضت عليها مدة التقادم الطويل وهي خمسة عشر سنة[43]، ولكن بدء التقادم فيها يكون من تاريخ آخر عمل قام به الوكيل.

ونشاطر القسم الثاني الرأي لطالما أن الوكالة لم تسجل بعد بالسجل العقاري، وعلى اعتبار أنها محررة بسند فإنها تخضع للتقادم الطويل شأنها شأن باقي الالتزامات طبقا لنص المادة /372/ من القانون المدني والتي تنص على أن:" يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التي ورد عنها نص خاص في القانون..."، وليس لأحكام المادة /680/ من القانون ذاته والتي تفيد بعدم تقادم الوكالة.

وهذا ما قضت به محكمة النقض السورية بقرار لها حيث نصت على أن: "الوكالة الغير قابلة للعزل تسقط بالتقادم"[44].

وبالانتقال إلى موضوع سقوط هذه الوكالة بوفاة أحد عاقديها فاتجه بعض الفقه بالقول – **ونشاطرهم الرأي**– إلى أن ما تتميز الوكالة غير القابلة للعزل به عن الوكالة العادية بأنها لا تسقط بوفاة الموكل[45]. وهذا ما يؤيده الاجتهاد القضائي السوري بقرار له مفاده:"...3– استقر اجتهاد محكمة النقض على أنه عندما تكون الوكالة تضمنت عبارات خاصة بالوكيل وغير قابلة للعزل لتعلق حق الوكيل فيها فإنها لا تسقط بالوفاة"[46].

---

[43] - (شمس)، محمود زكي، **الوكالة القابلة وغير القابلة للعزل في سورية والتشريعات العربية المقارنة**، المرجع السابق، ص49).

[44] - قرار محكمة النقض رقم 149، أساس 3298، 1981، منشور بـ (القزاز) محمد ياسين الدين، 2019- **فوائد قانونية عملية في القضايا المدنية والجزائية**- الجزء الأول، دمشق، ص77.

[45] - (عفيف، **الوسيط في القانون العقاري (دراسة مقارنة)**، المرجع السابق، ص303).

[46] - قرار صادر عن الغرفة الثانية رقم /239/، أساس /438/، 1966/2/2، رقم القاعدة /5435/، منشور بـ (الحسيني)، أديب، **موسوعة القضاء المدني الجديد في اجتهاد محكمة النقض السورية الغرف المدنية بين عامي 1999-2000**، المرجع السابق، الجزء الثالث، ص2722).

رابعاً- من حيث إمكانية إلقاء الحجز على عقار مملوك بموجب وكالة غير القابلة للعزل:

بالرغم من عدم انتقال ملكية العقار لمصلحة الوكيل كما ذكرنا سابقاً، إلا أن المشرع السوري سمح من خلال عدد من نصوص من قانون أصول المحاكمات بإلقاء الحجز التنفيذي على عقار مملوك للمدين بموجب وكالة غير القابلة للعزل[47].

يرى بعض الفقه أن المشرع السوري قد وفق بما جاء بالنصوص السابقة لأهمية تلك السندات (الأحكام القضائية، والأسناد العدلية) بإثبات الملكية العقارية للمدين المراد الحجز على عقاره، ولكثره انتشارها من جهة أخرى بالواقع العملي. وبذلك يكون المشرع قد عزز الثقة في التعامل بين الأفراد وزاد الاطمئنان في نفس الدائن في الوصول إلى حقه، فربما أراد الأخير الحجز والتنفيذ على أموال مدينه للتضييق عليه وإجباره على أداء ما بذمته من ديون فلم يجد ما يثبت ملكية مدينه من عقارات لدى مديرية المصالح العقارية، بينما هو في الواقع يملك العديد من العقارات بموجب أحكام قضائية مكتسبة الدرجة القطعية، أو بموجب أسناد بيع غير القابلة للعزل. وبالرغم من حسنات الموقف وإشادة بعض الفقه فيه نلاحظ توجيه نقد له من قبل الفئه المؤيدة ذاتها من الفقه من حيث أنه يمكن للدائن أن يلقي الحجز التنفيذي على عقار مملوك لمدينه بموجب حكم قضائي مكتسب الدرجة القطعية، ثم يتبين فيما بعد بأن هذا المدين قد نقل ملكية عقاره لشخص آخر بموجب حكم قضائي مكتسب الدرجة القطعية أيضاً، أو سند بيع عقار غير قابل للعزل، وبتلك الحالة تكون إشارة الحجز التنفيذي قد وضعت على ملكية شخص ثالث لا علاقة له[48].

---

[47] - منها ما جاء في المادة /389/ ف/د/ والتي نصت على أن:" يرفق بقائمة شروط البيع الآتي: الحكم القضائي المكتسب الدرجة القطعية أو السند العدلي غير القابل للعزل المثبتان لحق المدين بالعقار في حال بقاء ملكيته في السجل العقاري باسم البائع مع بيان موجز عن أي حال منهما بحسب الأحوال". و كذلك المادة /413/ الفقرة /د/ من القانون ذاته والتي نصت على أن:" إذا كانت ملكية المدين للعقار تستند إلى حكم قضائي مكتسب الدرجة القطعية أو إلى سد عدلي غير قابل للعزل أصدر رئيس التنفيذ قراراً بنقل الملكية مع قرار الإحالة القطعية على نفقة المحال عليه".

[48] - (قابوني) هنا، 2018- **الحجز التنفيذي على العقار-** رسالة ماجستير صادرة عن جامعة دمشق،ص66).

إلا أن القسم الآخر من الفقه– **ونشاطرهم الرأي**– يرون أن التعديل الذي جاء به المشرع من إمكانية التنفيذ على عقار المدين المثبت لحقه بموجب سند عدلي غير قابل للعزل يخالف الأحكام القانونية المنصوص عليها في المادة /825/ من القانون المدني السوري والذي يقضي أن اكتساب الحقوق العينية العقارية وانتقالها يكون بتسجيلها في السجل العقاري[49].

وإذا ما انتقلنا للقانون المقارن نجد أنه حدّ من تداول هذه الوكالة من خلال وضع فترة زمنية معينة لتقيد جميع الوكالات غير القابلة للعزل في السجل العقاري وهذا ما نجده في القانون الأردني بالمادة /15/ من قانون الملكية العقارية والتي نصت على أن: "أ– 1– بعد مرور ثلاث سنوات من تاريخ نفاذ أحكام هذا القانون لا تقيد في السجل العقاري الوكالات غير القابلة للعزل التي تعلق بها حق الغير أو التي صدرت لصالح الوكيل، في التصرفات الناقلة للملكية العقارية، سواء نظمت داخل المملكة أو خارجها، وتعامل الوكالات المنظمة على هذا النحو عند إجراء تلك التصرفات كما لو لم يتعلق بها حق الغير أو لم تصدر لصالح الوكيل... ج– لا يجوز أن تتضمن الوكالات المتعلقة بالتصرفات الناقلة لملكية العقارات ورهنها أي نص يخول الوكيل حق توكيل غيره ولا يعمل بأي نص يخالف ذلك ورد في أي وكالة نظمت قبل نفاذ هذا القانون".

وحبذا لو يأخذ المشرع السوري بما أخذ به المشرع الأردني ويحصل تقييد للوكالة غير القابلة للعزل بمدة زمنية تصبح بعدها غير ذات مفعول إذا لم يعمد إلى تنفيذها خلال تلك الفترة في السجل العقاري كما فعل المشرع الأردني. وذلك للحد من انتشار التعامل بها بالرغم مع ضعف الضمانات التي توفرها كما بينا سابقاً.

[49] - (شربا) أمل، و (كحيل) عمران، 2020، **أصول التنفيذ**، منشورات جامعة دمشق، ص266). وكذلك (أبو العيال)، أيمن، و (كحيل) عمران، 2022**- أصول التنفيذ-** منشورات جامعة دمشق برنامج الدراسات القانونية، ص282).

الخاتمة:

مما سبق نرى أن الوكالة غير القابلة للعزل لا تحقق الحماية الكافية للمستفيد منها وتفصيل ذلك نجده بعدد من النتائج والتوصيات نجملها بالآتي:

النتائج:

1- يقصد بالوكالة غير القابلة للعزل بأنها تلك التي تخرج عن الأصل العام من إمكانية عزل الوكيل بإرادة الموكل المنفردة، وذلك لضمان استيفاء حق الوكيل أو الغير قبل الموكل.

2- يلجأ إلى استخدام الوكالة غير القابلة للعزل- غالباً- عندما يراد بيع أحد العقارات غير مفرزة بعد في السجل العقاري.

3- يختلف تكييف عقد الوكالة غير القابلة للعزل حسب صدور هذه الوكالة لمصلحة الوكيل الأول، عن تلك الوكالة الصادرة بموجب تسلسل وكالات غير القابلة للعزل. فبالنسبة لتكيفنا إياها إذا ما صدرت لمصلحة الوكيل الأول، أو لمصلحة الغير الأول فتعد بمثابة عقد بيع من الموكل إلى الوكيل أو إلى الغير. فيعد ذلك العقد عقد بيع للعقار محل الوكالة سنداً للمادة /386/ من القانون المدني، وبالتالي تعدّ الوكالة سنداً مُكسباً للملكية العقارية.

4- فيما يتعلق بموضوع تسلسل البيوع بموجب وكالات غير القابلة للعزل فإن تصرف الوكيل بموجب الوكالة غير القابلة للعزل بالشيء محل عقد البيع مرة أخرى يكون تصرف بما يملك من حيث المبدأ. وعلى ذلك تعد البيوع بموجب تسلسل الوكالات بنظرنا بمثابة حوالة حق إذ أنها تتضمن إقراراً بالبيع ومفعول هذا الإقرار على الأقل كمفعول الإقرار بالبيع في العقد العادي، فكما أن سند الملكية في العقد العادي لا ينقل الملكية بحد ذاته، وإنما يولي الشاري حق طلب التسجيل قضاء. كذلك شأن الإقرار بالبيع في سند سجل لدى الكاتب بالعدل يعطي الشاري حقاً شخصياً بطلب

التسجيل في السجل العقاري، وهذا الحق يمكن نقله من شخص لآخر بموجب حوالة حق.

5- بالرغم أن الوكالة غير القابلة للعزل تعطي تاريخ ثابت للتصرف، إلا أن سيئاتها من حيث خضوعها للتقادم، وعدم نقل الملكية كما يجب قانوناً، وما يترتب على ذلك من نتائج، واحتمال ضياع أصل تلك الوكالات، ودخول بمتاهات إثبات حق حامل الوكالة كل تلك الأمور تضعف من ضمانات حامل الوكالة.

6- نلاحظ طبقاً للمادة /825/ من القانون المدني السوري يمكن للشخص أن يكون مالك قبل تسجيل ملكيته في السجل العقاري، إلا أنه يكون ذلك بحالات محددة على سبيل الحصر. والوكالة غير القابلة للعزل ليست من ضمن تلك الحالات.

7- الاجتهاد القضائي السوري متضارب في نقطة معينة حيث يقضي مرة بعدم صحة تصرف الموكل في العقار محل الوكالة، ومرة أخرى يعطي هذا الحق طالما الملكية مسجلة باسمه في السجل العقاري.

8- تعد إشارة إعلام الوكالة من القيود المؤقتة، لأن القيد الأخير يُوضع بمناسبة المطالبة بحق عيني على عقار طبقاً لما اتجهت إليه نص المادة /25/ من قانون السجل العقاري. وهذا ما عليه الحال بالنسبة إلى المستفيد من الوكالة غير القابلة للعزل. ولطالما أن القانون لم يُعدل فيما يتعلق بمدة بقاء هذا القيد فإنه يخضع للنصوص العامة الواردة بمعرض تنظيم القيد الاحتياطي. وعلى ذلك لطالما أن تلك الإشارة سارية المفعول يمكن استخلاص سوء نية الشخص اللاحق لقيد صاحب إشارة إعلام الوكالة.

التوصيات:

1- حبذا لو يجري تقييد الوكالة غير القابلة للعزل بمدة زمنية تصبح بعدها غير ذات مفعول إذا لم يعمد إلى تنفيذها خلال تلك الفترة في السجل العقاري كما فعل المشرع

الأردني. وذلك للحد من انتشار التعامل بها بالرغم مع ضعف الضمانات التي توفرها كما بينا سابقاً.

2- حبذا لو يحصل تعديل نص المادة /40/ من قانون السجل العقاري يجعل فيه تعديل أوصاف العقار وفرزه أمر وجوبي، وبذلك تحقق المطابقة لحال العقارات الموجودة بالسجلات وما هو موجود على أرض الواقع.

3- حبذا لو يجري العودة عن التعميم الصادر عن رئاسة مجلس الوزراء السوري رقم /28/م. و بتاريخ 2021/3/24 القاضي بتجميد مبلغ 500,000 في الحسابات المستخدمة لعمليات البيوع السابقة لمدة ثلاثة أشهر على الأقل. لإخلاله بمبدأ أساسي يحكم العملية التعاقدية ألا وهو سلطان الإرادة وحرية التعاقد. ولمخالفته حقوق الملكية الفردية التي نص عليها الدستور السوري في المادة /14/ منه، التي تؤكد على حق الفرد بحرية التصرف بأملاكه.

المراجع:

الكتب العامة:

(ابن منظور)، محمد بن مكرم، 1999- **لسان العرب-** المجلد الثالث، دار لسان العرب، بيروت.

(إبراهيم)، علي مصبح، 2002- **العقود المسماة (البيع، الإيجار، الوكالة)-** طبعة أولى، دار الفكر العربي، بيروت.

(أبو العيال)، أيمن، و (كحيل) عمران، 2022- **أصول التنفيذ-** منشورات جامعة دمشق برنامج الدراسات القانونية.

(الآلوسي) عبد القادر جار الله، 2021، **مجموعة القواعد التي أقرتها الهيئة العامة لمحكمة النقض من عام 2017حتى عام 2020**، الجزء العاشر، الطبعة الأولى، المكتبة القانونية.

(حسين) رعد عداي، 2010 - **الوكالة المدنية الغير قابلة للعزل-** المؤسسة الحديثة للكتاب، مكتبة السنهوري.

(الحسيني)، محمد أديب، 2012- **الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية والإيجارية-** دمشق.

(الحسيني) محمد أديب، 2004- **موسوعة القضاء المدني الجديد في اجتهاد محكمة النقض السورية- الغرف المدنية بين عامي 1999- 2000-** الجزء الثاني، والجزء الثالث.

(السنهوري) عبد الرزاق، 1964، **الوسيط في شرح القانون المدني (العقود الواردة على العمل)**، الجزء السابع، دار الإحياء العربي، لبنان.

(شربا) أمل، و(كحيل) عمران، 2020- **أصول التنفيذ-** منشورات جامعة دمشق.

(شمس) محمود زكي، 2001- **الوكالة القابلة وغير القابلة للعزل في سورية والتشريعات العربية المقارنة-** الطبعة الأولى، دمشق.

(شمس الدين)، عفيف، 1993- **المصنف في الاجتهاد العقاري**- الجزء الثاني، بيروت.

(شمس الدين)، عفيف، 2011- **الوسيط في القانون العقاري (دراسة مقارنة)**- الجزء الأول، طبعة ثانية، منشورات زين الحقوقية.

(طوبيا)، بيار اميل، 1900، **الوكالة غير القابلة للعزل في تطبيقاتها العمليّة**، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس.

(القزاز) محمد ياسين الدين،2019- **فوائد قانونية عملية في القضايا المدنية والجزائية**- الجزء الأول، دمشق.

(كباره) نزيه، 2010 -**العقود المسماة (البيع، الإجارة، الوكالة، الكفالة)**- الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان.

(محمد) أنور عبد الله، 2016- **محكمة الصلح المدني على ضوء النص والاجتهاد**- الطبعة الأولى، الجزء الثالث، دار إياس للطباعة والنشر، طرطوس.

(النشواتي)، محمد صياح، 1993- **القيود على الملكية العقارية وإشارتها في السجل العقاري**- المجلد الأول، الطبعة الأولى، دار الأنوار للطباعة، دمشق.

الرسائل:

درويش الشهوان، محمد مشهور، 2014، **الإشكالات العملية للوكالة غير القابلة للعزل في التشريع الأردني**، رسالة ماجستير صادرة عن جامعة الشرق الأوسط، قسم القانون الخاص.

(قابوني) هنا، 2018- **الحجز التنفيذي على العقار**- رسالة ماجستير صادرة عن جامعة دمشق.

(النوايسة)، هاشم مدا الله عبد الله، 2016- **أثر الوكالة غير قابلة للعزل على البيع العقاري (دراسة مقارنة)**- جامعة العلوم الإسلامية، عمان.

الأبحاث:

الدريعي، سامي عبد الله، 2001، **الوكالة غير القابلة للعزل في القانون الكويتي والقانون الفرنسي**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، مجلد /25/، العدد:/ 4/، ص161- 245.

(شطاحي) حبيب، 1999- **السعة القانونية للوكالة المتعلقة بالعقار غير القابلة للعزل وتعلق الحق الوكيل بها**- مجلة المحامون، العدد 3، 4، دمشق، ص 218- ص222.
قدره لطيف، زينة، 2020- **الوكالة الساترة للبيع في القانون العراقي والقانون المقارن**- المجلة الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 14، ص365- ص379.
(عباس) سليمان، وأخرون،2022- **الاجتهادات الحديثة للهيئة العامة لمحكمة النقض 2020-2021**- الطبعة الأولى، وزارة العدل المعهد العالي للقضاء، دمشق.
(محفوض)، علي، 2020- **آثار القيد المؤقت بين النص والتطبيق**- مجلة جامعة تشرين، العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد/42/، العدد /4/، ص 464- ص475.
(محمد) أنور عبد الله، 2022- **المجموعة الذهبية لاجتهادات الهيئة العامة لمحكمة النقض الغرفة المدنية 2017-2018-2019-2020**- الجزء الأول، ص363.

القوانين:

- القانون المدني السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم/84/، 1949م.
- قانون السجل العقاري رقم 188ل.ر الصادر /1926/.
- قانون ضريبة البيوع العقارية رقم /15/ لعام 2021.
- قانون رسوم الخدمات العقارية رقم/17/ 2021.
- القانون المدني الكويتي رقم /67/ 1980م.
- برنامج حمورابي.
- سجلات محكمة النقض.

المواقع الالكترونية:

الموقع الالكتروني التالي تاريخ الدخول 2022/3/26:
http://77.42.251.205/RulingRefPage.aspx?id=181420&SeqID

جرائم سرقة السيارات

محمد فاضل*، د. محمود جلال **

* طالب دراسات عُليا(ماجستير)، قسم القانون الجزائي.

** أستاذ في قسم القانون الجزائي، كليّة الحقوق، جامعة حلب.

المُلخّص

يتناول البحث بالدراسة الجرائم المتعلقة بسرقة السيارات التي نص عليها المشرع في المادة /625/ مكرر من قانون العقوبات والمعدّلة بالقانون رقم /15/ لعام /2022/، وهي تعتبر من الظروف المشددة لجريمة السرقة، ولم يكتفِ المشرع بتجريم أخذ السيارة بنية تملكها، بل وجرّم أخذها بقصد استعمالها واعتبر الفعل جنائي الوصف خروجاً عن القواعد العامة، كما أضاف العديد من الصور المتعلقة بالسيارة من بينها سرقة محتويات السيارة بواسطة الكسر والخلع أو باستخدام مفاتيح مصنعة أو أدوات مخصوصة، وهذه الصورة استحدثها المشرع السوري بالتعديل الأخير لقانون العقوبات واعتبر الفعل جنائي الوصف.

وأما من حيث العقوبة والمعاملة العقابية فقد كان موقف المشرع يوصف بالتشدّد إزاء جميع الصور، ويتجلى هذا التشدد من حيث استبعاد تطبيق الأعذار القانونية المنصوص عنها في المادة /662/ على جنحة أخذ السيارة بقصد استعمالها في حال إعادتها لصاحبها خلال ثلاثة أيام دون تلف وكذلك في عدم جواز وقف تنفيذ العقوبة، وكذلك أيضاً يظهر التشدد واضحاً في استبعاد الأخذ بالأسباب المخففة التقديرية على جميع الجرائم موضوع هذا البحث.

الكلمات المفتاحيّة: سيارة_ جنايات_ جنح_ دراجة آلية_ لوحة مسروقة_ المعاملة العقابية_ أحكام خاصة.

Muhammad Fadel *, Dr. Mahmoud Jalal**
*Postgraduate student, Dept. of criminal law, factually of Law, University of Aleppo
** Dept. of criminal law, factually of Law, University of Aleppo

]Abstract

The research deals with the crimes related to theft of cars stipulated by the legislator in Article /625/bis of the Penal Code and amended by Law No. /15/ of /2022/, which is considered an aggravating circumstance for the crime of theft. He took it with the intention of using it, and considered the criminal act to describe it as a departure from the general rules. He also added many images related to the car, including the theft of the contents of the car by breaking and removing it, or by using manufactured keys or special tools.

In terms of punishment and punitive treatment, the position of the legislator was described as strict against all forms, and this strictness is evident in terms of excluding the application of the legal excuses provided for in Article /662/ on the misdemeanor of taking the car with the intention of using it if it is returned to its owner within three days without damage, as well as in not The permissibility of suspending the execution of the penalty, and also the strictness appears clear in excluding the introduction of the discretionary mitigating reasons for all the crimes subject of this research.

Key words: car_felonies_misdemeanors_motorcycle_stolen plate_punitive treatment_special provisions.

المُقدّمة:

نص المشرع السوري في قانون العقوبات على جرم سرقة السيارات بالمادة /625/ مكرر، وقد وضع هذا النص لأول مرة بموجب القانون رقم /18/ لعام /1975/، وعدّل هذا النص مؤخراً بالقانون رقم /15/ لعام /2022/ الذي تضمن تعديلاً لبعض مواد قانون العقوبات، وقد تضمن هذا النص تشديد عقوبة جرم السرقة إذا كان محلها سيارة وفق تعريف المادة الأولى من قانون السير.

وما سيتضمنه هذا البحث هو الوقوف على الأحكام المتعلقة بسرقة السيارات من حيث بحث وتعداد الجرائم الواردة في هذا النص القانوني، فضلاً عن تناوله للأحكام الخاصة المتعلقة بها من حيث المعاملة العقابية.

أهميّة البحث:

تتجلى أهمية هذا البحث في الوقوف على أهم الصور المختلفة من الجرائم المنصوص عليها في المادة /625/ مكرر من قانون العقوبات، وبيان ما إذا كان هذا النص شاملاً جميع الصور المتعلقة بسرقة السيارات.

أهداف البحث:

تتجلى أهداف هذا البحث في الوقوف على أهم الجرائم المنصوص عليها في النص القانوني موضع البحث، وبيان أوجه القصور فيه، وتحديد مدى كفاية العقوبة والمعاملة العقابية في تحقيق أغراضها الردعية والنفعية، ومن ثم الوصول إلى الصيغ المقترحة لتعديله.

منهج البحث:

إن بيان الأحكام القانونية للجرم موضوع البحث يقتضي اتباع المنهج التحليلي الاستنباطي الذي يعتمد على تفسير النص القانوني، واستنباط إرادة المشرع والحكمة من النص، وذلك في ضوء آراء الفقهاء والاجتهاد القضائي المستقر لمحكمة النقض.

إشكاليّة البحث:

1. مدى إحاطة النص بكافة الصور المتعلقة بسرقة السيارات.
2. تحديد نجاعة الرد التشريعي وتشديد العقوبة في تحقيق النص لأهدافه المبتغاة

في ردع المجرم والحيلولة دون ارتكاب الجرم.

وإن بحث هذه الإشكاليات يكون من خلال دراسة البحث في مطلبين يخصص أولهما لبحث الأحكام العامة، وأما المطلب الثاني فسيكون للرد التشريعي على الصور المختلفة للجرم موضوع البحث.

مخطط البحث:

المطلب الأول: الأحكام العامة

الفرع الأول: الجنايات

الفرع الثاني: الجنح

المطلب الثاني: الرد التشريعي

الفرع الأول: العقوبات المقررة.

الفرع الثاني: الأحكام الخاصة بالمعاملة العقابية.

المطلب الأول
الأحكام العامة

تنوع التشديد في نص المادة موضوع البحث بين أفعال تجعل من الفعل المرتكب جرماً جنائي الوصف، وبين أفعال أخرى تبقي الفعل في حيّز الجنحة المشددة، وهذا ما يقتضي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يخصص أولهما لبحث الجنايات، والثاني لدراسة الجنح.

الفرع الأول: الجنايات

جاء المشرع في النص القانوني موضوع البحث بثلاث صور تتحقق بارتكابها جناية السرقة، وسنتناول على التوالي هذه الصور.

أولاً: سرقة السيارة:

وهذه الصورة هي الأكثر شيوعاً والأشد جسامةً بين جميع الصور المختلفة التي جاء بها النص موضوع البحث، وفي هذه الصورة يتجلى دافع المشرع وراء التشديد، وتتطلب هذه الصورة شرطاً وحيداً للتجريم، وهو أن يكون محل الجريمة سيارة من

السيارات المعرفة في الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون السير والمركبات رقم /28/ لعام /2004/، وقد عرف الأخير السيارة بأنها:" مركبة مزودة بمحرك آلي تسير بوساطته، معدة لنقل الأشخاص أو الأشياء أو كليهما أو مجهزة بآلات ذات استعمال خاص"[1]، ويدخل في هذا المعنى السيارات التي تعمل بالبطارية أو بالقوة الكهربائية، فالسيارة ليس من تعريفها أنها تعمل بواسطة احتراق الوقود وإنما يكفي أنها تسير بواسطة محرك آلي، وأما الركن المادي لهذا الجرم فلا يشترط في السلوك المكون له أي شرط، فتستوي جميع الوسائل التي يقدم بها الجاني على أخذ السيارة ونقل حيازتها من المجني عليه وإدخالها في حيازته، سواء بواسطة الإكراه أو النشل أو المغافلة أو الكسر والخلع...، وأياً كان المكان الذي توجد فيه السيارة، سواء أكانت في الشارع أم في مكان مغلق.

ثانياً: سرقة محتويات السيارة:

استحدث المشرع السوري هذه الصورة بموجب التعديل الأخير لقانون العقوبات، وتتحقق هذه الصورة وفقاً للفقرة الثانية من المادة /625/ مكرر بسرقة محتويات السيارة بواسطة الخلع والكسر أو باستخدام المفاتيح المصنعة أو أي أداة مخصوصة، ولعل الغاية من هذا النص هو كثرة انتشار هذا النوع من السرقة في الآونة الأخيرة، وقصور المادة /625/ من قانون العقوبات المتعلقة بالسرقة من الأماكن المقفلة عن معالجة هذه

[1] تقسم المركبة بحسب نص الفقرة المذكور أعلاه إلى: أ_ سيارات ركوب صغيرة (سياحية أو جيب أو ما يماثلها): وهي سيارة معدة لنقل الأشخاص أو مصممة من مصنعها على أنها سيارة سياحية لا يتجاوز عدد مقاعدها في كلتا الحالتين ثمانية مقاعد عدا مقعد السائق، ب_ سيارة ركوب متوسطة (ميكرو باص): سيارة معدة لنقل الأشخاص ولا يتجاوز عدد مقاعدها خمسة وعشرين مقعداً ولا ينقص عن تسعة مقاعد عدا مقعد السائق، ج_ سيارة ركوب كبيرة (باص): سيارة معدة لنقل الأشخاص ويتجاوز عدد مقاعدها خمسة وعشرين مقعداً عدا مقعد السائق، د_ سيارة الركوب والنقل: وهي سيارة معدة لنقل الأشخاص والأشياء معاً، هـ_ سيارة ركوب بولمان: سيارة معدة لنقل الأشخاص ذات تجهيزات خاصة، و_ سيارة نقل (شاحنة كبيرة أو صغيرة): سيارة معدة لنقل الأشياء والحيوانات ويكون صندوق الحمولة فيها مكشوفاً أو مغلقاً ويمكن أن تجهز بصندوق صهريج، ز_ سيارة ذات استعمال خاص: سيارة مجهزة بصورة دائمة بمعدات خاصة ولا تستعمل في غير الأغراض المصممة لها كالسيارات المجهزة بآلات ومعدات للتصوير السينمائي والتلفزيوني وورش تصليح متنقلة وروافع سيارات التحقيق في حوادث الأمن الجنائي والمرور.

الصورة، وبقاء الفعل في حيز الجنحة كما استقر على ذلك الاجتهاد القضائي[2]، ولكن لا بد لقيام التشديد وفقاً لهذه الصورة من تحقق شرطان، أولهما هو أن تتم السرقة من داخل السيارة، كسرقة الوقود من خزان السيارة، ومحتويات السيارة هي كل ما هو موجود بداخلها وليس من أجزائها، ونرى بأن أجزاء السيارة هي كل ما يعتبر داخلاً في تصنيع أو تصميم السيارة كما جاءت من الشركة المصنّعة، وأما بالنسبة للأشياء التي يضعها مالكها أو حائزها فيها فالعبرة تكون لنيته في اعتبارها جزءاً منها أولا، فإذا انصرفت نيته إلى اعتبارها جزءاً من السيارة كانت كذلك، أما إذا لم تنصرف إرادته إلا لوضع هذه الأشياء بصورة عارضة كانت عندئذٍ من محتوياتها لا من أجزائها، فمقاعد السيارة من أجزائها لا من محتوياتها، وشاشة العرض تعتبر من أجزائها الداخلية إذا خصصت للسيارة بشكل دائم...، والفصل في تحديد ما إذا كان الشيء من محتويات السيارة أو من أجزائها الداخلية يعود لقاضي الموضوع.

والشرط الثاني يتعلق بوسيلة اقتراف الجريمة وهي أن تتم عن طريق الكسر أو الخلع، أو باستخدام مفاتيح مصنعة أو أي أداة مخصوصة، أما لو تمت سرقة محتويات السيارة بغير ذلك فلا تتحقق هذه الحالة، كمن ينتهز فرصة نسيان صاحب السيارة بابها مفتوحاً دون أن يقفله، فيسرق ما بها من أشياء، فهذا الفعل لا ينطبق عليه هذا التشديد.

ثالثاً: أخذ سيارة دون توفر قصد السرقة:

خرج المشرع السوري عن النص العام الذي أورده في المادة /637/ من قانون العقوبات[3] والذي يعاقب بعقوبة جنحية على جرم استعمال أشياء الغير، واعتبر أن أخذ سيارة بقصد استعمالها جرماً جنائي الوصف، وهذا الجرم يختلف عن السرقة في انتفاء نية التملك، فمناط التفريق بين سرقة السيارة وبين أخذ السيارة بقصد استعمالها يقوم على أن الفعل الأول يسعى فيه الجاني إلى تملك السيارة وحيازتها حيازة قانونية، أي الظهور عليها بمظهر المالك، بينما في أخذ السيارة بقصد استعمالها يسعى الجاني إلى حيازة

[2] نقض، سوري، أحداث، أساس /822/ قرار/902/ لعام 1980، أديب استانبولي، شرح قانون العقوبات، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، لعام 1990، ص 1478.

[3] تنص المادة المذكورة أعلاه على أنه:" كل من استعمل بدون حق شيئاً يخص غيره بصورة تلحق به ضرراً ولم يكن قاصداً اختلاس الشيء عوقب بالحبس حتى ستة أشهر وبالغرامة..."

السيارة حيازة ناقصة، أي لا يهدف الظهور عليها بمظهر المالك، بل بمظهر من يعترف بحق الملكية للغير عليها[4]، وفي هذا السياق اجتهاد لمحكمة النقض السورية جاء فيه بأن:" مناط التفريق بين جريمة سرقة السيارات وجريمة استعمال سيارة الغير، هو أن الجريمة الأولى تتعلق بالاعتداء على ملكية السيارة...، في حين أن جريمة استعمال سيارة الغير تتعلق بالاعتداء على الحيازة فقط وتأتي في صورة فعل تستخدم به السيارة في أداء خدمة أو انتفاع بها دون أن يؤدي ذلك إلى نية التملك، فأخذ السيارة دون رضاء صاحبها يقتضي النظر فيه إلى نية الفاعل عند أخذها لتقدير ما إذا كان ينوي التصرف بها كمالك أو كمستعير فقط، ويأتي في ضوء ذلك تقرير التكييف القانوني للجريمة"[5]، أي أن الركن المادي في السرقة وهو "الأخذ دون الرضاء" هو ذاته في جرم أخذ السيارة بقصد استعمالها، وبالتالي لا تقوم الجريمة في الحالة التي يستعملها الحائز على غير الوجه المصرح له به، فالعامل في مكتب السيارات الذي يستخدم السيارة لأغراضه الشخصية لا يقوم بحقه الجرم موضوع البحث، وقد جاء في الاجتهاد القضائي بأن:" استلام السيارة لتصليحها يجعل حيازته لها قانونية، واستعمالها من قبله بهذه الصفة ولو كان بغير إذن أو رضى من المالك لا يعتبر اعتداء على الحيازة، ولا يتصور وقوعه ممن سلمت إليه السيارة وانتقلت الحيازة إليه"[6]، وفي اجتهاد آخر جاء فيه بأنه:" لا يعد مرتكباً لإحدى الجريمتين المنصوص عنهما في المادة 2/625 مكرر، والمادة /637/ عقوبات من يحوز السيارة بصورة مشروعة، ولكنه استعملها على غير الوجه المصرح له به، أو بعد انقضاء المدة التي كان مصرحاً له بالاستعمال خلالها، أو في غير ذلك من الأحوال، ويعتبر الخلاف مدنياً بين الطرفين"[7]، فالمستأجر أو المستعير الذي يظل محتفظاً بالسيارة ويستخدمها بالرغم من انقضاء المدة المحددة في عقد العارية أو الإيجار

[4] انظر كتاب د. محمود نجيب حسني، جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني، بيروت، بدون دار نشر، لعام 1969، ص 106.

[5] نقض، سوري، عسكرية، أساس/33/ قرار/27/ لعام /1984/، أديب استانبولي، شرح قانون العقوبات، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، لعام 1990، ص 1421.

[6] نقض، سوري، عسكرية، أساس/1057/، قرار/973/ لعام /1987/، المرجع السابق، ص 1425.

[7] نقض، سوري، أحداث، أساس/623/، قرار/643/ لعام /1982/، المرجع السابق، ص 1461.

لا يعتبر مرتكباً للجرم موضوع البحث.

وغني عن البيان بأنه إذا قام شخص بأخذ سيارة بقصد استعمالها دون أن تتوفر لديه نية التملك، وبعد أن يأخذها يغير نيته ويعزم أمره على عدم ردها، لا يقوم بذلك جرم سرقة السيارة، لأنه يشترط في القصد الجرمي أن يكون معاصراً للركن المادي، وفي جرم السرقة يشترط تعاصر نية التملك مع الأخذ لقيام الركن المعنوي للجريمة[8].

الفرع الثاني: الجنح

جاء النص القانوني موضوع البحث على خمس صور تقوم بها الجنحة المشددة للسرقة والمتعلقة بالسيارات، وسنتناول هذه الصور تباعاً.

أولاً: سرقة أجزاء السيارة الخارجية:

يقوم هذا الفعل بقيام الجاني بأخذ مشتملات السيارة الخارجية دون أن يقوم بأخذها كاملة، كأن يسرق عجلاتها أو مرآتها أو غطاء محركها...، وتبقى السرقة في هذا النطاق ما دام الجاني قد أخذ المشتملات الخارجية للسيارة كلها أو جلها، بحيث أن السيارة لم تعد لها قيمة، أو أن الأشياء التي أخذها تفوق قيمة ما تبقى من السيارة.

ولكن ما غفل عنه المشرع هو ذكر الأجزاء الداخلية للسيارة، فهي لا تقع تحت هذه الفقرة، وأيضاً لا يشملها التشديد المتعلق بسرقة محتويات السيارة، وبالتالي فإن سرقتها تعتبر جنحة عادية تنطبق عليها أحكام المادة /634/ عقوبات، ولا ينطبق عليها هذا النص، وهذا ما يقتضيه حظر القياس في قانون العقوبات، وعدم التوسع في تفسير النصوص القانونية المتعلقة بالقانون الجزائي، وكان من الأفضل لو ساوى المشرع بين الأجزاء الداخلية للسيارة وبين محتوياتها، أو توحيد المعاملة العقابية لسرقة أجزاء السيارة دون تخصيص الخارجية منها، بحيث يصبح التشديد شاملاً للأجزاء الداخلية والخارجية على السواء، ولا سيما مع صعوبة التفريق بينهما، ونرى بأن الأجزاء الداخلية هي كل ما هو موجود داخل غرفة السيارة أو تحت غطاء المحرك أو في صندوق السيارة، وهي تعتبر من الأجزاء غير الظاهرة، أما ما سوى ذلك فتعتبر من الأجزاء الخارجية وهي

[8] د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 108.

ظاهرة يمكن رؤيتها من قبل أي شخص.

ومن جهة أخرى ينبو عن المنطق السليم تشديد سرقة الأجزاء الخارجية للسيارة بينما لا تشدد عقوبة من يسرق الأجزاء الداخلية، وبالتالي فإنه لا بد من تعديل الفقرة الثالثة من المادة /625/ مكرر لتصبح على الشكل التالي:" يعاقب بالحبس مع الشغل سنة على الأقل وبغرامة من (100000) مئة ألف ليرة سورية إلى (500000) خمسمئة ألف ليرة سورية كل من قام بسرقة أي **جزء من أجزاء السيارة** المعرفة في الفقرة /3/ من المادة /1/ من قانون السير، **وتطبق أحكام الفقرة الثانية من هذه المادة في حال تمت سرقة أجزاء السيارة بواسطة الخلع والكسر أو باستخدام المفاتيح المصنعة أو أي أداة مخصوصة**".

ثانياً: سرقة لوحة نظامية:

جرّم المشرع الفعل الذي يقوم به الجاني بسرقة لوحة سيارة أو مركبة آلية، وتقوم في هذه الحالة الجريمة سواء استخدم الجاني اللوحة المسروقة أم لم يستخدمها، ولكن في الحالة التي يستخدم اللوحة المسروقة يكون الجاني قد ارتكب جرمين الأول سرقة لوحة نظامية، والثاني استعمال لوحة مسروقة، ونكون حينها أمام تعدد مادي للجرائم تنطبق عليه أحكام المادة /204/ من قانون العقوبات.

ثالثاً: سرقة دراجة آلية:

لقد استحدث المشرع هذه الصورة من صور التجريم في الفقرة الرابعة من المادة /16/ من القانون رقم /15/ لعام 2022 والذي تضمن تعديل قانون العقوبات ومن بينها المادة /625/ مكرر، وقد جاء في نص الفقرة المذكور بأنه:" يعاقب... من أقدم بأي طريقة على سرقة أي دراجة آلية من الدراجات المعرفة في الفقرة /7/ من المادة /1/ من قانون السير"، وقد نصت الفقرة السابعة من المادة الأولى من القانون الأخير على أن:" الدراجة الآلية مركبة آلية مزودة بمحرك آلي تسير بوساطته، أنواعها: أ_ ذات عجلتين أو ثلاث مزودة أو غير مزودة بسلة لنقل الأشخاص، ب_ ذات ثلاث عجلات مزودة بصندوق لنقل الأشياء دون الأشخاص ولا يزيد وزنها الفارغ على 400 كغ ووزنها

الإجمالي على 750 كغ، جـ ذات ثلاث أو أربع عجلات لا يزيد وزنها الفارغ على 400 كغ مجهزة خصيصاً يقودها أصحاب العاهات الجسدية."، وتقوم أركان هذه الصورة بسرقة الدراجة أياً كانت الوسيلة التي استخدمها الجاني في اقترافه لهذا الفعل.

رابعاً: استعمال لوحة مسروقة:

تقوم هذه الصورة بأن يقوم الجاني باستعمال لوحة مسروقة على مركبته، ويستوي أن يكون من استعمل اللوحة هو الذي سرقها أم لا.

خامساً: استعمال لوحة أو رقم مخصص أو غير مخصص:

وهذه الصورة تحتوي ضمناً الصورة التي تسبقها والتي هي استعمال لوحة مسروقة، لأن الأخيرة هي استعمال رقم مخصص ولكن مسروق، وتتجلى هذه الصورة في استخدام الجاني لوحة مركبة أو رقم غير مخصص لمركبة ولكنه وهمي لا وجود له حقيقة.

المطلب الثاني

الرد التشريعي

سنتناول في هذا المطلب بيان العقوبة المقررة لكل جريمة، ثم بحث الأحكام الخاصة للسياسة العقابية في الجرائم موضوع البحث وذلك على فرعين مستقلين.

الفرع الأول: العقوبات المقررة

سنبين فيما يلي العقوبات المقررة لجنايات سرقة السيارات أولاً، ثم ننتقل للعقوبات المقررة للجنح موضوع البحث.

أولاً: الجنايات:

عاقب المشرع على سرقة السيارة بالسجن المؤقت من خمس سنوات وحتى خمس عشرة سنة، وبالغرامة من ثلاثة ملايين وحتى ستة ملايين ليرة سورية، كما عاقب على سرقة محتويات السيارة بالسجن من ثلاث سنوات وحتى سبع سنوات، وبالغرامة من مليون وحتى ثلاثة ملايين ليرة سورية شريطة أن تكون سرقة محتويات السيارة قد تمت بواسطة الكسر والخلع أو باستخدام مفاتيح مصنعة أو أدوات مخصوصة، في حين عاقب على جرم أخذ سيارة واستعمالها دون توافر قصد السرقة بالسجن المؤقت من ثلاث

سنوات وحتى خمس عشرة سنة وبالغرامة من ثلاثة ملايين إلى خمسة ملايين ليرة سورية.

وقد جاء المشرع بعذر قانوني مخفف من شأنه أن يقلب الفعل الأخير إلى جنحة عقابها الحبس مع الشغل من سنة وحتى ثلاث سنوات، والغرامة من مئة ألف وحتى خمسمئة ألف ليرة سورية إذا أعاد الفاعل السيارة التي أخذها إلى صاحبها أو إلى مكان أخذها خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ الفعل دون إحداث تلف فيها، ويشترط لاستفادة الجاني من التخفيف أن تتم إعادة السيارة فعلاً خلال ثلاثة أيام، ولا يكفي لذلك مجرد النية في ذلك ولو حال دون إعادتها ظروف خارجة عن إرادة الفاعل، فالنص يشترط للتخفيف الإعادة فعلاً، كما يشترط أيضاً للاستفادة من التخفيف أن تكون إعادة السيارة دون أن يصيبها في ذلك تلف، ونرى أن استخدام المشرع لعبارة تلف قد جاء بصورة غير منضبطة، فهل المقصود بها دون إحداث تلف بالسيارة ككل، بحيث أن تلف جزء منها لا يحول دون الاستفادة من التخفيف، أم أن المقصود بالتلف هو الحاصل في أي جزء من أجزاء السيارة، بحيث أن تلف أي جزء منها يعتبر حائلاً دون الاستفادة من العذر؟

ونحن نرى بأن التلف الذي يحول دون الاستفادة من التخفيف هو الذي يحدث بالسيارة ككل، كأن يصيبها حادث اصطدام يعطلها عن الحركة، أما لو أصابها كسر في أحد أجزائها كالباب أو غطاء المحرك...، فليس من شأن ذلك أن يحول دون الاستفادة من العذر المخفف، وهذا ما يقتضيه بأن الشك وتفسير النصوص القانونية إنما يجب أن يكون دائماً لمصلحة المدعى عليه.

ثانياً: الجنح:

قرر المشرع عقوبة واحدة لجميع الجنح المنصوص عليها في النص القانوني موضوع البحث، وهي الحبس مع الشغل من سنة وحتى ثلاث سنوات، وبالغرامة من مئة ألف وحتى خمسمئة ألف ليرة سورية، وهذه الجنح هي سرقة أجزاء السيارة الخارجية، سرقة دراجة آلية، سرقة لوحة نظامية، استعمال لوحة مسروقة وكذلك استعمال لوحة أو رقم مخصص أو غير مخصص.

الفرع الثاني: الأحكام الخاصة بالمعاملة العقابية[9]

جاء المشرع بأحكام خاصة تعتبر من قبيل التشدد في المعاملة العقابية لمرتكبي الجرائم موضوع هذا البحث، وقد وردت هذه الأحكام الخاصة في الفقرتين /8_9/ من المادة /625/ مكرر، وسنناقش على التوالي أحكام هاتين الفقرتين.

أولاً: استبعاد تطبيق العذر المخفف:

نصت الفقرة الثامنة من المادة /625/ مكرر والمعدلة بالقانون رقم /15/ لعام /2022/ على أنه:" لا تطبق أحكام المادة /662/ من قانون العقوبات في حال تخفيض العقوبة وفقاً لأحكام الفقرة /7/ من هذه المادة"، يتعلق هذا النص باستبعاد تطبيق الأعذار القانونية المخففة المنصوص عنها في المادة /662/ والمتعلقة بتخفيض العقوبة بمقدار النصف وذلك في الحالة التي يكون فيها الضرر الناتج عن الجريمة أو النفع الذي قصد الفاعل الحصول عليه تافهاً، أو في الحالة التي يكون الضرر كاملاً قد أزيل قبل إحالة الدعوى إلى قضاء الحكم، وكذلك التخفيض من العقوبة بمقدار الربع في حالة إزالة الضرر أو الرد أثناء نظر الدعوى لدى قضاء الحكم ولكن قبل صدور أي حكم في الأساس[10]، وذلك في جنحة أخذ سيارة بقصد استعمالها وذلك إذا أعادها خلال ثلاثة أيام دون تلف، ويعتبر هذا الحكم من قبيل التشدد في المعاملة العقابية.

ثانياً: استبعاد الأخذ بالأسباب المخففة التقديرية:

تعتبر الأسباب المخففة التقديرية من أكثر الوسائل التي تعطي القاضي الصلاحية الواسعة في فرض الجزاء المناسب على الجاني، وعدم الفصل بينه وبين الظروف الاجتماعية والاقتصادية والأسرية... التي أدت به إلى ارتكاب الجريمة، ويرتبط بمبدأ تفريد العقاب ارتباطاً وثيقاً، ويعتبر من أهم مؤسسات هذا المبدأ[11]، وقد تبنى

---

[9] استبعد المشرع في مرسوم العفو العام الأخير رقم /24/ لعام /2022/ في المادة الرابعة منه النص القانوني موضوع البحث، وهذا يعتبر تشدداً منه في تطبيق العقوبة وعدم الاستفادة من أحكام العفو.

[10] انظر في ذلك بحثنا المنشور في مجلة جامعة البعث بعنوان " الأعذار القانونية في جرائم الأموال"، المجلد رقم /44/ لعام /2022/.

[11] عبّود السرّاج، قانون العقوبات (القسم العام)، مديريّة الكتب والمطبوعات الجامعيّة، جامعة دمشق، 2018، ص 700.

المشرع السوري في قواعده العامة هذه المؤسسة، وأعطى القاضي في المواد /243_ 246/ من قانون العقوبات سلطة كبيرة في تخفيض العقوبة استناداً للأسباب التي يراها كفيلة بتحقيق العقوبة لأغراضها النفعية والرادعة.

إلا أن المشرع ورغبة منه في التشدد بالمعاملة العقابية وفرض العقوبة بحدها القانوني على مرتكبي إحدى هذه الجرائم موضوع البحث فقد غلّ يد القاضي عن الأخذ بالأسباب المخففة التقديرية لمصلحة مرتكب إحدى هذه الجرائم موضوع البحث، وسواء أكانت الجريمة المرتكبة من الجنايات أم من الجنح.

ثالثاً: استبعاد الأخذ بوقف التنفيذ:

يتفرع عن مبدأ تفريد العقاب الأخذ بوقف تنفيذ العقوبة، ويقصد به عدم تنفيذ العقوبة المحكوم بها في المحكوم عليه، وإخضاعه لشروط وواجبات معينة نص عليها القانون[12]، وقد وردت أحكامه في المواد /168_171/ من قانون العقوبات، والغاية منه عدم المساواة في معاملة الجناة، بل التفريق بينهم في تنفيذ العقوبة، فليس من الحكمة القانونية والعدالة الاجتماعية المساواة بين شخص استمرأ أسلوب الجريمة وتعايش معها، وبين آخر ارتكب جرمه لأول مرة بل وربما زجّت به ظروفه إلى اقترافها وقد أظهر ندمه على ارتكابها، وربما يؤدي به تنفيذ العقوبة إلى الاعتياد عليها...

وفي النص القانوني موضوع البحث فقد منع المشرع القاضي من تطبيق أحكام وقف التنفيذ على من يرتكب جرم أخذ سيارة بقصد استعمالها إذا أعادها إلى صاحبها أو إلى مكان أخذها خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ الفعل دون إحداث تلف فيها، ومعلوم أنه _ وكما سبق القول_ بأن الحالة الأخيرة تعتبر عذراً مخففاً تقلب الفعل من الجناية وتدخله في حيز الجنحة، الأمر الذي يجيز وفقاً للقواعد العامة الأخذ بنظام وقف التنفيذ لولا وجود هذا النص.

[12] د. عبّود السراج، المرجع السابق، ص 720.

الخاتمة

جاءت سياسة المشرع متشدّدة تجاه الجرائم المتعلقة بسرقة السيارات وهو ما يتناسب مع انتشار هذه الأنواع من الجرائم في الآونة الأخيرة، وفضلاً عن ذلك فإن التعديل الأخير للنص القانوني قد جاء بالعديد من الصور التي تتعلق بسرقة السيارات كاستعمال لوحة مسروقة أو رقم مخصص أو غير مخصص، وقد أضاف المشرع في التعديل الأخير سرقة دراجة آلية ولكن مع بقاء الفعل في نطاق الجنحة، وبالمقابل يظهر هذا التشدّد من المشرع في تقييد سلطة القاضي في عدم جواز تطبيق الأسباب المخففة التقديرية على الجرائم المنصوص عليها في هذا النص، وكذلك في عدم جواز الحكم بوقف التنفيذ على من يرتكب جرم أخذ سيارة بقصد استعمالها إذا أعادها إلى صاحبها أو إلى مكان أخذها خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ الفعل دون إحداث تلف فيها، وكذلك باستبعاد تطبيق الأعذار القانونية المخففة المنصوص عنها في المادة /662/ والمتعلقة بتخفيض العقوبة بمقدار النصف أو بمقدار الربع وذلك بحسب الوقت الذي يتم فيه إزالة الضرر.

أولاً: النتائج:

1_ جانب المشرع السوري الصواب في اقتصاره تشديد عقاب من يسرق محتويات السيارة والأجزاء الخارجية فقط، وعدم الأخذ بذات الحكم بالنسبة للأجزاء الداخلية.

2_ لقد جاء المشرع بالعديد من الأحكام المتعلقة بالعقوبة توصف بأنها تشدّد منه في المعاملة العقابية، كاستبعاد الأخذ بالأسباب المخففة التقديرية على جميع الجرائم موضوع هذا البحث.

3_ إن التلف الذي يحول دون الاستفادة من تخفيف عقوبة جرم أخذ السيارة بقصد استعمالها هو الذي يحدث بالسيارة ككل، لا في جزء منها.

4_ لا يعتبر مرتكباً لجرم أخذ السيارة بقصد استعمالها من يستخدمها بغير الصورة

المسموح له بها، بل يشترط في ذلك انتزاع الحيازة من المجني عليه ونقلها للحائز مع انتفاء نية التملك.

5_ كان حريٌ بالمشرع لو تشدد في عقاب من يسرق أجزاء السيارة باستخدام الكسر والخلع أو باستخدام المفاتيح المصنعة أو الأدوات المخصوصة.

ثانياً: التوصيات:

تعديل الفقرة الثالثة من المادة /625/ مكرر لتصبح على النحو التالي:" يعاقب بالحبس مع الشغل سنة على الأقل وبغرامة من (100000) مئة ألف ليرة سورية إلى (500000) خمسمئة ألف ليرة سورية كل من قام بسرقة أي جزء **من أجزاء السيارة** المعرفة في الفقرة /3/ من المادة /1/ من قانون السير، **وتطبق أحكام الفقرة الثانية من هذه المادة في حال تمت سرقة أجزاء السيارة بواسطة الخلع والكسر أو باستخدام المفاتيح المصنعة أو أي أداة مخصوصة**".

المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

1. قانون العقوبات السوري رقم/148/ لعام /1949/ وتعديلاته.
2. قانون السير والمركبات رقم /28/ لعام /2004/.
3. مرسوم العفو العام الأخير رقم /24/ لعام /2022/.

ثانياً: المراجع

1. أديب استانبولي، شرح قانون العقوبات، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، لعام 1990.
2. عبّود السرّاج، قانون العقوبات (القسم العام)، مديريّة الكتب والمطبوعات الجامعيّة، جامعة دمشق، 2018.
3. د. محمود نجيب حسني، جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني، بيروت، بدون دار نشر، لعام 1969.
4. مجلة جامعة البعث، المجلد رقم /44/ لعام /2022/.