

مجلة جامعة البعث

سلسلة العلوم القانونية



مجلة علمية محكمة دورية

المجلد 43 . العدد 18

1442 هـ - 2021 م

الأستاذ الدكتور عبد الباسط الخطيب

رئيس جامعة البعث

المدير المسؤول عن المجلة

رئيس هيئة التحرير	أ. د. ناصر سعد الدين
رئيس التحرير	أ. د. هائل الطالب

مديرة مكتب مجلة جامعة البعث

بشرى مصطفى

عضو هيئة التحرير	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

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 : ++ 963 31 2138071

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

. البريد الالكتروني : [magazine@ albaath-univ.edu.sy](mailto: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.
 - إذا كان الباحث طالب دراسات عليا:
يجب إرفاق قرار تسجيل الدكتوراه / ماجستير + كتاب من الدكتور المشرف بموافقة على النشر في المجلة.
 - إذا كان الباحث عضو هيئة تدريسية:
يجب إرفاق قرار المجلس المختص بإنجاز البحث أو قرار قسم بالموافقة على اعتماده حسب الحال.
 - إذا كان الباحث عضو هيئة تدريسية من خارج جامعة البعث :
يجب إحضار كتاب من عمادة كليته تثبت أنه عضو بالهيئة التدريسية و على رأس عمله حتى تاريخه.
 - إذا كان الباحث عضواً في الهيئة الفنية :
يجب إرفاق كتاب يحدد فيه مكان و زمان إجراء البحث ، وما يثبت صفته وأنه على رأس عمله.
 - يتم ترتيب البحث على النحو الآتي بالنسبة لكليات (العلوم الطبية والهندسية والأساسية والتطبيقية):
عنوان البحث .. ملخص عربي و إنكليزي (كلمات مفتاحية في نهاية الملخصين).
- 1- مقدمة
 - 2- هدف البحث
 - 3- مواد وطرق البحث
 - 4- النتائج ومناقشتها .
 - 5- الاستنتاجات والتوصيات .
 - 6- المراجع.

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

11- تكتب المراجع ضمن النص على الشكل التالي: [1] ثم رقم الصفحة ويفضل استخدام التهميش الإلكتروني المعمول به في نظام وورد WORD حيث يشير الرقم إلى رقم المرجع الوارد في قائمة المراجع.

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

آ . إذا كان المرجع أجنبياً:

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

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

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

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

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

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

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

رسوم النشر في مجلة جامعة البعث

1. دفع رسم نشر (20000) ل.س عشرون ألف ليرة سورية عن كل بحث لكل باحث يريد نشره في مجلة جامعة البعث.
2. دفع رسم نشر (50000) ل.س خمسون الف ليرة سورية عن كل بحث للباحثين من الجامعة الخاصة والافتراضية .
3. دفع رسم نشر (200) مئتا دولار أمريكي فقط للباحثين من خارج القطر العربي السوري .
4. دفع مبلغ (3000) ل.س ثلاثة آلاف ليرة سورية رسم موافقة على النشر من كافة الباحثين.

المحتوى

الصفحة	اسم الباحث	اسم البحث
28-11	الدكتورة: هلا الحسن	إثبات عقد المغارسة وفق القانون السوري رقم 12 لعام 2011
64- 29	الدكتورة: هلا الحسن	التكييف القانوني لعقد المغارسة وفق قانون العلاقات الزراعية السوري رقم 56 لعام 2004
92-65	يوشع أحمد د. بسام أحمد	الشخصية القانونية للمنظمة الدولية بين القبول والرفض
152-93	الدكتور: إيهاب سامر عليا	ظعن الغير في الحكم الإداري

إثبات عقد المغارسة وفق القانون السوري

رقم 12 لعام 2011

الدكتوراة: هلا الحسن

قسم القانون الخاص - كلية الحقوق - جامعة دمشق

الملخص:

يهدف هذا البحث إلى إظهار أهمية القانون رقم 12 لعام 2011 في إثبات عقد المغارسة ومدى فائدته العملية على أرض الواقع، بحيث يعتبر عقد المغارسة من العقود المهمة التي بيّنها قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 والذي وضّح بدقة كيفية إثبات عقود المغارسة أمام القضاء سواء بالنسبة لعقود المغارسة المبرمة قبل نفاذه أو بعد نفاذه، ولكن نتيجة للانتقادات التي طالت قانون العلاقات الزراعية فيما يتعلق بموضوع إثبات عقود المغارسة المبرمة قبل نفاذه كان لا بدّ من تعديل إثبات تلك العقود وذلك وفق القانون رقم 12 لعام 2011، والذي عمد بشكل واضح إلى التمييز ما بين إثبات عقود المغارسة المبرمة قبل نفاذ القانون رقم 56 لعام 2004 وإثبات عقود المغارسة المبرمة بعد نفاذه.

الكلمات المفتاحية: إثبات - عقد مغارسة - المحكمة - قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 - القانون رقم 12 عام 2011.

The evidence of farming contract according to Syrian law number 12 in year 2011

Dr. Assistant professor: Hala Alhasan

Department of private Law

Faculty of Law – Damascus University

Abstract:

This search aims to show the importance of law number 12 in year 2011 in evidence of farming contract and what its practical benefit in our daily life, the farming contract is a very important contract which had been showed by the Agricultural Relations Law number 56 in 2004 which showed how we can prove farming contract in front of the court whether these contracts had been originated before the issuance of Agricultural Relations Law number 56 in 2004 or after it.

But because the criticisms which had been given to the Agricultural Relations Law number 56 in 2004 in subject of evidence farming contracts which had been originated before the issuance of Agricultural Relations Law number 56 in 2004 , so the evidence of these contracts had been modified by the law number 12 in year 2011, which differentiate between the evidence of farming contracts which had been originated before the issuance of Agricultural Relations Law number 56 in 2004 and the evidence of farming contracts which had been originated after the issuance of Agricultural Relations Law.

Key words: evidence– farming contract–court– Agricultural Relations Law number 56 in 2004– the law number 12 in year 2011.

المقدمة:

يعتبر عقد المغارسة من العقود المهمة التي نظمها قانون العلاقات الزراعية السوري رقم 56 لعام 2004 بحيث أفرّد فصلاً خاصاً بتعريف ذلك العقد وتنظيمه، فلقد عرّف عقد المغارسة بأنه: "عقد يتعهد بمقتضاه أحد طرفيه بتقديم أرضٍ للطرف الآخر الذي يتعهد بغرسها والعناية بالغراس حتى تاريخ انتهاء العقد وذلك مقابل تملك هذا الطرف نسبة من الأرض المغروسة"⁽¹⁾.

ويبدو واضحاً من التعريف السابق أنّ عقد المغارسة هو عبارة عن عقد مبرم بين طرفين هما مالك الأرض والمغارس بحيث يتولى المغارس تقديم الغراس وزراعتها في الأرض والاعتناء بالغراس إلى حين انتهاء مدة عقد المغارسة وذلك مقابل تملكه نسبة من الأرض المغروسة⁽²⁾.

هذا، ويمتاز عقد المغارسة عن باقي العقود الزراعية بخاصية مهمة تتجلى في كونه عقداً ناقلاً للملكية من حيث النتيجة بحيث يثبت للمغارس في نهاية مدة عقد المغارسة حق عيني على الأرض التي قام بغراستها والاعتناء بها بحيث يملك نسبة معينة من الأرض المغروسة منفق عليها في الغالب ضمن عقد المغارسة المبرم بين مالك الأرض والمغارس. أما إذا لم يتضمن عقد المغارسة أي تحديد للنسبة التي سيتملكها المغارس من الأرض التي غرسها فعندها ستطبق النسب المحددة في قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004⁽³⁾.

لكن قد يحدث أن يقع خلاف ما بين المغارس ومالك الأرض فمثلاً قد لا يقوم المغارس بالالتزامات الملقاة على عاتقه بمقتضى عقد المغارسة من تقديم الغراس وزراعتها في الأرض والاعتناء بها لحين بلوغها حدّ الإثمار مما يدفع مالك الأرض إلى اللجوء إلى

¹ - نصت المادة 147 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 على تعريف عقد المغارسة.

² - د. هلا الحسن ود. صفاء جنيدي، قانون العلاقات الزراعية، منشورات جامعة دمشق، 2016، ص 152.

³ - نصت المواد 148 و 149 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 على هذه النسب.

القضاء لحسم هذا النزاع، وبالتالي ينبغي على المالك إثبات وجود عقد المغارسة بينه وبين المغارس كخطوة أولى من أجل الانتقال إلى موضوع أن المغارس لم ينفذ التزاماته الواردة في عقد المغارسة المبرم بينهما.

أهمية البحث:

تتبع أهمية البحث من وجهة نظرنا من كونه يناقش موضوع إثبات عقد المغارسة المبرم بين مالك الأرض والمغارس وفق قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 والذي جاء بنص يوضح بدقة آلية إثبات عقود المغارسة المبرمة سواء أبرمت قبل نفاذه أو بعد نفاذه⁽⁴⁾، ولكن نتيجة للانتقادات التي طالت القانون السابق في موضوع إثبات عقود المغارسة المبرمة قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية لذا فقد صدر القانون السوري رقم 12 لعام 2011 الذي عدّل المادة 163 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 وفرّق في موضوع إثبات عقد المغارسة ما بين العقود المبرمة قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 وعقود المغارسة المبرمة بعد نفاذ القانون المذكور.

اشكالية البحث:

يناقش البحث اشكالية مهمة تتجلى في كيفية إثبات عقود المغارسة المبرمة بين مالك الأرض والمغارس وذلك وفق القانون السوري رقم 12 لعام 2011 وهل حقق ذلك القانون الهدف المبتغى منه أم لا يزال يحتاج القانون رقم 12 إلى التعديل وخاصة فيما يتعلق بإثبات عقود المغارسة المبرمة قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى إيضاح الوسائل المبيّنة في القانون السوري رقم 12 لعام 2011 والمتعلقة بإثبات عقود المغارسة وذلك عن طريق التمييز في إثباتها ما بين عقود

⁴ - نصت المادة 163 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 على كيفية إثبات عقود المغارسة.

المغارسة المبرمة قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 وعقود المغارسة المبرمة بعد نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004.

هذا، وتجدر الإشارة إلى ندرة الأبحاث المتعلقة بمسألة إثبات عقود المغارسة أمام القضاء وفق القانون السوري رقم 12 لعام 2011 وفيما إذا كان القانون قد حقق أهدافه أم لم يحققها، وبالتالي سنحاول الإجابة في بحثنا على سؤال مهم للغاية وهو مدى الفائدة العملية من القانون رقم 12 لعام 2011 في موضوع إثبات عقود المغارسة وهل يوجد أي انتقاد يمكن ان نوجهه للقانون المذكور، وذلك عبر اتباعنا للمنهج التحليلي في تحليل نص المادة الثانية من القانون رقم 12 لعام 2011 الخاصة بتعديل المادة 163 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 المتعلقة بإثبات عقود المغارسة، ومدى انسجامها مع باقي المواد القانونية المتعلقة بعقد المغارسة والواردة في قانون العلاقات الزراعية.

بناء على ماسبق ذكره فإننا سنعالج في هذا البحث موضوع إثبات عقود المغارسة حسب القانون السوري رقم 12 لعام 2011 وذلك وفق التقسيم التالي:

المبحث الأول: إثبات عقود المغارسة المبرمة قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004:

المطلب الأول: إثبات عقد المغارسة عن طريق الدليل الكتابي

المطلب الثاني: إثبات عقد المغارسة عن طريق الشهادة

المبحث الثاني: إثبات عقود المغارسة المبرمة بعد نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004:

المطلب الأول: إثبات عقد المغارسة عن طريق الدليل الكتابي

المطلب الثاني: مدى جواز إثبات عقد المغارسة عن طريق الشهادة

المبحث الأول

إثبات عقود المغارسة المبرمة قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004

بيّن قانون العلاقات الزراعية السوري رقم 56 لعام 2004 موضوع إثبات عقود المغارسة بشكل عام سواء أبرمت تلك العقود قبل نفاذه أو بعد نفاذه بحيث جاء بنص عام ذكر فيه أنّ عقود المغارسة لا تثبت إلا عن طريق البيّنة الخطية⁽⁵⁾، وبالتالي رغم أنّ عقد المغارسة هو عقد رضائي يتم بمجرد تطابق إرادتي كلّ من مالك الأرض والمغارس إلا أنّ إثبات ذلك العقد في حال حصول أي نزاع بين طرفيه لا يكون إلا عن طريق الدليل الكتابي⁽⁶⁾.

إذا يعدّ عقد المغارسة عقداً رضائياً ينعقد بمجرد تلاقي الإرادتين في العقد، ولكن نحتاج إلى شكلية كتابة عقد المغارسة من أجل إثباته فقط وليس من أجل إبرامه⁽⁷⁾.

لكن هل نفهم مما سبق ذكره أنه لا يمكن على الإطلاق إثبات عقد المغارسة المبرم قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية إلا عن طريق الدليل الكتابي- خاصة أن غالبية تلك العقود تمت بشكل شفوي بين المغارس ومالك الأرض- مما يؤدي عملياً إلى ضياع حق المغارس في تملك نسبة الأرض المنفق عليها في عقد المغارسة نظراً لعدم وجود العقد المكتوب.

⁵ - نصت المادة 148 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 على ذلك.

⁶ - ينبغي التمييز بين شكلية الإنعقاد وشكلية الإثبات، فإذا كانت الكتابة مطلوبة من أجل انعقاد العقد فالعقد يكون شكلياً. أما إذا كان العقد رضائياً ولكن ينبغي لإثباته أمام القضاء توفر عقد خطي مكتوب، فهنا نكون أمام شكلية إثبات العقد أمام القضاء- راجع في ذلك أحمد عبد الدائم، شرح القانون المدني، الجزء الأول مصادر الالتزام، منشورات جامعة حلب، 2003، ص 45-46 وكذلك بهيج أديب، قانون العلاقات الزراعية بثوبه الجديد، مؤسسة النوري، دمشق، 2007، ص 73-74.

⁷ - زهير حرح، عقد المزارعة، بحث منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الخامس، هيئة الموسوعة العربية، سورية، الطبعة الأولى، 2010.

سنجيب على هذا التساؤل وفق القانون السوري رقم 12 لعام 2011 وذلك في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

إثبات عقد المغارسة عن طريق الدليل الكتابي

توجد العديد من عقود المغارسة المبرمة قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004، حيث أن بعضها مكتوب لا يثير أي مشاكل لأنه يمكن مراجعة القضاء من أجل إثباتها عبر العقود المكتوبة استناداً لقانون البنات السوري رقم 359 لعام 1947 واستناداً لنص المادة 148 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004.

فعلى سبيل المثال لو وقع نزاع بين المغارس ومالك الأرض حول عدم قيام المغارس بالتزاماته المتفق عليها في العقد المكتوب المبرم بينهما، بحيث لم يتم المغارس بتقديم الغراس وزراعتها في الأرض، فهنا يمكن لمالك الأرض رفع الدعوى على المغارس وإثبات وجود عقد المغارسة عن طريق الدليل المكتوب الذي يجسده العقد المكتوب بينهما بحيث يعدّ عقد المغارسة في هذه الحالة سنداً عادياً طالما يحوي توقيع المتعاقدين⁽⁸⁾، وبالتالي يمكن للمغارس إهدار حجية عقد المغارسة المكتوب عن طريق إنكاره الصريح لتوقيعه الوارد في العقد مما يتطلب إجراء التطبيق للتأكد من أنّ التوقيع الوارد في العقد هو فعلاً عائد للمغارس⁽⁹⁾.

كذلك قد يكون عقد المغارسة المبرم قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 شفويّاً ويُقدم المتعاقدين خلال سنة واحدة فقط من تاريخ نفاذ قانون العلاقات

⁸ -لمزيد من المعلومات حول السند العادي وحجيته في الإثبات راجع: محمد أديب الحسيني، السند الرسمي والسند العادي (العرفي)، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الثاني، هيئة الموسوعة العربية، سورية، الطبعة الأولى 2010، ص29.

⁹ -لمزيد من المعلومات حول إنكار التوقيع الوارد في السند العادي راجع: محمد واصل، شرح قانون أصول المحاكمات، الجزء الأول، منشورات جامعة دمشق، 2006، ص605.

الزراعية رقم 56 لعام 2004 على توثيق عقد المغارسة لدى مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل في المحافظة التي أبرم فيها عقد المغارسة وذلك وفق القانون السوري رقم 12 لعام 2011 والذي عدّل المادة 163 من قانون العلاقات الزراعية، وبالتالي ينبغي على طرفي عقد المغارسة الشفوي الذي أبرم قبل نفاذ القانون رقم 56 أن يجعلوا هذا العقد مكتوباً خلال مدة سنة واحدة من تاريخ نفاذ القانون رقم 56 وعليهم مراجعة مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل لتوثيق العقد المكتوب في حال اتفاهم على ذلك، ومما لا شك فيه أن هذا التوثيق سيضفي قيمة قانونية على العقد، حيث سيتحوّل عقد المغارسة من سند عادي إلى سند رسمي طالما أنّ مدير الشؤون الاجتماعية والعمل هو موظفٌ رسمي يتولى مهمة توثيق عقود المغارسة ضمن حدود سلطته واختصاصه⁽¹⁰⁾.

كذلك فإنّ عقد المغارسة الموثق بما أنه سيعدّ في هذه الحالة سنداً رسمياً، فحسب المادة 275 قانون أصول المحاكمات السوري رقم 1 لعام 2016 والتي تعتبر من الأسناد التنفيذية الأحكام القضائية والقرارات والعقود الرسمية وصكوك الزواج والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون قوة التنفيذ، وبالتالي سيصبح عقد المغارسة في هذه الحالة سنداً تنفيذياً يمكن أطرافه من مراجعة دائرة التنفيذ من أجل تنفيذه .

لكن تجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد أي نص في قانون العلاقات الزراعية السوري رقم 56 لعام 2004 أو حتى في القانون السوري رقم 12 لعام 2011 ينصّ على ضرورة توثيق عقد المغارسة لدى مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل بل فقط ورد نص عام على إثبات العقد عن طريق البيّنة الخطية، وذلك على خلاف عقد المزارعة -المبرم بين المزارع الذي يزرع الأرض ويأخذ نسبة من المحصول الناتج ومالك الأرض- الذي يتوجب توثيقه لدى المديرية المذكورة كشرط أساسي ذكر ضمن قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 والذي اعتبر صراحة أنّ عقد المزارعة الموثق يعدّ سنداً تنفيذياً⁽¹¹⁾.

¹⁰ -لمزيد من المعلومات حول السند الرسمي -راجع: محمد أديب الحسيني، المرجع السابق، ص 27-28.

¹¹ -نصت المادة 97 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 على اعتبار عقد المزارعة الموثق من الأسناد التنفيذية.

لكن يمكننا بناء على نصّ المادة 148 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 والتي نصّت على أنّ عقد المغارسة لا يثبت إلا بالبينة الخطية ، بحيث جاء النص بصورة عامة دون تحديد نوع الدليل الكتابي مما يفهم منه أنه قد يكون عقد المغارسة سنداً عادياً وقد يكون سنداً رسمياً خاصة أنّ المادة 163 المعدلة بموجب القانون رقم 12 لعام 2011 قد تضمنت وجوب قيام أطراف عقد المغارسة المبرم قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 بتوثيق عقد المغارسة لدى مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل خلال مدة سنة واحدة من نفاذ القانون في حال اتفاهم على ذلك، مما يفهم منه أنه يمكن أن يعتبر عقد المغارسة الموثق سنداً رسمياً في هذه الحالة رغم عدم وجود نص صريح بذلك الأمر، وذلك وفق الشرح الذي بيّناه سابقاً.

المطلب الثاني

إثبات عقد المغارسة عن طريق الشهادة

توجد نسبة كبيرة من عقود المغارسة الشفوية المبرمة قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 والتي لم يرق أطراف العقد بكتابتها نظراً لوجود عنصر الثقة والصدقة بين المغارس ومالك الأرض، ولكن بمجرد صدور القانون السابق ذكره اشترط صراحة كتابة العقد بين المتعاقدين من أجل إثباته أمام القضاء في حال حدوث أي نزاع بين المتعاقدين، ونصّ في مادته 163 على أنه في حال حدوث نزاع بشأن عقد مغارسة شفوي أبرم قبل نفاذه فإن الأمر يترك للمحكمة التي ستطالب المدعي سواء أكان المغارس أو مالك الأرض بإثبات عقد المغارسة عن طريق الدليل الكتابي حسب المادة 148 من قانون العلاقات الزراعية، وبما أنه لا يوجد عقد مكتوب بين المتعاقدين، فبالنالي سيخسر المدعي دعواه ولن يثبت على الاطلاق وجود عقد المغارسة وذلك لعدم وجود نص خاص في قانون العلاقات الزراعية السوري يسمح بإثبات عقد المغارسة الشفوي عن طريق شهادة الشهود المنصوص عليها في قانون البينات السوري.

نتيجة للانتقاد السابق ذكره تمّ تعديل نص المادة 163 من قانون العلاقات الزراعية بموجب القانون رقم 12 لعام 2011 وأصبحت تنصّ على أنه: "على أطراف العلاقة

الزراعية القائمة قبل نفاذ هذا القانون توفيق أوضاعهم المختلفة بما يتفق وأحكامه خلال سنة واحدة من نفاذه، وذلك بمراجعتهم المديرية لتوثيق علاقاتهم في حال الثبوت وفي حال المنازعة فيترك الأمر للقضاء المختص بذلك على أنه يجوز إثبات علاقة المزارعة والمغارسة وعقديهما الجاري قبل نفاذ هذا القانون بوسائل الإثبات جميعها بما في ذلك البنية الشخصية".

يبدو واضحاً أنه بموجب المادة 163 المعدلة فإنه في حالة عدم قيام المغارس ومالك الأرض بتوثيق عقد المغارسة الشفوي المبرم بينهما قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 أمام مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل خلال سنة واحدة وحدث النزاع بينهما وقيام أحدهما برفع النزاع أمام القضاء، فهنا يمكن إثبات هذا العقد بجميع وسائل الإثبات بما فيها شهادة الشهود وذلك نظراً لعدم وجود العقد المكتوب بين المتعاقدين⁽¹²⁾، فبموجب هذا التعديل لن تطلب المحكمة من المدعي -سواء كان المغارس أو مالك الأرض إثبات عقده عن طريق الدليل الكتابي حصراً نظراً لأن التعديل المذكور يسمح له بإثبات عقده الشفوي بأي وسيلة كانت ومنها شهادة الشهود.

¹² - ماجد الحجار، الشهادة، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الثاني، هيئة الموسوعة العربية،

سورية، الطبعة الأولى 2010، ص 34

المبحث الثاني

إثبات عقود المغارسة المبرمة بعد نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004

سنتعرف في هذا المبحث تباعاً على كيفية إثبات عقد المغارسة المبرم بعد نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 وهل يتضمن القانون السوري رقم 12 لعام 2011 أي نص يسمح بإثبات ذلك العقد بشهادة الشهود، وهل يمكن تطبيق قانون البيئات السوري الذي يسمح بإثبات العقود بشهادة الشهود فيما إذا توافرت إحدى الحالات المنصوص عليها في قانون البيئات.

المطلب الأول

إثبات عقد المغارسة عن طريق الدليل الكتابي

تتشرط المادة 148 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 إثبات عقد المغارسة حصراً عن طريق البيينة الخطية، ولكن لم تحدد المادة شكل تلك البيينة الخطية وفيما إذا كان من المطلوب أن يكون عقد المغارسة موثقاً أم غير موثق مما يعني جواز الحالتين وذلك وفق التالي:

أولاً- حجية عقد المغارسة الموثق:

يكون عقد المغارسة مصدقاً إذا تمّ توثيقه لدى مدير الشؤون الاجتماعية والعمل في المحافظة التي أبرم فيها العقد وذلك نستنتج من المادة 163 المعدلة بموجب القانون رقم 12 لعام 2011 التي نصت على ضرورة قيام طرفي عقد المغارسة بتوثيق عقد المغارسة المبرم قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية أمام مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل⁽¹³⁾، ومما

¹³ - نلاحظ عدم وجود أي نص صريح في قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 أو في القانون رقم 12 لعام 2011 يشترط توثيق عقد المغارسة لدى مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل، في حين تضمن قانون العلاقات الزراعية نصاً واضحاً يشترط توثيق عقود المزارعة لدى المديرية المذكورة وبمنح تلك العقود صفة الأسناد التنفيذية - راجع الهامش 11 في الصفحة 9 من هذا البحث.

لا شك فيه أن هذا التوثيق سيضفي قيمة قانونية على العقد، حيث سيتحوّل عقد المغارسة من سند عادي إلى سند رسمي طالما أنّ مدير الشؤون الاجتماعية والعمل وهو موظف رسمي يتولى مهمة توثيق عقود المغارسة ضمن حدود سلطته واختصاصه.

كذلك بما أن عقد المغارسة سيكون في هذه الحالة سنداً رسمياً، فهو بالتالي سيكون سنداً تنفيذياً استناداً إلى المادة 275 قانون أصول المحاكمات السوري رقم 1 لعام 2016 ولكن ينبغي الانتباه إلى موضوع مهم وهو هل تمّ عقد المغارسة فعلاً أمام مدير الشؤون الاجتماعية والعمل أم اقتصرت مهمة المدير على مجرد توثيق العقد المبرم بين المتعاقدين، فإذا جرى التصرف فعلاً أمام المدير فهنا يعتبر السند الرسمي سنداً تنفيذياً أما إذا اقتصرت مهمة المدير على توثيق المعلومات المقدّمة من الأطراف دون حصول العملية أمامه فنكون هنا أمام سند رسمي لا يحمل صفة السند التنفيذي⁽¹⁴⁾.

نخلص مما سبق أن عقود المغارسة الموثقة والمبرمة بعد نفاذ قانون العلاقات الزراعية لا تثير أي مشكلة نظراً لاعتبارها أسناداً تنفيذية، حيث لا حاجة على الإطلاق لإثباتها أمام القضاء أو مراجعة القضاء بشأنها، فبمجرد انتهاء مدة عقد المغارسة يمكن لأي من طرفيه التوجه إلى دائرة التنفيذ.

ثانياً- حجية عقد المغارسة غير الموثق:

على فرض أنّ المتعاقدان في عقد المغارسة لم يقوموا بتوثيق عقد المغارسة لدى مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل في المحافظة التي أبرم فيها العقد نظراً لعدم وجود نص يوجب عليهما ذلك في قانون العلاقات الزراعية أو في تعديله المقرر بموجب القانون رقم 12 لعام 2011، بحيث اكتفيا فقط بمجرد كتابة العقد بينهما فما هو مصير عقد المغارسة غير الموثق في هذه الحالة.

مما لا شك فيه أنّ عقد المغارسة غير الموثق لا يعتبر سنداً تنفيذياً نظراً لعدم توثيقه، ولكن بمجرد كتابة عقد المغارسة بين المتعاقدين فإنه يمكن استخدام ذلك العقد

14 - أمل شربا وعمران كحيل، أصول التنفيذ، منشورات جامعة دمشق، 2019، ص 114-115.

المكتوب في إثبات وجود العقد المبرم بينهما حسب المادة 148 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004، بحيث يعدّ العقد في هذه الحالة من قبيل الأسناد العادية طالما يحوي توقيع المتعاقدين، فلو وقع نزاع بين المغارس ومالك الأرض المغارس عليها فينبغي مراجعة القضاء وإثبات وجود عقد المغارسة عن طريق العقد المكتوب فإذا صدر حكم قضائي وأصبح مبرماً فهنا فقط يعدّ الحكم القضائي سنداً تنفيذياً يمكن تنفيذه عن طريق دائرة التنفيذ.

المطلب الثاني

مدى جواز إثبات عقد المغارسة عن طريق الشهادة

قد يكون عقد المغارسة المبرم بعد نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 مبرماً بين المغارس ومالك الارض بشكل شفوي فما هو مصير العقد في هذه الحالة وهل يمكن إثباته عن طريق شهادة الشهود.

نلاحظ أنّ قانون العلاقات الزراعية قد حدد في المادة 148 طريقة إثبات عقد المغارسة بالدليل الكتابي حصراً. كذلك فإنّ القانون السوري رقم 12 لعام 2011 لم يأت بنص خاص يعالج هذه الحالة بل عالج فقط وضع عقود المغارسة الشفوية المبرمة قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية وسمح بإثباتها بالشهادة، وبالتالي يفهم من ذلك عدم قبول إثبات عقود المغارسة الشفوية المبرمة بعد نفاذ قانون العلاقات الزراعية بشهادة الشهود بل حصراً عن طريق الدليل الكتابي .

ولكن هل يمكن الاستعانة بقانون البيّنات السوري رقم 359 لعام 1947 والإثبات بشهادة الشهود فيما إذا توافرت إحدى حالاتها المنصوص عليها ضمن القانون المذكور¹⁵.

¹⁵ - نصت المادة 56 و 57 من قانون البيّنات السوري على حالات الإثبات بشهادة الشهود وهي حالة مبدأ الثبوت بالكتابة ووجود مانع من الحصول على الدليل الكتابي وفقدان الدائن للسند وإذا كان العقد مخالفاً للنظام العام وكذا نصت المادة 54 على قبول الإثبات بالشهادة في الالتزامات التجارية وكذلك يجوز الإثبات بالشهادة إذا اتفق المتعاقدان على الإثبات بالشهادة.

فمثلاً إذا أبرم عقد مغارسة شفوي بعد نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 وكان المغارس من أقرباء مالك الأرض ومن ثم حدث نزاع بينهما يتعلق بذلك العقد فهل يمكن لأي منهما إثبات عقد المغارسة المبرم بينهما عن طريق شهادة الشهود لوجود المانع الأدبي بينهما والذي يمنع من كتابة العقد بينهما.

في الحقيقة إن الجواب على الفرضية السابق يتضح من خلال التعمق في نصوص قانون العلاقات الزراعية حيث نلاحظ أنه نظراً لأنّ قانون العلاقات الزراعية قد حدد إثبات عقد المغارسة حصراً عن طريق البينة الخطية ولم يتضمن أي نص يسمح للمحكمة تطبيق قانون البيّنات السوري فيما يتعلق بحالات قبول الإثبات بالشهادة عند عدم وجود العقد المكتوب، وكذلك لم يتضمن القانون رقم 12 لعام 2011 أي نص يسمح بإثبات ذلك العقد بشهادة الشهود كما أنه لم يتضمن أي نص يحيل موضوع الاثبات إلى قانون البيّنات السوري، مما يعني عدم جواز إثبات ذلك العقد بالشهادة ولو توفرت إحدى حالاتها المبينة في قانون البيّنات السوري.

ونرى أنّ في هذا الأمر تشدداً لا مبرر له طالما أنّ قانون البيّنات السوري هو القانون العام الذي يحكم موضوع الإثبات والذي يتعيّن الرجوع إليه في حال عدم كفاية النصوص الخاصة المتعلقة بإثبات بعض العقود أمام القضاء ومنها عقد المغارسة، مما يدفعنا إلى اقتراح تعديل جديد لقانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2011 يعالج هذه المسألة بسبب عدم كفاية التعديلات التي يتضمنها القانون رقم 12 لعام 2011.

الخاتمة:

حاولنا في هذا البحث إيضاح موضوع إثبات عقد المغارسة أمام القضاء سواء أكان مبرماً قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 أم بعد نفاذه وذلك وفق القانون رقم 12 لعام 2011 وهل تكفي نصوص القانون رقم 12 في مسألة إثبات عقد المغارسة مهما كان تاريخ إبرامه أم لا تكفي ، ونخلص من البحث السابق إلى مجموعة من النتائج والتوصيات تتجلى في :

1- حدد قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 طريقة إثبات عقد المغارسة مهما كان زمن إبرامه وحصرها بالبيئة الخطية بشكل عام .في حين أنّ القانون رقم 12 لعام 2011 قد عدّل فقط في موضوع إثبات عقود المغارسة المبرمة قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية وسمح بإثباتها عن طريق شهادة الشهود.

2- بيّن القانون رقم 12 لعام 2011 ضرورة توثيق عقود المغارسة المبرمة قبل نفاذ قانون العلاقات الزراعية أمام مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل في المحافظة التي أبرم فيها العقد وذلك خلال مدة سنة واحدة وذلك في حال اتفاق الأطراف ولكنه لم يتضمن أي نص يخوّل تلك الجهة بتوثيق عقود المغارسة المبرمة بعد نفاذه.

3- نقترح تعديل قانون العلاقات الزراعية فيما يخص تنظيم عقد المغارسة بحيث توضع عدة نصوص تفصيلية تتضمن كيفية تنظيم عقد المغارسة وتحديد الجهة المخوّلة بتوثيق عقد المغارسة بصورة صريحة وذلك أسوة بعقد المزارعة المنظم بشكل تفصيلي ضمن قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 .

4- نقترح إضافة تعديل جديد لقانون العلاقات الزراعية نظراً لعدم كفاية التعديلات التي جاء بها القانون رقم 12 لعام 2011 في موضوع إثبات عقود المغارسة بحيث يتضمن التعديل المقترح النص على أنّ عقد المغارسة الموثق لدى مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل يعتبر بمثابة السند التنفيذي الذي يمكن تنفيذه لدى دائرة التنفيذ فوراً ودون الحاجة

إلى اللجوء للقضاء المختص، وذلك أسوة بعقد المزارعة الذي عدّه قانون العلاقات الزراعية بنص صريح سنداً تنفيذياً فيما إذا تمّ توثيقه.

5- نقترح تعديل المادة 163 مجدداً نظراً لعدم كفاية التعديل الذي جاء به القانون رقم 12 لعام 2011 ، بحيث ينبغي أن يتضمن التعديل الجديد موضوع إثبات عقود المغارسة المبرمة بعد نفاذه بحيث إذا كان عقد المغارسة شفويّاً فيمكن إثباته وفق قواعد قانون البينات السوري ، بحيث يمكن قبول إثباته بشهادة الشهود فيما إذ توافرت إحدى حالاتها المبينة ضمن قانون البينات السوري.

قائمة المراجع :

أولاً- المؤلفات والكتب :

- 1- أحمد عبد الدائم، شرح القانون المدني، الجزء الأول مصادر الالتزام، منشورات جامعة حلب، 2003.
- 2- أمل شربا وعمران كحيل، أصول التنفيذ، منشورات جامعة دمشق، 2019.
- 3- بهيج أديب، قانون العلاقات الزراعية بثوبه الجديد، مؤسسة النوري، دمشق، 2007.
- 4- زهير حرح، عقد المزارعة، بحث منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الخامس، هيئة الموسوعة العربية، سورية، الطبعة الأولى، 2010.
- 5- ماجد الحجار، الشهادة، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الثاني، هيئة الموسوعة العربية، سورية، الطبعة الأولى 2010.
- 6- محمد أديب الحسيني، السند الرسمي والسند العادي (العرفي)، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الثاني، هيئة الموسوعة العربية، سورية، الطبعة الأولى 2010 .
- 7- محمد واصل، شرح قانون أصول المحاكمات، الجزء الأول، منشورات جامعة دمشق، 2006.
- 8- د.هلا الحسن ود.صفاء جنيدي، قانون العلاقات الزراعية، منشورات جامعة دمشق، 2016.

ثانياً-القوانين :

- 1- القانون رقم 12 لعام 2011 المعدل لقانون تنظيم العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004.
- 2- قانون تنظيم العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004.
- 3- قانون أصول المحاكمات المدنية السوري رقم 1 لعام 2016.
- 4- قانون البيئات السوري رقم 359 لعام 1947.

التكييف القانوني لعقد المغارسة

وفق قانون العلاقات الزراعية السوري رقم 56

لعام 2004

الدكتورة: هلا الحسن

قسم القانون الخاص - كلية الحقوق - جامعة دمشق

المُلخَص:

يهدف هذا البحث إلى إظهار كيفية قيام القاضي بتكييف العقد المثار النزاع بشأنه لمعرفة هل هذا العقد هو عقد مغارسة أم لا ، وذلك عن طريق اعتماد القاضي على نصوص قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 والبحث عن مدى توافر عناصر عقد المغارسة المحددة قانوناً في العقد المقدم له ، وسوف نقصر البحث على العناصر التي سيستخدمها القاضي للتمييز بين عقد المغارسة وعقدين آخرين ورد ذكرهما حصراً في قانون العلاقات الزراعية وهما عقد المزارعة وعقد بيع الثمار بالضمان .

الكلمات المفتاحية:التكييف القانوني-عقد المغارسة-القاضي- قانون العلاقات الزراعية

رقم 56 لعام 2004.

The legal accommodation for farming contract according to Syrian Agricultural Relations Law number 56 in 2004

Dr. Assistant professor: Hala Alhasan

Department of private Law

Faculty of Law – Damascus University

Abstract:

This search aims to show how the judge will accommodate the contract which the dispute had been done to know if that contract is really farming contract or not according to articles of Syrian Agricultural Relations Law number 56 in 2004 which the judge will adopt them to know if the elements of farming contract had been done in that contract, we will only study the elements which the judge will use them to distinguish between farming contract and two other contracts which had been mentioned by Agricultural Relations Law, these contracts are contract of selling fruitages and agriculture contract.

Key words: legal accommodation – farming contract– judge– Syrian Agricultural Relations Law number 56 in 2004

المقدمة:

يعدُّ عقد المغارسة من العقود المهمة التي بيّنها قانون العلاقات الزراعية السوري رقم 56 لعام 2004، بحيث نصت مادته 147 على تعريف عقد المغارسة بأنه: "عقد يتعهد بمقتضاه أحد طرفيه بتقديم أرضٍ للطرف الآخر الذي يتعهد بغرسها والعناية بالغراس حتى تاريخ انتهاء العقد وذلك مقابل تملك هذا الطرف نسبة من الأرض المغروسة".

يتضح من التعريف السابق أنّ عقد المغارسة هو عبارة عن عقد مبرم بين طرفين هما مالك الأرض والمغارس بحيث يتولى المغارس تقديم الغراس وزراعتها في الأرض والاعتناء بالغراس إلى حين انتهاء مدة عقد المغارسة وذلك مقابل تملكه نسبة معينة من الأرض المغروسة⁽¹⁾.

ولكن قد يُطلق المتعاقدان تسمية معينة على العقد المبرم بينهما رغم أنّ الآثار الناجمة عن العقد تنصرف إلى عقد المغارسة مما يتطلب من القاضي تكييف العقد بصورة صحيحة وإعطاء العقد التسمية الصحيحة له.

هذا، ويتولى القاضي مهمة تكييف العقد ومعرفة فيما إذا كان العقد هو عقد مغارسة أم هو نوع آخر من العقود وذلك عند نظره في النزاع المعروض عليه بصدد عقد مغارسة مبرم بين الطرفين المتنازعين أمامه، بحيث يتحقق القاضي أولاً من نوع العقد وهل تمّ استخدام المسمى الصحيح له من قبل الأطراف المتنازعة أم لا وذلك عبر استخدامه مجموعة من المعايير التي تساعد في عملية تكييف العقد.

أهمية البحث:

تتبع أهمية البحث من وجهة نظرنا من كونه يناقش موضوع تكييف القاضي للعقد المثار النزاع بشأنه أمام القضاء وهل هو فعلاً عقد مغارسة أم هو نوع آخر من العقود وذلك

¹ - د. هلا الحسن ود. صفاء جنيدي، قانون العلاقات الزراعية، منشورات جامعة دمشق، 2016، ص 152.

عن طريق اعتماد القاضي على النصوص القانونية الواردة في قانون العلاقات الزراعية السوري رقم 56 لعام 2004.

اشكالية البحث:

يناقش البحث اشكالية مهمة تتجلى في كيفية تكليف القاضي لعقد المغارسة المبرم بين مالك الأرض والمغارس وما هي العناصر التي سيستخدمها القاضي في تكليفه للعقد وكيف سيستطيع الوصول إلى التكليف القانوني الصحيح للعقد عبر الاستعانة بنصوص قانون العلاقات الزراعية السوري رقم 56 لعام 2004 والتي ستساعده في التمييز بين عقد المغارسة وبعض العقود المشابهة له والواردة ضمن ذات القانون.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى إيضاح العناصر التي سيستخدمها القاضي في تكليف العقد على أنه عقد مغارسة رغم تسمية ذلك العقد من قبل أطرافه بتسمية أخرى، وذلك عن طريق ملاحظة مدى توفر عناصر عقد المغارسة المحددة في القانون السوري الناظم للعلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 في العقد المثار النزاع بشأنه.

الأبحاث السابقة:

في الحقيقة لا يوجد أي بحث في سورية يناقش مسألة التكليف القانوني لعقد المغارسة أمام القضاء وفق قانون العلاقات الزراعية السوري رقم 56 لعام 2004 ، بحيث اقتصرت غالبية الكتب والأبحاث المنشورة في سورية على موضوع التكليف القانوني لعقد المزارعة دون الاهتمام بموضوع تكليف عقد المغارسة، ومن تلك المؤلفات نذكر على سبيل المثال لا الحصر:

-كتاب قانون العلاقات الزراعية للدكتورة هلا الحسن والدكتورة صفاء جنيدي المنشور في جامعة دمشق عام 2017 الذي قصر موضوع التكليف القانوني على تكليف عقد المزارعة فقط وذلك في الصفحات 84-85-86 .

-كتاب أمالي ومحاضرات في مادة العلاقات الزراعية للدكتور روبين بوغوصيان المنشور في جامعة حلب عام 1965 الذي اهتم فقط بموضوع تكييف عقد المزارعة من الصفحة 32 إلى الصفحة 38.

- بحث للدكتور زهير حرج عن عقد المزارعة والمنشور في الموسوعة القانونية المتخصصة في سورية في المجلد الخامس الصادر عام 2010 بحيث ذكر البحث موضوع التكييف القانوني لعقد المزارعة.

ونتيجة لعدم الاهتمام على الإطلاق بموضوع التكييف القانوني لعقد المغارسة في سورية، فقد قمت بمناقشة كيفية قيام القاضي بتكييف عقد المغارسة وذلك عبر استعانته بنصوص قانون العلاقات الزراعية السوري رقم 56 لعام 2004 وتطبيقها على العقد المقدم إليه من قبل أطراف النزاع لمعرفة هل العقد هو فعلاً عقد مغارسة أم هو عقد مزارعة أم هو عقد بيع الثمار بالضمان.

بناء على ما سبق ذكره فإننا سنعالج في هذا البحث موضوع تكييف القاضي لعقد المغارسة وفق القانون السوري الناظم للعلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 وذلك وفق التقسيم التالي:

المبحث الأول: ماهية التكييف القانوني لعقد المغارسة

المطلب الأول : مفهوم التكييف القانوني للعقد

المطلب الثاني: الجهة المختصة بتكييف عقد المغارسة

المبحث الثاني: كيفية تكييف القاضي لعقد المغارسة

المطلب الأول : تكييف القاضي للعقد فيما إذا كان عقد مغارسة أم عقد مزارعة

المطلب الثاني : تكليف القاضي للعقد فيما إذا كان عقد مغارسة أم عقد بيع الثمار
بالضمان

المبحث الأول

ماهية التكليف القانوني لعقد المغارسة

تعتبر عملية تكليف العقد والوصول إلى تسميته الصحيحة أمراً مهماً للغاية لأنه سيترتب عليه معرفة الأحكام القانونية التي ستطبق عليه ، وبالتالي سيستطيع القاضي حسم النزاع المثار أمامه حول ذلك العقد .

هذا، ولكي نفهم ماهية التكليف القانوني لعقد المغارسة فإنه ينبغي علينا إيضاح مفهوم التكليف القانوني وماذا يقصد به ومن ثمّ تحديد الجهة المختصة بتكليف عقد المغارسة، وسنبيّن ذلك تباعاً في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

مفهوم التكليف القانوني للعقد

يقصد بالتكليف القانوني بصورة عامة تحديد موضوع النزاع لربطه بمسألة قانونية معينة تمهيداً لتحديد القانون الذي يخضع له، بحيث يفرض التكليف نفسه في مختلف فروع القانون مهما كانت⁽²⁾.

أما في مجال العقود فتكليف العقد هو إعطاء العقد الوصف القانوني الصحيح له، وذلك من أجل تحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق على العقد، والبحث في أركان العقد

² - أحمد حداد، التكليف القانوني، بحث منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الثاني، هيئة

الموسوعة العربية، سورية، الطبعة الأولى، 2010، ص245

وشروطه، وتحليل آثاره والتزامات أطرافه تمهيداً لتحديد القاعدة القانونية الواجبة التطبيق عليه⁽³⁾.

هذا، ويجري تحديد الوصف القانوني للعقد عن طريق الاستعانة بالآثار الأساسية التي اتجه أطراف العقد إلى تحقيقها وبغض النظر عن أي تسمية أخرى قد يطلقها المتعاقدان على هذه العقد.

فقد يحدث على سبيل المثال أن يطلق المتعاقدان على العقد تسمية عقد مغارسة، ولكن الآثار الأساسية والمقاصد التي يريدانها تنصرف إلى نوع آخر من العقود مما يتطلب تكييف العقد بصورة صحيحة وإعطاء العقد التسمية الصحيحة له وتجاهل التسمية التي أطلقها المتعاقدان على العقد وذلك فيما إذا ثار النزاع بين المتعاقدان حول ذلك العقد.

ولكن من سيتولى مهمة تكييف عقد المغارسة والوصول إلى التسمية الصحيحة للعقد المبرم بين المتعاقدين، سنبين ذلك في المطلب التالي.

المطلب الثاني

الجهة المختصة بتكييف عقد المغارسة

تعدّ عملية تكييف العقد عملاً قانونياً محضاً يدخل في سلطة المحكمة التي تنتظر في النزاع، وبالتالي فلا علاقة للمتعاقدين به، حيث يحق للمتعاقدين تحديد الآثار التي يرغبان بتحقيقها، فإذا تحددت هذه الآثار، يكون وصف هذا العقد وتكييفه عملاً قانونياً صرفاً، لأنه يعني اعتماد الآثار كما حددها المتعاقدان في إطار قانوني سليم.

وبناء على ما سبق قوله فمن المنطقي أن يقوم القاضي بتكييف العقد، حيث يعد التكييف أمراً أساسياً للفصل في أي نزاع يعرض على القضاء بصدد عقد ما لأنه بناء على

³ - زهير حرح، عقد المزارعة، بحث منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الخامس، هيئة الموسوعة العربية، سورية، الطبعة الأولى، 2010.

تكليف القاضي للعقد سوف تتحدد القواعد القانونية التي سيطبقها⁽⁴⁾، فإذا كيّف القاضي العقد على أنه عقد مغارسة فسينجم عن ذلك تطبيق القواعد القانونية المتعلقة بعقد المغارسة.

هذا وتختص محكمة الصلح في نظر الخلافات الزراعية بصورة عامة-ومنها الخلافات الواقعة بصدد تنفيذ عقد مغارسة مبرم بين المتعاقدين- وذلك حسب المادة 145 من قانون العلاقات الزراعية السوري رقم 56 لعام 2004 والتي تنص على أن: "تختص محكمة الصلح بالنظر في جميع الخلافات الزراعية الناشئة عن استثمار الأرض الزراعية والتي لا تتعلق بالملكية مهما كانت صفة أطراف الخلاف ونوع علاقاتهم التعاقدية بما في ذلك الدعاوى المتعلقة بعلاقات المغارسة والضمان وبيع الثمار والحاصلات الزراعية وتكون أحكامها خاضعة للطعن أمام محكمة النقض وإن الطعن يوقف التنفيذ". كذلك فلقد أكدت المادة 64 من قانون أصول المحاكمات المدنية السوري رقم 1 لعام 2016 أن محكمة الصلح تختص اختصاصاً نوعياً بالنظر في الخلافات الزراعية مهما كان نوعها، ولكن بشرط ألا تتعلق بملكية الأرض الزراعية لأن النزاع على ملكية الأرض يدخل في الاختصاص النوعي لمحكمة البداية المدنية⁽⁵⁾.

فإذا حدث خلاف ما بين المغارس ومالك الأرض فمثلاً قد لا يقوم المغارس بالالتزامات الملقاة على عاتقه بمقتضى عقد المغارسة من تقديم الغراس وزراعتها في الأرض والاعتناء بها لحين بلوغها حدّ الإثمار مما يدفع مالك الأرض إلى اللجوء إلى القضاء لحسم هذا النزاع⁽⁶⁾، فهنا سيتأكد قاضي محكمة الصلح أولاً من صحة تسمية المتعاقدين للعقد بعقد المغارسة فإذا كانت التسمية صحيحة فسينتقل القاضي إلى حسم النزاع عبر

⁴ - أحمد حداد، المرجع السابق، ص 246 وكذلك راجع: سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، عقد البيع، المجلد الأول، الطبعة الخامسة، 1999، ص 51.

⁵ - محمد واصل، شرح قانون أصول المحاكمات، الجزء الأول، منشورات جامعة دمشق، 2006، ص 235.

⁶ - عبد الله العظم، إضاءات على قانون العلاقات الزراعية رقم 56 الصادر بتاريخ 2004/12/29، بحث علمي قانوني، نقابة المحامين، دمشق، بدون تاريخ.

تطبيق النصوص القانونية الخاصة بعقد المغارسة والواردة في قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004.

هذا، ويعتبر تكييف قاضي محكمة الصلح للعقد من المسائل القانونية التي سببها آثار هامة في تحديد الالتزامات الملقاة على عاتق المتعاقدين، مما يعني خضوع تكييف قاضي الموضوع لرقابة محكمة النقض⁽⁷⁾.

هذا وسنبين في المبحث الثاني كيفية قيام قاضي الصلح بتكييف عقد المغارسة ومعرفة هل العقد المبرم بين المتعاقدين هو فعلاً عقد مغارسة.

المبحث الثاني

كيفية تكييف القاضي لعقد المغارسة

قد يحدث أن يسمى المتعاقدين العقد الذي أبرموه باسم عقد المغارسة-بغض النظر عن الأسباب التي قد دفعتهم لإعطاء العقد هذه التسمية سواء للتهرب من تطبيق الأحكام القانونية الخاصة بعقد آخر أو من باب الغلط- رغم عدم توفر شروط عقد المغارسة فيه، ويُعرض النزاع حول هذا العقد على قاضي محكمة الصلح، فيجب على القاضي أولاً تكييف العقد بشكل سليم وذلك بتصحيح التوصيف الذي اختاره المتعاقدان للعقد بما يتناسب مع قصدهم الحقيقي، ومن ثم يطبق القاضي القاعدة القانونية الواجبة التطبيق لحلّ النزاع المثار أمامه.

ومما لا شكّ فيه أن القاضي سيعتمد على مجموعة من العناصر القانونية التي ستساعده لمعرفة نوع العقد المثار النزاع بشأنه وهل هو عقد مغارسة أم عقد مزارعة أم عقد بيع الثمار بالضمان وسنبين تباعاً كيفية تكييف القاضي للعقد في المطلبين التاليين:

⁷ - زهير حرح وعلي الجاسم، العقود المسماة، منشورات جامعة دمشق للتعليم المفتوح، 2006، ص79 وكذلك راجع: عبد المنعم فرج الصدة، نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 251-252.

المطلب الأول

تكليف القاضي للعقد فيما إذا كان عقد مغارسة أم عقد مزارعة

بداية لم يتضمن قانون العلاقات الزراعية أي تعريف لعقد المزارعة رغم أنه قد عرّف

المزارع الشريك والمزارع بالبدل ضمن مادته السابعة⁽⁸⁾، وذلك تجنباً للإشكاليات التي قد يثيرها وضع تعريف له، وبالتالي فضّل المشرع السوري ترك مهمة وضع تعريف لعقد المزارعة للفقهاء⁽⁹⁾، وبناء على استقادتنا من المادة السابعة يمكننا أن نعرّف عقد المزارعة بأنه العقد المبرم بين صاحب العمل الزراعي والمزارع، والذي بمقتضاه يمنح صاحب العمل الزراعي الأرض إلى المزارع لاستثمارها مقابل أن يدفع له المزارع نسبة معينة من إنتاج الأرض المتعاقد على استثمارها أو بدلاً نقدياً أو حصة عينية مقطوعة.

إذاً يميّز عقد المزارعة بأنّ المزارع يتولى استثمار زراعة الأرض لقاء تقديمه إما حصة أو نسبة من المحصول الناتج على مالك الأرض أو بدلاً نقدياً أو حصة عينية مقطوعة بغض النظر عن المحصول الناتج⁽¹⁰⁾.

فإذا حدث نزاع بين طرفين متعاقدين بموجب عقد مغارسة حول عدم تنفيذ المغارس للالتزامه بغرسة الأرض أو عدم اعتنائه بالغراس التي غرسها في الأرض ورفع النزاع أمام

⁸ - نصت المادة السابعة من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 على أن: "أ- المزارع الشريك هو الذي يرتبط بصاحب العمل الزراعي بعقد خطي يقضي بإعطائه نسبة معينة من إنتاج الأرض المتعاقد على استثمارها أو من المنتجات الحيوانية، لقاء عمله بنفسه أو مع أفراد عائلته، ولقاء الالتزامات الأخرى التي يبيتها العقد والقانون ب- المزارع بالبدل هو الذي يرتبط بصاحب العمل الزراعي بعقد خطي يقضي بإعطاء صاحب العمل الزراعي بدلاً نقدياً أو حصة عينية مقطوعة من الحاصلات لقاء منحه حق استثمار الأرض لنفسه أو مع أفراد عائلته، ولقاء الالتزامات الأخرى التي يبيتها العقد والقانون".

⁹ - بهيج أديب، قراءة جديدة في علاقات الاستثمار الزراعي وتقنينها، منشورات دار علاء الدين، دمشق، الطبعة الأولى، 1999، ص 63.

¹⁰ - روبين بوغوصيان،، امالي ومحاضرات في مادة العلاقات الزراعية، مديرية الكتب والمطبوعات، جامعة حلب، 1965، ص 27.

قاضي محكمة الصلح الذي سيكيّف العقد فيما إذا كان فعلاً عقد مغارسة كما أطلق عليه المتعاقدان أم هو عقد مزارعة تتوفر عناصره لكن المتعاقدان قاما قصداً أو من باب الغلط بتسمية العقد بعقد مغارسة .

إنّ تكييف القاضي للعقد السابق ذكره فيما إذا كان عقد مزارعة أو عقد مغارسة يتوقف على معرفة القاضي لعدّة أمور هي:

1- هل يستلم مالك الأرض في نهاية السنة الزراعية نسبة مئوية من المحصول أو بدلاً نقدياً متفقاً عليه بين المتعاقدين أم لا.

2- هل قدّم مالك الأرض الغراس للفلاح أم من وفر الغراس هو الفلاح .

3- هل يحق للفلاح فقط تملك المحصول الناتج أو نسبة معينة منه أم يحق له تملك نسبة من الأرض التي استثمرها في نهاية مدة العقد المبرم مع مالك الأرض .

فإذا كان الفلاح يدفع لمالك الأرض نسبة مئوية من المحصول الناتج أو بدلاً نقدياً أو حصة عينية مقطوعة في مقابل استثماره للأرض، فإنّ القاضي سيكيّف العقد على أنه عقد مزارعة رغم أنّ المتعاقدين قد أطلقا على العقد تسمية عقد مغارسة.

لكن إذا كان الفلاح لا يدفع أيّ مقابل لمالك الأرض مقابل استثماره للأرض فهنا سينظر القاضي هل اتفق الطرفان بموجب العقد المبرم بينهما على أنّ الفلاح سيأخذ نسبة معينة من الأرض التي زرعها أم فقط يحق له أخذ نسبة من المحصول ، فإذا كان الفلاح سيملك نسبة من الأرض التي زرعها فالعقد هو فعلاً كما تمّ تسميته من قبل المتعاقدين بعقد المغارسة نظراً لأنّ عقد المغارسة يمتاز عن باقي العقود الزراعية بخاصية مهمة تتجلى في كونه عقداً ناقلاً للملكية من حيث النتيجة بحيث يثبت للمغارس في نهاية مدة عقد المغارسة حق عيني على الأرض التي قام بغراسها والاعتناء بها بحيث يملك نسبة معينة من الأرض المغروسة متفق عليها في الغالب ضمن العقد نفسه والمبرم بين مالك

الأرض والمغارس⁽¹¹⁾. أما إذا كان حق الفلاح يقتصر فقط على أخذ نسبة معينة من المحصول دون أن يمتدّ حقه إلى تملك الأرض فهنا سيكفّف القاضي العقد بأنه عقد مزارعة⁽¹²⁾، وبالتالي سيهمل التسمية التي أطلقها المتعاقدان على العقد بأنه عقد مغارسة.

كذلك إذا لاحظ القاضي أنّ الفلاح قد قدّم الغراس وقام بنفسه بزراعة الأرض والاعتناء بها فهذا الأمر لا يكفّ القاضي حتى يكفّف العقد نظراً لأنه في كلا العقدين المغارسة والمزارعة يقوم الفلاح بتقديم الغراس وزراعتها والاعتناء بها لحين بلوغها حد الإثمار مما يتطلب من القاضي ملاحظة كيف اتفق الطرفان على نصيب الفلاح ، فإذا كان الفلاح يأخذ فقط نسبة من المحصول الذي أنتجه فالعقد هو عقد مزارعة أما إذا كان الفلاح قد اتفق مع مالك الأرض على أخذ نسبة معينة من الأرض التي قام بزراعتها وغرسها فالقاضي سيكفّف العقد كما سمي بين المتعاقدين بأنه عقد مغارسة لأن حصة الفلاح ليست فقط جزء من المحصول بل امتدت لتشمل أيضاً جزء من الأرض التي قام بغراستها.

مما سبق نلاحظ أنّ القاضي في تكليفه للعقد فيما إذا كان عقد مزارعة أم عقد مغارسة قد اعتمد بصورة أساسية على النصوص القانونية الواردة في قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 و تحديداً نص المادتين 7 و 147 واللتين بيّنتا بدقة ما هي العناصر الأساسية التي ينبغي أن تتوفر في كلّ من عقدي المغارسة والمزارعة.

المطلب الثاني

تكليف القاضي للعقد فيما إذا كان عقد مغارسة أم عقد بيع الثمار بالضمّان

وضّح قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 مفهوم عقد بيع الثمار بالضمّان بحيث نصت مادته 152 على أنّ: "بيع الثمار عقد يلتزم البائع بموجبه أن يمكّن المشتري

¹¹ - د. هلا الحسن وصفاء جنيدي، المرجع السابق، ص 153.

¹² - روبيين بوغوصيان، المرجع السابق، ص 29.

الضامن من الانتفاع بثمار الأشجار أو حاصلات الأرض لموسم واحد مقابل ثمن نقدي وتطبق عليه القواعد العامة ولا ينقلب هذا العقد إلى عقد مزارعة".

يبدو واضحاً من التعريف السابق أنّ هذا العقد يمتاز بكونه يقوم المشتري الضامن بشراء ثماراً ناضجة حان قطافها من على الأشجار أو محصولاً زراعياً ويملكها على الفور ولموسم واحد فقط مقابل دفع مبلغ نقدي هو ثمن تلك الثمار إلى البائع الذي هو مالك الأرض⁽¹³⁾.

فعلى فرض أنه قد وقع نزاع بين طرفي عقد قد سمي بينهما باسم عقد بيع الثمار بالضمان بشأن عدم تنفيذ المشتري لالتزامه المنقذ عليه بقطف ثمار الأشجار ورفع النزاع أمام قاضي محكمة الصلح الذي ينبغي عليه أولاً تكييف العقد والتأكد من صحة التسمية التي أطلقها المتعاقدان على العقد ومن ثم سيحسم النزاع بينهما.

إنّ تكييف القاضي للعقد السابق ذكره فيما إذا كان عقد بيع الثمار بالضمان أم عقد مغارسة يتوقف على معرفة القاضي لعدّة أمور هي:

1- هل حق المشتري ينصب فقط على ثمار الأشجار أم يشمل الأرض القائمة عليها تلك الأشجار.

2- هل دفع المشتري ثمن الثمار التي سيقطفها أم لا ينبغي عليه دفع الثمن.

3- هل قدّم المشتري الغراس وقام بزراعتها بالأرض أم لم يرقم بذلك.

إن الإجابة على التساؤلات السابقة تساعد القاضي على تكييف العقد بصورة صحيحة، فإذا تبين القاضي أنّ المشتري قد دفع مقابلاً نقدياً ثمن الثمار التي سيقطفها من الأرض دون قيامه بتقديم الغراس وزراعتها في الأرض فالعقد هو عقد بيع الثمار بالضمان كما سماه المتعاقدان. في حين إذا كان المشتري قد قدّم الغراس وقام بزراعتها في الأرض واعتنى بها وجنى الثمار مقابل تملكه نسبة من الأرض مقابل جهده ، فهنا

¹³ -هلا الحسن وصفاء جنيدي، المرجع السابق، ص 107.

سيكيّف القاضي العقد بأنه عقد مغارسة رغم أنّ المتعاقدين قد أطلقا عليه تسمية عقد بيع الثمار بالضمان نظراً لأن المشتري قد قدّم الغراس وقام بزراعة الأرض والاعتناء بها وحصد المحصول دون أن يتوجب عليه دفع أي مبلغ نقدي لمالك الأرض وذلك مقابل تملكه نسبة معينة من الأرض وهذه هي عناصر عقد المغارسة.

إذاً، يوجد عنصران سيستند لهما القاضي في تكليفه للعقد السابق . فالعنصر الأول الذي سيعتمده هو هل يوجد التزام على عاتق المشتري بتقديم الغراس وزراعتها في الأرض أم فقط مجرد قطف الثمار الناضجة ، فإذا كان المشتري قد قدّم الغراس وزرعها فالعقد ليس بعقد بيع ثمار بالضمان وبالتالي فالتسمية التي أطلقها المتعاقدان على العقد ليست بصحيحة لأن المشتري في عقد بيع الثمار بالضمان يلتزم فقط بقطف الثمار.

أما العنصر الآخر الذي سيعتمد عليه القاضي فهو موضوع هل يوجد التزام على عاتق المشتري بدفع ثمن الثمار بشكل نقدي إلى البائع أم لا يوجد مثل ذلك الالتزام بحيث يحق للمشتري تملك نسبة معينة من الأرض ، فإذا التزم المشتري بدفع ثمن الثمار فالعقد هو عقد بيع الثمار بالضمان . أما إذا كان يحق للمشتري تملك نسبة من الأرض مقابل تقديمه للغراس والاعتناء بها وغراسها في الأرض فالعقد هو عقد مغارسة.

ومما لا شك فيه أن العنصرين السابق ذكرهما والذين سيستخدمهما القاضي في تكليف العقد فيما إذا كان عقد مغارسة أم عقد بيع ثمار بالضمان قد استنتجها القاضي من مفهوم هذين العقدين الواردين في نص المادتين 147 و 152 من قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 اللتين وضحتا بدقة العناصر الواجب توافرها في كلّ من عقدي المغارسة و بيع الثمار بالضمان.

الخاتمة:

حاولنا في هذا البحث إيضاح موضوع تكييف القاضي لعقد المغارسة وفق قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 ، بحيث أوضحنا ماهية التكييف القانوني لعقد المغارسة وكيفية تكييف القاضي لهذا العقد وما هي العناصر التي سيستخدمها القاضي في عملية التكييف، ونخلص من البحث السابق إلى مجموعة من النتائج والتوصيات تتجلى في :

1- عرّف القانون السوري الناظم للعلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 مفهوم عقد المغارسة وكذلك عرّف عقد بيع الثمار بالضمان ووضح في تعريفهما العناصر الأساسية التي يقوم عليها هذين العقدين، في حين لم يضع تعريفاً لعقد المزارعة واكتفى بوضع الأحكام القانونية الناظمة لذلك العقد والتي يمكن عن طريقها التوصل إلى مفهوم عقد المزارعة.

2- بيّن القانون السوري الناظم للعلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 الجهة القضائية المختصة بحسم الخلافات الناجمة عن عقد المغارسة وهي محكمة الصلح المدنية، بحيث يتولى قاضي الصلح مهمة تكييف العقد المثار النزاع بشأنه ومعرفة نوعه وتسميته الصحيحة كمرحلة أولية تساعده لاحقاً في حسم النزاع بين المتعاقدين.

3- نقترح إضافة تعديل لقانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 يتضمن وضع وتحديد تعريف دقيق لعقد المزارعة بشكل محدد أسوةً بغيره من العقود الزراعية - ومنها عقد المغارسة - المعرفة بشكل تفصيلي في قانون العلاقات الزراعية.

4- نقترح إضافة تعديل إلى قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004 يتضمن تنظيم عقد المغارسة بحيث يوضع نصّ تفصيلي يبيّن كيفية تنظيم عقد المغارسة وتحديد الجهة المخوّلة بتوثيق عقد المغارسة بصورة صريحة وذلك أسوةً بعقد المزارعة المنظم بشكل تفصيلي ضمن قانون العلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004، ومما لا شكّ فيه أنه إذا أضيفت مادة إلى قانون العلاقات الزراعية تشترط توثيق عقد المغارسة لدى إحدى

جهات الدولة كشرط أساسي لقبول ذلك العقد، فإنّ ذلك الأمر سيخفف إلى حد كبير من مهمة القاضي في تكليف العقد نظراً لأنّ الجهة الموثقة لعقد المغارسة ستتأكد من توافر كل شروط ذلك العقد قبل أن توثقه مما يؤدي إلى إعطاء ذلك العقد التسمية الصحيحة من قبل الجهة الإدارية التي قامت بتوثيقه.

قائمة المراجع :

أولاً- المؤلفات والكتب :

- 1) أحمد حداد، التكييف القانوني، بحث منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الخامس، هيئة الموسوعة العربية، سورية، الطبعة الأولى، 2010.
- 2) بهيج أديب، قراءة جديدة في علاقات الاستثمار الزراعي وتقنيها، منشورات دار علاء الدين، دمشق، الطبعة الأولى، 1999.
- 3) روبين بوغوصيان، أمالي ومحاضرات في مادة العلاقات الزراعية، مديرية الكتب والمطبوعات، جامعة حلب، 1965.
- 4) زهير حرح، عقد المزارعة، بحث منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الخامس، هيئة الموسوعة العربية، سورية، الطبعة الأولى، 2010.
- 5) زهير حرح وعلي الجاسم، العقود المسماة، منشورات جامعة دمشق للتعليم المفتوح، 2006.
- 6) سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، عقد البيع، المجلد الأول، الطبعة الخامسة، 1999.
- 7) عبد الله العظم، إضاءات على قانون العلاقات الزراعية رقم 56 الصادر بتاريخ 2004/12/29، بحث علمي قانوني، نقابة المحامين، دمشق، بدون تاريخ.
- 8) عبد المنعم فرج الصدة، نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
- 9) محمد واصل، شرح قانون أصول المحاكمات، الجزء الأول، منشورات جامعة دمشق، 2006.
- 10) هلا الحسن وصفاء جنيدي، قانون العلاقات الزراعية، منشورات جامعة دمشق، 2016.

ثانياً- القوانين :

- 1- القانون السوري الناظم للعلاقات الزراعية رقم 56 لعام 2004.
- 2- قانون أصول المحاكمات المدنية السوري رقم 1 لعام 2016.

الشخصية القانونية للمنظمة الدولية بين القبول والرفض

إعداد

يوشع عبد الكريم أحمد

إشراف

د. بسام أحمد

الملخص

يطلق على العصر الراهن اسم عصر المنظمات الدولية، لما لها من دور في تحقيق الأهداف السياسية والاقتصادية والاجتماعية والقانونية والثقافية . لقد تطور مفهوم المنظمات الدولية بشكل كبير وأصبحت تدخل في العديد من المجالات والتي كانت حتى وقت قريب من صلاحيات الدول فقط. وأصبحت صلاحيات كثيرة تدخل ضمن اختصاصها بعد أن كانت حصراً على الدول .

ونتيجة للتطور الحاصل في شتى المجالات سعى المجتمع الدولي إلى إيجاد الوسيلة الكفيلة لتنظيم العلاقات بين الدول وتنسيق مصالحها ووضع نواة للمجتمع الدولي من أجل تنظيم هذه المصالح فكانت هذه النواة هي المنظمات الدولية، والتي كان لها منذ نشأتها الأثر الفعال في تغيير الكثير من المفاهيم على كافة الأصعدة بدلاً من منظمة الأمم المتحدة والمنظمات المتخصصة والإقليمية والتي تعمل على أسس حضارية وقانونية تكفل التعايش السلمي المشترك بين شعوب العالم .

الكلمات المفتاحية: المنظمات الدولية، المجتمع الدولي، المنظمات المتخصصة والإقليمية .

The legal personality of the international organization between acceptance and rejection

Abstract

The present era is called the era of international organizations, because of their role in achieving political, economic, social, legal and cultural goals.

The concept of international organizations has greatly evolved and became involved in many fields that until recently were only the powers of states

And many powers fell within its jurisdiction after it was exclusive to states.

As a result of the development in various fields, the international community sought to find a way to organize relations between states, coordinate their interests, and establish a nucleus for the international community in order to regulate these interests. Instead of the United Nations and specialized and regional organizations that work on civilized and legal foundations that ensure peaceful coexistence among the peoples of the world.

key words :

International organizations, the international community, specialized and regional organizations.

مقدمة:

تعد المنظمات الدولية وليدة القرن التاسع عشر بالتزامن مع تبلور فكرة الدول القومية وتطور مفهوم المصالح والعلاقات الدولية. إذ أن تطور هذه العلاقات تقتضي وجود تنظيم لها وذلك لأن حالات الحرب والسلام تتطلب إطاراً معيناً تُحلّ في نطاقه تلك الحالات .

وقد مرّ ظهور المنظمات الدولية بمراحل مختلفة حيث بدأت باعتماد الدول على عقد المؤتمرات الدولية لمعالجة نتائج الحروب وعقد اتفاقيات صلح بين الأطراف المتنازعة فاعتبرت المؤتمرات الدولية وسيلة لحل النزاعات الدولية غير أن المؤتمرات الدولية لم تكن وسيلة فعالة لحل هذه النزاعات وهذا ما أدى إلى التفكير في وسيلة لتنظيم العلاقات الدولية فظهرت الحاجة إلى إيجاد تنظيم دولي بصفة دائمة للعلاقات الدولية وتجلي هذا التنظيم بالمنظمات الدولية .

وهي تلك الهيئات الدائمة التي تتفق مجموعة من الدول على إنشائها للاضطلاع والاهتمام بشأن من الشؤون الدولية وتكتسب هذه المنظمات استقلالاً ذاتياً عن الدول الأعضاء المنشأة لها .

والجدير ذكره أن هذه المنظمات المتعددة تثير العديد من التساؤلات حول شخصيتها القانونية الدولية والاختصاصات التي تتمتع بها .

مشكلة البحث:

نتيجة لتطور القانون الدولي من قانون خاص بالدول يحكم العلاقات فيما بينهم إلى قانون دخل ضمن إطاره أشخاص، وباتت تخضع لقواعده وتشارك في وضع قواعده كالمنظمات الدولية وهذا يطرح مشكلة تتعلق بالاعتراف بالشخصية القانونية الدولية لهذه المنظمات في ضوء الخلافات الفقهية حول ثبوت هذه الشخصية عن عدمها .

أهمية البحث:

باعتبار عصرنا الحالي عصر المنظمات الدولية فكان لا بد من تسليط الضوء ولو بشيء من القليل على تاريخ هذه المنظمات ومراحلها التاريخية والاختلافات الفقهية التي أثرت حولها فيما يتعلق بشخصيتها الدولية .

أهداف البحث: يهدف هذا البحث إلى:

- بيان المراحل التاريخية التي مرت بها المنظمات الدولية .
- بيان الآراء الفقهية والقضائية حول الاعتراف بالشخصية القانونية للمنظمة.
- معرفة خصائص المنظمات الدولية وأنواعها .

منهج البحث :

تم الاعتماد على منهجين في هذه الدراسة :

- 1- **المنهج التاريخي** : من خلال استعراض المراحل التاريخية التي مرت بها نشأة المنظمات الدولية .
- 2- **المنهج الوصفي التحليلي** : من خلال تحليل ماهية المنظمات الدولية واستعراض خصائصها .

الدراسات السابقة :

- 1- **دراسة أ.م. د. عدنان عباس النقيب، بعنوان: " دور المنظمات الدولية في تغيير معاهداتها المنشأة"**

وقامت هذه الدراسة بالتعريف بالنظام القانوني للمنظمات الدولية وتفسير أجهزتها وموائيقها، وبحثت الدراسة في الاختصاصات الصريحة والضمنية لتفسير موائيق المنظمة ومن ثم كيفية تدخل محكمة العدل الدولية في تفسير موائيق المنظمات الدولية .

2-دراسة كلية القانون جامعة الشارقة - الامارات العربية المتحدة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية .

بحثت الدراسة في أحكام مسؤولية المنظمات الدولية وموانع مسؤولية المنظمة الدولية والآثار المترتبة على المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية وذلك وفقاً لطبيعة الالتزام الدولي ومضمونه وللظروف التي وقع فيها الانتهاك .

ما يميز هذا البحث عن الدراسات السابقة هو تخصصه بالكامل على التركيز على المنظمة الدولية من خلال تعريفها ونشأتها والبحث في الاتجاهات الفقهية من رافض أو مقر فيما يتعلق بالشخصية القانونية للمنظمة الدولية وتبيان أهم الآثار المترتبة على اكتساب المنظمة للشخصية الدولية من خلال العديد من الالتزامات والحقوق كأن تكون طرفاً في دعوى قائمة بصفتها مدعى أو مدعى عليه فتصبح بذلك ذات صفة قانونية تمكنها اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.

أولاً: ماهية المنظمات الدولية .

إن ظاهرة الانتشار الواسع للمنظمات الدولية هي أهم ما يميز عصرنا الراهن، حيث شمل نشاط هذه المنظمات العديد من مجالات الحياة الدولية، وتعمل هذه المنظمات على المحافظة على السلم والأمن الدوليين وضمان تحقيق الرفاهية للشعوب وتحقيق التعاون فيما بينها حيث يمكننا القول بأن وجود المنظمات الدولية إنما كان نتيجة تطور العلاقات الدولية وتشعبها ولمزيد من الإيضاح حاولنا تسليط الضوء على ماهية المنظمات الدولية بشيء من التفصيل من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين وفق التالي :

1- المطلب الأول : نشأة المنظمات الدولية وتعريفها .

- الفرع الأول : نشأة المنظمات الدولية .

- الفرع الثاني : تعريف المنظمات الدولية .

الفرع الأول : نشأة المنظمات الدولية :

تعود فكرة المنظمات الدولية إلى العصور التاريخية القديمة، حيث راودت هذه الفكرة الفقهاء والمفكرين منذ أقدم العصور وذلك لفرض التنظيم الدولي بين الدول ولكن هذا التنظيم لم يظهر إلى الوجود إلا بمرحل لاحقة حينما اكتملت الأسباب الموجبة له رغم وضعها موضع التنفيذ⁽¹⁾ ، حيث برزت حاجة المجتمعات وتطور العلاقات بينها، وتطورت معها وجهات نظر الدول فبعد أن كانت بدائية تخضع إلى الرغبة في اللجوء إلى القوة والحروب تطورت إلى علاقات تحكمها الرغبة في تفادي الحروب ووضع حد لها فظهرت الحاجة إلى إيجاد تنظيم حل للعلاقات الدولية⁽²⁾ .

¹ (حسن حبيب ، تكوين الدولة، دار العلم للملايين، بيروت، 1996م،ص465.

² (عبد الله، علي عبود، المنظمات الدولية، ط1، دار قديد للشر والتوزيع، عمان، 2011م، ص22.

لهذا فقد ظهرت المنظمات الدولية كوسيلة لحل المشاكل وتحقيق التعاون ولا يمكن تحقيق مثل هذا التعاون إلا من خلال التسليم الدولي بوجود هيئات أو منظمات دولية تعمل على تحقيق ذلك .

فالمنظمة الدولية هي جوهر فكرة التنظيم الدولي والمنظمة ليست غاية وإنما وسيلة لتحقيق غاية متمثلة في التنظيم الدولي وهذا التنظيم يدفع إلى الحيلولة دون تغيير الموضع الدولي أو الاخلال بأوصافه والعلاقات السائدة فيه . كما أنّ الأمن الجماعي يستتكر استعمال القوة أو العنف كوسيلة لحل النزاعات حيث كانت فكرة الحق للقوة سائدة في العصور القديمة وكانت الأساس في تحديد استراتيجية الدولة، وتحديد أنماط علاقته الخارجية وتعيين أهداف سياستها .

ويعني هذا المبدأ (الحق للقوة) سائداً حتى عصرنا الراهن لأن القوة هي الواقع في التعامل الدولي أما الأخلاقيات فتقع في مكان ما بينها .⁽³⁾ وبعد الحرب الكنسية التي شهدها العالم ظهرت عدة محاولات جدية لإقامة تنظيمات دولية في المجالات كافة السياسية والقانونية والاقتصادية والتجارية من خلال الحوارات الثنائية أو المتعددة الأطراف أو من خلال المعاهدات والمؤتمرات الدولية والتي كان لها أثراً واضحاً في رسم ملامح خارطة السياسة في العالم وبناء أسس قيام التنظيم الدولي .

ولعلّ أبرز هذه الحوارات والمؤتمرات كان مؤتمر وستفاليا عام 1648 والذي وضع حداً للحروب الأهلية الطويلة في أوروبا وكان له الأثر الكبير في إرساء دعائم التنظيم الدولي الجديد في العالم وقد نتج عن هذا المؤتمر إبرام عدة معاهدات دولية عُرفت باسم (معاهدات وستفاليا) وبموجب هذه المعاهدات قامت الدول بوضع مجموعة من القواعد لفرض التشجيع على التعاون بينها

³ (خليل، حسين، النظام العالمي الجديد، والمتغيرات الدولية، دار المنهل اللبناني، بيروت، 2009م، ص93.

ووضع حد للحروب والعمل على نشر الاستقرار في أوروبا وتنظيم العلاقات الدولية على أساس فكرة التوازن والمشاركة في الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين والوقوف في وجه الدولة التي تحاول التوسع على حساب دولة أخرى من خلال الاتحاد ضدها لمنعها من الاتساع حتى لا تخل بالتوازن الدولي . (4) والجدير بالذكر أن فكرة التنظيم الدولي تطورت باضطراد بعد مؤتمر وستفاليا الذي أعلن عن ولادة فكرة المنظمات على الساحة الأوروبية . (5) لا بد لنا من الإشارة إلى أن ظاهرة المنظمات الدولية قد مرت بمراحل أساسية وهي :

1- المرحلة الأولى :

من الفترة الممتدة بين عام 1815 حتى عام 1914 وهي الفترة التي تبدأ من مؤتمر فيينا عام 1814-1815م للدول المنتصرة على نابليون (بريطانيا - روسيا - بروسيا - النمسا) ، حيث تقرر بموجب المؤتمر تحريم الحرب بوصفها وسيلة لتسوية للمنازعات الدولية ومؤتمر لندن 1912-1913 الذي أسفر عنه توقيع معاهدة لندن وهي معاهدة سلام بين الأطراف المتحاربة في البلقان وحتى بداية الحرب العالمية الأولى .

2- المرحلة الثانية :

وهي الفترة ما بين الحربين العالميتين والتي شهدت إنشاء عصبة الأمم المتحدة ومنظمة العمل الدولية وامتدت إلى إنشاء محكمة العدل الدولية 1945م .

(4) محمد المجنوب، التنظيم الدولي والمنظمات الدولية والإقليمية والمتخصصة، ط9، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007م، ص48.

(5) jomesE . Doughpy and F.Faltzgvaff.coun Tending theories of in ternational telations Nework.1997,p19

3- المرحلة الثالثة :

وكل مرحلة من المراحل السابقة أعطت مساهمتها في تطور المنظمات الدولية حتى وصلنا إلى ما نحن عليه في وقتنا الحالي .
يمكننا القول أن المنظمات الدولية الموجودة في وقتنا الراهن ما هي إلا ثمرة تطور يرجع أصله إلى بداية القرن التاسع عشر، ونتيجة لحالات الصراع والحروب التي عاشتها أوروبا والتطورات العالمية والعالمية والتكنولوجية في الميادين كافة وما تبعها من تقارب بين القارات .

الفرع الثاني : تعريف المنظمات الدولية :

تعتبر المنظمات الدولية إحدى الأدوات الفاعلة والمهمة في العلاقات الدولية المعاصرة سواء كانت إقليمية أم عالمية وذلك لتحقيق التعاون الدولي في حفظ الأمن والسلم الدوليين ومع ذلك فإن مسألة وضع تعريف جامع مانع لها يكاد يخلو من الصعوبة ومن استخدام مصطلح المنظمة الدولية لأول مرة عام 1927 من قبل المحكمة الدائمة للعدل الدولية في رأيها الاستشاري المتعلق بقضية اللجنة الأوروبية للدانوب حينما قررت أن اللجنة الأوروبية للدانوب ليست دولة وإنما منظمة ذات أهداف خاصة .⁽⁶⁾

وقد ذهب العديد من الكتاب والفقهاء إلى تعريف المنظمة كل حسب وجهة نظره ورأيه، فنجد العديد من التعاريف الفقهية لأساتذة القانون الدولي العام من بينهم:
د. عبد الله العريان، حيث عرفها بأنها : (هيئة من الدول تأسست بمعاودة وتمتلك دستوراً أو أجهزة عامة ولها شخصية قانونية متميزة عن شخصية الدول الأعضاء)⁽⁷⁾

⁶ (الدول المتحاربة في حروب البلقان) الدولة العثمانية - بلغاريا - صربيا - اليونان - الجبل الأسود) .

⁷ (عمر سعد الله، قانون المجتمع الدولي المعاصر، ط2، ديوان المطبوعات الخامسة، الجزائر، 2003م، ص455 .

د. عبد العزيز سرجانة، عرف المنظمة الدولية بأنه : (وحدة قانونية تنشئها الدول لتحقيق غاية معينة وتكون لها إرادة مستقلة يتم التعبير عنها عبر أجهزة خاصة بالمنظمة).

في حين نجد أن العديد من الفقهاء قاموا بتعريف المنظمة الدولية إما من خلال هدفها أو صفتها القانونية، حيث عرفها الفقيه (هوفمن) بأنها :

(جميع أشكال التعاون بين الدول التي تريد أن تجعل من تعاونها نوعاً من النظام يسود في الوسط الدولي على أن تكون أشكال التعاون هذه قد نشأت بإرادتها تتمثل في وسط تكون فيه الدول أشخاص قانونية مستقلة)⁽⁸⁾

حيث ركز هوفمن في تعريفه للمنظمة على الهدف والغاية التي تهدف إليها المنظمة، أما الدكتور مفيد شهاب حيث عرفها بأنها : (شخص معنوي من أشخاص القانون الدولي العام ينشأ من اتحاد إرادات مجموعة من الدول الأعضاء)⁽⁹⁾

وقد ركز الفقيه شهاب في تعريفه على الصفة القانونية للمنظمة باعتبارها شخص من أشخاص القانون الدولي العام .

أما الدكتور بطرس بطرس غالي عرف المنظمة الدولية على أنها : (هيئة دائمة تشترك فيها مجموعة من الدول رغبة للسعي في تنمية مصالحها المشتركة ببذل مجهود تعاوني) .

ومما تقدم نلاحظ أن للمنظمة الدولية جانبيين أساسيين :

- الجانب الشكلي : المتمثل في وجود هيئة دائمة تتمتع بإرادة ذاتية وشخصية قانونية وتقوم هذه الهيئة باتفاق الدول الأعضاء .

⁸ د. مفيد شهاب المنظمات الدولية، ط2، 1974م، ص37.

⁹ د. محمد سميع عبد الحميد، قانون المنظمات الدولية، الكتاب الأول، ط2، 1972م، ص23-24.

- **الجانب الوظيفي** : المتمثل في الأهداف المشتركة التي تسعى المنظمة إلى تحقيقها والتي تسهم الدول الأعضاء فيها. (10)
إذن فالمنظمة الدولية استناداً لم تقدم ومن وجهة نظر الباحث هي :
" شخص من اشخاص القانون الدولي العام ينشأ بإرادة الدول واتفاقها لتحقيق أهداف مشتركة وهي هيئة دائمة تنشئها الدول لممارسة اختصاصات دولية محددة " .

ثانياً: خصائص المنظمات الدولية وأنواعها :

من خلال التعاريف السابقة نجد أنه هناك إجماع فقهي على العديد من الخصائص التي تتمتع بها المنظمة الدولية كما يوجد العديد من الأنواع لهذه المنظمات وذلك حسب الزاوية التي ينظر منها إلى هذه المنظمات ولمزيد من الإيضاح وبشيء من التفصيل قسمنا هذا المطلب إلى الفرعي التاليين :

- الفرع الأول : خصائص المنظمات الدولية .
- الفرع الثاني : أنواع المنظمات الدولية .

الفرع الأول : خصائص المنظمات الدولية :

أجمع الفقه على خصائص مميزة للمنظمات الدولية منها اتفاق دولي والتمتع بالإرادة الذاتية والمستقلة عن إرادة الدول الأعضاء فيها أضف إلى ذلك صفة الدوام وذلك من جل تحقيق الأغراض التي نشأت من أجلها وتعرض لهذه الخصائص وفق ما يلي :

1-الاتفاق الدولي :

إن المنظمة الدولية لا يمكن أن تنشأ إلا بموجب اتفاق حرّ بين الدول الأعضاء فيها وذلك بموجب صك تأسيس ويعتبر هذا الصك بمثابة معاهدة دولية تستجمع شروط الصحة المطلوب توافرها في المعاهدات

¹⁰ (جعفر عبد السلام، المنظمات الدولية، الطبعة السادسة ، دار النهضة العربية .

كأن تكون خالية من عيوب الرضا وتتوافر فيها مشروعية المحل والسبب ويجب أن تتضمن هذه المعاهدة أهداف المنظمة الدولية والأسس التي تعتمدها المنظمة لتحقيق أهدافها .

2- الصفة الدولية :

يجب أن يكون أعضاء المنظمة الدولية دولاً ذات سيادة كاملة سواء شاركت هذه الدول في تأسيس المنظمة أو انضمت إليها لاحقاً بعد إنشاؤها والسبب في ذلك هو تمييز المنظمة الدولية الحكومية عن غيرها من المنظمات الدولية الأخرى (الغير حكومية) والتي تتألف من جماعات من الأفراد ينتمون إلى جنسيات مختلف، والجدير بالذكر أن هذه المنظمات (الغير حكومية) لا تخضع لقواعد القانون الدولي العام رغم تأثيرها على القرار الدولي.⁽¹¹⁾

3- الإرادة الذاتية :

تتمتع المنظمة الدولية بإرادة ذاتية مستقلة عن إرادات الدول الأعضاء فيها، وإن ما يميز هذه الإرادة أنه عند اتخاذ القرارات بالأغلبية تلتزم به كل الدول الأعضاء سواء وافقت على هذه القرارات أم لم توافق، أضف إلى ذلك أن آثار تصرفات المنظمة الدولية تتصرف إلى المنظمة الدولية نفسها باعتبارها شخصاً دولياً مستقلاً ولا تتصرف إلى الدول المشتركة في تكوينها .

4- الديمومة والاستمرار :

إن صفة الدوام والاستمرار هو ما يميز المنظمة الدولية عن غيرها من الأنظمة كالمؤتمرات الدولية التي تتمتع بطابع مؤقت، أما المنظمة الدولية تتمتع بطابع الدوام، وذلك من أجل تنفيذ ما يصدر عن المنظمة

¹¹ (محمد سعادي، قانون المنظمات الدولية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، ص008م،ص8 .

من قرارات وتوصيات، والغاية من استمرار المنظمة ودوامها هو بقاء المنظمة الدولية قائمة على المصالح المشتركة التي أسست المنظمة كوحدة مستقلة من أجل تحقيقها .

الفرع الثاني : أنواع المنظمات الدولية :

يمكننا تقسيم هذا الفرع إلى نوعين رئيسيين: منظمات حكومية، ومنظمات غير حكومية .

-المنظمات الحكومية الدولية :

وتعود فكرة نشأة هذه المنظمات إلى فكرة المؤتمر الدولي، وهي في حقيقة الأمر امتداداً لهذه المؤتمرات بعد إكسائها عنصر الدوام من خلال تطورات حدثت في نطاق أمانات المؤتمرات .

والجدير ذكره أن المنظمات الدولية إرادة ذاتية مستقلة عن الدول الأعضاء ولها أيضاً سكرتارية مستقلة وأما عن قراراتها فتتخذ بالأغلبية البسيطة أو المطلقة ولهذه المنظمات سلطات ذاتية ناتجة عن تفويض حقيقي من الدول .

إن الدول هي التي تنشأ المنظمات الدولية الحكومية عن طريق اتفاقية دولية فيما بينها وأعضاء المنظمة الدولية هم دول تخضع هذه المنظمات في سلوكها لقواعد القانون الدولي من خلال الاتفاقيات والأعراف الدولية ولا تخضع للقوانين الداخلية للدول.⁽¹²⁾

للمنظمات الدولية الحكومية عدة أشكال فقد تكون عالمية عامة وخير مثال منظمة الأمم المتحدة، وقد تكون متخصصة مثل منظمة الصحة العالمية، كما قد تكون إقليمية مثل جامعة الدول العربية أو إقليمية متخصصة مثل منظمة الأوبك وتتميز المنظمات الدولية الحكومية بالنسبة لوجودها وأنشطتها إلى

¹² (خليل حسين، التنظيم الدولي، المنظمات القارية والإقليمية، ط1، دار المنهل اللبناني، بيروت، 2010م، ص24.

تسهيلات معينة وهذه التسهيلات تتجلى في الامتيازات والحصانات الممنوحة لها بموجب القانون الدولي .

المنظمة الدولية غير الحكومية :

وتعرف هذه المنظمات بأنها مجموعات تطوعية لا تستهدف تحقيق الربح يقوم مواطنين على أساس محلي أو تطوعي أو دولي والمعيار لتحديد نوع المنظمة هل هو قطري أو دولي هو حدود الدولة فعندما تبقى أنشطة هذه المنظمات داخل حدود الدولة تسمى منظمات غير حكومية محلية وعند تجاوز أنشطتها حدود الدولة تدعى بالمنظمات الدولية غير الحكومية مثل منظمة العفو الدولية، واللجنة الدولية للصليب الأحمر .

والمنظمات غير الحكومية تنظيمات للأفراد، وليست من أشخاص القانون الدولي العام وإنما تخضع للقوانين الداخلية للدول .

والجدير ذكره بأن هناك علاقات وثيقة بين المنظمات الدولية غير الحكومية مع المنظمات الدولية الحكومية كالأأم المتحدة حيث أن هناك حوالي /120/ منظمة غير حكومية تنشط في مجال التنمية الاقتصادية والاجتماعية، كما أن المنظمات غير الحكومية ممثلين في الأأم المتحدة يقومون بدور بارز في مؤتمرات الأأم المتحدة .

وكان لهذه المنظمات اعتماد العديد من الاتفاقيات مثل اتفاقية عام 1997م لحظر الألغام الأرضية، أو إنشاء المحكمة الجنائية الدولية لعام 1998م، كما تعمل المنظمات غير الحكومية مع الأأم المتحدة لمساعدة الشعوب المحتاجة في اشد البلدان فقراً .

وقد نظم ميثاق الأأم المتحدة العلاقة بين المنظمات الدولية غير الحكومية والأأم المتحدة من خلال المادة /71/ من الميثاق والتي جاء فيها : (يجوز للمجلس الاقتصادي والاجتماعي أن يتخذ التدابير اللازمة لاستشارة المنظمات الدولية غير الحكومية في المسائل التي تدخل في حدود اختصاصها وقد أقام

المجلس بالفعل نظاماً للتشاور مع هذه المنظمات للاستفادة من خبراتها في مجالات اجتماعية .

كما أن العديد من المنظمات الدولية الحكومية تسمح للمنظمات الدولية غير الحكومية أن تسهم في أعمالها عن طريق نظام استشاري وبإبداء آراء غير ملزمة .

ثالثاً: التكيف القانوني للشخصية القانونية الدولية للمنظمة الدولية
تبين خلاف فقهي وتسليم قضائي :

من المنفق عليه أن الشخصية القانونية الدولية تعتبر أهلية اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات والقيام ببعض التصرفات القانونية، ورفع الدعاوى امام القضاء .

ولقد ظلت الدول الأشخاص الوحيدة للقانون الدولي لفترة طويلة في الفكر التقليدي ولا يعترف بها غيرها من الوحدات .

لكن تطور الحياة الدولية أفضى بلا جدال إلى اهتزاز الاعتبار الذي رسخ في الفكر التقليدي حيث ظهرت أنماط جديدة من الوحدات ولعل أهمها المنظمات الدولية .

من الثابت منطقياً وحقيقية أن الدول هي الأسبق في الظهور على المنظمات الدولية ونظراً لحدثة نشأة المنظمات الدولية اختلف الفقهاء حول تمتعها بالشخصية القانونية الدولية فهناك فريق يرفض وجودها وبالمقابل من يؤيد ويقبل بوجودها .

وأخيراً وليس آخراً كان للقضاء الدولي موقفه من هذا الخلاف من خلال من يلي :

• **المطلب الأول :** الموقف الفقهي من وجود الشخصية القانونية الدولية للمنظمة الدولية .

- الفرع الأول : الموقف الفقهي المعارض لتمتع المنظمة الدولية بالشخصية القانونية الدولية .

- الفرع الثاني : الموقف الفقهي المؤيد لتمتع المنظمة الدولية بالشخصية القانونية الدولية .

الفرع الأول: الموقف الفقهي المعارض لتمتع المنظمة الدولية بالشخصية القانونية الدولية :

يفكر أنصار هذا الرأي وجود الشخصية القانونية على الاطلاق لأشخاص القانون الدولي دولاً أو منظمات ويرى مؤيدي هذا الرأي أن القانون لا يتوجه إلا للأفراد، ويرى بعض مؤيدي هذا الرأي بأن الشخصية القانونية الدولية حكراً على الدولة وحدها باعتبارها الوحيدة من أشخاص القانون الدولي التي تتميز بهذه الصفة .

أما المنظمات الدولية فهي لا تعدو على أنها سوى (علاقة قانونية) وبأنها تتمتع بالأهلية القانونية في المجتمع الدولي وهذه الأهلية من نوع خاص لكونها ذات طابع دولي وهذا لا يعني أنها تتمتع بالشخصية القانونية الدولية .⁽¹³⁾ فالدول حسب أنصار هذا الرأي تتمتع بالشخصية القانونية الدولية لأنها أسبق بالوجود على القانون الذي لا يملك أن يغير أي شيء إزائها بينما على النقيض من ذلك تستمد المنظمات الدولية وجودها من نص القانون التي تتفق عليه الجماعة الدولية .

وبالتالي لم يتم التوصل إلى قرار بالشخصية القانونية الدولية للمنظمات الدولية إلا بعد مناقشات فقهية طويلة، وبالتالي شكك المناصرون لهذا الرأي بالشخصية القانونية الدولية وأقروها للدول وحدها باعتبارها وحدها التي تحتكر هذه الصفة.

¹³ (عبد الرسول كريم ، الاعتراف بالشخصية القانونية الدولية، دراسة تحليلية ، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد40، 2016م، ص101.

والجدير ذكره أن الفقه الإيطالي رفض فكرة اكتساب المنظمة الدولية الشخصية القانونية الدولية وهذا ما اتجه إليه الفقيه الإيطالي (انزيلوني) إن الاتفاق المنشئ يعتبر تعهد والتزام الدول بالاشتراك في إنشاء وجود هذا التنظيم الدولي دون إنشاء شخص قانوني جديد .

كما رفض الفقيه OPPENHIM إعطاء الشخصية القانونية للمنظمة الدولية، ودعم هذا الرأي في الفقه السوفياتي اللذين قدموا العديد من المبررات والحجج منها:

أ-نظرية استحالة إنشاء شخص قانوني بمقتضى اتفاق دولي :

تعتمد هذه النظرية على أساس أن القانون الدولي العام يحكم العلاقات بين الدول وبالتالي الاتفاقيات المنشئة للمنظمات الدولية هي مجرد تعهدات والتزامات بين الدول الأطراف المؤسسة للمنظمة، ولا ينتج عن هذا الاتفاق إنشاء شخص قانوني دولي جديد، أضف إلى ذلك أن هذه المنظمات الدولية ليس لها الاستقلال المالي تجاه الدول الأعضاء فيها بل على العكس من ذلك إن ميزانية هذه المنظمات تعتمد بشكل أساسي على اشتراكات الدول الأعضاء. كما أن التصرفات القانونية الصادرة عن المنظمة الدولية لا يمكن اعتبارها تعبيراً شخصياً عن إرادة هذه المنظمات وذلك بسبب أن آثار هذه التصرفات لا تتصرف للمنظمة الدولية بل إلى الدول الأعضاء فيها ومن هنا لا يمكن أن نكون بصدد أهلية ذاتية للمنظمة .

لقد تعرضت هذه النظرية إلى الكثير من الانتقادات وبالتالي تم هجرها وتم تعويضها بنظرية أخرى .

ب-نظرية الأجهزة المشتركة :

تعتبر هذه النظرية أن المنظمات الدولية لا يمكن أن تتمتع بالشخصية القانونية الدولية لأنها عبارة عن أجهزة مشتركة بين الدول لمواجهة مشكلات معينة تواجهها وبالتالي هذه الأجهزة لا تتمتع بأي إرادة مستقلة بل هي تعبير عن

إرادات الدول، كما أن هذه المنظمات لا تمتلك ميزانية خاصة إلا أن جانب من الفقه اتسم موقفه بالمعتدل والتوسط عمد إلى إنكار الشخصية القانونية الدولية للمنظمات الدولية.

ولكن أعطاها وصف الأهلية القانونية بحسب هؤلاء الفقهاء. إن هذه المنظمات الدولية تتمتع بالأهلية القانونية الضرورية لأداء عملها، وبالتالي تعتبر هذه الأهلية من نوع خاص ولكن ذات طابع دولي، إلا أنه لا ينجم عن ذلك اعتبار المنظمة شخص من أشخاص القانون الدولي وذلك لعدم وجود التزام بين هذه الأهلية وبين الشخصية الدولية بمفهومها الدقيق، فعلى سبيل المثال :

الدول ذات السيادة الناقصة لا تتمتع في المجتمع الدولي بأهلية كاملة، لكنها بدون أي شك شخص من أشخاص القانون الدولي العام . (14)

أما المنظمات الدولية لا تعتبر محل عناية القانون الدولي العام، بل في نظر هذا الاتجاه وسيلة لتطبيق قواعد القانون الدولي العام على الأشخاص الحقيقيين وبالتالي الهيئات لها أهلية قانونية خاصة في المحيط الدولي لا أكثر ولا أقل .

وتعرضت هذه النظرية أيضاً لبعض الانتقادات من أهمها :

أن الدول ليست كلها سابقة الوجود على القانون الدولي لا بل وأغلب الدول لاحقة الوجود للقانون الدولي ولم يشكك أحد بالشخصية القانونية لهذه الدول وبالتالي فإن ظهور المنظمات الدولية لا يعني أنها لا تتمتع بالشخصية القانونية الدولية بسبب أنها نشأت بعد قيام القانون الدولي .

الفرع الثاني : الموقف الفقهي المؤيد للشخصية القانونية الدولية

للمنظمة الدولية:

بدأ بعض الفقهاء في وقت متأخر يعترفون بوجود جماعات وهيئات غير الدول تتمتع بالشخصية القانونية الدولية وتخضع للقانون الدولي العام .

¹⁴ (محمد سعادى، مفهوم القانون الدولي العام، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008م، ص220.

لم يفكر أنصار هذا الموقف من الفقهاء بأن للدول المقدره على أن تتنازل عن بعض حقوقها بإرادتها الذاتية لوحدها أو هيئات لمنحها الشخصية الدولية من دون أن تفقد هذه الدول سيادتها، وظهر بذلك أشخاص دولية اصطناعية أو اعتبارية هي المنظمات الدولية والتي تنتج عن إرادة الدول بجانب الدول التي تعد الأشخاص العادية . (15)

وبالتالي يشمل القانون الدولي بجانب الدول المنظمات الدولية ويرى أنصار هذا الرأي الفقهي أن الشخصية القانونية الدولية ليست مثل الدول، وهي تتسم بالصفة الوظيفية كما أنها محددة بحدود وظيفة الأنشطة التي تؤيدها بينما الشخصية القانونية للدول مطلقة .

وتجدر الإشارة أن هذا الرأي يؤكد رأي محكمة العدل الدولية وميثاق الأمم المتحدة في نص المادة /14/ من ميثاق الأمم المتحدة وتتمتع المنظمة في أراضي كل أعضائها بالأهلية القانونية اللازمة لأداء مهامها وتحقيق أهدافها وكذلك يتمتع أعضاء الأمم المتحدة وموظفوها بالامتيازات والحصانات اللازمة لتأدية مهامهم بحياد واستقلالية.

المطلب الثاني : موقف القضاء الدولي من تمتع المنظمة الدولية بالشخصية القانونية الدولية والنتائج المترتبة على ذلك:
الفرع الأول : موقف القضاء الدولي (محكمة العدل الدولي) :

تضم هيئة الأمم المتحدة العديد من الأجهزة الدائمة ومن ضمن هذه الأجهزة محكمة العدل الدولية والتي أنشأت بموجب المادة /96/ من ميثاق الأمم المتحدة ويتجلى دور المحكمة في حل النزاعات الدولية بطرق سلمية والتي قد

¹⁵ (محمد خليل الموسى، الجوانب المعاصرة للشخصية القانونية للمنظمات الدولية، القيادة العامة لشرطة الشارقة، مركز بحوث الشرطة، المجلد 12، العدد 45، إبريل 2003م، ص165.

تثور بين الدول. وتتألف المحكمة من /15/ قاضياً يتم اختيارهم وفق الكفاءات المهنية وأخلاقهم العالية .

وانطلاقاً من نص المادة / 39/ من القانون الأساسي للمحكمة والتي جاء فيها أن للدول وحدها الحق في أن تكون أطرافاً في الدعاوى التي تُرفع للمحكمة كما خوّل القانون الأساسي للمحكمة إمكانية إصدار فتاوى (آراء) لها صفة استشارية إذ طلب منها ذلك .

من خلال هذه الاختصاصات الممنوحة للمحكمة وفي سابقة كانت الأولى من نوعها تركت آثاراً في فقه الشخصية القانونية الدولية للمنظمة الدولية، تعرضت المحكمة لمسألة تمتع المنظمة الدولية بالشخصية الدولية من خلال الطلب الاستشاري التي تقدمت به الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1948/12/3 وذلك طبقاً للفقرة/1/ من المادة /96/ وكان سبب هذا الطلب البحث عن مدى أهلية الأمم المتحدة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بموظفيها سنة 1947-1948م.

وتدور الحادثة حول اعتبار الكونت برناردت وسيط الأمم المتحدة في فلسطين والذي قتل على أيدي الصهاينة وذلك أثناء قيامه بمحاولات لإيجاد حل للوضع في فلسطين المحتلة .

من خلال تقديمه حلول لحفظ السلام في فلسطين ومن ضمنها معارضة ضم بعض الأراضي الفلسطينية إلى الكيان الصهيوني، والتخلص من الهجرة اليهودية إلى فلسطين ووضع القدس تحت السيادة الفلسطينية الكاملة .

أدت هذه الاقتراحات السابقة الذكر إلى إشعال فتيل غضب الصهاينة وقاموا باغتياله وعلى أثر ذلك تم التقدم بطلب المشورة من محكمة العدل الدولية وجاء هذا الطلب نتيجة لعدم وجود نص صريح حول الشخصية القانونية في ميثاق الأمم المتحدة .

وجاء في تساؤل الأمم المتحدة إذا كان من حق المنظمة رفع دعوى المسؤولية الدولية في حالة إصابة موظفيها بالأضرار أثناء ممارستهم لأعمالهم تحت إشراف المنظمة .

جاء الرأي الاستشاري في 11/4/1949م إلى أن الأشخاص القانونية في أي نظام قانوني مختلفة عن بعضها البعض بالنظر إلى طبيعتها وحقوقها والتزاماتها وذلك للاختلاف في ظروف المجتمع الدولي التي نشأت فيه.⁽¹⁶⁾ وعليه اعتبرت المحكمة الدولية أن هيئات دولية بجانب الدول تعتبر من أشخاص القانون الدولي العام إذا ما دعت الضرورة للاعتراف بها بالشخصية القانونية من أجل الوصول إلى أهدافها وممارسة نشاطاتها وتجلى الاعتراف بالشخصية القانونية من خلال قبول الدخول مع المنظمة في علاقات دولية ويكون ذلك صراحة أو ضمناً فإذا لم تعترف الدول الأعضاء والمنظمات الدولية الأخرى فلا يجوز إجبارها على الاعتراف لكونها ذات إرادة حرة مستقلة .

ومن خلال ما تقدم نجد أنه بمجرد اكتساب الشخصية القانونية الدولية للمنظمة يترتب آثار ونتائج مهمة تتمثل في مجموعة من الحقوق تمارسها المنظمة في سبيل تأدية مهامها من جهة ومن جهة أخرى تكون مسؤولة عن تصرفاتها إذا تسببت بأضرار للغير .

الفرع الثاني: النتائج المترتبة على اكتساب المنظمات الدولية للشخصية القانونية الدولية :

تعتبر الشخصية القانونية للمنظمات الدولية من المسائل الجديرة بالاهتمام وقد وردت عدة تعاريف حول هذه الشخصية فقد عرفت بانها أهلية المنظمات لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات الدولية، وقد عرفت أيضاً أنها صلاحية

¹⁶ (صلاح الدين عامر، قانون التنظيم الدولي، النظرية العامة للأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة - الهيئات الدولية خارج الأمم المتحدة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2002م، ص90.

المنظمة الدولية للتمتع بالحقوق والوفاء بالالتزامات فضلاً عن تمتعها بإرادة قانونية مستقلة عن إرادة الدول الأعضاء المنشئة لها .

وتظهر أهمية الشخصية القانونية في كونها تحدد الوضع القانوني لأي نظام قانوني وهي تحدد النظام الداخلي للدول وكذلك تقوم بتحديد الوضع القانوني للمنظمة الدولية على الصعيد الدولي والمحافظة على استمرار المنظمة في مواجهة الغير .

وتظهر أهميتها بشكل أوضح وأدق في كون المنظمة الدولية تصبح كائناً مستقلاً قائماً بذاته ومنفصلاً عن الدول الأعضاء فتصبح له إرادة ذاتية مستقلة تمكنه من الدخول في علاقات دولية مع غيره من أشخاص القانون الدولي العام. (17)

مع الإشارة إلى أن هناك مجموعة من الفقهاء (18) قد أوردوا عدداً من الشروط لابد من توفرها لاتصاف المنظمة الدولية بالشخصية القانونية وهي :

1. يجب أن تتمتع المنظمة الدولية بالإرادة الذاتية .
2. أن تتوفر في المنظمة غاية معينة .
3. أن يكون لها أجهزة تعبر عن إرادة المنظمة .
4. أن يكون للمنظمة سلطات تتمتع بها وتباشرها في مواجهة الدول الأعضاء .
5. الاشتراك في إنشاء قواعد القانون الدولي .

فعند توافر هذه الشروط يسمح للمنظمة باكتساب الشخصية القانونية الدولية، ويترتب على اكتساب المنظمة الدولية للشخصية القانونية الدولية مجموعة من

(17) د. عبد الكريم عوض خليفة، قانون المنظمات الدولية، دار الحضارة الجديدة، 2009م، الاسكندرية، ص32-33

(18) د. عبد العزيز محمد سرحان، المنظمة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998م، ص160.

الآثار في مجالات القانون الدولي والقانون الداخلي للدول الأعضاء خاصة والدول غير الأعضاء عامة .

ففي مجال القانون الدولي يترتب على ثبوت الشخصية القانونية للمنظمات في مجال العلاقات الدولية أنها تصبح من أشخاص هذا القانون وتخضع لأحكامه من حيث الحقوق والالتزامات فيكون لها حق إبرام الاتفاقيات الدولية في الحدود اللازمة لتحقيق أهدافها، فضلاً عن حقها في الدخول مع غيرها من المنظمات في علاقات دولية بهدف تنسيق العمل فيما بينها، وكذلك الحق في الاشتراك في تكوين قواعد القانون الدولي وإنشائها عن طريق العرف أو عن طريق ما تصدره من قرارات ذات طابع تشريعي فضلاً عن حقها في تحريك دعوى المسؤولية الدولية للمطالبة بالتعويضات عن الأضرار التي تسببها وموظفيها . أما في مجال القانون الداخلي سواء في مواجهة الأعضاء⁽¹⁹⁾ أو غير الأعضاء نلاحظ أن أهم النتائج المترتبة لاكتساب المنظمة لشخصية القانونية هي تمتعها بأهلية التعاقد لشراء ما يلزم من أدوات واستئجار المباني والعقارات وحق التقاضي أمام المحاكم الوطنية إلا ما استثنى بنص خاص.⁽²⁰⁾

أما في مجال القانون الداخلي للمنظمة ذاتها فإن أهم النتائج تكمن في حق المنظمة في التعاقد مع من تحتاج إليهم من عاملين وتنظيم مراكزهم القانونية وحقها في إنشاء الأجهزة الفرعية اللازمة للقيام بوظائفها ووضع القواعد المنظمة لتكوينها واختصاصاتها وكيفية ممارسة هذه الاختصاصات وكذلك وضع القواعد المنظمة لشؤونها المالية بتجديد إيراداتها ونفقاتها وميزانيتها، كما تتمتع المنظمة بمجموعة من الحصانات والامتيازات في مواجهة الدول الأعضاء والتي تعد ضرورية حتى تتمكن المنظمة من ممارسة اختصاصها ووظائفها

¹⁹ نص المادة (104) من ميثاق الأمم المتحدة، (تتمتع الهيئة في بلد كل عضو من أعضائها بالأهلية القانونية التي يتطلبها ميثاقها) .

²⁰ لا تستطيع المنظمة ممارسة هذا الحق أمام تلك المحاكم التي ينص صراحة في قوانينها على عدم اختصاصها بنظر الدعاوى التي ترفعها الدول .

بفاعلية وبمعزل عن أي تأثير قد يصدر من الدول على إرادتها المستقلة كالحصانة القضائية والتي تتم بموجبها إعفاء المنظمة وموظفيها من الخضوع للقضاء المحلي والتشريعات الوطنية إضافة إلى حرمة المباني وسرية الرسائل . وتجدر الإشارة إلى تمتع المنظمة بالشخصية القانونية لا يمنحها فقط حقوق وإنما يحملها الالتزامات أيضاً وهذا يعني خضوعها للمسؤولية القانونية طبقاً للقواعد التي يقرها القانون الدولي العام بشأن مسؤولية الدول .

وقد تكون مسؤولية المنظمة عقدية نتيجة إخلال المنظمة بشروط العقد المبرم بينها وبين غيرها من الشخصيات القانونية كامتناعها عن تنفيذ العقد أو تنفيذه بطريقة مخالفة للشروط .

وقد تكون مسؤوليتها تقصير في حال سببت ضرر عن طريق الخطأ مع خضوعها للمسؤولية في حال وجود ضرر منسوب إليها وإن لم يكن راجع إلى خطأ محدد وهذا ما يسمى بنظرية المخاطر .

النتائج :

- 1- إنّ ظهور المنظمات الدولية يعود لحاجة الدول لتحقيق أمنها واستقرارها وتشجيع التعاون فيما بينها .
- 2- يترتب على اكتساب المنظمة الدولية الشخصية القانونية أنها تصبح أهلاً لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات .
- 3- إنّ المسؤولية التقصيرية للمنظمة الدولية غير قاصرة على الخطأ المنسوب إليها فقط وفق نظرية المخاطر .

التوصيات :

- 1- ضرورة قيام الدول بالتعريف بالمنظمات الدولية وعملها من خلال اللقاءات الدورية الجامعية ووسائل الإعلام المختلفة .
- 2- ضرورة أن تتوخى الأجهزة الرسمية والرأي العام العالمي الدقة وعدم التعميم في وصف المنظمات الدولية نظراً للاختلاف فيما بينها .
- 3- تعزيز العمل من أجل إبراز الوجه الإيجابي للمنظمات في المجالات المختلفة والتحلي بالموضوعية والواقعية في تقييم عمل هذه المنظمات.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية:

- 1- جعفر، عبد السلام، المنظمات الدولية، ط6، دار النهضة .
- 2- د. حسن صعب، تكوين الدولة ، دار العلم للملايين، بيروت، 1966.
- 3- محمد المجذوب، التنظيم الدولي والمنظمات الدولية والإقليمية والمتخصصة، ط9، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007م .
- 4- د. مفيد شهاب، المنظمات الدولية، ط2، 1974م.
- 5- محمد سامي، عبد الحميد، قانون المنظمات الدولية، الكتاب الأول، ط2، 1972م.
- 6- د. عبد الله، علي عبود، المنظمات الدولية، ط1، دار قنديد للنشر والتوزيع، عمان، 2011م.
- 7- عمر، سعد الله، قانون المجتمع الدولي المعاصر، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003م.
- 8- عبد الكريم، عوض، خليفة، المنظمات الدولية، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، 2009م.
- 9- عبد العزيز، محمد سرحان، المنظمة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998م.
- 10- د. خليل حسين، النظام العالمي الجديد والمتغيرات الدولية، دار المنهل اللبناني، بيروت، 2009م.

ثانياً : المراجع الأجنبية :

- 1- James E. Doughpy and P.Fultzgraff ,contending theoriesofinterna tional RelaTions- Newark ,1997,p.19

ثالثاً : الموثيق :

- 1- ميثاق الأمم المتحدة .

طعن الغير في الحكم الإداري

الدكتور: إيهاب سامر عليا

كلية الحقوق - جامعة دمشق

الملخص

يعدّ طعن الغير (الخارج عن الخصومة) طريق طعن غير عادي في الأحكام القضائية، يتيح للغير الذي لم يكن طرفاً في المنازعة بالتداعي في الحكم الذي أضر بحقوقه، وذلك من تاريخ علمه به، من دون تفرقة بين الأحكام ذات الحجية المطلقة والأحكام ذات الحجية النسبية، على أنه يشترط في الغير الذي يقبل منه هذا الطعن أن يكون في مركز خاص بالنسبة إلى الحكم، بأن يكون متضرراً من جراء الحكم، أي لا بد من توافر مصلحة قانونية قائمة وشخصية ومباشرة لكي يقبل الطعن منه، وضرورة وجود حق مضار له حتى يقبل طعنه موضوعياً.

Abstract

The appeal of a third party (outside the litigation) is an extraordinary way of appealing judicial rulings, allowing third parties who were not a party to the dispute to litigate in the judgment that harmed his rights from the date of his knowledge of it, without distinguishing between judgments of absolute authenticity and judgments of relative authenticity, on the It requires the third party from whom this appeal is accepted to be in a special position in relation to the judgment, to be harmed by the judgment, i.e. there must be an existing, personal and direct legal interest in order for the appeal to be accepted from him, and the necessity of having a right prejudicial to him in order for his appeal to be accepted objectively.

المقدمة

تعدّ الطعون وسائل قانونية وضعها المشرع لتدارك النقائص والعيوب التي قد تشوب الأحكام والقرارات القضائية عند صدورها سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع، وتهدف إلى ضمان حقوق المتقاضين وحماية مراكزهم القانونية.

حيث تنتهي الخصومة (العادية والإدارية) وفقاً للمجرى الطبيعي لها، بصدر حكم ينزل حكم القانون على المراكز القانونية المتنازع حولها، ويتمتع هذا الحكم بحجية الشيء المقضي به، والحكم الصادر في المنازعة الإدارية هو من صنع القاضي، والذي ينزل حكم القانون على الخصومة القضائية لبيان موقف القانون منها.

وللطعن في الأحكام الإدارية خصوصية تتبع من عدم وجود تطابق تام بين طرق الطعن في الأحكام الإدارية والعادية، أضف إلى ذلك طبيعة الدعوى الإدارية ذاتها وخصوصية ما يصدر فيها من أحكام وما يُتبع للطعن فيها أمام القضاء الإداري.

هذا وتتميز الدعوى الإدارية عن الدعوى المدنية من ناحية الحق (موضوع الدعوى)، فموضوعها من الحقوق الإدارية، أي تلك التي تنشأ بسبب نشاط يقوم به شخص عام بوصفه سلطة عامة مستهدفاً النفع العام.

كما أن أحد أطراف الدعوى الإدارية على الدوام سواء كان مدعياً أو مدعي عليه هو شخص من أشخاص القانون العام، له كل مميزات السلطة العامة، إلا أنه في الغالب يكون هذا الطرف في مركز المدعى عليه.

وتتقسم طرق الطعن أمام القضاء الإداري (مع اختلاف بين الدول محل المقارنة) إلى طرق عادية، كالطعن بالاستئناف والمعارضة، وطرق غير عادية كالطعن بالنقض (الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا) والطعن بالتماس إعادة النظر وطعن الغير (الخارج عن الخصومة).

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في خصوصية طرق الطعن المقررة ضد الأحكام القضائية الإدارية، وتميزها عن طرق الطعن أمام القضاء العادي، هذه الخصوصية النابعة من اختلاف التنظيم القضائي الإداري عن التنظيم القضائي العادي. كما تعود أهمية البحث إلى خصوصية الدعوى الإدارية بحد ذاتها، نظراً لارتباطها بروابط القانون العام - في أغلبها - بالإضافة إلى اختلاف مراكز الخصوم والغير (الخارج عن الخصومة) فيها. لذلك لابد من بيان خصوصية طعن الغير (الخارج عن الخصومة الإدارية).

إشكالية البحث:

إن هذا البحث يثير تساؤلاً أساسياً يتمحور حول مفهوم طعن الغير الخارج عن الخصومة الإدارية، وتحديد الطبيعة القانونية لهذا الطريق من طرق الطعن، وبيان الأحكام التي تقبل الطعن من الغير، وتلك التي لا تقبل، وعرض الموقف القضائي الإداري في فرنسا ومصر وسورية من كل ذلك.

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى الإجابة عن التساؤلات السابقة من خلال توضيح تميّز وخصوصية طعن الغير في الحكم الإداري، وتحديد مفهومه وطبيعته القانونية، وبيان الأحكام الإدارية التي تقبل الطعن من الغير.

منهج البحث:

1- منهج استنباطي - استقرائي:

حيث تم استقراء النصوص القانونية والاجتهادات القضائية والآراء الفقهية في الأنظمة القانونية محل المقارنة، ذلك بهدف استنباط الحلول المتعددة للحقائق القانونية الفرعية المراد إثباتها.

2- منهج مقارن:

تم طرح الأفكار ضمن إطار النظم القانونية السائدة في دول عدة هي فرنسا ومصر وسورية، وذلك مع اختلاف في بعض التفاصيل، التي تفرضها الظروف البيئية المختلفة التي تسود كل دولة من الدول محل المقارنة.

خطة البحث:

تم تقسيم الدراسة وفق خطة البحث الآتية:

المطلب الأول: مفهوم طعن الغير الخارج عن الخصومة

الفرع الأول: تعريف طعن الغير

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لطعن الغير

المطلب الثاني: الأحكام التي تقبل الطعن من الغير

الفرع الأول: الأحكام ذات الحجية النسبية

الفرع الثاني: الأحكام ذات الحجية المطلقة

المطلب الأول

مفهوم طعن الخارج عن الخصومة

سنبين في هذا المطلب تعريف هذا الطعن في الفرع الأول، وطبيعته القانونية في الفرع الثاني.

الفرع الأول

تعريف طعن الخارج عن الخصومة (اعتراض الغير)

يُعرّف هذا النظام في فرنسا بأنه: طريق قانوني للطعن يُفتح للأشخاص العامة أو الخاصة الذين لم يكونوا لا مختصمين ولا ممثلين في الدعوى الصادر فيها الحكم الذي

أضر بمصالحهم، وكان من اللازم اختصاصهم⁽¹⁾، وكان طريق الطعن بالمعارضة والاستئناف مغلقاً أمامهم لأنهم ليس لهم صفة الطعن في الحكم.⁽²⁾

وقد عرفه البعض⁽³⁾ بأنه طريق طعن ضد كل الأحكام من كل الأشخاص غير الأطراف في الدعوى، ويتميز بانفتاح ميعاده عن طرق الطعن الأخرى، إذ لم يعلم الغير بالحكم الضار به، فهو يهدف إلى استكمال الدعوى، حيث يُعرض على القاضي لوضع حل مختلف غير الذي صدر في الأصل، ويرى البعض⁽⁴⁾ أن طعن الغير يهدف الغير فيه إلى المنازعة في الحكم الذي أضر به، رغم أنه لم يكن حاضراً ولا ممثلاً ويتاح ضد جميع الأحكام، كما عرّفه البعض من الفقه السوري بأنه من طرق الطعن غير العادية أنشأه المشرع بهدف منح الحق لكل من لحقه ضرر من حكم صدر في خصومة لم يكن طرفاً فيها، لا بنفسه ولا بمن يمثله، أن يطعن في هذا الحكم طالباً بإلغاءه أو تعديله.⁽⁵⁾

وقد أجاز المشرع الفرنسي للغير الذي لم يكن ممثلاً أو مختصماً في الدعوى رفع طعن الخارج عن الخصومة، رغبةً منه في حماية حقوقه التي تضار بصدور الحكم المطعون فيه⁽⁶⁾، فالأمر إذاً يتعلق بدعوى قضائية فعلية متاحة أمام الغير، وتهدف إلى الحصول على حكم قضائي بإلغاء الحكم الذي صدر وأضر بمصالح الغير المعترض⁽⁷⁾. ورغم تعدد تعريفات الفقه لطعن الخارج عن الخصومة إلا أنها تقضي إلى المعنى أو

(1) Gadolde C procedure des tribunaux administratifs et des cours administratif d'appel edition Dolloz 1997 p366.

(2) Darce G et paillet M: contentieux administratif édition armand colin Paris 2000 p195.

(3) Jean-michel de forges droit administratif 4e édition p383.

(4) Jacqueline morand – deviller cours de droit administrative Paris montchrestian édition p673.

(5) د. أيمن أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية، الجزء الثاني، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، 2013-2014 ص 332.

(6) Peiser G contentieux administratif Paris édition Dalloz 2001 p283.

(7) Bincerelli j tierce – opposition contentieux administratif encyclopedie Dallos p-v n2 p.2.

المفهوم ذاته، وهو أن طعن الغير يكون من شخص لم يحضر الدعوى بنفسه أو بمن يمثله، وأضر الحكم الصادر فيها بحقوقه.

وهذا المفهوم ترددت أصدائه في المادة /474/ من قانون المرافعات الفرنسي القديم، والتي نستمد منها تعريف الطعن من أنه حق مقرر لكل شخص أضر الحكم بحقوقه ولم يكن حاضراً أو ممثلاً في الدعوى.⁽¹⁾

وقد وضع قانون المرافعات الفرنسي الحالي تنظيماً كاملاً لطعن الغير من المواد /582/ إلى /592/، حيث نصت المادة /582/ أن: (طعن الخارج عن الخصومة يهدف إلى سحب أو تعديل الحكم لفائدة الغير الطاعن، فهو يعيد المسألة بالنسبة إلى النقاط التي فصل فيها، ورفع عنها الطعن للفصل من جديد من حيث الواقع والقانون).

وينظم طعن الغير حالياً المادة رقم /832/ من قانون العدالة الإدارية الفرنسي، وجاء نص الفقرة الأولى منها: (يجوز لكل شخص تقديم طعن الغير ضد الحكم القضائي الذي يضر بحقوقه طالما أنه أو من يمثله لم يحضر أو يستدعى بطريقة رسمية في الخصومة التي صدر فيها هذا الحكم)⁽²⁾

ويلاحظ على هذا النص أنه اكتفى بإقرار حق الغير في الطعن في الحكم متى أضر الأخير بحق له من دون أن يحدد نطاق هذا الطعن تاركاً الباب مفتوحاً في هذا الشأن لقضاء مجلس الدولة الفرنسي.

وفي ضوء ذلك ذهب بعض الفقه⁽³⁾ إلى حد القول إن مجلس الدولة استقر على قبول قبول طعن الغير ولو لم يوجد نص يقضي به.

(1) د. مصطفى أبو زيد فهمي، طرق الطعن في أحكام مجلس الدولة المصري، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، السنة السادسة، العددان الثالث والرابع، 1955، 1956م، ص 146.

(2) Code de justice administrative.Chapitre II .La tierce opposition.Articles R832-1 ar832-5

(3) د. محمود مizar حسن خليفة، طعن الخارج عن الخصومة في قضاء مجلس الدولة، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2008، ص 286.

كما يرى بعض الفقه⁽¹⁾ أن مجلس الدولة الفرنسي كان منطقياً مع نفسه عندما اعترف بهذا الطعن في الأحكام الصادرة في دعوى تجاوز السلطة، على الرغم من ان تنظيم المشرع الفرنسي لهذا الطريق كان في وقت لم يكن مجلس الدولة قد عرف فيه دعوى تجاوز السلطة، كما أنه كان منطقياً عند تعديل قانون الإجراءات الإدارية لعام 2000 حيث نص على هذا الطعن تاركاً مساحة كبيرة للقاضي الإداري يتحرك خلالها بشأن تحديد ورسم النظرية التي تحكم هذا الطريق من طرق الطعن في الأحكام الإدارية.

ويطلق على طعن الخارج عن الخصومة عدة مسميات منها: اعتراض الغير - طعن الغير - معارضة الخصم الثالث - اعتراض الخارج عن الخصومة أو معارضة الشخص الثالث وجميع هذه المسميات تعبر عن مدلول واحد وهو قيام شخص لم يكن طرفاً في الدعوى أو أدخل أو تدخل فيها بالطعن في الحكم الصادر فيها، والذي أضر بحقوقه.

وقد عرّف بعض الفقه في مصر طعن الخارج عن الخصومة بأنه هو وجه من أوجه الطعن في الأحكام مقرر لكل من يعدّ الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه، ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها،⁽²⁾ وذهب البعض الآخر إلى أنه يقصد بمعارضة الخصم الثالث أن يصدر حكم من مجلس الدولة فيلحق أضراراً بأشخاصاً لم يعلنوا أو يمثلوا في الدعوى أو يتدخلوا فيها اختياراً فيكون لهم أن يطعنوا فيه بعد صدوره ليجنبوا أنفسهم آثاره الضارة.⁽³⁾

فهو يهدف إلى منع امتداد الآثار المترتبة على الحكم الصادر في الدعوى إلى أشخاص من الغير لم يكونوا طرفاً في الخصومة، وقد عدّه جانب من الفقه⁽⁴⁾ منازعة أو إشكال في التنفيذ يتوقى به الغير الأضرار التي قد تحدث له، إذا ما امتد تنفيذ الحكم إليه ليمس بحقوقه المكتسبة، وليس طريقاً من طرق الطعن العادية أو غير العادية.

(1) د. عبد الحفيظ علي الشيمي، طعن الخارج عن الخصومة أمام القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 196.

(2) د. محمود حلمي، القضاء الإداري، القاهرة، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، 1974م، ص 502.

(3) د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، المرجع السابق، ص 588.

(4) د. حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، القاهرة، مطابع مجلس الدفاع الوطني، 1984م، ص 147.

وكانت المادة /450/ من قانون المرافعات المصري القديم رقم /77/ لسنة 1949 قد تناولت تعريف طعن الخارج عن الخصومة حيث نصت على أنه: «يجوز لمن يعدّ الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها أن يعترض على هذا الحكم بشرط إثبات غش من كان يمثله أو تواطؤه أو إهماله الجسيم، وكذلك يجوز للدائنين المتضامنين وللدائنين بالتزام غير قابل للتجزئة الاعتراض على الحكم الصادر على دائن أو مدين آخر منهم».

وعند صدور قانون المرافعات الحالي رقم /13/ لعام 1968 نجد أنه جاء خالياً من النص على هذا الطريق من طرق الطعن، ولكنه قد أورد حالة طعن الخارج عن الخصومة ضمن حالات الطعن بالتماس إعادة النظر، حيث نصت المادة (8/241) على أنه: «للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر في الأحكام الصادرة بصفة نهائية في الأحوال التالية: لمن يعدّ الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها بشرط إثبات غش من كان يمثله أو تواطؤه أو إهماله الجسيم».

أما بالنسبة إلى قوانين مجلس الدولة المصري والسوري، فإنها قد خلت من النص على طعن الخارج عن الخصومة الإدارية، وقد أتاحت الفرصة للمحكمة الإدارية العليا المصرية لتعريف طعن الخارج عن الخصومة وذلك من خلال تحديدها لمفهوم الغير حيث قررت أن «صدور حكم يمس بطريقة مباشرة حقوقاً ومصالح ومراكز قانونية مستقرة للغير الذي كان يتعين أن يكون أحد الطرفين الأصليين في المنازعة ومع ذلك لم توجه إليه ولم يكن مركزه يسمح له بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل في الوقت المناسب»⁽¹⁾.

والجدير بالذكر أن المشرع السوري قد نظم اعتراض الغير في الباب العاشر من قانون أصول المحاكمات رقم /1/ لعام 2016 بعد أن فرغ من تنظيم الباب التاسع والخاص بطرق الطعن في الأحكام، وذلك في المواد من /268/ وحتى /274/، كما هو الحال بالنسبة إلى المشرع المصري الذي كان قد نظم اعتراض الخارج عن الخصومة في

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، جلسة 23 ديسمبر 1961، الطعن رقم /977/ لسنة 7ق، والمشار إليه د. عمر محمد عبد الله أبو عوف، طعن الخارج عن الخصومة الإدارية، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 2017، ص 7.

باب مستقل عن الباب الخاص بطرق الطعن في الأحكام في قانون المرافعات السابق.
وقد جاء في المادة /268/ من قانون أصول المحاكمات السوري: (أ- يجوز لكل شخص لم يكن خصماً في الدعوى ولا ممثلاً ولا متدخلًا فيها أن يعترض على حكم يمس حقوقه ولو لم يكن الحكم المعترض عليه قد اكتسب الدرجة القطعية...).

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لطعن الخارج عن الخصومة

نظم المشرع المصري والسوري في قانون المرافعات الملغى وأصول المحاكمات اعتراض الخارج عن الخصومة في باب مستقل عن الباب الخاص بطرق الطعن في الأحكام، وهذا ما يجعل من الطبيعة القانونية لاعتراض الغير محل خلاف.

فقد اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لاعتراض الغير، حيث يرى البعض⁽¹⁾ أن اعتراض الغير لا يعد طريقاً من طرق الطعن في الأحكام القضائية، بل هو تظلم من نوع خاص، ووسيلة لدفع الضرر الذي يصيب الغير من حكم، يجب ألا يمتد أثره إليه في الأصل، لذا يكتفي في قبول هذا التظلم بإثبات الضرر ممن لم يكن طرفاً في الخصومة، ولو كان الضرر محتملاً، وحبثهم في ذلك أن اعتراض الغير يوجه من شخص لم يكن طرفاً في الدعوى التي صدر فيها الحكم، وأن طرق الطعن في الأحكام قد شرعت أصلاً للخصوم في الدعوى فقط، واستند أصحاب هذا الرأي إلى أن المشرع قد نظم اعتراض الغير في باب مستقل بعد أن فرغ من تنظيم الباب الخاص بطرق الطعن في الأحكام.

وكونه من أنواع التظلم فإنه يكون جائزاً بالنسبة إلى الأحكام كافة، طالما صدرت بصورة قطعية وأيضاً للقرارات الوقتية، والولائية والمستعجلة، فليس هناك ما يمنع من الاعتراض عليها إذا أمكن تصور امتداد أثرها إلى الغير، وسواء كان الحكم صادراً من محكمة أول أو ثاني درجة، وسواء صدر بصورة حضورية أو غيابية، إذ أجاز ذلك القانون، وسواء كان صادراً في الموضوع أم صادراً قبل الفصل في الموضوع.⁽²⁾

وهو ما ذهب إليه المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات المصري الحالي، حيث ألغى المشرع في هذا القانون طريق الطعن في الأحكام من الخارج عن الخصومة وأضاف

(1) د. أحمد أبو الوفا، التعليق على نصوص قانون المرافعات، الإسكندرية، منشأة المعارف، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، 1961م، ص1109، وأيضاً د. أحمد أبو الوفا، المستحدث في قانون المرافعات الجديد وقانون الإثبات، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1968م، ص157.

(2) د. محمود حافظ الفقي، طعن الغير في الأحكام الإدارية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 2017، ص93.

المشروع إلى المادة /241/ منه حالة جديدة كانت من بين حالات الاعتراض وقد سوغت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون ذلك بقولها: «إذ رُوِيَ أنها في حقيقتها ليست حالة من حالات اعتراض الخارج عن الخصومة، وإنما هي تظلم من الحكم من شخص يعدّ غير ممثلاً في الخصومة، فيكون التظلم من الحكم أقرب إلى الالتماس في هذه الحالة منه إلى الاعتراض».

ويلاحظ أن تقارب طعن الخارج عن الخصومة مع الالتماس، على النحو الذي يخلع عليه اصطلاح تظلم، لا يبعد طعن الخارج عن الخصومة عن كونه طعناً، إذ إنه يتقارب من الالتماس وهو طريق من طرق الطعن، فيتقارب بالقياس مع طرق الطعن، وإن لم يتمثل مع هذه الطرق⁽¹⁾.

كما أن العبرة هي بحقيقة الشيء ومضمونه، من دون أن يتوقف تحديد ذلك على ما يطلق عليه من مسمى، فجميع طرق الطعن لا تخلو أن تكون تظلماً من حكم قضائي، ابتغاء رفع ضرر أصاب الطاعن منها، وبالتالي فإن وصف تظلم يصدق عليها جميعاً، وإذا كان التظلم ينصب على حكم قضائي، بهدف إعادة مناقشة موضوع خصومته من جديد، في ضوء معطيات جديدة، فإنه في هذا القدر يعد طعناً على الحكم، ولو لم ينصب بصورة مباشرة على تجريح الحكم، أو يحمل في طياته خطأ القضاة الذين أصدروا الحكم، فالتماس إعادة النظر في أغلب حالاته لا يتضمن خطأ في الحكم ذاته، ولم ينفك عنه طبيعته كأحد طرق الطعن في الأحكام، لذلك فإن عدّ طعن الخارج عن الخصومة نوع من التظلم، لا يكشف عن حقيقة طبيعته، وبيان مضمونه، بقدر ما يظهر نواحي تميزه عن طريق الطعن الأخرى، سواء العادية أو غير العادية.⁽²⁾

في حين ذهب جانب من الفقه⁽³⁾ إلى أن اعتراض الغير الخارج عن الخصومة طريق خاص من طرق الطعن في الحكم يسري عليه ما يسري على الطعون من أحكام

(1) د. محمود حافظ الفقي، طعن الغير في الأحكام الإدارية، المرجع السابق، ص 93.

(2) د. محمود حافظ الفقي، طعن الغير في الأحكام الإدارية، المرجع السابق، ص 94.

(3) د. عبد المنعم الشرقاوي، اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم الصادر فيها، مجلة القانون والاقتصاد، القاهرة، السنة 19 العدد الأول والثاني، 1994، ص 8.

عامة، ولا يفترق عنها إلا من حيث ميعاده، إذ يمكن مباشرته في أي وقت، ولا يسقط الحق فيه ما لم يسقط أصل حق المعارض بمضي المدة، ولعلّ السبب في ذلك أن القاعدة في سريان مواعيد الطعون أنها تبدأ من وقت إعلان الحكم للمحكوم عليه، وذلك لا يتصور إجراؤه لمن لهم الحق في الاعتراض على الحكم، لأنهم ليسوا أطرافاً بأشخاصهم في الخصومة المنهية بالحكم، ويؤيد هذا الرأي أن الاعتراض يوجه إلى الحكم ذاته بقصد سحبه أو تعديله بالنسبة إلى المعارض، فالاعتراض لا يوجه إلى تنفيذ الحكم ولا يقصد منه وقف التنفيذ، ولا يترتب على البدء في التنفيذ أو تمامه عدم قبول الاعتراض.

وذهب رأي آخر،⁽¹⁾ إلى أن اعتراض الغير الخارج عن الخصومة طريق عادي للطعن في الأحكام، وبيان ذلك أن معارضة الغير تكون لكل الأسباب التي يمكن توجيهها طعنًا في الحكم، ومن ثم فإنها تفترق في ذلك عن الطرق غير العادية، والتي لا تكون إلا لأسباب يحددها القانون حصراً، وهناك فارق آخر يتمثل في أن لمحكمة اعتراض الخارج عن الخصومة كامل السلطة في بحث المنازعة، من حيث الوقائع ومن حيث القانون، وهذه السمة من سمات الطعون العادية، والتي تميزها عن طرق الطعن الغير العادية، والتي تحدد سلطتها بالأسباب التي يحددها القانون حصراً، لكل طريق من طرق الطعن غير العادية، وهكذا يرى صاحب هذا الرأي أنه يجتمع لطريق اعتراض الخارج عن الخصومة كل سمات طرق الطعن العادية وصفاتها.

ولكن يؤخذ على هذا الرأي أن طعن الخارج عن الخصومة مقرر لكل شخص لم يكن طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم، ومن ثم يحق للغير أن يستند إلى الأسباب كافة التي اعترت الحكم سواء من حيث الواقع أو القانون، لتقرر المحكمة إما إلغاء الحكم وعدّه كأنه لم يكن، أو تعديل الحكم بالنسبة إلى الطاعن حيث يصبح غير نافذ في حقه أو رفض الطعن، في حين أن طرق الطعن العادية لا يباشرها إلا من كان خصماً في الدعوى وبشروط معينة، كما أن الطعن بطرق الطعن العادية يقدم إلى محكمة أعلى درجة من المحكمة مصدرة الحكم وفقاً للمبدأ العام، أما طعن الخارج عن الخصومة

(1) د. أحمد الشافعي أبو راس، الطعن في الأحكام الإدارية، دراسة مقارنة، القاهرة، عالم الكتب، 1981، ص59-58.

فيقدم أمام المحكمة مصدره الحكم.

وذهب البعض الآخر⁽¹⁾ إلى أن طعن الغير ليس بطعن وإنما دعوى عادية أخذت صفة الطعن، لأن هذه الدعوى قد تتسبب في رجوع المحكمة عن حكمها المطعون فيه، وتثبيت حق من لم يخاصم في ذلك الحكم، فالغاية من هذه الدعوى ليس الحكم ذاته، صحيح أو غير صحيح، بل إن غاية هذا الطعن ضمان حق من لم يكن خصماً في الدعوى التي صدر فيها الحكم، فحقيقة هذا الاعتراض أنه ليس طريقاً من طرق الطعن، إنما دعوى عادية من قبيل تدخل الشخص في المرافعة، لأن بين التدخل في الدعوى وبين طعن الغير اتحاد في العلة وما يصلح لأحدهما من دفع يصلح للآخر، فالشخص الذي لم يتمكن من التدخل في الدعوى عند نظرها، يستطيع للأسباب ذاتها أن يعترض على الحكم الصادر فيها بطعن الغير، وإن كان لا يصح الطعن إلا بعد صدور الحكم، أما التدخل فيتم حتى قفل باب المرافعة، وهو بذلك لا يعد طريقاً للطعن في الأحكام، بل هو دعوى متفرعة عن الدعوى الأصلية، تقدم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم ويتم الفصل فيها أمام تلك المحكمة.

إلا أن الدعوى العادية يسبقها نزاع بين طرفين أو أكثر ولا يسبقها حكم قضائي كما هو الحال في طعن الخارج عن الخصومة، كما أن قبول طعن الخارج عن الخصومة في بعض الفروض أمام محاكم الدرجة الثانية يباعد بينه وبين الدعوى العادية، يضاف إلى ذلك أن التدخل في الدعوى يهدف منه المتدخل تفادي صدور حكم يضر به، أما طعن الغير يكون لصدور حكم قضائي بالفعل يمس حقوق هذا الغير ويضر به.

أما الرأي الذي ذهب إليه غالبية الفقه في مصر وفرنسا،⁽²⁾ وهو ما يؤيده الباحث أن

(1) د. محمود طهماز، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، حلب، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، 1962، ص387.

(2) Kritter J: la tierce – opposition en droit administratif thèse Paris 1935 p117– 124– Heurte A: la tierce opposition en droit administratif D,1955 p67– Chaudet J.P: les principes généraux de la procédure administrative contentieuse L.G.D.J Paris 1967. p.345.

د. عبد الحفيظ علي الشيمي، المرجع السابق، ص200. وكذا د. محمود ميزار خليفة، المرجع السابق،

اعتراض الغير - الخارج عن الخصومة- هو طريق غير عادي للطعن في الأحكام القضائية الإدارية، وبذلك فإن هذا الطريق يخضع إلى القواعد العامة لطرق الطعن، ولا يختلف عنها إلا في أمور تقتضيها طبيعته، واختلافه هذا يكرّس فكرة أنه غير عادي.

ونخلص إلى القول: إن اعتراض الغير - الخارج عن الخصومة - هو طريق طعن غير عادي في الأحكام القضائية، إلا أن هذا الطريق له ما يميزه عن غيره من طرق الطعن من حيث السماح لشخص ليس خصماً في الدعوى التي صدر فيها الحكم، بالطعن في ذلك الحكم لأنه يمس بحقوقه ويضر بها.

المطلب الثاني

الأحكام التي تقبل الطعن من الغير (الخارج عن الخصومة)

يقبل الطعن من الغير الخارج عن الخصومة أي حكم قضائي متى كان صادراً من محكمة في حدود وظيفتها القضائية،⁽¹⁾ وقد حدد قانون مجلس الدولة المصري في المادة 51/ منه الأحكام التي يجوز الطعن عليها من الخارج عن الخصومة بطريق التماس إعادة النظر على سبيل الحصر وهي كالاتي:

1- الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري.

2- الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية.

3- الأحكام الصادرة عن المحاكم التأديبية.

وذلك طبقاً للأحوال المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية، أو قانون الإجراءات الجنائية وبما لا يتعارض وطبيعة المنازعات الإدارية⁽²⁾.

ص290.

(1) د. عبد المنعم الشرقاوي، المرجع السابق، ص502.

(2) المحكمة الإدارية العليا، جلسة 1987/6/28م، الطعن رقم /502/ مشار إليه لدى د. أحمد الشافعي أبو راس، ص59-58.

وفي فرنسا وضعت المادة /585/ من قانون المرافعات الفرنسي،⁽¹⁾ قاعدة عامة نصت على أن كل حكم يقبل الطعن فيه باعتراض الخارج عن الخصومة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وعلى ذلك فإن طعن الخارج عن الخصومة يعد من المبادئ العامة للإجراءات الإدارية ومن ثم يكون مفتوحاً للغير ضد أحكام المحاكم الإدارية، والإدارية الاستئنافية، ومجلس الدولة⁽²⁾.

ولا يجوز استبعاده إلا بنص صريح أو إذا كان غير متوافق مع تنظيمها.⁽³⁾

وفي سورية لم ينص قانون مجلس الدولة سواء رقم /55/ لعام 1959 أو رقم /32/ لعام 2019 على هذا الطعن، إلا أن مجلس الدولة ميّز في قضائه بين الأحكام الصادرة بالإلغاء، والأحكام الصادرة بغير الإلغاء، فقبل طعن الغير بالنسبة إلى الأحكام الصادرة بغير الإلغاء. ورفضها بالأحكام الصادرة بالإلغاء.

ويقتضي بيان الأحكام التي تقبل الطعن من الغير، التمييز بين الأحكام القضائية الإدارية ذات الحجية النسبية والأحكام ذات الحجية المطلقة وفق الآتي:

إن الأحكام القضائية الإدارية قد تكون ذات حجية نسبية أو ذات حجية مطلقة، فالأحكام القضائية ذات الحجية النسبية تثبت إلى الأحكام التي تكون المنازعات فيها شخصية بين الخصوم أنفسهم، مثل المنازعات الإدارية حول حق شخصي لأحد

(1) Art 585 du N.C.P.C tout jugement est susceptible de tierce opposition si la loi n' en dispose autrement.

(2) Chapus R: droit du contentieux administratif 11^{éd} monchrestie 2004, n'1476 p1259.

(3) CE 28 janvier 1927, dame clement Rec p.122 – CE 20 novembre 1931 Franc nationale d'allocation vieilles agricole Rec p.83 – CE 8 décembre 1972, Dame de talleyrand perigord, Rec p707 – CE juin 1996, SNC baie de saint tropez, Rec p.452.

الخصمين كدعوى التسوية،⁽¹⁾ حيث تقتصر حجيتها على أطراف الحكم ولا تمتد آثارها إلى الغير ولا يحتج بها في مواجهة الغير.

أما الأحكام ذات الحجية المطلقة فتثبت إلى الأحكام التي تكون المنازعات فيها عينية أو موضوعية، فهي حجة على الكافة، مثل دعوى الإلغاء، والتي توجه ضد القرار الإداري، فحكم الإلغاء يترتب عليه زوال القرار الإداري الملغى من الوجود، بغض النظر عن طرفي الخصومة فيه. وهذا ما سنوضحه فيما يأتي:

الفرع الأول

الأحكام ذات الحجية النسبية (الصادرة في نطاق القضاء الشخصي)

الحكم لا يحوز حجية الشيء المحكوم فيه إلا في مواجهة أطراف الدعوى الذين صدر الحكم فيما بينهم، أي بين الخصوم أنفسهم، ومثل هذه الأحكام تُعرف بأنها ذات حجية نسبية، ويقصد بحجية الشيء المحكوم به، أن الأمر الذي كان محلاً للقضاء فيه، لا تجوز العودة لمناقشته بمنازعة قضائية أخرى، فالمحكمة تستنفذ ولايتها بعد إصدارها للحكم القضائي وليس لها حق الرجوع عما قضت به، أو أن تعدل فيه، وإن كان لها أن تفسره، وتصحح ما قد يكون قد وقع فيه من خطأ مادي، هذا من ناحية الشكل أو الإجراءات، ومن ناحية موضوع الدعوى فإن الحكم الصادر يعدّ عنواناً للحقيقة والعدالة، ولا يجوز عرض النزاع أمام محكمة أخرى إلا باستعمال الطرق المقررة للطعن في الأحكام.⁽²⁾

ويشترط لكي يحوز الحكم الحجية النسبية أن يكون هناك وحدة في النزاع، أي أن

(1) د. اسماعيل إبراهيم البدوي، حجية الأحكام القضائية الإدارية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2013م، ص204.

(2) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص301، د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1985، ص468.

يكون هناك اتحاد في الموضوع والسبب والخصوم، فإذا اجتمعت العناصر الثلاثة يكون الحكم قد حاز قوة الشيء المحكوم به، ومن ثم جواز الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، وإن تخلف إحداها تكون الدعوى مغايرة للدعوى التي سبق الفصل فيها، ولا يجوز الدفع بحجية الشيء المحكوم به، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا المصرية إذ قضت بأنه: (... ومفاد ذلك وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه يشترط للحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها الاتحاد في الخصوم وفي المحل وفي السبب، فإذا تخلف شيء من ذلك فلا يجوز الحكم بعدم جواز نظر الدعوى...)(1).

وهو ما أكدت عليه المادة /1351/ من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على أن: «حجية الشيء المقضي لا يكون لها مجال إلا بالنسبة لموضوع الحكم، حيث ينبغي لإعمال الحجية أن يكون الشيء المطلوب واحداً وأن يقوم الطلب على السبب نفسه وأن يكون الطلب بين الأطراف أنفسهم ويقدم منهم وضدهم بالصفة نفسها».

والأصل في الأحكام أنها ذات حجية نسبية لا تتعدى آثارها إلى غير الخصوم، ولكن قد يحدث أن تمتد آثار الحكم إلى الغير الخارج عن الخصومة، فيكون له في هذه الحالة الطعن عليه، عن طريق طعن الخارج عن الخصومة، والأمر على خلاف ذلك، فحيث يكون للحكم حجية نسبية ولا يمتد أثره للخارج عن الخصومة فلا يسمح له أن يطعن فيه، والقول بغير ذلك يفوت الثمرة المرجوة للحكم، أو لصارت دعاوى حسبة وهو ما لا يجوز(2).

ومن الناحية العملية، قد يكون للحكم أثر بالنسبة إلى غير الخصوم في الدعوى الصادر فيها، سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، فالحكم بتثبيت الملكية للمحكوم له

(1) المحكمة الإدارية العليا المصرية، جلسة 1997/10/11م، الطعن رقم 2130 26 جلسة/11/1996، والطعن رقم 1653، مشار إليها لدى د. عمر أبو عوف، المرجع السابق، ص 92.

(2) د. عمر أبو عوف، المرجع السابق، ص 94.

يؤثر على المدعين بالملكية تأثيراً مباشراً، والحكم بإثبات النسب يؤثر على الأقارب المتعددين تأثيراً غير مباشر، فالخارج عن الخصومة قد يتضرر من الآثار المترتبة على الحكم، فلكل حكم آثاره غير المباشرة التي لا يمكن التكهّن بها، إذ تصدر الأحكام في علاقات متشابكة ومتطورة ومحل نزاع بين أطرافها.⁽¹⁾

وفي إقرار المشرع للحماية السابقة للغير عن طريق تدخله أو إدخاله في الدعوى قبل إصدار الحكم، تسليماً بإمكانية امتداد أثر الحكم إلى الغير، وإن كان ذلك كذلك، فيثار التساؤل عن الوسيلة التي يمكن للغير استخدامها في حالة صدور الحكم من دون أن يتم تدخله أو إدخاله أو تمثيله، أي الحماية اللاحقة للغير بعد صدور الحكم الذي تعدى أثره إليه؟

إنّ طعن الخارج عن الخصومة يحقق نوعاً من الحماية اللاحقة للغير لا تحققها له الوسائل الأخرى، كالتدخل قبل صدور الحكم، وفي أي حالة كانت عليها الدعوى، أو إنكار حجية الحكم الصادر كلما أريد الاحتجاج به عليه، أو تنفيذه في مواجهته، أو رفع دعوى أصلية مبتدأة أمام المحكمة المختصة ليقرر بها حقه، ومن أجل ذلك تم إتاحة الطعن من الخارج عن الخصومة ليكون وسيلة لرفع ضرر الحكم عن الخارج عن الخصومة⁽²⁾.

وقد لا يتمكن الخارج عن الخصومة أو الغير من التدخل، ولا يكون ظاهراً في الدعوى حتى يمكن للمحكمة الأمر بإدخاله فيها، كما قد لا يكون للغير مصلحة في التدخل بالدعوى، فلا تظهر مصلحته إلا بعد صدور الحكم فيها، باعتباره مصدراً لوضع مركز قانوني جديد قد يمس الغير بالضرر، وفيما يتعلق بالدفع بقاعدة نسبية حجية

(1) د. عمر أبو عوف، المرجع السابق، نفس الموضوع

(2) د. محمود حافظ الفقي، المرجع السابق، ص 190.

الأحكام فقد تكفي في بعض الحالات، وفي حالات أخرى لا تحقق حماية للغير، حيث يكون الحكم قائماً مرتباً لآثاره التي قد تمسه من دون أن يتخذ أي إجراء تجاهه من لحظة صدور الحكم أو حتى عند تنفيذه وبالتالي لا تحقق قاعدة النسبية في الأحكام حماية كاملة للغير.⁽¹⁾

أما عن إمكانية لجوئه إلى طرق الطعن الأخرى كالالتماس أو الاستئناف فالفرض هنا أنه يجب أن يكون خصماً في الدعوى الصادر فيها الحكم، ثم يكون بعد ذلك محكوماً عليه، وهذا غير موجود في حالة امتداد أثر الحكم إلى الغير ممن لم يكن طرفاً في الخصومة الصادر فيها الحكم، فضلاً عن أن الاستئناف يتحدد ميعاده في وقت معين يتم خلاله تقديم الاستئناف، وقد لا يعلم الغير بالحكم من الأساس إلا بعد فوات ميعاد الاستئناف، فلا أساس لإلزام الغير بميعاد قرر القانون إلزام الخصوم به فقط.⁽²⁾

ومن ثم، فإن طعن الخارج عن الخصومة في هذه الأحكام التي تتمتع بحجية نسبية ذي فائدة كبيرة، إذ يمنع تناقض الأحكام وهذه الفائدة تبدو جلية في أن طعن الخارج عن الخصومة يؤدي في النهاية إلى وجود حكم واحد يجب تنفيذه، أما إذا تمسك الخارج عن الخصومة بالحجية النسبية للحكم فلا يكون أمامه إلا أن يرفع دعوى جديدة، وقد تنتهي هذه الدعوى إلى صدور حكم متناقض مع الحكم الأول، ومن هنا كانت أهمية وفائدة طعن الخارج عن الخصومة في الأحكام الصادرة في دعاوى القضاء الشخصي التي تتمتع بالحجية النسبية إذا تعدى أثرها إلى الغير.⁽³⁾

(1) د. عبد الحفيظ علي الشيمي، المرجع السابق، ص 150.

(2) د. عمر أبو عوف، المرجع السابق، ص 95.

(3) د. عبد المنعم الشرقاوي، اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم الصادر فيها، المرجع السابق، ص 150.

وانظر د. عبد المنعم عبد العظيم جيرة، أثار حكم الإلغاء، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، القاهرة، 1971، ص 256.

هذا وتدور المنازعة في القضاء الشخصي حول وجود حق شخصي يطالب به المدعي في مواجهة الإدارة، ولذا يتمتع الحكم الصادر في تلك الدعوى بالحجية النسبية التي لا تتعدى آثارها الخصوم في الدعوى⁽¹⁾.

والقضاء الشخصي يشمل الدعاوى والطعون التي تهدف إلى حماية المراكز القانونية الشخصية، والمركز الشخصي يتميز بأنه خاص وشخصي، أي لا يقوم إلا لصالح فرد أو أفراد معينين بذواتهم قبل فرد أو أفراد أيضاً معينون بذواتهم، وهذا المركز الشخصي قد لا يستمد مباشرة من القانون وإنما قد ينتج عن عمل قانوني تعاقدى أو منفرد أو من واقعة مادية⁽²⁾.

والأصل العام أن مثل هذه الدعاوى لا يتعدى أثر الحكم فيها إلى الغير، فلا يكون حجة في مواجهته، ولكن إذا تجاوز أثر الحكم الخصوم وتعدى إلى الغير، ومست حقوقه وألحقت به ضرراً، كان لهذا الغير أن يطعن فيه بطريق الطعن الخارج عن الخصومة، حتى يتخلص من آثار الحكم ويحول دون امتدادها إليه وهو ما يحدث عادة أثناء تنفيذ الحكم حيث يقوم هذا الغير بالاعتراض عليه⁽³⁾.

ومن قبيل دعاوى القضاء الشخصي أمام القضاء الإداري، دعاوى القضاء الكامل التي تتمثل في المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية، والمنازعات المتعلقة بالطعون الانتخابية والمنازعات الضريبية، ودعاوى تسوية حقوق الموظف من معاشات ومرتببات وغيره.

فمركز الممول في منازعات الضرائب والرسوم كمركز الموظف في قضاء المرتببات

(1) د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، المرجع السابق، ص474

(2) د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، المرجع السابق، نفس الموضوع.

(3) د. ابراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، دراسة عملية لإجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1999م، ص875.

والمعاشات والمكافآت، مركز قانوني موضوعي، فيحق له أن يحميه عن طريق دعوى القضاء الكامل.

وفيصّل التفرقة بين دعوى التسوية ودعوى الإلغاء هو أن صاحب الشأن في دعوى التسوية يتسمد حقه من القوانين واللوائح مباشرة على خلاف الحال في دعوى الإلغاء فإن صاحب الشأن فيها لا يستمد هذا الحق من القوانين واللوائح مباشرة، وإنما يلزم لينشأ هذا الحق صدور قرار إداري بذلك.⁽¹⁾

وقد قَبِل مجلس الدولة الفرنسي في بداية الأمر طعن الخارج عن الخصومة في نطاق القضاء الشخصي بصورة ضمنية، عند رفضه لهذا الطعن في مجال القضاء العيني أو الموضوعي، وذلك بمناسبة حكمه الصادر في قضية Ville d'Avignon مدينة أفينون،⁽²⁾ ثم تواترت أحكام مجلس الدولة الفرنسي فيما بعد بقبول طعن الخارج عن الخصومة في الأحكام الصادرة في نطاق القضاء الشخصي بصورة صريحة.⁽³⁾

ومن ذلك قبول اعتراض الغير في المنازعات الضريبية، إذا كان هذا الغير بين المكلفين بدفع الضريبة وليس مجرد الاستناد إلى مجرد المصلحة.⁽⁴⁾

كما قَبِل مجلس الدولة الفرنسي طعن الخارج عن الخصومة بمناسبة القرارات المتعلقة بتنظيم الانتخابات المحلية،⁽⁵⁾ ولا شك أن طعن الخارج عن الخصومة في الانتخابات

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية رقم /229/لسنة/1953، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، مشار إليه لدى د. ابراهيم المنجي، ص877.

(2) C.E. 8 decembre 1899 ville d'avignon rec, p719. concel jagerschmidt.

(3) C.E. 6/7/1960 houilleres du basin des cevennes Rec p457.

(4) CE 2/7/1926, Basse Rec p678

مشار إليه د. عبد الحفيظ علي الشيمي، طعن الخارج عن الخصومة أمام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص79.

(5) CE 23/12/1946 éléction municipals de roissy-en-France, Rec p318; 8/2/1974 election municipals de cereste Rec, table p1126.

المحلية لا يقبل إلا من المرشحين ومن ثم انتهى مجلس الدولة الفرنسي إلى رفض طعن الخارج عن الخصومة إذا كان مقدماً فقط من الناخبين،⁽¹⁾ ويرجع ذلك إلى اختفاء شرط الضرر في حالة إذا كان الاعتراض مقدماً من الناخبين.⁽²⁾

وفي هذا الصدد ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية فيما يتعلق بانتخابات العمدة إلى أن: (حق طلب حذف من قيّد اسمه بغير حق في كشوف الناخبين مقصور على من كان اسمه مقيداً بها، ومادام اسم المدعي لم يقيد بكشف الناخبين فلا حق له في طلب حذف أسماء بعض من أدرجوا بهذه الكشوف)،⁽³⁾ كما قبل مجلس الدولة الفرنسي اعتراض الغير ضد الأحكام الصادرة في موضوع العقود الإدارية.⁽⁴⁾

(1) CE 2/12/1932 élections municipales de reillanne Rec p1036 – CE 17 mai 1929, élec. Mun de callac Rec p.528.

(2) BIANCARELLI.J op, cit, p.9

(3) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية رقم /884/ لسنة 1953 مشار إليه لدى د. ابراهيم المنجي، ص876.

(4) CE 5/2/1971 Ganche Rec p108; 28/11/1952/ Soc auxiliaire de distribution d'eau c/Soc des eaux de marseille et neri Rec. P545.

الفرع الثاني

الأحكام ذات الحجية المطلقة (الصادرة بالإلغاء)

ثار جدل حول طعن الخارج عن الخصومة في أحكام الإلغاء من حيث قبوله أو عدم قبوله، حيث يثار التساؤل هل يجوز للخارج عن الخصومة أن يطعن في الحكم بطريق الخارج عن الخصومة، أم أن طعنه سوف يصطدم بالحجية المطلقة لأحكام الإلغاء؟ ومن ثم ينبغي عليه أن يلتزم ويمتثل إلى حكم الإلغاء، شأنه في ذلك شأن أطراف الدعوى دون أن يكون له الحق في الطعن على الحكم بطريق الخارج عن الخصومة، رغم ما قد يلحق به من ضرر من جراء تنفيذه الحكم، فهل فكرة الحجية المطلقة إلى الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية تحول دون قبول طعن الخارج عن الخصومة؟

لبيان ذلك يقتضي التعرض إلى الحجية المطلقة لحكم الإلغاء وتعيدها للغير الخارج عن الخصومة، وبيان موقف القضاء من قبول الطعن من الخارج عن الخصومة أو عدم قبوله، فيما يتعلق بأحكام الإلغاء وما تتمتع به من حجية مطلقة، فالحجية نوعان: فقد تكون نسبية - كما سبق ورأينا - بين الخصوم أنفسهم إذا ما اتحدا في الموضوع والسبب الذي بنيت عليه الدعوى، ومثل هذه الأحكام تُعرف بذات الحجية النسبية وإذا كانت تلك هي القاعدة في مجال القانون الخاص، فإن الأمر على خلاف في مجال القانون العام.

وقد تكون هناك حجية مطلقة بالنسبة إلى كافة سواء الخصم منهم في الدعوى الصادر فيها الحكم، أو بالنسبة إلى غيرهم، ويطلق على هذا الأثر الحجية المطلقة، فالقاعدة بالنسبة إلى الأحكام الصادرة بالإلغاء، وهي تلك التي تصدر بإلغاء قرار إداري معيب شابه العيوب المبطل للقرارات الإدارية، إنها تحوز حجية مطلقة، يحتج بها في مواجهة كافة وتتعدى طرفي الدعوى إلى الغير.

ويفرق المشرع في قانون مجلس الدولة السوري والمصري بين الأحكام الصادرة

بالإلغاء، وتلك التي ترفضه، فالأولى تتمتع بحجية مطلقة تجاه الكافة، أما الثانية فتخضع إلى القاعدة العامة ولا تكتسب من ثم إلا الحجية النسبية.

والأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة،⁽¹⁾ وهذا الحكم نتيجة منطقية لطبيعة دعوى الإلغاء العينية، ولكون الدعوى مخاصمة للقرار الإداري ذاته،⁽²⁾ فالحكم بالإلغاء هو إعدام للقرار الإداري.⁽³⁾

ويجمع الفقه الفرنسي،⁽⁴⁾ على اقرار الحجية المطلقة لحكم الإلغاء استثناء من حكم المادة /1351/ من القانون المدني الفرنسي، كما استقر الفقه المصري على ذلك.⁽⁵⁾

(1) انظر نص المادة /52/ من القانون رقم /47/ لسنة 1972م، من قانون مجلس الدولة المصري، وجدير بالذكر أن التشريعات السابقة لمجلس الدولة المصري، قد حرصت على التأكيد لحكم الإلغاء حجة على الكافة، فقد نصت على هذه القاعدة المادة التاسعة من قانون مجلس الدولة رقم /9/ لسنة 1949م، وردتها بعد ذلك المادة /17/ من القانون رقم /165/ لسنة 1955م، ثم المادة /20/ من القانون رقم /55/ لسنة 1959م، بشأن تنظيم مجلس الدولة والتي تنص على أنه: «تسري في شأن الأحكام جميعها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضي به على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة».

(2) تجدر الإشارة إلى أن جانباً من الفقه في فرنسا ومصر (أمثال "هوريو" و "ألبرت" ود. ماهر أبو العينين كما سنرى لاحقاً عند الحديث عن الاتجاه المؤيد لطعن الغير -نؤيدهم في ذلك- يذهبون إلى القول إن دعوى الإلغاء ذات طبيعة مختلطة حيث تجمع بين الجوانب الموضوعية والجوانب الشخصية، وبدلون على ذلك بعدة أدلة، منها: إنه بالرغم من مخاصمة الطاعن للقرار الإداري إلا أن الدعوى توجه من الناحية الفعلية ضد الإدارة المصدرة للقرار، من أجل الحكم على الإدارة بتحمل مصاريف الدعوى إذا خسرتها. ونضيف عليهم أن الطاعن سيحقق مصلحة شخصية ناجمة عن إلغاء القرار، كما أنه من شروط قبول دعوى الإلغاء أن يكون للمدعي مصلحة شخصية مباشرة.

(3) د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص1065، 1066.

(4) Chapus R: Driot du contentieux administratif 7éd 1999, montchrestie op.cit. p.883 N' 1208 – Gohin (O): contentieux administratif 3éd, Litec, 2002, N' 202, p.206.

(5) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دعوى القضاء الكامل، المرجع السابق، ص302، د. خميس السيد اسماعيل، دعوى الإلغاء ووقف تنفيذ القرار الإداري وقضاء التنفيذ واشكالاته والصيغ القانونية أمام مجلس الدولة مع المبادئ العامة للقضاء المستعجل، بدون ناشر، 1992، ص310، د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص1065.

ولكن حكم الإلغاء قد يكون حجة للكافة عندما يتمسك بها كل فرد من لم يكن ممثلاً فيها، فلا يفيد منه الطاعن فقط.⁽¹⁾ فهو بذلك يكون حجة للغير فيكون له أن يحتج بالحكم الصادر في دعوى لم يكن طرفاً فيها، وهذا الاحتجاج قد يكون في مواجهة جهة الإدارة، وقد يكون في مواجهة الفرد الذي صدر الحكم في مواجهته.

فلا شك أن مجرد النص في القانون على أن أحكام الإلغاء حجة على الكافة لا يؤدي إلى تغيير الواقع فليس من شأن ذلك أن يمنع أن يكون الحكم حجة للغير.⁽²⁾

كما أن حكم الإلغاء قد يكون حجة على الكافة، فحكم الإلغاء كما يفيد منه الغير فإنه يمس مركز الغير فيستطيع المحكوم له أن يتمسك بالحكم في مواجهة جهات الإدارة، ولو لم تكن هذه الجهات طرفاً في الدعوى التي صدر فيها الحكم، كما يكون له أن يتمسك به في مواجهة الأفراد الذين مس الحكم مراكزهم وهم عادة من ذوي المراكز المتشابهة أو المعارضة للمحكوم له، ويختلفون في نطاقهم سعة وضيقاً.⁽³⁾

وقد توجد أحكام لا يحتج بها في مواجهة الغير ولا ترتب أي أثر بالنسبة له، فالحكم الصادر بإلغاء قرار الاعتقال قد لا يكون له أثر بالنسبة إلى أي فرد آخر سوى المحكوم له، ولا يترتب عليه سوى تقييد اختصاص الجهات الإدارية بالنسبة إلى الفرد الذي ألغى قرار اعتقاله، والحكم الصادر بإلغاء قرار صدر اعتداءً على مركز ذاتي للمدعي كإلغاء معاش استثنائي كان مقرراً له مثلاً، لا يضر ولا يفيد الغير في شيء،⁽⁴⁾ ومن الأحكام ما ينحصر أثره في تقييد اختصاص جهة الإدارة، ولكن ليس للمحكوم لصالحه وحده، بل

(1) Debbasch CH et ricci j.c op, cit n'887, p.708.

(2) د. مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، ط2، مطبعة الأمانة، القاهرة، 1978، ص201.

(3) د. مصطفى كمال وصفي، المرجع السابق، ص 202.

(4) د. مصطفى كمال وصفي، المرجع السابق، ص199.

بالنسبة لمن هم في مركزه نفسه، وهنا لا يكون الحكم "حجة على الكافة" بل يكون "حجة للكافة" في مواجهة المحكوم ضده، ومثال ذلك الحكم الذي يصدر بإلغاء قرار إعلان الأحكام العرفية أو حالة الطوارئ لعدم الاختصاص، فإن جميع من هم في مركز المحكوم له يحتجون بهذا الحكم على الحاكم العسكري.⁽¹⁾

والحجبة المطلقة لحكم الإلغاء تكون للقرار الإداري سواء أكان فردياً أم تنظيمياً، أي سواء أكان القرار الملغى من القرارات التي تؤثر تأثيراً مباشراً في مصالح الأفراد، أم تلك التي ليس لها هذا الأثر.⁽²⁾

وبرأينا يفترض أن تكون أحكام الإلغاء حجة على الكافة وللکافة في آن معاً، فامتداد أثر الحكم إلى الغير هو ما يبرر ضرورة قبول طعن هذا الغير لدفع ما يلحقه من ضرر من جراء هذا الحكم، لذلك فإننا نرى تأسيساً على ما تقدم أنه ليس هناك ما يحول دون قبول اعتراض الخارج عن الخصومة على أحكام الإلغاء.

أما بالنسبة إلى موقف قضاء مجلس الدولة من طعن الخارج عن الخصومة في أحكام الإلغاء، فسنعرضه من خلال الآتي :

نعرض إلى موقف مجلس الدولة الفرنسي من هذه المسألة، ثم نبين موقف نظيره المصري والسوري وفق مايلي:

1- موقف مجلس الدولة الفرنسي:

رفض مجلس الدولة الفرنسي في أول الأمر طعن الخارج عن الخصومة على

(1) د. مصطفى كمال وصفي، المرجع السابق، ص 199.

(2) القرار الفردي هو القرار الموجه بالأصل إلى فرد أو أفراد معينين بذواتهم، فهو يتعلق بحالات فردية لأشخاص معينين بذواتهم، كقرار إنهاء خدمة الموظف، أما القرار الإداري التنظيمي أو اللاتحي هو القرار الذي يخاطب الجميع بصفاتهم لا بذواتهم ويتضمن قواعد عامة مجردة ولا ينشأ عنه كأصل عام مراكز ذاتية وحقوق مكتسبة.

الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية كحكمه في قضية مدينة "كان" الصادر عام 1882م، والذي قبل فيه المجلس الطعن ولكنه رفضه من حيث الموضوع، وحكمه في قضية مدينة "أفينون" الصادر عام 1899م، والذي قضي فيه بعدم قبول الطعن من الخارج عن الخصومة، وقد أشار الفقه إلى تلك المرحلة التي صدر فيها هذان الحكمان بأنها تمثل مرحلة تردد مجلس الدولة بالنسبة إلى موقفه من هذا الطعن، حتى جاء حكم مجلس الدولة في قضية "بوسيج" الصادر 1912م، والذي يمثل نقطة تحول في قضائه في هذا الشأن حيث قبل الطعن من الخارج عن الخصومة، وهذا الحكم هو بداية مرحلة الثبات والاستقرار لمجلس الدولة الفرنسي بالنسبة إلى قبوله هذا الطعن، ولعل هذه الأحكام الثلاثة هي التي تحدد موقف مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن، وذلك على النحو الآتي:

1. حكم مدينة "كان" (1):

تتلخص وقائع هذه القضية في أن السكرتير العام لإقليم الألب قد صدق في 24 كانون الأول سنة 1877م، على الاتفاق الذي تم بين شركة ماري ومدينة "كان"، وكان هذا الاتفاق خاصاً بإدارة مدارس البنين في تلك المدينة، وبناءً على طلب مدينة "كان" أصدر المحافظ قراراً في الأول من حزيران سنة 1878م، بسحب الموافقة التي سبق أن أقرها سكرتير عام إقليم الألب، وترتب على سحب هذه الموافقة أن قدمت شركة "ماري" طعناً بإلغاء أمام مجلس الدولة، تطلب فيه إلغاء قرار المحافظ، وأصدر مجلس الدولة حكمه في 20/شباط/1880م بإلغاء قرار محافظ إقليم الألب. (2)

ولكن يبدو أن مدينة "كان" كانت صاحبة مصلحة في سحب قرار التصديق على

(1) C.E, 28/4/1882, Ville de cannes Rec, p.387.

(2) CE 20/2/1880, Socityte de marie, Rec, p.189.

العقد، ليبقى الأخير غير كامل الانعقاد، فطعن كونها خارجة عن الخصومة في حكم مجلس الدولة الذي قضي بإلغاء قرار السحب، وقبل مجلس الدولة الفرنسي هذا الطعن، إلا أنه رفض هذا الطعن من حيث الموضوع، استناداً إلى أن مدينة "كان" لم تقدم أسباباً جديدة تسوّغ إلغاء الحكم المطعون فيه.

ويلاحظ على هذا الحكم أن مجلس الدولة الفرنسي قد ربط بين قبول طعن الخارج عن الخصومة في الأحكام الصادرة بالإلغاء وبين التدخل في الدعوى، قبل الحكم فيها، فكل من كانت له مجرد مصلحة مشروعة تمكنه من التدخل في الدعوى ولم يتدخل، يستطيع أن يطعن في الحكم الصادر فيها بالإلغاء، وهذا الربط الذي أقامه مجلس الدولة الفرنسي بين طعن الخارج عن الخصومة والتدخل جعل الفقه يرى أن حكم مدينة "كان" أحدث ثورة لم تقتصر على قبول المجلس لطعن الخارج عن الخصومة في الأحكام الصادرة بالإلغاء فحسب، وإنما توسعه في دائرة الأشخاص الذي يحق لهم سلوك طريق هذا الطعن.⁽¹⁾

2. حكم مدينة "أفينون":

تتلخص وقائع هذه القضية في أن محافظ مدينة Vaucluse قد أصدر قرار بإحالة مدير متحف Calvet المملوك لمدينة "أفينون" إلى المعاش وقام بتعيين خلفاً له، ولما كانت اللجنة الإدارية للمتحف لم ترضَ بذلك فقد طعن بالإلغاء في قرار المحافظ وقضى مجلس الدولة في أيار سنة 1893م، بإلغاء قرار المحافظ، وعلى أثر صدور هذا الحكم تقدمت مدينة "أفينون" كونها خارجة عن الخصومة بالطعن فيه، وفي 8 كانون الأول 1899م، قضى مجلس الدولة بعدم قبول الطعن، وذلك خلافاً لحكمه في قضية مدينة "كان".

وقد ساير مجلس الدولة الفرنسي منطق مفوض الدولة Jagerchmidt، وكرس ما

(1) Dubouchet P: op. cit. p715.

انتهى إليه في مذكرته التي قدمها وهاجم فيها بشدة قبول طعن الخارج عن الخصومة في الأحكام الصادرة بالإلغاء وما تتمتع به من حجية مطلقة.

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي تحول قضاؤه من عدم قبول طعن الخارج عن الخصومة إلى قبوله، فكان حكم Boussuge نقطة تحول في قضائه في هذا الشأن، والذي من خلاله وضع مجلس الدولة الفرنسي المبدأ الذي سار عليه بعد ذلك في أحكامه اللاحقة.

3. حكم "بوسيج" 1912: (1)

تتلخص وقائع هذه القضية في صدور لائحة إدارة عامة في 8 تشرين الأول 1907م، تنفيذاً لقانون 11 حزيران 1896م، والذي كان يقضي بحجز مناطق معينة من السوق ليبيع فيها الزراع منتجاتهم وحيث إن المادة 61/ من هذه اللائحة أعطت إلى طائفة أخرى هم التجار حق ممارسة البيع في الاماكن التي يخصصها القانون للزراع وحدهم. (2)

فرجع الزراع دعوى أمام مجلس الدولة بطلب إلغاء النص اللائحي لمخالفته لقانون 11 حزيران 1896م، الخاص بتنظيم سوق Halles وهو سوق كبير يوجد وسط باريس، وقد صدر حكم مجلس الدولة الفرنسي في 7 من تموز 1911م، بإلغاء النص اللائحي. (3)

وقد أضر هذا الحكم بحقوق طائفة التجار، إذ حرّمها من البيع إلى جانب طائفة المزارعين في بعض الأسواق، ولم يتدخلوا أو يمثلوا في الدعوى التي صدر فيها حكم الإلغاء للدفاع عن مصالحهم، فرجع السيد Boussuge وآخرون طعنًا أمام مجلس الدولة

(1) CE 29 November 1912, boussuge et autres Rec, p1128. N45893.

(2) راجع في ترجمة هذا الحكم، علي محمود مقلد، ترجمات للقرارات الكبرى في القضاء الإداري، مجموعة لفين، بيروت، لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2009م، ص170.

(3) CE 7 juillet 1911, omer Deugis, Rec, p.797.

في الحكم الصادر بإلغاء القرار اللاتحي، وقبل المجلس هذا الطعن وأصدر حكمه في 29 تشرين الثاني 1912م.

وهذا القبول لطعن الخارج عن الخصومة كان تأسيساً على أنه وإن كان يجوز طبقاً للمادة /27/ من مرسوم 22 تموز سنة 1806م، لكل شخص لم يكن طرفاً من أطراف الدعوى ولم يتمثل فيها بشخصه أن يتعرض على حكم الإلغاء الذي يصدره مجلس الدولة في المنازعات القضائية، فإن هذا الطعن طبقاً للقاعدة العامة التي نصت عليها المادة /474/ من قانون المرافعات لا يستفيد منه إلا من ألحق الحكم الصادر في الدعوى ضرراً بحق من حقوقه.

وإذا كان مجلس الدولة الفرنسي قد قبل طعن الخارج عن الخصومة في كل من قضية مدينة "كان" وقضية "بوسيج" إلا أنهما يفترقا من ناحيتين، أولها أن حكم "بوسيج" ذهب إلى أبعد مما ذهب إليه حكم مدينة "كان" حيث قبل طعن الخارج عن الخصومة ضد حكم صادر بإلغاء قرار لاتحي، تمثل في المادة /61/ من لائحة 1907م، في حين أن حكم مدينة "كان" كان ضد حكم صادر بإلغاء قرار إداري فردي.

والأخرى: أن حكم "بوسيج" تطلب استناد الخارج عن الخصومة إلى حق أضرار من الحكم المطعون فيه وليس مجرد مصلحة كما ذهب حكم مدينة "كان"، وبذلك يكون مجلس الدولة قد عاد إلى تحليل "لافرير" وكذلك إلى المادة /37/ من أمر 22 تموز 1806م، بضرورة ارتكاز طعن الخارج عن الخصومة على وجود حق أضرار من الحكم المطعون فيه، وليس مجرد مصلحة، ومن ثم يكون مجلس الدولة في حكم "بوسيج" قد ميز بين التدخل في الخصومة وبين طعن الخارج عن الخصومة في الحكم الصادر فيها، فالتدخل مشروط بمجرد توافر مصلحة مهددة، في حين أن طعن الخارج عن الخصومة يرتكز على وجود حق أضرار من الحكم وليس مجرد مصلحة مهددة.

وظل المجلس على قضائه سيراً في هذا الاتجاه منذ حكم "بوسبيج" في قبوله لطعن الخارج عن الخصومة في أحكام الإلغاء.⁽¹⁾

وقبول مجلس الدولة الفرنسي لطعن الغير قد تم من دون نص يقرره، وعدّ قبوله تطبيقاً للقواعد العامة في قانون المرافعات.

ويشير جانب من الفقه الفرنسي إلى أن تطبيق طعن الغير، بالرجوع إلى النص العام المقرر له في قانون المرافعات، عندما لا يوجد نص خاص يقرره أمام مجلس الدولة، إنما يرجع ذلك إلى الدور الإنشائي للقضاء الإداري⁽²⁾.

كما عالج الفقه هذا القبول في إطار علاقة القانون الإداري بقانون المرافعات وإن القاعدة الحاكمة لهذه العلاقة هي أنه لا مانع من تطبيق المبادئ العامة لقانون المرافعات في خصوص المنازعات الإدارية طالما أنها لا تتعارض مع طبيعة هذه الأخيرة.

وبطبيعة الحال يستثنى من القاعدة السابقة حالة وجود نص صريح يمنع تطبيق أحكام قانون المرافعات على المسألة المعروضة، فيقدم النص على المبدأ العام في هذه الحالة.

على ذلك ووفقاً للدور الإنشائي لمجلس الدولة الفرنسي، طُبّق طعن الغير وفقاً للمبادئ العامة من دون نص يقرره طالما لا يوجد نص صريح يمنع ذلك الطعن أمامه.⁽³⁾

وفي قانون المرافعات، المبدأ العام هو قبول جميع الأحكام لطعن الغير / م585 من

⁽¹⁾ راجع الأحكام الآتية:

CE 28/4/1948 Ballock rec. p.181 – CE 8/7/1955. Ville de vichy Rec, p.396 – CE 13 mars 1998, association de défense des agents publice, Rec, p77 – C.E. 11 mai 2001, société tele caraibes, Rec, p.1163.

⁽²⁾ Drago – R; Traité de contentieux administratif 1962, op, cit p.347.

⁽³⁾ CE sect 20/11/1931, france, Rec, p1017; auby, J–M Drago – R; Traité de contentieux administratif 1962, op, cit p.347.

قانون المرافعات الفرنسي/ فيقبل في المواد المستعجلة، وفي مواد التحكيم/م1488،
1489 مرافعات فرنسي/، وفي القرارات البسيطة، كالأوامر على العرائض، والأحكام ولو
كانت لها حجية مطلقة.

ولكن لا يقبل في أعمال الإدارة القضائية/م537 من قانون المرافعات الفرنسي/(1).
وجميع الأحكام تقبل طعن الغير أمام المحاكم الإدارية،(2) وفقاً لعبارة الفقرة الأولى
من المادة/832/ من قانون القضاء الإداري الفرنسي.

ووفقاً لما استقر عليه مجلس الدولة الفرنسي وقننه قانون العدالة الإدارية، فإن طعن
الغير يكون مقبولاً ضد جميع الأحكام، وقد تنوعت الأحكام الصادرة من مجلس الدولة
الفرنسي في قبول طعن الغير ضد جميع الأحكام في مسائل المنازعات الإدارية المختلفة
ومثال لذلك الآتي:

الأحكام الصادرة في القضاء الشخصي:

قبل مجلس الدولة الفرنسي طعن الغير ضد الأحكام الصادرة في القضاء الشخصي،
ففي المنازعات الضريبية يقبل من الشخص المكلف بالضريبة من دون أن يحضر في
الدعوى.(3)

كما قبل طعن الغير ضد الحكم الصادر في موضوع العقود الإدارية.(4)

(1) Serge Guinchard. Droit de pratique de la procédure civile, Dalloz.2004. p1242.

(2) Auby j-m, drago – R; Traité de contentieux administratif 1962, p340.
«jigment une ordonnance de refere les jugments decidant le sursis a' execution
T.A Paris 22/6/1956, sargin p557».

(3) CE 13/3/1911 Aaron rec p321; Auby J-M, Drago – R traite de contentieux
administratif 1962, Op, Cit p.340.

(4) CE 5/2/1971 Ganche, rec p108, CE 28/11/1952 soc Auxiliare de

وأيضاً قبل طعن الغير في الأحكام الصادرة بتوقيع غرامات مالية، كمخالفات الطرق،⁽¹⁾ وكذلك في منازعات الانتخابات.⁽²⁾

الأحكام الصادرة بالإلغاء:

استقر قبول مجلس الدولة الفرنسي لطعن الغير، في دعاوى تجاوز السلطة ضد الأحكام الصادرة بالإلغاء فيها منذ حكم "بوسيج" على ما سبق بيانه، كما أنه قبل طعن الغير سواء في حالات إلغاء قرار فردي أو قرار لائحي تنظيمي، ويمثل لذلك الآتي:

أ- حالة إلغاء قرار فردي:

القرار الفردي يتعلق بشخص أو عدة أشخاص معينين بذواتهم⁽³⁾، وعند تقديم الطعن ضده فإن الطاعن إنما يدافع عن مصلحة شخصية مسها القرار بالضرر.

ولا تعني القرارات الفردية القرارات التي تتخذ في مواجهة الشخص، فقد يتخذ قرار فردي يمس حق الغير ولا يعلم به كما في مجال الوظيفة العامة.

ويمثل كثير من الفقه على حالة قبول مجلس الدولة طعن الغير ضد الحكم الصادر بإلغاء قرار فردي بحكمه الصادر في قضية مدام "بيري".⁽⁴⁾

وتتلخص وقائع هذا الحكم في أن مدام "بيري" حصلت على موافقة بتبني الطفلة Nadine Peron في 1960/7/18، وأقر ذلك مجلس الأسرة في 1961/1/31.

وتقدمت السيدة peron بالطعن بإلغاء القرار الإداري الصادر في 1958/7/19

distribution d'eau c/soc des eaux de marseille et neri, rec, p545.

(1) CE 24/3/1853 De salsac D.P.54.3.25.

(2) CE 23/12/1946, élection municipals de roissy-en-france Rec p318, CE 8/2/1974 reillannem Rec p1036.

(3) Rene chapus; Droit du contentieux administratif op, cit p.184.

(4) CE 29/10/1965, dame bery, Rec. p565; D. 1966.105.

بوضع الطفلة على قائمة الاطفال المكفولة من جانب الدولة، لأنه ليس لها أسرة.
ثم صدر حكم المحكمة الإدارية في باريس بإلغاء هذا القرار في 1962/7/13،
ويترتب على هذا الحكم قيام السيدة بييري بتسليم الطفلة وإلغاء كل إجراءات التبني.

طعنت السيدة "بييري" على الحكم بطعن الغير لذات المحكمة، التي رفضت الطعن
في 1962/12/20، فلجأت إلى استئناف الحكم الأخير أمام مجلس الدولة الفرنسي،
وانتهى إلى أن السيدة "بييري" لم تكن ممثلة في الخصومة الأصلية، كما أن الحكم الصادر
فيها قد أضر بحقها في تبني الطفلة وبالتالي قبل طعن الغير منها.

ثم انتقل إلى بحث الموضوع، وقرر أن الإدارة العامة للمساعدة الاجتماعية في
باريس قد أخطرت السيدة "peron" بموجب خطاب في 1960/2/18 أنه قد صدر قرار
بتسجيل ابنتها على قائمة الأيتام المكفولة من جانب الدولة استناداً إلى أن هذه الطفلة
متزوجة ولا يوجد من يعولها، وعندما تم الطعن على القرار من جانب السيدة "بيرون" كان
بعد فوات أكثر من شهرين على صدور القرار، ولذلك ذهبت السيدة "بييري" في مذكرة
دفاعها إلى عدم قبول الطعن لفوات الميعاد.

وانتهى مجلس الدولة إلى إلغاء الحكم الصادر من محكمة باريس بإلغاء القرار
الإداري بضم الطفلة إلى قائمة المكفولين من جانب الدولة والصادر في 1962/7/13،
وكذلك إلغاء الحكم الصادر من ذات المحكمة في 1960/12/30 برفض طعن السيدة
"بييري".

هذا وقد تعدد قبول مجلس الدولة الفرنسي لطعن الغير ضد الحكم الصادر بإلغاء
قرارات فردية، وخاصة في مجال الوظيفة العامة، وغير ذلك من الأحكام الصادرة بإلغاء
قرارات فردية.

ويقرر البعض قبوله في القرارات الفردية واللائحية للسلطة ذاتها التي يملكها الغير

الطاعن.⁽¹⁾

ب- حالة إلغاء قرار لائحي:

قبل مجلس الدولة طعن الغير ضد الحكم الصادر بإلغاء قرار لائحي، كما فعل في قضية "بوسبيج" السابق ذكرها، وكذلك يشير الفقه إلى حكمه في قضية مدينة "فيشي"، وعدّ الحكم المطعون فيه كأن لم يكن، وبالتالي سريان الحكم الصادر في طعن الغير على الكافة ولو كان بإلغاء قرار لائحي.

وتتلخص وقائع هذه القضية في موافقة المجلس البلدي لمدينة "فيشي" في مداواته على بعض القرارات التي أصدرها عمدة d,Allier في 13/10/1945، وكانت تتعلق بإعادة تنظيم خدمات مرفق المساعدات الاجتماعية لسكان لبلدة d,Allier وتعيين شخص في وظيفة كاتب من الدرجة الأولى في البلدية، وقد طعن على هذه القرارات بتجاوز السلطة أمام مجلس الدولة، والذي انتهى إلى إلغائها بتاريخ 16/7/1948.

وقد قدمت مدينة "فيشي" طعن الغير ضد هذا الحكم الذي ألغى القرارات السابقة، لتجاهل هذا الحكم سلامة الإجراءات التي صدر بناء عليها تلك القرارات، ولأنها تهدف إلى تحسين خدمات هذا المرفق، وأن إلغائها قد ترتب عليه أضرار بالمدينة، فضلاً عن أنها لم تكن ممثلة في الخصومة.⁽²⁾

وقد انتهى مجلس الدولة إلى سلامة القرارات المتخذة ومشروعيتها، وبالتالي عدّ حكمه الصادر في 16/7/1948 كأن لم يكن.

(1) La tierce opposition est recevable contre les arrêt annulant un acte individuel ou lorsque l'autorité même qui a pris l'acte annule Auby J-M Drago – R; traite de contentieux administratif 1962, op, cit 336.

(2) د. عبد الحفيظ علي الشيمي، طعن الخارج عن الخصومة أمام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص90.

هذا وقد استند جانب من الفقه إلى هذا الحكم لترتيب سريان الحكم الصادر في طعن الغير على الكافة، حيث يعدم الحكم المطعون فيه بالنسبة للأطراف وللجميع.⁽¹⁾

2- موقف مجلس الدولة المصري:

يبدو أن قضاء المحكمة الإدارية العليا المصرية في شأن الطعن المقدم من الخارج عن الخصومة قد مرّ بمرحلتين:

المرحلة الأولى: كانت الأحكام متجهة إلى جواز قيام الشخص الذي لم يكن طرفاً أو ممثلاً في الدعوى ومسّ الحكم الصادر فيها، مصلحة له أن يطعن على الحكم مباشرة أمام المحكمة الإدارية العليا، وقد استند هذا القضاء على أن حكم الإلغاء يعدّ حجة على الكافة حيث لا تقتصر هذه الحجية على أطراف الخصومة، كما اعتمد هذا الاتجاه على مقتضيات العدالة وحسن توزيعها وفقاً للضرر الذي قد يصيب من لم يكن طرفاً في الدعوى الصادر فيها حكم الإلغاء.⁽²⁾

فقد جاء في أحد أحكام المحكمة الإدارية العليا الآتي:

(إذا كان الحكم الصادر في دعوى الإلغاء يعدّ حجة على الكافة وليست حجبتة نسبية تقتصر على طرفي الخصومة دون غيرهما، وإنما حجية مطلقة تتعدى إلى الغير أيضاً، إلا أنه من الأصول المسلم بها التي يقوم عليها حسن توزيع العدالة، وكفالة تأدية الحقوق لأربابها ألا يحول دون ذلك صدور حكم حاز قوة الشيء المقضي به بقوله إن حكم الإلغاء يكتسب حجية عينية تسري على الكافة ما دام هذا الحكم يتعدى أطراف الخصومة ومنهم ذوو الشأن الذين عناهم نص المادة /15/ من قانون مجلس الدولة رقم

⁽¹⁾Marceau Long: Une Reforme pour preparer l ' avenir . Rev . D . D . A . Mars Avril , 1988, p165.

⁽²⁾ د. عبد الحفيظ علي الشيمي، طعن الخارج عن الخصومة أمام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص153.

55/ لسنة 1959 بما تضمنته من تحديد ميعاد الطعن بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم بحيث يمس بطريقة مباشرة وغير مباشرة حقوق ومصالح ومراكز قانونية مستقرة للغير الذي كان يتعين أن يكون أحد الطرفين الأصليين في المنازعة، ومع ذلك لم توجه إليه ولم يكن في مركز يسمح له بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل بها في الوقت المناسب).⁽¹⁾

إذ لا مناص من رفع ضرر التنفيذ عن هذا الغير الذي لم يكن طرفاً في المنازعة وذلك بتمكينه من التداعي بالطعن في هذا الحكم من تاريخ علمه حتى يجد له قاضٍ يسمع دفاعه وينصفه إذا كان ذي حق في مظلته ما دام قد استغرق عليه سبيل الطعن في هذا الحكم أمام محكمة أخرى، والقول بغير ذلك فيها حرمان لصاحب المصلحة الحقيقي من حق اللجوء إلى القضاء متظلماً من حكم في منازعة من لم يكن طرفاً فيها ولم يعلم بها أو تمس آثار هذا الحكم حقوقاً له، أما إذا كان هذا الغير يعلم بقيام الخصومة أو كان في مركز قانوني يسمح بتوقعها فإنه لا يقبل منه الطعن على الحكم طالما لم يتدخل في الخصومة إذ يكون هذا الغير في هذه الحالة قد فوت على نفسه فرصة عرض مظلته على جهة القضاء.⁽²⁾

المرحلة الثانية: في تلك المرحلة عدلَ قضاء المحكمة الإدارية العليا المصرية عن هذا القضاء مقررًا عدم جواز طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة المذكورة، وتختص المحكمة التي أصدرت الحكم في نظر الطعن في الحدود المقررة قانوناً لالتماس إعادة النظر، وأساس ذلك أن المادة /23/ من قانون مجلس الدولة المصري رقم /47/

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية لعام 1961، في الطعن رقم /977/، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا المصرية لعام 1961، مشار إليه لدى د. عبد الحفيظ علي الشيمي، المرجع السابق، ص 154

(2) د. محمود ميراز خليفة، طعن الخارج عن الخصومة في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 44.

لعام 1972 حددت أحوال الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا وليس طعن الخارج عن الخصومة من بين هذه الأحوال.⁽¹⁾

يستفاد من هذا أن طعن الخارج عن الخصومة يكون أمام المحكمة ذاتها التي أصدرت الحكم المطعون عليه كحالة من حالات التماس إعادة النظر، ولا يقبل أن يكون الطعن أمام محكمة أخرى أعلى درجة ولو كانت المحكمة الإدارية العليا.

حيث قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية أنه: «ومن حيث إن قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر به القانون رقم /13/ لسنة 1968 ألغى الطعن في الأحكام بطريق الخارج عن الخصومة الذي نظمه القانون القائم قبله في المادة /450/ وأضاف حالة اعتراض من يعدّ الحكم الصادر في الدعوى حجة عليه، ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها إلى أوجه التماس إعادة النظر، لما أورده في مذكرته الإيضاحية من أنها في حقيقتها ليست حالة من حالات اعتراض الخارج عن الخصومة، وإنما هي تظلم من حكم، ومن حيث إن مقتضى ما تقدم إلغاء طريق الطعن في أحكام محكمة القضاء الإداري أمام المحكمة الإدارية العليا من قبل الغير ممن لم يكونوا خصوماً في الدعوى التي صدر فيها أو أدخلوا أو تدخلوا فيها ممن يتعدى أثر هذا الحكم إليهم، إذ إن ذلك أصبح وجهاً من وجوه التماس إعادة النظر في أحكام محكمة القضاء الإداري وفقاً لما تنص عليه المادة /51/ من قانون مجلس الدولة المصري».

وهذا أيضاً ما أكدته دائرة توحيد المبادئ بجلسة 1987/4/12 قضت فيها: «بعدم جواز طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة الإدارية العليا، وباختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم بنظر هذا الطعن في الحدود المقررة قانوناً لالتماس إعادة النظر».⁽²⁾

(1) د. عبد الحفيظ علي الشيمي، المرجع السابق، ص 165.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا دائرة توحيد المبادئ، الطعن رقم /63/ ق.ع، جلسة 2004/1/3، الدائرة الأولى، مشار إليه لدى د. عمر أبو عوف، المرجع السابق، ص 197 وما بعدها.

3- موقف مجلس الدولة السوري:

من خلال الاجتهادات الصادرة عن مجلس الدولة السوري، تبين أن موقفه من اعتراض الغير قد مر بمرحلتين أيضاً:

المرحلة الأولى: وهي قبول اعتراض الغير:

يتبين ذلك من خلال حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر عام 1961 والذي جاء فيه:

«... إلا أنه من الأصول المسلم بها التي يقوم عليها حسن توزيع العدالة، وكفالة تأدية الحقوق لأربابها ألا يحول دون ذلك صدور حكم حاز قوة الشيء المقضي به بقوله إن حكم الإلغاء يكتسب حجية عينية تسري على الكافة ما دام هذا الحكم يتعدى أطراف الخصومة ومنهم ذوو الشأن الذين عناهم نص المادتين /15-33/ من قانون مجلس الدولة رقم /55/ لسنة 1959 بما تضمنته من تحديد ميعاد الطعن بستين يوماً من تاريخ صدور الحكم بحيث يمس بطريقة مباشرة وغير مباشرة حقوق ومصالح ومراكز قانونية مستقرة للغير الذي كان يتعين أن يكون أحد الطرفين الأصليين في المنازعة، ومع ذلك لم توجه إليه ولم يكن في مركز يسمح له بتوقعها أو العلم بها حتى يتدخل بها في الوقت المناسب..» (1)

كما ذهب في حكم آخر لها إلى قبول اعتراض الغير ولكن بعد أن ألبسته ثوب

(1) ... لا مناص من رفع ضرر التنفيذ عن هذا الغير الذي لم يكن طرفاً في المنازعة وذلك بتمكينه من التداعي بالطعن في هذا الحكم من تاريخ علمه حتى يجد له قاضياً يسمع دفاعه وينصفه إذا كان ذا حق في مظلمته ما دام قد استغرق عليه سبيل الطعن في هذا الحكم أمام محكمة أخرى، والقول بغير ذلك فيها حرمان لصاحب المصلحة الحقيقي من حق اللجوء إلى القضاء منظماً من حكم في منازعة من لم يكن طرفاً فيها ولم يعلم بها أو تمس آثار هذا الحكم حقوقاً له

حكم المحكمة الإدارية العليا السورية لعام 1961، مشار إليه لدى د. عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2014، ص 413.

جديد هو الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، حيث جاء في حكمها الصادر عام 1978: «إن جملة من المؤسسات القانونية النافذة في القانون الخاص مقطوعة الجذور في القانون الإداري منها اعتراض الغير الذي لا وجود له أمام القضاء الإداري الذي برز بثوب جديد هو الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا لأول مرة من أشخاص منهم الغير الذي تعدى أثر الحكم الصادر بالدرجة الأولى إلى المساس بمصالحه ومراكزه القانونية بطريقة مباشرة، وكان يتعين أن يكون طرفاً أصلياً بالمنازعة، ولكن لم توجه إليه ولم يكن في مركز يسمح له بتوقعها أو العلم بها حتى تدخل فيها بالوقت المناسب، وبحسب ميعاد الطعن في هذه الحالة من تاريخ علمه بالحكم».⁽¹⁾

وكذلك حكمها الصادر في عام 1977 والذي جاء فيه «...إن الأحكام الصادرة بالإلغاء حجة على الكافة... لهذا اقتضت هذه الحجة أن تلغي من وجود القضاء الإداري بعض المؤسسات الحقوقية وجعلها أسيرة على القضاء العادي هي الاعتراض على الأحكام الغيابية، ثم اعتراض الغير واستبدال الطعن بها، بحيث جاز لكل معترض غير أن يلبس اعتراضه ثوب طعن بالحكم يرفعه أمام المحكمة الإدارية العليا ضمن شروط فصلها لتلك الأحكام».⁽²⁾

المرحلة الثانية: عدم قبول اعتراض الغير بالنسبة إلى الأحكام الصادرة بالإلغاء كونها حجة على الكافة:

قررت المحكمة الإدارية العليا السورية رفضها اعتراض الغير في الأحكام الصادرة بالإلغاء، فقد جاء في أحد أحكام المحكمة الإدارية العليا السورية الآتي: «إن الخصومة

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية رقم /168/ لعام 1978، المحامي مصباح نوري المهاني، مبادئ القضاء الإداري، اجتهادات المحكمة الإدارية العليا في أربعين عاماً، 1959-2000، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مؤسسة النوري، 2004، ص451.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم /320/ لعام 1977، المحامي مصباح نوري المهاني، المرجع السابق، ص452.

في دعوى إلغاء القرارات الإدارية أو إعلان انعدامها هي خصومة عينية محلها القرار الإداري الطعين ومن هذا المنطلق نصت المادة /20/ من قانون مجلس الدولة على أن تسري في شأن الأحكام جميعها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضي به على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة، وعملاً بالنص المذكور فإن الحكم المعترض عليه اعترض الغير في الدعوى الماثلة هو من نوع الأحكام الصادرة بالإلغاء، وفي معرض تسليط رقابة المشروعية على القرار الإداري، وبالتالي فإنه يعدّ فيما قضى به حجة على الكافة سواء كانوا ممثلين في دعوى الأساس أم غير ممثلين، الأمر الذي يجعل دعوى الاعتراض الماثلة حرية بعدم القبول»⁽¹⁾.

كما ذهب في حكم آخر لها: «... 2- إنه وبموجب المادة /20/ من قانون مجلس الدولة فإن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة، وإن الجهة المعترضة اعترض الغير وعلى فرض أن لها الصفة والمصلحة في اعتراضها، فهي تعتبر داخلة في عداد الكافة المعنيين بهذه المادة»⁽²⁾.

كما ذهب في حكم لها صدر عام 2007م، إلى أن: «... إن مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري ينظر في منازعات الضرائب والرسوم بدعوى القضاء الكامل، وليس بدعوى الإلغاء، وإن الأحكام الصادرة بهذا الخصوص يسري بشأنها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضي به، إلا أنها لا تكون حجة على الكافة لأنها ليست صادرة بدعوى الإلغاء تطبيقاً لأحكام المادة /20/ من مجلس الدولة، لذلك تكون دعوى اعتراض الغير المقدمة مقبولة

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم /470/ لعام 1998، كذلك حكمها رقم /228/ لعام 1999 وحكمها رقم /825/ لعام 1999، وحكمها رقم /25/ لعام 2000، المحامي مصباح نور المهائني، المرجع السابق، ص452.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم /146/ لعام 1986، المحامي مصباح نور المهائني، المرجع السابق، ص453.

شكلاً بخلاف ما ذهب إليه المحكمة مصدرة الحكم الطعين»⁽¹⁾.

وفي حكم حديث لها صدر في عام 2018م، ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن: «... ومن حيث إن المعلوم بأن الخصومة في دعوى الإلغاء للقرارات الإدارية وإعلان انعدامها إنما هي تتعلق بخصومة عينية محلها القرار الإداري الطعين فهي ليست موجهة للإدارة بقدر ما هي موجهة إلى القرار المعيب فدعوى الإلغاء ليست دعوى بين خصوم ولكنها دعوى ضد قرار ولذا يكون الحكم الصادر بها حجة على كافة وعلى هذا نصت المادة /20/ من قانون مجلس الدولة رقم /55/ لعام 1959 وتعديلاته على أنه: تسري في شأن الأحكام جميعها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضي به على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على كافة».

ومن حيث إنه عملاً بالنص المتقدم ذكره فإن الحكم المعترض عليه اعتراض الغير الصادر عن محكمة القضاء الإداري برقم /461/ لعام 2003 والمكتسب الدرجة القطعية إنما هو من الأحكام الصادرة بالإلغاء وفي معرض تسليط رقابة المشروعية على القرار الإداري فإنه يعدّ فيما قضى به حجة على كافة سواء كانوا ممثلين في دعوى الأساس أم كانوا غير ممثلين فيها، الأمر الذي يجعل دعوى الاعتراض الماثلة حرية بعدم القبول»⁽²⁾.

نستنتج من خلال هذه الأحكام السابقة أن مجلس الدولة السوري قد سوّغ موقفه بعدم الأخذ باعتراض الغير بالنسبة إلى الأحكام الصادرة بالإلغاء كونها "حجة على كافة" تطبيقاً لنص المادة /20/ من قانون مجلس الدولة رقم /55/ لعام 1959 والتي أصبحت المادة /37/ بموجب القانون الجديد لمجلس الدولة رقم /32/ لعام 2019 ما يعني بمفهوم المخالفة، أن الأحكام الصادرة بغير الإلغاء، والتي تحوز حجّة

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية رقم /1333/ في الطعن رقم /6336/ لعام 2007، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا للأعوام من 2005 وحتى 2009، ص 276.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا السورية رقم /458/ في الطعن رقم /764/ لعام 2018، غير منشور.

نسبية، يمكن قبول اعتراض الغير بالنسبة لها، أي الأحكام الصادرة بمنازعات القضاء الكامل.

وهنا يمكن القول إن مسلك مجلس الدولة السوري في قبول طعن الغير بالنسبة إلى الأحكام الصادرة بغير الإلغاء والتي تحوز الحجية النسبية مسلك مقبول طالما أن هذا الغير قد تضرر من الحكم أي تعدى أثر الحكم إليه، إلا أننا لا نؤيد مسلكه في التفرقة بين الأحكام الصادرة بالإلغاء والتي تحوز حجية مطلقة على الكافة ولا تقبل اعتراض الغير، والأحكام الصادرة بغير الإلغاء والتي تحوز حجية نسبية وتقبل اعتراض الغير.

وذلك لأن أحكام الإلغاء يجب أن تكون حجة على الكافة وللکافة، فالأحكام الصادرة بإلغاء القرارات التنظيمية (اللوائح) يجب أن يكون حكم الإلغاء فيها حجة على الكافة وللکافة، إذ لا يعقل أن تكون اللائحة ملغاة في مواجهة الكافة حتى وإن كانت قد ولدت ضرراً على حقوقاً مكتسبة أو مراكز قانونية من دون أن يكون لهم حق دفع الضرر، بل إن تطبيق قاعدة "حجة على الكافة" سيؤدي إلى نتائج غير عادلة خاصة لمن هم في مركز مماثل للمحكوم له، فلن يكن بوسعهم الإفادة من حكم الإلغاء لأن الحكم الصادر بالإلغاء "حجة على الكافة" وليس "لكافة"، وتطبيقاً لذلك سنورد مثلاً نوضح فيه هذه الحالة الأخيرة:

لقد ذهبت اللجنة المختصة للقسم الاستشاري في مجلس الدولة السوري في رأيها رقم 218/ لعام 2003 خلافاً لما يسير عليه القسم القضائي في مجلس الدولة من أن أحكام الإلغاء "حجة على الكافة" تتلخص القضية فيه أن إحدى الشركات الوطنية أقامت دعوى بإلغاء قرار إداري بمنع استيراد المكثفات الغذائية من إحدى الشركات الأجنبية، وحصلت على حكم بذلك وصدق من المحكمة الإدارية العليا، فتقدمت شركة وطنية أخرى من

(الغير)، للإدارة لتطبيق حكم الإلغاء عليها وعدم تطبيق قرار الإدارة الملغي بحقها... فصدر رأي اللجنة والذي جاء فيه أن الأحكام القضائية إنما تنطبق على الوقائع التي تماثلها، فالمبادئ القانونية التي تقررها الأحكام الصادرة بالإلغاء يمكن تطبيقها على الوقائع والحالات المماثلة، وانتهت اللجنة إلى أن أثر الإلغاء لا يقتصر على شركة من دون أخرى وإنما يكون في متناول الجميع.

هنا نجد ومن خلال هذا الرأي المهم أن الشركة الوطنية الأخرى لم تكن طرفاً في دعوى الإلغاء، وطالبت بتنفيذ حكم الإلغاء لأنها في مركز مماثل للشركة الأولى (الطرف في الدعوى)، فإذا طبقنا عبارة "حجة على الكافة" فإنها ستمنع من الإفادة من حكم الإلغاء، أما لو طبقنا عبارة "حجة للكافة" والتي تعني إفادة الغير فسوف تستفيد من حكم الإلغاء.

لذلك فكل فرد أضير من الحكم، الحق بإلغاء الحكم حتى لو لم يكن ممثلاً بالدعوى أو أن يتمسك بالحكم إذا كان في مركز مماثل للمحكوم له. وهذا هو المقصود بعبارة "حجة للكافة".

مع التنبيه بضرورة تطبيقها فقط على القرارات التنظيمية، لتصبح "حجة على الكافة وللکافة".

أما بالنسبة لإلغاء القرارات الفردية فيجب أيضاً أن يكون حكم الإلغاء حجة على الكافة وللکافة -مقاعدة عامة - ولكن يجب دراسة كل حالة على حدة، فهناك حالات لا يكون الحكم حجة للكافة، وحالات أخرى يكون حجة للكافة، كما لو ألغى القضاء قرار الإدارة بمنح ترخيص مصنع بسبب الأضرار التي تحدث للجوار، فهنا كل شخص يستطيع التمسك بهذا الحكم إذا كان في مركز مماثل للمحكوم له حتى لو لم يكن ممثلاً في دعوى الإلغاء.

وعلى هدى ما تقدم، نستطيع القول لا بد من قبول طعن الغير ضد جميع الأحكام القضائية التي تتعدى بالضرر إلى الغير، سواء كانت ذات حجية نسبية أو مطلقة، طالما تضرر الغير منها، حيث إن امتداد اثر الحكم إلى الغير هو ما يسوّغ في حد ذاته قبول طعن الغير في مثل هذه الأحكام، بحسبانها وسيلة أمام الغير لدفع ما تضرر منه في حقوقه ومصالحه ومركزه القانوني، جراء تقرير الحجية المطلقة، وبالتالي ينشأ نوع من التوازن بين الحجية المطلقة وحقوق الغير المتضرر، فالزام الغير بقبول ضرره من الحكم الذي لم يشارك فيه، بدعوى أن لهذا الحكم حجية مطلقة وأن طعنه هو طعن في المادة القانونية التي تقرر هذه الحجية، فيه تجاوز لحقيقة الحجية المطلقة والدور المنوط بها القيام به، فدورها جاء لعدم تكرار رفع دعاوى لإلغاء قرار إداري سبق إلغاؤه، ولا تحد من قابلية الطعن بالحكم سواء من الخصم أو من الغير في حال تضرره من الحكم، فالحجية المطلقة لا تمنع الطعن في الحكم، ولا تفرض بذاتها التزام قضائي على الغير المتضرر بالتسليم بقبول تضرره من الحكم الذي لم يمثل في خصومته، وإذا كانت الحجية المطلقة تفرض مثل هذا الالتزام فإن المنطق يقتضي إيجاد وسيلة قضائية للمجادلة في ثبوت هذا الالتزام ومضمونه، وهو ما يحققه طعن الغير.

أما إذا كان للحكم حجية نسبية (كما في منازعات القضاء الكامل) فإنه بمقتضى هذه الحجية -من حيث المبدأ- لا مسوّغ قانوني لطعن الغير، إذ يقتصر أثر هذا الحكم على أطرافه ولا يمتد أثره إلى الغير، وبالتالي لا يُضار من هذا الحكم، وعندئذ يفترض عدم وجود مصلحة للغير في الطعن، لأنه لا يمسه بأي ضرر، ولكن عندما يمسه الحكم بضرر، فلا بد من قبول طعنه في هذا الحكم.

وعلى ذلك فالمبدأ العام يجب أن يكون قبول طعن الغير ضد جميع الأحكام، وهو ما قرره قانون العدالة الإدارية في فرنسا، من دون تفرقة بين الأحكام ذات الحجية المطلقة أو الأحكام ذات الحجية النسبية.

أما بالنسبة للحكم الصادر برفض دعوى الإلغاء فإنه لا يتمتع إلا بحجية نسبية، أي أنه لا يكون حجة إلا على أطرافه فقط، فيقتصر أثر الحجية على الخصوم في الدعوى التي صدر بشأنها الحكم وعلى النزاع ذاته الذي فصل فيه محلاً وسبباً.

ويترتب على الحجية النسبية لأحكام الرفض، أنه يتعين حتى يتسنى إعمالها أن يكون هناك وحدة في الخصوم والموضوع والسبب، فإذا ما تخلف إحداها أصبح من الممكن إقامة دعوى جديدة بطلب إلغاء القرار الإداري.

وعلى ذلك إذا صدر حكم برفض دعوى الغاء قرار لاثمي، فإنه يجوز للغير أن يدفع بعدم مشروعية هذا القرار في دعوى أخرى لا يكون لها الموضوع نفسه ولا تستند إلى السبب ذاته في الدعوى الأولى، وبالتالي فإن الدفع بعدم القبول في مشروعية اللائحة يكون مقبولاً وتحفظ المحكمة التي تنظر الدفع بعدم المشروعية بكامل سلطاتها في تقدير مشروعية اللائحة على الرغم من رفض إلغائها.⁽¹⁾

وأكدت على ذلك المحكمة الإدارية العليا المصرية حيث قضت أن: (الأحكام الصادرة من القضاء الإداري في مثل هذه المنازعات - دعاوى الإلغاء بالرفض - ليست لها حجية مطلقة).⁽²⁾

والرأي الراجح في الفقه والقضاء في مصر وفرنسا، يرفض اعتراض الغير الصادر ضد الأحكام الصادرة بالرفض، وقد ذهب بعض الفقه في مصر في تسويق رفض اعتراض الغير إلى القول إن الحكم الذي يصدر برفض الغاء القرار الإداري لا يكون قابلاً بطبيعته للطعن فيه بمعارضة الشخص الثالث لسبب بسيط هو أن هذا الطريق من طرق

(1) د. صافي أحمد قاسم، بحث بعنوان حجية الأحكام الصادرة برفض الطعن في دعوى الإلغاء والدعوى الدستورية في النظام القانوني المصري، القاهرة، دار النهضة العربية، 2011م، ص 101.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، جلسة 18/1/1958م، القضية رقم 1496/مشار إليه لدى د. صافي أحمد قاسم، المرجع السابق، ص 105.

الطعن لا يعرض بصدده أبداً، وذلك لأن الأشخاص الآخرين غير أطراف الخصومة أي الغير سيكونون قطعاً أحد شخصين: إما صاحب مصلحة في بقاء الأمر الإداري، وهذا لن يبحث عن طريق الطعن في الحكم الذي ترتب عليه عدم الإلغاء أي بقاء الأمر الإداري وهذا من البدهاة بمكان، وأما أن يكون ذي مصلحة في أن يرى الأمر الإداري ملغياً، وهذا الشخص ما عليه إلا أن يقدم طعناً جديداً في الأمر الإداري نفسه، فإذا كان قد تباطأ أو أهمل وانتهى ميعاد الطعن فليس له إلا أن يلوم نفسه لا أن يعتمد على رفض طعن شخص آخر ليظن في حكم الرفض بمعارضة الشخص الثالث، وفي كلتا الحالتين لا تعرض مسألة معارضة الشخص الثالث.⁽¹⁾

وفي فرنسا ذهب Weil في تسويغ رفض طعن الخارج عن الخصومة ضد الأحكام الصادرة برفض دعوى الإلغاء إلى القول: صاحب المصلحة في إلغاء القرار الإداري ما عليه إلا أن يقدم طعناً جديداً بالإلغاء ولا يقبل منه أن يفوت على نفسه ميعاد الطعن حتى إذا رفض طعناً كان سواه قد قدمه في الميعاد، فتباكى على هذا الرفض وقدم طعناً بمعارضة الشخص الثالث في الحكم الصادر برفض الإلغاء، لأن عمله هذا إنما ينطوي على غش نحو القانون أراد به أن يتحايل على نصوص القانون الخاصة بميعاد الطعن.⁽²⁾

وقد ذهب كل من Auby et Drago إلى القول إن الأحكام الصادرة بالرفض لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تتضمن أي مساس بحقوق الغير لأنها لم تتضمن أي تعديل للمراكز القانونية.⁽³⁾

⁽¹⁾ د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، 2004م، المرجع السابق، ص152.

⁽²⁾ P. Weil, p122 cite par dubouchet, article cite, p746.

⁽³⁾ Auby et Drago: op cit p640.

وكذلك ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى عدم قبول طعن الخارج عن الخصومة ضد الأحكام الصادرة بالرفض، لأن هذه الأحكام لا تلحق أي ضرر بالغير وأكد على ذلك في الكثير من أحكامه.⁽¹⁾

ولكن لو ألحق الحكم ضرراً بحق الغير، فإنه - باعتقادنا - لا يكون هناك مشكلة في قبول طعن الخارج عن الخصومة.

وطبقاً للمادة /451/ من قانون المرافعات المصري القديم، والمادة /587/ من قانون المرافعات الفرنسي لعام 2007 والمادة /269/ من قانون الأصول المحاكمات السوري، يقدم طعن الخارج عن الخصومة أمام المحكمة نفسها التي أصدرت الحكم المطعون فيه، ولو كانت محكمة الاستئناف هي من أصدرت الحكم، فهي من تنتظر طعن الخارج عن الخصومة، وذلك طبقاً للأثر الناقل للاستئناف وهذا ما ذهب إليه مفوض الحكومة Galmot في تقريره بشأن قضية Delle Boulanger، وهو ما أخذ به مجلس الدولة الفرنسي⁽²⁾ وما طبقه بالنسبة إلى الأحكام الصادرة منه كونه محكمة نقض.⁽³⁾

(1) CE 21 mars 1956 secretaire d'état aux affaires evonomiqyes c.concet, Rec p134, CE 8 octobre 1955 Salvador, Rec p509.

(2) Conclusion M. Galmot sur arret du CE 14 octobre 1966, delle boulanger Rec, p547.

(3) CE 8 décembre 1971 conseil national de l'ordre des pharmaciens Rec, p573.

الخاتمة

بناءً على ما سبق نخلص إلى أن اعتراض الغير (الخارج عن الخصومة) هو طريق طعن غير عادي في الأحكام القضائية، يتيح للغير الذي لم يكن طرفاً في المنازعة بالتداعي في الحكم الذي أضر بحقوقه وذلك من تاريخ علمه به، من دون تفرقة بين الأحكام ذات الحجية المطلقة والأحكام ذات الحجية النسبية، على أنه يشترط في الغير الذي يقبل منه هذا الطعن أن يكون في مركز خاص بالنسبة إلى الحكم، بأن يكون متضرراً من جراء الحكم، أي لا بد من توافر مصلحة قانونية قائمة وشخصية ومباشرة لكي يقبل الطعن منه، وضرورة وجود حق مضار له حتى يقبل طعنه موضوعياً، وبمعنى آخر يجب أن يكون الحكم المطعون فيه ماساً بحقوق الغير ويلحق به ضرراً، والعلة من ذلك هي منع

إساءة استخدام وسيلة الطعن بطريق الخارج عن الخصومة لإطالة أمد النزاع وتعقيد إجراءات الخصومة لتعدد الاطراف فيها.

كما أن خصومة طعن الغير تعد خصومة عادية يسري عليها إجراءات الخصومة الإدارية أمام القضاء الإداري، ويمارس الغير (الطاعن) سلطاته التي يخولها القانون للخصوم، وكذلك المحكمة التي تنتظر الطعن لتفصل فيه، كما أن ميعاد طعن الغير في مدته لا يختلف عن المدة المحددة للطعن أمام القضاء الإداري، وإن كان بدء ميعاده يحسب من تاريخ علم الغير بالحكم لا من تاريخ صدوره.

واستناداً لذلك نهيب بالمشرع في قانون مجلس الدولة السوري تقرير وتنظيم طعن الغير، كطريق طعن ممن تتعدى إليه الأحكام بالضرر، ولم يكن طرفاً ولا ممثلاً في الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم، وينفرد بذلك كطريق طعن له ذاتيته واستقلاله في النظام الاجرائي أمام القضاء الإداري، ولا يختلط بغيره من طرق الطعن.

كما يجب على القضاء الإداري في سورية، أن يتناول في أحكامه هذا الطعن مقررًا وجوده من دون تفرقة بين أحكام ذات حجية مطلقة (أحكام الإلغاء)، وأحكام صادرة بغير الإلغاء، ولا يحتج بعدم وجود نص من المشرع يجيز هذا الطعن، إذ إن سكوت المشرع يتيح للاجتهاد خاصة مع الدور الإنشائي للقاضي الإداري أن يقول كلمته لأن المسوّغات التي أوجدت هذا الطعن كافية لتقرير الأخذ به.

كما نقترح إصدار قانون لأصول المحاكمات الإدارية، لأسباب عدة منها حاجة الأفراد والإدارة إلى أصول قانونية تتبع أمام محاكم مجلس الدولة، بالإضافة إلى خصوصية الإجراءات المتبعة نظراً لارتباط الدعاوى الإدارية بروابط القانون العام المتعلقة بالنظام العام، بحيث يتم تنظيم طرق الطعن في الأحكام الإدارية بشكل عام، وطعن الغير بشكل خاص نظراً لخصوصية كل طريق من طرق الطعن في الأحكام الإدارية.

قائمة المراجع:

أولاً: باللغة العربية:

1. د. أحمد أبو الوفا، التعليق على نصوص قانون المرافعات، الإسكندرية، منشأة المعارف، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، 1961م.
2. د. ابراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، دراسة عملية لإجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1999م
3. د. أحمد أبو الوفا، المستحدث في قانون المرافعات الجديد وقانون الاثبات، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1968م.
4. د. أحمد الشافعي أبو راس، الطعن في الأحكام الإدارية، دراسة مقارنة، القاهرة، عالم الكتب، 1981.
5. د. اسماعيل ابراهيم البدوي، حجية الأحكام القضائية الإدارية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2013م
6. د. أيمن أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية، الجزء الثاني، منشورات جامعة دمشق، كلية الحقوق، 2013-2014
7. د. حسني سعد عبد الواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، القاهرة، مطابع مجلس الدفاع الوطني، 1984م
8. د. خميس السيد اسماعيل، دعوى الإلغاء ووقف تنفيذ القرار الإداري وقضاء التنفيذ واشكالاته والصيغ القانونية أمام مجلس الدولة مع المبادئ العامة للقضاء المستعجل، بدون ناشر، 1992
9. د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998
10. د. صافي أحمد قاسم، بحث بعنوان حجية الأحكام الصادرة برفض الطعن في دعوى الإلغاء والدعوى الدستورية في النظام القانوني المصري، القاهرة، دار النهضة العربية، 2011م

- 11.د. عبد الحفيظ علي الشيمي، طعن الخارج عن الخصومة أمام القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004
- 12.د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006.
- 13.د. عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على اعمال الإدارة، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2014
- 14.د. عبد المنعم الشراوي، اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم الصادر فيها، مجلة القانون والاقتصاد، القاهرة، السنة 19 العدد الأول والثاني، 1994
- 15.د. عبد المنعم عبد العظيم جيرة، أثار حكم الإلغاء، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، القاهرة، 1971
- 16.د. عمر محمد عبد الله أبو عوف، طعن الخارج عن الخصومة الإدارية، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 2017.
- 17.علي محمود مقلد، ترجمات للقرارات الكبرى في القضاء الإداري، مجموعة لفين، بيروت، لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2009م
- 18.د. محمود حافظ الفقي، طعن الغير في الأحكام الإدارية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 2017.
- 19.د. محمود حلمي، القضاء الإداري، القاهرة، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، 1974م
- 20.د. محمود طهماز، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، حلب، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، 1962

- 21.د. محمود ميزار حسن خليفة، طعن الخارج عن الخصومة في قضاء مجلس الدولة، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2008،
- 22.د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1985
- 23.د. مصطفى أبو زيد فهمي، طرق الطعن في أحكام مجلس الدولة المصري، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، السنة السادسة، العددان الثالث والرابع، 1956، 1955م.
- 24.د. مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، ط2، مطبعة الأمانة، القاهرة، 1978
- 25.مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا للأعوام من 2005 وحتى 2009.
- 26.المحامي مصباح نوري المهديني، مبادئ القضاء الإداري، اجتهادات المحكمة الإدارية العليا في أربعين عاماً، 1959-2000، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مؤسسة النوري، 2004

ثانياً: باللغة الأجنبية:

1-Gadolde C provcedure des tribunaux administratifs et des cours administratif d'appel edition Dolloz 1997

2-Darce G et paillet M: conrentieux administrarif édition armand colin Paris 2000

3-Jean-michel de forges droit administratif 4e édition

- 4–Jacqueline morand – deviller cours de droit administrative Paris montchrestian édition
- 5–Peiser G contentieux administratif Paris édition Dalloz 2001
- 6–Baincerelli j tierce – opposition contentieux administratif encyclopedie Dallos p–v n2
- 7–Kritter J: la tierce – opposition en droit administratif thèse Paris 1935 p117–124– Heurte A: la tierce opposition en droit administratif D,1955
- 8– Chaudet J.P: les principes généraux de la procédure administrative contentieuse L.G.D.J Paris 1967
- 9– Chapus R: droit du contentieux administrative 11éd monchrestie 2004, n'1476
- 10–Serge Guinchard. Droit de pratique de la procédure civile, Dalloz.2004
- 11–Auby j–m, drago – R; Traité de contentieux administratif 1962
- 12– Marceau Long: Une Reforme pour preparer l ' avenir . Rev . D . D . A . Mars Avril , 1988,

المراجع العربية باللغة الأجنبية:

1. Dr. Ahmed Abu Al-Wafa, Commentary on the Texts of the Procedure Code, Alexandria, Mansha'at Al-Maaref, Part Two, First Edition, 1961 AD.
2. Dr. Ibrahim Al-Mangy, Administrative Pleadings, A Practical Study of Litigation Procedures Before the State Council, Alexandria, Mansha'at Al-Maaref, 1999
3. Dr. Ahmed Abu Al-Wafa, What is Updated in the New Pleadings Law and the Evidence Law, Alexandria, Mansha'at Al-Maaref, 1968 AD.
4. Dr. Ahmed El-Shafei Abu Ras, Appealing Administrative Judgments, A Comparative Study, Cairo, World of Books, 1981.
5. Dr. Ismail Ibrahim El-Badawy, The Authenticity of Administrative Judicial Judgments, Alexandria, Dar Al-Fikr Al-Jami'i, 2013
6. Dr. Ayman Abu Al-Ayal, Civil Procedure Procedures, Part Two, Damascus University Publications, Faculty of Law, 2013-2014
7. Dr. Hosni Saad Abdel Wahed, Execution of Administrative Judgments, Cairo, National Defense Council Press, 1984 AD

8. Dr. Khamis Al-Sayed Ismail, the lawsuit to cancel and stop the implementation of the administrative decision, the enforcement judiciary and its problems and legal formulas before the State Council with the general principles of the urgent judiciary, without a publisher, 1992

9. Dr. Suleiman Muhammad Al-Tamawi, Administrative Judiciary, Book Two, Compensation Judgment and Methods of Appealing Judgments, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 1998

10. Dr. Safi Ahmed Qassem, Research entitled Authentic Judgments Refusal to Appeal in the Cancellation Case and the Constitutional Case in the Egyptian Legal System, Cairo, Arab Renaissance House, 2011

11. Dr. Abdel Hafeez Ali Al-Shimy, The Appeal of the Outsider before the Administrative Court, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, العربية 2004

12. Dr. Abdel-Ghani Bassiouni Abdullah, Administrative Judiciary, third edition, Manshayat Al-Maaref, Alexandria, 2006.

13. Dr. Abdullah Tolba, Judicial Oversight of Administration Activities, Damascus University Publications, Damascus, 2014

14. Dr. Abdel Moneim Al-Sharqawi, The Objection of the Outsider of the Litigation to the Judgment Issued therein, Journal of Law and Economy, Cairo, Year 19, Issues One and Two, 1994
15. Dr. Abdel Moneim Abdel Azim Jira, Raising the Repeal Ruling, Ph.D. Thesis, Cairo University, Cairo, 1971
16. Dr. Omar Muhammad Abdullah Abu Auf, The Appeal of an Outsider of Administrative Litigation, Ph.D. Thesis, Alexandria University, 2017.
17. Ali Mahmoud Makled, Translations of Major Decisions in the Administrative Judiciary, Levin Group, Beirut, Lebanon, University Foundation for Studies, Publishing and Distribution, first edition 2009
18. Dr. Mahmoud Hafez El-Feki, Appeals to others against administrative rulings, a comparative study, Ph.D. thesis, Alexandria University, 2017.
19. Dr. Mahmoud Helmy, Administrative Judiciary, Cairo, Arab Thought House, first edition, 1974 AD
20. Dr. Mahmoud Tahmaz, Principles of Trials in Civil and Commercial Matters, Aleppo, Directorate of University Books and Publications, Part Two, 1962

21. Dr. Mahmoud Mizar Hassan Khalifa, The Appeal of the Outlaw in the State Council Court, A Comparative Study between Egypt and France, Ph.D. Thesis, Cairo University, 2008,
22. Dr. Mustafa Abu Zaid Fahmy, Administrative Judiciary and the State Council, Mansha'at al-Maaref, Alexandria, 1985
23. Dr. Mustafa Abu Zaid Fahmy, Methods of challenging the rulings of the Egyptian State Council, a comparative study between Egypt and France, Journal of Legal and Economic Research, Sixth Year, Issues Three and Four, 1955, 1956 AD.
24. Dr. Mustafa Kamal Wasfi, The Origins of Administrative Judiciary Procedures, 2nd Edition, Al-Amana Press, Cairo, 1978