مجلة جامعة البعث

سلسلة العلوم القانونية

مجلة علمية محكمة دورية

المجلد 45 . العدد 17

1445 هـ - 2023 م

الأستاذ الدكتور عبد الباسط الخطيب

رئيس جامعة البعث

المدير المسؤول عن المجلة

أ. د. محمود حديد	**رئيس هيئة التحرير**
أ. د. وليد حماده	**رئيس التحرير**

مديرة مكتب مجلة جامعة البعث

م. هلا معروف

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 (40000) ل.س أربعون ألف ليرة سورية عن كل بحث لكل باحث يريد نشره في مجلة جامعة البعث.**
2. **دفع رسم نشر (100000) ل.س مئة 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 (6000) ل.س ستة آلاف ليرة سورية رسم موافقة على النشر من كافة الباحثين.**

المحتوى

اسم البحث	اسم الباحث	الصفحة
دور مجلس الأمن في التصدي للإرهاب الدولي الالكتروني	د. أحمد ابراهيم	48-11
تعقيدات خصومات التجارة الإلكترونية	د. معتصم أوزون	74- 49
آثار الإفلاس بين الشركة الأم والشركة التابعة	رند الشريف د. عبد القادر برغل	96-75
تأثير الاحتلال التركي على التغيير الديموغرافي الهوية في الشمال السوري	باسم نعمان	126-97
الحق في العدول في عقود الاستهلاك الإلكتروني	لينا الرغبان د. محمد زيدان	150-127
الانقضاء المبتسر لخصومة وقف تنفيذ الأحكام الإدارية " دراسة مقارنة"	محمد فراش د. وليد عرب	174-151

دور مجلس الأمن في التصدي للإرهاب الدولي الالكتروني

الباحث: أحمد سمير ابراهيم [1]

الملخص

يعد موضوع الإرهاب الدولي من المواضيع المهمة الذي يشغل المجتمع الدولي. بحيث تطورت الأعمال الإرهابية بحكم تطور الإنسان وتطور المجتمعات وأيضاً تطورت بأساليبها وتصوراتها ومفاهيمها. وأصبح الإرهاب الدولي في العقدين الأخيرين أحد المصادر غير التقليدية البارزة لتهديد السلم والأمن الدوليين، وكان من أهم الأسباب التي أدت إلى بروز وتطور الأعمال الإرهابية لما يشهده العالم من تطور هائل في وسائل الاتصالات وتقنية المعلومات، حتى أصبح يطلق على هذا العصر –عصر الثورة المعلوماتية. وبالرغم من المزايا العديدة لثورة الشبكة المعلوماتية وما تحتويه من معلومات يسهل وصولها لملايين الناس وفي وقت واحد، وبتكلفة منخفضة إلا أنها في نفس الوقت تشكل مجالاً واسعاً للإرهابيين لنشر الأفكار المتطرفة مما أدى ذلك إلى ظهور ما يعرف بالإرهاب الدولي الالكتروني. لذا ذهبت هذه الدراسة إلى بيان ظاهرة الإرهاب الدولي الالكتروني ومدى انسجامها مع مفهوم الإرهاب الدولي التقليدي، ومن ثم بيان مدى انطباق اختصاصات مجلس الأمن الدولي في حفظ السلم والأمن الدوليين مع الأعمال الإرهابية التي ترتكب عن طريق البرامج الالكترونية.

الكلمات الدالة: اختصاصات مجلس الأمن، الإرهاب الدولي الالكتروني، دور مجلس الأمن، الإرهاب

1) طالب ماجستير في جامعة دمشق، كلية الحقوق، قسم القانون الدولي.

The role of the Security Council in addressing international electronic terrorism

Prepared by the student: Ahmed Samir Ibrahim[1]

Abstract

The international terrorism is one of important subjects which engage international society, where that the terrorism works developed with human beings evolution and society's evolution, also, it were developed by its manners and notions and concepts. The international terrorism at the last of two ages became un-traditional prominent sources for threatening of peace and international security. One of the important reasons which led for appearing and developing of terrorisms works was mega development in the word in communications means and info technique. Until became to call this age, the information revolution age, although of many characteristics of information revolution network and its contents from info which facilitate arriving on it for millions of people at the same time and by low cost, but it is at the same time engages wide field for terrorism for publishing extremist ideas for appearing which were known by Electronic international terrorism. Therefore, I have gone for this study for statement of Electronic international terrorism phenomenon and the field of its comporting with concept of traditional intemational terrorism, and them statement of applying the specializations of international security council preserving the peace and international security with terrorism works which were done by electronic programs.

Keywords: Specializations of Security Council, Electronic international, terrorism the role of Security Council, the terrorism.

1) Master's student at Damascus University، Faculty of Law, Department of International Law.

المقدمة

إن ظاهرة الإرهاب الدولي من المواضيع المهمة بحيث يحتل موضوع الإرهاب الدولي حيزاً كبيراً من اهتمام فقهاء القانون الدولي لما تشكله من خطر جسيم على المجتمع وبما يخلفه من ضياع للأمن وتدمير الممتلكات، وانتهاك للحرمات، وتدنيس للمقدسات، وقتل وابتزاز للمدنيين الأمن ين وتهديد لحياة الكثير منهم. لذا فإن البحث في مفهوم الإرهاب يتطلب منا دراسته من جوانبه المختلفة وذلك لأن الأعمال الإرهابية من الجرائم المتطورة فهي ترتكب بشتى الطرق وبوسائل مختلفة قد ترتكب بوسائل تقليدية كاستخدام المتفجرات أو قد يستخدم وسائل الكترونية كاستخدام أنظمة المعلومات أو الشبكة المعلوماتية لارتكاب هذه الجريمة، بحيث بات للإرهابيين وخاصة في الآونة الأخيرة أمر استخدام الشبكة المعلوماتية عملية سهلة وذلك من أجل تنفيذ أي عمل داخل أو خارج الإقليم من خلال الإعلان عن ذلك عبر شبكة الانترنيت والاتصال ببعض المنظمات الدولية لاستعراض خطط تنفيذ العمل الإجرامي والاتفاق على مكانه وزمانه مع العلم بإن هناك العديد من المواقع الإجرامية المعلنة عبر شبكة الانترنيت مخصصة لمنظمات إجرامية محترفة في جميع أعمال العنف والإرهاب، ويستخدم الجناة شبكة الانترنيت أيضاً من أجل الحصول على معلومات تتعلق بأمن وسلامة الدولة بهدف الأضرار بمصالح تلك الدولة أو قد يلحق شللاً بأنظمة الاتصالات والقيادة أو لإرباك حركات الطيران المدني وغيرها.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية هذه الدراسة في بيان أن هذه الجرائم (جرائم الإرهاب الإلكتروني) جرائم حديثة النشأة بحيث أصبحت تستخدم من قبل الدول والأشخاص والمنظمات الإرهابية بشكل كبير في ظل غياب تشريع دولي رادع تحرم اللجوء إلى مثل هذه الجرائم التي ترتكب بوسيلة الكترونية.

لذا اتجه الباحث إلى دراسة كافة الجوانب التي تحيط بهذه الجريمة من أجل التوصل إلى إيجاد قواعد ومبادئ يمكن تطبيقها على جرائم الحرب الالكترونية وبالتالي بيان دور مجلس الأمن الدولي في التصدي إلى مثل هذه الجرائم.

مشكلة الدراسة:

إن الإشكالية التي توجهنا في هذا البحث هو ((ما مدى انسجام اختصاصات مجلس الأمن الدولي في إطار التصدي لجرائم الإرهاب الالكتروني، وأيضاً مدى إمكانية تطبيق الاتفاقيات الدولية المتعلقة بجرائم الإرهاب الدولي التقليدي على جرائم الإرهاب الالكتروني في ظل غياب اتفاقيات دولية خاصة بجرائم الإرهاب الدولي الالكتروني)).

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى بيان مفهوم الإرهاب الدولي الالكتروني ومدى انسجامها مع مفهوم الإرهاب التقليدي، ومن ثم بيان الاتفاقيات الدولية التي يمكن تطبيقها على مثل هذه الجرائم، وكذلك بيان أركان وخصاص جرائم الإرهاب الإلكتروني، إلى جانب بيان دور مجلس الأمن الدولي في مكافحة هذه الجرائم ضمن إطار ميثاق الأمم المتحدة.

منهجية الدراسة:

سوف نعتمد في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي وذلك من خلال وصف الإرهاب الدولي الالكتروني من خلال بيان مفهومها وأركانها وخصائصها وأيضاً توضيح اختصاصات مجلس الأمن الدولي من خلال تحليلي نصوص ميثاق الأمم المتحدة وكذلك تحليل نصوص أهم الاتفاقيات التي يمكن تطبيقها على هذه الجرائم.

خطة الدراسة:

تم تقسيم هذه الدراسة إلى المباحث والمطالب الآتية:

المبحث الأول: ماهية الإرهاب الدولي الالكتروني

المطلب الأول: التعريف بالإرهاب الدولي الإلكتروني وأركانه وخصائصه.

المطلب الثاني: التكييف القانوني للإرهاب الدولي الالكتروني.

المبحث الثاني: مدى انطباق اختصاصات مجلس الأمن على الإرهاب الدولي الالكتروني.

المطلب الأول: التعريف بمجلس الأمن واختصاصاته.

المطلب الثاني: دور مجلس الأمن في حفظ الأمن والسلم الدوليين.

المبحث الأول

ماهية الإرهاب الدولي الالكتروني

من أجل بيان مدى انسجام اختصاصات مجلس الأمن على الأعمال الإرهابية التي تتم عن طريق البرامج الالكترونية فلا بد في البدء أن نوضح ماهية الإرهاب الدولي الالكتروني من خلال تعريفه وبيان أركانه وخصائصه والتكييف القانوني له.

المطلب الأول: التعريف بالإرهاب الدولي الالكتروني وأركانه وخصائصه:

في هذا المطلب نحاول بيان مفهوم الإرهاب بشكل عام والالكتروني بشكل خاص ومن ثم نوضح أركانه وخصائصه وذلك من أجل بيان مدى انسجام مفهوم الإرهاب الدولي التقليدي مع مفهوم الإرهاب الدولي الالكتروني وعلى الوجه التالي:

الفرع الأول: مفهوم الإرهاب:

أولاً –مفهوم الإرهاب الدولي التقليدي:

يقصد بالإرهاب **لغة:** (بالإرهاب) " الاستعمال غير الشرعي للعنف المدعوم من أجل هدف سياسي ". [1] ويقصد بـ (أرهَبَ) خوَفَهُ، ويقال أَرَهَب عنه الناسَ بأسُهُ ونجدَتُهُ، أي أن بَأْسُهُ ونجدَتُهُ حملا الأنس على الخوف منه، ويقصد (بالإرهابي): من يلجأ إلى الإرهاب لإقامة سلطانه، والحكم الإرهابي: نوع من الحكم يقوم على الإرهاب والعنف، تعمد إليه حكومات أو جماعات". [2] فمن خلال ما تقدم نلاحظ أن قواميس اللغة تجتمع على نقاط مهمة إلا وهي أن جريمة الإرهاب عمل أو سلوك غير مشروع وكذلك من شأن هذه الجريمة إثارة الخوف والترويع وأيضاً قد تقف وراءها حكومات أو دول أو جماعات يكون لهم أهداف سياسية أو أهداف أخرى مختلفة أما **اصطلاحاً:** فهنالك من يعرف

---

[1] Alwan, F, and anthor,2001, General international Dictionary, Dar Al- kotob Al-ilmiyah, Lebanon, Edition 1st, p180.

[2] **المنجد في اللغة**، دار الفقه للطباعة والنشر، ط1، ص282.

الإرهاب بأنه " كل فعل عنيف أو الاستعمال غير المشروع للقوة أو التحريض عليه أو تهديد به من قبل دولة معينة على دولة أخرى في أي مكان كانت، ويقوم بأعمال اعتداء على الأرواح والأموال وتهديد أمنها وتعريض استقرارها للخطر ويحاول التدخل في شؤونها وبفرض سيطرته أو هيمنته عليها تحت مسميات وذرائع مختلفة ينتهك بها سيادتها وسيادة أحكام القانون الدولي في سبيل الوصول إلى غايات واهداف معينة تحقق بها مصالحها الخاصة ". [1] وأيضاً تعرفه الأمم المتحدة بأنه: " **جريمة ضد السلم والأمن البشرية جمعاء** ". [2] ويرى البعض بأن الإرهاب " هو استخدام عنف غير مشروع دولياً، بهدف إلقاء الرعب في روع الناس وصولاً إلى هدف ما على أن تتوافر فيه أو قصد خاص لارتكاب عمل إرهابي، بحيث يستوي في ذلك أن يكون الفعل موجهاً إلى أشخاص أو أشياء محمية دولياً ". [3] ونلاحظ من خلال هذا التعريف أنه قد حدد عناصر الجريمة الإرهابية إلا وهي الفعل المتمثل باستخدام العنف، والعلم والإرادة أي أن الجاني يعلم بأنه يرتكب فعل غير مشروع إلا أن إرادته تتجه إلى ارتكاب الفعل، وأيضاً قد يكون لهذه الجريمة طابعاً دولياً أو خاصاً. أو يقصد بالإرهاب " استخدام وسائل معينة، بقصد إثارة الخوف في نفوس الأفراد والضغط على صناع القرار لتلبية مطالب الإرهابيين ". [4] وكما تعرفه موسوعة السياسة الإرهاب بأنه " استخدام العنف غير القانوني والتهديد به بأشكاله المختلفة كالاغتيال والتشويه والتعذيب والتخريب والنسف، بغية تحقيق هدف سياسي

---

[1] محمد، ح، 2011، **الإرهاب الدولي وتداعيات على الأمن والسلم العالمي**، مجلة ابحاث كلية التربية الاسلامية – جامعة موصل. العراق، المجلد 11، العدد 1، ص271.

[2] المطلب، م، 2007، **تعريف الإرهاب الدولي بين الاعتبارات السياسية والاعتبارات الموضوعية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية –مصر، ص 101.

[3] أبو الوفا، أ، 2005، **مجلة السياسة الدولية**، العدد 161، ص161.

[4] المري، ج، 2005، **الأمن القومي / الإرهاب / الجريمة المنظمة / التجسس / الاشاعة / التخريب**، اكاديمية شرطة دبي، ص 36.

معين مثل كسر روح المقاومة والالتزام عند الأفراد، وهدم معنويات عند الهيئات والمؤسسات أو كوسيلة من وسائل الحصول على معلومات أو مال وبشكل عام استخدام الأفراد لإخضاع طرف مناوئ لمشيئة الجهة الإرهابية ". [1] وهنالك من يعرف الإرهاب الدولي بأنه " العنف السياسي المسلح الذي تنفذه الأفراد ويتضمن عنصراً أجنبياً ". [2]

وهناك من يعرف الإرهاب بأنه " استخدام غير المشروع للعنف أو بالتهديد به بواسطة فرد أو مجموعة أو دولة ضد فرد أو جماعة أو دولة ينتج عنه رعباً يعرض أرواحا بشرية للخطر أو يهدد حريات أساسية ويكون الغرض منه الضغط على الجماعات أو الدولة لكي تغير سلوكها تجاه موضوع ما ". [3]

وهناك من يعرف الإرهاب الدولي بأنه " تلك العمليات الواسعة الانتشار، وتشمل عدد من الدول، فقد تقوم بها دولة بصورة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق جماعات إرهابية مدعومة من قبلها ضد دولة أخرى من أجل ضرب الاستقرار الأمني داخل تلك الدولة أو السلم والأمن الدولي بصورة عامة ". [4]وأيضاً يعرف الإرهاب بانه " فعل يصدر من معتد على بريء يحدث له الخوف والرعب والفزع سواء عن طريق تنفيذ أعمال العنف كالقتل والتخريب أو التهديد، ولأي سبب كان، سياسياً أو مالياً أو دينياً أو جنسياً أو عدواناً شخصياً لأسباب نفسية واجتماعية، وهذا الفعل قد يصدر عن سلطة ظالمة أو دولة

---

[1] الكيالي، ع وآخرون، 1985، **موسوعة السياسة**، المؤسسة العربية للطباعة والنشر، بيروت – لبنان، ط1، ص153.

[2] الفتلاوي، س، 2009، **الإرهاب الدولي وشرعية المقاومة**، دار الثقافة للطباعة والنشر، عمان – الأردن، ط1، ص54.

[3] حلمي، ن،2004، **الإرهاب الدولي**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص27.

[4] تراي، ط، 2016، **التمييز بين الإرهاب والكفاح المسلح على ضوء مبدأ تحريم استخدام القوة في القانون الدولي**، مجلة علوم الشريعة والقانون مجلد 43 ملحق 3، ص1306.

محتلة لشعب أو يصدر عن جماعة أو فرد، لذا فكل فعل ينطبق عليه هذا الوصف أو التعريف فهو إرهاب، بغض النظر عن القائم به فرداً كان أو دولة أو جماعة ". [1]

ومن خلال ما تقدم اعلاه من تعاريف نلاحظ أنه لا يوجد تعريف موحد حول مفهوم الإرهاب الدولي وذلك لأن مصطلح الإرهاب غير محصور في إطار معين لأنه يمكن أن يرتكب في الإطار الداخلي لدولة ما أو في الإطار الدولي بين دولتين أو أكثر وقد يكون له دوافع سياسية أو دوافع أخرى، أي ليست لهذه الجريمة هدف معين وأيضاً قد تقوم بهذه الجريمة جماعة أو شخص أو دولة أو منظمة اتجاه دولة أو جماعة أو شخص ما...

لذا يمكن أن نقول بأن الإرهاب الدولي يقصد به **(أي عمل أو فعل يتسم بالعنف والقوة والتهديد به والمخالف للقانون الدولي والصادر من قبل دولة أو شخص أو مجموعة مدفوعة من قبل الدولة تجاه دولة أو جماعة أخرى لدولة ما أو موجهة ضد مرافقها الحيوية وذلك بهدف إثارة الرعب والترهيب لدى هذه الدولة أو الجماعة أو التخريب أو التدمير لممتلكات دولة الضحية).**

ثانياً–مفهوم الإرهاب الدولي الالكتروني:

تعد جريمة الإرهاب الدولي من الجرائم التي لها أنواع وأشكال مختلفة والسبب في ذلك يعود إلى الظروف والبيئة التي ترتكب فيها هذه الجريمة أو نوعية الأعمال التي يقوم بها الأشخاص أو الدول مما يتكون لنا أشكالاً وأنواعاً مختلفة لهذه الجريمة. لذا فهنالك أنواع كثيرة من صور الإرهاب يصعب حصرها في آن واحد إلا أنه ما يهمنا في هذا الصدد هو بيان نوع جديد من أنواع الإرهاب إلا وهو الإرهاب الدولي الالكتروني، وعلى الوجه التالي:

<u>الإرهاب الالكتروني:</u> إن ما يهمنا في هذه الدراسة هو بيان مفهوم الإرهاب الدولي الالكتروني بحيث يختلف هذا النوع من جرائم الإرهاب عن غيرها من جرائم الإرهاب

[1] مفتاح، عباس. حسني، ع، **<u>الإرهاب في الاسلام والغرب</u>**، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 2، ص52.

التقليدي حيث يتمثل في استخدام الموارد المعلوماتية كالحاسب الآلي أو الشبكة المعلوماتية أو نظام المعلومات أو شبكة الانترنيت، وذلك من أجل ترويع أو إكراه الآخرين وعلى سبيل المثال الدخول بصورة غير مشروعة لنظام الكومبيوتر في أحد المستشفيات بغرض تغيير مقادير ومكونات وحقنة طبية للمرضى أو مريض ما مما يؤدي إلى خلق جرعة قاتلة وبتالي تؤدي إلى قتل المرضى على سبيل المثال. [1]

ونلاحظ أنه لا يوجد هنالك من تعريف موحد أو مستقر على الإرهاب الالكتروني فكل اتجاه حاول أن يعرف هذه الجريمة حسب منظوره الخاص لهذه الجريمة فمنهم من عرف الإرهاب الالكتروني على أنه " العدوان أو التخويف أو التهديد المادي أو المعنوي الصادر من الدول أو الجماعات أو الافراد على الإنسان في دينه أو نفسه أو عرضه أو عقله أو ماله بغير حق باستخدام الموارد المعلوماتية والوسائل الالكترونية بشتى صنوف العدوان وصور الفساد ". [2]

وعرفه البعض بأنه " هجمات غير مشروعة أو تهديدات بهجمات ضد الحاسبات أو الشبكات أو المعلومات المخزنة الكترونياً، توجه من أجل الانتقام أو إبتزاز أو إجبار أو التأثير في الحكومات أو المجتمع الدولي بأسره لتحقيق أهداف سياسية أو دينية أو اجتماعية معينة، وبالتالي فلكي ينعت شخص ما أنه إرهابي على الانترنيت وليس فقط مخترقاً فلا بد وأن تؤدي الهجمات التي يشنها إلى عنف ضد الأشخاص أو الممتلكات أو على الأقل تحدث أذى كافياً من أجل نشر الخوف والرعب ". [3] وأيضاً يعرف بانه "

---

[1] العموش، أ، 2006، **أسباب انتشار الإرهاب في هذا القرن**، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1، ص 89.

[2] العجلان، ع، 2015، **الإرهاب الالكتروني** –المؤتمر الدولي الأول لمكافحة الجرائم المعلوماتية ICACC، السعودية – الرياض، منشورة على موقع دار المنظومة، ص52.

[3] بشير، هـ، 2014، **الإرهاب الالكتروني في ظل الثورة الالكترونية وتطبيقاته في العالم العربي**، المركز العربي للبحوث والدراسات –مصر، منشورة على موقع دار المنظومة، ص76.

استخدام التقنيات الرقمية لإخافة وإخضاع الآخرين، أو هو القيام بمهاجمة نظم المعلومات على خلفية دوافع سياسية أو عرقية أو دينية ". [1] إذا من خلال ما تقدم نلاحظ أنه بالرغم من المزايا العديدة لثورة الشبكة الالكترونية وما تحتويه من معلومات يسهل وصولها إلى الملايين من الناس في وقت واحد، إلا أنه إلى جانب ذلك تشكل مجالاً واسعاً للإرهابيين من ذو الخبرة استغلال الشبكة المعلوماتية لتحقيق أهدافهم في مجالات عديدة كنقل المعلومات وتبادلها وتوجيه التهديدات والرسائل الالكترونية والتأثير على أنظمة الملاحة وتغيير مسار خطوط المواصلات سواء براً أو جواً أو بحراً أو قطع خطوط الكهرباء والماء والهاتف... الخ. [2]

ومن امثلة ذلك حيث افادة شبكة CNN الاخبارية أن منظمة (داعش) الإرهابية بدأت تستخدم شبكة الانترنيت ووسائل الاعلام الاجتماعية ووسائل التواصل الاجتماعي بشكل كبير لتحقيق أهدافها الإرهابية في الولايات المتحدة الامريكية. [3]

وفي الفترة الممتدة من 2014 – 2017 استخدم فيها المجاميع الإرهابية وبعض المجاميع الأخرى موقع (Bitcoin) لتمويل عملياتهم، فخير مثال على ذلك عندما تم العثور في عام 2016 على محفظة في موقع "بتكوين" تحتوي على 3 ملايين دولار كان مخصصاً لتمويل العمليات الإرهابية في فرنسا، ويعتبر "بتكوين" نظام نقدي الكتروني يعتمد في التعاملات بشكل مباشر بين المستخدم واخر من دون أن يكون هنالك وسيط بينهما، وهي عملية رقمية ذات مجهولية حيث أن عملية التحويل عبرها يتطلب فقط

---

[1] الحرة، وكيبيديا، الموسوعة، **الإرهاب الالكتروني**.https://ar.wikipedia.org

[2] المري، ج، مرجع سبق ذكره، ص 33.

[3] Sanchez, Ray, ISIS exploits social media to make inroads in us, CNN, June 5,2015,http://edition.cnn.com/.

معرفة رقم محفظة الشخص المحمول إليه في الموقع من دون أن يتضمن أسم المرسل أو المتلقي أو أي بيانات أخرى خاصة بينهما. [1]

ومن الامثلة أيضاً في 7 يونيو 2013 أصاب فايروس يعرف بـ (NetTraveler) الآف من المواقع في أغلب دول العالم، حيث اعلنت شركة kaspersky على موقعها بأنها قد اكتشفت هذا الفايروس الخبيث واعتبرتها أكبر حملة تجسس سيبراني أو الكتروني على نطاق واسع في العالم، والتي استهدفت بما يقارب عن 350 مؤسسة تجارية وحكومية كبيرة في أكثر من أربعين دولة، منها سفارات وممثلي صناعات النفط والغاز ومقاولي الدفاع ونشطاء المجتمع الدولي ومختبرات أبحاث الفضاء وشركات تكنلوجيا الناتو ومحطات الطاقة النووية والاتصالات والصحة.. الخ. [2]

وهنا نصل إلى نتيجة مهمة من خلال عرضنا لمفهوم الإرهاب التقليدي والإرهاب الالكتروني حيث نلاحظ أن مفهوم الإرهاب الدولي الالكتروني ينسجم مع مفهوم الإرهاب التقليدي وذلك لأن كلا المفهومين لهما طابع تخريبي وتدميري وأيضاً الترهيب والتهديد، وكلاهما لهما نفس الأهداف فقد توجه هجماتها الالكترونية أو التقليدية إلى المنشآت المدنية أو العسكرية وكلاهما تلحقان أضرار من الناحية العسكرية والبيئية والإنسانية والاقتصادية حتى السياسية.

إلا أن الفرق البسيط بين مفهوم الجريمتين هو (الوسيلة) فوسيلة الإرهاب التقليدي هي الأسلحة التقليدية مادية وأن أدواتها هم أشخاص أو فرد أو دولة أو منظمة والأسلحة التقليدية، بينما وسيلة الإرهاب الالكتروني فهي تقنية المعلومات أو الشبكة المعلوماتية والأنترنيت وأجهزة الكومبيوتر وقد يكون مستخدموها من المدنيين

1) Steven Stalinsky, Terrorists have been using Bitcoin for four years, so whats the surprise, march 26, 2018. https://www.memri.org/.

2) Kaspersky, NetTraveler: a new cyber espionage campaign disclosed, june 7, 2013. https://www.kaspersky.com/.

تابعين للدولة أو بإشرافها أو بتحريض منها أو العسكريين أو أشخاص عاديين أو منظمات.

الفرع الثاني: أركان الإرهاب الدولي الالكتروني:

من خلال ما تقدم من تعاريف للإرهاب الالكتروني نلاحظ أن الإرهاب الالكتروني كباقي الجرائم لها ركن مادي ومعنوي ويضاف إليها ركن دولي متى ما ارتبطت الجريمة بعنصر دولي ويمكن لنا توضيح ذلك على الوجه التالي:

1 –الركن المادي: إن للركن المادي في جرائم الإرهاب الالكتروني أنماط وصور وهي تتحقق بتوافر إمكانية إيقاع الفعل إلا وهو (استخدام نظام المعلومات أو الشبكة المعلوماتية أو حاسب آلي) ويتكون للركن المادي لأي جريمة ثلاثة عناصر وهي (الفعل الإجرامي) الذي يعتبر المادة أو الوسيلة التي تستخدم في ارتكاب الأفعال الإرهابية. [1] و(النتيجة الجرمية) أي أن يؤدي استخدام العنف أو التهديد (السلوك) إلى إحدى تلك النتائج وهي إلقاء الرعب بين الناس أو تعريض أمنهم للخطر أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بالموارد الوطنية أو أن يؤدي إلى تعطيل تطبيق أحكام الدستور والقوانين. [2] و (العلاقة السببية) بحيث أن تكون هنالك رابطة ما بين السلوك الإجرامي والنتيجة الجريمة أي أن يكون الضرر الناشئ عن الجرمية ناتجاً عن سلوك الفعل.

2 – الركن المعنوي : إن الجريمة الإرهابية هي جريمة مقصودة فلا يمكن أن تقع عن طريق الخطأ كذلك يشترط لقيامها توافر عنصرين وهما (العلم والإرادة) ويكون العلم من خلال علم الجاني بعناصر الجريمة أي العلم بماهية فعله والوسيلة المستخدمة في ذلك فيجب توافر العلم حين دخول الجاني إلى الشبكة المعلوماتية وإنشاء موقع يسهل القيام بالأعمال الإرهابية وكذلك يجب أن تتوجه إرادته إلى ارتكاب هذا الفعل الإرهابي

---

[1] عياد، س 2008، **استخدام تكنلوجيا المعلومات في مكافحة الإرهاب**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية – مصر، ط1، ص 79.

[2] الهويدي، ع، 2011، **مكافحة جرائم الإرهاب**، دار وائل للطباعة والنشر، ط1، ص79

دون إكراه حيث لا يكفي القصد العام لقيام الركن المعنوي في جرائم الإرهاب الالكتروني وإنما يلزم لقيامه قصداً خاصاً وهو إرادة ارتكاب السلوك المجرم بقصد تحقيق أحد الأغراض الجرمية الإرهابية. [1] إذا فلا بد أن يتوفر في نية الفاعل وهو يقدم على استخدام تقنية المعلومات أن يوقع أو يهدد بإيقاع أحد الأعمال الإرهابية وإلا لن تقوم الجريمة. [2]

3 – الركن الدولي : ففي جريمة الإرهاب الدولي بشكل عام يتحقق فيها الركن الدولي إذا كانت الأفعال الإرهابية تم تنفيذها في الحالات التالية (أن يكون العمل الإرهابي عابر للحدود، وعندما يشمل العمل الإرهابي أكثر من دولة، وكذلك اتخاذ مجموعة من الأشخاص دولة ما مقراً لهم لتنفيذ عملياتهم الإرهابية في دول أخرى، يكون العمل الإرهابي دولياً إذا تم ذكره في الاتفاقيات الدولية، وكذلك إذا كان من شأن العمل الإرهابي انتهاك حقوق الإنسان، وكذلك إذا استخدم الإرهابيون أسلحة محرمة دولياً، أو وجه العمل الإرهابي ضد الرؤساء أو الأجانب أو البعثات الدبلوماسية أو إذا كان العمل من شأنه المساس بالأمن والسلم الدوليين... الخ). [3] وهذه الحالات تنطبق على الإرهاب الدولي الالكتروني. **وهنا نلاحظ مما تقدم أن للإرهاب الالكتروني ثلاثة أركان ركن مادي متمثل باستخدام أنظمة المعلومات أو الشبكة المعلوماتية من أجل ارتكاب الأعمال الإرهابية وبهدف إلحاق أضرار بالناس وممتلكاتهم، وركن معنوي متمثل بتوفر العلم لدى الجاني بأنه يرتكب عمل إرهابي والإرادة تتجه إلى ارتكاب مثل هذا العمل،**

---

[1] الهويدي، عمر، المرجع نفسه، ص87.

[2] الزعبي، ج والمناعسة، أ، 2010، **جرائم تقنية نظم المعلومات الالكترونية**، دار الثقافة للطباعة والنشر، عمان – الأردن، ط1، ص 28.

[3] ويسي، ع، 2011، **الإرهاب الدولي ومظاهره القانونية والسياسية في ضوء أحكام القانون الدولي**، دار الكتب القانونية، مصر، ص 142.

وركن دولي متمثل بتوفر عنصر دولي كارتكاب العمل الإرهابي في أكثر من دولة أو يمس مصلحة يحميها القانون الدولي العام.

الفرع الثالث: خصائص الإرهاب الدولي الالكتروني:

هنالك عدة خصائص تمتاز بها هذه الجريمة عن باقي الجرائم إلا وهي:

تتميز جرائم الإرهاب الالكتروني بأنها صعبة الإثبات، وتعتبر هذه الخاصية من أهم الخصائص المميزة لهذه الجرائم عن غيرها من الجرائم، وخصوصاً تلك التقليدية، ويرجع صعوبة إثبات هذه الجرائم إلى العديد من الأسباب إلا وهي (أنها ترتكب من قبل شخص ذي دراية فائقة بها، ومما ينتج عن ذلك من سهولة إخفاء معالم الجريمة والتخلص من آثارها، وكما تتطلب هذه الجريمة إلى الخبرة من أجل الكشف عنها وهذا ما يعرقل عمل المحقق، وكذلك اعتمادها على الخداع في ارتكابها والتضليل في التعرف على مرتكبيها، وأيضاً تعتمد على قمة الذكاء والمهارة في ارتكابها) . [1]

وإن الإرهاب الالكتروني لا يحتاج في ارتكابه إلى العنف والقوة، بل يتسم الإرهاب الالكتروني بأنه جريمة عابرة للحدود والقارات والدول وغير خاضعة لنطاق إقليمي محدد، كما أنه يتم عادة بتعاون أكثر من شخص على ارتكابه بحيث أن مرتكبه عادة من ذوي الاختصاص في مجال تقنية المعلومات أو على الأقل لديه القدرة على المعرفة والخبرة في التعامل مع الحاسب الآلي والشبكة المعلوماتية. [2] كما وأيضاً أن هذه الجريمة لا يتصور ارتكابها من دون حاسب آلي ولاسيما في نطاق جرائم الانترنيت. [3]

[1] بشير، هـ، المرجع السابق، ص79.

[2] العجلان، ع، المرجع السابق، ص 56.

[3] بشير، هأ، مرجع سبق ذكره، ص 79.

المطلب الثاني: التكييف القانوني لجرائم الإرهاب الدولي الالكتروني:

بعد أن قمنا في المطلب الأول من بيان المقصود بالإرهاب الدولي الالكتروني سوف نحاول في هذا المطلب من الدراسة بيان أو توضيح التكييف القانوني لجرائم الإرهاب الدولي الالكتروني في إطار الاتفاقيات الدولية المتعلقة بمكافحة الإرهاب الدولي. حيث تبنت الأمم المتحدة عدد كبير من الصكوك أو الاتفاقيات الدولية من أجل مواجهة أو مكافحة جرائم الإرهاب الدولي وبكافة أشكاله وأنواعه وبدورها أوصت كافة الدول بالانضمام إليها واتخاذ الإجراءات اللازمة وذلك من أجل تعزيز التعاون الدولي لمكافحة هذه الظاهرة وضمن إطار الأمم المتحدة. [1] لذا ومن هذه الاتفاقيات والتي تحتوي على نصوص يمكن تطبيقها على الإرهاب الدولي الالكتروني إلى جانب الإرهاب التقليدي إلا وهي:

الفرع الأول: اتفاقية جنيف الخاصة بمنع وقمع الإرهاب لعام 1937.

إن هذه الاتفاقية عقدت في عهد عصبة الأمم عام 1973 بحيث عدة هذه الاتفاقية بمثابة الخطوة الأولى نحو التعاون الدولي لمكافحة ظاهرة الإرهاب، ولقد نصت هذه الاتفاقية في المادة الأولى على تعريف الأعمال الإرهابية على أنها " أفعال إجرامية موجهة ضد دولة ويقصد منها أو يراد منها خلق حالة من الهلع في أذهان أشخاص معينين أو مجموعة من الأشخاص أو عموم الناس ".

اما المادة الثانية من الاتفاقية فقد حددت بعض الأعمال التي تعد من قبيل الإرهاب وجاءت هذه الأفعال على سبيل المثال لا الحصر ومن هذه الأفعال هي (الأعمال التخريب المتعمد أو إتلاف أو الأضرار بالأموال العامة أو المخصصة للاستعمال العام والتي تخص دولة طرف أخرى أو تخضع لها، وأيضاً أي فعل عمدي يعرض حياة العامة

[1] المرواني، ن، محرم 1435 **تمويل الإرهاب الكترونياً**، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، تصدر من جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المجلد 29، العدد 58، ص20.

للخطر، وأخيراً تصنيع أو الحصول على أو حيازة أو تقديم الأسلحة والذخائر والمتفجرات أو المواد الضارة بهدف تنفيذ إحدى الجرائم المذكورة في الاتفاقية). [1] فبالنظر للتعريف الذي جاءت به هذه الاتفاقية نلاحظ أنها اقتصرت على وصف العمل الإرهابي بأنه ذات صفة دولية أي أن العمل الإرهابي يوجه ضد الدول دون الأشخاص الطبيعيين أو المدنيين معتبرة بأن صفة الدولية تتواجد في أي جريمة متى ما كان المتضرر أو المجني عليه دولة. [2] إلا أن هذه الاتفاقية لم تدخل حيز التنفيذ وذلك لأن الدول قد تحججت على أن الاتفاقية قد اتسعت بتعريف الإرهاب وبالتالي لم تصدق عليها، لكن بالرغم من عدم التصديق عليها فأنه لا يمكن لأحد أن ينكر بأهمية هذه الاتفاقية فهي أول اتفاقية شاملة ومتعددة الأطراف لمكافحة الإرهاب وأيضاً كانت ترافقها اتفاقية اخرى تنص على إنشاء المحكمة الجنائية الدولية لمعاقبة الإرهاب، وكذلك قررت الاتفاقية أنه من واجب كل دولة أن تمتنع عن أي تدخل في الحياة السياسية للدولة الأخرى. [3]

وهذه المواد يمكن تطبيقها على ظاهرة الإرهاب الالكتروني ضمناً وذلك لأن نصوص الاتفاقية قد احتوت على مصطلحات عامة وشاملة لكافة أنواع الإرهاب.

الفرع الثاني: اتفاقية مونتريال لمكافحة الأعمال غير المشروعة المرتكبة ضد سلامة الطيران المدني لعام 1971 والبروتوكول الملحق بها لعام 1988 المتعلقة بقمع أعمال العنف غير المشروعة في المطارات التي تخدم الطيران المدني:

[1] WORLD DIGITAL LIBRARY, convention for the Prevention and Punishment of Terrorism, https://www.wdl.org/en/item/11579/.

[2] Javier Ruperez, The United Nations in the Fight Against Terrrism, executive director, counter - terrorism committee executive directorat (cted), United Nations, 2006.p2. https://www.un.org/sc/ctc/wp-content/uploads/2017/01/2006_02_26_cted_usarmy.pdf.

[3] Zdzislaw Galicki, International law and Terrorism, American Behavioral Scientist, vol. 48 No.6, February, 2005, p743 – 747.

http://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/0002764204272576.

تم الموافقة على هذه الاتفاقية في 23 ايلول 1971 بحيث كانت هذه الاتفاقية نتاج لما شاب من عيوب لاتفاقيتي طوكيو لعام 1963 والخاصة لمنع الجرائم والأفعال الاخرى التي ترتكب على متن الطائرات واتفاقية لاهاي لعام 1970 لقمع الإستيلاء غير المشروع على الطائرات، حيث نصت المادة الأولى منها على جملة من الأعمال التي تعد ارتكابها جريمة وهي جاءت على سبيل المثال لا الحصر إلا وهي (تدمير طائرة أو أن يحدث بها تلفاً يجعلها عاجزة عن الطيران أو يحتمل أن يعرض سلامتها في حالة الطيران للخطر، و كذلك إتلاف أو تدمير تسهيلات الملاحة الجوية أو التدخل في تشغيلها إذا كان من شأنها أي من هذه الأعمال احتمال تعريض سلامة الطائرات في حالة الطيران للخطر، أو إبلاغ معلومات يعلم أنها كاذبة من أجل تعريض سلامة الطائرات للخطر). [1] وأيضاً نص البروتوكول الملحق لهذه الاتفاقية على أنه يعد مرتكباً لجريمة أي شخص يرتكب عمداً ودون حق مشروع باستخدام أي جهاز أو مادة أو سلاح أو فعلاً من الأفعال التالية منها (تدمير أو يلحق أضراراً جسيماً بمنشآت مطار يخدم الطيران المدني الدولي أو بالطائرات غير الموجودة بالخدمة فيه، أو عرقلة مرافق المطار إذا هدد هذا العمل أو كان من شأنه تهديد سلامة المطار). [2]

وهنا نلاحظ أن الأفعال أو الأعمال التي يقوم بها أي شخص بدافع إرهابي كالتدمير أو إتلاف أو استخدام جهاز أو مادة أو التدخل غير المشروع في أنظمة الملاحة كلها يمكن ارتكابها عن طريق البرامج الالكترونية، ومثال على ذلك عندما أعلنت كل من بريطانيا وأمريكا من منع حمل أجهزة الكترونية في الطائرات القادمة من بعض دول شرق الأوسطية وأفريقية حيث أفاد مسؤول في المخابرات الأمريكية أن سبب من إتخاذ مثل

[1] الفتلاوي، س، **الإرهاب الدولي وشرعية المقاومة**، مرجع سبق ذكره، ص68.

[2] رضوان، ح 2015، **مكافحة الجرائم الإرهابية الموجهة ضد أمن وسلامة الطيران المدني**، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد ،31 العدد 62، ص253.

هذه الإجراءات أنه قد يستخدم الجماعات الإرهابية الأجهزة الالكترونية من أجل تهديد الطائرات التجارية في الجو كما هو الحال بالنسبة للطائرات التي أقلعت من العاصمة الصومالية مقديشو في شباط 2016 حيث تم تفجير قنبلة كانت مخبئة في جهاز كومبيوتر (لابتوب) على متن الطائرة تابعة لشركة (دالو) مما أدى إلى مقتل المفجر وكذلك إحداث أضرار بالغة في الطائرة. [1]

الفرع الثالث: اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الملاحة البحرية والبروتوكول الملحق بها حول قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد المنصات الثابتة العائمة في الجرف القاري والموقعة في روما 10 مارس 1988:

نصت هذه الاتفاقية في المادة (3) والبروتوكول الملحق بها في المادة (2) على جملة من الأفعال أو الأعمال التي تعد من قبيل الأعمال الإرهابية إلا وهي (يعتبر مرتكباً لجرم أي شخص إذا قام بالفعل بصورة عمدية وغير مشروعة كالإستيلاء أو السيطرة على السفن بهدف تدميرها أو إلحاق الضرر بها وأيضاً تدمير مرافق الملاحة البحرية أو إلحاق الضرر البالغ بها أو عرقلة عملها بشدة إذا كان من شأن هذه الأعمال أن تعرض ملاحة السفن للخطر وكذلك نقل المعلومات يعلم بأنها خاطئة مما تؤثر بالملاحة البحرية وكذلك الاستيلاء على منصة ثابتة أو السيطرة عليها بأي شكل من الأشكال وأيضاً تدمير منصة ثابتة أو إلحاق الضرر بها مما يمكن أن يعرض سلامتها للخطر). [2]

---

[1] Ostrower, J, CNN Money, U.S and U.K_ban laptops and other devices on flights from Middle East, March 21, 2017, http://money.cnn.com/.

[2] انظر المادة (3) من اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة والموجهة ضد سلامة الملاحة البحرية لعام 1988، وانظر نص المادة (2) من بروتوكول قمع الأعمال غير المشروعة والموجهة ضد المنشآت الثابتة في الجرف القاري لعام 1988 موقع الأمم المتحدة لمكافحة الإرهاب، على الموقع الالكتروني:

http://www.un.org/ar/counterterrorism/.

إذا نلاحظ أن الأعمال التي يرتكبها الجاني وفق ما تقدم أعلاه والتي جاءت على سبيل المثال لا الحصر فقد يرتكب أي فعل كان وذلك من أجل تهديد الملاحة البحرية سواء للسفن أو المنشآت الثابتة في الجرف القاري ومن ضمن هذه الأعمال الهجمات الالكترونية الإرهابية، على سبيل المثال فقد أعلنت لجنة الخدمات المسلحة والتابعة لقيادة النقل في الولايات المتحدة الأمريكية في مجلس الشيوخ لعام 2014 بان شركة (TRANSCOMS) للنقل البحري قد تعرضت لمدة 12 شهراً تمتد بين عامي 2012 و 2013 إلى ما يقارب عن (50) عملية سيبرانية كانت ورائها الصين حيث بينت بأن الاختراقات التي تعرضت لها أنظمة الشركة تتكون من سرقة للوثائق وتفاصيل الرحلات وبيانات التفويض وكلمات السر وكذلك تجاوزت الاختراقات حتى وصلت إلى أنظمة متعددة على متن السفن التجارية التي تعاقدت معها هذه الشركة، وكما أعلنت الشركة بأنها تشكل تهديداً للعمليات العسكرية الامريكية. [1]

الفرع الرابع: الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لسنة 2010:

لقد تم الموافقة على هذه الاتفاقية من قبل مجلسا وزراء الداخلية والعدل العرب في الاجتماع المنعقد بمقر الأمانة العامة لجامعة الدول العربية بالقاهرة بتاريخ 21 / 12 / 2010 ولقد صادق عليها كل من العراق والأردن، حيث نصت هذه الاتفاقية في المادة (15) على الجرائم المتعلقة بالإرهاب والمرتكبة بواسطة تقنية المعلومات إلا وهي " نشر أفكار ومبادئ جماعات إرهابية والدعوة لها، وتمويل العمليات الإرهابية والتدريب عليها وتسهيل الاتصالات بين المنظمات الإرهابية، ونشر طرق صناعة المتفجرات والتي تستخدم خاصة في عمليات إرهابية، ونشر النعرات والفتن والاعتداء على الأديان والمعتقدات ". [2]

---

[1] Robert,K.Ackerman Commercial cyber Vulnerabilities challenge Transportation Command, http://www.afcea.org/site/. http://qistas.com/legislations/uae/view/45519.

[2] انظر المادة (15) من الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لعام 2010، على موقع الالكتروني:

إذاً ومن خلال ما تقدم من اتفاقيات حول قمع ومكافحة الأعمال الإرهابية نلاحظ أن جميع هذه الاتفاقيات احتوت مواداً ونصوصاً بالرغم أنها لم تنص بشكل واضح وصريح على العمليات الإرهابية التي قد ترتكب من الناحية الالكترونية إلا أننا نستطيع أن نستنتج ضمناً من خلال العبارات والمصطلحات التي أوردتها نصوص هذه الاتفاقيات (كأي جهاز أو مواد أو القيام بأي عمل أو فعل أو تدمير أو تخريب) فكلها يمكن تفسيرها لصالح العمليات التي تتم عن طريق الإرهاب الالكتروني، وأيضاً نلاحظ بأنه بالرغم من عدم وجود اتفاقية شاملة حول الإرهاب الدولي بشكل عام إلا أن هذه الاتفاقيات كفيلة لوضع قواعد ومبادئ مهمة لمكافحة وقمع جرائم الإرهاب الدولي (الالكتروني).

المبحث الثاني

مدى انطباق اختصاصات مجلس الأمن على الإرهاب الدولي الالكتروني

من أجل بيان مدى انسجام اختصاصات مجلس الأمن على جرائم الإرهاب الدولي الالكتروني فلا بد في البدء أن نوضح المقصود بمجلس الأمن وأهم الاختصاصات التي يتمتع بها في إطار ميثاق الأمم المتحدة ومن ثم نوضح مدى انطباق اختصاصات المجلس على الأعمال الإرهابية التي ترتكب عن طريق البرامج الالكترونية، وعلى الوجه التالي:

المطلب الأول: التعريف بمجلس الأمن:

بعد إنهيار عصبة الأمم أتجه المجتمع الدولي إلى إنشاء منظمة دولية قادرة على حل المشاكل الدولية بدلاً من عصبة الأمم وتلافي العيوب التي لحقها، وهذا بدوره أدى إلى عقد العديد من الاجتماعات التي انتهت إلى قيام منظمة الأمم المتحدة، التي لاقت أهمية

http://qistas.com/legislations/uae/view/45519.

واسعة في المجتمع الدولي حيث باتت تضم جل دول العالم. وبالنظر لمنظمة الأمم المتحدة نلاحظ أنها تتكون من عدة أجهزة إلا أنه لسنا بصدد التطرق على كافة أجهزة هذه المنظمة بل سوف نقتصر في دراستنا على أكثر أجهزة هذه المنظمة نشاطاً في الوقت الحاضر إلا وهو (مجلس الأمن) الذي يعمل كنائب للمجتمع الدولي، ويصدر قراراته بهذه الصفة. ويعد مجلس الأمن الجهاز التنفيذي لمنظمة الأمم المتحدة كمنظمة دولية فكما أن الدول المعاصرة تقوم على سلطات ثلاث تشريعية ينهض بها البرلمان بصورة رئيسية وتنفيذية تكون من اختصاص رئيس الدولة والوزراء والقضائية ينهض بها الجهاز القضائي في الدولة، كذلك فإن المنظمات الدولية لا بد لها من أجهزة تنهض بالمهام التي انشأت من أجل القيام بها، كل حسب الاختصاص المسند إليه حسب أو بموجب الوثيقة المنشئة للمنظمة.

لذا فمنظمة الأمم المتحدة التي يعتبر أم المنظمات الدولية فهي أيضاً تتألف من عدة أجهزة حيث نص ميثاق الأمم المتحدة في المادة (7) على أنه " تنشئ الهيئات الآتية فروعاً رئيسية للأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس الأمن، مجلس الاقتصادي واجتماعي، مجلس الوصاية، محكمة العدل الدولية، الأمانة العامة، ويجوز أن ينشأ وفقاً لأحكام هذا الميثاق ما يرى ضرورة انشاءه من فروع ثانوية أخرى ". [1] إلا أننا سوف نتناول في دراستنا من بين هذه الأجهزة جهاز واحد فقط إلا وهو (مجلس الأمن) لما له من أهمية في موضوع دراستنا. وعلى الرغم من أن الجمعية العامة كأحد أجهزة الأمم المتحدة والتي تتمتع باختصاصات مهمة إلا أن مجلس الأمن هو المؤسسة الحقيقية التي تهيمن على الأمم المتحدة لا بل على العالم كله، وسبب في ذلك لما يملكه المجلس من حق اتخاذ التدابير والإجراءات ضد دولة ضمن إطار حفظ السلم والأمن الدوليين. [2]

---

[1] انظر نص المادة (7) من ميثاق الأمم المتحدة، http://www.un.org/ar/ga/.

[2] شكري، م،1981، **مدخل إلى القانون الدولي العام**، جامعة دمشق، سورية، ص306 –ص331 .

أما فيما يتعلق باختصاصات مجلس الأمن فأنه كباقي أجهزة الأمم المتحدة لديه الكثير من الاختصاصات أهما المحافظة على السلم والأمن الدوليين وفقاً لأغراض الأمم المتحدة ومبادئها لمجلس الأمن وفقاً للمادة (34) التحقيق في أي نزاع أو موقف قد يؤدي إلى احتكاك دولي. وكذلك لمجلس الأمن أن يوصي ما يراه ملائماً من إجراءات وفي أي مرحلة من مراحل النزاع أو موقف. وأيضاً تقرير وجود حالة تهديد للسلم أو حالة عدوان والتوصية بما ينبغي اتخاذه. من إجراءات بصددها. [1]

التوصية لدى الجمعية العامة بقبول عضو جديد في الأمم المتحدة أو وقف العضو في الهيئة من مباشرة مهامه أو فصله. [2] وضع الخطط الخاصة بتنظيم التسلح وعرضها على أعضاء الأمم المتحدة لوضع منهاج للتسلح. [3]

ودعوة الأعضاء إلى توقيع عقوبات اقتصادية أو إلى اتخاذ إجراءات غير الحرب لمنع وقوع العدوان أو دفعه. وكذلك باستطاعته اتخاذ تدابير حربية ضد المعتدي أي بما معنى استعمال سلطة الردع في النظام الأمن الجماعي. [4] الأشراف على نظام الوصاية الدولي بالنسبة للأقاليم ذات المواقع الاستراتيجية التي تخضع لهذا النظام (المادة 83، المتحدة). [5] انتخاب أعضاء محكمة العدل الدولية بالاشتراك مع الجمعية العامة وتقديم التوصية لانتخاب الأمين العام لهيئة الأمم المتحدة. [6]

يرفع مجلس الأمن تقارير سنوية وأخرى خاصة إذا اقتضى الحاجة لذلك للجمعية العامة لتنظر فيها. [7] وبالنسبة لتشكيل والتصويت في مجلس الأمن نلاحظ أن المجلس

---

[1] انظر المادة (2)، والمادة (34) من ميثاق الأمم المتحدة.

[2] انظر المواد (5 و6) من ميثاق الأمم المتحدة.

[3] ابو هيف، ع، 1966، **القانون الدولي العام**، الناشر منشأة المعارف الإسكندرية، ص634.

[4] شكري، م، مدخل إلى القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص314.

[5] انظر المادة (83) من ميثاق الأمم المتحدة.

[6] انظر المادة (97)، من ميثاق الأمم المتحدة.

[7] مجذوب، م، **محاضرات الدولية والاقليمية**، مكتب مكاوي بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ص 160 – ص162.

يتكون بمقتضى المادة (23) من الميثاق من (15) عضواً (5) منهم أعضاء دائمون وهم (الولايات المتحدة الأمريكية، وروسيا وفرنسا وبريطانيا، والصين) ومن (10) أعضاء غير دائمين ينتخبون من قبل الجمعية العامة لمدة (2) سنتين ولا يجوز إعادة انتخاب أحد من هؤلاء الأعضاء مباشرة، ويراعى في ذلك التوزيع الجغرافي العادل في العالم، وقد جرى العمل على أن تنال أفريقيا ثلاث مقاعد وآسيا مقعدين و أوربا الغربية وغيرها مقعدين و أوربا الشرقية مقعداً واحداً وأمريكا اللاتينية مقعدين. [1]

وأن لكل عضو من أعضاء مجلس الأمن والبالغ (15) عضواً صوت واحد فقط. وتصدر قرارات المجلس بأغلبية (9) من أعضائه على أن يكون من بينها جميع أصوات الدول دائمة العضوية وذلك فقط في المسائل الموضوعية التي يصوت عليها المجلس، أما في المسائل الإجرائية لا يحتاج لاجتماع دول دائمة العضوية في التصويت وإنما يحتاج إلى (9) من أصوات المجلس بغض النظر إن كان بينهم دول دائمة العضوية أم لا . [2] ومن هنا نستنتج أن أي عضو من الأعضاء الخمسة الدائمين يستطيع أن يجهض أي مشروع قرار في مسألة موضوعية يعتزم المجلس أتخاذه عن طريق التصويت ضده وهنا نقول إن هذا العضو قد استعمل حق النقض (الفيتو)، إلا أن العمل أطرد في مجلس الأمن على أن الامتناع عن التصويت أو غياب أي عضو من الأعضاء الدائمين عن حضور جلسات المجلس لا يعتبر مانعاً من صدور القرار، بل لابد من الاعتراض صراحة، مما يسمح بظهور قاعدة عرفية داخل مجلس الأمن مؤداها أنه يكفي عدم الاعتراض الصريح من جانب إحدى الدول دائمة العضوية في المجلس على أي قرار لأن يمنع من صدوره متى توافرت له الأغلبية المطلوبة. [3]

---

[1] الفتلاوي، س، 2002، **الوسيط في القانون الدولي العام**، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان، ص238.

[2] هاشم ز، 1951، تقديم عبد الحميد بدوي باشا، الأمم المتحدة المطبعة العالمية، ط1، ص94.

[3] الدقاق، م، **الأمم المتحدة والمنظمات المتخصصة، والاقليمية**، ط2، الناشر دار الجامعة، مصر، ص154 ص 157

ولكن عند النظر في المادة (27) فقرة (3) نلاحظ في حالة إذا كانت إحدى الدول الأعضاء في مجلس الأمن الدولي وبدون تحديد دائم أو غير دائم طرفاً في النزاع المعروض عليه، امتنع عليها أن تشارك في التصويت على ما قد يتخذه المجلس من قرارات أو توصيات بشأن هذا النزاع فقط فيما يتعلق بالتدابير التي يعتزم المجلس أتخاذها وفقا للفصل السادس، والفقرة الثالثة من المادة (52). [1] **وهنا نلاحظ من خلال ما تقدم أن مجلس الأمن يعد من أهم أجهزة الأمم المتحدة نظراً لما أوكلت إليه ميثاق الأمم المتحدة من اختصاصات لحفظ السلم والأمن الدوليين من أي تهديد محتمل وحل المنازعات الدولية بالطرق التي يراه مناسبة لأنهائها.**

المطلب الثاني: دور مجلس الأمن في حفظ الأمن والسلم الدوليين:

يعد مجلس الأمن الجهاز التنفيذي لمنظمة الأمم المتحدة كمنظمة دولية فكما أن الدول المعاصرة تقوم على سلطات ثلاث تشريعية ينهض بها البرلمان بصورة رئيسية وتنفيذية تكون من اختصاص رئيس الدولة والوزراء والقضائية ينهض بها الجهاز القضائي في الدولة، كذلك فإن المنظمات الدولية لابد لها من أجهزة تنهض بالمهام التي انشأت من أجل القيام بها، كل حسب الاختصاص المسند إليه حسب أو بموجب الوثيقة المنشئة للمنظمة. لذا فمنظمة الأمم المتحدة التي يعتبر أم المنظمات الدولية فهي أيضا تتألف من عدة أجهزة حيث نص ميثاق الأمم المتحدة في المادة (7) على أنه " تنشئ الهيئات الآتية فروعاً رئيسية للأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس الأمن، مجلس الاقتصادي واجتماعي، مجلس الوصاية، محكمة العدل الدولية، الأمانة العامة، ويجوز أن ينشأ وفقاً لأحكام هذا الميثاق ما يرى ضرورة انشاءه من فروع ثانوية اخرى ". [2] إلا

[1] المحمودي، ع، **قضايا معاصرة في القانون الدولي العام**، الناشر دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والاعلان، بدون تاريخ، ص 187.

[2] انظر نص المادة (7) من ميثاق الأمم المتحدة، http://www.un.org/ar/ga/.

أننا سوف نتناول في دراستنا من بين هذه الأجهزة جهاز واحد فقط إلا وهو (مجلس الأمن) لما له من أهمية في موضوع دراستنا.

وعلى الرغم من أن الجمعية العامة كأحد أجهزة الأمم المتحدة والتي تتمتع باختصاصات مهمة إلا أن مجلس الأمن هو المؤسسة الحقيقية التي تهيمن على الأمم المتحدة لا بل على العالم كله، وسبب في ذلك لما يملكه المجلس من حق اتخاذ التدابير والإجراءات ضد دولة ضمن إطار حفظ السلم والأمن الدوليين. [1] حيث نركز في هذه الدراسة على اختصاصات مجلس الأمن من ناحية حفظه للسلم والأمن الدوليين ومدى انسجام سلطات او اختصاصات مجلس الأمن على جريمة الإرهاب الدولي (الالكتروني).

لذا عند النظر لنصوص ميثاق الأمم المتحدة نلاحظ أن من أهم مقاصد الأمم المتحدة هو كما ورد في نص المادة (1 –فقرة أ) هو ((حفظ السلم والأمن الدوليين بحيث تتخذ في صدد ذلك كافة الإجراءات اللازمة لمنع الأسباب التي من شأنها تهديد السلم والأمن الدوليين للخطر وكذلك من مقاصدها قمع كافة أشكال العدوان وغيرها من أشكال أو وجوه الاخلال بالسلم ضمن إطار مبادئ العدل والقانون الدولي)). [2]

أما فيما يتعلق باختصاصات مجلس الأمن نلاحظ أن الميثاق قد أوكله أهم اختصاص إلا وهو حفظ السلم والأمن الدوليين وهو من أهم الاختصاصات التي منحت لمجلس الأمن، وذلك في حالة فشل الأطراف المتنازعة في حل النزاع القائم، ومنحه الحق في حالة عرض النزاع عليه في اتخاذ تدابير القمع الوقتية والاحتياطية والنهائية

[1] شكري، م، المرجع السابق، ص 306 –ص 331.

[2] انظر المادة (1 –فقرة (أ) من ميثاق الامم المتحدة، مرجع سبق ذكره.

لحفظ السلم والأمن الدوليين إذا ما ثبت من خلال تكييفه للوقائع بأن النزاع القائم من شأنه أن يؤدي إلى تهديد السلم والاخلال به أو وقوع عمل من أعمال العدوان. [1]

وبموجب المادة (34) من الميثاق لمجلس الأمن صلاحية فحص أي نزاع أو موقف من شأنه أن يهدد السلم والأمن الدوليين، بحيث إذا وجده كذلك فإن النزاع سوف يدخل ضمن اختصاصه فيصدر قراراته وتوصياته في هذا الشأن، أما إذا وجد بإن النزاع أو الموقف لا يشكل أو قد يشكل استمراره تهديداً للسلم والأمن الدوليين فأنه لا يصدر إلا التوصيات بموجب المادة (36) والتي تطالب الأطراف المتنازعة بتسوية نزاعها بالوسائل السلمية وفق المادة (33). [2] لذلك فإن المجلس بعد أن يقرر بوجود تهديد للسلم أو اخلال به أو عملاً من أعمال العدوان فإنه في هذه الحالة يقرر أو يوصي ما يجب اتخاذه من وسائل وذلك من أجل ردع المعتدي، ومنعه من العدوان أو وقف العدوان بعد نشوبه وتشمل هذه الوسائل التدابير المؤقتة وذلك وفقاً للمادة (40) من الميثاق والتدابير غير العسكرية وفقاً للمادة (41) والمتمثلة على سبيل المثال بوقف الصلات الاقتصادية والمواصلات الحديدية والبحرية والجوية والبريدية واللاسلكية وغيرها وقفاً جزئياً او كلياً، أما فيما يتعلق بالتدابير العسكرية التي يقررها مجلس الأمن فإنه يلجأ إليها متى ما رأى بإن التدابير السابقة ليست مجدية أو ثبت عدم جودتها فله في هذه الحالة أن يتخذ بطريق القوات الجوية والبحرية والبرية من أعمال ما يلزم لحفظ السلم والأمن الدوليين أو إعادته إلى نصابه. [3]

---

[1] الفسي، أ، 2012، **طبيعة العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومجلس الأمن**، رسالة ماجستير، اكاديمية الدراسات العليا. ليبيا –بنغازي، مكتبة 11 فبراير، ص 66.

[2] انظر المواد (34 و36) من الميثاق، وأيضا انظر الفتلاوي، س 2009، **التنظيم الدولي –موسوعة القانون الدولي**، دار الثقافة للطباعة والنشر، ط1، ص 150.

[3] انظر المواد من (39 –42) من ميثاق الامم المتحدة، وانظر أيضاً آل عيون، ع، 1985، **نظام الأمن الجماعي في التنظيم الدولي الحديث**، دار البشير الأردن، ط1، ص112 – 127.

إذا وبناءً لما تقدم يتضح لنا دور مجلس الأمن الدولي في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين فمتى ما كانت هنالك أعمال تكون من شأنها تهديد السلم والأمن الدوليين.

فإن دور مجلس الأمن يظهر على الفور من خلال فحص النزاع أو موقف من هذا القبيل ومن ثم اصدار التوصيات أو القرارات اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين، بحيث نستطيع أن نقول هنا بإن دور مجلس الأمن ينسحب أيضاً فيما يتعلق بجريمة الإرهاب الدولي الالكتروني. لذا فالسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المجال هو **((هل تشكل الإرهاب الدولي الالكتروني تهديداً للسلم والأمن الدوليين ضمن اختصاصات مجلس الأمن ام لا.. ؟))**. للإجابة على هذا السؤال نستطيع أن نقول نعم بأن جرائم الإرهاب الدولي الالكتروني يمكن أن تدخل ضمن اختصاصات مجلس الأمن في حالة فحصه أو تأكيده ما إذا كان من شأن هذه الجرائم تهديد السلم والأمن الدوليين أم لا، وذلك بناءاً لنص المادة (39) من الميثاق التي تنص على أنه " يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهدد السلم أو اخلال به أو كان عملاً من أعمال العدوان ". [1] فهنا سوف يكون لمجلس الأمن سلطة تقديرية للخطر والضرر المترتب على مثل هذه الأنواع من الجرائم وعلى هذه الأساس سوف يقرر مجلس الأمن التدخل واتخاذ التدابير اللازمة لوضع حد في حالة وقوع إرهاب دولي الكتروني. وكما أن تجريم جرائم الإرهاب الالكتروني يتفق مع روح ومبادئ ومقاصد الأمم المتحدة لما تمثلانه من انتهاك لما ورد في الميثاق بخصوص التهديد أو استخدام القوة ضد سلامة واستقال أي دولة. إذا نصل إلى نتيجة مهمة بأن لمجلس الأمن دور مهم في النظر فيما إذا كان جرائم الإرهاب الالكتروني

[1] انظر المادة (39) من الميثاق، وايضا الحمدان، م، 2016، **موقف القانون الدولي من الحرب السيبرانية**، جريدة الرياض، العدد 17389، على الموقع الالكتروني:

. http://www.alriyadh.com/1124892

تشكل تهديداً للسلم أو الأمن الدولين أو لا إذا كان ذلك فله أن يصدر ما يراه مناسباً من قرارات وتوصيات للحفاظ على السلم والأمن الدوليين وإعادة الأمور إلى نصابها. [1]

والدليل على انسحاب اختصاصات مجلس الأمن على أعمال الإرهاب الدولي هو قيام المجلس بإصدار جملة من القرارات فمثلاً عندما أصدر المجلس القرار المرقم (635) لعام 1991 حيث دعى فيها منظمة الطيران المدني إلى اتخاذ كافة التدابير اللازمة لمنع أعمال الإرهاب التي ترتكب ضد الطيران المدني، وكما أصدر المجلس القرار (731) لسنة 1992 أثر حادث تفجير طائرة بأن أمريكان فوق لو كربي، وقد أدان مجلس الأمن الحادث و دعى الجماهيرية العربية الليبية لتحديد المسؤولية. [2] وبعد أحداث 11 أيلول 2001 أصدر مجلس الأمن قرارين إلا وهما (1368) في 12 أيلول 2001 و (1373) في 28 أيلول 2001 حيث تضمن القراران على (التأكيد على مبادئ ميثاق الأمم المتحدة، ومكافحة التهديدات التي يتعرض لها السلم والأمن الدوليين نتيجة الأعمال الإرهابية، واقراره بالحق الأصيل في الدفاع الفردي والجماعي عن النفس وفقاً للميثاق، وكذلك منع تمويل الأعمال الإرهابية وتجريم كافة أشكال توفير الأموال لها، والامتناع عن تقديم أي دعم صريح أو ضمني إلى المتورطين في الأعمال الإرهابية) . [3]

وفي 12 تشرين الثاني أصدر مجلس الأمن القرار (1377) والذي جاء تأكيداً للقرارات السابقة (القرار 1368 القرار 1373) حيث أكد فيه أن أعمال الإرهاب تشكل

---

[1] عبد الصادق، ع، **الأمم المتحدة ودعم الاستخدام السلمي للفضاء الالكتروني**، موقع المركز العربي لابحاث الفضاء الالكتروني، على الموقع الالكتروني:

.http://accronline.com/article_detail.aspx?id=22762

[2] العزاوي، ح 2013، **موقف القانون الدولي من الإرهاب والمقاومة المسلحة**، دار ومكتبة حامد للطباعة والنشر، عمان، الأردن، ط1، ص 79 –ص82.

[3] العزاوي، ح، المرجع نفسه، ص83.

أحد التحديات التي تواجه جميع الدول والبشرية جمعاء باعتبارها أخطر التهديدات التي تواجه السلم والأمن الدوليين وأن القرار 1377 لم يأتي بأي جديد بل كان تأكيداً فقط على القرارات السابقة الذكر، بحيث أعاد مجلس الأمن إدانته للأعمال الإرهابية بصرف النظر عن أهدافها ودوافعها واعتبار الإرهاب يشكل تهديداً لسلم والأمن الدوليين، ودعا فيها الدول كافة إلى سرعة الانضمام إلى الاتفاقيات والبروتوكولات الدولية والمتعلقة بمكافحة ظاهرة الإرهاب. [1]

وإلى جانب القرارات السابقة فقد أصدر مجلس الأمن عدة قرارات مهمة وضمن إطار البند السابع من ميثاق الأمم المتحدة وذلك ما بين الأعوام (2001 –2017) حيث جاءت في مجملها على إدانة ومكافحة العمليات الإرهابية، وكذلك أن أهم ما جاءت به هذه القرارات هي إدانتها للعمليات الإرهابية التي تتم عن طريق البرامج الالكترونية علماً أن كافة القرارات جاءت لتأكد على ما قبلها من قرارات الصادرة من مجلس الأمن ومن أمثلة هذه القرارات القرار رقم (1456) لسنة 2003 حيث أشار المجلس فيه على أن الإرهابيين باتوا يستخدمون ويستغلون التكنلوجيا والاتصالات والمواد المتطورة لتحقيق أهدافهم الإجرامية. [2]

وبعد تزايد نشاط تنظيم القاعدة الذي يترأسه " أسامة بن لادن" وحركة طالبان وكذلك في الآونة الأخيرة ظهرت لنا ما يعرف بتنظيم الدولة الاسلامية في العراق والشام (داعش) (وجبهة النصرة) ومن يرتبط بهم من أفراد وجماعات ومؤسسات وكيانات وذلك

---

[1] سهام، إ، 2015، **دور مجلس الأمن في مكافحة الإرهاب الدولي**، جامعة عبد الرحمن ميرة –بجاية – الجزائر، رسالة ماجستير، ص 9 –10. وانظر أيضا نص قرار مجلس الامن المرقم (1377) والذي اتخذه المجلس في جلسته 4413 المعقودة في تشرين الثاني 2001، على الموقع الالكتروني:

. http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions/2001.shtml

[2] انظر نص قرار مجلس الامن المرقم (1456) لسنة 2003. على الموقع الالكتروني:

./http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions.

لما يرتكبونه من أعمال إرهابية إجرامية متواصلة ومتعددة تهدف إلى قتل المدنيين الأبرياء وغيرهم من ضحايا وتدمير الممتلكات وتقويض دعائم الاستقرار إلى حد كبير، فإن مجلس الأمن قام بإصدار عدة قرارات ضمن إطار البند السابع تدين الأعمال التي تقوم بها هذه الجماعات ومن هذه القرارات ، (القرار 1617 لسنة 2005، والقرار 1822 لسنة 2008 ، والقرار 2129 لسنة 2013، والقرار 2170 لسنة 2014، والقرار 2396 لسنة 2017، واخيراً القرار رقم 2368 لسنة 2017) ، وعند النظر لهذه القرارات نلاحظ أنها قد احتوت على نقطة مهمة إلا وهي أن مجلس الأمن قد أشار فيها قلقه المتزايد من قيام الإرهابيين باستخدام تكنلوجيا المعلومات والاتصالات الجديدة ولاسيما شبكة الانترنيت لأغراض التجنيد والتحريض على ارتكاب أعمال إرهابية ولأغراض تمويل أنشطتهم والتخطيط والتحضير لها، وكما يشدد المجلس في القرارات على أن تقوم جميع دول الأعضاء في إطار من التعاون على منع الإرهابيين من استغلال التكنلوجيا والبرامج الالكترونية مع احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية والالتزام في الوقت نفسه للالتزامات الدولية بموجب القانون الدولي. وأيضا حاجة الدول الأعضاء إلى مواصلة تعاونها الطوعي مع القطاع الخاص والمجتمع المدني من أجل تطوير وتنفيذ وسائل أكثر فاعلية للتصدي لاستخدام الانترنيت لأغراض إرهابية، وكذلك نوه مجلس الأمن في هذه القرارات على وضع مبادرة تكنلوجيا السلام المناهضة للإرهاب المشتركة بين المديرية التنفيذية لمكافحة الإرهاب وقطاع تكنلوجيا المعلومات والاتصالات، وبالجهود المبذولة في إطارها لتعزيز التعاون مع ممثلين من قطاع التكنلوجيا، بما في ذلك شركات التكنلوجيا الصغرى والمجتمع المدني والاوساط الاكاديمية والحكومات وذلك بهدف تعطيل قدرة الإرهابيين على استخدام الانترنيت تحقيقاً لأغراض إرهابية. [1]

[1] انظر قرارات مجلس الأمن على موقع الالكتروني:

وعند النظر لهذه القرارات نصل إلى نتيجة مهمة أنه بالإمكان أن نستند على مثل هذه القرارات في حالة ارتكاب جرائم إرهاب دولي الكتروني وذلك كما اثبتنا سابقاً أن مفهوم الإرهاب التقليدي ينسجم مع مفهوم الإرهاب الدولي الالكتروني وكذلك اثبتنا بأن اختصاصات مجلس الأمن الدولي يمكن أن تنسحب إلى الجرائم التي ترتكب بوسائل الالكترونية، لذا فإنه مادام أن المجلس قد أقر من خلال هذه القرارات بأن اختصاصاته تنسحب على جرائم الإرهاب الدولي، فإنه بإمكانه النظر على مثل هذه الأفعال لكونها تهدد السلم والأمن الدوليين وأيضاً إلى جانب ذلك يمكن لمجلس الأمن وبناءاً على ميثاق الأمم المتحدة والاختصاصات الممنوحة له أن ينظر على الجرائم الإرهابية التي ترتكب بوسائل الكترونية.

الخاتمة

من خلال ما تقدم عرضه حول موضوع اختصاصات مجلس الأمن في التصدي إلى الإرهاب الدولي الالكتروني توصل الباحث الى عدة نتائج وتوصيات مهمة إلا وهي:

أولاً: النتائج:

أ –من خلال ما تم عرضه من تعاريف نلاحظ أن مفهوم الإرهاب الدولي التقليدي ينسجم مع مفهوم الاإرهاب الدولي الالكتروني إلا أن ما يميزها عن غيرها من جرائم الإرهاب التقليدي هي الوسيلة المستخدمة في ارتكاب الجريمة فوسيلة الإرهاب الدولي الالكتروني هي جهاز حاسوب والأنظمة المعلوماتية وشبكة المعلوماتية والانترنيت.

ب –كما أن للإرهاب الدولي الالكتروني نفس خصائص وأركان الإرهاب الدولي التقليدي.

./http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions

ج – وأيضا توصل الباحث على أنه بالرغم من أنه ليس هناك من اتفاقية خاصة تعالج الإرهاب الدولي الالكتروني إلا أنه استطاع الباحث أن يثبت بإن نصوص الاتفاقيات الدولية والمخصصة لمكافحة كافة أنواع الإرهاب الدولي يمكن أن تطبق على ظاهرة الإرهاب الدولي الالكتروني لحين ايجاد اتفاقية دولية لمكافحة هذا النوع من الإرهاب.

د – كما وإن الباحث قد توصل إلى نتيجة مهمة إلا وهي انسحاب اختصاصات مجلس الأمن الدولي على جرائم الإرهاب الدولي الالكتروني.

ثانياً: التوصيات:

يوصي الباحث إلى ايجاد اتفاقية دولية شاملة وكاملة لظاهرة الإرهاب الدولي الالكتروني نظراً لما تمثله هذه الظاهرة من خطر وما تلحقه من أضرار سواء من الناحية الإنسانية والاقتصادية والعسكرية والبيئية والسياسية وما تمثله من تهديد فعلي وجدي للسلم والأمن الدوليين، وخاصة أنه قد أصبح بإمكان للجماعات أو المنظمات الإرهابية أن تروج لأفكارها الإجرامية عن طريق وسائل التواصل الاجتماعي وأن تزرع الرعب والخوف في نفوس البشرية جمعاء.

المصادر والمراجع

أ: الكتب:

1) **المنجد في اللغة**، دار الفقه للطباعة والنشر، ط1.

2) العموش، أ، 2006، **أسباب انتشار الإرهاب في هذا القرن**، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1.

3) المري، ج، 2005، **الأمن القومي / الإرهاب / الجريمة المنظمة / التجسس / الاشاعة / التخريب**، اكاديمية شرطة دبي، ط 1.

4) الزعبي، ج. والمناعسة، أ، 2010، **جرائم تقنية نظم المعلومات الالكترونية**، دار الثقافة للطباعة والنشر، عمان – الأردن، ط1.

5) العزاوي، ح، 2013، **موقف القانون الدولي من الإرهاب والمقاومة المسلحة**، دار ومكتبة حامد للطباعة والنشر، عمان – الأردن، ط1.

6) عاشم، ز، 1951، تقديم عبد الحميد بدوي باشا، الأمم المتحدة، المطبعة العالمية، ط 1.

7) الفتلاوي، س، 2002، **الوسيط في القانون الدولي العام**، دار الفكر العربي بيروت، لبنان.

8) الفتلاوي، س، 2009، **الإرهاب الدولي وشرعية المقاومة**، دار الثقافة للطباعة والنشر، عمان – الأردن، ط1.

9) الفتلاوي، س، 2009، **التنظيم الدولي – موسوعة القانون الدولي**، دار الثقافة للطباعة والنشر، ط1.

10)عياد، س، 2008، **استخدام تكنلوجيا المعلومات في مكافحة الإرهاب**، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية –مصر، ط1.

11)أبو هيف، ع، 1966، **القانون الدولي العام**، الناشر منشاة المعارف الإسكندرية، مصر.

12)الكيالي، ع وآخرون، 1985، موسوعة السياسة، المؤسسة العربية للطباعة والنشر، بيروت –لبنان، ط1.

13)الهويدي، عمر سعيد، 2011، **مكافحة جرائم الإرهاب**، دار وائل للطباعة والنشر، ط1.

14)المحمودي، ع، **قضايا معاصرة في القانون الدولي العام**، الناشر دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والاعلان بدون تاريخ.

15)ويسي، ع، 2011، **الإرهاب الدولي ومظاهره القانونية والسياسية في ضوء أحكام القانون الدولي**، دار الكتب القانونية، مصر.

16)آل عيون، ع، 1985، **نظام الأمن الجماعي في التنظيم الدولي الحديث**، دار البشير – الأردن، ط1.

17)الجندي، غ، 2017، **مصباح الفكر وترياق سم الدهر في النزاع العربي الاسرائيلي الجوانب القانونية**، دار وائل للطباعة والنشر، ط1، عمان –الأردن.

18)شكري، م، 1981، **مدخل الى القانون الدولي العام**، جامعة دمشق، سورية.

19)مجذوب، م، **محاضرات الدولية والاقليمي**ة، مكتب مكاوي بيروت بدون تاريخ.

20)الدقاق، م، **الأمم المتحدة والمنظمات المتخصصة، والاقليمية**، ط2، الناشر دار الجامعة.

21)عبد المطلب، م، 2007، **تعريف الإرهاب الدولي بين الاعتبارات السياسية والاعتبارات الموضوعية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر.

22)حلمي، ن، 2004، **الإرهاب الدولي**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

ب –الرسائل:

1. الفسي، ح، 2012، **طبيعة العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومجلس الأمن**، رسالة ماجستير، اكاديمية الدراسات العليا – ليبيا، بنغازي، مكتبة 11 فبراير.

ج –المواقع الالكترونية:

- العجلان، ع، 2015، **الإرهاب الالكتروني** –المؤتمر الدولي الأول لمكافحة الجرائم المعلوماتية ICACC، السعودية – الرياض، منشورة على موقع دار المنظومة.
- بشير، هـ، 2014، **الإرهاب الالكتروني في ظل الثورة الالكترونية وتطبيقاته في العالم العربي**، المركز العربي للبحوث والدراسات – مصر، منشورة على موقع دار المنظومة.
- الحرة، وكيبيديا الموسوعة، **الإرهاب الالكتروني**، على الرابط الالكتروني:

https://ar.wikipedia.org.

- عبد الصادق، ع، **الأمم المتحدة ودعم الاستخدام السلمي للفضاء الالكتروني**، موقع المركز العربي لابحاث الفضاء الالكتروني، على الرابط الالكتروني:

.http://accronline.com/article_detail.aspx?id=22762

د. التشريعات الدولية والوطنية:

- ميثاق الأمم المتحدة، على الرابط الالكتروني:

./http://www.un.org/ar/ga

- اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة والموجهة ضد سلامة الملاحة البحرية لعام 1988، موقع الأمم المتحدة لمكافحة الإرهاب، على الرابط الالكتروني:

./http://www.un.org/ar/counterterrorism

- بروتوكول قمع الأعمال غير المشروعة والموجهة ضد المنشآت الثابتة في الجرف القاري لعام 1988 موقع الأمم المتحدة لمكافحة الإرهاب، على الرابط الالكتروني:

./http://www.un.org/ar/counterterrorism

- الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لعام 2010، على الموقع الالكتروني:

.http://qistas.com/legislations/uae/view/45519

- قرار مجلس الأمن المرقم (1377) والذي اتخذه المجلس في جلسته 4413 المعقودة في تشرين الثاني 2001، على الرابط الالكتروني:

.http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions/2001.shtml

- نص قرار مجلس الأمن المرقم (1456) لسنة 2003. على الرابط الالكتروني:

./http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions

- انظر قرارات مجلس الأمن على الرابط الالكتروني:

./http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions

هـ. المراجع الانكليزية:

a) Alwan, F. and anthor, 2001, General international Dictionary, Dar Al- kotob Al- ilmiyah, Lebanon, Edition 1st.
b) . Steven Stalinsky, Terrorists have been using Bitcoin for four years, so whats the surprise, march 26, 2018. https://www.memri.org/.
c) Sanchez, R, ISIS exploits social media to make inroads in us, CNN, June 5,2015, http://edition.cnn.com/.
d) WORLD DIGITAL LIBRARY, convention for the Prevention and Punishment of Terrorism, https://www.wdl.org/en/item/11579/.
e) Ostrower, J, CNN Money, U.S and U.K ban laptops and other devices on flights from Middle East, March 21, 2017, http://money.cm.com/.
f) Robert K. Ackerman Commercial cyber Vulnerabilities challenge Transportation Command, http://www.afcea.org/site/.
g) Kaspersky, NetTraveler: a new cyber espionage campaign disclosed, june 7, 2013. https://www.kaspersky.com/.
h) Javier Ruperez, The United Nations in the Fight Against Terrrism, executive director, counter-terrorism committee executive directorat (cted), United Nations, 2006.p2.

https://www.un.org/sc/ctc/wpcontent/uploads/2017/01/2006_02_26_cted_usarmy.pdf.

i) Zdzislaw Galicki, International law and Terrorism, American Behavioral Scientist, vol. 48 No.6, February 2005.

http://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/0002764204272576.

و. المجلات والجرائد:

- أبو الوفا، أ، 2005، مجلة السياسة الدولية، العدد 161.
- محمد، ح، 2011، **الإرهاب الدولي وتداعيات على الأمن والسلم العالمي**، مجلة ابحات كلية التربية الاسلامية – جامعة موصل العراق، المجلد 11، العدد 1.
- رضوان، ح، 2005، **مكافحة الجرائم الإرهابية الموجهة ضد أمن وسلامة الطيران المدني**، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 31، العدد 62.
- المرواني، ن، محرم 1435 **تمويل الإرهاب الكترونيا**، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، تصدر من جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المجلد 29، العدد 58.
- الحمدان، م، 2016، **موقف القانون الدولي من الحرب السيبرانية**، جريدة الرياض، العدد 17389، على الرابط الالكتروني:

http://www.alriyadh.com/1124892

- تراي، ط، 2016، **التمييز بين الإرهاب والكفاح المسلح على ضوء مبدأ تحريم استخدام القوة في القانون الدولي**، مجلة علوم الشريعة والقانون الأردن –عمان مجلد 43، ملحق 3.
- مفتاح، عباس، حسني، ع، **الإرهاب في الاسلام والغرب**، مجلة علوم الشريعة والقانون الأردن –عمان، المجلد 42، العدد 2.

تعقيدات خصومات التجارة الإلكترونية

الباحث: د. معتصم كامل أوزون

كلية: الحقوق جامعة: حلب

الملخص

تثير التجارة عبر شبكة الانترنت العديد من المشكلات القانونية والعملية الهامة التي تحتاج إلى تركيز الضوء عليها والبحث المتعمق لها ، ومن أهم تلك المشاكل، كيفية حماية المستهلك نظراً لعدم تواجد أطراف العقد والمبيع في مكان واحد ، فالمشكلة الحقيقة للتجارة الالكترونية تكمن في وجود منطقة فراغ تشريعي شاسعة في مجال التجارة الالكترونية وعدم قدرة القانون السوري على أن يواكب التكنولوجيا بشكل مستمر في هذا الخصوص ، لذلك كان الهدف من هذه الدراسة البحث عن حلول لمنازعات التجارة الإلكترونية بما يتوافق ويتلاءم مع طبيعتها فاتجه الفكر بعد شيوع استخدام التقنيات الحديثة في ابرام العقود واتمام الصفقات إلى تسوية مثل هذه النزاعات الكترونياً عبر شبكات الاتصال دون الحاجة الى انتقال الأطراف المتنازعة أو تواجدهم في مكان واحد وهذا سواء عن طريق اللجوء الى وسائل غير قضائية تعتبر بديلة كالمفاوضات والتوفيق والوساطة وباستخدام وسائل الكترونية، أو اللجوء الى الطريق القضائي الاتفاقي ألا وهو التحكيم الإلكتروني .

الكلمات المفتاحية : التجارة الدولية – منازعات التجارة – التجارة الإلكترونية – العقود

Electronic arbitration in resolving disputes resulting from electronic commerce

Abstract

Trade via the Internet raises many important legal and practical problems that need to focus light on and in-depth research. One of the most important of these problems is how to protect the consumer due to the absence of the parties to the contract and the sale in one place. The real problem of electronic commerce lies in the existence of a vast legislative void. In the field of electronic commerce and the inability of Syrian law to keep pace with technology continuously in this regard, so the aim of this study was to search for solutions to electronic commerce disputes in a manner consistent with its nature. These disputes are electronically via communication networks without the need for the conflicting parties to move or be present in one place, and this is whether by resorting to non-judicial means that are considered alternatives such as negotiations, conciliation and mediation and using electronic means, or resorting to the consensual judicial method, which is electronic arbitration.

Keywords: international trade - trade disputes - electronic commerce – contracts.

المقدمة

تلعب العقود الدولية دوراً رئيسياً وهاماً في رواج التجارة الدولية ، وفي تطور الاتصالات والتوسع في استخدامها وتحولها إلى ضرورة في دول العالم النامية والمتقدمة النمو . وبما أن الانترنت هو اللغة الجديدة عالمياً بظهور شبكة الاتصالات العالمية " الانترنت " أصبح بإمكان التجار ومزودي الخدمات أن يعرضوا بضائعهم وخدماتهم في كل مكان من العالم وبشكل آني ، إذ يمكن القول إن التطور الحاصل في وسائل الاتصال يعتبر من أساليب تنامي التجارة الدولية فازدادت علاقات التجارة الدولية وظهر ما يسمى " التجارة الالكترونية " ، وإن شبكة الانترنت هي إحدى وسائل التجارة الالكترونية ويشاركها في ذلك وسائل إلكترونية أخرى مثل جهاز الفاكس وجهاز التلكس ، وأجهزة الهواتف الذكية الأخرى .

أهمية موضوع البحث:

إن الأنظمة الاقتصادية تتغير وفق ما تفتضيه الساحة الدولية ، وبما أن عالمنا يعيش ثورة معلوماتية أثرت وبشكل مباشر على عقود التجارة الدولية ، فكان لابد من وضع الأطر القانونية التي تكرس الاعتراف القانوني لها كما تُيسر على الأطراف استخدامها واتخاذها وسيلة لإبرام عقودهم واتمام صفقاتهم .

فتكمن أهمية هذه الدراسة في علاجها لموضوع لا يمكن تجاهله أبداً والذي يتمثل بوجود منازعات التجارة الالكترونية في الوسط القانوني، مما يؤكد ضرورة العمل في التشريع السوري لمواجهة الحاضر بموسوعة تشريعية تضمن الحقوق والحريات للأطراف المتعددة ، ومسايرة لهذا الاتجاه بذلت محاولات عديدة لتوفير البيئة القانونية الآمنة وتطوير

الأفكار على نحو يساعد على تشجيع ودفع حركة التجارة الالكترونية، وعمدت الأمم المتحدة لوضع القانون النموذجي للتجارة الالكترونية ، متضمنة بذلك دعوة الدول الأعضاء للأخذ به، سواء بإصدار تشريعات مستقلة أو بإجراء تعديلات في قانونيها الداخلية (قامت لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة (الأونسيترال) بإصدار القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية عام 1996) وبالفعل استجابت العديد من التنظيمات الإقليمية والدولية ، كالاتحاد الأوروبي الذي بادر إلى وضع قانون نموذجي لدول الاتحاد الاوربي مستوحياً من دراسة الأمم المتحدة السابقة .

وتلا ذلك العديد من المبادرات الداخلية ، في كل من بريطانيا وفرنسا وبعض الدول العربية ، إلى أن أصبحت هذه الأطر القانونية للمعاملات الإلكترونية حقيقة وواقعاً تشريعياً عربياً وغربياً .

إشكالية الدراسة

في الواقع إن التجارة عبر شبكة الانترنت تثير العديد من المشكلات القانونية والعملية الهامة التي تحتاج إلى تركيز الضوء عليها والبحث المتعمق في إيجاد حل لها ، وبالتالي فإن الإشكالية تتمثل بالسؤال التالي :

ماهو السبيل لحماية المستهلك نظراً لعدم تواجد أطراف العقد والمبيع في مكان واحد، فأصبح بإمكان الأشخاص في الدول المختلفة التعامل مع بعضهم دون الحاجة إلى الانتقال وتخطي المسافات البعيدة ؟

وأيضاً فإن المشكلة الحقيقة للتجارة الالكترونية تكمن في وجود منطقة فراغ تشريعي شاسعة في مجال التجارة الالكترونية وعدم قدرة القانون الوطني على مسايرة التكنولوجيا

فضلاً عن الواقع العملي الذي أفرز العديد من الصعوبات الأخرى في إعمال ضوابط الاختصاص القضائي الدولي التقليدية في مجال منازعات التجارة الالكترونية والتي تتمثل بالسؤال التالي أيضاً :

ماهي الضوابط العامة لإسناد الاختصاص للمحاكم الوطنية؟ وما يقابلها من ضوابط خاصة بمنازعات التجارة الالكترونية ؟

أسباب إختيار البحث

وتتمثل هذه الأسباب في البحث عن حلول لمنازعات التجارة الإلكترونية بما يتوافق ويتلاءم مع طبيعتها فاتجه الفكر بعد شيوع استخدام التقنيات الحديثة في ابرام العقود واتمام الصفقات إلى تسوية مثل هذه النزاعات الكترونياً عبر شبكات الاتصال دون الحاجة الى انتقال الأطراف المتنازعة أو تواجدهم في مكان واحد وهذا سواء عن طريق اللجوء الى الوسائل غير قضائية تعتبر بديلة كالمفاوضات والتوفيق والوساطة وباستخدام وسائل الكترونية ، أو اللجوء الى الطريق القضائي ألا وهو التحكيم الإلكتروني .

منهجية البحث

سنتبع في هذا البحث النهج البحثي وذلك في إطار تعريف التجارة الإلكترونية وماهيتها ، وكذلك المنهج التحليلي القائم على التحليل وذلك من خلال تطبيق قواعد الاختصاص المتعلقة بالقضاء الدولي على منازعات التجارة الالكترونية ومدى ملاءمتها .

عناوين البحث

المبحث الأول: ماهية وخصوصية الطابع الدولي للتجارة الالكترونية

المطلب الأول: تعريف وتحديد مسائل التجارة الالكترونية

المطلب الثاني: الطابع الدولي لعلاقات التجارة الالكترونية

المبحث الثاني: تعقيدات ومشكلات منازعات التجارة الالكترونية

المطلب الأول: مواصفات وتعقيدات الاختصاص القضائي الدولي

المطلب الثاني: ارتباط التنازع التشريعي بالتنازع القضائي

المبحث الأول: ماهية وخصوصية الطابع الدولي للتجارة الالكترونية

شبكة الانترنت هي شبكة الشبكات التي ترتبط فيها الكمبيوترات المحلية بالانظمة الإقليمية إلى الانظمة العالمية من خلال الشبكات ذات السعات العالية ، أما السمة التقنية الهامة بالنسبة للانترنت والتي تتصل بشكل مركزي بموضوع منازعاتها هي ان مواقع الانترنت يمكن ان تدار أو تستضاف في أي بمكان بالعالم بغض النظر عن مكان صاحب الموقع ، هذا التطور التقني والمعلوماتي الكبير كان دافعاً ضرورياً لرجال القانون الدولي في كافة الدول إلى السعي لاستدراك هذه التكنولوجية قانونياً وذلك من خلال التشريعات التي تُبنى في مضمونها على هذه التقنيات ومعالجة النصوص بما يكفل تحقيق التطور القانوني المطلوب .

ولتفعيل وتوضيح العلاقات والعقود التي تدخل في فلك التجارة الالكترونية من جهة ، ومن جهة أخرى توضيح الصفات التي تجعل من هذه التجارة ذات طابع دولي ، لذا سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين كمايلي:

المطلب الأول: تعريف وتحديد مسائل التجارة الالكترونية

عرف جانب من الفقهاء عقد التجارة الالكترونية بأنه (اتفاق فيه الإيجاب ببيع أشياء أو تقديم خدمات يعبر عنه على طريقة الإذاعة المرئية المسموعة أو وسط شبكة دولية للاتصالات عن بعد ، ويلاقيه القبول عن طريق اتصال الأنظمة المعلوماتية ببعضها)[1].

وعلى هذا الأساس يمكن تعريف عقد التجارة الإلكتروني بأنه العقد الذي ينشأ وينعقد في البيئة التجارية الإلكترونية ويتم فيه التعبير عن الإيجاب والقبول وتلاقيهما كلياً وعلى سبيل التطابق بواسطة أجهزة إلكترونية قابلة للبرمجة تربط بينها شبكة اتصالات دولية عن بعد ومتعددة الوسائط وقد تكون مفتوحة أو مغلقة ، ولقد أسفرت جهود لجنة الأونسترال عن وضع مشروع اتفاقية بشأن التعاقد الإلكتروني الذي اكتملت نصوصه والذي قدم على شكل توصيات من قبل فريق عامل كلف بصياغته إلى اللجنة المذكورة في الدورة الخامسة والثلاثين عام 2001 وسمى المشروع بالمشروع الأولي للاتفاقية بشأن التعاقد الإلكتروني، ولكن لم يضع الفريق العامل المكلف بصياغة المشروع تعريفاً لعقد التجارة الإلكترونية، وفي هذا السياق يلاحظ انفراد التشريع الأردني والمشروع المصري عن باقي التشريعات الأخرى المنظمة للتجارة الإلكترونية بوضع تعريف لعقد التجارة الإلكترونية .

---

(1) **خيال** ، محمود السيد عبد المعطي ، **الانترنيت وبعض الجوانب القانونية** ، مكتبة دار النهضة ، القاهرة ، 1998 ، ص 108.

وهناك عموماً ثلاثة أنواع للتجارة الالكترونية :

أ – تجارة منتجات مادية (Material Products) : وتتم بشراء السلع التي تعرضها الشركات على مواقعها الالكترونية، وبحيث يتم الدفع في الغالب بواسطة بطاقة اعتماد مصرفية وإرسال السلع التي تمّ شرائها بطرق النقل التقليدية، ومثال ذلك شراء مواد استهلاكية من المواقع الالكترونية للمراكز التجارية (أو المولات).

ب – تجارة منتجات رقمية (Digital Products) : وتكون بشراء منتجات تسمح طبيعتها بتحويلها إلى شكل رقمي، وهنا تتم عمليتا دفع الثمن وتسليم المبيع الكترونياً، ومثال ذلك شراء البرامج الحاسوبية والأفلام والصور والكتب والمجلات الالكترونية.

ج – تجارة خدمات (Services Trade) : وهذه أيضاً قد يكون محلها خدمات تقليدية (Traditional Services) كتقديم الاستشارات القانونية أو الطبية أو الهندسية على شبكة الانترنت (On line) ، أو خدمات جديدة خاصة (Special Services) وهي التي لا يمكن تقديمها إلا عن طريق الانترنت كخدمات البريد الالكتروني والبحث عن المعلومات والإعلانات الالكترونية.[1]

ولقد وجد أطراف التعاملات في التجارة شبكة الانترنت وسيلة ميسرة تحقق مزايا لا حصر لها، وإن كانت أهمها على الإطلاق في اختصارها لعنصر الزمن في إبرام الصفقات والعقود التجارية عبر شبكة الانترنت .

ومن خلال قراءة تعريف عقد التجارة الإلكتروني نستنتج بأن العقد الالكتروني يتصف بخصائص عديدة تميزه عن العقد التقليدي، أهمها أنه :

1– يتم إبرامه دون التواجد المادي لأطرافه وباستخدام وسائل اتصال الكترونية.

2– تستخدم فيه وسائل السداد النقدي الالكترونية بدلاً من النقود التقليدية.

[1] **النمر** ، أبو العلا ، **النظام القانوني للتدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم** ، دراسة عملية لأهم الصيغ التحكيمية ، كتب عربية ،2007 ، ص11 .

3- يجري تنفيذه غالباً عبر الانترنت وعن طريق التحميل (Download).

4- يتسم غالباً بالطابع الدولي والتجاري والاستهلاكي.

المطلب الثاني: الطابع الدولي لعلاقات التجارة الالكترونية

لطالما كانت الغاية من ابرام العقود عبر الانترنت هي اختصار الزمن والجهد في آن واحد ، فبات من شبه المؤكد بأن هذه العقود يتم إبرامها عبر العلاقات بين الأشخاص فيما بين الدول ، وذلك اختصاراً للسفر والتنقل ما بين البلدان وإبرام العقود بشكل شخصي ، كما أن هذه السمة لا تقتصر على العقود المراد إبرامها ، وإنما تبدو جلية أيضاً في عمليات التسوق والبحث التي يجريها أي شخص من على شاشة الكمبيوتر ، ومهما كبرت المسافة ما بين المشاهد وبين المعروض ، وليس أدل على ذلك من مثال في المتاجر الافتراضية والتي تكون فيها البضاعة او الخدمة معروضة على الخط يتبعها طلب الخدمة او طلب الشراء من الزبون المتصفح للموقع وعلى الخط أيضاً .

الفرع الأول: مراحل العلاقات التجارية الالكترونية

تثير هذه المرحلة ما قبل ابرام العقد مشكلات وتحديات عديدة ، أولها ، تأكد الزبون من أن موقع الانترنت هو حقيقي وليس وهمي ، وثانيهما التأكد من أن المحتوى مشروع من حيث ملكية مواده ذات الطبيعة المعنوية (مشكلات الملكية الفكرية) ، وثالثها حماية المستهلك من الأعمال التي تعتمد على الاحتيال والغش ، ورابعها : الضرائب المقررة على عائدات التجارة الالكترونية عبر الخط ، ومعايير حسابها ، ومدى اعتبارها قيدا مانعا وحادا من ازدهار التجارة الالكترونية .

وهذه التحديات أيضاً ترافق المراحل التالية من خط نشاط التجارة الالكترونية ، فالموثوقية وحماية المستهلك تحديان يسيران بتواز مع سائر مراحل انشطة التجارة الالكترونية .

المرحلة التالية تتمثل في ابرام العقد ، بحيث يتلاقى الايجاب والقبول على الخط أيضاً ، ويتم ذلك بصور عديدة ، أشهرها العقود الالكترونية على الويب ، وهنا تظهر مشكلتين رئيستين :[1]

أولهما : التوثق من سلامة صفة المتعاقد :

وحيث ان من بين وسائل حل هذا التحدي ايجاد جهات محايدة تتوسط بين المتعاقدين (سلطات الشهادات الوسيطة) لجهة ضمان التوثق من وجود كل منهما وضمان ان المعلومات تتبادل بينهما حقيقية .

وثانيهما : حجية العقد الالكتروني أو القوة القانونية الالزامية لوسيلة التعاقد .

فكيف يتم التوقيع في هذا الفرض الالكتروني ، وما مدى حجيته ان تم بوسائل الكترونية ، ومدى قبوله كوسيلة اثبات ، وآليات تقديمه كبينة ان كان مجرد وثائق وملفات مخزنة في النظام ؟؟؟؟

وان بيئة التجارة الالكترونية توجد وسائل تتفق وطبيعتها ، ومن هنا وجدت وسيلة التوقيع الرقمي لتحقيق وظيفة التوقيع العادي.

والمرحلة الثالثة تتمثل في انفاذ المتعاقدين لالتزاماتهما ، البائع او مورد الخدمة الملزم بتسليم المبيع او تنفيذ الخدمة ، والزبون الملزم بالوفاء بالثمن .

ويضاف إلى هذه التحديات ، تحديات يمكن وصفها بالتحديات العامة التي لا تتعلق بالمراحل التنفيذية للعقد وإنما تتعلق باعتباره نشاطاً .

[1] **محمد** ، أشرف وفا ، **القانون الواجب التطبيق على عقود الاستثمار الدولية في مجال التحكيم**، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ملحق خاص، العدد 4 ، الجزء الأول ، 2019"

ومن الأمثلة على هذه التحديات : تحدي خصوصية العلاقة بين المتعاقدين وخصوصية المعلومات المتداولة بينهما وتحديد حماية النشاط ككل من الانشطة الجرمية لمخترقي نظم الكمبيوتر والشبكات .[1]

الفرع الثاني: الخصوصية الدولية للعلاقة التجارية الالكترونية

إذا كان حسم منازعات عقود التجارة التقليدية يتم عادةً عن طريق اللجوء إلى المحاكم الوطنية أو الوسائل البديلة لحل المنازعات (ADR : Alternatives Dispute Resolution) كالتحكيم والوساطة والتوفيق، فإن هذه الوسائل جميعها يمكن استخدامها لحل المنازعات الناشئة عن عقود التجارة الالكترونية ، ولكن منذ بداية التسعينيات من القرن الماضي ومع انتشار استعمال شبكة الانترنت في جميع دول العالم بدأ التفكير جدياً بحلّ المنازعات إلكترونياً، أي باستخدام البريد الإلكتروني (E-mail) أو المواقع الإلكترونية (Sites) أو الاجتماعات السمعية والبصرية (Videoconference) ، وذلك نظراً لما تتمتع به هذه الوسائل من مزايا كبيرة من حيث السرعة والاقتصاد في الوقت والنفقات. مع العلم أن هذا الأمر لم يقتصر على الوسائل البديلة لحلّ المنازعات بل أُفسح المجال كذلك لإنشاء محاكم الكترونية (Cyber Tribunals).

و إن التجارة الإلكترونية واحدة من الأنشطة الاقتصادية المرتبطة بثورة تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات .

وقد أضحى إبرام العقود التجارية إلكترونياً أسلوباً مميزاً لعقد الصفقات التجارية وتوفير فرص الاستثمار وتجنب العديد من معوقات التجارة التقليدية ومن بينها مشاكل النقل ورسوم الجمارك وغيرها من المشكلات البيروقراطية.

[1] **المومني** ، بشار طلال، **مشكلات التعاقد عبر الانترنت** ، الطبعة الأولى ، عالم الكتب الحديثة ، إربد- الأردن ، 2004 " .

وتختلف قواعد الإسناد (قواعد حل تنازع القوانين) التي تعالج التنازع ما بين قوانين الدول المختلفة باختلاف نوع النزاع المطروح أو طبيعة مضمونه ، ومن ثم تتعدد عوامل أو ضوابط الإسناد التي يجري على أساسها تحديد القانون الواجب التطبيق عليها .

وهذه القواعد وضعت للمسائل الأكثر شيوعاً في المعاملات أو الوقائع ذات الطابع الدولي مثل تلك المتعلقة بالعقود الدولية وحالة الأشخاص والمسؤولية المترتبة على الفعل الضار.

إلا أن الذي يهمنا بهذا الصدد هو أن قواعد التنازع التقليدية المتعلقة بالعقود خصوصاً ، لم تضع نصب عينيها إمكانية إنجازها عبر القنوات الإلكترونية، التي قد تفتقر إلى عوامل الإسناد أو الارتباط التقليدية ، فعوامل الارتباط المادية مثل مكان الإبرام للعقد أو مكان تنفيذه ، هو مما يَصْعَبْ تطبيقه في حالة إبرام العقد أو تنفيذه عبر الفضاء أو القنوات الإلكترونية .[1]

المبحث الثاني: تعقيدات ومشكلات منازعات التجارة الالكترونية

المطلب الأول: مواصفات وتعقيدات الاختصاص القضائي الدولي

في إطار تحديد المعايير المعتمدة لتحديد القضاء المختص ، فإن المشرع في كل دولة يعمل على تحديد قواعد اختصاص محكمة دولته ، والذي لا يجوز لأي هيئة خارجية التدخل به عملاً بمبدأ سيادة الدول ، على أن هذا التحديد لا يجب أن يصل لمرحلة أن تجعل الدولة من محاكمها مختصة بكافة المنازعات بما فيها تلك التي تنطوي على

[1] أيوب ، بولين انطونيوس، **تحديات شبكة الانترنت على صعيد القانون الدولي الخاص** ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2006 ، ص33. "

العنصر الأجنبي دون أي اعتبار لقواعد وقوانين الدول الأخرى ، لما ينطوي ذلك على تعارض مع المعاملات الدولية واعتبارات العدالة . [1]

الفرع الأول: تعقيدات الاختصاص القضائي الدولي

إذا جرى استخدام المواقع الشبكية في إبرام العقد فإن الرأي قد انقسم في تحديد زمان ومكان انعقاد العقد حيث توزع الاختيار بين قاعدة الإرسال وقاعدة الاستقبال فزمان انعقاد العقد ومكانه يتحدد إما بالنظر إلى وقت ومكان إرسال رسالة القبول وإما بالنظر إلى وقت ومكان استقبالها. لذا فإن تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد في مثل هذه الحالات يمكن أن يتراوح بين مكان إرسال رسالة القبول ومكان استقبالها .

إن هذا الاختيار الذي يفترض أن قاعدة التنازع تقوم على أساس الارتباط المكاني المذكور لا يعبر عن حقيقة الواقع ويتجاهل الصعوبات التي تواجه تركيز عقود التجارة الإلكترونية تركيزاً مكانياً فضلاً عن ذلك ، فإن ارتباط العقد بمكان إبرامه قد لا يكون مؤثراً إذا اختلف هذا المكان عن مكان تنفيذ العقد ، كما أن هناك صعوبة تواجه تحديد مكان تنفيذ العقد إذا كانت طبيعة محله مثل التعامل على برامج الحواسب الآلية مما يسمح بتنفيذه آلياً على الشبكة التي تربط بين الحاسب المورد والحاسب المتلقي ، فوجود أجهزة الحواسب الآلية لا يساعد في معرفة موقع المتعاملين .

لهذا فإن الرأي الغالب يتفق على أن أفضل وسيلة لحسم مسألة القانون الواجب التطبيق على العقود الإلكترونية هو اتفاق الأطراف المتعاقدة على تحديده بنص صريح وفق قانون الإرادة في العقد . وهذا ما أخذت به نماذج اتفاقات التبادل الإلكتروني للبيانات التجارية.

[1] **شرف الدين** ، أحمد ، **جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الالكترونية** ، بدون دار نشر ، بدون مكان نشر ، 2003

في الأحوال التي لم يتضمن العقد اتفاقاً صريحاً حول تحديد القانون الواجب التطبيق عليه فليس من سبيل إلاّ الرجوع إلى أسلوب المؤشرات أو عوامل الارتباط المتعارف عليها أو التي ينص عليها قانون القاضي المطروح عليه النزاع .

وقد طرحت القوانين الوطنية في عدد من البلدان ، الضوابط التي يمكن من خلالها تحديد القضاء المختص بالنظر في النزاع المعروض ، ومن أهم هذه الضوابط :

1. اختصاص محكمة موطن المال .
2. اختصاص محكمة الدولة التي نشأ فيها الالتزام أو مكان تنفيذه .
3. الاختصاص القائم على جنسية المدعى عليه .
4. انعقاد الاختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه أو محل إقامته .

إلاّ أن التساؤل الذي يثار بهذا الصدد هو هل إن مجرد قيام شخص ما بإنشاء موقع شبكي لعرض منتجاته أو خدماته يعتبر بحد ذاته قبولاً منه لخضوع التعاقد المطروح للقواعد السارية في كل مكان يمكن الدخول أو النفاذ منه إلى هذا الموقع وذلك بغض النظر عن موطن المتعاقدين؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل بشكل قطعي أمر بالغ الصعوبة وذلك لأن المكان الذي يوجد فيه موطن المتعاقد قد يختلف عن المكان الذي يوجد فيه مقر نظم المعلومات الذي سوف يتم التعامل من خلاله فمثلاً في عقود الامتياز التجاري ، فإن قيام صاحبه بإنشاء موقع على شبكة الانترنيت مثلاً يطرح عليه بنفسه أم من خلال وسيط التعاقد الذي يتيح لكل شخص يريد التعاقد الاتصال بهذا الموقع بغض النظر عن أماكن وجود المتعاقدين . [1]

[1] **بوطريكي** ، محمد ، **الثورة المعلوماتية وانعكاساتها على القانون** ، مقال منشور في المجلة المغربية للتحكيم العربي والدولي، عدد. 12 ، 2015 ، ص178.

أما عن موقف قانون الأونسترال من مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية ، فإن هذا القانون قد عالج المسألة المذكورة من خلال نص المادتين (14-15) منه :

تنص المادة (14) من قانون الأونسترال الخاصة بعقود التجارة الإلكترونية على أنه :

1. تنطبق الفقرات من (2) (4) من هذه المادة عندما يكون المنشئ قد طلب من المرسل إليه وقت أو قبل توجيه رسالة البيانات أو بواسطة تلك الرسالة توجيه إقرار باستلام رسالة البيانات أو اتفق معه على ذلك .

2. إذ لم يكن المنشئ قد اتفق مع المرسل إليه على أن يكون الإقرار بالاستلام وفق شكل معين أو على أن يتم بطريقة معينة يجوز الإقرار بالاستلام عن طريق :

آ. أي إبلاغ من جانب المرسل إليه سواءً أكان بوسيلة آلية أو بأية وسيلة أخرى .

ب. أي سلوك من جانب المرسل إليه وذلك بما يكون كافياً لإعلام المنشئ بوقوع استلام رسالة البيانات .

3. إذا كان المنشئ قد ذكر أن رسالة البيانات مشروطة بتلقي ذلك الإقرار بالاستلام تعامل رسالة البيانات وكأنها لم ترسل أصلاً إلى حين ورود الإقرار .

4. إذا لم يكن المنشئ قد ذكر أن رسالة البيانات مشروطة بتلقي الإقرار بالاستلام ولم يتلقَ المنشئ ذلك الإقرار في غضون الوقت المحدد أو المتفق عليه أو في غضون وقت معقول إذا لم يكن قد تم تحديد وقت معين أو الاتفاق عليه فإن المنشئ.[1]

آ. يجوز له أن يوجه إلى المرسل إليه إشعاراً يذكر فيه أنه لم يتلق أي إقرار بالاستلام ويحدد فيه وقتا معقولاً يتعين في غضونه تلقي ذلك الإقرار .

[1] **بوطريكي** ، محمد ، المرجع نفسه ، ص200.

ب. ويجوز له إذا لم يرد الإقرار بالاستلام في غضون الوقت المحدد في الفقرة الفرعية (آ) بعد توجيه إشعار إلى المرسل إليه أن يعامل رسالة البيانات كأنها لم ترسل أصلاً ، أو يلجأ إلى التمسك بما قد يكون له من حقوق أخرى .[1]

5. إذا لم يتلق المنشئ إقراراً بالاستلام من المرسل إليه ، يفترض أن المرسل إليه قد استلم رسالة البيانات ذات الصلة ولا ينطوي هذا الافتراض ضمناً على أن رسالة البيانات التي أرسلت تتطابق مع الرسالة التي وردت.

6. عندما يذكر الإقرار بالاستلام الذي يرد أن رسالة البيانات ذات الصلة قد استوفت الشروط الفنية سواءً المتفق عليها ، أو المحددة في المعايير المعمول بها . يفترض أن تلك الشروط قد استوفيت.

7. لا تتعلق هذه المادة إلاّ بإرسال رسالة البيانات أو استلامها ولا يقصد منها أن تعالج العواقب القانونية التي قد تترتب سواء على رسالة البيانات ، أو على الإقرار باستلامها .

الفرع الثاني: مواصفات الاختصاص القضائي الدولي

إن القاعدة العامة في قانون الأونسترال لتحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية هو الاتفاق الصريح للمتعاقدين وهذا ما أكدته المادة (15) من قانون الأونسترال في الفقرة الأولى بنصها ((1. ما لم يتفق المنشئ والمرسل إليه على خلاف ذلك .....)) إلاّ أنه في حالة غياب الاتفاق الصريح أو الضمني للمتعاقدين فإن القاضي أياً كانت صفته يلجأ إلى تركيز العقد مكانيا في مكان العمل أو مكان العمل الرئيس أو مكان الإقامة المعتادة. وهو ذات المعيار الذي أخذت به اتفاقية روما ، إذ جاء في المادة (4) الفقرة الأولى منها ما يأتي :

[1] **بونجة** ، مصطفى ، **التحكيم التجاري الدولي**، مقال منشور في مجلة الحقوق المغربية، العدد 4 ، 2012

1. إذا كان القانون الواجب التطبيق على العقد لم يتم اختياره وفقاً للمادة (3) فإن العقد سيكون محكوماً بقانون الدولة التي يرتبط بها العقد الارتباط الأوثق ومع ذلك إذا كان جزء من العقد الذي يمكن فصله عن بقية الأجزاء أوثق اتصالا ببلد آخر فيطبق قانون هذا البلد الآخر على هذا الجزء))[1]

وفيما يتعلق بالتشريع العراقي فإن القانون المدني العراقي قد نص في المادة (30) من القانون المدني العراقي ، إذ جاء فيها ((يتبع في ما لم يرد بشأنه نص في المواد السابقة من أحوال تنازع القوانين مبدأ القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً)) فالمبادئ القانونية التي احتواها قانون الأونسترال بين دفتيه تشكل مبادئ شائعة في مجال تنازع القوانين .

وفي هذا الصدد نقترح على المشرع في الدول العربية إضافة نص صريح وآمر ضمن قواعد القانون المدني العراقي الخاصة بتنازع القوانين يقضي على المتعاقدين بعقود التجارة الإلكترونية إيراد بند صريح يحدد القانون الواجب التطبيق ، وفي حالة خلو العقد من هذا الاتفاق الصريح أو الضمني فإنه يتعين الرجوع إلى أسلوب المؤشرات أو عوامل الارتباط المتعارف عليها أو التي ينص عليها قانون القاضي المطروح عليه النزاع . [2]

المطلب الثاني: ارتباط التنازع التشريعي بالتنازع القضائي

لا يقتصر نطاق تحديد قواعد الاختصاص القضائي الدولي على التشريعات المحلية في كل دولة بل إن ذلك يشكل المهمة الأساسية أيضاً للمراجع الدولية المتمثلة بالاتفاقيات والمعاهدات ، سواء منها الدولية أو الاقليمية ، وكذلك فإن للمنظمات الدولية أدواراً تشريعية يمكن أن تقوم بها و ينص عليها ميثاق المنظمة والتي بواسطتها يمكن أن تضع التشريعات في بعض المواضيع التي تهم الدول جميعها.

[1] **محمود** ، عبد الدايم حسني ، 2008 ، **العقود الاحتكارية ، بين الفقه الاسلامي والقانون القانون المدني** ، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ص15.

[2] **محمود** ، عبد الدايم حسني ، المرجع نفسه ، ص29 .

الفرع الأول: استقلال الاختصاص التشريعي عن الاختصاص القضائي

اساس هذا الاستقلال هو الاختلاف في الاعتبارات التي تقوم عليه قواعد كل نوع من انواع الاختصاص فالمحكمة لاعتبارات تتعلق بالسيادة او بالامن والسلامة في الاقاليم تصبح مختصة في النزاع ، مع ذلك فان قواعد العدالة تقضي بان تحكم العلاقة بقانون اجنبي لأنه أكثر ملائمة لطبيعة النزاع .

وقد تتطابق الاعتبارات التي يقوم عليها كل من الاختصاص القضائي والاختصاص التشريعي .

وبعد أن تنتهي المحكمة من عملية التكييف يتعين عليها تحديد القانون الواجب التطبيق ويتم هذا باعمال قواعد الاسناد المنصوص عليها في قانونها ومؤدى هذا ان المحكمة تطبق في التكييف والاسناد قانونها الوطني . [1]

وفي كلتا الحالتين ما كان تشريع القاضي ليطبق لو لم تكن المحكمة ذات اختصاص . اضف الى ذلك ان القواعد التشريعية لقانون المحكمة المطروحة امامها النزاع ستنال التطبيق كنتيجة حتمية لهذا الاختصاص وذلك في كل من اجراءات التقاضي والتنفيذ الجبري والاجراءات التحفظية .

ففي جميع هذه الحالات تعتبر محكمة الدولة التي تتخذ على اقليمها الاجراءات محكمة مختصة وتطبق في هذه الاجراءات قانونها . وقد يكون للاختصاص القضائي تاثير كبير في عقد الاختصاص لقانون المحكمة المرفوع امامها النزاع وذلك في الحالات التي يستبعد فيها تطبيق القانون الاجنبي لمخالفة للنظام العام لان مخالفة القانون الاجنبي للنظام العام المقرر في قانون المحكمة المرفوع امامها النزاع يؤدي الى استبعادها ذلك

[1] **عمر** ، نبيل اسماعيل ، **النظرية العامة للطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية** ، منشأة المعارف ، الاسكندرية 1980 ، ص45.

القانون وتطبيق قانونها الوطني . وكذلك الحال اذا تعذر معرفة احكام القانون الاجنبي المختص فانها تضطر الى العمل
بقانونها . [1]

اما من ناحية التنفيذ فان لتحديد الاختصاص القضائي تاثيرا كبيرا في قبول تنفيذ الاحكام الصادرة من المحاكم الأجنبية او رفضها . لان الاحكام الصادرة من المحاكم الوطنية تكون قابلة للتنفيذ في اقليم الدولة التي صدرت هذه الاحكام من محاكمها . في حين ان الاحكام التي تصدر من محاكم اجنبية لا يمكن تنفيذها الا اذا مرت بالمراحل اللازمة لتنفيذ الاحكام الأجنبية.

وكما ان الاختصاص القضائي له اثره في تعيين القانون الواجب التطبيق فان للاختصاص التشريعي اثره في تحديد الاختصاص القضائي (للمحكمة المختصة) فقد يؤدي اختصاص القانون الاجنبي بحكم النزاع المتعلق بالعلاقة القانونية ذات العنصر الاجنبي الى ان تكلف المحكمة المدعي برفع دعواه الى المحكمة الاجنبية وقد اخذت بهذا الحكم قوانين بعض الدول وعلى سبيل المثال ما قرره قانون تنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الاجنبي الكويتي رقم 5 لسنة 1961.

الفرع الثاني: تطبيق قواعد القانون الدولي الخاص و بعض القواعد التشريعية الوطنية على العلاقة التجارية الالكترونية

ويصطدم هذا التطبيق بصعوبات عملية وبمعوقات قانونية من شأنها أن تؤدي الى خلق أوضاع قانونية مربكة ونظراً إلى الطابع الدولي لشبكة الانترنت ونتيجة حجم المنازعات

[1] **عمر** ، حسين حنفي ، **الحكم القضائي الدولي (حجيته وضمانات تنفيذه)** ، رسالة دكتوراة ، كلية الحقوق جامعة عين شمس ،1997 ، ص78.

ذات الطابع الخارجي ، وذات الحجم المتزايد فأصبحت هناك العديد من التشريعات والأنظمة القانونية المختلفة المحتملة التطبيق عليها .[1].

ولطالما ثار الخلاف حول التشريع الواجب التطبيق على العلاقة الالكترونية المطروحة ، فإنه بالتالي سيؤدي لا محالة إلى حدوث الاشكالية المترابطة معها والمتمثلة أيضاً بتحديد القضاء المختص بحل هذا الخلاف أو النزاع

ونظراً إلى تعددية الارتباطات الخارجية لهذه الشبكة الدولية فإن ذلك يؤدي إلى تنازع إيجابي بين القوانين ، إذ يثير ذلك تنازعاً ما بين القوانين ذات العلاقة بعقود التجارة الإلكترونية عموماً وفيما يتعلق بإثبات هذه العقود بشكلٍ خاص ومن ثمّ اختيار قانون مناسب من بينها لكي يكون القانون الواجب تطبيقه على عقود التجارة الإلكترونية عموماً وعلى الإثبات في هذه العقود خصوصاً

وحيث أن التجارة الالكترونية تثير الكثير من المشكلات ذات الطبيعة القانونية نظرا لما قد تسببه من ارتكاب للجرائم من خلال أطرافها او احدهما بارتكاب جرائم تزوير أو سرقة او تحايل او غير ذلك وما يهمنا في هذا المجال التنظيم القانوني الدولي (غير الجنائي) للتجارة الالكترونية، والمقصود بالتنظيم القانوني الدولي هو القرارات الدولية التي عالجت مسألة التجارة الالكترونية ، ويدخل ضمن هذا التنظيم القانوني مشاريع القوانين التي قامت البلدان بوضعها بغية تنظيم تلك التجارة.[2]

---

[1] **عيسى** ، طوني ميشال ، **التنظيم القانوني لشبكة الانترنيت** ، ط1 ، دار صادر ، لبنان ، 2001 ، ص395 .

[2] **شلش** ، أبو الوفا فهمي ، **الجوانب التطبيقية للتجارة الالكترونية**، النشرة الاقتصادية لبنك مصر، العدد الأول ، 2000، ص100

أولاً : القانون واجب التطبيق على العقود الإلكترونية الدولية في اتفاقية روما:

بالرجوع إلى اتفاقية روما الخاصة بالقانون واجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية ، نجد أن المادة الرابعة من هذه الاتفاقية قد جاءت بعدد من الضوابط يمكن أن يسترشد بها بشأن إخضاع العقد لقانون الدولة التي يرتبط بها العقد ارتباطاً وثيقاً وذلك بالنص: "القانون واجب التطبيق عند عدم الاختيار :

1. إذا لم يتم اختيار القانون واجب التطبيق طبقاً لأحكام الفقرة الثالثة ، يخضع العقد لقانون الدولة التي يكون له معها روابط وثيقة ، وإذا كان جزء من هذا العقد منفصل عن باقي العقد وله روابط وثيقة مع دولة أخرى، فإنه يجوز أن يطبق قانون هذه الدولة على هذا الجزء من العقد على سبيل الاستثناء ، وبمراعاة الفقرة الخامسة ، يفترض أن العقد يمثل الروابط الأكثر قوة مع الدولة التي يقع فيها محل الإقامة المعتادة للطرف الذي يورد الالتزام الرئيسي وقت إبرام العقد أو إذا كان الأمر يتعلق بشخص معنوي ، كانت إدارته المركزية توجد في هذ الدولة ، ومع ذلك إذا كان العقد قد أبرم في إطار النشاط المهني لهذا الطرف، فإن هذه الدولة تكون هي الدولة التي تقع فيها منشأته الرئيسة .

وبذلك تكون الاتفاقية قد تبنت ضابط الأداء المميز للعلاقة التعاقدية لتحديد القانون واجب التطبيق، وقد جاءت الفقرة الرابعة من المادة المذكورة أعلاه لتضع قرينة مفادها، أن أوثق القوانين صلة بالعقد تتحقق في الدولة التي يوجد بها وقت إبرام العقد محل الإقامة العادية للطرف الذي يلتزم بالأداء المميز في العملية، وإذا كان العقد داخلاً في ممارسة النشاط المهني لهذا الطرف، فإن هذه الدولة التي على اتصال بالعقد بمقتضى الروابط الأكثر شدة تكون هي تلك التي يوجد بها مقر المنشأة

ثانياً: التدابير التشريعية المطبقة على الصعيد الوطني في عدد من الدول [1] ، ومن أهم هذه الدول :

أ. الولايات المتحدة الامريكية :

في عام 1997 اطلق الرئيس الامريكي خطة العمل الخاصة بالتجارة الالكترونية ، وتضمنت الخطة مبادئ رئيسة هي :اسناد قيادة التجارة الالكترونية للقطاع الخاص ، وتجنب الحكومة وضع القيود أمام الاستثمار ، على أن يكون للحكومة دور في كفالة وحماية الملكية الفكرية والخصوصية وامن الشبكات والمعلومات والشفافية والسرعة في حل المنازعات ، وتنفيذا لهذه الخطة فقد جرى اقرار العديد من التشريعات المنظمة لاعمال التجارة الالكترونية او المتصلة بها ، آخرها القانون الخاص بحجية التواقيع الالكترونية ومعايير قبول هذه التواقيع كبينة في الاثبات (اقر في عام 2000) .

ب . اليابان

تم الإسناد الى هيئة حكومية عليا منذ عام 1996 مهمة وضع الاطار القانوني والتقني والتنظيمي للتجارة الالكترونية ، وقد قسمت هذه الهيئة أعمالها الى مرحلتين انجزت الاولى منها عام 1998 ، ولا تزال تنجز بقية محتوى وموضوعات المرحلة الثانية ، وقد سنت اليابان العديد من التشريعات التي يمكن وصفها بانها المتطلب السابق للتجارة الالكترونية [2] .

([1]) **مجاهد** ، أسامة أبو الحسن ، **خصوصية التعاقد عبر الانترنيت** ، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنيت ، جامعة الإمارات العربية المتحدة من 1-3 أيار 2000 ، ص119 .

[2] **محمود** ، عبد الله ذيب ، **حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني**، دراسة مقارنة ، دار الثقافة، الأردن 2012 ، ص10

الخاتمة

إن العقود الالكترونية تختلف في مضمونها وتركيبتها عن العقود العادية أو التقليدية ، وما يميزها أنها تنعقد بين أطراف لا يتواجدون سوياً في مكان واحد ، بالتالي فهما مجتمعان زمانياً دون أن يكونا كذلك مكانياً ، وإن العقود الإلكترونية شأنها شأن العقود العادية يمكن أن تكتسي بصفة الإذعان ويكون ذلك بمجرد أن تتضمن الشروط التي تجعل طرفاً أقوى من الطرف الآخر ويملي شروطه عليه ، وإن لم يكونا في مكان واحد .

ونتيجة لهذا الاختلاف الجوهري بين العقود الالكترونية والعقود العادية فقد اختلفت أيضاً المعايير المتبعة لتحديد الاختصاص القضائي الصحيح والذي يناسبها ويطبق على تلك العقود وما ينشأ عنها من منازعات وخلافات ، كما نتج عن هذا الخلاف السعي المستمر من الدول لوضع النصوص والقوانين الكفيلة بتحديد التشريع الواجب التطبيق على العقود الالكترونية ومواكبة التطورات المستمرة في هذه العقود ، وما ينتج عن ذلك من عقبات وصعوبات قانونية ، وفي نهاية هذا البحث توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات ، كانت كمايلي :

النتائج

1 ـ إن وجود الحدود التي تفصل بين الدول وبين إبرام العقود وتنفيذ الأحكام القضائية ، إنما اختفت وذابت مع نشوء وتنامي المعاملات عبر الانترنت ، الأمر الذي خلق نوعاً جديداً من العقود والنزاعات اختصرت المسافات الشاسعة ما بين الأطراف .

2 ـ الصعوبة التي يواجهها القضاء العادي في تطبيق نصوص وقواعد تحديد الاختصاص على العقود الالكترونية وذلك لاختلاف طبيعة تلك العقود ، والظروف والبيئة التي ترافق إبرام تلك العقود .

3. في ظل توسع العقود وأنواعها فقد برزت العديد من الأساليب والوسائل التي أصبحت بديلة عن القضاء العادي في حل المنازعات .

4. للقاضي وأثناء حله للنزاع المعروض أمامه ، أن يقوم بتعديل الشروط التي تتعلق بعقود الإذعان لطالما توافرت في هذه الشروط خصائص الإذعان .

التوصيات

1 ـ ضرورة الإسراع في إيجاد النصوص التشريعية التي تسهل عملية تحديد الاختصاص القضائي للعقود والمنازعات الالكترونية ، وضرورة تعميم هذه النصوص ما بين دول العالم ، ومواكبة هذه النصوص للتطور العلمي الحاصل .

2 ـ ضرورة البحث عن الحلول لمشكلة تنازع الاختصاص القضائي على العقود الإلكترونية خارج نطاق الحلول المطبقة على المنازعات التقليدية وأن تبتعد عن كل ما يرتبط بالتمركز الحدودي والجغرافي لكونها جميعها أموراً تتنافى مع طبيعة العقود الإلكترونية .

3ـ وفيما يتعلق بالتحكيم الدولي ، فلا بد للدول العربية من العمل على إنشاء العديد من مراكز التحكيم وزجها بأكثر رجالات القانون والاختصاصات الأخرى خبرة لتأخذ موقعها بين أقوى وأقدم مراكز التحكيم في العالم ، وتصبح بالتالي محطة يلجأ إليها الاطراف في كافة دول العالم وتكتسب مزيداً من الثقة .

4. حث الأشخاص والشركات دوماً على اللجوء إلى الوسائل البديلة عن القضاء العادي في حل المنازعات الناشئة عن العقود التي يبرمونها لتوافرها على العديد من الميزات التي تجعلها قادرة على حل هذه المنازعات ، من سرعة الإنجاز ، إلى اختصار الاجراءات و التكاليف ، وغيرها من الميزات الأخرى .

المراجع العربية:

1. **خيال** ، محمود السيد عبد المعطي ، **الانترنيت وبعض الجوانب القانونية** ، مكتبة دار النهضة ، القاهرة ، 1998 .2

2. النمر ، أبو العلا ، **النظام القانوني للتدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم** ، دراسة عملية لأهم الصيغ التحكيمية ، كتب عربية ،2007.

3. **محمد** ، أشرف وفا ، **القانون الواجب التطبيق على عقود الاستثمار الدولية في مجال التحكيم**، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ملحق خاص، العدد 4 ، الجزء الأول ، 2019".

4. أيوب ، بولين انطونيوس، **تحديات شبكة الانترنت على صعيد القانون الدولي الخاص** ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2006 ، ص33. "

5. **شرف الدين** ، أحمد ، **جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الالكترونية** ، بدون دار نشر ، بدون مكان نشر ، 2003 .

6. **بوطريكي** ، محمد ، **الثورة المعلوماتية وانعكاساتها على القانون** ، مقال منشور في المجلة المغربية للتحكيم العربي والدولي، عدد. 12 ، 2015 ، ص178.

7. **بونجة** ، مصطفى ، **التحكيم التجاري الدولي**، مقال منشور في مجلة الحقوق المغربية، العدد 4 ، 2012 .

8. **محمود** ، عبد الدايم حسني ، 2008 ، **العقود الاحتكارية ، بين الفقه الاسلامي والقانون القانون المدني** ، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية

9. **عمر** ، نبيل اسماعيل ، **النظرية العامة للطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية** ، منشأة المعارف ، الاسكندرية 1980 .

10 . **عمر** ، حسين حنفي ، **الحكم القضائي الدولي (حجيته وضمانات تنفيذه)** ، رسالة دكتوراة ، كلية الحقوق جامعة عين شمس ،1997 .

11. **شلش** ، أبو الوفا فهمي ، **الجوانب التطبيقية للتجارة الالكترونية**، النشرة الاقتصادية لبنك مصر، العدد الأول ، 2000.

12. **مجاهد** ، أسامة أبو الحسن ، **خصوصية التعاقد عبر الانترنيت** ، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنيت ، جامعة الإمارات العربية المتحدة من 1-3 أيار 2000 .

13. **محمود** ، عبد الله ذيب ، **حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني**، دراسة مقارنة ، دار الثقافة، الأردن 2012

آثار الإفلاس بين الشركة الأم والشركة التابعة

طالبة الماجستير: رند شريف

قسم القانون التجاري- كلية الحقوق- جامعة حلب

إشراف الدكتور: عبد القادر برغل

ملخص

إن العلاقة بين الشركة الأم والشركة التابعة محل بحث هام للفقهاء والباحثين، ذلك أنه مقرر قانوناً مبدأ استقلال الشخصية المعنوية للشركة التابعة على الرغم من السيطرة الإدارية والمالية التي تمارسها الشركة الأم على الشركة التابعة، هذه السيطرة التي تخلق شكلاً من أشكال المسؤولية على عاتق الشركة الأم تجاه التزامات شركاتها التابعة وتظهر هذه المسؤولية بمفهومها الموسع في حالة تعثر أو توقف الشركة التابعة عن دفع ديونها، حيث يترتب على قيام هذه المسؤولية آثار قانونية هامة بالنسبة للشركة الأم، كامتداد الإفلاس إليها والتزامها بسداد النقص في ديون الشركة التابعة.

الكلمات المفتاحية: الشركة الأم، الشركة القابضة، الشركة التابعة، مسؤولية، الإفلاس.

The effects of bankruptcy between the parent company and the subsidiary

Master's student: Rand Shraief

Commercial Law Department- Faculty of Law- University of Aleppo

Supervised by Dr: Abd Al-Kader Borghol

Abstract

The relationship between the parent company and the subsidiary is a significant topic of research and study for jurists and researchers. This is because, legally, the principle of the independent legal personality of the subsidiary is maintained despite the administrative and financial control exercised by the parent company.

This control creates a form of responsibility on the part of the parent company towards the obligations of its subsidiary. This responsibility becomes apparent in an expanded sense when the subsidiary fails or ceases to fulfill its debts. Consequently, this responsibility has important legal implications for the parent company, such as the extension of insolvency to it and its obligation to settle the shortfall in the debts of the subsidiary.

Keywords: The parent company, the holding company, the subsidiary company, responsibility, bankruptcy.

مقدمة

إن الإفلاس هو حالة مالية صعبة يمكن أن تواجهها الشركات، وتتسبب في عجزها عن سداد التزاماتها المالية المستحقة. ومن بين السيناريوهات المحتملة للإفلاس، نجد الإفلاس الذي يؤثر على الشركة الأم والشركة التابعة حيث تعد العلاقة بين الشركة الأم والشركة التابعة أمرًا حيويًا في الساحة الاقتصادية والتجارية، تتمثل في توجيه ورقابة الشركة الأم على الشركة التابعة. وتتميز الشركة التابعة بكونها كيانًا مستقلاً قانونيًا، ولكنها تكون تحت سيطرة الشركة الأم وعندما تواجه الشركة الأم مشكلات مالية قد تؤدي إلى الإفلاس، فإن هذا يمكن أن يؤثر على الشركة التابعة بطرق عديدة، فقد يكون للشركة التابعة تبعات مالية وقانونية تنجم عن الإفلاس الذي تعاني منه الشركة الأم ولذلك فإن هذه العلاقة بين الشركة الأم والشركة التابعة تحتاج دراسة متأنية وتحليل دقيق للتأثيرات المحتملة للإفلاس على العمليات التجارية والمسؤوليات المالية لكل من الشركتين حيث يتعين على الشركة الأم تقديم الحماية القانونية الكافية للشركة التابعة والمصالح المعنية الأخرى، بينما تحتاج الشركة التابعة إلى فهم واضح لحقوقها والإجراءات الممكنة للحفاظ على استدامتها في حالة الإفلاس.

فنظام الإفلاس هو قواعد قانونية معينة تطبق على الأشخاص التجاريين المتوقفين عن دفع ديونهم المستحقة، فهو نظام أوجدته التشريعات لحماية الدائنين أولاً وتحقيق المساواة فيما بينهم في تحصيل حقوقهم، أي أنه نظام خاص بالتجار والبيئة التجارية سواء كان التاجر فرد أو شركة.[1]

وإعلان الإفلاس يحتاج لحكم قضائي يتم بموجبه شهر إفلاس شخص تجاري ما،[2] وتظهر أهمية هذا في مجال الشركات، ذلك لما فيه من آثار خطيرة نتيجة حجم أعمال الشركة، وبغية حماية دائني الشركة والمحافظة على مصالحهم، فالإفلاس هو وسيلة تنفيذ على أموال المدين سواء كان شخص طبيعي أو معنوي لتحصيل الديون التجارية

[1] سعيد يوسف البستاني، أحكام الإفلاس والصلح الواقي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص19.

[2] انظر مادة444 قانون التجارة السوري رقم 33 لعام 2007(يشهر الإفلاس بحكم من محكمة البداية المدنية التي يوجد في منطقتها المركز الرئيسي لأعمال المدين) علماً أنه تم استبدال المحكمة المدنية بالمحكمة التجارية بعد إحداث محاكم تجارية بموجب المادة 3 من القانون رقم33 لعام2012.

التي توقف عن الوفاء بها، فهو إذاً أسلوب وقائي يتم بموجبه حصر أموال المفلس والمحافظة عليها إلى أن يتم توزيعها بشكل عادل لجميع الدائنين.[3]

- **إشكالية البحث:** تتجلى إشكالية البحث حول مدى تأثر الشركة الأم بإفلاس شركتها التابعة وبالعكس، مدى تأثر الشركة التابعة في حال مرت الشركة الأم بحالة توقف عن الدفع وأفلست، وهنا يظهر التساؤل محل إشكال البحث، ما هي قاعدة تكملة الديون؟ وهل تقوم مسؤولية الشركة الأم في حالة إفلاس الشركة التابعة؟ هل يتمكن الدائنون من التنفيذ على أموال الشركة الأم استرداداً لديونهم؟
- **أهمية البحث:** سيتم التركيز على تحليل المسؤولية لكل من الشركتين وتأثيرات الإفلاس على العمليات التجارية والحماية القانونية المتاحة. يعتبر الإفلاس في سياق الشركة الأم والشركة التابعة قضية ذات أهمية كبيرة، حيث يتعين على الشركتين تحمل التحديات المالية والقانونية المرتبطة به.
- **أهداف البحث:** يهدف هذا البحث إلى توضيح العلاقة بين الشركة الأم والشركة التابعة في سياق حالة الإفلاس، وتحديد مدى المسؤولية بين الشركة الأم والشركة التابعة والتأثيرات المحتملة لهذه المسؤولية، وتقديم توصيات للتعامل مع هذه الحالة.
- **منهج البحث:** يقوم البحث على المنهج الاستقرائي والتحليلي، وذلك من خلال استقراء الدراسات والتشريعات الخاصة بالإفلاس وذلك للوقوف على تفاصيل هذه الحالة القانونية المهمة، واعتماد المنهج التحليلي في تحليل العلاقة بين الشركة الأم والشركة التابعة ودراسة مدى تأثير إفلاس إحداهما على الأخرى.
- **المطلب الأول: الأساس القانوني لمسؤولية الشركة الأم**
  - الفرع الأول: مسؤولية الشركة الأم باعتبارها مديراً للشركة التابعة
  - الفرع الثاني: مسؤولية الشركة الأم على أساس تداخل الذمم .
- **المطلب الثاني: الأثر المتبادل للإفلاس بين الشركتين الأم والتابعة**
  - الفرع الأول: أثر إفلاس الشركة الأم على الشركات التابعة
  - الفرع الثاني: أثر إفلاس الشركة التابعة على الشركة الأم

[3] أحمد علي قوقزة، شهر الإفلاس وآثره على المدين المفلس في القانون الأردني والمقارن، الجامعة الإسلامية في لبنان/كلية الحقوق، 2008، ص27.

المطلب الأول: الأساس القانوني لمسؤولية الشركة الأم

تتسم العلاقة القانونية فيما بين الشركة الأم والشركة التابعة باستقلال الشخصية القانونية لكل منهما، حيث أن كل منهما شخص معنوي مستقل له ذمة مالية مستقلة بالرغم من علاقة السيطرة القائمة بينهما، هذا الأساس يفترض أن لا تلتزم أي شركة بديون أو التزامات الأخرى، إلا أن هذا الأمر أظهر نتائج تكاد تكون خطيرة خصيصاً في حال إفلاس الشركة التابعة، حيث يستلزم حماية دائنين الشركة من أخطاء الشركة الأم عند إدارتها الشركة التابعة وتوقفها عن الدفع، لذلك سنرى تباعاً أنه بالرغم من مبدأ الفصل واستقلال الشركات بشكل قانوني فإنه لا يمنع مسؤولية الشركة الأم عن ديون شركتها التابعة في حال تعثرت.[4]

الفرع الأول: مسؤولية الشركة الأم باعتبارها مديراً للشركة التابعة

تقوم مسؤولية الشركة الأم عن إفلاس وديون الشركة التابعة في حال كانت مديراً لها وذلك نتيجة تملكها أسهماً في رأسمال الشركة التابعة أو نتيجة لسيطرتها في تنفيذ سياسة تكنولوجية معينة، حيث تنشأ المسؤولية في حال ثبت إعسار أو توقف الشركة التابعة عن الدفع نتيجة لسيطرة الشركة الأم المالية والإدارية عليها، كذلك الأمر في حال ارتكاب خطأ في إدارة الشركة التابعة من قبل الشركة الأم باعتبارها مديراً لها.[5]

بالتالي فإن الشركة التابعة وإن كانت تتمتع باستقلال قانوني إلا أنه ليس استقلالاً واقعياً، ذلك أنه في معظم الأحوال تكون الشركة الأم من يدير قراراتها ويتحكم بسياستها الاقتصادية، هذا الأمر يعطي مبرراً لأساس مسؤولية الشركة الأم عن ديون الشركة التابعة، فإن الشركة الأم تستمد سيطرتها على الشركات التابعة من أكثر من مصدر للسيطرة فإما أي يكون نتيجة عقد وغالباً يكون نتيجة تملكها نسبة كبيرة من أسهم

[4] حليمة كوسة، مسؤولية الشركة القابضة عن إفلاس الشركة التابعة لها، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، م7 ع1، 2020م.
[5] علي ضاري خليل، التنظيم القانوني للشركة القابضة، جامعة بغداد، كلية القانون،2006، ص244.

رأسمالها، وبذلك تتمكن الأم من فرض سياسة وخطة اقتصادية موحدة على مسير الشركات التابعة.[6]

وتهدف الشركة الأم من تدخلها في قرارات وسياسة الشركة التابعة إلى تحقيق الهدف الاقتصادي الذي تطمح له، حيث يمكنها تحقيق سيطرتها عند اكتسابها صفة مدير الشركة التابعة بإحدى الأسلوبين: القانوني أو التعاقدي.

فالأسلوب القانوني أو الرئيسي هو أن تصبح الشركة الأم مديراً بالطرق المستمدة من القانون وأولها أن تتملك نسبة غالبة من أسهم رأسمال الشركة التابعة أي أن تحصل على 51%،[7] أما عن الأسلوب التعاقدي الذي تصبح من خلاله الشركة الأم مديراً للشركة التابعة يتمثل في عقود السيطرة التي يتم إبرامها بين الشركتين والتي تتنازل بموجبها الشركة التابعة للشركة الأم وتوليها إدارتها.[8]

عندما تتولى الشركة الأم إدارة الشركة التابعة يترتب عليها تحمل مسؤولية في حال ارتكبت خطأ أو تعسف في معرض ممارستها للإدارة، إذ أن مجرد تدخل الشركة الأم في سياسة وإدارة الشركة التابعة لا يكفي لتعرضها للمساءلة بل يجب أن ينطوي هذا التدخل على خطأ أو تعسف في الإدارة.

فالذي يبرر تحمل الشركة الأم لمسؤولية الالتزامات المالية الخاصة بالشركة التابعة هو تدهور أوضاع الشركة التابعة نتيجة ما تصدره الشركة الأم من قرارات، فمن المسلم به في القواعد القانونية العامة أن الخطأ هو أساس للمسؤولية.[9]

---

[6] أحمد عبد المجيد قنوات، العلاقة القانونية ما بين الشركة القابضة والشركات التابعة لها، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2012م، ص145.

[7] قيام شركة GM الأمريكية لصناعة السيارات بشراء معظم أسهم شركة دايو الكورية الجنوبية بعد تعرضها لأزمة مالية حادة، انظر طلعت جياد لجي الحديدي، المركز القانوني الدولي للشركات متعددة الجنسية، جامعة الموصل، كلية القانون، 2005م، 33ص.

[8] فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، ج4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص392.

[9] نواف علي خليف الطائي، مسؤولية الشركة الأم عن ديون الشركات الوليدة، جامعة بابل، كلية القانون، 2009م، ص33.

ونجد أنه لا يشترط لتحقق مسؤولية الشركة الأم باعتبارها مدير للشركة التابعة أن تكون مديراً بالشكل القانوني وحسب، بل أيضاً تقوم مسؤوليتها في حال تحققت الإدارة الفعلية للشركة التابعة، ويقصد بالمدير الفعلي: كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بأعمال المدير القانوني ويمارس سلطاته، ويقوم بكل استقلال بعمل إيجابي في إدارة الشركة سواء كان منفرداً أو بالاتفاق مع المدير دون أي سند،[10] وفي علاقة الشركة الأم يتجسد ذلك الارتباط الفعلي بسبب هيمنة الشركة الأم على غالبية أسهم الشركة التابعة وبالتالي غالبية حقوق التصويت في الهيئة العامة، وفكرة المدير الفعلي ومسؤوليته عن أخطاءه في الإدارة فكرة ثابته في الفقه والقضاء على حد سواء، ففي القضاء الفرنسي ظهرت دعوى تكملة الديون وفي الإنكليزي دعوى أخطاء الإدارة حيث أنها لا توجه للإدارة بالشكل القانوني فقط، وإنما باعتبارها مديراً فعلياً كذلك.[11]

يتضح مما سبق ضرورة وجود ثلاثة شروط لإثارة مسؤولية المدير الفعلي:

1- ممارسته لأعمال إيجابية
2- ارتباط هذه الأعمال بالإدارة
3- أن تتسم الأعمال بالحرية والاستقلال دون التأثر بسلطة أخرى.

ولقد اختلفت التشريعات في تحديد معيار الخطأ المرتكب من قبل الإدارة لتحميلهم المسؤولية، فالمشرع العراقي على سبيل المثال لم يذكر معيار أو قرينة محددة، إنما فرض على المدير وأعضاء مجلس الإدارة أن يبذلوا من العناية في تدبير مصالح الشركة ما يبذلونه في تدبير مصالحهم وإدارتها إدارة سليمة وقانونية على أن لا ينزلوا في ذلك عن عناية الشخص المعتاد من أمثالهم.[12]

ولكن قانون التجارة العراقي السابق اعتبر أن وجود النقص في موجودات الشركة إلى الحد الذي لا تكفي لوفاء 20% من ديونها، قرينة على وجود خطأ في الإدارة، أي نجد

[10] تعريف للدكتور عبد الرزاق الموافي، مشار إليه في محمد شريف غنام، مدى مسؤولية الشركة الأم الأجنبية عن ديون شركتها الوليدة، جامعة الكويت، مجلة الحقوق، مج27، ع1، 2003م، ص43.
[11] شريف غنام، مرجع سابق ص52.
[12] انظر مادة120 من قانون الشركات العراقي رقم21 لعام 1997، والمعدل لعام 2004.

أن المشرع العراقي قد أوجد خطأ واعتبره قرينة مفترضة في جانب أعضاء مجلس الإدارة والمديرين يعفى طالب التعويض من إثباته.[13]

ويستطيع أن يدرأ هذه القرينة المدير أو عضو الإدارة إذا أثبت أنه قد بذل في تدبير شؤون الإدارة عناية الرجل المعتاد.

ولقد حذا المشرع الاماراتي حذو المشرع العراقي في تحديده في قانون الإفلاس أن تكون أموال الشركة لا تكفي لوفاء 20% من ديونها،[14] أما في التشريع الفرنسي فنجد أنه لم يشترط نسبة معينة، لكنه تطلب ارتكاب الشركة الأم خطأ في إدارة الشركة التابعة لكي تقوم مسؤوليتها وفقاً لدعوى تكملة الديون والتي هدفت إلى تحميل المديرين كلاً أو جزءاً من ديون المشروع الذي يديروه وذلك إذا ارتكبوا أخطاء في الإدارة تجعل المشروع متعثراً بشكل يضر بمصلحة الدائنين. [15]

وفي إشارة للتشريع الإنكليزي جاءت نظرية أخطاء الإدارة التي تهدف إلى حماية دائني الشركة التابعة وذلك بامتداد الإفلاس إلى الشركة الأم باعتبارها مديراً فعلياً للشركة التابعة، واشترطت هذه النظرية لمساءلة الشركة الأم: أن تكون الشركة الأم قد تدخلت في إدارة الشركة التابعة بطريقة تجعل دور الأخيرة يقتصر على تنفيذ تعليمات الأم فحسب، وأن تكون الشركة التابعة عاجزة عن وفاء ديونها بأموالها الخاصة، ، وأيضاً أن تكون قد ارتكبت الشركة الأم خطأ أثناء إدارتها للشركة التابعة وترتب عليه إعسار الشركة التابعة أو زيادة إعسارها.[16]

تناول القانون السوري مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة وحملهم مسؤولية عن الخطأ الإداري المرتكب من قبلهم ولا يمكنهم دفع مسؤوليتهم دون إقامة الدليل باعتنائهم بإدارة أعمال الشركة اعتناء الوكيل المأجور، وهي العناية المطلوبة في القانون السوري،[17]

[13] انظر المادة2/722 من قانون التجارة العراقي رقم 149 لعام 1970.
[14] انظر مادة144 من القانون الاتحادي رقم 9 لعام 2016.
[15] نص المادة 180 من قانون 15 كانون الثاني 1985.
[16] وحي فاروق لقمان، سلطات ومسؤولية المديرين في الشركات التجارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998، ص326ومابعدها.
[17] انظر المادة 153 قانون الشركات السوري رقم29 لعام 2011.

كذلك أقام المشرع السوري مسؤولية الشركة الأم في حال إفلاس الشركة التابعة إذا كانت الشركة الأم تشكل أغلبية أعضاء مجلس إدارة التابعة أو تديرها.[18]

وترى الباحثة أنه حبذا لو يضع المشرع السوري قواعد وشروط مفصلة تختص بتنظيم مسؤولية الشركة الأم باعتبارها مديراً للشركة التابعة تبعاً لكافة الحالات والتعاملات الحاصلة بينهم.

الفرع الثاني، مسؤولية الشركة الأم على أساس تداخل الذمم

إن الذمة المالية المستقلة من أبرز النتائج المترتبة عن الشخصية المعنوية للشركة حيث يكون للشركة ذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية لأعضائها، وكذلك هو الأمر في علاقة الشركة الأم بالشركة التابعة، أي أن كل شركة تابعة تبقى محتفظة بذمتها المالية المستقلة رغم سيطرة الشركة الأم عليها، حيث تتدخل الشركة الأم في السياسة المالية للشركات التابعة وتفرض عليها رقابة مستمرة، كما أنها تلتزم بإعداد ميزانية سنوية لها ولجميع الشركات التابعة، كل ذلك في سبيل تحقيق الاستراتيجية الموحدة التي تطمح إليها الشركة الأم.[19]

فالذمة المالية المستقلة تعني ميزانية خاصة بالشركة تقيد فيها معاملاتها وحقوقها وديونها، ويشكل رأسمال هذه الشركة الضمان العام لسداد ديونها، وتتكون الذمة المالية من عنصرين الإيجابي والسلبي، الإيجابي يشكل حصص الشركاء وموجودات الشركة والأموال والمنقولات الناتجة عن نشاطها، أما الجانب السلبي فهو الديون التي تسأل عليها الشركة باعتبارها شخصاً اعتبارياً قانونياً.[20]

غير أنه قد يحدث أن تختلط وتتشابك العلاقة المالية بين الشركة الأم والتابعة لها لحد تداخل الذمم المالية لهذه الشركات.

[18] انظر المادة 610 قانون التجارة رقم33 لعام 2007.
[19] انظر المادة 208 قانون الشركات السوري، مصدر سابق.
[20] رضوان أبو زيد، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، م1989، ص131.

ونجد أنه يمكن الالتباس بين تداخل واختلاط الذمم وصورية الشركة التابعة، إلا أن التداخل يختلف عن الصورية كون صورية الشركة تعني عدم وجودها بشكل حقيقي، بينما التداخل في الذمم هو اختلاط في العلاقات المالية لشركة حقيقية وموجودة فعلاً.[21]

أما بالنسبة لتقدير اختلاط الذمم بين الشركة الأم والشركة التابعة فيعود تقديرها لقاضي الموضوع فهو يتمتع بسلطة واسعة في تحديد مدى تداخل الذمم بين الشركتين، ،ويجب أن يوضح في حكمه درجة التشابك والاختلاط في كلا الجانبين السلبي والإيجابي لمجموعة الشركات ككل.

واستناداً لذلك فقد قضت محكمة باريس في حكم لها بأن قرار الخلط بين الذمم المالية للشركات يتطلب عدة عناصر مادية، أولها أن يكون هناك محاسبة واحدة للشركتين، وأن يقوم دائني الشركة التابعة بإرسال فواتيرهم و تعاملاتهم إلى مقر الشركة الأم، مما يعني عدم تفريقهم بين الشركتين، أيضاً إذا توفر حساب تجاري واحد باسم الشركتين، لكن تتم فيه معاملة شركة واحدة منهم، هذه العناصر الملموسة من شأنها إقناع محكمة الاستئناف بوجود تداخل بين ذمم الشركتين، مما يجعل الشركة مسؤولة تجاه التزامات الأخرى وبالتالي تخضعان للتصفية القضائية معاً.[22]

لذلك في حالة توقف الشركة التابعة عن الدفع، وإثبات الخلط بين الذمم المالية، فإنه بناءً على ذلك تمتد إجراءات الإفلاس إلى الشركة الأم، وقد تم تأكيد ذلك في عدة أحكام من قبل محكمة النقض الفرنسية، حيث أقرت أن وجود التداخل في الذمم المالية يكفي لإلزام الشركة الأم صاحبة السيطرة بديون الشركة التابعة.

وتظهر بعض الآراء الفقهية التي تعتد بوحدة المشروع الاقتصادي كسبب كافي لوجود خلط بين الذمم المالية ، بينما تشير بعض الأحكام القضائية إلى اعتدادهم بالوحدة الاقتصادية الناتجة عن فكرة السيطرة التي تمارسها الشركة الأم على الشركة التابعة كمعيار كافٍ لخضوع الشركتين لإجراء واحد، حيث تخرج هذه الأحكام بنتيجة مهمة

[21] أمال زايدي، النظام القانوني لتجمع الشركات التجارية دراسة مقارنة، جامعة قسنطينة، 2014، ص290.

[22] Cour d'appel de paris, 20 octobre 2000, droit des societies, mars,2001, ed, juris classeur, n 46, p16.

تتمثل في إقامة مسؤولية الشركة الأم عن ديون شركتها التابعة على أساس التبعية الاقتصادية لها، ونجد تطبيقاً لهذه الحالة حكم صادر من المحكمة التجارية بباريس عام1984،حيث مدت تطبيق حكمها بالتسوية القضائية ليشمل شركتين مساهمتين وخمس شركات تابعة، واستندت في حكمها إلى أسباب اقتصادية بحتة، منها وحدة العملاء والموردين، فيعلق بعض الفقه على ذلك بأن اجتماع الشركات في المجموعة على السياسة الاقتصادية الواحدة هو المعول الأساسي الذي استندت إليه المحكمة في حكمها، دون أن تعتمد على ما إذا كان هنالك خلط للذمم المالية بين الشركات.[23]

ومع اختلاف الفقه والقضاء في اعتمادهم على مبدأ الخلط بين الذمم المالية للشركتين الأم والتابعة كأساس لتحميل الشركة الأم مسؤولية ديون شركاتها التابعة، نرى أنه بالرغم من الأصل في المبدأ القانوني أن كل شركة مستقلة بذمتها نتيجة تمتعها بالشخصية المعنوية، إلا أنه ومن ظاهر الأحكام القضائية توجد حالات واقعية ترى فيها المحكمة اختلاط للذمم المالية وبالتالي لها أن تحمل الشركة مسؤولية التزامات شركة غيرها بناء على ذلك واستثناءً عن الأصل العام.

المطلب الثاني: الأثر المتبادل للإفلاس بين الشركتين الأم والتابعة

إن حالة إفلاس الشركات من الحالات التي تشكل منعطفاً هاماً في حياة الشركة خصيصاً في ظل وجود علاقة الشركة الأم والتابعة كون نظام الإفلاس نظام ذو أحكام خاصة بالأشخاص التجارية الطبيعية والاعتبارية المتوقفة عن دفع ديونها ، حيث أفردت له التشريعات نصوصاً قانونية تنظم إجراءاته وشروطه، فشهر إفلاس شركة ما لا يتم إلا بحكم قضائي، وهذا الحكم لا يستوجب بالضرورة إلى حل الشركة، لأن عملية التفليسة والتصفية قد تنتهي بزوال مصلحة الدائنين في حال تمكنت الشركة من تسديد ديونها، ولكن في علاقة الشركة الأم والشركة التابعة هل تتأثر إحدى الشركتين إذا ما تعرضت إحداهما لخطر حكم الإفلاس؟ كون في الشركات عموماً فالإفلاس لا يأتِ من العدم وإنما يكون في غالب الأحيان نتيجة لسوء إدارة الشركة والذي يصل بها إلى نتيجة حتمية

[23] محمد شريف غنام، مرجع سابق، ص231.

تجعلها عاجزة عن الوفاء بالتزاماتها، مما يرتب قيام مسؤولية من يتولى الإدارة، ومن هذا المنطلق يثور التساؤل في إمكانية تحمل الشركة الأم مسؤولية إفلاس الشركة التابعة؟ وهل إعلان إفلاس الشركة الأم له تأثيراته على الشركات التابعة؟ حيث سنتناول تباعاً البحث في هذه الأفكار.

الفرع الأول: أثر إفلاس الشركة الأم على الشركات التابعة

إن الأصل وكما قلنا سابقاً أن كل شركة تتمتع بشخصية قانونية مستقلة وبالتالي ذمة مالية وتعاملات خاصة بها، هذا الأساس يستوجب أن لا تتأثر الشركة بإفلاس الأخرى في إطار علاقة الشركة الأم والشركة التابعة، سواء كانت في قالب شركة متعددة الجنسيات، بأن تكون الشركة الأم تقع في دولة و والشركات التابعة لها تقع في دول أخرى، أو أن تكون الشركات التابعة في ذات الإقليم كما هو الحال في نظام الشركة القابضة، وفي هذا الإطار تكون كل شركة مسؤولة بشكل شخصي ومستقل اتجاه دائنيها عن ديونها والتزاماتها، فلا يمكن للدائنين الرجوع على الشركات الأخرى في المجموعة لتحصيل ديونهم.[24]

إلا أنه في الواقع العملي نجد أنه من الصعب جداً أن تستمر الشركات التابعة بنشاطها دون أن تتأثر في حال إفلاس أو تعثر الشركة الأم، خصيصاً في حال كانت تملك الشركة الأم كل أو معظم رأسمالها، أيضاً قيام علاقة التبعية وسيطرة الشركة الأم الفعلية المنصبّة على توجيه ورقابة نشاط الشركة التابعة، هذه الأمور من شأنها أن تجعل المشروع يبدو وكأنه كتلة واحدة تتمتع بشخصية معنوية شاملة للكل، حيث تبدو هنا وكأن الشركة التابعة جزء من الشركة الأم، وبالتالي ما يسري على الأصل يسري على الفرع، فإذا ما تم إفلاس الشركة الأم فإنه من الممكن أن يؤدي إلى إفلاس الشركة التابعة بغض النظر عن توافر شروط الإفلاس.[25]

[24] نواف علي خليف، مرجع سابق، ص71.

[25] مها إبراهيم احمد، إفلاس الشركات متعددة الجنسيات دراسة مقارنة، الجامعة الإسلامية في لبنان، كلية الحقوق، 2017م ص86.

ففي حال كانت الشركة الأم والتابعة في ذات الدولة كما هو الحال في الشركة القابضة، فإنها تخضع لنظام قانون الدولة، وبما أن الشركة القابضة في القوانين عموماً وفي القانون السوري خصوصاً شركة من شركات الأموال، فإنه يسري على إفلاسها الأحكام والقواعد التي تطبق على الشركة المساهمة المغفلة بوجع عام.

ووفقاً لذلك فإنه يتم إعلان إفلاس الشركة إذا توقفت عن دفع ديونها، وفي حال إفلاس الشركة الأم قد تكون موجوداتها غير كافية لسداد ديونها، وبالتالي يلجأ دانيها إلى المطالبة بإشهار إفلاس الشركة التابعة تبعاً لإفلاس الشركة الأم بغية الحصول على حقوقهم كاملة، إلّا أن هذه المطالبة تؤدي إلى إنكار تمتع الشركة الأم والتابعة كلٌ منهما بالشخصية المعنوية المستقلة، والاعتداد بصورية الشركة التابعة، والمقصود بصورية الشركة هنا هو أن تقوم الشركة الأم المتمتعة بشخصية قانونية بإنشاء أو السيطرة بشكل كامل على شركات أخرى تتمتع بدورها بشخصية قانونية مستقلة، إلا أنه يتبين لاحقاً أن هذه الشركات لا تعدو أن تكون سوى مظهراً صورياً وواجهة خلقتها الشركة الأم لتهريب أموالها وموجوداتها إضراراً بالدائنين.[26]

ونجد أن القضاء الفرنسي في بعض القضايا وبالاعتماد على عناصر ووقائع معينة أخذ بامتداد إفلاس الشركة الأم إلى الشركة التابعة لتوافر حالة الصورية، حيث جاء حكم بمد شهر إفلاس شركة أم لشركاتها التابعة الثلاثة، بعدما تبين أن مدير الشركة الأم هو من قام بتعيين مديرين الشركات التابعة واتخذ كذلك من المدينة التي يوجد فيها مركز إدارة الشركة الأم، مركزاً لإدارة الشركات التابعة، فضلاً عن اشتراك الشركات كلهم بخزينة واحدة وإدارة حسابات واحدة، فجاء قرار محكمة "Aix– en–provence" بامتداد إفلاس الشركة الأم لتابعاتها بسبب توفر حالة الصورية، وأيدت هذا الحكم محكمتي الاستئناف والتمييز.[27]

[26] إبراهيم المنجي، دعوى الصورية، ط1، منشاة المعارف، 1998م، ص19.

[27] Cour d'appel d' Aix- en-provence, 22 juien1982, bull, civ, 1984, p.64. نقلاً عن شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص91.

ونحن نرى فيما يخص الحكم السابق أنه لا يمكن تطبيق فكرة الصورية على الشركات التابعة ذلك أن هذه الشركات تنشأ بصورة حقيقية وصحيحة، وتطبيق أحكام الصورية عليها من شأنه إلحاق الضرر بدائنيها وكل من تعامل معها بحسن نية، وبالتالي ينتج عن ذلك دخولهم في تفليسة الشركة الأم، وهو أمر لا ينسجم مع مبادئ العدالة واستقرار التعاملات الجارية، إذ يمكن تكييف الدعوى بدعوى عدم النفاذ على اعتبار أنه تفترض حقيقة الشركات التابعة.

يتبين لنا مما تقدم أنه في حال تطبيق حكم الإفلاس على الشركة التابعة نتيجة إفلاس الشركة الأم، ودون أن يتوافر شروط الإفلاس في التابعة، بناء على اعتبارهم شركة واحدة نتيجة الصورية أو وحدة التعاملات، يستلزم ذلك بالضرورة أن تكون إجراءات الإفلاس موحدة كوننا لا يمكننا إعلان إفلاس شركة لا يعتد بتمتعها بالشخصية المعنوية وبالتالي بالذمة المالية.

ويرجع تقرير ذلك لمحكمة الموضوع عن طريق دراستها والتمعن في ظروف كل حالة، وملابسات إنشاء الشركة التابعة، وواقع نشاطها، ومقدار تملك الشركة الأم من رأسمالها.

أما في حال كانت الشركات التابعة خارج إقليم دولة الشركة الأم فنكون أمام شركة متعددة الجنسيات،

فإفلاس الشركة الأم هنا يخضع لنظام الدولة التي تقع فيها، وشركاتها التابعة تكون خاضعة كل منهم لقانون الدولة التي توجد فيها، وبالتالي تثور عدة إشكاليات عن مدى تأثر الشركات التابعة بإفلاس الشركة الأم الواقعة في دولة أخرى.[28]

حيث ظهرت عدة مذاهب من الفقه لمناقشة هذا الإشكال الناتج عن تنازع قواني أكثر من دولة، فظهر جانب يقول بدولية أو عالمية حكم الإفلاس، ويقوم هذا المذهب على فكرة جوهرية مفادها انعقاد الاختصاص لمحكمة دولة الشركة الأم المفلسة، أن حكم الإفلاس الصادر في دولة الشركة الأم يسري على الشركات التابعة في الدول المتعددة، بالطبع

[28] ربيع حسين العلي، الإفلاس في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص16.

تفرعت عن هذا الرأي عدة إشكاليات، منها اعتبار الشركات شخصية واحدة، وايضاً كيفية تطبيق الحكم على نظام ومجال دولة أخرى، حيث يتطلب ذلك قيام معاهدات واتفاقيات خاصة بين الدول لتنظيمها، فالصعوبات التشريعية لطبيعة الشركات متعددة الجنسيات محط بحث ونقاش دائم، وإن حالة إفلاس الشركة الأم متعددة الجنسيات حالة نادرة، ذلك أن طبيعة تكوين ونشاط شركة متعددة الجنسيات ولاسيما الشركة الأم فيها التي تشكل قمة الهرم والإدارة المركزية لاستراتيجية المشروع بأكمله، تفترض تمتعها بمركز مالي ضخم تبعاً لضخامة حجم الاستثمارات التي تقوم بها، وبالتالي يكون وقوعها بالإفلاس أمراً مستبعداً بعض الشيء.[29]

الفرع الثاني: أثر إفلاس الشركة التابعة على الشركة الأم

إنّ مد إفلاس الشّركة التابعة إلى الشّركة الأم هو توسع ناتج عن تطبيق قاعدة الإفلاس، ويتطلب توفر عدة شروط، فيجب أن تكون الشركة الأم مديراً أو أحد أعضاء مجلس إدارة الشركة التابعة، ويجب أن ترتكب الشركة الأم أحد التصرفات التي تعتبر سبباً لتطبيق قاعدة مد إفلاس الشركة التابعة إلى الشركة الأم، وأخيراً لابد من إفلاس الشركة التابعة وعدم كفاية موجوداتها لسداد ديونها.

وقد اختلف الفقهاء كما تناولنا في المطلب الأول، حول الأساس القانوني لتحميل الشركة الأم المسؤولية عن التزامات غيرها وبالتالي مد آثار إفلاس الشركة التابعة إليها، فمنهم من استند إلى مد الإفلاس إلى الشركة الأم باعتبارها مدير للشركة التابعة وبالتالي فإنه يتوجب عليها أن تبذل العناية المطلوبة في أعمال الإدارة، ففي القانون السوري يعتبر من يقوم بأعمال الإدارة وكيلاً عن الشركة، وفي حال كانت قرارات الشركة الأم وسوء إدارتها هي السبب في إفلاس الشركة التابعة، فتتحمل الشركة الأم مسؤولية ذلك ويتم مد الإفلاس ليشملها.

[29] سعيد يوسف البستاني، أحكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، منشورات الحلب الحقوقي، لبنان، 2007، ص121-123.

وإن أول نتيجة تترتب على الشركة الأم في هذه الحالة، هي إلزامها بتكملة النقص في ديون الشركة التابعة، وهو ما يطلق عليه في القانون الفرنسي (دعوى تكملة الديون)، ويمكن تعريفها بأنها الدعوى التي توجه للشركة الأم بوصفها مدير للشركة التابعة الخاضعة لإجراء تسوية أو تصفية قضائية، بقصد تحمل المدير كل أو جزء من ديون الشركة التابعة نتيجة خطأ ارتكبه في إدارتها.[30]

فدعوى تكملة الديون هي إحدى التطبيقات الخاصة للمسؤولية المدنية في القانون الفرنسي، بينما في لا نجدها في التشريعات العربية.

وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية تطبيق هذه الدعوى في مجال مجموعة الشركات في حكم لها، ورد فيه أنه عندما ترتبط الشركات ببعضها البعض بروابط قانونية وتكون شروط دعوى تكملة الديون متوفرة، حينها تتوافر صفة المدير القانوني أو الفعلي في الشركة المسيطرة، وتكون ملزمة بتغطية عدم كفاية أصول الشركة التابعة.[31]

وتكون المحكمة الناظرة في دعوى تكملة الديون متمتعة بسلطة تقديرية واسعة في تقرير إدانة المدير ومدى إلزامه بدفع كل أو جزء من ديون الشركة، وذلك لأن قرارات الإدارة التي تشكل محل الدعوى، تختلف بحسب الظروف الاقتصادية وكذلك تختلف من شركة إلى أخرى، ذلك أن مفهوم الخطأ مفهوم واسع لا يوجد معايير لتحديده، وتقدير درجة الخطأ في قرارات الإدارة لا يمكن أن يتم إلا بفهم الظروف المحيطة بهذا القرار، لذلك كان لابد للمشرع الفرنسي أن يترك للقاضي سلطة كبيرة في التقدير.[32]

إلى جانب دعوى تكملة الديون نرى نظام التوسع في إجراءات الإفلاس كأثر لقيام مسؤولية الشركة الأم أيضاً باعتبارها مديراً لها، حيث يتم هذا الإجراء في حال تم شهر إفلاس وثبت أن المدير قد تعسف في استغلال الشخصية المعنوية للمشروع على وجه يضر بدائنيها وبها، وعليه فإن التوسع في إفلاس الشركة بحيث يشمل مديرها، هو جزاء

[30] شريف غنام، مرجع سابق، ص78.
[31] Cass.com, 25 novembre1986, JCP,1987, IV. P.44. نقلاً عن حليمة كوسة، مرجع سابق، ص264.
[32] آمال زايدي، مرجع سابق، ص285.

يطبق على المدير الذي يستخدم صلاحيته في استخدام الشركة التابعة لتحقيق مصالح ومكاسب شخصية تحت ستار الشخصية المعنوية للمشروع.

ويعتبر مد الإفلاس للمدير تبعاً لإفلاس الشركة استثناء من القواعد العامة[33]، ذلك ما أكدنه محكمة النقض الفرنسية في أحكامها، إذ يتبين من هذه الأحكام أنها لا تشترط صفة التاجر أو التوقف عن دفع الديون كشروط لامتداد الإفلاس إلى المدير.[34]

وعندما يتم الحكم بمد إفلاس الشركة التابعة إلى الشركة الأم، تقوم مسؤولية من امتد إليه الإفلاس بسداد ديون الشركة المفلسة، وذلك بناء على حكم القاضي الذي يحدد مقدار الديون الملزمة بتسديدها الشركة الأم، ومقدار الضرر الذي لحق بالشركة المشهر إفلاسها جراء العمل التعسفي.

وعليه فإن نجد أن كلاً من التوسع في الإفلاس ودعوى تكملة الديون يهدف إلى تقوية الضمان العام لدائني الشركة التابعة وذلك بتقديم أموال الشركة الأم بوصفها مديراً لتضمن الوفاء بحقوق الدائنين، بينما في دعوى تكملة الديون نجد أنها تطبيق لدعوى المسؤولية المدنية في مجال الإجراءات الجماعية وبصفة خاصة في حالة التصفية القضائية، حيث يستطيع القاضي الحكم على المدير الذي أخطأ في الإدارة بتعويض النقص الحاصل في الديون نتيجة خطأه، وإذا تقم الشركة الأم أي المدير بدفع هذا التعويض ، من الممكن أن تتعرض لإجراءات تصفية متى كان تاجراً وتوقف عن الدفع وفقاً لأحكام الإفلاس العامة، أما في التوسع في الإفلاس فإن التصفية تتم كنتيجة مباشرة لإجراء التوسع، بمعنى أنه في حالة ارتكاب المدير (الشركة الأم) لأي من الأفعال التعسفية المذكورة في نص المادة 182 من القانون الفرنسي لعام 1985والتي تجعل الشركة الأم مسؤولة عن إفلاس الشركة التابعة، فإن التصفية تمتد إليها تلقائياً ولو لم تتوافر الشروط العامة لشهر الإفلاس.

وهذه الأفعال التعسفية المحددة بنص القانون هي:

[33] حيث تنص القواعد العامة للإفلاس في القانون السوري رقم33لعام2007 توافر صفة التاجر وتوقفه عن دفع ديونه المستحقة.

[34] شريف غنام، مرجع سابق، ص99.

- إذا تصرف في أموال المشروع كأنها أمواله الخاصة، أو إذا استعمل أدوات المشروع لقضاء حاجاته الشخصية.
- إذا مارس تحت ستار المشروع أعمالاً تجارية تحقق له أرباحاً خاصة لا تدخل في ميزانية المشروع.
- إذا حصل على أموال أو ائتمان لصالح المشروع واستخدمها في أغراض تخالف مصالحه وتحقق مصالح شخصية، أو فضل مصالح مشروع آخر على مصالح المشروع الذي يديره،
- إذا قام بأعمال تعسفية أدت إلى تعثر المشروع أو جعلت موقف هذا المشروع يزداد صعوبة
- إذا قام بمحاسبة صورية للمشروع أو أخفى سندات أو وثائق أو أوراق تفيد في المحاسبة الحقيقية أو امتنع عن عمل محاسبة حقيقية طبقاً للقواعد القانونية السليمة.
- إذ قام بهدم كل أو جزء من أدوات أو نشاط المشروع.

كما تعتبر الشركة المسيطرة متعسفة في الإدارة إذا استخدمت الشركة التابعة لتحقيق أرباح لها أو إذا قامت بأعمال تضر الشركة التابعة دون مقابل مباشر أو غير مباشر – مصلحة المجموعة–.[35]

خاتمة

إن تعرض الشركات التابعة لشهر الإفلاس ليس مجرد حدث مالي عابر، فهو حالة تخلف آثاراً واسعة النطاق تؤثر على جميع الجوانب ليس فقط على صعيد الشركة المفلسة، بل يمتد تأثيره على الشركة الأم، على الرغم من أن كل منهما تتمتع بشخصية معنوية مستقلة، إلا أنه تربط بينهم علاقة تبعية تكاد تصل أحياناً إلى عدم القدرة على الفصل بين الشركتين، فالشركة الأم هي الشركة المسيطرة على سياسة الشركة التابعة تماشياً مع الهدف الاقتصادي الذي تطمح إليه، لذلك فهي تشغل في غالب الأحيان مكان

[35] أمال زايدي، مرجع سابق، ص281.

إدارة الشركة التابعة، وانطلاقاً من ذلك جاءت عدة نظريات لتأسيس مسؤولية الشركة الأم في إطار ممارستها الخاطئة لإدارة الشركة التابعة والتي من شأنها أن تضع الشركة التابعة في مأزق مالي يؤدي بها إلى الإفلاس.

استناداً لذلك فقد توصلنا إلى فهم شامل لآثار الإفلاس الذي تواجهه الشركة في إطار العلاقة بين الشركة الأم وشركاتها التابعة ومنها نخلص إلى جملة من النتائج والتوصيات.

النتائج:

1- تعد فكرة مسؤولية الشركة الأم عن التزامات الشركة التابعة بما فيها قاعدة تكملة الديون وقاعدة مد إفلاس الشركة التابعة إلى الشركة الأم، استثناءً على القواعد العامة التي تقول باستقلال الشخصية المعنوية للشركة وبالتالي عدم مسائلة الشركة عن ديون غيرها.

2- إمكانية إلزام الشركة الأم بتكملة النقص الحاصل في ديون الشركة التابعة، نتيجة لما ترتكبه من أخطاء أو تعسف في الإدارة إذا ما كانت مديراً للشركة التابعة أو عضواً في مجلس إداراتها، وذلك بالاستناد إلى نصوص القوانين، وسلطات القضاء.

3- إقامة القضاء الفرنسي لمسؤولية الشركة الأم تأسيساُ على فكرة خلط الذمم بينها وبين شركاتها التابعة، وكذلك بناء على وحدة المشروع.

4- عدم معالجة القانون السوري بشكل واضح مسؤولية وآثار المترتبة على العلاقة القائمة بين الشركة القابضة والشركات التابعة لها.

التوصيات:

1- نوصي المشرع السوري سن قواعد قانونية تنظم العلاقة بين الشركة الأم والشركات التابعة لها عموماً، والاستفادة من الجهود التي بذلها كل من الفقه والقضاء الفرنسي في هذا الخصوص.

2- وضع تنظيم دقيق لمسؤولية الشركة الأم عن التزامات وديون الشركات التابعة في مختلف الحالات، لاسيما في حالة إفلاسها، ذلك بهدف حماية دائني الشركة عن طريق رسم الآليات القانونية التي تضمن حقوقهم.

3- ضرورة وضع نصوص قانونية تنظم مسؤولية الشركة الأم في حال الارتباط الصوري بالشركة التابعة.

4- ننصح المشرعين في الدول العربية باعتماد تنظيم مفصل ودقيق والتنسيق فيما بينهم لحل المسائل التي تواجه الشركة الأم عندما تكون شركاتها التابعة في دول مختلفة أي إذا كانت شركة متعددة الجنسيات، نظراً لأن الشركة متعددة الجنسيات تفتقر لأبسط أشكال التنظيم، بالإضافة لطبيعتها الضخمة والخاصة.

قائمة المصادر والمراجع:

القوانين:

1- قانون التجارة السوري رقم 33 لعام 2007م.
2- قانون الشركات العراقي رقم21 لعام 1997، والمعدل لعام 2004م.
3- قانون التجارة العراقي رقم 149 لعام 1970م.
4- قانون الاماراتي الاتحادي الخاص بالإفلاس رقم 9 لعام 2016م.
5- قانون الشركات السوري رقم29 لعام 2011م.
6- قانون التجارة رقم33 لعام 2007م
7- قانون التجارة الفرنسي لعام1985م

المراجع العربية:

1- أحمد عبد المجيد قنوات، العلاقة القانونية ما بين الشركة القابضة والشركات التابعة لها، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2012م.
2- أحمد علي قوقزة، شهر الإفلاس وأثره على المدين المفلس في القانون الأردني والمقارن، الجامعة الإسلامية في لبنان/كلية الحقوق، 2008م.
3- أمال زايدي، النظام القانوني لتجمع الشركات التجارية دراسة مقارنة، جامعة قسنطينة، 2014م.
4- حليمة كوسة، مسؤولية الشركة القابضة عن إفلاس الشركة التابعة لها، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، م7 ع1، 2020م.
5- ربيع حسين العلي، الإفلاس في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013م.
6- رضوان أبو زيد، الشركات التجارية، دار الفكر العربي، 1989م
7- سعيد يوسف البستاني، أحكام الإفلاس والصلح الواقي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007م.
8- طلعت جياد لجي الحديدي، المركز القانوني الدولي للشركات متعددة الجنسية، جامعة الموصل، كلية القانون، 2005م،
9- علي ضاري خليل، التنظيم القانوني للشركة القابضة، جامعة بغداد، كلية القانون،2006م.

10- فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، ج4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997م.

11- نواف علي خليف الطائي، مسؤولية الشركة الأم عن ديون الشركات الوليدة، جامعة بابل، كلية القانون، 2009م.

12- وحي فاروق لقمان، سلطات ومسؤولية المديرين في الشركات التجارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998م.

المراجع الأجنبية:

1- Cour d'appel d' Aix- en-provence, 22 juien1982, bull, civ, 1984.

تأثير الاحتلال التركي على التغيير الديموغرافي والهوية في الشمال السوري

الباحث: باسم محمود نعمان

كلية العلوم السياسية – جامعة دمشق

ملخص البحث

هدفت هذه الدراسة إلى التعرف على تأثيرات الاحتلال التركي على المناطق السورية التي احتلتها إبان الأزمة السورية، والتدخل التركي في الأحداث السورية منذ بداية الأزمة، والإجراءات والممارسات التي قامت بها تركيا في مناطق الشمال السوري فيما يتعلق بالتعليم، وإعادة توطين السكان، وتبعية المناطق المحتلة، ومدى تأثير هذه السياسات على التغيير الديموغرافي والهوية السورية في تلك المناطق.

واعتمد الباحث على المنهج الوصفي التحليلي لتحليل هذه السياسات وانعكاساتها على الواقع الاجتماعي في هذه المناطق، وتوصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج أهمها أنه خلال تاريخ العلاقات السورية – التركية كانت فترات التوتر والتصعيد هي الطابع الغالب على هذه العلاقات باستثناء العقد الأول من القرن الحالي، وأن الممارسات والإجراءات التي قامت بها تركيا في المناطق التي احتلتها خلال الحرب تركزت على تغيير التركيبة الديموغرافية للسكان، وفرض سياسات تتعلق بالتعليم وتبعية المناطق المحتلة، وهذا ما يشير إلى سياسة بعيدة المدى تهدف لخلق بيئة تشكل مجالاً حيوياً تركياً يحقق مصالحها وأهدافها، ويؤثر بالتالي على الهوية السورية في تلك المناطق.

كلمات مفتاحية: تركيا، سورية، التغيير الديموغرافي، الهوية.

The impact of the Turkish occupation on demographic change and identity in northern Syria

Abstract

This study is to be aimed to identify the effects of the Turkish occupation on the Syrian areas which were occupied at the Syrian crisis 2001.It also sheds light on the Turkish meddling in the Syrian events since the beginning.

It is due to tackle the procedures and practices undertaken by Turkish occupied forces in these areas in respect of Education, the subordination of the occupied areas, manipulating the demographic reality of the population and its identity.

The researcher has relied on the analytical descriptive approach to analyze these policies and their reflections on the social reality in these areas.

This study concluded a set of results, one of the most important one is that at the all stages of the history of the Syrian- Turkish relations, tensions and escalations have been the most dominant factors.

The above-mentioned procedures and policies undertaken by the occupied Turkish forces on creating a new reality in those areas demographically, politically, and economically, which achieve Turkish interests and goals which are imperative to affect the Syrian identity in those areas.

Keywords: Turkish, Syria, demographic change, identity

1- المقدمة

شكلت منطقة الحدود الشمالية لسورية مع تركيا منطقة متنازع عليها، حيث رسمت تلك الحدود في مرحلة كانت سورية تحت الانتداب الفرنسي، وتعدلت أكثر من مرة منذ عام 1920 تاريخ احتلال الفرنسيين سورية وإعلانهم انتدابهم عليها وفق مؤتمر سان ريمو نيسان 1920 والذي أقرّ الانتداب الفرنسي على سورية، وتغيرت الحدود وفق صفقات فرنسية تركية، حيث استقطعت أراضٍ سورية وتنازلت فرنسا الدولة المنتدبة عن مناطق وأراض سورية لتركيا بدءً من كيليكيا وانتهاء بلواء اسكندرون الذي تم سلخه عن الوطن الأم عام 1939، ولم تكن العلاقات السورية التركية بمستوى يساعد على حل تلك الخلافات، ووصلت الأمور لدرجة الصدام المسلح عام 1998.

حملت بداية الألفية الثانية متغيرات على صعيد تطور العلاقات السورية التركية على كافة المستويات حتى عام 2011 الذي شكل نقطة تحول في تلك العلاقة، خاصة مع بدء الأحداث التي ضربت العالم العربي ومنها سورية، وكانت مناطق الشمال السوري أحد أكثر المناطق التي شهدت تبدل خارطة السيطرة، واستثمرت تركيا في هذا الجانب، وطورت تدخلها بعد دفع قواتها داخل الأراضي السورية بحجة القضاء على ما أسمته" التهديد الكردي" و " منع إقامة دولة كردية في الشمال السوري"، إلا أن الأفعال التركية تبدو غير مطابقة لما تم الإعلان عنه، من خلال قيامها بعملية تتريك للمناطق المحتلة وتهجير السكان ووضع عراقيل تزيد من صعوبة التواصل مع الوطن الأم.

2- مشكلة البحث وتساؤلاته:

تثير الأفعال التركية في مناطق السيطرة التركية وكذلك المناطق التي تسيطر عليها الفصائل المسلحة التابعة لها مخاوف تتعلق بالسعي التركي لتغيير هوية المنطقة المسيطَر عليها وربطها بالولايات التركية المجاورة، خاصة مع قيام تركيا بإدخال

الموظفين الأتراك من بوابة الخدمات، كالاتصالات والبريد والبلديات والشرطة، وبالتالي البعد الغير معلن للسياسات التركية المتعلق بمستقبل المنطقة الحدودية، الأمر الذي يعيد للأذهان قضية لواء اسكندرون، والسعي التركي لتشكيل حاجز ديموغرافي على امتداد الشمال السوري وربطه اقتصادياً وإدارياً بالولايات التركية المجاورة.

تكمن مشكلة البحث في أن العمليات العسكرية التركية والممارسات والسياسات التركية على الأراضي المحتلة تفوق ما تعلنه تركيا بالسعي للقضاء على التهديد الكردي وإنشاء منطقة آمنة "كما تدعي تركيا" وإنما هناك بُعداً غير مُعلن يتعلق بتتريك تلك المناطق وربطها اقتصادياً وخدماتياً بالمناطق التركية المجاورة.

وتطرح مشكلة البحث **التساؤلات الرئيسية** الآتية:

1. ما تأثير العمليات العسكرية التركية في سورية على هوية المناطق المحتلة ومستقبلها؟
2. ما تأثير السياسات التركية في المناطق المحتلة على الواقع الاجتماعي وعلاقاته مع المناطق المُحرّرة المجاورة؟
3. هل تشكل الاجراءات التركية في المناطق المحتلة حماية للأمن القومي التركي؟

3- **أهمية البحث والجديد فيه:**

من الناحية العلمية (النظرية): يمكن اعتبار هذه الدراسة محاولة للإجابة على إشكالية البحث من خلال معرفة الاتجاه العام لتأثير الإجراءات والممارسات التي تقوم بها تركيا حاضراً ومستقبلاً على التغيير الديموغرافي والهوية في الشمال السوري، كما تساهم هذه الدراسة في إثراء الدراسات العائدة لهذا الموضوع وإغناء المكتبة الخاصة به.

من الناحية العملية: تظهر أهمية البحث من خطورة الإجراءات التركية على الوضع والتركيبة المجتمعية في المناطق المحتلة، وتسليط الضوء على الممارسات التركية في الشمال السوري، وضرورة التنبه للخطر الذي تمثله السياسات التركية على هوية ومستقبل المنطقة الشمالية والشمالية الغربية، بغية الإسراع بإيجاد حل لهذه الإشكالية.

والجديد في هذه الدراسة هو التطرق لموضوع التغيير الديمغرافي الذي ستفرزه هذه الإجراءات والسياسات التي تتبعها تركيا على المدى البعيد في الشمال السوري، ومدى خطورة هذا الموضوع على الهوية السورية في هذه المناطق.

4- أهداف البحث:

هدف الباحث من خلال هذه الدراسة إلى:

1- استعراض النقاط الهامة في تاريخ العلاقات التركية – السورية منذ فترة الاحتلال العثماني حتى الوقت الراهن.
2- تسليط الضوء على الإجراءات والممارسات التي قامت بها تركيا في مناطق الشمال السوري.
3- التعرف على مدى تأثير الاحتلال التركي على التغيير الديموغرافي في مناطق الشمال السوري.
4- تبيان مدى تأثير السياسات التركية على هوية المناطق الشمالية المحتلة وخطورة استمرار تلك السياسات على الواقع المجتمعي، خاصة أن قضية لواء اسكندرون بدأت أحداثها وفق سياسات تركية متشابهة مع تلك السياسات التي تنتهجها تركيا حالياً في تلك المناطق.

5- فرضيات البحث وحدوده:

ينطلق البحث من **فرضية أساسية** تقول:

إن وجود القوات التركية واحتلالها لأجزاء من مناطق الشمال السوري، واتباعها لإجراءات وممارسات في تلك المناطق بمساعدة القوى المسيطرة على الأرض تؤثر وبشكل كبير على التركيبة الديموغرافية وهوية هذه المناطق ومستقبلها.

حدود البحث:

الحدود الزمانية: تمتد فترة دراسة البحث منذ بداية الأحداث السورية عام 2011 وحتى نهاية عام 2022.

الحدود المكانية: تركيا، سورية.

6- منهج البحث وإجراءاته:

اعتمد الباحث على المنهج الوصفي من خلال مراجعة الدراسات السابقة والأدبيات المتاحة من كتب ودوريات ومجلات سواء العربية منها أو الأجنبية، المتعلقة بموضوع الدراسة، كما اعتمد الباحث على المنهج التحليلي في محاولة لتحليل السياسات التركية وأثرها على الواقع الاجتماعي والتركيبة الديموغرافية، واستكشاف أبعاد تلك السياسات على هوية المناطق المحتلة.

7- مصطلحات البحث وتعريفاته الإجرائية:

الديموغرافيا: علم يهتم بدراسة السكان ويهدف اساساً إلى معرفة حالة السكان وبنيتهم وحركاتهم من الجانب الكمي وفق مؤشرات تتعلق بالهجرة، والولادات، والوفيات، والزواج، والخصوبة [1، 2009، 14].

سياسة التتريك: هي سياسة اتبعها تركيا في فترة الاحتلال العثماني لسورية من قبل جمعية تركيا الفتاة، وتقوم على المركزية وفرض اللغة التركية في المدارس لإحلالها محل اللغة العربية.[3، 2009، 649]

الهوية: هي التفرد الثقافي بكل ما تتضمنه من عادات وأنماط وسلوك وقيم تميز كل دولة أو أمة عن غيرها، وهي مركب من العناصر المرجعية والمادية والذاتية المصطفاة التي تسمح بتعريف خاص للفاعل الاجتماعي.[15، 2014، 167]

مشروع الكاب (GAP): ويسمى مشروع إدارة وتنمية جنوب شرق الأناضول، وهو مشروع اقتصادي تنموي ضخم أعدته مؤسسة شؤون المياه التركية عام 1986، ويتكون من 22 سد ضخم، ومشروع تخزيني، ومحطات طاقة كهربائية، وشبكة إروائية كبيرة لمساحة 1.7 مليون هكتار.[11، 2020، 46]

مشروع أنابيب السلام: مشروع أُعلن عنه في عام 1987 ويهدف إلى تزويد دول الشرق الأوسط (سورية والأردن وإسرائيل وبعض دول الخليج) من فائض مياه نهري (سيحان وجيحان) التركيين من خلال أنابيب تمر عبر الأراضي السورية.[5، 1999، 48].

اتفاقية هلسنكي (اتفاقية المياه): وهي اتفاقية حماية واستخدام المجاري المائية العابرة للحدود والبحيرات الدولية واعتُمدت الاتفاقية في هلسنكي – فنلندا عام 1992، وفي عام 2003 أصبحت اتفاقية دولية ومتاحة لجميع الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة،[23، 2019، 3].

8- الدراسات السابقة:

1- دراسة (غانم، 2019) بعنوان: التدخل التركي في سورية وأثره على الأمن القومي السوري /2011-2018/.[6، 2019]

هدفت الدراسة إلى التعرف على تطور التدخل التركي في سورية منذ بداية الأزمة السورية عام 2011 ولغاية 2018 ومعرفة أثر هذا التدخل على الأمن القومي السوري وإلى أي مدى كان تأثيره.

وتوصلت الدراسة إلى أن العلاقات السورية – التركية بحكم الجوار الجغرافي كانت في فترات معينة وثيقة وخصوصاً قبل 2011، ومع بداية الأحداث في سورية تفاقمت الأزمة بين البلدين وتطورت لتصل إلى التدخل العسكري من قبل تركيا، وهذا ما أثر بشكل كبير على الأمن القومي السوري وكان له تداعيات وانعكاسات سلبية عليه.

2- دراسة (الحلو، 2020) بعنوان: التدخل التركي في شمال سورية: استراتيجية واحدة وسياسات متباينة.[9، 2020]

هدفت الدراسة إلى التعرف على الاستراتيجيات التركية في مناطق التدخل شمال سورية، وما هي أوجه الاختلاف والتشابه بين السياسات المتبعة في هذه المناطق، كما تناولت الدراسة سياسات الإحلال والتغيير الديموغرافي في مناطق النفوذ التركي.

وتوصلت الدراسة إلى أن العمليات العسكرية الثلاث التي قامت بها تركيا قد اتبعت بها أنقرة سياسات أمنية وخدمية متباينة بين منطقة وأخرى حسب العلاقة مع المكون الكردي، أما من الناحية العسكرية فقد بدت السياسات التركية متشابهة.

3- دراسة (محمد، إياد رشيد،وحسين، محمد حمزة، وعبد المجيد، لبنى رياض 2020) بعنوان: الحكومة التركية وتطورات القضية السورية: دراسة في العلاقات والمواقف.[17، 2020]

هدفت الدراسة إلى إظهار السياسات الإقليمية تجاه الأزمة السورية المرتبطة بالعديد من المعطيات التي زادت من تعقيدها وتحولها إلى قضية إقليمية ودولية، لا سيما أن تركيا الجارة لسورية هي أحد الفاعلين المتحكمين بالعديد من المرتكزات المؤثرة في الملف السوري.

وتوصلت الدراسة إلى أن تركيا تعاطت مع الأزمة السورية بما يحقق مصالحها والحفاظ على أمنها القومي من خلال تفعيل دورها الإقليمي في المنطقة، ونتيجة تدخلها الداعم للاحتجاجات والمظاهرات تسببت بقطع العلاقات بين البلدين وإقامة جدار عازل شمال سورية.

4- دراسة (الهيلات، 2022) بعنوان: أثر التدخل التركي في شمال سورية على العلاقات السورية التركية للمدة (2011 – 2019).[12، 2022]

هدفت الدراسة إلى تقديم إطار نظري لأثر التدخل التركي في شمال سورية ومدى تأثيرها في العلاقات بين البلدين، وسعت الدراسة إلى الإجابة على التساؤل الرئيسي وهو: ما أثر التدخل التركي في شمال سورية على العلاقات التركية – السورية للمدة من 2011 ولغاية 2019؟

وتوصلت الدراسة إلى أن العلاقات السورية – التركية مبنية على أساس المصالح، وأن جميع التحالفات والاتفاقيات التي عقدت بينهما هي تحالف مصلحة، وأن التدخل التركي كان له انعكاسات سلبية على العلاقات بين البلدين، وسبب في التوتر والتصعيد كاد يقود لصراع بين البلدين.

9- الإطار النظري:

المبحث الأول: تغيرات العلاقة والتدخل التركي

لم تكن العلاقات السورية – التركية على مدى عدة عقود بمستوى يساعد على التفاهم وإزالة أسباب التوتر الناجمة عن عدة قضايا جوهرية، كمشكلة ترسيم الحدود وسلخ لواء اسكندرون الذي يعتبره الجانب السوري سوري بامتياز حصلت عليه تركيا بالقوة وتسعى لإدماجه في المجتمع التركي، أيضاً قضية المياه وقيام تركيا بتنفيذ العديد من المشاريع المائية على نهر الفرات التي كان لها أكبر الأثر في تدهور العلاقات بين البلدين، وأهمها إنشاء مشروع (GAP) ومشروع أنابيب السلام، حيث رفضت تركيا اعتبار نهر الفرات نهراً دولياً، مخالفةً بذلك مبادئ اتفاقية هلسنكي (اتفاقية المياه) ،[14، 2019، 255]، واستخدمت المياه كورقة ضغط، وابتزاز اقتصادي على سورية لتحقيق مصالحها وأهدافها، وزاد من أسباب التوتر اختلاف الخيارات والرؤى الاستراتيجية بين البلدين، فاتجهت سورية نحو المعسكر الاشتراكي وتركيا باتجاه الغرب وثبتت عضويتها في حلف الناتو، إضافةً للمشاكل السابقة برزت المشكلة الكردية، حيث لعب وجود حزب العمال الكردستاني في سورية وقيامه بالأعمال العسكرية داخل تركيا دوراً في زيادة التوتر الذي كاد أن يصل لحرب بين البلدين عام 1998، حيث تم التوافق حينها على توقيع اتفاقية أضنة التي رتبت العلاقة الأمنية وإخراج زعيم حزب العمال الكردستاني عبدالله أوجلان من سورية،[13، 1996، 7].

تغيرت علاقة التوتر التي كانت سمة العلاقات التركية – السورية مع وصول حزب العدالة والتنمية التركي للسلطة، وتطورت العلاقات على كافة المستويات السياسية والاقتصادية، فعلى عكس السياسة الخارجية التركية التقليدية تجاه منطقة الشرق الأوسط والقائمة على عدم التدخل، فإن حزب العدالة والتنمية التركي بنى سياسته عند وصوله

إلى السلطة على أساس صفر مشاكل وتعزيز العلاقات الاقتصادية مع دول الجوار، لكن ومع مجيئ العام 2011 والأحداث التي ضربت البلدان العربية ومنها سورية بدأت تركيا بتغيير سياساتها من التعاون إلى التدخل ولعب الدور المؤثر على الساحة السورية والفواعل فيها، وهذا ما أدى إلى توتر العلاقات وزيادة التصعيد بين البلدين.

المطلب الأول: إشكالية الحدود السورية – التركية:

يقطن منطقة الحدود السورية التركية مجتمع متنوع من العرب والكرد والتركمان، وكأي منطقة حدودية واسعة بين بلدين كانت تقوم علاقات بين أطراف الحدود، وعندما رسمت الحدود بفعل خارجي فصلت عائلات وعشائر وقرى كانت بينها صلات اجتماعية، وحصلت عمليات تهجير وانتقال لأسر وعائلات نتيجة الواقع الجديد، إلا أن العلاقات الاجتماعية والاقتصادية بقي لها دور فاعل على طرفي الحدود.

كان للمصالح الفرنسية التركية الدور الأكبر في ترسيم الحدود السورية التركية، والتي تم تعديلها أكثر من مرة لصالح تركيا، دون الالتفات للواقع السكاني والديموغرافي المتنوع والتعدد لمنطقة الحدود [26، 2017، 831]، وفقاً لذلك وقعت تركيا وفرنسا معاهدة سيفر 20 آب 1920، والتي تتضمنت تعيين الحدود مع سورية، وتبعها اتفاقية أنقرة الأولى 1920 تشرين أول والتي نصت على تعديل الحدود لصالح تركيا ومنح لواء اسكندرون إدارة خاصة، وأُلحقت بالاتفاقية السابقة اتفاقية أنقرة الثانية 1926، وصولاً لسلخ لواء اسكندرون عام 1939، هذه الإشكاليات المتعلقة بالحدود أرست نوع من عدم الاستقرارية والعداء بين الطرفين، ولم تكن الأحداث الدولية والاقليمية والداخلية تساعد على حل هذه المشكلات، حيث تنظر تركيا للأراضي السورية التي استولت عليها كتركة للدولة العثمانية ومجالاً حيوياً للأمن القومي التركي، فيما تنظر إليها سورية كأرض سوريّة احتلتها تركيا بموجب اتفاقات مع قوى دولية وفرض للأمر الواقع على الأرض،

الأمر الذي طبع العلاقات التركية السورية بطابع الخلاف والعدائية أو التوتر في أفضل الأحوال، خاصة مع بروز قضايا خلافية أخرى تتعلق بتقاسم مياه نهري دجلة والفرات وتطور العلاقات التركية – الاسرائيلية وما يشكل ذلك من تهديد للجوار العربي.

بقيت العلاقات التركية – السورية على نفس المنوال من عدم الاستقرار باستثناء بعض فترات الحكومات التركية، واستمر هذا الأمر حتى استلام حزب العدالة والتنمية الحكم في تركيا واتباعه سياسة خارجية جديدة تقوم على عدة أسس منها[8، 2018، 55]، السعي لتصفير المشاكل مع دول الجوار بما فيها سورية خاصة فيما يتعلق بالمياه والأكراد، وتقديم تركيا نفسها كوسيط في الخلافات والنزعات في الإقليم كالتوسط في المفاوضات السورية – الاسرائيلية،[20، 2016، 14]، ومحاولة تقديم نفسها كنموذج حكم يمثل الإسلام السياسي المعتدل مستندة في ذلك إلى الانجازات التي حققتها في المجال الاقتصادي، و وصلت مرحلة التعاون بين سورية وتركيا لنقطة لم تصل لها علاقة تركيا مع أي من الدول العربية الأخرى، خاصة مع إنشاء" مجلس التعاون الاستراتيجي" بين البلدين والذي ينص على عقد لقاءات دورية بين وزراء (الدفاع، الداخلية، الخارجية، الاقتصاد، النفط، الكهرباء، الزراعة، الصحة) ، وكانت عقد أول جلساته في مدينة حلب السورية[2، 2014، 94]، وما تعنيه تلك المدينة بالنسبة للدولتين، فحلب هي العاصمة الاقتصادية لسورية و مركز الثقل للصناعة والتجارة، بينما تشكل بالنسبة للأتراك الولاية العثمانية السابقة الأقرب لها جغرافياً واقتصادياً وضمن الأراضي التابعة لها يقع قبر سليمان شاه جد مؤسس الدولة العثمانية، وعلى الرغم من تطور العلاقة السورية التركية أنذاك إلا أنه لم تناقش مسألة ترسيم الحدود والمناطق التي ألحقت بتركيا، بل كانت من قبيل القضايا المسكوت والمؤجل الحديث عنها، لصالح أمور تبدو أنذاك أهم من قضية الحدود بحكم التوافقات السياسية والتوازنات الاقليمية.

لم تستطع السياسة التركية الاستمرار بعد الأحداث التي ضربت البلدان العربية ومنها سورية، وأدى ذلك إلى نكوص في السياسة الخارجية التركية حول العمق الاستراتيجي وتصفير المشاكل والوساطة والحيادية إلى التدخل في الشؤون الداخلية للبلدان العربية، وترسيخ وجودها كطرف فاعل ومؤثر في الأحداث الداخلية، مما أدى للعودة إلى حالة التوتر السابقة التي سادت العلاقات التركية السورية في القرن الماضي وبصورة أكثر حدّية، وأصبحت منطقة الحدود السورية التركية منطقة رخوة؛ باتجاه تدخلات تركية سواء بشكل غير مباشر عبر دعم التنظيمات والفصائل المسلحة أو عبر التدخل العسكري التركي المباشر، وهذا ما سيتم بحثه في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: التدخل التركي في الأحداث السورية

فرض وقع الأحداث السورية منذ عام 2011 وتيرة متصاعدة للتدخل التركي، خاصة مع تراجع سيطرة الحكومة السورية على الحدود الشمالية وتموضع تركيا ضمن الخارطة الاقليمية كممر وموجه للمسلحين الذين أتوا من مختلف أنحاء العالم لقتال الحكومة السورية، وتغيرت السياسة التركية تجاه سورية من الترقب والحذر إلى المطالبة بإسقاط الحكومة السورية وتغيير النظام السياسي واستضافة مؤتمرات داخل تركيا تدعو لإسقاط النظام السياسي في سورية، ورافق ذلك بعض الاجراءات التي اتخذتها تركيا كإنشاء مخيمات على الحدود وتسليط الضوء عليهم إعلامياً كنوع من الضغط على الحكومة السورية والتحريض عليها،[8، 2013، 249]، فيما طورت تركيا من تدخلها وضغوطها بحيث شكلت الفاعل الكبير في مسار الأحداث من خلال الدعم اللوجستي والمادي للفصائل المسلحة ومدها بالسلاح، ويبدو السعي التركي للتعامل الأمني والعسكري وليس الدبلوماسي مع الأحداث منذ بدايتها بتولي رئيس الاستخبارات التركية هاكان فيدان مهمة إيصال غالبية الرسائل مع سورية، وتقصد أردوغان إظهار اجتماعاته مع رئيس الأركان العامة ورئيس الاستخبارات على وسائل الاعلام وهم يناقشون القضية السورية، ونقل

ملف الأحداث السورية إلى مجلس الأمن القومي التركي، كنوع تغيير السلوك تجاه سورية والعلاقة معها، و إظهار التركيز على مواقف عدم الاستقرار والصراع المذهبي واحتمالات التقسيم، و توجيه المؤسسة العسكرية للاستعداد لأي تطورات محتملة و"القيام بخطوات عملية وتنفيذية لجعل الحدود أكثر مرونة لتسلل الأفراد والسلاح ومختلف أشكال الدعم المادي والمعنوي".[16، 2013، 47].

كانت الأهداف المعلنة للسياسة التركية هو إسقاط الحكومة السورية ومحاولة إقامة حكومة يغلب عليها الإخوان المسلمين، "وربما يمكن تفسير ذلك بالعلاقة الايديولوجية بين حكومة حزب العدالة والتنمية الحاكم في تركيا و تنظيم الإخوان المسلمين"، أو أن يكون لتركيا دور في رسم توجه الحكم المستقبلي في سورية، خاصة مع شعور تركيا بفائض قوة تملكه في غياب قوة عربية يمكن أن تشكل نداً لها، وتميزت خطابات المسؤولين الأتراك تجاه سورية بالاستعلاء و كأنهم أوصياء على المنطقة، مستعيدين صور التاريخ من حقبة الاحتلال العثماني.[18، 2011، 67].

ومع تطور الأحداث السورية خاصة بعد عام 2015 والدخول العسكري الروسي، لعبت الديناميكيات وتطور الأحداث على الساحة السورية دوراً في تغير السياسة التركية السابقة القائمة على تبني المجموعات المعارضة وتزويدها بالسلاح وإقامة معسكرات تدريب لها على الأراضي التركية، بل وحتى إشرافها المباشر على بعض المعارك في الداخل السوري "كمعركة كسب في آذار 2014 ومعركة إدلب آذار 2015 ومعركة جسر الشغور نيسان 2015" ، وإقامة المؤتمرات الداعمة لهم وحشد الدول الأخرى، باتجاه تصليب موقفها من الحكومة السورية والتوجه نحو التدخل العسكري المباشر داخل الأرض السورية، خاصة في المناطق التي سيطر عليها الأكراد، وأعلنوا تشكيل كانتونات في عفرين وعين العرب ومنطقة الجزيرة، حيث أعلنت تركيا أن الهدف من التدخل العسكري هو منع قيام كيان كردي في الشمال السوري وتهديده للجنوب التركي، فيما

شكل امتناع الكرد عن الاستجابة والموافقة على نشر الجيش السوري على الحدود السورية التركية لسحب الذرائع التركية بالهجوم والتدخل العسكري حجة استندت عليها تركيا، ودفعت بقواتها العسكرية تجاه الأراضي السورية، كما عملت تركيا على استثمار ورقة التركمان السوريين والتدخل لحمايتهم مع العلم أنهم سوريون وليس لديهم أي مطالب انفصالية على مدى عمر الدورلة السورية.

استندت تركيا لتبرير تدخلها العسكري إلى اتفاقية أضنة الموقعة عام 1998[1] ، والتي أعطت تركيا إمكانية ملاحقة "الإرهابيين" ضمن الأراضي السورية لمسافة 5 كم في حال تعرضها للتهديد، وكان يقصد بالإرهابيين أعضاء حزب العمال الكردستاني، فكان التدخل العسكري التركي المباشر الأول باحتلال جرابلس في 24 آب عام 2016 وطرد تنظيم داعش الإرهابي منها بفترة قصيرة، و الذي أثار أسئلة حول علاقة التنظيم الإرهابي بتركيا وسرعة انسحاب أفراده من جرابلس مقارنة بتمسكه بالجغرافيا في مناطق أخرى، كما كشفت بعض الصحف التركية عن وجود اتصالات بين ضباط أتراك وقيادات تنظيم داعش الإرهابي عبر الحدود السورية،[19، 2017، 20]، فيما شكل تاريخ بدء العملية التركية أمراً ذي دلالة تاريخية وهو نفس تاريخ دخول السلطان العثماني سليم الأول بلاد الشام في آب 1516 إثر معركة مرج دابق، وأطلقت تركيا على تلك العملية اسم" درع الفرات"، تبعها احتلال عفرين في آذار 2018، والتي أعلنها الأكراد الكانتون الثالث بعد كنتوني الجزيرة وعين العرب" كوباني" عام 2014، وأسمت تركيا هذه العملية "غصن الزيتون"، وأعلنت السيطرة على عفرين في 23 آذار 2017، فيما كانت الموجة الثالثة من الاحتلال التركي في 9 تشرين الأول 2019 تحت اسم " نبع السلام"، والتي احتلت على إثرها المناطق الممتدة من تل أبيض في ريف الرقة الشمالي حتى رأس العين في ريف

[1] – اندلعت الأزمة إثر وجود زعيم حزب العمال الكردستاني في سوريا وحشدت تركيا قواتها على الحدود أنذاك منذرة بتدخل عسكري.

الحسكة والريف التابع لهما شرق الفرات بطول 100 كم وعمق 30 كم، واستخدمت تركيا في هذه العملية إضافة لقواتها العسكرية الفصائل المسلحة التي تشرف عليها.

ومع نهاية عام2022 كانت الجهود التركية تنصب باتجاه القيام بعمليات احتلال أخرى لمناطق سورية باستخدام نفس الذريعة القديمة وهي سيطرة الأكراد ومنعهم من تشكيل كيان كردي في الشمال السوري، والوجهة الجديدة من الجغرافيا تركزت باتجاه مدينتي منبج وتل رفعت، إلا أن التجاذبات وتفاعلات القوى الاقليمية أخرت تلك العمليات، خاصة مع اتجاه تركي للمصالحة مع الحكومة السورية، والسعي الحثيث لعقد لقاءات على أعلى المستويات السياسية والأمنية كورقة استثمار لصالح الرئيس التركي رجب طيب أردوغان في الانتخابات الرئاسية التركية المزمعة في حزيران 2023، وما كان يسهل على السياسة التركية تبديل وتغيير مواقفها هو عدم اصطفافها في محور واحد وحرصها على العلاقات المتعددة مع كل الدول الفاعلة، مما يمنحها مرونة في المفاضلة بين الأطراف المختلفة.

المبحث الثاني: الإجراءات التركية في الشمال السوري وأثرها على التغيير الديموغرافي والهوية.

بعد التدخل التركي في الأزمة السورية وقيام تركيا بالعمليات العسكرية الثلاث التي تم ذكرها سابقاً والتي احتلت مساحات كبيرة من الأراضي السورية بحجة الحفاظ على أمنها القومي، ومنع قيام مكون كردي يشكل خطر عليها، اتبعت تركيا سياسة بعيدة المدى قائمة على مجموعة من الإجراءات والممارسات والتي تركزت في عدة مجالات.

المطلب الأول: الإجراءات والممارسات التركية في الشمال السوري

أولاً: في المجال الديموغرافي:

كانت الخطوة الأولى التي أقدمت عليها تركيا بعد الدخول العسكري وتثبيت نقاط عسكرية في الشمال السوري، العمل على إحداث تغيير ديموغرافي في مناطق الاحتلال التركي وفي مناطق سيطرة الجماعات المسلحة التي تدعمها أيضاً، من خلال ممارسة ضغوط على السكان ودفعهم إما للتعاون معها أو التهجير، كما عملت تركيا على استثمار نفوذها على الفصائل المسلحة التي كانت تنسحب من المناطق التي يسيطر عليها الجيش السوري كما حصل في أرياف حمص ودمشق ودرعا وتوطين المسلحين الرافضين للتسويات وعوائلهم في مناطق السيطرة التركية والفصائل التابعة لها. كما دأب الإعلام التركي على تقديم أرقام تشير لعودة عدد من اللاجئين السوريين في تركيا إلى مناطق الاحتلال التركي، إلا أن هذه الأرقام لا تشمل إحصاءً دقيقاً لضحايا الترحيل القسري إلى سورية بذريعة عدم امتلاكهم بطاقة حماية تركية (كِملِك) أو ارتكابهم مخالفات قانونية [25]، وأصبحت مناطق النفوذ التركي بين 2016 و2020 ملجأ للنازحين من مناطق خفض التصعيد التي تم ذكرها سابقاً، كما استقبلت هذه المناطق نازحين من دير الزور والرقة الذين فرّوا من المعارك بين داعش وما يسمى "قوات سورية الديمقراطية: بين 2017 – 2018، الأمر الذي جعل تلك المناطق تضم خليطاً مجتمعياً تشرف تركيا على توطينه وإعادة توزيعه حسب مصالحها وقراءاتها.

قامت تركيا بتوزيع البيوت السكنية المستولى عليها على الفصائل المسلحة حسب أهمية المسلحين وقادتهم، وعمل هؤلاء القاطنين الجدد على الضغط على من تبقى من السكان المحليين لإجبارهم على ترك منازلهم وممتلكاتهم من أراضي زراعية ومحال تجارية، واستخدام عدة أساليب منها عدم الإعتراف بصكوك الملكية الصادرة عن الدولة السورية

أو الوكالات القانونية التي تركها السكان المهجرون لأقاربهم الذين بقوا في المنطقة ولم يغادروا [21]، ولم تكتفي تركيا بالاستيلاء على ممتلكات السكان المحليين، بل عملت على بناء قرى سكنية جديدة أطلق عليها اسم" الجمعيات السكنية الخيرية"، وحسب ما روجت له الدعاية التركية أن مثل هذه القرى الجديدة بنيت من أجل إسكان اللاجئين في المخيمات العشوائية، وإعادة اللاجئين وإسكانهم في "منطقة آمنة".

إن سياسة تركيا الديموغرافية في المناطق المحتلة قامت على إطلاق يد الفصائل المسلحة في تلك المناطق وهدفت إلى بعثرة الوجود السوري المتعدد هناك، وإحداث خلخلة اجتماعية بقصد إبعاد خطر كيان كردي بقيادة الاتحاد الديمقراطي – الذي تعتبره تركيا الفرع السوري لحزب العمال الكردستاني – على حدودها الجنوبية، وترى تركيا أن تحطيم الكتلة البشرية عبر سياسات بعيدة المدى وخصوصاً في عفرين سيقضي على مشروع الكيان الكردي، وهي تعتمد على إحلال سكان تركمان وعرب مناوئين للمشروع مكان السكان الأكراد، بما يحمي أمنها القومي في حال سحبت قواتها مستقبلاً، ولا تقتصر الرؤية التركية على منطقتي عفرين ورأس العين بل تشمل كافة مناطق الشريط الحدودي، بما في ذلك القري العربية، ولذلك اعتمدت على فرقة السلطان مراد التركمانية لتأمين الشريط الحدودي بمسافة تتراوح بين 3-15ك.[9، 2020، 8].

لقد كان من نتيجة الحرب على طول الحدود السورية التركية وتعدد القوى المسيطرة من محافظة إدلب غرباً وحتى الحسكة شمالاً حدوث تخلخل في البنية المجتمعية المكونة للمجتمع، كما إن تعدد واختلاف القوى المسيطرة على الأرض" جبهة النصرة، قوات سوريا الديمقراطية، القوات التركية والفصائل المسلحة الموالية لها"، فرضَ نوع من الإكراهات على التركيبة المجتمعية للسكان والتي تتسم أصلاً بالتعدد والتنوع، حيث قامت تركيا ومسلحيها بممارسة الضغوط على السكان المحليين والتضييق عليهم أو ترحيلهم،

في سعي منها لتثبيت وجود مجتمعي موال لها وإعادة هندسة لمجتمع الحدود وخلق بيئة تشكل مجالاً حيوياً تركياً في منطقة الشمال السوري بما يضمن مصالحها.

ثانياً: تبعية المناطق المحتلة

لم يقتصر الأمر على إجراءات التغيير الديموغرافي، بل عملت تركيا على ربط المناطق التي سيطرت عليها بالولايات التركية المجاورة إدارياً وخدمياً وأمنياً، وأسست مجالس محلية تابعة للولايات التركية المجاورة، فمثلاً تشرف ولاية هاتاي " لواء الاسكندرون" بشكل مباشر على المجالس المحلية في منطقة عفرين، عبر ولاة مناطق أتراك (والي عفرين، ووالي راجو، ووالي جنديرس)، والذين يمثّلون والي هاتاي في مناطقهم، كما عملت تركيا على إنشاء غرفة تجارة وصناعة في عفرين أيضاً شرط أن يكون للمستثمر حساب في أحد المصارف التركية أو مؤسسة البريد التركية، فيما تشرف ولايتي كلس وغازي عينتاب على منطقة ريف حلب الشمالي، و ولاية أورفة على منطقتي رأس العين وتل أبيض كما ربطت تلك المناطق مالياً مع ولاية هاتاي عبر مخصصات مالية تحصل عليها من عائدات المعابر الحدودية، وفتحت تركيا أيضاً فروع لمؤسسة البريد لضبط الحولات المالية عبرها وبالليرة التركية، ومن خلال المجالس المحلية التي دعمتها وحرصت أن يكون الولاء المطلق لها شرط للعضوية في تلك المجالس، بالاضافة للحرص على وجود منسق تركي يشرف على أعمال تلك المجالس ويتولى حل المشاكل مع الجانب التركي، كذلك عينت عدة وزارات تركية(التعليم، الصحة، الطاقة، التجارة، المواصلات والبنية التحتية) مندوبين عنها في مناطق الاحتلال التركي بهدف التنسيق بين هيئات الوزارة العاملة في تلك المناطق، بالاضافة لانتشار إشارات السير باللغة التركية وتولي أتراك إدارة المستشفيات ومكاتب البريد.[6، 2019، 87].

الأمر الآخر الذي لجأت إليه تركيا ضمن تلك الإجراءات هو العمل على استصدار بطاقات شخصية كبديل عن البطاقات الشخصية السورية التي تصدرها وزارة الداخلية في الحكومة السورية، وذلك للمواطنين الموجودين بالاضافة للوافدين والمقاتلين الأجانب، الأمر الذي يثير إشكاليات تتعلق بضبط البيانات خاصة مع إعطاء أرقام وطنية جديدة تصدر عن مراكز النفوس التركية على الجانب الآخر من الحدود، واستتبعت تركيا تلك الإجراءات بالعمل على استخدام عملتها في مناطق السيطرة بدلاً من الليرة السورية وبالتالي ربط النشاط الاقتصادي للمناطق المحتلة بالعملة التركية.

ثالثاً: التعليم:

استكملت تركيا اجراءاتها العسكرية والاقتصادية والإدارية في مناطق سيطرتها لتصل لقطاع التعليم، حيث عملت على فرض اللغة التركية في المدارس بمعدل أربع حصص أسبوعياً بموازاة اللغة العربية وتقليص حصص اللغة الأجنبية المقررة أسبوعياً، كما أن الجلاء المدرسي يكتب باللغتين العربية والتركية مع وجود للعلم التركي عليه دون إشارة لتبعية الطالب السورية ،[22، 2022]، بالاضافة لافتتاح فروع للجامعات التركية وتقديم منح دراسية إلى الجامعات الموجودة في حران وماردين وهاتاي للطلاب الذين يحصلون على علامات عالية في اللغة التركية، وكذلك ممارسة الضغوط على الطلاب والأهالي لمنع عبورهم لمناطق سيطرة الحكومة السورية وتقديم امتحانات شهادة التعليم الأساسي والشهادة الثانوية في مناطق السيطرة الحكومية، على الرغم من تجهيز الحكومة السورية المعابر لانتقال الطلاب أثناء فترة الامتحانات. وامتدت تلك الاجراءات أيضاً لتشمل اللافتات الطرقية،[12، 2022، 127]، وتغيير بعض أسماء القرى والساحات العامة، وتسميتها بأسماء تركية أو بأسماء لجنود وضباط أتراك قتلوا في معارك احتلالهم للأرض السورية، مما يدل على "تتريك" ممنهج تحاول من خلاله الحكومة التركية اتباع نفس الأسلوب الذي اتبعته في لواء اسكندرون، وهو العمل على التغيير الثقافي والاجتماعي

في المناطق التي احتلتها ودمج هذه المناطق في المجتمع التركي، وتقديم كافة الخدمات والمساعدات بحيث يصبح ولاء سكان هذه المناطق للحكومة التركية، ويصعب استعادة هذه المناطق في المستقبل من قبل الحكومة السورية.

المطلب الثاني: تأثير الإجراءات والممارسات التركية على الهوية السورية.

يشكل التدخل التركي في الشأن السوري ودعم جماعات مسلحة على الأرض السورية، انتهاكاً وخرقاً لميثاق الأمم المتحدة الصادر عام 1945 والذي ينص على عدة مبادئ تحكم العلاقات بين الدول، ومن تلك المبادئ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول ومبدأ احترام السيادة الاقليمية ومبدأ تساوي المركز القانوني للدول، واستناداً لما سبق فإن التدخلات التركية في سورية المباشرة منها وغير المباشرة تعتبر انتهاكاً للسيادة السورية، وعلى مدى عمر العلاقة بين البلدين يمكن القول أنه ومنذ تأسيس تركيا الحديثة 1923 كانت تشكل الفاعل والضاغط على دول الجوار سياسياً وعسكرياً، بينما لم تتعرض لتهديد وجودي، فتدخلت عسكرياً في قبرص 1974، وتنازعت مع اليونان وأقامت علاقات مع إسرائيل بشكل يهدد دول الجوار العربية.[8، 2009، 126]، فكانت سياساتها الخارجية انعكاس لرؤية الفاعلين الأتراك في الداخل، حيث شكلت الأحداث السورية وتطوراتها الداخلية والاقليمية فرصة لبعض الفواعل وجماعات الضغط في الداخل التركي، كالمؤسسة العسكرية والجماعات الاقتصادية، فجزء من هذه الجماعات ترى في الحرب السورية وإمكانية إدارتها والتحكم بها واستمرارها وصولاً لانهيار كامل الاقتصاد السوري من زراعة وصناعة وما يلحق به من انهيار دورة الحياة العامة فرصة لتركيا للتدخل وترسيخ وجودها وتثبيت مصالحها ضمن ما تسميه مجالها الحيوي، وذلك من خلال المنح والقروض وإعادة الإعمار مقابل السيطرة على تلك المؤسسات.[4، 2013، 42]، بالتالي يمكن فهم وإرجاع السياسات التركية في مناطق الشمال السوري كترجمة لمصالح الدولة التركية والقوى الداخلية فيها.

تترك السياسات التركية سواء في المناطق التي احتلتها بشكل مباشر أو في مناطق سيطرة المسلحين ضغوطات وإكراهات متعددة، الأمر الذي يستدعي التعامل مع تلك الوقائع من قبل الدولة السورية باعتباره تهديد لهوية المنطقة المحتلة، وصعوبة في اندماج تلك المنطقة مع المناطق المجاورة عند عودتها لسيطرة الحكومة السورية، كون السياسات التركية تؤثر وبشكل مباشر وحتى على المدى البعيد بل وتزيد من صعوبة استعادة الدولة السورية تلك المناطق المحتلة، فتغيير أسماء البلدات والقرى والشاخصات الطرقية إلى اللغة التركية، واستعمال أجهزة الاتصال والبريد التركية واستبدال العملة السورية بالعملة التركية، كلها إجراءات تهدف لترسيخ الوجود التركي وإضعاف ارتباط المناطق المحتلة بالوطن الأم، فلم تترك الاجراءات التركية سبيلاً لقطع صلة المناطق الخاضعة لها بشكل مباشر أو غير مباشر ببقية الجغرافيا السورية إلا وسلكته، وفي قمة تلك الإجراءات وأخطرها هندسة النظام التعليمي وقولبته تركياً، الأمر الذي يؤدي إلى حصول فجول بين أبناء البلد الواحد بسبب خضوع الجزء المحتل من قبل تركيا على سياسة تعليمية مغايرة لما يدرسه بقية الطلبة، وبالتالي شرخ في الثقافة الجمعية تعززه الأسماء التركية للمناطق المحتلة والعملة التركية فأينما يتجه المرء هناك شيء تركي، إما جندي تركي أو عملة تركية أو اسم تركي، وهذا ما يصيب الهوية الوطنية السورية في العمق.

10- المناقشة والتحليل:

من خلال ما تم استعراضه في الإطار النظري يمكن القول بأن الاتفاقات الاقتصادية التي وقعت بين سورية وتركيا ساهمت بتقديم خدمة لا تقدر بثمن للسياسة التركية، حيث فتحت أبواب العرب والمنطقة العربية للأتراك متجاوزةً إرث الاحتلال العثماني وتركيا الأطلسية المتحالفة مع اسرائيل عدوة العرب، خاصة لما لسورية من موقع عروبي متقدم في القومية العربية وحامل لها، بل إن سورية ساعدت على إدخال تركيا إلى الوجدان والثقافة العربيين وتجاوز الصورة النمطية التركية وتقديمها بصورة مغايرة، ولكن بعد بدء

الأزمة في سورية عملت تركيا على زيادة الانخراط في الشأن السوري من خلال دعم الجماعات المسلحة، وفتح الحدود لعبور المسلحين لقتال الحكومة السورية، وطورت تدخلها بشكل مباشر ودفعت قواتها العسكرية نحو الأراضي السورية بحجة وجود ما يسمى" قوات سوريا الديمقراطية" وصلة الأخيرة بحزب العمال الكردستاني وتهديدها للأمن القومي التركي، إلا أن واقع الحال لا يشير إلى أن تركيا تقوم بمجرد عمليات عسكرية للتعامل مع تهديدات أمنية والقضاء عليها، حيث عملت من خلال احتلالها وتدخلها العسكري المباشر إلى إحداث تغيير في الخريطة الديموغرافية للشمال السوري، وذلك من خلال طرد السكان المحليين، وتوطين عائلات المسلحين الذين يعملون تحت إمرتها والذين تم ترحيلهم إلى محافظة إدلب الواقعة تحت سيطرة "هيئة تحرير الشام– جبهة النصرة سابقاً"، والمناطق التي سيطرت عليها بعد عملياتها العسكرية، وقيامها بتغيير أسماء القرى والبلدات السورية، وفرض اللغة التركية في المدارس وسحب البطاقات الشخصية السورية ومنع التداول بالعملة السورية.

كما تعمل الدعاية التركية والفصائل التابعة لها على ترويج أفكار ومخاوف لدى السوريين في مناطق الشمال السوري لثنيهم عن العودة أو التواصل مع الجانب الآخرمن الحدود، وبث إشاعات مفادها أن الحكومة السورية ستلاحقهم وتعتبرهم إرهابيين، وأن الجيش السوري سيتعامل معهم وفق هذا الأساس وإذا ما عادوا لمناطق سيطرة الحكومة سيتم توقيفهم وملاحقتهم أمنياً، وهذا ما يشكل هاجساً أمنياً للسوريين الذين مازالوا في المناطق تحت سيطرة الاحتلال التركي.

وهذا ما يؤكد صحة الفرضية التي تم طرحها في بداية البحث وهي إن وجود القوات التركية واحتلالها لمناطق الشمال السوري، وسياسة التتريك التي تتبعها تركيا في تلك المناطق بمساعدة القوى المسيطرة على الأرض تؤثر وبشكل كبير على التركيبة الديموغرافية وعلى هوية المنطقة ومستقبلها.

11- نتائج البحث:

من خلال ما سبق **توصل الباحث** إلى النتائج التالية:

1- خلال تاريخ العلاقات السورية – التركية كانت فترات التوتر والتصعيد هي الطابع الغالب على هذه العلاقات، وحتى خلال فترات ازدهار العلاقات لم يتم التصالح على القضايا الخلافية التاريخية كالحدود وقضية لواء الاسكندرون.

2- لم تلتزم تركيا بالاتفاقيات الموقعة بينها وبين سورية وخرقت مبادئ القانون الدولي وميثاق الأمم المتحدة الصادر عام 1945 حول احترام السيادة وعدم التدخل بالشؤون الداخلية للدول.

3- استغلت تركيا ذريعة خطر قيام مكون كردي في شمال سورية وقامت بعملياتها العسكرية لتحقيق أطماعها التوسعية بحجة حماية أمنها القومي.

4- الممارسات والإجراءات التي قامت بها تركيا في المناطق المحتلة تركزت بالدرجة الأولى على التغيير الديموغرافي وتوطين عناصر موالية لها سواء من العرب أو التركمان وهذا ما يشير إلى سياسة بعيدة المدى تهدف لخلق بيئة تشكل مجالاً حيوياً تركياً يحقق مصالحها وأهدافها.

5- الممارسات والإجراءات التي اتبعتها تركيا في المناطق المحتلة وخصوصاً ما يتعلق بموضوع التعليم وفرض سياسة التتريك هدد بشكل كبير الهوية السورية، وسيؤدي إلى صعوبة استعادة هذه المناطق، وكذلك صعوبة اندماج تلك المناطق مع المناطق المجاورة عند عودتها للدولة السورية.

12- توصيات البحث:

انطلاقاً مما سبق فإن الواقع يفرض التعامل مع تلك المناطق الواقعة خارج سيطرة الدولة باعتبارها مناطق تتعرض لتهديد يؤثر على ارتباطها بالدولة السورية، **ويوصي الباحث** بما يلي:

في المجال الأمني: العمل وفق خطة حكومية تنطلق من اعتبار الدولة السورية هي دولة السوريين جميعاً، وتقوم على فتح مراكز تسوية على خطوط التماس يتم من خلالها تسوية أوضاع السكان الراغبين بالدخول لمناطق السيطرة الحكومية، والاستمرار وفق هذا النهج لطمأنة السكان وإطفاء مخاوفهم التي عملت تركيا والفصائل التابعة لها على إثارتها، وأنه لا توجد ملاحقة أمنية باستثناء من له علاقة بعمل إرهابي، كما يمكن الاستناد لذلك بمراسيم العفو التي أصدرها الرئيس بشار الأسد، وبالتالي سحب البساط من تحت تركيا وفصائلها المسلحة الي تستخدم الملاحقة الأمنية كذريعة ترهب السكان بها وتخوِّفهم من العودة لمناطق السيطرة الحكومية.

في المجال المجتمعي: يظهر هذا البعد بجوانبه المتعددة التي تتعلق باحتياجات السكان ومتطلباتهم على مستويات التعليم والصحة، وفي مستوى أعلى ما يشجعهم على التواصل مع مناطق السيطرة الحكومية، ومما يشجع على هذا النهج وجود نماذج عملت عليها الحكومة السورية سابقاً، عندما سيطر تنظيم داعش الإرهابي على محافظة الرقة، وكذلك تراجع سيطرة الدولة السورية على مساحات واسعة من محافظة دير الزور والحسكة، حيث استمرت الحكومة السورية بدفع رواتب الموظفين هناك، وهو ما تكرر العمل به عندما سيطر المسلحون على محافظة إدلب، كما يمكن تعزيز هذه الإجرءات والقيام بخطوات أخرى كالعمل على افتتاح مراكز صحية على خطوط التماس خاصة للأمراض المزمنة كالسرطان وغيره، واستقبال السكان الذين يخرجون من المناطق ومعالجتهم.

في المجال السياسي: يقوم هذ البعد وبشكل أساسي على الخطوات السياسية التي يجب التعامل معها من قبل الحكومة السورية، على الرغم من أهمية هذا البعد إلا أنه يتأثر وبشكل كبير بالظروف الاقليمية والدولية، وبالتالي فإن أي فرصة أو تحرك إقليمي ينبغي الاستفادة منه والعمل ضمنه لتثبيت هوية المنطقة ضمن أي مباحثات وتثبيت الاجراءات التركية كسياسات احتلال، لأن كل تأخير بعودة الدولة السورية للمناطق المحتلة والمسيطر عليها من قبل تركيا سيكون من صالح تركيا، والعمل على كون الانسحاب العسكري التركي من الأراضي المحتلة في رأس المطالب السورية، وفي حال حدوث أي مباحثات مع الجانب التركي يجب أن تكون تلك السياسات التركية تلك على رأس المطالبات السورية للجانب التركي، وهو ما يبدو على أنه حصل على الأقل ضمن المسار الذي تعمل عليه روسيا من خلال دورها الفاعل في القضية السورية وعلاقاتها مع كل من تركيا وسوريا ،[24، 2023]، وظهر هذا الأمر في لقاء وزارء الدفاع والاستخبارات لكل من " سوريا وتركيا وروسيا" الذي حصل في موسكو.

13- قائمة المصادر والمراجع:

الكتب والرسائل العلمية:

1- أبو عيانة، فتحي، 2000 دراسة في علم السكان. دار النهضة العربية، بيروت، 14.

2- الرحاحلة، أحمد سليمان، 2014 الدور التركي الجديد في منطقة الشرق الأوسط الفرص والتحديات. رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، 123

3- زغروت، فتحي، 2009 النوازل الكبرى في التاريخ الإسلامي. الطبعة الأولى، الأندلس الجديدة،751.

4- القدرة، محمود خليل،2013، تطور العلاقات السياسية التركية السورية في ضوء المتغيرات الاقليمية والدولية 2007 -2012. رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، 175.

5- حسين دلي، خورشيد، 1999، تركيا وقضايا السياسة الخارجية. الطبعة الأولى، منشورات اتحاد الكتاب العرب، دمشق، 95.

6- غانم، أحمد نبيل محمد زكي، 2019، التدخل التركي في سورية وأثره على الأمن القومي السوري /2011 - 2018/ بحث مقدم لنيل درجة الماجستير بالصحافة والاعلام، معهد الدراسات الاقليمية، جامعة القدس، فلسطين.117.

7- محفوض، عقيل، 2009، سوريا وتركيا الواقع الراهن واحتمالات المستقبل، مركز دراسات الوحدة العربية، ط1، بيروت، ص 510.

الدوريات والمجلات:

8- الجاسم، أفراح ناثر، 2018،التحولات السياسية في البلدان العربية وانعكاساتها على العلاقات التركية الإيرانية سوريا نموذجاً، مجلة دراسات إقليمية، ، السنة12، العدد38، 51-82.

9- الحلو، خير الله، 2020، التدخل التركي في شمال سورية: استراتيجية واحدة وسياسات متباينة، تقرير مشروع بحثي مركز روبرت شومان للدراسات العليا في الجامعة الاوروبية، فلورنسا، 15.

10- السويداني، حامد محمد،2013، التحولات السياسية والاقتصادية في المنطقة العربية وأثرها في العلاقات العربية التركية، مجلة دراسات إقليمية، السنة10، العدد32، ص 225-271.

11- الشمري، أحمد جاسم إبراهيم، 2020، سياسة تركيا المائية وانعكاساتها على دول الجوار الإقليمي العربي (سورية والعراق)، مجلة مركز بابل للدراسات الإنسانية، المجلد 10، العدد 2، 31-70

12- الهيلات، شيرين عبد الله ابراهيم، 2022، أثر التدخل التركي في شمال سورية على العلاقات السورية التركية للمدة (2011 – 2019)، مجلة العلوم السياسية، جامعة آل البيت، الأردن، العدد /63/.113-146.

13- دياب، محمد زهير، 1996، العلاقات السورية – التركية: حسن جوار أم عداء؟، مجلة الدراسات الفلسطينية، المجلد 7، العدد 28، ص ص 32-43.

14- عبد القادر، بديعة سليمان علي، 2019، آفاق الحلول للأزمات المائية بدول حوض نهر الفرات، مجلة العلوم السياسية والقانون، المركز العربي

الديمقراطي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين – المانيا، العدد 16، المجلد 3، ص ص 251- 283

15- عزاوي، فاتن محمد عبد المنعم، 2014، تأثير لغة التعليم على الهوية لدى الطلاب: دراسة ميدانية، المجلة الدولية التربوية المتخصصة، المجلد 3، العدد 10، ص164-191.

16- محفوض، عقيل،2012 سوريا وتركيا نقطة تحول ام رهان تاريخي، دراسة منشورة في المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، الدوحة، 1-78.

17- محمد، اياد رشيد، وحسين، محمد حمزة، وعبد المجيد، لبنى رياض، 2020، الحكومة التركية وتطورات القضية السورية: دراسة في العلاقات والمواقف، مجلة دراسات إقليمية، العدد /43/، ص 43 -71.

18- نور الدين، محمد، 2011، تركيا وسوريا نهاية العمق الاستراتيجي، مجلة الشؤون الأوسط، العدد139، مركز الدراسات الاستراتيجية، بيروت 2011، ص64-71

19- نور الشربجي، نور، ومنصور، علا، 2017، الدور التركي في الأزمة السورية، دراسة منشورة في مركز مداد مركز دمشق للأبحاث والسياسات، دمشق، ص1- 36.

20- لادمي، محمد عربي، 2016، السياسة الخارجية التركية تجاه المشرق العربي بعد الحرب الباردة: المحددات والابعاد، دراسة منشورة في المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، ص1-29.

المواقع الالكترونية:

21-التغير الديموغرافي في شمال سوريا ومستوطنات جديدة بتمويل الإخوان المسلمين، أمجد أميرالاي، وكالة أنباء أسيا، https://www.asianewslb.com/?page=article&id=125141

22-تركيا تحتل سوريا بالتدريج العثور على شهادات مدرسية شمال حلب باللغة التركية، موقع سبوتنيك، 2022\1\12 https://sputnikarabic.ae/20180117/%D8%A7%D9%84%D8%AC%D9%84%D8%A7%D8%A1-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AF%D8%B1%D8%B3%D9%8A-%D8%B4%D9%85%D8%A7%D9%84-%D8%B3%D9%88%D8%B1%D9%8A%D8%A7-1029260830.html .

23-لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا، 2019، اتفاقية المياه: الاستجابة للتحديات العالمية للمياه، جنيف، ص3. http://www.unece.org

24-جبور،مازن، العبور من الحرب، صحيفة الوطن السورية، الأحد 8\1\2023، العدد3892، https://alwatan.sy/archives/330211?fbclid=IwAR2sakJ_T6Ul1svrh1HkYq-O89lHd3I1qDX6AUPoOT0JEp8Ljd1x-e0RosI.

المراجع باللغة الأجنبية :

25-OKYAY A 2017 Turkey’s post-2011 approach to its Syrian border and its implications for domestic politics ASLI, International Affairs, 93 VOL 829-846.

الحق في العدول في عقود الاستهلاك الإلكتروني

* لينا الرغبان
** الدكتور محمد زيدان

الملخص

الحق في العدول عن العقد هو وسيلة قانونية، يسمح المشرع بمقتضاها لأحد الطرفين المتعاقدين بأن يعيد النظر في شروط العقد قبل إبرامه، ومن جانب واحد، ويتيح هذا الحق حماية رضاه، وذلك عن طريق أخذ مهلة زمنية محدودة للتفكير في بنود العقد وآثاره، والرجوع عن التزامه في مدة معينة. حيث لايتيح اقتناء السلعة عبر الانترنت إمكانية معاينة أو تجريب السلعة، وتبعاً لذلك فإن المستهلك الإلكتروني قد يجد نفسه بعد إبرام العقد وتسلم السلعة أو تقديم الخدمة أن ذلك الأمر لايتوافق مع احتياجاته الشخصية والاستهلاكية، أو ليس هناك تطابق بين الوصف الذي تم عبر الانترنت والطبيعة الحقيقية للسلعة على أرض الواقع.

الكلمات المفتاحية: المستهلك– عقود الاستهلاك– الحق في العدول.

* طالبة دراسات عليا، قسم القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة حلب
** قسم القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة حلب

The right to revoke electronic consumption contracts

[*]Lina AlRaghban

[**]Mohamed Zidan

ABSTRACT

The right to withdraw from the contract is a legal means by which the legislator allows one of the contracting parties to reconsider the terms of the contract before concluding it, unilaterally, and this right allows protection of his satisfaction, by taking a limited period of time to reflect on the terms and effects of the contract, and to retract his commitment in a certain period. Where the acquisition of the commodity via the Internet does not allow the possibility of previewing or testing the commodity, and accordingly, the electronic consumer may find himself after concluding the contract and receiving the commodity or providing the service that this matter does not correspond to his personal and consumption needs, or there is no match between the description that was made via the Internet and the true nature of the commodity In reality.

Keywords: consumer - consumption contracts - the right to withdraw.

[*]Master's student, Department of International Law, Faculty of Law, University of Aleppo

[**]Department of International Law, Faculty of Law, University of Aleppo

المقدمة:

غالباً ما تلح على الإنسان الضرورة والحاجة وهو في وضعية الجهل وانعدام الخبرة والمعرفة، على التعاقد من دون أن يعطي لنفسه الوقت الكافي للتفكير والتأمل في العقد الذي يقوم بإبرامه، إذا كان يلائمه ويناسبه، وإذا كان فعلاً قادراً على تحمل التبعات المالية، ولايدرك ذلك إلّا بعد فوات الأوان، وبعد إبرام العقد.

وإن الرغبة في الرجوع عن العقد تتأرجح في نفسية كل متعاقد، وذلك بسبب اندفاعه وتهوره عند إقدامه على التعاقد، ومن ثم يشعر بالندم على العقد الذي قام بإبرامه، لذلك سُمي هذا الحق بحق الندم، وهو حق العدول عن العقد.

إن حملات الدعاية والإشهار التي يلجأ إليها المهنيون والمحترفون لترويج سلعهم وخدماتهم، والاستعمال المتزايد للقروض التي تسهل في اقتناء هذه السلع والخدمات تُعد مانعة للمتعاقد المفترض من أن يعي أو يدرك حقيقة الثقل المالي الذي التزم به، وهو مالا يقوم بإدراكه ومعرفة خطورته إلّا بعد التعاقد.

وقد كانت الشريعة الإسلامية السباقة في معالجة هذا الموضوع بمفهوم خيار الشرط أو خيار الرؤية، حيث يحتفظ المتعاقد عند إبرام العقد بحقه في نقض العقد خلال مدة معينة يستطيع أثناءها أن يتمتع بوقت كافٍ بالتدبر والتفكير في العقد والتراجع عنه إذا تبين له أن قراره بالتعاقد لم يكن صائباً، أو أن يقوم بفسخ العقد في حالة إبرامه من دون أن يكون قد رأى محل العقد، أو بمجرد رؤيته، إلّا أن حق الرجوع في التشريعات الحديثة لم ينظم إلّا مؤخراً عندما أصبح المستهلك معرضاً لخطر استغلال الطرف القوي.

إن للمستهلك بعد إبرام العقد حق ممارسة مهلة التروي والتفكير ليقرر بعدها إما الإبقاء على العقد الذي أبرمه، أو الرجوع عنه، ولضمان وتسهيل ممارسته، نظّم المشرّع هذا الحق، إلّا أن حق العدول يصطدم بمبدأ القوة الملزمة للعقد التي من خلالها يشكل احترام الكلمة والوفاء بالعهد ضمانة أساسية للمحافظة على استقرار المعاملات.

إن تمكين أحد المتعاقدين من الرجوع بكل حرية عن العقد وإنهاؤه سوف يعرضه للخطر، فالحرية المعترف بها هي الارتباط أو الامتناع، وليس الارتباط ثم الرجوع عن

العقد، ولكن هذا الحق في العدول يُمثل خروجاً مبرراً على مبدأ القوة الملزمة للعقد، وحيله أكثر عدالة ومرونة وبالفعل اهتدت معظم التشريعات إلى إقرار حق المستهلك في العدول بإرادته المنفردة ووفق شروط ومهل محددة لأن الهدف هو حماية المستهلك وحماية رضاه.

هدف البحث:

يهدف البحث إلى تناول الحق بالعدول باعتباره أحد الآليات القانونية المقررة بنصوص تشريعية، تم تكريسها بهدف حماية المستهلك الذي يقوم بعملية الاستهلاك، من دون الإدراك الفعلي لخصائص وتفاصيل استعماله، وتبين أحكام الحق في العدول حسب ما يتضمنها التشريعات، حيث يعد هذا الحق من أكثر الوسائل التي تحقق التوافق بين ظروف التعاقد والقواعد القانونية المعاصرة.

إشكالية البحث:

تتمحور إشكالية البحث في التساؤل حول دور حق المستهلك في العدول في إضافة حماية جديدة للمستهلك وتعزيز الثقة في التعاملات الإلكترونية وإنجاز تنظيمات جديدة تحافظ على سهولة تلك التعاملات.

منهج البحث:

اتبعنا في هذا البحث المنهج الاستقرائي من خلال التعريف بماهية حق العدول وخصائصه ونطاق إعماله، وأيضاً في عرض آثاره على أطراف العقد، وأيضاً المنهج المقارن وخاصة مع التوجيهات الأوروبية والقانون الفرنسي وبعض القوانين العربية للوصول للنتائج المرجوة من البحث سوف يتم تقسيمه إلى:

المطلب الأول: ماهية حق المستهلك في العدول.

- فرع أول: تعريف حق العدول وخصائصه.
- فرع ثاني: نطاق حق المستهلك في العدول.

المطلب الثاني: آثار العدول بالنسبة للمستهلك.

- فرع أول: آثار العدول بالنسبة للمستهلك.
- فرع ثاني: آثار العدول بالنسبة للمهني.

المطلب الأول

ماهية حق المستهلك في العدول

لايتمتع المستهلك عادةً بفرصة كافية للتدقيق في العقود المعروضة عليه، من قبل المهني الذي يعرض السلعة أو الخدمة، ولاسيما في إطار عقود الاستهلاك الإلكترونية، والتي تبرم من خلال وسائل الاتصال الإلكترونية الحديثة، وفي مقدمتها الانترنت، حيث تزداد أهمية حق المستهلك في العدول في مجال التعاقد عن بعد لأنه لايمكن للمستهلك معاينة السلعة محل التعاقد بحكم المسافة بينه وبين المهني[1].

لذلك يقتضي البحث عن حق المستهلك في العدول عن العقد بيان القصد من هذا الخيار عموماً وتبين مفهوم حق العدول من خلال تعريفه وتبريراته ونطاق أعماله وخصائصه نظراً لكونه يمثل خروجاً عن مبدأ القوة الملزمة للعقد المنصوص عليها في القانون المدني، ومن أجل تحديد ماهية حق المستهلك في العدول. قسّم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: تعريف حق المستهلك في العدول وخصائصه.

الفرع الثاني: نطاق حق المستهلك في العدول.

الفرع الأول: تعريف حق العدول وخصائصه:

بداية ينبغي الإشارة إلى أنّ التشريعات التي منحت المستهلك حق العدول لم تضع له تعريفاً، وبالتالي تولي الفقه تعريفه، وإن كان يسميه بمسميات مختلفة[2]، مثل مهلة التروي أو التفكير، أو حق الندم، أو حق العدول[3]، أو حق الانسحاب، أو الحق

---

[1] د. حسن عبد الباسط جميعي: حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996م، ص43.

[2] د. إبراهيم خالد ممدوح: حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، الدار الجامعية، 2007م، ص266.

[3] د. نبيل محمد صبيح: حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 24، لسنة /32/، 2008م، ص216.

في إعادة النظر، وعلى الرغم من تعدد الأسماء، فإننا نجد أنها تدل على مسمى واحد وهو تمكين المستهلك من التحلل من العقد بالإرادة المنفردة[4].

ولقد تباينت التعريفات عند الفقه حول حق العدول فيعرفه البعض بأنه وسيلة بمقتضاها يسمح للمستهلك الإلكتروني بأن يعيد النظر من جديد من جانب واحد في الالتزام الذي ارتبط به مسبقاً، بحيث يستفيد من مهلة التفكير في خلالها سيكون بوسعه الرجوع عن التزامه الذي سبق وأن ارتبط به[5]، كما يعرفه من جانب آخر من الفقه بأن "إثبات حق المشتري من إمضاء العقد أو فسخه عند رؤية المبيع محل التعاقد إذا لم يكن رآه عند العقد أو قبله، والمستهلك الإلكتروني الذي يشتري السلعة عن طريق الانترنت لم يكن قد رأى البضاعة وإنما رأى صورتها أو علم بأوصافها المكتوبة على شاشة الجهاز أمامه، فإذا ما استلم السلعة يكون له حق خيار الرؤية في إمضاء العقد أو فسخه، كما يرى بعض الفقه الفرنسي بأنه بمثابة الإعلان عن إرادة مضادة يلتزم من خلالها المتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها، واعتبارها كأنها لم تكن، ذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل[6].

ثانياً: خصائص الحق في العدول:

لحق العدول خصائص معروفة في العقود عامة، كما أنه ينفرد بخصائص بارزة تظهر عند ممارسته في العقد الإلكتروني، ويمكن إجمال خصائص حق العدول، بوصفه خياراً كما يأتي:

1- حق العدول حق تقديري مؤقت: أي أن المستهلك ينفرد وحده بالتمتع به، لأن هذا هو ما يحقق التوازن في عقود الاستهلاك، وقد أطلقت المادة L-12-16، من قانون حماية المستهلك الفرنسي إرادة المشتري (المستهلك) في رد البضاعة واستبدالها، حتى دون

---

[4] د. أيمن مساعدة، د. علاء خصاونة: خيار المستهلك في الرجوع في البيوع المنزلية وبيوع المسافة، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، العدد /46/، 2011م، ص162.

[5] عبد الله ذيب عبد الله محمود: حماية المستهلك في القانون الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009م، ص126.

[6] د. محمد سعيد أحمد إسماعيل: أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، سورية، 2009م، ص393.

ذكر أسباب لذلك الرد، فيكفي أن يكون سبب الرد فقط عدم رضا المشتري عن المبيع[7]، فهو حق تقديري يتوقف على محض إرادة المستهلك ولايخضع لأي تسبب أو رقابة من القضاء[8].

2- فيما يتعلق في مجال إعماله: لايرد هذا الحق إلّا على عقد لازم كالبيع والإيجار، دون العقود غير اللازمة بطبيعتها ومثالها: عقود الوكالة، كما يجب أن يرد على عقد صحيح، لأن العقد الباطل لايرتب أي أثر[9].

3- مصدر الحق في العدول: تنحصر مصادر هذا الحق، إما في حكم الشرع أو في نص القانون، كحق العدول قبل وبعد إبرام العقد الإلكتروني، أو في اتفاق أطراف التعاقد، كما هو الشأن في البيع بالتجربة أو البيع بالرعبون[10].

4- سلطات الممارسة لحق العدول: يثبت هذا الحق، حتى لو لم يخل المهني بالوفاء بالتزامه المقابل، ومن دون الحاجة إلى إثبات التعرض إلى الخداع والتأثير، ومن دون بيان الأسباب والبواعث التي دفعته إلى إمضاء العقد أو التحلل منه، كما يمارس هذا الحق من دون مقابل، إذ أن اشتراط هذا أو ذاك يُفرغ هذا الحق من مضمونه، فالعدول شرع لمعالجة عدم التمهل والتسرع في إبرام العقود[11].

5- حق العدول حق مجاني: حيث لايلتزم المستهلك بأداء أي مبلغ مالي، مقابل ممارسة هذا الحق، وفي الحقيقة إن هذه الصفة هي التي تكفل حماية فاعلة المستهلك، على أن هذه المجانية لاتعني إعفاء المستهلك من كافة الأعباء المالية، المرتبطة بممارسة

---

[7] د. سليم بن محمد بن خميس الشندوري: الحد الفاصل بين العيب الخفي وعدم المطابقة في المبيع، رسالة دكتوراه، جامعة المنوفية، ص335.

[8] د. عمر محمد عبد الباقي خليفة: الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط1، 2004م، ص773.

[9] د. كوثر سعيد عدنان: حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2012م، ص643.

[10] بوريزي سامية: حق العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، رسالة ماجستير، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2013م، ص14.

[11] د. عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص769.

هذا الحق، حيث يتحمل المستهلك نفقات رد الشيء إلى المهني، وأن يكون الشيء محل الرد بالحالة التي كان عليها وقت التسليم[12].

6- حق العدول منظم بموجب قواعد آمرة: إن ثبوت هذا الحق بالاتفاق لايثير أي إشكال، حيث يرجع إعماله إلى أطراف العقد، لمعرفة مدى إمكانية التنازل عنه، لكن الإشكال يقع إذا كان هذا الحق مقررا بحكم الشرع، أو بنص خاص في القانون، وقد اعتبرته التشريعات التي نظمته بأنه من النظام العام، فلا يجوز لمن تقرر له أن يتنازل عنه، كما يقع باطلاً أي شرط يقضي بحرمان المتعاقد من ممارسته[13]، ولقد نصت المادة (L.121-20) من قانون تقنين الاستهلاك الفرنسي على أنه لايجوز للمهني الاتفاق مع المستهلك على خلاف قواعد حماية المستهلك لأنها تُعد من النظام العام، وإلّا وقع هذا الاتفاق باطلاً[14].

الفرع الثاني: نطاق حق المستهلك في العدول:

بدايةً إن الضابط الشخصي لخيار العدول، يمكن في صفة المتعاقد التي تلعب دوراً مهماً في تحديد نطاق تطبيق خيار العدول، والذي يقتصر تطبيقه على العقود المبرمة بين المستهلكين والمهنيين، ويتضح ذلك من جميع التشريعات التي أقرت خيار العدول عن العقد والتي جاءت كلها هادفة حماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية (المستهلك).

ومن الطبيعي أيضاً أن تحدد لممارسة هذا الخيار مدة معينة، فإذا مرت هذه المدة سقط حقه في العدول، وذلك حفاظاً على استقرار المعاملات، إذ ليس من العدالة

---

[12]) مصطفى أحمد أبو عمرو: التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، مجلة روح القوانين، طنطا، العدد /60/، أكتوبر، 2012م، ص46.

[13]) د. ممدوح محمد مبروك: أحكام العلم بالبيع وتطبيقاته، المكتب الفني للإصدارات القانونية، 1999م، ص593.

[14]) د. نبيل محمد أحمد صبيح: حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد /2/، 2016م، ص218.

أن يبقى المركز القانوني للمهني قلقاً مدة طويلة، يمكن خلالها أن يفاجأ بطلب نقض عقد مضت على إبرامه مدة طويلة[15].

ويتضمن نطاق حق المستهلك في العدول التعريف بالعقود والتي يتمتع المستهلك بالحق بالعدول عنها عند التعاقد، وأيضاً التعريف بالعقود التي تخرج عن نطاق حق العدول، حسب الاعتبارات التي يحددها المشرع، حيث إن من المعروف أن حق العدول هو أحد الاستثناءات الواردة على مبدأ القوة الملزمة للعقد، ولا يُعد حقاً عاماً يُطبق على كل العقود[16].

أولاً: العقود الخاضعة لأحكام العدول:

يتمثل المعيار المعول عليه في تحديد العقود، التي يتمتع المستهلك بحق العدول حال إبرامه لأحدها، في طبيعة العقد أو محله أو ظروفه وملابسات إبرامه، وكل ذلك يصب في الهدف من تقرير حق العدول، وقد اختلف الفقه حول تحديد العقود التي تنطبق بشأنها أحكام حق العدول، فيرى البعض أن حق المستهلك في العدول، يغطي كل عقود البيع أو تقديم الخدمات التي تتم عن طريق الانترنت يكون من حق المستهلك العدول عنها مهلة محددة عينها القانون[17].

وفي واقع الأمر إن هذا الرأي لايتفق مع الكثير من النصوص التشريعية التي تناولت الحق بالعدول لأنها أضافت الكثير من العقود غير عقد البيع مثل عقود التأمين وعقود القروض وعقود الائتمان الاستهلاكي، ويتجه البعض في ذات السياق على أنه إذا كان المشرع قد أشار إلى العدول عن الشراء فليس بالضرورة أن حق العدول لاينطبق إلّا على عقد البيع والشراء، بل يمكن أن يشمل عقود الخدمات ولم تكن عقود بيع وشراء، مثل حجز الفنادق، تأمين تذاكر السفر، بعض الاستشارات القانونية[18]، وعقود التأمين.

---

[15]) د. موفق حماد عبد: الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية، ط1، بيروت، 2011م، ص235.

[16]) د. مصطفى أبو عمرو، مرجع سابق، ص105.

[17]) د. سامح عبد الواحد التهامي: التعاقد عبر الانترنت، رسالة دكتوراه، جامعة الزقازيق، مصر، 2006م، ص239.

[18]) د محمد المرسي زهرة: الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2008م، ص90.

وبذلك يمتد إلى الكثير من العقود، وهذا ما نص عليه التوجيه الأوروبي رقم (97/7) والتوجه رقم (2011/83) [19].

وفي الحقيقة إن الاستبعاد من نطاق الحق في العدول في مجال عقود الاستهلاك، لايكون إلّا بموجب نص قانوني صريح وممدد، ويقصد المشرع فيه الاستبعاد علناً، ونلاحظ أن المشرع عند تنظيم الحق في العدول لايعير أي انتباه للعقود التي تخضع لحق العدول، بل اعتنى فقط بتحديد العقود التي تستثنى من نطاق هذا الحق، ومفاد ذلك أن جميع عقود الاستهلاك التي لا ينص المشرع على استبعادها من نطاق حق العدول فهي تخضع لأحكام حق العدول.

ثانياً: العقود المستثناة من حق العدول:

لقد حاول واضعوا أحكام تنظيم حق العدول إيجاد صيغة للتوازن ما بين الحقوق والالتزامات المتقابلة لطرفي العقد، فلم يجعلوا حق المستهلك في العدول مطلقاً، بل قيّدوا هذا الحق ببعض الحالات التي لا يمكن للمستهلك استعمال هذا الحق فيها، والتي لا يرجع الخطأ فيها للمهني أو لمقدم الخدمة، الذي يجب عدم الإضرار لمصالحه أيضاً.

ولقد نصت المادتين 121-20 و 121-20-4 من قانون الاستهلاك الفرنسي على العقود المستبعدة من نطابق تطبيق الحق في العدول وهي كما يأتي[20]:

- عقود توريد الخدمات التي يبدأ تنفيذها بالاتفاق مع المستهلك قبل انتهاء المدة المقررة لممارسة الحق في العدول خلالها.
- عقود توريد السلع والخدمات التي تتمدد أثمانها وفق ظروف السوق.
- عقود توريد السلع التي يتم تصنيعها وفقاً لخصوصيات المستهلك أو بالمطابقة لشخصيته، أو التي تكون بحسب طبيعتها.
- عقود توريد التسجيلات السمعية أو البصرية أو البرامج المعلوماتية عندما يكون قد تم نزع الأختام عنها بمعرفة المستهلك.
- عقود خدمات الرهان وأوراق اليانصيب المصرح بها.

---

[19]) د. أشرف محمد رزق قايد: حماية المستهلك، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2016م، ص963.

[20]) د. محمد حسن قاسم: التعاقد عن بعد، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005م، ص65.

- عقود توريد الصحف والدوريات والمجلات.
- العقود التي يكون محلها توريد سلع استهلاكية عادية، والتي تتم في مكان سكن أو عمل المستهلك، من خلال موزعين يقومون بجولات متكررة ومنتظمة.

ولقد جاء هذا النص نقلاً عن نص المادة (6-3) من التوجيه الأوروبي (97-7) المتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد، وقد نقلت بلجيكا هذا التوجيه بمقتضى القانون الصادر في 25 مايو 1999م، حيث تقابل المادة (6-3) من التوجيه المادة (80) من قانون حماية المستهلك البلجيكي[21].

ويمكننا الإشارة هنا إلى أن قانون المعاملات الإلكترونية السوري قد أشار في المادة /22/ على ما يأتي، مع مراعاة المادة /17/ من هذا القانون لا يحق للمستهلك العدول عن الشراء في الحالات الآتية:

1. إذا استعمل السلعة أو استفادة من الخدمة مدة زمنية تتجاوز مدة التجربة المتفق عليها.
2. إذا كانت السلعة أو الخدمة أعدت بمواصفات خاصة للمستهلك أو عُدّلت بما يناسب طلبه.
3. إذا قام المستهلك بنزع الأختام عن التسجيلات السمعية أو البصرية أو البرمجيات والمواد الإعلامية.
4. في حالة شراء الصحف والمجلات والمنشورات والكتب.
5. في حالة ظهور عيب في السلعة أو الخدمة نتيجة سوء استخدامها أو حفظها من قبل المستهلك.
6. إذا كانت السلعة هي برمجيات تُحمّل من الانترنت، إلّا إذا وجد عيب فيها، ولم يكن للمستهلك أي دور في ذلك[22].

([21]) Thibault Verbiest: Commerce électronique, le nouve au cadre juridique, éd, Larcier, 2004.

[22]) أحمد حمصي: حق المستهلك بالعدول، قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم /3/ لعام 2014م، الناظم للمعاملات الإلكترونية أقره مجلس الشعب بتاريخ 2014/3/4م.

واستناداً إلى ما سبق فإن العقود المشار إليها في التوجيه الأوروبي لايطبق فيها الحق في العدول، وهي مستثناة من الحق في التبصير وتأكيده.

وبالتالي يكون المهني (التاجر المحترف) معفى من الالتزام بتبصير المستهلك بحقه في العدول، أما في باقي العقود فيمكن أن يتفق المهني مع المستهلك على تقرير حق العدول وإن كان لا يطبق فيها، تأسيساً على حرية التعاقد والعقد شريعة المتعاقدين[23].

ننوه هنا أن مهلة العدول في مجال بيع السلع والمنتجات منذ لحظة تسلم المستهلك للسلعة أو المنتج، وفي مجال أداء الخدمات تكون منذ لحظة قبول المستهلك العرض المقدم والمدة المبدئية هي سبعة أيام في حال قام المهني بإعلام المستهلك بكل المعلومات الواجب عليه إعلامها، ولكن يمكنه تدارك ذلك خلال هذه المهلة للعقود، كما كانت مقررة أي سبعة أيام. ونشير أيضاً إلى أن المهلة المحددة للعدول تختلف من دولة لأخرى حسب نظام تلك الدولة[24].

المطلب الثاني

آثار الحق في العدول

نظراً لأن المستهلك ليس لديه الإمكانيات الفعلية لمعاينة المنتج (السلعة)، ولا العلم بخصائص الخدمة قبل إبرام العقد، فإنه يجب أن يتمتع بحق الرجوع، فإذا لم يزاول المستهلك خياره في العدول خلال المدة التشريعية المحددة له يلحق العقد الذي أبرمه المستهلك صفة اللزوم وصبح باتاً واجب للتنفيذ من قبل الطرفين وتنتهي بذلك حالة الشك التي كانت تدفع بالمهني إلى الترقب والانتظار لما سيؤول إليه أمر التعاقد، أما في حال قيام المستهلك بممارسة هذا الحق في العدول فهنا يرتب عليه القانون مجموعة من الآثار[25]،

---

[23] د. كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص637-638.

[24] د. أحمد حمصي: حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني، مقالة موجودة على النت من خلال الرابط https://www.houmsilaw.com.

[25] د. عمر محمد عبد الباقي، مرجع سابق، ص784.

وسنوضح ذلك من خلال عرض آثار العدول فيما يأتي:

الفرع الأول: آثار العدول بالنسبة للمستهلك:

رتب القانون عدة آثار تخص المستهلك نتيجة لعدوله عن التعاقد أهمها الالتزام برد السلعة إلى المهني إضافة إلى التزامه بتكاليف رد السلعة إلى المهني أو التنازل عن الخدمة.

أولاً: التزام المستهلك برد السلعة إلى المهني: يترتب على اختيار المستهلك طريق العدول عن العقد الذي أبرمه عبر الانترنت إزالة العقد وانقضاءه، بل واعتباره كأن لم يكن أصلاً، كما يلزم المستهلك في حالة استخدامه حق العدول بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، فإذا تسلم شيئاً التزم بإعادته بالحالة التي تسلمه عليها، وعلى المستهلك إعادة السلعة إلى المهني خلال مدة معينة، وأن يقوم بإرجاعها على الهيئة التي تسلمها بها، وخلال هذه المدة المعينة لممارسة حق العدول، وقد جاء في قانون الاستهلاك الفرنسي في المادة (L.22-123) الذي نص على التزام المستهلك برد السلعة إلى المحترف (المهني) من دون تأخير غير مبرر خلال /14/ يوماً من تاريخ إعلامه المحترف بالعدول، إلّا في حالة ما أكد المحترف أن يستلم السلعة بنفسه من المستهلك[26].

وعلى ذلك فإن للمستهلك الخيار في إرجاع السلعة لاستبدالها بغيرها أو إعادتها واسترداد ثمنها من دون أن يستقطع من الثمن أي مبلغ ما عدا نفقات النقل والشحن بشرط أن تتم إعادة السلعة جديدة كما تسلمها عند تنفيذ العقد الذي عدل عنه وهي في عبوتها أو غلافها الأصلي[27].

ويتبادر هنا للأذهان مسألة تبعة هلاك السلعة، وذلك بالنظر إلى أن المشتري قد تسلم المبيع من دون أن يكون مالكاً، لذلك فإن المستهلك قبل إعلان خياره بين المضي في العقد أو العدول عنه يكون مجرد حائز للسلعة، ويظل رغم استلامه لها مملوكة للبائع

---

[26] د. سالم يوسف العمدة: حق المستهلك في العدول عن العقد (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2018م، ص492.

[27] د. أمانج رحيم أحمد: حماية المستهلك في نطاق العقد (دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني)، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2010م، ص359.

(المهني)، وإعمالاً للقواعد العامة فإن المهني يتحمل تبعة هلاك المبيع، إذا وقع الهلاك خلال مدة العدول، رغم أن المستهلك حائز له باعتبار أن المبيع مازال مملوكاً للبائع خلال هذه الفترة[28].

ثانياً: التزام المستهلك بدفع تكاليف السلعة: عندما يعدل المستهلك عن العقد الذي سبق وتعاقد فيه فإنه لايتكلف مقابل عدوله أي تعويض أو تكاليف، ما عدا التكاليف والمصاريف التي تبدو نتيجة طبيعية ومباشرة لاستعمال خيار العدول، وهي المبالغ التي يدفعها المستهلك بغية إرجاع السلعة إلى المهني وإيصالها إلى مكانه، كما وتشمل مصاريف الشحن والنقل والتأمين وأجور متعددة[29]، ويُعد هذا الالتزام من الالتزامات الواجبة على المستهلك في حالة اختياره التحلل من العقد خلال المدة المحددة، وإن تحميل المستهلك هذه النفقات يضفي طابع الجدية على ممارسة هذا الحق، ذلك أن المستهلك لايكلف نفسه عبء دفع هذه المصاريف إذا لم تكن مبررات فعلية لإعمال هذا الحق، وليس هناك شكليات محددة يتعين على المستهلك الالتزام بها في أثناء ممارسته لخيار العدول، وإنما عليه أن يعلم المهني بقراره المتعلق بالرجوع أو العدول عن العقد ضمن المدة القانونية وبطريقة مقبولة ومعقولة.

ونشير إلى أن تلك المصاريف ليست بالمصاريف اليسيرة عندما يكون العقد الذي قام المستهلك بالعدول عنه قد أبرم عبر الانترنت[30]، مع مهني أجنبي ينتمي لدولة أخرى، ولقد اتحدت مواقف التشريعات بخصوص هذا الالتزام.

ولقد تضمن القانون السوري الخاص بقانون المعاملات الإلكترونية السوري في المادة /20/ فقرة (ب) على أنه: "تكون مصاريف إعادة السلعة على نفقة البائع إذا كانت

---

[28]) د. أكرم محمد حسني التميمي: التنظيم القانوني للمهني (دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010م، ط1، ص92.

[29]) د. طوني ميشال عيسى: التنظيم القانوني لشبكة الانترنت (دراسة مقارنة في ضوء القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية)، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ص291-292.

د. موفق حماد عبد: الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009م، ص244.

[30]) David. Bainbridage, Introduction to information technology, sixth edition, 2008, p.9.

المعلومات المتعلقة بالبضائع أو الخدمات غير واضحة أو غير صحيحة، أما إذا أوفى البائع بجميع التزاماته ببيان المعلومات المنصوص عليها في القانون فتكون الإعادة على نفقة المشتري"[31]، وذلك رغبة من المشرع السوري في إرغام البائع على القيام بالتزاماته بتبصير المستهلك في العقود الإلكترونية، وفي حال قام المهني بالتزامه فيكون من غير المنطقي أن يتحمل هذه المصاريف، وهو لم يرتكب أي خطأ يجعله يتحمل عبء تلك التكاليف[32].

كذلك نص التوجيه التشريعي الأوروبي رقم (97/7/EC) [33] وتقنين الاستهلاك الفرنسي[34]، وقانون حماية المستهلك اللبناني[35]، وقانون المبادلات التونسي[36]، والعديد من القوانين الأخرى، وكلها تقضي بأن المستهلك لايتحمل أي تكاليف مقابل ممارسته حق العدول ماعدا تكاليف إعادة السلعة إلى مصدرها قبل إبرام العقد.

وفي واقع الأمر إن هذا الأثر جاء حماية للمستهلك لأن تحميله عبء إضافي سيؤدي إلى إحجامه عن استخدام هذا الحق خوفاً من أن يلحق به أي جزاء.

---

[31] قانون المعاملات الإلكتروني السوري رقم /3/ لعام 2014م والذي أقره مجلس الشعب بتاريخ 2014/3/4م، ونشر بتاريخ 2014/3/11م.

[32] د. سامح عبد الواحد التهامي: التعاقد عبر الانترنت (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، القاهرة، د.ت، ص334.

[33] تنص الفقرة الأولى من المادة السادسة من التوجيه الأوروبي على:

(The only charge that may be made to the consumer because of the exercise of his right of withdrawal is the direct cost of returning the goods).

منشور على الموقع: www.eur-lex.europe.eu

[34] انظر المادة (121-20) من تقنين الاستهلاك الفرنسي.

[35] تنص المادة /56/ من قانون حماية المستهلك اللبناني على أنه (يتوجب على المحترف في حال مارس المستهلك حقه المنصوص عليه في المادة /55/ إعادة المبالغ التي يكون قد تقاضاها، على أن يتحمل المستهلك، في حال عدل عن قرار بالتعاقد بعد إجراء التسليم مصاريف التسليم).

[36] تنص المادة /30/ من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي في نهايتها على أنه (.. ويتحمل المستهلك المصاريف الناجمة /عن إرجاع البضاعة) د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص69.

الفرع الثاني: آثار العدول بالنسبة للمهني (المحترف):

تتمثل هذه الآثار ب صفة أساسية في التزام المهني برد الثمن الذي دفعه له المستهلك مقابل حصوله على السلعة، كما أقرت بعض التشريعات بأن عدول المستهلك عن العقد سيتبعه فسخ أي عقد آخر كان له صلة بالعقد الأصلي الذي تم العدول عنه.

حيث يعتبر المهني هو صاحب السلعة أو الخدمة، وهو ملزم بمجموعة من الالتزامات تجاه المستهلك، وتتمثل فيما يأتي:

أولاً: رد الثمن للمستهلك:

بمجرد إخبار المستهلك المهني بأنه يرغب في العدول، فهنا وجب على المهني رد الثمن، وهو الأصل في التعاقد[37].

حيث نصت المادة (121-20) من قانون الاستهلاك الفرنسي على أن يرد البائع المبالغ التي دفعها له المستهلك مقابل الحصول على السلعة خلال /30/ يوماً من إبلاغ المستهلك له بالعدول عن العقد، وإذا رفض البائع هذه المبالغ يُعاقب بالحبس لمدة سنة وغرامة مالية قدرها 75 ألف يورو طبقاً للمادة (L.121-204) من ذات القانون[38]، ونصت المادة السادسة بفقرتها الثانية من التوجيه التشريعي الأوروبي رقم (97//7/EC) بأن المستهلك عندما يمارس خياره في العدول، فإن المورد يكون ملزماً برد ما دفعه للمستهلك من دون أي مقابل، على أن يتم ذلك بأسرع وقت، وبشرط أن لايتجاوز في كل الأحوال /30/ يوماً تالية لتاريخ استخدام المستهلك حق العدول[39].

أما بالنسبة للتشريعات العربية التي أقرت هذا الحق، المادة /21/ من قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم /3/ لعام 2014م والتي نصت على: "في الحالات التي يجوز فيها العدول عن الشراء على البائع إعادة المبلغ المدفوع إلى المستهلك فور

---

[37]) د. محمد الطاهر أدحيمن محمد طاهر: حق العدول عن العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك، الجملة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، المجلد /56/، العدد /3/، 2020م، ص40.

[38]) عبد الحكيم فرحان: عدول المستهلك عن التعاقد، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة، جامعة الجزائر 1، 2016م، ص99.

[39]) التوجيه الأوروبي رقم (7-97) منشور على الموقع: www.eur.lex.euroe.eu.

استلام البائع للبضاعة خلال مدة سبعة أيام عمل، ما لم يتفق على غير ذلك"، ونصت المادة /65/ من قانون حماية المستهلك اللبناني على: "يتوجب على المحترف، في حال مارس المستهلك حقه المنصوص عليه في المادة /55/ إعادة المبالغ التي يكون قد تعاقد عليها"، بالإضافة إلى تشريع المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي في المادة /30/ والتي حددت مدة الإرجاع في عشرة أيام[40]، ويتضح مما سبق أن أحكام التشريعات السابقة ألزمت المهني برد المبالغ التي دفعها المستهلك خلال مدة معينة من دون أن يكون المستهلك ملزماً بدفع أي تعويض للمهني؛ لأنه يمارس حقاً تشريعياً، ولكنها تباينت من حيث طول المدة التي فرضت على المهني من أجل تنفيذ التزامه، وفي حالة لم ينفذ المهني التزامه برد ما قبضه من المستهلك، فيترتب عليه جزاءات مقررة سواءً من الناحية المدنية أو الجزائية.

ثانياً: فسخ العقد المبرم الذي عدل عنه المستهلك:

إن ممارسة حق العدول ينهي التزام الطرفين بتنفيذ العقد المبرم عبر الانترنت، حيث إن ممارسة حق العدول في العقد الأصلي ستنهي بشكل تلقائي، وبقوة القانون، كل عقد تبعي وذلك من دون أن يتحمل المستهلك أي نفقات.

ولقد أكدت المادة (1-25-311) من قانون تقنين الاستهلاك الفرنسي[41]، والتي جاءت إعمالاً لنص الفقرة الرابعة من المادة السادسة من التوجيه التشريعي الأوروبي رقم (97/7/EC) لسنة 1997م[42]، على أنه إذا كان الوفاء بثمن السلعة أو مقابل الخدمة قد تم تمويله كلياً أو جزئياً بائتمان من قبل المهني، أو شخص آخر على أساس اتفاق مبرم بين الأخير والمهني فإنه يترتب على ممارسة المستهلك لحقه في العدول فسخ عقد الائتمان، بقوة القانون، من دون تعويض أو مصروفات، فيما عدا المصروفات المقررة لفتح الائتمان، وهذا يعني أن المشرع الفرنسي يعتبر العقد الأصلي المبرم بين المهني

---

[40]) د. دليلة معزوز: العقد الإلكتروني، محاضرات السنة الأولى، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الكلى محند أو لحاج، البويرة، 2016م، ص13.

[41]) أضيفت هذه المادة إلى قانون الاستهلاك الفرنسي بموجب المرسوم المرقم (2001-741) الصادر بتاريخ 2001/8/23م.

[42]) انظر نص المادة على الموقع: \www.eur.lex.europe.eu

والمستهلك، يعتبر العقد المبرم تمويله له، كلاً لايتجزأ، ويقرر أن زوال العقد الأصلي يستتبع زوال تابعه، لأنه لم يعد هناك مبرر لإبقاءه، وذلك طبقاً لقاعدة (إذا سقط الأصل سقط الفرع) [43].

نشير أيضاً إلى أن المادة (15) من التوجيه (uE/83/2011) تفرض على الدول الأعضاء أن ينصوا في تشريعاتهم، على أن حق العدول، تستتبع فسخ أي عقد مرتبط به بشكل تلقائي، لذلك هذا التوجيه يوفر حماية للمستهلك أوسع من تلك الحماية التي يوفرها التوجيه رقم (97/7) الذي يشير إلى عقد الائتمان فقط، وهو ما أكدت عليه المادة (N/3) من التوجيه (CE/48/2008)، حيث بينت أن عقد الائتمان إذا كان تابعاً لعقد آخر، فإنه يمثل مع العقد الأصلي، وحدة تجارية واحدة، كما أن المادة (1/15) منه نصت على أن المستهلك عندما يمارس حقه في العدول، فإنه يتحرر من عقود الائتمان المرتبطة به، ويشير هذا التوجيه أيضاً إلى أن الدول الأعضاء تحدد كيفية إنهاء ذلك العقد[44].

وبذلك يترتب على إنهاء المدة المحددة للعدول، من دون أن يمارس المستهلك حقه في العدول، انتهاء حالة الشك وعدم اليقين التي كانت تكتنف مرحلة تنفيذ العقد، وهنا تلحق صفة اللزوم بالعقد، ولايكون بعد ذلك لأحد طرفيه الانفراد بالرجوع فيه[45]. بحيث يصبح العقد ساري المفعول ومنتجاً لآثاره القانونية، كما أن الارتباط العقدي يُعد من الوسائل التي لجأ إليها المشرع الفرنسي في حال عقود الاستهلاك بهدف حماية المستهلك[46].

---

[43] د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص69.

[44] د. مصطفى أحمد أبو عمر: التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، مجلة روح القوانين، طنطا، العدد /60/، أكتوبر 2012م، ص152 وما بعدها.

د. سالم يوسف كمال شاكر: حق المستهلك في العدول عن التعاقد، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، مصر، 2017م، ص375

[45] د. عمر عبد الباقي، مرجع سابق، ص784.

[46] د. نبيل إبراهيم سعد: ملامح حماية المستهلك في مجال الائتمان (في القانون الفرنسي)، دراسة للقواعد الموضوعية والقواعد الإجرائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008م، ص26 وما بعدها.

د. محمد حسين منصور: المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2005م، ص155.

الخاتمة:

في ظل تنامي الرسائل التسويقية والدعائية التي يلجأ إليها المهنيون للترويج لمنتجاتهم وخدماتهم، والتطور الهائل الذي طال استخدام وسائل الاتصال الحديثة في المجال العقدي، أصبح من الصعب على المستهلك الإلمام بكافة جوانب العملية العقدية، وبات يلجأ البحث عن وسائل أكثر فعالية لحمايته، من خلال تمكينه من تكوين رضا واعٍ ومستنير بالعقد الذي يبرمه.

حيث يُعد حق العدول عن التعاقد، أحد الآليات القانونية المستحدثة، لحماية الطرف الضعيف في العقد، ولاسيما العقد الإلكتروني، نظراً لما يُصاحب إبرام العقد من دعاية مغرية، لاتعبر عن حقيقة العروض، وتؤثر في مصداقيتها، لهذا كان منح المتعاقد (المستهلك) في هذا العقد، الحق في العدول أمراً ضرورياً لاغنى عنه.

بحيث بينت الدراسة ماهية حق العدول من خلال تعريفه وبيان خصائصه، ومن ثم نطاق حق المستهلك في العدول لمعرفة العقود الخاضعة لأحكام العدول والعقود المستثناة منه.

ولقد أوضحت هذه الدراسة آثار هذا الحق بالنسبة إلى طرفي العقد (المستهلك والمهني)، حيث كان من أهم التزامات المستهلك هو رد السلعة إلى المهني، مع تحمل مصاريف الرد ومن دون تأخير، وهذا ما أكده التوجيه الأوروبي وتقنين المستهلك الفرنسي، ولكن التاجر (المهني) فهو يلتزم برد الثمن للمستهلك، ويتبعه فسخ العقد المبرم الذي تم العدول عنه مع العقد المرتبط به.

النتائج:

1. إن الحق بالعدول عن الحقوق الحديثة الذي أقره المشرع للمستهلك من أجل مواجهة حالة عدم التوازن في العلاقة العقدية بينه وبين المهني، لذلك تولى المشرع تنظيم الحق في العدول ولم يتركها إلى اتفاق الأطراف المتعاقدة، إذ أن ترك هذه الأحكام للمتعاقدين، قد يؤدي إلى إفراغ هذا الحق من مضمونه، لاسيما وأن المهني هو صاحب القوة الاقتصادية والفنية في العلاقة العقدية.

2. راعى المشرع مصالح المستهلك بشكل كبير، من دون أن يراعي مصالح المهني وحقه في استقرار المعاملات المالية التي يقوم بها مع المستهلكين، بكونهم الطرف الأضعف بالعلاقة.
3. إن المستهلك غير ملزم بإدلاء التبريرات عند ممارسة حق العدول وله الحرية الكاملة في استعمال هذا الحق من عدمه.
4. إن حق المستهلك في العدول له خصائص لاسيما منفردة به من حيث مجال إعماله ومصدره وسلطاته.
5. لقد حدد المشرع العقود المستثناة من الحق في العدول، ورغم اختلافها في بعض التشريعات ولكنها تقريباً تصب في نظام وترتيب واحد.
6. هناك التزام على المستهلك يقابله التزام من طرف المهني عند استعمال المستهلك لحق العدول.
7. المستهلك يرد السلعة في الحال التي استلمها عليه على وجه السرعة ويتكلف بمصاريف الشحن والنقل.
8. أما المهني فيلتزم برد الثمن للمستهلك ويتبعه ذلك فسخ العقد وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد.

التوصيات:

1. إن إقرار حق الرجوع في بعض صور العقود هو أحد الركائز الأساسية التي يرتكز عليها تحقيق حماية فاعلة للمستهلك، ومن ثم لا يجدر بأي تشريع يستهدف إرساء قواعد لهذه الحماية، أن يغفل النص عنها. لذلك ندعو جميع التشريعات إلى ضرورة تنظيم التعاقد عن بعد تحقيقاً للحماية الواجبة للمستهلك الذي يتعامل إلكترونياً، من خلال إعادة النظر في قوانين حماية المستهلك وإقرار حق العدول في مهل معينة.
2. ضرورة النص الصريح على الاستثناءات التي تقيد حق المستهلك في العدول، حتى لا تسبب ضرراً للمهني ولا تعطل الحياة الاقتصادية.

قائمة المراجع:

1. أحمد حمصي: حق المستهلك بالعدول، قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم /3/ لعام 2014م، الناظم للمعاملات الإلكترونية أقره مجلس الشعب بتاريخ 2014/3/4م.
2. بوريزي سامية: حق العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، رسالة ماجستير، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2013م.
3. التوجيه الأوروبي رقم (7-97) منشور على الموقع: www.eur.lex.euroe.eu.
4. د. إبراهيم خالد ممدوح: حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، الدار الجامعية، 2007.
5. د. أحمد حمصي: حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني، مقالة موجودة على النت من خلال الرابط https://www.houmsilaw.com.
6. د. أشرف محمد رزق قايد: حماية المستهلك، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2016م.
7. د. أكرم محمد حسني التميمي: التنظيم القانوني للمهني (دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية)، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان، 2010م.
8. د. أمانج رحيم أحمد: حماية المستهلك في نطاق العقد (دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني)، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2010م.
9. د. أيمن مساعدة، د. علاء خصاونة: خيار المستهلك في الرجوع في البيوع المنزلية وبيوع المسافة، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، العدد /46/، 2011.
10. د. حسن عبد الباسط جميعي: حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
11. د. دليلة معزوز: العقد الإلكتروني، محاضرات السنة الأولى، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الكلى محند أو لحاج، البويرة، 2016م.
12. د. سالم يوسف العمدة: حق المستهلك في العدول عن العقد (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2018م.

13. د. سالم يوسف كمال شاكر: حق المستهلك في العدول عن التعاقد، رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، مصر، 2017م.
14. د. سامح عبد الواحد التهامي: التعاقد عبر الانترنت (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، القاهرة، د.ت.
15. د. سامح عبد الواحد التهامي: التعاقد عبر الانترنت، رسالة دكتوراه، جامعة الزقازيق، مصر، 2006م.
16. د. سليم بن محمد بن خميس الشندوري: الحد الفاصل بين العيب الخفي وعدم المطابقة في المبيع، رسالة دكتوراه، جامعة المنوفية.
17. د. طوني ميشال عيسى: التنظيم القانوني لشبكة الانترنت (دراسة مقارنة في ضوء القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية)، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت.
18. د. عمر محمد عبد الباقي خليفة: الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط1، 2004م.
19. د. كوثر سعيد عدنان: حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2012م.
20. د. محمد الطاهر أدحيمن محمد طاهر: حق العدول عن العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك، الجملة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، المجلد /56/، العدد /3/، 2020م.
21. د محمد المرسي زهرة: الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2008م.
22. د. محمد حسن قاسم: التعاقد عن بعد، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005م.
23. د. محمد حسين منصور: المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2005م.
24. د. محمد سعيد أحمد إسماعيل: أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، سورية، 2009م.

25.د. مصطفى أحمد أبو عمر: التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، مجلة روح القوانين، طنطا، العدد /60/، أكتوبر 2012م.
26.د. ممدوح محمد مبروك: أحكام العلم بالبيع وتطبيقاته، المكتب الفني للإصدارات القانونية، 1999م.
27.د. موفق حماد عبد: الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية، ط1، بيروت، 2011م.
28.د. موفق حماد عبد: الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009م.
29.د. نبيل إبراهيم سعد: ملامح حماية المستهلك في مجال الائتمان (في القانون الفرنسي)، دراسة للقواعد الموضوعية والقواعد الإجرائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008م.
30.د. نبيل محمد أحمد صبيح: حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد /2/، 2016م.
31.د. نبيل محمد صبيح: حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 24، لسنة /32/، 2008.
32.عبد الحكيم فرحان: عدول المستهلك عن التعاقد، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة، جامعة الجزائر 1، 2016م.
33.عبد الله ذيب عبد الله محمود: حماية المستهلك في القانون الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009.
34.قانون المعاملات الإلكتروني السوري رقم /3/ لعام 2014م والذي أقره مجلس الشعب بتاريخ 2014/3/4م، ونشر بتاريخ 2014/3/11م.
35.مصطفى أحمد أبو عمرو: التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، مجلة روح القوانين، طنطا، العدد /60/، أكتوبر، 2012م.

المراجع الأجنبية: Referencesa

1. **David. Bainbridage, Introduction to information technology, sixth edition, 2008.**
2. **Thibault Verbiest: Commerce électronique, le nouve au cadre juridique, éd, Larcier, 2004.**

الانقضاء المبتسر لخصومة وقف تنفيذ الأحكام الإدارية "دراسة مقارنة"

طالب الدراسات العليا: محمد مكرم فراش كلية الحقوق – جامعة حلب

الدكتور وليد عكل عرب

ملخص:

إن صدور حكم في خصومة وقف التنفيذ لا يعد الطريق الوحيد لانقضاء الخصومة فيها، إذ قد يعترض سير هذه الخصومة أحد العوارض التي قد تؤدي إلى انقضاءها قبل أن يصل إلى مرحلة إصدار حكم فيها. في الواقع، يوجد عدة حالات تسقط فيها الخصومة دون أن يصدر حكم فيها وهذه الحالات هي: التنازل عن طلب وقف التنفيذ أو التنازل عن الحق في طلب الوقف، وهذه العوارض تؤدي إلى انقضاء خصومة وقف التنفيذ بمعزل عن الطعن ولذلك أطلق عليها الفقهاء حالات انقضاء خصومة وقف التنفيذ الأصلية. كما يمكن أن تنقضي خصومة وقف التنفيذ تبعاً لانقضاء خصومة الطعن، بحسبان أن ما ينطبق على خصومة الطعن ينطبق أيضاً على خصومة وقف التنفيذ.

الكلمات المفتاحية: وقف التنفيذ– الطعن– الخصومة.

Premature expiration of suspension of execution administrative sentences "comparative study"

Summary:

the issuance of a judgment in the dispute of suspension is not the only way for the expiration of the dispute, as the conduct of this dispute may be hindered by one of the symptoms that may lead to its expiration before it reaches the stage of issuing a judgment. In fact, there are several cases in which the dispute is dropped without a verdict being issued, and these ones are: waiver of the request for a stay of execution or waiver of the right to request a stay of execution, and these symptoms lead to the expiration of the suspension of execution independently of the appeal, and therefore the jurists called the cases of expiration of the original suspension of execution. The dispute may also expire upon the expiration of the appeal dispute, considering that what applies to appeal dispute also applies to the suspension dispute.

Keywords: suspension of execution - appeal-antagonism.

مقدمة

إن المبدأ الذي يحكم وقف التنفيذ في سورية هو مبدأ الأثر الواقف للطعن، فقد نصت المادة/17/ من قانون مجلس الدولة رقم/32/ لعام 2019على أنه:" لا يجوز تنفيذ الأحكام الصادرة بالدرجة الأولى قبل فوات ميعاد الطعن فيها أو اكتسابها الدرجة القطعية أما الأحكام الصادرة بوقف التنفيذ أو في غرفة المذاكرة فتكون واجبة التنفيذ من تاريخ صدورها وان الطعن بها لا يوقف تنفيذها إلا إذا قضت دائرة فحص الطعون بغير ذلك"، ولذلك فإن خصومة وقف التنفيذ في سورية لا تنعقد إلا في حالة الطعن بالأحكام الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية أو في حالة الطعن بالأحكام الصادرة في غرفة المذاكرة. ويختلف الوضع بالنسبة لفرنسا ومصر، حيث أن المبدأ الذي يحكم وقف التنفيذ في فرنسا ومصر هو مبدأ الأثر غير الواقف للطعن، وبالتالي فإن خصومة وقف التنفيذ تنعقد في جميع الأحكام الإدارية المطعون بها.

ولكن خصومة وقف التنفيذ قد لا تستمر لحين صدور حكم فيها، إذ قد يعترض سير هذه الخصومة أحد العوارض التي قد تؤدي إلى انقضاءها قبل أن تصل إلى مرحلة إصدار حكم فيها. في الواقع، يوجد عدة حالات تسقط فيها الخصومة دون أن يصدر حكم فيها وهذه الحالات هي: التنازل عن طلب وقف التنفيذ أو التنازل عن الحق في طلب الوقف، وهذه العوارض تؤدي إلى انقضاء خصومة وقف التنفيذ بمعزل عن الطعن ولذلك أطلق عليها الفقهاء حالات انقضاء خصومة وقف التنفيذ الأصلية.

كما يمكن أن تنقضي خصومة وقف التنفيذ تبعاً لانقضاء خصومة الطعن، بحسبان أن ما ينطبق على خصومة الطعن ينطبق أيضاً على خصومة وقف التنفيذ، كما يمكن أن يتفق أطراف المنازعة في مرحلة الطعن على عقد صلح بينهما ينهي النزاع ، ففي هذه الحالة فإن انعقاد الصلح بين الخصوم سيؤدي إلى انقضاء خصومة الطعن وانقضاء خصومة وقف التنفيذ تبعاً لها، ولذلك أطلق الفقهاء على هذه الحالات اسباب انقضاء خصومة وقف التنفيذ التبعية.

أولاً: إشكالية البحث:

تعد خصومة وقف التنفيذ خصومة قضائية، فهل يمكننا تطبيق القواعد الخاصة بانقضاء الخصومة حسب قانون أصول المحاكمات المدنية على خصومة وقف التنفيذ؟ أم أن لانقضاء خصومة وقف تنفيذ الأحكام الإدارية خصوصية تميزها عن المنازعة المدنية؟ بحيث لا تصلح قواعد الخصومة المدنية على خصومة وقف التنفيذ؟

ثانياً: أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في دراسة موضوع لم ينظمه المشرع السوري في قانون مجلس الدولة، كما لم يتطرق له الفقهاء في سورية سابقاً بالشكل الكافي، الأمر الذي يدفعنا إلى دراسته بشكل مفصل لتقديم دراسة متكاملة قدر الإمكان عن هذا الموضوع الهام.

ثالثاً: أهداف البحث:

يهدف البحث إلى توضيح الحالات التي تؤدي لانقضاء خصومة وقف التنفيذ قبل صدور حكم فيها، بصورة أصلية أو بصورة تبعية نتيجةً لانقضاء خصومة الطعن في الحكم المطلوب وقف تنفيذه، وتوضيح الآثار التي ستترتب على انقضاء هذه الخصومة.

رابعاً: منهج البحث:

إن معالجة موضوع بحثنا معالجة علمية مفيدة، تتطلب منا اللجوء إلى المنهج المقارن حيث سنقوم بدراسة نظام وقف التنفيذ في كل من سورية ومصر وفرنسا، وذلك للوصول إلى تحديد الايجابيات في كل نظام قانوني، والإضاءة على المثالب كي نتمكن من اقتراح الحلول المناسبة لتجاوزها.

خامساً: خطة البحث:

بناءً على ما سبق، يمكننا القول بأن خصومة وقف التنفيذ يمكن أن تنقضي انقضاءً أصلياً بشكل مستقل عن الطعن (مطلب أول)، أو انقضاءً تبعياً لانقضاء الطعن في الحكم المطلوب وقف تنفيذه (مطلب ثاني).

المطلب الأول

الانقضاء الأصلي لخصومة وقف تنفيذ الحكم الإداري دون صدور حكم:

تنقضي الخصومة القضائية عموماً بصورة أصلية دون صدور حكم فيها في ثلاث حالات وهي: السقوط والتقادم والتنازل عن الخصومة التي أطلق عليها المشرع المصري(الترك).

ولكن ما يجب التنويه إليه أن الخصومة الإدارية بشكل عام، وخصومة وقف التنفيذ بشكل خاص لا تخضع لما تخضع له الخصومة المدنية من جزاءات إجرائية، كالسقوط والتقادم. لذلك فقد استبعد القضاء الإداري هاتين الحالتين.

فقد استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي والمصري على أن الخصومة الإدارية لا تنقضي بالسقوط ولا بالتقادم باعتبارهما من الجزاءات الإجرائية التي تتعارض مع طبيعة الخصومة الإدارية، وتتنافى مع الدور الإيجابي للقاضي الإداري في تسيير الدعوى الإدارية[1]. وهذا ما سار عليه مجلس الدولة السوري، إلا أن القضاء الإداري السوري قرر استبعاد القضية من جدول المحاكمة إذا تغيب المدعي فترة طويلة عن حضور جلسات المحاكمة، وذلك لكي لا تنشغل المحاكم بدعاوى غير جدية، وهذا ما نجده في حكم محكمة القضاء الإداري قررت فيه أنه: " من حيث أن الجهة المدعية لم تحضر منذ مدة طويلة جلسات المحاكمة مما يفيد عدم جديتها بمتابعة دعواها، فضلاً على أنه من غير المقبول إبقاء هذه الدعوى في سجلات المحكمة إلى مالا نهاية دون اكتمال الخصومة الأمر الذي يتعين معه استبعادها من جدول المحاكمة لحين المراجعة"[2].

ولذلك لم يبقى من أسباب انقضاء خصومة وقف التنفيذ بصورة أصلية سوى التنازل عن خصومة وقف التنفيذ(فرع أول)، و التنازل عن الحق في طلب وقف التنفيذ (فرع ثاني).

(1)- CADIET(L.): Droit judiciaire privé : paris, Litec. 3eed. 2001. Tom. 1.p.590
مذكور في كتاب أبو يونس **محمد باهي**، 2008 – وقف تنفيذ الحكم الإداري من محكمة الطعن في المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص323.

(2)- حكم لمحكمة القضاء الإداري بحلب رقم /54/ تاريخ 2022/3/14.

الفرع الأول

انقضاء خصومة وقف التنفيذ بالتنازل عن طلب وقف التنفيذ:

يقصد بالتنازل عن طلب وقف التنفيذ: نزول الطاعن عن طلب وقف التنفيذ المقدم من قبله إلى محكمة الطعن، وبالتالي يطلب الاستمرار بنظر موضوع الدعوى دون الفصل في طلب وقف التنفيذ.

فقد أجاز المشرع الفرنسي في المادة /322/ من قانون المرافعات الإدارية رقم /597/ لعام 2000 التنازل عن طلب وقف التنفيذ، وذلك بطلب موقع من المتنازل يقدم لقلم كتاب المحكمة.

أما بالنسبة لقانون مجلس الدولة المصري، فلم يتطرق لجواز التنازل عن طلب وقف التنفيذ، ولكن المحكمة الإدارية العليا المصرية أجازت التنازل عن طلب وقف التنفيذ بعد تقديمه، بأن يعلن الطاعن عدم رغبته في متابعة خصومة الوقف دون أن يكون لتنازله عن طلب وقف التنفيذ أي تأثير على سير الطعن[3].

وقد سارت المحكمة الإدارية العليا السورية على ذات النهج، ولكنها اشترطت أن يتم هذا التنازل ضمن جلسات المحكمة وأن يكون موجهاً إليها[4].

بناءً على ما تقدم، يمكن للطاعن أن يتنازل عن طلب وقف التنفيذ أمام محكمة الطعن بتوافر شروط معينة (أولاً)، وغني عن القول أنه يترتب على هذا التنازل عدة أثار ولذلك سندرسها في هذا الصدد(ثانياً).

أولاً: شروط التنازل عن طلب وقف تنفيذ الحكم الإداري:

يشترط حتى يعد التنازل عن طلب وقف التنفيذ صحيحاً ومنتجاً لآثاره في انقضاء خصومة وقف التنفيذ، توافر عدة شروط وهي على الشكل التالي:

1- أن يتم تقديم طلب من الطاعن يطلب فيه التنازل عن طلب وقف التنفيذ، مع ذكر الأسباب التي دعته إلى هذا التنازل.

(3)- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم /8502/ لسنة 44 قضائية، مجموعة هيئة قضايا الدولة لأحكام المحكمة الإدارية العليا(20003-2004) 2005 الجزء الأول، ص157.

(4)- حكم المحكمة الإدارية العليا السورية في الطعن رقم /43/ لعام 1976.

2- يجب أن يرد التنازل في الشكل الذي تطلبه القانون، أو تعلن الرغبة فيه بإحدى الوسائل التي حددها القانون. ولذلك نجد أن المحكمة الإدارية العليا السورية رفضت تصريح المدعي أو وعده بالتنازل عن خصومة وقف التنفيذ الذي يجري خارج قاعة المحكمة[5].

3- أن يكون المتنازل عن طلب وقف التنفيذ متمتعاً بأهلية التقاضي، وذلك بأن يكون بالغاً سن الرشد وغير محجور عليه أو مرتكباً لجناية أو جنحة شائنة.

4- أن يصدر التنازل عن إرادة سليمة، غير معيبة بأحد عيوب الرضا من غلط أو تدليس أو إكراه.

5- أن يكون التنازل ممن يملكه قانوناً، أي من الطاعن ذاته أو من يفوضه بذلك استناداً لسند توكيل خاص، وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية العليا المصرية بقولها: "...لابد أن يجيز سند التوكيل عن التارك الإقرار بالترك وإلا وقع الترك باطلاً"[6].

ثانياً: آثار التنازل عن طلب وقف التنفيذ:

يترتب على اجتماع شروط التنازل عن طلب وقف التنفيذ- السابق ذكرها- عدة آثار وهي:

1- صحة تنازل الطاعن عن طلب وقف التنفيذ، وانقضاء الخصومة وإلزام المتنازل بالمصروفات.

2- عدم جواز البحث في طلب وقف التنفيذ بعد التنازل عنه. وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا السورية حيث قضت بأن: " رجوع المدعي عن طلب وقف التنفيذ يستلزم بالتالي عدم البحث فيه أصلاً..."[7].

3- جواز معاودة طلب وقف التنفيذ مرةً أخرى في فرنسا، فقد اشترط المشرع الفرنسي في المادة /811/ الفقرة /17/ من قانون المرافعات الإدارية رقم /597/ لعام 2000

(5)- حكم المحكمة الإدارية العليا السورية رقم/42/ في القضية رقم 14 جلسة 1964/9/9، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا 1959- 1964

(6)- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم /452/ لسنة 36 قضائية، الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء السادس والأربعون، ص 551.مذكور في كتاب أبو يونس **محمد باهي** ، **المرجع السابق**، ص 657.

(7)-حكم المحكمة الإدارية العليا السورية في الطعن رقم /42/ في القضية رقم/14/ لسنة 34 قضائية ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا للعام 1959 -1964.

تقديم طلب وقف التنفيذ في صحيفة مستقلة عن صحيفة الطعن، وهو ما أطلق عليه الفقهاء مبدأ انفصال الصحيفة، وبناءً عليه يمكن للطاعن الذي تنازل عن طلب وقف التنفيذ معاودة طلب الوقف مرةً أخرى، طالما أن خصومة الطعن ما زالت قائمة. وطالما أن أسباب وقف التنفيذ متوفرة.

4- عدم جواز معاودة طلب وقف التنفيذ مرةً أخرى في كل من سورية ومصر، وما يؤكد هذه النتيجة أن القضاء الإداري في كل من سورية ومصر استقر على اشتراط تقديم طلب وقف التنفيذ في ذات صحيفة استدعاء الطعن، وهو ما أطلق عليه الفقهاء مبدأ وحدة الصحيفة. وبالتالي فلا يمكن للطاعن الذي تنازل عن طلب وقف التنفيذ معاودة طلب الوقف مرةً أخرى.

ويرى الباحث أنه يجدر بالقضاء الإداري في سورية ومصر أن يسمح للطاعن معاودة طلب وقف التنفيذ مرةً أخرى بعد التنازل عنه وذلك في صحيفة مستقلة عن صحيفة الطعن، ذلك أنه من الممكن أن تظهر أسباب جديدة تدعو لطلب وقف التنفيذ بعد التنازل عنه، كما أن الطاعن قد يقع ضحية خديعة من قبل المطعون ضده، بحيث يقدم له ضمانات خادعة تدفعه إلى التنازل عن طلب وقف التنفيذ، وبعد ذلك يباشر بإجراءات تنفيذ الحكم.

الفرع الثاني

انقضاء خصومة وقف التنفيذ بالتنازل عن الحق في وقف التنفيذ

يثور التساؤل حول ما إذا كان يجوز للطاعن أن يتنازل عن حقه في طلب وقف التنفيذ، وذلك باتفاق الخصوم مقدماً على أن المحكوم ضده لن يطلب وقف التنفيذ ؟

في الحقيقة إن الإجابة على هذا التساؤل يختلف بحسب ما إذا كان التنازل عن الحق في طلب وقف التنفيذ قد تم قبل صدور حكم أول درجة(أولاً)، أم أن التنازل عن الحق في طلب وقف التنفيذ قد تم بعد صدور الحكم(ثانياً).

أولاً: عدم جواز التنازل عن الحق في طلب وقف التنفيذ قبل صدور حكم أول درجة:

إن الاتفاق مقدماً بين الخصوم على عدم جواز المطالبة بوقف تنفيذ الحكم الذي سيصدر في الخصومة بينهما يعتبر باطلاً ، لأنه اتفاق سابق لأوانه حيث أن نصوص

قانون أصول المحاكمات في التنفيذ من النظام العام، فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها لتعلقها بأسس التقاضي[8].

ثانياً: التنازل عن الحق في طلب وقف التنفيذ بعد صدور حكم أول درجة:

يجوز للخصوم بعد صدور حكم الدرجة الأولى، الاتفاق على عدم جواز المطالبة بوقف التنفيذ أثناء الطعن، وذلك لأنه تنازل عن حق ثابت، إذ أن هذا التنازل يجري بعد أن يتبين مركز كل من طرفي الخصومة، فبصدور حكم في الدعوى ينشئ حق للمحكوم عليه في الطعن بهذا الحكم، وبالتالي حق في طلب وقف تنفيذ هذا الحكم، فله أن يمارس هذا الحق أو أن يتنازل عنه بعدم الطعن بهذا الحكم أو بعدم طلب وقف التنفيذ أثناء تقديم الطعن.

نستنتج مما سبق، أن خصومة وقف تنفيذ الحكم الإداري، تنقضي بصورة أصلية بالتنازل عن طلب وقف التنفيذ بعد تقديمه، بأن يعلن الطاعن عدم رغبته في متابعة خصومة الوقف دون أن يكون لتنازله عن طلب وقف التنفيذ أي تأثير على سير الطعن، أو بالتنازل عن الحق في طلب وقف التنفيذ بعد صدور حكم محكمة الدرجة الأولى.

المطلب الثاني

الانقضاء التبعي لخصومة وقف تنفيذ الحكم الإداري

يقصد بالانقضاء التبعي لخصومة وقف التنفيذ: انقضاء خصومة وقف التنفيذ دون أن يصدر حكم في موضوعها كأثر لانقضاء خصومة الطعن، وذلك لأن خصومة الوقف تدور مع الطعن الأصلي وجوداً وعدماً[9].

ونشير إلى أن هناك العديد من الأسباب التي تؤدي إلى انقضاء خصومة الطعن، وبالتالي انقضاء خصومة وقف التنفيذ تبعاً لها ولكننا سنقتصر على دراسة التنازل عن الحق ففي الطعن (فرع الأول)، والصلح على الحكم المطعون فيه(فرع ثاني).

(8)- أبو الوفا **أحمد**، 1978- **إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية**. مؤسسة المعارف للطباعة والنشر، الإسكندرية، ص 79-80.

(9)- أبو يونس **محمد باهي**، **المرجع السابق**، ص 330.

الفرع الأول

التنازل عن الحق في الطعن

يعرف التنازل عن الحق في الطعن: بأنه تصرف إداري يقوم به المحكوم عليه بإرادته المنفردة، يتعهد بموجبه بعدم تقديم طعن في الحكم الصادر ضده إن لم يكن قد تقدم بالطعن، أو تنازله عما اتخذ من إجراءات الطعن إذا كان الطعن قد تم تقديمه.

ولذلك يتوجب علينا دراسة أنواع التنازل عن الحق في الطعن(أولاً)، ومن ثم دراسة شروط التنازل عن الطعن وآثاره.

أولاً: أنواع التنازل عن الحق في الطعن:

التنازل عن الحق في الطعن قد يكون سابقاً على تقديم الطعن وهو ما أطلق عليه الفقهاء قبول الحكم، كما قد يكون لاحقاً لتقديم الطعن.

1- التنازل عن الحق في الطعن قبل تقديم الطعن(قبول الحكم):

يعرف قبول الحكم بأنه: تصرف قانوني يجريه المحكوم عليه بإرادته المنفردة، يعلن بموجبه صراحةً أو ضمناً التسليم بالحكم الصادر ضده، الأمر الذي يفسر على تنازله عن تقديم الطعن بهذا الحكم فيما بعد[10].

فالقبول قد يكون صريحاً، وذلك بالإعلان بشكل صريح من قبل المحكوم عليه بعدم الرغبة في الطعن، كما قد يكون القبول ضمنياً، وذلك بأن يسلك المحكوم عليه مسلكاً يوحي بأنه قبل الحكم ولا يرغب بالطعن فيه. فقد اعتبر مجلس الدولة السوري بأن تنفيذ المحكوم عليه للحكم الصادر ضده يعتبر قبولاً لهذا الحكم[11].

أما بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي فقد نهج نهجاً مغايراً لنظيره السوري، فقد اعتبر أنهلا يمكن أن يتخذ من قيام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم ذريعة على تنازله عن حقه في الطعن أو قبوله الحكم المطعون فيه[12].

---

(10)- المحكمة الإدارية العليا المصرية، في الطعن رقم/1028/ لسنة36 قضائية، موسوعة مبادئ المحكمة الإدارية العليا الإلكترونية (1980-2001).

(11)- المحكمة الإدارية العليا السورية في الطعن رقم/454/ لعام 1992، مذكور عند مصباح نوري المهايني، 2004- مبادئ القضاء الإداري (اجتهادات المحكمة الإدارية العليا في أربعين عاماً)، دمشق، ص689.

(12) -C.E.22mai 1992.Mlle Zienc El.khalma.j.c.p.1992-1-170.p.229 مذكور في كتاب محمد باهي أبو يونس ، المرجع السابق، ص333.

وهذا ما سار عليه مجلس الدولة المصري، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه: "تنفيذ المحكوم ضده للحكم لا يعتبر بمثابة قبول أو نزول عن حقه في الطعن فيه. تأسيساً على أنه قد يكون مجبراً على تنفيذ الحكم الصادر ضده..."[13].

ويرى الباحث أن موقف مجلس الدولة في مصر وفرنسا، هو الأكثر عدالةً، فلا يجوز أن يتخذ من قيام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم الصادر ضده دليلاً على قبوله لذلك الحكم، إذ قد يكون المحكوم عليه مكرهاً على هذا التنفيذ، لذلك نرى أنه يتعين على مجلس الدولة السوري أن يحذو حذو نظيره في مصر وفرنسا، ولا يفترض قبول المحكوم عليه للحكم الصادر ضده، إلا إذا كانت ظروف الحال تدل على قبول الحكم.

2- التنازل عن الحق في الطعن بعد تقديمه:

يعرف التنازل عن الطعن: بأنه تصرف صادر عن الطاعن بإرادته المنفردة يعلن بموجبه عن تنازله عما اتخذ من إجراءات الطعن في الحكم الصادر ضده.

ولقد سمح المشرع الفرنسي للطاعن أن يتنازل عن الطعن بعد تقديمه لغلى محكمة الطعن، فقد نصت المادة /822/ من قانون المرافعات الإدارية الفرنسي رقم/597/ لعام2000م على أنه: "في حالة الانسحاب قبل قبول الاستئناف، يسجل رئيس مجلس الدولة هذا الانسحاب بأمر...".

أما بالنسبة للمشرع السوري فقد أغفل النص على التنازل عن الطعن بعد تقديمه في قانون مجلس الدولة رقم /32/ لعام 2019م، إلا أن المحكمة الإدارية العليا السورية قد سدت النقص التشريعي، حيث قضت بإجازة التنازل عن الطعن عندما اعتبرت أن: "تنازل المدعي عن الطعن...يوجب تثبيت تنازل المدعي عن طعنه..."[14].

ولقد سارت المحكمة الإدارية العليا المصرية على نفس خطى المحكمة الإدارية العليا السورية، حيث قامت بسد النقص الوارد في قانون مجلس الدولة المصري رقم/46/ لعام 1972، إذ أغفل المشرع المصري على غرار المشرع السوري النص على جواز التنازل،

(13)- المحكمة الإدارية العليا المصرية: في الطعن رقم217 لسنة 46 قضائية، مجموعة هيئة قضايا الدولة لأحكام المحكمة الإدارية العليا(2004-2005)2006، ص419.

(14)- المحكمة الإدارية العليا السورية القرار رقم/387/ في الطعن رقم /83/ لعام 1984.

وعند عرض الموضوع على المحكمة الإدارية العليا المصرية قضت بجواز تنازل الطاعن عن طعنه بعد تقديمه[15].

ثانياً- شروط التنازل عن الطعن:

يشترط في التنازل عن الطعن لكي يكون صحيحاً منتجاً لآثاره توافر الشروط التالية:

أ- أن يصدر التنازل عن الطاعن أو وكيله، فالطاعن وحده هو الذي يملك سلطة التنازل عن الطعن، لأنه هو صاحب المصلحة في مواصلة السير بإجراءات الطعن أو التنازل عنه.

ب- يجب أن يصدر التنازل عن إرادة سليمة غير معيبة بأي عيب من عيوب الرضا.

ج- أن يكون المتنازل متمتعاً بأهلية التقاضي، أي لا داعي لتوافر أهلية التصرف لأن التنازل عن الطعن لا يؤثر على الحق المدعى به[16].

د- أن يتم تقديم طلب من الطاعن، يطلب فيه التنازل عن الطعن مع ذكر الأسباب التي دعته إلى هذا التنازل، ويجب أن يراعى في هذا الطلب الشكل الذي يتطلبه القانون بأن يكون التنازل عن الطعن مكتوباً ومسبباً.

ثالثا- آثار التنازل عن الطعن:

يترتب على اجتماع شروط التنازل عن الطعن العديد من الآثار على الشكل التالي:

أ- صحة تنازل الطاعن عن طعنه وانقضاء خصومة الطعن وإلغاء كافة إجراءاته بما في ذلك طلب وقف التنفيذ، فإذا قام الطاعن بالإعلان عن تنازله عن خصومة الطعن بعد انعقادها وقبل صدور حكم في خصومة وقف التنفيذ، فإن ذلك سيؤدي إلى انقضاء خصومة الطعن وانقضاء خصومة وقف التنفيذ تبعاً لها، وذلك لعلاقة التبعية بين وقف التنفيذ و الطعن[17].

(15)- المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم/56/ لعام 2005م.

(16)- صاو **أحمد السيد**،1985- **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 486.

(17)- أبو يونس **محمد باهي**، **المرجع السابق**، ص 344.

ب- عدم جواز البحث في الطعن بعد التنازل عنه، وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا السورية بقولها: "التنازل عن الطعن يستدعي الكف عن متابعة البحث فيه"[18].

ج- جواز تجديد الطعن مرةً أخرى بعد التنازل عنه ما لم ينقضِ ميعاد الطعن، ذلك أنه يجب التفرقة بين التنازل عن الطعن والتنازل عن الدعوى أمام محكمة الطعن، فالتنازل عن الطعن لا يمنع تجديد الطعن مرةً أخرى بشرط أن يكون التجديد ضمن ميعاد الطعن، أما التنازل عن الدعوى أمام محكمة الطعن فيؤدي إلى انقضاء خصومة الطعن وإلغاء الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى، أي يعود الوضع إلى الحالة التي كان عليها قبل رفع الدعوى. وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا السورية بقولها: "إن تنازل المدعي عن دعواه الأصلية أثناء فحص الطعن من قبل المحكمة الإدارية العليا يرتب عليه النتائج التالية:

- تثبت تنازل المدعي عن دعواه.
- إلغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك استدعاء الدعوى.
- إلغاء الحكم المطعون ضده وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل إقامة الدعوى واعتبار المنازعة منتهية و تضمين المدعي المتنازل المصروفات ومصادرة الكفالة"[19].

بناء على ما سبق، نستنتج أن تنازل الطاعن عن طعنه، يؤدي إلى انقضاء خصومة الطعن، وانقضاء خصومة وقف التنفيذ تبعاً لها.

(18)- المحكمة الإدارية العليا السورية القرار رقم /15 /في الطعن ذي الرقم /23 / لسنة 1965، مجموعة هامة من اجتهادات المحكمة الإدارية العليا- نقابة المحامين فرع حمص، ص 506.

(19)- المحكمة الإدارية العليا السورية القرار رقم /39 / في الطعن ذي الرقم /60/ لسنة 1965، مجموعة هامة من اجتهادات المحكمة الإدارية العليا- نقابة المحامين فرع حمص، ص 506.

الفرع الثاني

الصلح على الحكم المطعون فيه

يعرف الصلح بأنه اتفاق ينهي بموجبه طرفاه نزاعاً قائماً أو محتملاً، أو يحسمان بموجبه خصومة قائمة بينهما، بحيث يتنازل كل منهما عن جزء مما يدعيه، مقابل أن يتنازل الطرف الآخر عن بعض مما يطلبه. بمعنى آخر فإن الصلح هو تنازل تقابلي بين طرفيه[20].

لقد أجاز مجلس الدولة الفرنسي الصلح الإداري منذ نهاية القرن التاسع عشر، حيث جاء في حكمه الصادر في قضية (Chemins de fer du Nord de l"Est) أنه: لا يوجد حكم قانوني أو تنظيمي يحظر على الدولة إمكانية اللجوء إلى الصلح[21].

يقضي الأصل أن يتم إبرام الصلح قبل رفع الدعوى، وفي هذه الحالة لا يجوز إثارة النزاع الذي حسم صلحاً أمام القضاء[22]، كما يمكن للأطراف أن يبرموا صلحًا أثناء سير الدعوى وذلك لوضع حد للنزاع القائم بينهما، وفي هذه الحالة تصبح الدعوى غير ذات محل، ويجب على القاضي أن يصدر قرارًا بعدم وجود محل للبت في الدعوى[23]، كما يمكن للخصوم في الدعوى أن يبرموا عقد صلح بعد صدور حكم في الدعوى وأثناء نظر الطعن، وفي هذه الحالة فإن ابرام الصلح سيؤدي إلى إلغاء جميع إجراءات الخصومة، وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل رفع الدعوى وذلك بإلغاء الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى، وبالتالي انقضاء خصومة الطعن، وانقضاء خصومة وقف التنفيذ تبعاً لها.

---

(20)- نوح **مهند مختار، 2017- الصلح كوسيلة لحل المنازعات الإدارية(الذاتية المستقلة)-** بحث منشور في المجلة الدولية للقانون، دار جامعة حمد بن خليفة للنشر، قطر، ص16.

(21)-CE, 17 Mars 1893 Compagnies du Nord, de l'Est et autres contre le ministre de la guerre, Rec. 245, Recueil Sirey[hereinafter S.] 1894, III, 119 -26, Concl. Romieu J مذكور عند نوح **مهند مختار، الصلح كوسيلة لحل المنازعات الإدارية(الذاتية المستقلة)**، المرجع السابق،ص4.

(22)- نوح **مهند مختار، الصلح كوسيلة لحل المنازعات الإدارية(الذاتية المستقلة)**،المرجع السابق، ص 7.

(23) -, CE, 24 Mar. 1928, Sieur Guillabert, Rec. 444;, CE, 28 Jan. 1994, Société Raymond ,Rec. 1041.

مذكور عند نوح **مهند مختار، المرجع السابق**، ص7.

ما يجدر التنويه إليه أنه في القضاء الإداري لا يمكن إبرام الصلح في جميع الدعاوى الإدارية، فلا يقبل الصلح مبدئياً في دعاوى الإلغاء (أولاً)، إنما يمكن قبوله في دعاوى القضاء الكامل التي ترتب أثراً مالياً (ثانياً).

أولاً: إمكانية قبول الصلح في دعاوى الإلغاء:

لقد رفضت الغالبية العظمى من الفقه الفرنسي فكرة انعقاد الصلح في دعوى الإلغاء، على أساس أنه لا يجوز للصلح أن يخالف النظام العام، وبما أن دعوى الإلغاء تعتبر من النظام العام فإن التنازل عنها يعد مخالفاً للنظام العام[24]. وقد تم تبرير هذا الرأي، على أساس الطبيعة الموضوعية لدعوى الإلغاء[25]. بينما ذهب فريق آخر من الفقهاء الفرنسيين إلى قبول الصلح في مجال دعوى الإلغاء، حيث اعتبروا أنه من المقبول أن يتم الاتفاق مع الإدارة على الصلح في إطار المشروعية. بحيث يتوصل الخصوم لقرار أفضل من القرار الذي يطالب المدعي بإلغائه ومطابقاً للمشروعية[26].

فبما أن القضاء الإداري أعطى الحق للمدعي بالتنازل عن دعوى الإلغاء، وبالمقابل أجاز للإدارة الحق في سحب القرار الصادر عنها، فما الذي يمنع الصلح بين الإدارة والمدعي في دعوى الإلغاء؟

هذا فيما يتعلق بالموقف الفقهي أما ما يتعلق بالموقف القضائي، فنبين أن مجلس الدولة الفرنسي تبنى الرأي الأول الذي يحظر الصلح في مجال دعوى الإلغاء. فقد استقر المجلس على أنه يحظر التنازل صلحاً عن دعوى إلغاء قرار إداري قبل صدوره أو نفاذه[27]، على اعتبار أنه قد يبرم عقد الصلح بحيث يقوم بموجبه بعض الأشخاص بالتخلي عن الحق في رفع دعوى الإلغاء في مواجهة قرار إداري محدد، وذلك مقابل معين

(24)- نوح **مهند مختار**، 2019- **المحل في عقد الصلح الإداري-دراسة مقارنة-** بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية- السنة السابعة- العدد 11- العدد التسلسلي25، ص 232.

(25)-C.E, Ass. 19-11-1955, Sieur Andréani, R.p551.

مذكور عند نوح **مهند مختار، المحل في عقد الصلح الإداري-دراسة مقارنة ،المرجع السابق** ص233.

(26)-CAA Paris, 30 déc. 1996,Boyer, Lebon T.p.1073; juin 1997, n° 26,11,22871, p.313, note Haim.V.

مذكور عند نوح **مهند مختار، المحل في عقد الصلح الإداري-دراسة مقارنة ،المرجع السابق** ص233.

(27)- C.E,13 févr.1948, Cou arm, Lebon, p.79.

مذكور عند نوح **مهند مختار، المحل في عقد الصلح الإداري-دراسة مقارنة ،المرجع السابق** ص235.

يتفق بـه مـع الإدارة قد يتمثل فـي الحصـول علـى نفـع مـالي لقـاء هذا التنـازل، وبالتـالي سيؤدي هذا الصلح إلى تحصين القرار الإداري غير المشروع .

وعلى الرغم من ذلك، فقد حدث تطور تشريعي في فرنسا في مجال الصلح المتعلق بـرخص البنـاء والهـدم، إذ أجـاز المشـرع الفرنسـي الصـلح المتضـمن التنـازل عـن دعـوى الإلغاء المرفوعة بهذا الشأن[28]، وذلك لأن رخص البناء هي قرارات إدارية فردية ويمكن مخاصمتها من قبل صاحب المصلحة لعدم مشروعيتها، وقد يحدث في الحياة العملية أن يتصـالح المدعي مـع المستفيد من الرخصـة، علـى أسـاس التنـازل عن دعوى الإلغـاء من جانب المدعي مقابل تعويض يدفعه المستفيد من الرخصة.

ولقد بدأ الاتجاه القضائي في فرنسا فعلاً بقبول الصلح في مجال رخص البناء، فقد أجـازت المحكمـة الإداريـة Cerry-pontooise صـلحاً يتضـمن التنـازل عن دعوى إلغـاء تتعلـق برخصـة بنـاء. وتـتلخص وقـائع هـذه الـدعوى فـي أن بلديـة Montrouge رفعـت دعوى أمـام المحكمـة الإداريـة فـي Mein لإلغـاء رخصـة بنـاء مجمـع تجـاري صـادرة عن بلدية جارة لها هي بلدية Arcueil، وقد رفعت البلدية المدعية هذه الدعوى بدافع القلق من تـأثيرات المشـروع علـى التجـارة فـي إقليمهـا، إلا أن هـذه البلديـة الأخيـرة أبرمـت صـلحاً مـع شـركتي MultivestFranceSAS و MultiFrance Développement بحسـبانهما مسـتفيدين مـن الرخصـة محـل المنازعـة، بمقابـل أن تتنـازل بلديـة Montrouge عـن دعواها، شريطة أن تقوم الشركتان المذكورتان بتمويل دراسات لتنفيذ منطقة عمرانية علـى إقليم بلدية Montrouge، مـع التزام الشـركتين المـذكورتين بتحرير كفالـة مصـرفية بقيمـة مليون يورو لأجل ضمان تنفيذ التزاماتهما الصلحية، وبحيث يستحق مبلـغ الكفالـة إذا لـم تفِ الشركتان بالتزاماتهما، ولقد ثار نزاع حول تنفيذ الصلح بين الأطراف، فرفع هذا النزاع إلـى محكمـة Cerry-pontoise الإدارية، والتي حكمت في الدعوى بتاريخ 2015/1/8 وأقرت الصلح على الرغم من احتواءه علـى تنـازل عن دعوى الإلغـاء، ورتبت كافـة آثـار هذا الصلح الإداري في مواجهة الأطراف[29].

(28)- لقد أوجد المشرع الفرنسي هذا الحكم التشريعي وفقاً لأمر الصادر بتاريخ 2013/7/18 والذي أدرج المادة (L-8'600) ضمن تقنين التوسع العمراني.

(29)- راجع وقائع هذه الدعوى في A.J.D.A,2015، ص 993.

ويبدو أن مجلس الدولة المصري قد بدأ يتجه نحو قبول الصلح في مجال دعوى الإلغاء، بعد أن كان يقصر الصلح على دعاوى القضاء الكامل، وهذا ما نجده في حكم حديث للمحكمة الإدارية العليا المصرية اعتبرت فيه أنه: "...من المستقر عليه أن المنازعة الإدارية ولو كانت طعناً بالإلغاء... قد تنتهي بالتصالح فيما بين المتخاصمين، متى توافرت الشروط المقررة في هذا الشأن و أن مهمة القاضي في هذه الحالة لا تتعدى حدود إثبات هذا الاتفاق على تسوية المنازعة نزولاً على حكم القانون في هذا الخصوص، دون التصدي للفصل في النزاع"[30].

أما بالنسبة لمجلس الدولة السوري فلا يزال يرفض الصلح في مجال دعوى الإلغاء، على اعتبار أنه لا يمكن أن ينعقد الصلح في نزاع متعلق بالمشروعية، حيث أن مجلس الدولة السوري يعتبر دعوى الإلغاء من النظام العام، فلا يجوز أن يترك مصير الحقوق المتعلقة بالنظام العام لإرادة الأفراد، بحيث يقومون بالتنازل عن الحق في إلغاء القرار الإداري غير المشروع مقابل الحصول على بعض المزايا الشخصية. ولذلك فإن المحكمة الإدارية العليا السورية اشترطت لانعقاد الصلح أن لا يخالف النظام العام[31].

ثانياً: جواز الصلح في دعاوى القضاء الكامل:

لقد استقر اجتهاد القضاء الإداري على جواز انعقاد الصلح الإداري في دعاوى القضاء الكامل، لأن هذه الدعاوى هي الأقرب للقضاء المدني. فقد أجاز مجلس الدولة الفرنسي إبرام عقود الصلح من قبل الإدارة في مجال مسؤولية الإدارة، سواءً كانت هذه المسؤولية تقصيرية قائمة على أساس الخطأ أو على أساس المخاطر وتحمل التبعة بدون خطأ، أو في مجال المنازعات المتعلقة بتنفيذ العقود الإدارية[32].

كما أن مجلس الدولة السوري قبل تطبيق الصلح في العقود الإدارية التي تبرمها الأشخاص الاعتبارية العامة والمسؤولية في مجال دعاوى القضاء الكامل.

(30)- المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم/3199/ لسنة 43 قضائية، مجموعة مبادئ المحكمة الإدارية العليا الإلكترونية (1980- 2001).

(31)- المحكمة الإدارية العليا السورية القرار رقم/82/ في الطعن رقم/1145/ لعام 1995، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1995

32- نوح **مهند مختار، المحل في عقد الصلح الإداري-دراسة مقارنة ،المرجع السابق** ص236.

فقد بينت الممارسة العملية لمجلس الدولة السوري، أنه يجيز الصلح الإداري في منازعات المسؤولية التقصيرية. حيث أجازت إدارة الفتوى في مجلس الدولة السوري صلحاً بين وزارة النفط والثروة المعدنية من جهة و أحد المواطنين من جهة أخرى، عوضت بموجبه الإدارة المواطن نتيجة ارتكاب خطأ من جانبها يتمثل في عطل في صمام اسطوانة الغاز أدى لحريق تسبب بأضرار مختلفة للمواطن[33].

كما أجاز مجلس الدولة السوري الصلح في العقود الإدارية، وهذا النوع من الصلح في المنازعات الإدارية هو الغالب. حيث أجاز مجلس الدولة الصلح بين المؤسسة العامة لتوليد ونقل الطاقة الكهربائية مع شركة التحكم والاتصالات الأردنية، والمتضمن التنازل عن مبلغ / 14218دولار أمريكي/ وهي قيمة غرامات التأخير، لقاء قيام الشركة بتوريد قطع تبديلية بما يزيد قليلاً عن قيمة غرامات التأخير[34].

أما بالنسبة لمجلس الدولة المصري، فقد رأينا سابقاً أنه يجيز الصلح في جميع الدعاوى الإدارية، سواءً كانت دعاوى إلغاء أم دعاوى قضاء كامل.

نخلص مما تقدم بأن موقف القضاء الإداري في الدول الثلاث محل اتفاق من حيث قبول الصلح في مجال دعاوى القضاء الكامل. ولكي ينعقد الصلح الإداري يجب توافر عدة شروط، كما يترتب عليه عدة آثار.

1- شروط الصلح الإداري:

إن الصلح الإداري لا ينعقد إلا بتوافر عدد من الشروط وهي:

أ- إن الصلح الإداري عقد، ولذلك لا بد أن تتوافر فيه جميع الشروط الواجب توافرها لصحة انعقاد العقود من أهلية ورضا وسبب.

ب- يجب أن يتنازل كلا طرفي عقد الصلح عن جزء مما يدعيه على وجه التبادل، أما إن تنازل أحد الأطراف عما يدعيه دون أن يتنازل الطرف الآخر عن شيء، فإن هذا التنازل يسمى تنازل عن الادعاء وليس صلح إداري.

ج- لقد اشترط المشرع السوري في قانون مجلس الدولة رقم/32/ لعام 2019م استفتاء الإدارة

33- رأي مجلس الدولة السوري رقم /212/ لعام 2003 غير منشور.

34- رأي مجلس الدولة السوري رقم /98/ لعام 2005 في القضية 561/ ف لسنة 2005 غير منشور.

المختصة في مجلس الدولة قبل عقد صلح الإداري أو أيه تسوية أخرى، فقد نصت المادة /71/ منه على أنه: "...لا يجوز لأي من الوزارات أو الجهات العامة:...2- أن تبرأ أو تقبل أو تجيز أي صلح أو تسوية بغير استفتاء الإدارة المختصة في مجلس الدولة وذلك في الحدود التي يقررها مجلس الوزراء".

وكذلك فعل المشرع المصري في قانون مجلس الدولة رقم /47/ لعام 1972م وذلك في المادة/58/ منه حيث نصت على أنه: "...ولا يجوز لأية وزارة أو هيئة عامة أو مصلحة من مصالح الدولة أن تبرم أو تقبل أو تجيز أي عقد أو صلح أو تحكيم أو تنفيذ قرار محكمين في مادة تزيد قيمتها على خمسة آلاف جنيه بغير استفتاء الإدارة المختصة".

2- آثار الصلح الإداري:

يترتب على اجتماع شروط الصلح الإداري عدد من الآثار الهامة وهي:

أ- صحة انعقاد الصلح وانقضاء خصومة الإدارية، وفي حال تم الصلح في مرحلة الطعن، فإن انعقاد الصلح سيؤدي إلى انقضاء خصومة الطعن وانقضاء خصومة وقف التنفيذ تبعاً لها.

ب- عدم جواز الرجوع في الصلح إعادة عرض النزاع على القضاء الإداري مرةً أخرى. وبناءً على ما سبق، فإن الصلح الإداري، يؤدي إلى انقضاء خصومة الطعن وانقضاء خصومة وقف التنفيذ تبعاً لها.

خاتمة

لقد تعرضنا إلى أسباب انقضاء خصومة وقف تنفيذ الحكم الإداري الأصلية والتبعية دون أن يصدر حكم فاصل فيها، وبنهاية دراستنا فقد توصلنا إلى عدد من النتائج والتوصيات سنجملها فيما يلي:

أولاً: النتائج:

1- خصومة وقف التنفيذ لا تنقضي بالسقوط ولا بالتقادم، على اعتبار أن هذه الجزاءات الإجرائية تتعارض مع طبيعتها.

2- يمكن للطاعن التنازل عن خصومة الوقف، بأن يعلن عن رغبته في عدم رغبته في السير في إجراءاتها، أو نزوله عما اتخذ فيها من إجراءات، مع بقاء خصومة الطعن قائمة.

3- إن تنازل الطاعن عن طلب وقف التنفيذ في سورية ومصر، يمنعه من المطالبة به مرةً أخرى، نظراً لاشتراط المشرع تقديم طلب وقف التنفيذ في ذات صحيفة الطعن. أما في فرنسا فإن تنازل الطاعن عن طلب وقف التنفيذ لا يمنعه من المطالبة به مرةً أخرى نظراً لأن المشرع الفرنسي اشترط تقديم طلب وقف التنفيذ في صحيفة منفصلة عن صحيفة الطعن.

4- لقد اشترط مجلس الدولة في مصر وفرنسا لقبول الحكم أن يصدر بشكل صريح، أما مجلس الدولة السوري فقد اعتبر أن مجرد تنفيذ الحكم يعتبر قبولاً له.

5- لقد حصر مجلس الدولة السوري عقود الصلح التي تبرمها الأشخاص الاعتبارية العامة على دعاوى القضاء الكامل، سواءً تعلقت بمنازعات المسؤولية التقصيرية، أم بمنازعات تنفيذ العقود الإدارية، أما بالنسبة لدعوى الإلغاء فلا يزال القضاء الإداري في سورية يرفض انعقاد الصلح في دعاوى الإلغاء حيث يعتبر أنه

مخالف للنظام العام. أما بالنسبة لمجلس الدولة المصري فقد بدأ بقبول عقود الصلح الإداري في جميع الدعاوى الإدارية سواءً كانت دعوى إلغاء أم دعوى قضاء كامل.

ثانياً: التوصيات:

توصلنا من خلال عرض أفكارنا في البحث إلى بعض التوصيات نجملها بالآتي:

1- نوصي المشرعان السوري والمصري، بالعدول عن مبدأ وحدة الصحيفة ، الذي يوجب تقديم طلب وقف التنفيذ بذات صحيفة الطعن، والأخذ بمبدأ استقلال الصحيفة الذي يجيز تقديم طلب وقف التنفيذ في صحيفة مستقلة عن صحيفة الطعن وهو ما أخذ به مجلس الدولة الفرنسي وكرسه.

2- نوصي مجلس الدولة السوري، بالتشدد في شروط قبول الحكم، فإن قيام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم لا يعني أنه قد قبل به، وإنما قد يكون مجبراً على هذا التنفيذ ولذلك ندعوه للعدول عن هذا الاتجاه وتبني اتجاه مفاده أن تنفيذ المحكوم ضده للحكم الإداري لا يعني قبوله.

3- نوصي المشرع السوري، بالتوسع في الدعاوى الإدارية التي يمكن إنهاءها عن طريق الصلح، والتركيز على تعريف أطراف النزاع بالفوائد التي يجرها الصلح لاسيما في ناحية الحفاظ على العلاقة الودية والطيبة بين الإدارة والتعامل معها.

المراجع العلمية المعتمد عليها في إعداد البحث

أولاً: باللغة العربية:

1-الكتب القانونية:

أ- أبو يونس محمد باهي، 2008 - وقف تنفيذ الحكم الإداري من محكمة الطعن في المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر. الإسكندرية.

ب- أبو الوفا أحمد، 1978- إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية. مؤسسة المعارف للطباعة والنشر، الإسكندرية.

ج- مصباح نوري المهايني، 2004- مبادئ القضاء الإداري (اجتهادات المحكمة الإدارية العليا في أربعين عاماً)، دمشق.

د- صاو أحمد السيد،1985- الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة.

2- الأبحاث القانونية:

أ- نوح مهند مختار، 2017- الصلح كوسيلة لحل المنازعات الإدارية(الذاتية المستقلة)- بحث منشور في المجلة الدولية للقانون، دار جامعة حمد بن خليفة للنشر، قطر.

ب- نوح مهند مختار، 2019- المحل في عقد الصلح الإداري- دراسة مقارنة- بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية- السنة السابعة- العدد 11- العدد التسلسلي25.

3- القوانين:

أ- قانون مجلس الدولة السوري رقم/32/ لعام 2019.

ب- قانون مجلس الدولة المصري رقم/47/ لعام 1972.

ج- قانون المرافعات الإدارية الفرنسي رقم/597/ لعام2000.

د- قانون أصول المحاكمات المدنية السوري رقم/1/ لعام 2016.

هـ- قانون المرافعات المدنية المصري رقم/13/ لعام 1968 مع تعديلاته.

4-الأحكام القضائية والآراء الاستشارية:

أ- مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية السورية مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا 1959- 1964.

ب- مجموعة هامة من اجتهادات المحكمة الإدارية العليا السورية- نقابة المحامين فرع حمص، منشور على الانترنت WWW.homsbar.org

ج- مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام 1995.

د-رأي مجلس الدولة السوري رقم /98/ لعام 2005 في القضية 561/ ف لسنة 2005 غير منشور.

هـ- رأي مجلس الدولة السوري رقم /212/ لعام 2003 غير منشور.

و- موسوعة مبادئ المحكمة الإدارية العليا المصرية الإلكترونية (1980-2001).

ذ- مجموعة هيئة قضايا الدولة لأحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية(20003-2004) 2005 الجزء الأول.

ر- مجموعة هيئة قضايا الدولة لأحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية(2004-2005) 2006.

ز- الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء السادس والأربعون، مصر.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

1- CADIET(L.): Droit judiciaire privé : paris, Litec. 3eed. 2001. Tom. 1.

2- Richer L, présence du contrat en la police Administrtive, A.J.D. A, 1999.