

# مجلة جامعة البعث

سلسلة العلوم القانونية



مجلة علمية محكمة دورية

المجلد 45 . العدد 2

1444 هـ - 2023 م

الأستاذ الدكتور عبد الباسط الخطيب

رئيس جامعة البعث

المدير المسؤول عن المجلة

|                   |                   |
|-------------------|-------------------|
| رئيس هيئة التحرير | أ. د. محمود حديد  |
| 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](http://www.albaath-univ.edu.sy)

. البريد الإلكتروني : [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 ( كتابية 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 ألف 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   |
|---------|---|---|
| 56-11   | عادل حبيب<br>د. حمود تشار<br>د. مصطفى عثمان | حقوق وواجبات المكلفين بالضريبة على القيمة المضافة   |
| 112- 57 | عبد اللطيف غزال<br>د. علي ملحم              | الاستثناءات الأمنية في اتفاقيات منظمة التجارة العالمية دراسة تطبيقية على قضية المرور العابر بين روسيا وأوكرانيا لعام 2017 |
| 142-113 | فاطمة العلي<br>د. أيهم حسن                  | جريمة معاونة أنتى على ممارسة الدعارة  |
| 172-143 | قصي العبدالله الشعيبو<br>د. عبد القادر برغل | أثر وفاة الشريك على مصير الشركة   |





## الضريبة على القيمة المضافة في النظام

### الضريبي الفرنسي

طالب الدكتوراه: عادل معين حبيب

كلية الحقوق - جامعة حلب

اشراف الدكتور: حمود تثار + د. مصطفى عثمان

#### المخلص:

تزايد اهتمام الحكومات باختلاف أنظمة الحكم فيها والأفكار السياسية التي تؤمن بها، بالضرائب كأحد أدوات السياسة المالية، تسعى إلى أن تحقق من خلالها أهداف اقتصادية واجتماعية وسياسية فضلا عن الأهداف المالية، إذ إن السياسة الضريبية تصاغ أهدافها باتساق وانسجام مع أهداف السياسة الاقتصادية بشكل عام ، وقد لجأت مختلف الدول وفي إطار الإصلاح الضريبي إلى البحث عن البدائل الممكنة للحفاظ على سياسة ضريبية فعالة ماليا واقتصاديا واجتماعيا ، وأي بلد ينبغي أن لا يختلف عن هذه الدول ويرسم سياسته الضريبية بما يتفق ومعطيات الظروف المستقبلية .

وضمن هذا السياق يتناول البحث الضريبة على القيمة المضافة في النظام الضريبي الفرنسي، نظرا لنجاح التجربة الفرنسية في تطبيق الضريبة على القيمة المضافة وأهمية السياسة الضريبية الفرنسية، ويتكون البحث من مبحثين، تم التطرق في المبحث الأول منه إلى الضريبة على القيمة المضافة الفرنسية من خلال تطورها وأهميتها أوروبيا، أما المبحث الثاني فتضمن أغراض وكفاءة وخصائص الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا، وخلص البحث إلى جملة استنتاجات ووضع التوصيات المناسبة لها.

## **Tax on the value added in the system French tax**

### **Summary:**

The increasing interest of governments in their different systems of government and the political ideas they believe in, taxes as one of the tools of fiscal policy, seeking to achieve through them economic, social and political goals as well as “financial goals, as tax policy objectives are formulated in consistency and harmony with the objectives of economic policy in general, In the context of tax reform, various countries have resorted to searching for possible alternatives to maintain an effective tax policy financially, economically and socially. Any country should not differ from these countries and draw up its tax policy in accordance with the data of future conditions. Within this context, the research deals with the value-added tax in the French tax system, given the success of the French experience in applying the value-added tax and the importance of the French tax policy. In Europe, the second topic included the purposes, efficiency and characteristics of the value-added tax in France. The research concluded a set of conclusions and made appropriate recommendations for it.

## المقدمة:

إن المتغيرات المتعددة والمتداخلة التي يعيشها الاقتصاد الوطني بشكل عام، والنظام الضريبي على وجه التحديد ، تستلزم إجراء تعديلات جوهرية في التشريعات الضريبية النافذة ، بالشكل الذي يجعل النظام الضريبي يتماشى مع إجراءات استيعاب المتغيرات العالمية والمحلية، شأنه في ذلك شأن النظم الضريبية المختلفة .

فقد لجأت مختلف الدول وفي إطار الإصلاح والتطوير الضريبي إلى البحث عن البدائل الممكنة للحفاظ على سياسة ضريبية فعالة ماليا واقتصاديا واجتماعيا ، واقتصاد اي بلد ينبغي أن لا يختلف عن هذه الدول ويرسم سياسته الضريبية بما يتفق ومعطيات الظروف المستقبلية .

وفي ضوء ما تفرزه المتغيرات المشار إليها فيما تقدم، فإنه من الممكن إحداث تغييرات في الهيكل الضريبي باعتماد ضرائب ذات فاعلية تحقق أهداف مالية واقتصادية واجتماعية ، وفي مقدمة هذه الضرائب وأكثرها أهمية ضريبة القيمة المضافة Value .

## Added Tax

ويعد انتشار ضريبة القيمة المضافة، أهم التطورات التي شهدتها الخمسون عاما الأخيرة في المجال الضريبي، ففي خمسينات القرن الماضي لم يكن يسمع بهذه الضريبة احد خارج فرنسا، أما الآن فهي مطبقة في 139 بلدا، حيث تسهم في العادة بما يقرب من ربع إيرادات الضريبة الكلية، وعلاوة على ذلك لا يزال هناك عمل كثير جاد في مجال ضريبة القيمة المضافة، ولا يزال عدد البلدان التي تعتمد هذه الضريبة آخذ في التزايد، أما البلدان التي اعتمدها بالفعل فهي تسعى جاهدة لتحسين تصميمها وتنفيذها، أما البلدان التي هي قيد التحول إلى الضريبة على القيمة المضافة أو ما زالت ضمن نطاق تطبيق الضرائب التقليدية، فلا بد للإدارة الضريبية والمكلفين على حد سواء من التعرف على حقوق وواجبات المكلفين بهذه الضريبة، ليتسنى لهم مقارنة الضريبة على القيمة المضافة بغيرها من الضرائب من حيث الايجابيات والسلبيات.

أضف إلى ما سبق أنه لا بد من الاستفادة من تجارب الدول المتقدمة في هذا المجال، وتعد التجربة الفرنسية مهمة ومتطورة في هذا المجال، لذلك لا بد من دراسة هذه التجربة والاستفادة من ايجابياتها.

## تمهيد وتقسيم:

مر النظام الضريبي الفرنسي بعدة تطورات بغية تحقق أهداف متعددة، ويعتبر النظام الحالي محصلة ونتيجة لما وصل إليه الاقتصاد الفرنسي من تقدم، ويتكون النظام الضريبي الفرنسي كغيره من النظم الضريبية من ضرائب مباشرة وضرائب غير مباشرة، ويعتبر النظام الضريبي الفرنسي من النظم الضريبية التي تتساوى فيها تقريباً نصيب كل من الضرائب المباشرة<sup>1</sup> و الضرائب غير المباشرة.

## الضرائب غير المباشرة:

ومن أهمها الضريبة على القيمة المضافة وحقوق التسجيل والطابع.

## 1- الضريبة على القيمة المضافة:

الضريبة على القيمة المضافة هي آخر أنواع ضرائب المبيعات وتفرض هذه الضريبة على كافة مراحل الإنتاجية والتوزيعية، حيث تفرض على القيمة التي يضيفها المنتج أو التاجر على قيمة مواد الخام و مشترياته. وهي ضريبة غير مباشرة على الاستهلاك وهي من اختراع مفتش المالية الفرنسي موريس لوربه

<sup>1</sup> الضرائب المباشرة وتنقسم إلى ضرائب على الدخل والضرائب على الشركات

أولاً: الضريبة على الدخل:

وتسري هذه الضريبة على إيرادات الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين والأجانب وزعلى جميع دخولهم بغض النظر عن مصدرها، كما تسري على الأجانب غير المقيمين اذا تحقق الدخل في فرنسا، كما يلاحظ أن هذه الضريبة لا تسري على الأفراد، وإنما تسري على دخل الأسرة ككل، حيث تفرض الضريبة على دخل رب الأسرة على دخول جميع أفرادها، ويتكون وعاء هذه الضريبة من سبع فئات هي:

1. الأرباح التجارية والصناعية.
2. الأرباح غير التجارية.
3. الأرباح الزراعية.
4. الأجور و المرتبات والمعاشات والمكافآت.
5. الدخول العقارية.
6. إيرادات القيم المنقولة.
7. أرباح رأس المال.

ثانياً: الضريبة على الشركات:

الضريبة على أرباح الشركات هي ضريبة مباشرة سنوية وقد قسم المشرع الفرنسي الخاضعين لهذه الضريبة إلى نوعين: الخاضعين بصفة اختيارية، والخاضعين بصفة إجبارية.

ولذلك نجدها تطبق على ثلث الشركات المتواجدة فقط، والدخل الخاضع لهذه الضريبة يساوي الفرق بين إجمالي الأرباح والتكاليف والمصروفات المعفاة من الضريبة، أما معدل الضريبة على الشركات فيقدر بـ 33.33% وهذا ابتداءً من عام 1995 م بعدما كان يقدر في عام 1993م بـ 50% ويرجع هذا الانخفاض في جزء منه إلى توحيد الضرائب على الشركات في الاتحاد الأوروبي.

Direction Generale des Finances publiques, La Fiscalite Francaise, France,2008,p.14.

وطبقت لأول مرة في فرنسا عام 1954، ومنذ تطبيقها في فرنسا أصبحت هذه الضريبة هي الضريبة غير المباشرة الأساسية في دول الإتحاد الأوروبي حيث أصبح الإتحاد الأوروبي ينصح الدول التي تبتغي شراكة اقتصادية معه بتطبيق هذه الضريبة.

## 2- حقوق التسجيل:

هي ضريبة تدفع لقاء تسجيل عملية إدارية التي يقوم بها الموظف العام في هيئة عمومية يحفظ بواسطتها أثر العملية القانونية التي يقوم بها الأشخاص سواء كانوا طبيعيين أم اعتباريين، وتطبق على كافة العقود الرسمية والقضائية التي تحتوي على قرارات نهائية وبعض العقود التي تعين نقل الملكية.

## 3- حقوق الطابع:

تفرض هذه الضريبة على عملية تداول الأموال وانتقالها من شخص لآخر، ويتم ذلك عن طريق تحديد وثائق معينة كالعقود أو الشبكات أو الأوراق التجارية أو الفواتير أو السندات.

## 4- الضرائب والرسوم المحلية:

يقصد بها في فرنسا تلك الضرائب والرسوم التي تحصل لصالح السلطات المحلية الفرنسية مثل ( البلديات، المديريات، المناطق، الهيئات العامة). وهناك عدد هائل من الضرائب والرسوم المحلية في فرنسا أهمها:

أ- رسم السكن أو الإقامة: يفرض هذا الرسم على كل شخص سواء كان مالكاً أو مستأجراً وحدة سكنية ويتحملها من يستغل الوحدة السكنية.

ب- الرسم العقاري: هي ضريبة تحدد على أساس القيمة الإيجارية للمساحة، وينقسم إلى نوعين الرسم العقاري على العقارات المبنية والرسم العقاري على العقارات غير المبنية.

ت- الرسم على الأعمال: على عكس رسم والرسم العقاري اللذان تتحملها الأسر فالرسم على الأعمال تتحمله الشركات، وأنشئ هذا الرسم بموجب القانون رقم 29 لسنة 1975<sup>2</sup>.

هذا وسوف نقسم دراستنا في هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي :

المبحث الأول: الضريبة على القيمة المضافة الفرنسية.

المبحث الثاني: أغراض وكفاءة وخصائص الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا

### المبحث الأول

#### الضريبة على القيمة المضافة الفرنسية

لقد أصبح دراسة الفن الضريبي<sup>3</sup> أو الضريبة بمختلف مفاهيمها عبر العصور أمراً لازماً، لما تتضمنه من فوائد كبيرة تؤدي بالنظام الضريبي إلى أن يتسم بطابع ديناميكي حيوي نشيط، يسمح بتحقيق أهدافها في ظل خطة منسجمة متكاملة.

ولقد اقترنت الضريبة بوجود سلطة سياسية في العصور القديمة إلا أنه ولقلة الأعباء التي كانت تتحملها الدولة آنذاك لمواجهة نفقاتها، لم يكن تعدد الضرائب أمراً لازماً فاقترت السلطة على فرض ضريبة على الرؤوس إلى جانب بعض الضرائب الجمركية وضرائب المرور.

ولما ازدادت أعباء الدولة واستلزم الأمر إيجاد مصادر تمويل جديدة لمقابلة زيادة الأعباء، ازدادت أهمية الضرائب في العصور الوسطى لكنها لم تفرض على جميع طبقات المجتمع، بل اقتصرت على عامة الشعب دون غيرهم، الأمر الذي خلق تمييزاً في المعاملات والالتزامات.

ولقد استمر هذا التمييز في الإلتزامات مدة طويلة من الزمن إلى حين ظهور الثورة الصناعية في إنجلترا في النصف الثاني من القرن الثامن عشر، والتي أحدثت طفرة كبيرة في الاقتصاد ووفرة هائلة في الصناعة، فأخرجت الأنظمة الإنتاجية آنذاك من الركود إلى

<sup>2</sup> د/ بلوافي عبد المالك، أثر الإصلاح الاقتصادي على فاعلية النظام الضريبي الجزائري في الفترة 1992-2008 ، (رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة وهران بالجزائر، 2012م) ، ص91-94.

<sup>3</sup> الفن الضريبي هو المهرة في طرق تطبيق قواعد الضريبة بدقة ويسر، الأمر الذي يجنب الإدارة الضريبية أخطاء فادحة يصعب تصحيحها، والفن الضريبي هو وليد المعرفة اليقينية المبنية على التجربة العلمية. د/ عيساوي عبد القادر ، الامتيازات الجبائية لتحفيز الاستثمار الخاص بالجزائر ، (رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة بلقايد- تلمسان بالجزائر، 2016)، ص 17.

الديناميكية النشطة، ولم تكن هذه الفترة خالية من المساوئ والعيوب، إذ استحوذت الطبقة البرجوازية على القوة الاقتصادية، ونصت نفسها وصية عليها تتحكم في الإنتاج وتسييره على النحو الذي يحقق لها أقصى ربح ممكن.

وبحسب قول ميرابيو فإن الضريبة هي تعبير عن رضا مسبق من قبل المواطنين للحصول على حماية السلطة العامة لشخصيتهم.

بتطور مفهوم الضريبة خلال القرن التاسع عشر نتيجة تطور مهام الدولة وازدياد أعبائها، لم تعد الضريبة فقط إسهام من طرف عامة الشعب دون الفئات الأخرى، بل التزمت طابعاً إلزامياً تأخذها الدولة من أجل تغطية نفقاتها المتزايدة لضمان رفاهية المجتمع فأصبحت أداة إكراه تستخدمها الدولة من أجل استقطاع جزء، يسير من دخل الأفراد ووضعه في خدمة المواطنين<sup>4</sup>.

أدى هذا الدور الجديد الذي تلعبه الدول المعاصرة إلى زيادة تدخل الدولة في الأنشطة الاقتصادية واتساع نطاق مجالها، حيث أثر على ازدياد حجم ميزانيتها بجانبها الإنفاقي والتحصيلي، وكان نتيجة لذلك أن أصبح للضريبة مفهوم معاصر يتمثل في الجانب الامتدادي بالأموال اللازمة التي تتأثر تأثيراً مباشراً في الأنشطة الاقتصادية والاجتماعية معاً، ويتخذ هذا التدخل أشكالاً مختلفة، فمنها ما يقوم على أساس التخفيض العام أو الزيادة العامة لعبء الضريبة من زيادة القدرة الضريبية أو تنمية حجم المعاملات الضريبية لتشجيع بعضها أو الحد من بعضها الآخر.

وقد يقتصر هذا التدخل على مجرد استقطاع ضريبي من الثروة المكتسبة أو الدخل الكبير المتحصل عليه بغرض تحقيق أهداف اجتماعية، فتعيد توزيعه عن طريق الخدمات العامة التي يستفيد منها أصحاب الدخل المحدودة، وبالتالي المفهوم المعاصر للضريبة لم يتخلى نهائياً عن مبدئين ثابتين هما وفرة الحصيلة الضريبية والعدالة الضريبية<sup>5</sup>. فضلاً عن أن معظم دول العالم قد فرضت ضرائبها بموجب القوانين ووضعت ذلك الأمر في دساتيرها وهي أعلى وأسمى القواعد القانونية في تدرج الهرم القانوني ( دستور - قانون - لائحة) ومن ضمن ذلك الدستور الفرنسي، حيث ورد ذكر

<sup>4</sup> المرجع السابق، ص 17-18.

<sup>5</sup> المرجع السابق، ص 21.

الضرائب فيه الماد رقم 34 في الباب الخامس منه في العلاقة بين البرلمان والحكومة حيث نصت عليه أنه " يحدد القانون القواعد المتعلقة بأساس الضرائب بجميع أنواعها ونسبها وكيفية تحصيلها ونظام إصدار النقود" وذلك في الدستور الفرنسي لعام 1958 وتعديلاته عام 2008<sup>6</sup>.

### سيتم تقسيم هذا المبحث الى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: التطور التاريخي للضريبة على القيمة المضافة في فرنسا.

المطلب الثاني تطبيق الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا.

### المطلب الأول

#### التطور التاريخي للضريبة على القيمة المضافة في فرنسا

عرفت الضريبة منذ أقدم العصور، وتطورت مع مرور الزمن حتى وصلت إلى ما هي عليه اليوم، وقد شمل هذا التطور نواحي عديدة منها ما يخص شكل الضريبة ومنها ما هو متعلق بالجهة التي تقوم بفرضها وجبايتها ناهيك عن طريقة سدادها، فقبل ظهور الدولة وانتشار استخدام العملة كانت الضريبة تفرض من قبل زعيم القبيلة، وكانت تجبى بشكل عيني متمثلاً ذلك في خدمات أو منتجات يقدمها أفراد القبيلة إلى زعيمهم من أجل حماية وحسن سير القبيلة، أما في العصر القديم لظهور الدولة الفرنسية فإن فرض الضرائب كان قاصراً على فرض الضريبة على الرؤوس بالإضافة إلى بعض الضرائب الجمركية ورسوم المرور.

وفي العصور الوسطى للدولة الفرنسية تعززت ظهور بواد النظام الإقطاعي المتميز بقواه الظالمة فإن الإلتزام بدفع الضريبة كان يقع على عامة الشعب، أما رجال الدين ( رجال الكنيسة) فكان نصيبهم الإلتزام بالتعليم والخدمة العامة أما طبقة النبلاء فكانت تعمل في قوات الجيش، حيث كانت الضريبة في ذلك العصر بمثابة هبة للملوك<sup>7</sup>، ويلاحظ أن العصور الوسطى في أوروبا بدأت مع سقوط الإمبراطورية الرومانية والتي امتدت حتى سقوط القسطنطينية.

<sup>6</sup> كود الدستور الفرنسي لعام 1958 م وتعديلاته 2008م مترجم باللغة العربية= موقع النت <https://www.constitueproject.org.24/5/2019>.

<sup>7</sup> د/ محمد علاوي: دراسة تحليلية لقواعد تأسيس وتحصيل الضرائب بالجزائر، ( رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية- جامعة محمد خضير- بسكرة بالجزائر، 2015م)، ص3.

وفي بداية النصف الثاني من القرن الخامس عشر الميلادي والتي امتازت بالتفريق بين ملاك الأراضي والطبقة العامة حيث أدى تفكك الدولة الرومانية إلى إنهاء معظم مفاهيم الدولة.

وانتهت معظم النظم المالية الأوروبية التي عرفتھا الإمبراطورية الرومانية وأصبح مالك الأراضي عدو صاحب السلطة الإدارية وهذه الأخيرة أصبحت تشكل الوحدة الاقتصادية والسياسية الجديدة، وبدأ نفوذ الكنيسة يتعزز من خلال ازدياد ممتلكاتها لتصبح من كبار الملاك، وبهذا سيطرت الكنيسة والاقطاع على الأراضي وتركز الضرائب على عامة الشعب فقط <sup>8</sup>.

سيتم تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الإطار التاريخي للضريبة على القيمة المضافة في فرنسا.

الفرع الثاني: نحو الضريبة على القيمة المضافة الفرنسية.

### الفرع الأول

#### الإطار التاريخي للضريبة على القيمة المضافة في فرنسا

في العصر القديم للدولة الفرنسية كان فرض الضرائب قاصراً على الرؤوس بالإضافة الى بعض الضرائب الجمركية ورسوم المرور، وفي العصور الوسطى حيث تعززت ظهور بوادر النظام الإقطاعي المتميز بقواه الظالمة، فإن الإلتزام بالضريبة كان يقع على عامة الشعب أما رجال الدين فكان نصيبهم الإلتزام بالتعليم والخدمة العامة، أما طبقة النبلاء فكانت تعمل في قوات الجيش حيث كانت الضريبة في ذلك العصر بمثابة هبة للملوك.

استمر هذا التمييز الطبقي في هذا العصر حتى قيام كل من الثورة الصناعية في إنجلترا ما بين عام 1760 م وحتى عام 1840م بداية العصر الحديث التي رفعت الطبقة البرجوازية إلى مركز الصدارة نتيجة استحوادها على القوة الاقتصادية الرئيسية في المجتمع، والثورة الفرنسية التي قامت ما بين عام 1789م حتى عام 1977م والتي قامت على الحرية والمساواة بين جميع شرائح المجتمع، هذه الأمور أدت إلى ظهور نظام

<sup>8</sup> د/ روج يعقوب، آليات تحصيل الضرائب في ظل الإصلاحات الجبائية الجديدة، بحث مقدم لكلية العلوم الاقتصادية- جامعة قاصدي مرباح بالجزائر، العام الجامعي 2013م-2014م، ص6.

الاقتصاد الحر، الذي يتم فيه تنظيم النشاط الاقتصادي على اعتبار المنافسة الحرة دعه يعمل دعه يمر فهو حر، وفي ظل هذا النظام الرأسمالي أصبحت الدولة لا تتدخل في النشاط الاقتصادي، بل أصبحت من واجبها القيام بأعمال الأمن والدفاع والقضاء ( الدولة الحارسة) وتقديم الخدمات الأساسية ذات النفع العام مثل شق الطرقات وإقامة المرافق العامة<sup>9</sup>.

وفي ظل هذه المسؤوليات الجديدة للدولة كان لا بد لها من الحصول على الأموال اللازمة لتغطية تلك النفقات، وفي خضم هذا بعد أن كانت الضريبة مجرد إسهام اختياري من قبل أصبحت تكتسب الطابع الإلزامي، وأصبح من واجب الأشخاص تأديتها في مقابل ما تقدمه الدولة لهم من خدمات أو نظير تأمينهم مما قد يواجهونه من مخاطر، ويعد تطور مفهوم الدولة أصبح فرض الضرائب يخضع إلى تشريع النواب (نواب الشعب) وعليه أصبح من حق الشعب الموافقة المسبقة من خلال نوابهم على فرض الضرائب اعتبار أن ذلك يعد من المبادئ الأولية في الدول المتقدمة<sup>10</sup>.

وفي عام 1954 في فرنسا قام السيد/ موريس لوريه رئيس مجلس الضرائب الفرنسي بتطبيق الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا، وبدأ العمل بها لأول مرة في 10 أبريل عام 1954م، وحقق نظام ضريبة القيمة المضافة نجاحاً كبيراً في فرنسا، وتم فرضها على جميع الأنشطة التجارية، وتساهم ضريبة القيمة المضافة في حصة كبيرة من الإيرادات العامة الفرنسية حيث تمثل في الوقت الراهن حوالي 45% جملة حصيد الإيرادات العامة الفرنسية<sup>11</sup>.

## الفرع الثاني

### نحو الضريبة على القيمة المضافة الفرنسية

يرجع أساس الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا إلى العصور الوسطى حيث فكر الملوك الفرنسيون في إيجاد إيرادات كافية لتغطية نفقات الدولة، لذلك فرضها الملك فيليب الأول على كافة السلع فيما عدا المواد الغذائية بسعر 0.5% في صورة الضريبة

<sup>9</sup> د/ محمد لعلاوي، دراسة تحليلية لقواعد تأسيس وتحصيل الضرائب بالجزائر، مرجع سابق، ص3-4.

<sup>10</sup> المرجع السابق، ص4.

<sup>11</sup> المصدر موقع نت

على المبيعات ثم ارتفع سعرها إلى 2.5% في عام 1314م، ثم ارتفع سعرها إلى 5% بعد ذلك وحتى عام 1914 م وفرضت الضريبة بسعر تصاعدي على تجارة التجزئة، بحيث يعفي منها المليون فرنك الأولي ويخضع المليون فرنك الثانية لسعر ضريبي 1.2% ثم يتدرج السعر حسب رقم الأعمال الخاص بالممول حتى أعلى شريحة وقدرها 6%، ثم بدأ الفكر الضريبي يتجه إلى ضرورة تقنين كامل وقد بدأ فعلاً التطور في شكل مراحل مقسمة كالاتي:

### المرحلة الأولى: من عام 1917 حتى عام 1936 م<sup>12</sup>:

في تلك المرحلة فرض المشرع الفرنسي ضريبة عامة على المدفوعات ( قانون 31 ديسمبر 1917م) وكانت لا تفرض إلا على البيع بالتجزئة، أما المبيعات التي تتم في مراحل سابقة ( بيع المنتج، البيع بالجملة) فكان يطبق عليها نظام الضريبة المتعلقة وكان رسمها 2% من القيمة، ووصل إلى 10% بالنسبة للسلع الكمالية وظهرت الضريبة على رقم الأعمال في فرنسا في عام 1920م.

### المرحلة الثانية: من عام 1936 حتى عام 1953

عدل المشرع الفرنسي الضريبة على رقم الأعمال إلى الضريبة على الإنتاج وذلك عام 1936 ( قانون 31 ديسمبر 1936 م) وهذه الضريبة كانت تسري على كافة المنتجات في مرحلة واحدة فقط هي مرحلة الإنتاج النهائي للسلعة، وكان سعرها يصل إلى 6% من قيمة السلعة، ثم ما لبثت الحكومة الفرنسية إلى فرض ضريبة التسليح بواقع 1% على جميع المبيعات وذلك لمواجهة احتياجاتها لأغراض التسليح وذلك في أبريل 1939 م، ثم أطلق على هذه الضريبة بعد ذلك الضريبة على المعاملات، وبالإضافة إلى هاتين الضريبتين كانت توجد ضريبة محلية وضريبة واحدة على مبيعات التجزئة وبعض الخدمات يتراوح سعرها من 1.5% إلى 2.7% فرضت بقصد الإيرادات للهيئات المحلية في البلاد ( قانون 24 سبتمبر 1948م)<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> Frankel Maurice, " la genese de la taxe sur la valeur a ajutee these du doctoral ", paris II, 1976, pp.134-135.

<sup>13</sup> Gore Francais: " Doit Fiscal ", paris, 1980, p.363.

### المرحلة الثالثة: من عام 1954 م حتى عام 1967م:

إزاء هذا التعدد في النظام الضريبي الفرنسي أصبح من الضرورة وجود نظام ضريبي محدد وواضح بدلاً من تعدد الضرائب الذي خلفت مساوئ كثيرة لذلك صدر القانون رقم 404 لسنة 1954 م في 10 أبريل عام 1954م بتطبيق أسلوب الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا وألغي المشرع الفرنسي الضريبة على المعاملات في عام 1955م، وظهرت على الساحة الضريبية على القيمة المضافة وإن كانت هذه الضريبة لا تطبق على السلع إلا في مرحلة الإنتاج أو البيع بالجملة دون أن تمتد إلى مرحلة البيع بالتجزئة، وبجانب الضريبة على القيمة المضافة فرضت ضريبة على خدمات معينة مثل تأجير السيارات، والسفن، وتقسيم الأراضي، وأعمال المقاول، والوساطة، والسمسرة، وأبقى المشرع الفرنسي على الضريبة المحلية حيث أنها تعد مورداً رئيسياً للإيرادات للهيئات المحلية.

### المرحلة الرابعة: من عام 1968 م حتى عام 1988

في هذه المرحلة صدر في 6 يناير 1966 م قانون جديد هو القانون رقم 10 لسنة 1966 م بشأن الضريبة على القيمة المضافة، على أن يعمل به بداية عام 1968م، حيث تم إلغاء الضريبة على الخدمات والضريبة المحلية لتحل محلها الضريبة على القيمة المضافة لتصبح من ضمن الضرائب غير المباشرة في فرنسا، ثم أصدر المشرع الفرنسي تشريعات عام 1978 بإنشاء نظام خاص للضريبة على القيمة المضافة حتى استقر الوضع النهائي للضريبة على القيمة المضافة بتعديل لبعض فئات الضريبة على القيمة المضافة، بتعديل لبعض فئات الضريبة وأسعارها وإدخال بعض السلع والخدمات الخاضعة للضريبة في عام 1988 م<sup>14</sup>.

<sup>14</sup> د/ أسعد طاهر، دراسة مقارنة في الحقوق و الإلتزامات و المبادئ الإجرائية للضريبة على القيمة المضافة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة طنطا، 1999)

## المطلب الثاني

### تطبيق الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا

اعتباراً من يناير 1988 م تم توسيع نطاق الضريبة على القيمة المضافة المطبقة لتشمل مرحلة التجزئة، كما أخضعت الخدمات للضريبة، وقد أضحت كافة هذه المنتجات خاضعة للضريبة الجديدة، وبالتالي فقد كان من المتوقع حدوث زيادة طفيفة في مؤشر أسعار المستهلك 1.15%، ولكنها لا تعزى كلها للضريبة على القيمة المضافة، بل ربما يعزى إليها ما يقل عن 1%، وقد أعدت تحليلات بشأن ثمانية وسبعين منتجاً أوضحت أن الفروق في الأسعار قبل التحول وبعده تعكس التغيرات الضريبية انعكاساً صحيحاً، وقد قامت إدارة تحديد الأسعار عند امتداد تطبيق الضريبة ببذل جهد مضاعف في اسراء النصح ووضع جداول لحساب هوامش الربح الإجمالية من أجل إرشاد وتوجيه تجار التجزئة وتفادي زيادة الأسعار<sup>15</sup>.

الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا تعد أفضل التطبيقات العملية للضرائب غير المباشرة. وذلك لانتقال العبء الضريبي إلى الأمام في ضريبة عامة على الاستهلاك، وبذلك تفرض للحد من الاستهلاك ولا يتم تحقيق ذلك إلا اذا تم نقل عبئها إلى المستهلكين في صورة زيادة في ثمن السلعة زيادة معقولة، كما أن اتساع نطاق هذه الضريبة وعموميتها يساعد على نقل عبئها فلا يستطيع المستهلك أن يستغني عن سلعة خاضعة للضريبة، لأن غالبيتها خاضعة للضريبة وبالإضافة إلى ذلك فإن هذه الضريبة تدمج عادة في ثمن بيع السلعة أو أداء الخدمة، وبالتالي لا يشعر المكلف بدفعها حتى وإذا كانت منفصلة عن الثمن فإنها تكون بسيطة وضئيلة القيمة لا يشعر المكلف بثقلها، والضريبة على القيمة المضافة توزع العبء الضريبي على كل مراحل العملية الإنتاجية بحيث لا تتحمل بها مرحلة واحدة وطبقاً للقيمة التي تم اضافتها لكل مرحلة، وتتبع عملية نقل عبء الضريبة عملية أخرى تعرف بانتشار الضريبة حيث تنتقل التأثيرات الناشئة عن فرض الضريبة إلى أفراد آخرين فيستفيد البعض منها ويضار البعض الآخر فينقص دخل الفرد الذي تستقر عنده مما يجعله يحد من إنفاقه على الاستهلاك، وما يترتب على

<sup>15</sup> د/ خالد عوض، الضريبة على القيمة المضافة، دراسة مقارنة للنظم الضريبية العالمية، ايتراك للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى، 2007م.

ذلك من نقص دخول من يزودونه بالسلع الإستهلاكية (المنتجون) ونقص في إنفاقهم أيضاً على الاستهلاك، وهكذا تظهر التأثيرات الدائرية بين أطراف العلاقة التبادلية المختلفة<sup>16</sup>.

سيتم تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين :

الفرع الأول: الضريبة على القيمة المضافة ركيزة أساسية لتوحيد السوق الأوروبية.

الفرع الثاني: حق مصلحة الضرائب الفرنسية في تقدير الضريبة على القيمة المضافة.

### الفرع الأول

#### الضريبة على القيمة المضافة ركيزة أساسية لتوحيد السوق الأوروبية

إن فكرة إنشاء سوق أوروبية يرجع تاريخها لتاريخ صدور اتفاقية روما 1957م التي استشعرت أن ازدهار المجموعة الأوروبية، وبالتالي وحدتها السياسية والاقتصادية تعتمد على خلق سوق أوروبية موحدة متكاملة، وتعلن المادة الثانية من الاتفاقية الآتي:

" وتأخذ السوق على عاتقها عن طريق إنشاء سوق مشتركة والاستمرار في التقريب ما بين السياسات الاقتصادية للدول الأعضاء وأن ترقى من خلال السوق بتنمية متناسقة للنشاط الاقتصادي، وأن تحقق توسعاً مستمراً متوازياً وزيادة في عوامل الاستقرار ورفعاً متسارعاً لمستويات المعيشة وترابطاً وثيقاً بين الأعضاء المنتمين إليه".

تناولت المادة 99 من الاتفاقية موضوع الضرائب بصفة خاصة حيث تنص على "

وتدرس اللجنة كيف يمكن التنسيق ما بين القوانين وتشريعات دول الأعضاء المختلفة التي تتناول الضرائب على رقم الأعمال ورسوم الإنتاج وغيرها من أشكال الضرائب غير المباشرة، بما في ذلك الإجراءات التعويضية التي يمكن تطبيقها على التجارة بين الدول الأعضاء بما يحقق مصلحة السوق المشتركة، وعلى اللجنة أن تدفع اقتراحاتها إلى المجلس والذي يتصرف بالإجماع بما لا يتعارض مع أحكام المادة 100 والمادة 101".

كانت الضريبة على القيمة المضافة في صورتها الحالية قد طبقت لأول مرة بصورة محدودة في فرنسا عام 1954م<sup>17</sup>، ومنذ اتفاقية روما تم تعميمها بوصفها الضريبة غير المباشرة التي تتبناها كافة دول السوق، ولقد أدخلت الضريبة في أوقات مختلفة في الدول

<sup>16</sup> المرجع السابق، ص 293-294.

<sup>17</sup> ينظر في هذا البحث الإطار التاريخي لضريبة القيمة المضافة الفرنسية، ص 125-126.

الأعضاء في السوق، وباستثناء الدنمارك والمملكة المتحدة فإن الضريبة يريدتها مفتشو الضرائب العامة المحليون، وعلى حين تفرض هذه الضريبة على سلع وخدمات معينة في أراضي كافة الدول الأعضاء إلا أن هناك بعض الاستثناءات ففي فرنسا تطبق الضريبة في بعض الصفقات الخاصة كسيارات الرينو مثلاً حيث تمثل تلك الصفقات كصادرات أو واردات.

التقدم المبدئي تجاه المهمة التي وضعتها المعاهدة يثير الإعجاب فلقد تم وضع التعريف الجمركية المشتركة في يوليو 1968 قبل موعدها المستهدف بثمانية عشر شهراً، كما صدر توجيه ينص على نظام مشترك للضريبة على القيمة المضافة وتم العمل به عام 1977، وتم وضع برنامجاً مفصلاً ذا جدول زمني محدد (بروكسل في 29، 30 مارس عام 1985)، وفي يونيو 1985 نشرت اللجنة كتابها الأبيض، ولقد كان من نتائج المناقشات والمفاوضات التي تلت نشر الكتاب الأبيض أن صدر القانون الأوروبي الموحد وتم العمل به قبل الدول الأعضاء عام 1986، وبذلك استحدث القانون الأوروبي الموحد تعديلاً للمادة 49 من معاهدة روما وضع تيسير عملية اتخاذ القرار بأن ألغى ضرورة الحصول على الإجماع، واكتفى لصدور القرار بالحصول على أغلبية محددة، أما القرارات المتعلقة بالضرائب فلا تكفي الأغلبية بل لابد من أن تتخذ بالإجماع<sup>18</sup>. وتتضمن عملية التنسيق الضريبي في السوق الأوروبية المشتركة تخليص الضريبة من آثارها غير الملائمة لتنمية العلاقات الاقتصادية والمالية الدولية ومحاولة خلق ظروف مشابهة لتلك التي توجد في اقتصاد موحد تسوده المنافسة وتتمتع فيه السلع ورؤوس الأموال والأفراد بحرية الانتقال مما يساعد على تحقيق التخصيص الأمثل للموارد.

يختلف مفهوم التنسيق الضريبي عن مفهوم الإصلاح الضريبي، إذ يفترض الإصلاح الضريبي أحداث تغييرات في النظام الضريبي لدولة معينة دون اشتراط الرجوع إلى غيرها من الدول التي تشكل معها كتلة اقتصادية واحدة بينها علاقة تنسيق وتكامل، بيد أنه إذا كانت أهداف التنسيق الضريبي في ظل الاقتصاد المغلق هي تحقيق العدالة في توزيع العبء الضريبي بين الأفراد وترشيد استخدام موارد المجتمع وتوفير الاستقرار

<sup>18</sup> د/ شويكار إسماعيل يوسف، الضريبة على القيمة المضافة في إطار السوق العربية المشتركة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2002).

الاقتصادي، فقد ازداد تعقد هذه الأهداف في ظل الاقتصاد المفتوح، وقد حققت نظرية التنسيق الضريبي تقدماً ملحوظاً خلال السنوات الأخيرة بعدما أبرزت كثير من الدراسات علاقتها بنظرية التجارة الدولية، والتنسيق الضريبي ممكن بالنسبة للضرائب المباشرة وغير مباشرة، واهتمامنا هو التنسيق في مجال الضرائب غير المباشرة، باعتبار أن ضريبة القيمة المضافة ضريبة غير مباشرة.

ويتطلب تنسيق الضرائب غير المباشرة إيجاد نظام يحقق المساواة في المعاملة الضريبية بين السلع المستوردة والسلع المحلية بطريقة تضمن تحقيق المنافسة، وتحقيق توزيع أفضل للموارد، وقد اقترح المجلس الاقتصادي لدول السوق الأوروبية المشتركة في مجال تنسيق الضرائب غير المباشرة، برنامجاً على مرحلتين في عام 1962م.

**المرحلة الأولى:** تلغى فيها الضريبة التراكمية على رقم الأعمال وتحل محلها الضريبة على القيمة المضافة لسهولة حساب المبلغ الواجب تقديره على السلع المستوردة، مما يضمن المساواة في المعاملة الضريبية بين السلع المحلية والسلع المستوردة وذلك يسهل تحويل الدول التي تطبق الضريبة التراكمية إلى الأخذ بأسلوب الضريبة على القيمة المضافة.

**المرحلة الثانية:** تعميم الضريبة على القيمة المضافة في كل دول السوق على نمط الضريبة الفرنسية المعدلة في عام 1966 وفي عام 1967م، وتعهدت دول السوق الأوروبية المشتركة بتطبيق الضريبة على القيمة المضافة في موعد أقصاه عام 1970 م وكانت هولندا قد أقرت هذه الضريبة في عام 1960 م<sup>19</sup>.

### الفرع الثاني

#### حق مصلحة الضرائب الفرنسية في تقدير الضريبة على القيمة المضافة

أعطى المشرع الفرنسي مصلحة الضرائب الفرنسية حق تقدير الضريبة، حيث يجوز للمصلحة أن تأخذ بأي نظام متى توافرت شروطه، ومن جانب آخر أعطى المشرع الفرنسي حق الاعتراض على تقدير الضريبة وإثبات عكس ما ذهب إليه

<sup>19</sup> د/ عبد المنعم عبد الغني، الضريبة على القيمة المضافة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر.

مصلحة الضرائب في هذا التقدير<sup>20</sup>. وأنظمة تقدير الضريبة الفرنسية أربعة هي ما يلي:

#### أولاً: نظام التقدير الإجمالي:

نصت المادة 265 من المدونة العامة للضرائب على أنه " رقم الأعمال الخاضع للضريبة يحدد إجمالياً بالنسبة للمكلفين الذين لا يتعدى رقم أعمالهم السنوي الحد الأقصى المنصوص عليه في المادة 302 مكرر 3".

#### الشروط الواجب توافرها لتطبيق النظام الإجمالي في تقدير الضريبة:

1- يطبق هذا النظام على كافة المشروعات الصغيرة التي لا يتجاوز رقم مبيعاتها السنوية خمسمائة ألف يورو بالنسبة لمبيعات السلع، ومائة وخمسين ألف يورو لتقديم الخدمات، المادة 302 مكرر 3 من المدونة العامة للضرائب .

2- يطبق هذا النظام لمدة عام كامل ويحدد تلقائياً لعام آخر، مالم يطلب الممول محاسبته ضريبياً وفقاً لنظام آخر، أو ترى الإدارة الضريبية أن حجم تعاملات المشروع تتجاوز الحد السابق خلال السنة المالية.

3- يجب على الممولين المطبق عليهم هذا النظام تقديم إقراراً كل عام يتضمن المعلومات اللازمة للتعريف بنشاطهم، والعمليات التي قاموا بها خلال هذا العام، والمصروفات والأجور والضرائب وحجم المشتريات التي تمت خلال السنة المالية والمستندات اللازمة التي تزعم نشاط المشروع<sup>21</sup>.

يتم تقدير الضريبة على القيمة المضافة من قبل مصلحة بالنظر إلى حجم تعاملات الممول خلال السنة من مبيعات، ومشتريات، ومصروفات أخرى لازمة للاستثمار، مع إضافة الرسوم والضرائب، ثم يتم خصم الضريبة على القيمة المضافة القابلة للخصم المفروض على السلع وكذلك الأصول الثابتة، ثم يحدد الفرق الإجمالي الذي يتم تقدير الضريبة عليه حسب فئة أو سعر الضريبة، ثم يسدد المشروع هذه الضريبة المقدرة في خلال شهر ديسمبر من كل عام، ما لم يعترض الممول على تقدير الضريبة ويقدم أسباب جدية أمام لجنة التظلمات.

<sup>20</sup> Jean Schmidt:" Les Principes Fondamentaux da Droit Fiscal ed.Dalloz,1992,p528.

<sup>21</sup> L.Trotabes et. S. M. cotteret. Droit Fiscal8,ed. Dalloz,1997,p527-528.

### ثانياً: نظام التقدير المبسط:

عرف المشرع الفرنسي المبسط منذ أول أكتوبر 1970 طبقاً للقانون رقم 91 / 70 ودخل حيز النفاذ في أول يناير عام 1971.

#### شروط تقدير الضريبة بناءً على نظام التقدير المبسط:

- 1- يطبق هذا النظام على المنشآت التي يتجاوز رقم مبيعاتها السنوي من السلع مليون يورو وبالنسبة للخدمات يتجاوز ثلاث مائة ألف يورو.
  - 2- ألا تكون تلك المنشآت اختارت الخضوع في تقدير الضريبة لنظام التقدير الحقيقي.
  - 3- أن تقدم تلك المنشآت إقراراً في خلال الثلاثة أشهر التالية لنهاية النشاط السنوي، على أن يتضمن هذا الإقرار إجمالي العمليات المنجزة خلال السنة المالية المنصرفة، وكافة المصروفات اللازمة لمباشرة هذا النشاط.
- وتقدير الضريبة المستحقة يكون بعد خصم السابق سدادها أو بتخفيض 20% من رقم المبيعات خلال السنة ثم تحدد الفئة أو سعر الضريبة بعد خصم المبالغ الخاصة بالاستثمارات خلال السنة مقسوماً على رقم المبيعات<sup>22</sup>.

#### ثالثاً: نظام التقدير الجزافي:

أخذ المشرع الفرنسي بنظام التقدير الجزافي في المواد 203 و 204 و 204 مكرر من تعديلات القانون الفرنسي للضريبة على القيمة المضافة الفرنسية، الصادر من 1991 عن وزارة المالية الفرنسية حيث يحق لمصلحة الضرائب تقدير الضريبة جزافياً في الحالات الآتية:

- 1- عدم تقديم الخاضعين للضريبة باقراراتهم الضريبة في خلال المواعيد القانونية المنصوص عليها سواء الإقرار الشهري أو كل ثلاثة أشهر أو كل عام حسب الأحوال، حيث يتم تقدير الضريبة بناءً على أعلى إقرار تقدم به الممول خلال العام أو العاميين السابقين، مع إضافة نسبة تصل إلى 10% على قيمة التعامل والممول له الحق الاعتراض على هذا التقدير والإثبات عكس ذلك.

<sup>22</sup> Jecques Beguin: " Le regime simple de T.V.A La Semaine juridique", Avril,1998,p.562.

2- مشروعات البيع والتوريدات الخاصة بالاسكان التي لا يتعدى رقم أعمالها السنوي خارج الضريبة 50 ألف يورو، وكذلك مؤدي الخدمات - باستثناء الخدمات الفندقية- الذين لا يتعدى رقم أعمالهم 150 ألف يورو ويتم حساب النظام الجزافي عن سنتين ( السنة السابقة والسنة التالية) ويحسب ذلك في نفس وقت الحساب الجزافي الخاص بالأرباح الصناعية والتجارية وفي حدود المشروعات المثيلة<sup>23</sup>.

#### رابعاً: نظام رقم الأعمال الحقيقي:

فيما عدا الأنظمة السابقة فتقدير الضريبة، يتم تقدير الضريبة طبقاً لنظام رقم الأعمال الحقيقي، حيث حددت هذا النظام المادة 266 والمادة 267 والمادة 268 من المدونة العامة للضرائب أسس تقدير الضريبة طبقاً لهذا النظام هي ما يلي:

1- فيما يتعلق ببيع السلع وتأدية الخدمات، تقدر الضريبة على أساس جميع المبالغ والقيم والسلع والخدمات.

2- التي سلمت أو استسلم بواسطة المورد أو مؤدي الخدمة في مقابل البيع أو تأدية الخدمة.

#### فيما يتعلق بالعمليات التالية تقدر الضريبة بإجمالي قيمة الصفقة:

أ- عمليات تنفذ بموجب عقد عمولة على المشتريات أو المبيعات المتعلقة بالمخالفات الصناعية الجديدة أو المواد القابلة لإعادة التصنيع<sup>24</sup>.

ب- عمليات الوساطة التي لا يدفع أجرها بعمولة تحدد مقدارها مسبقاً وفقاً لثمن وكمية وطبيعة السلعة أو الخدمة أو العمليات التي لا تؤدي إلى تقديم حساب إلى الموكل عن الثمن الذي تعاقد الوكيل مع الطرف الآخر.

ت- عمليات الوساطة التي تؤدي إلى بيع المنتجات الخاضعة للضرائب بواسطة أشخاص غير مكلفين.

<sup>23</sup> Damunuk Todopk: " Droit Fiscal des Entreprises", ed 1992,p323.

<sup>24</sup> Pierre Louis Reynaud:" L Assiete reelle de La T.V.A, Dalloz,1993,p421.

- 3- فيما يتعلق بعمليات الانتفاع الشخصي عندما تنصب تلك العمليات على سلع فإن الضريبة تحدد وفقاً لثمن الشراء، وإذا لم يكن هناك سعر شراء فيكون أساس الضريبة بسعر التكلفة ويتحدد وفقاً للمكان والوقت الذي يستحق فيه الضريبة.
  - 4- فيما يتعلق بعمليات الوساطة التي تنفذها وكالات السفر ومنظمو السفريات السياحية، فإنها تتحدد بالفارق بين الثمن الكلي الذي دفعه المسافر والثمن الفعلي المحرر به فاتورة من قبل الوكالة، أو الهيئة، أو متعهد النقل، وأصحاب الفنادق، وأصحاب المطاعم، ومنظمو الحفلات، والأشخاص الآخرين الذين يقومون بتنفيذ الخدمات للعميل.
  - 5- فيما يتعلق بالأعمال العقارية فإنها تتحدد بقيمة الصفقات، وفقاً لسعر السوق أو بقيمة الفواتير.
  - 6- تقدر الضريبة بالفارق بين سعر البيع وسعر الشراء فيما يتعلق بما يلي: بيع السلع المستعملة بخلاف الحالات الخاصة بالسلع الواردة بالمادة 257 فقرة 12 أو 261 الفقرة (3 أولاً) من المدونة العامة للضرائب، وهي عمليات التصرف في الطائرات أو أجزاء الطائرات التي تقوم بها شركات الطيران إلى شركات أخرى، وكذلك السلع الأثرية والأعمال الأصلية.
  - 7- تحسب الضريبة على القيمة المضافة فيما يتعلق بالعمليات التي تدخل في نطاق تطبيق المادة 257 سابعاً، وهي عمليات بيع العقارات، مبيعات وحصص شركات أراضي البناء، وعمليات الانتفاع بالعقارات.
- يتم تقدير الضريبة في تلك العمليات على الوجه الآتي:
- فيما يتعلق بالانتفاع الشخصي، تقدر الضريبة بإجمالي سعر التكلفة للعقارات بما في ذلك ثمن الأراضي أو قيمة ريعها.
- فيما يتعلق بعمليات نقل الملكية أو بخصوص المساهمة في شركة فتقدر الضريبة - في حالة وجود مستند بيع - على ثمن البيع، أو قيمة التعويض، أو قيمة حصص المساهمة مضافاً إليه الأعباء، أما في حالة عدم وجود مستند للبيع أو وجود مستند للبيع ولكن سعر البيع رمزي، فتقدر الضريبة حسب القيمة التجارية الحقيقية للسلع حسب شروط

التقدير للقيمة الواردة بالمادة 177 من لائحة الإجراءات الضريبية إذا كانت هذه القيمة التجارية أعلى من الثمن أو قيمة التعويض أو قيمة حصص الأسهم مضافاً إليها الأعباء الأخرى.

أما فيما يتعلق بالتصرف في عائد عقد الإيجار البيعي بالأقساط، فإن تقدير الضريبة يكون على أساس الفرق بين الثمن والاعباء التي يمكن أن تضاف إلى العقد والمبالغ التي يسدها المتصرف من أجل حيازة المسكن.

**نصت المادة 267 من المدونة العامة للضرائب على أنه :**

**يدخل في أساس تقدير الضريبة ما يلي:**

الضرائب والرسوم والاستقطاعات بجميع أشكالها فيما عدا الضريبة على القيمة المضافة نفسها، وكذا النفقات الإضافية للبيع، أو أداء الخدمات مثل العمولات، والفوائد، ونفقات التعبئة، والنقل، والتأمين التي تطلب من العملاء<sup>25</sup>.

**نصت ذات المادة في فقرتها الثانية على أن لا يدخل في أساس تقدير الضريبة ما يلي:**

- 1- خصم الخزينة والتخفيضات بجميع أنواعها وتخفيضات أخرى تمنح مباشرة للزبائن.
- 2- المبالغ التي تدفع للوسطاء بخلاف وكالات السفر ومنظمي السفريات السياحية الذين يقومون بأداء اتفاقيات بناء على طلب أو حساب زبائنهم، بشرط أن يبين هؤلاء الوسطاء لعملائهم ويثبتون لمصلحة الضرائب نوع قيمة هذه النفقات.

أما المادة 268 من المدونة العامة للضرائب، قد حددت أسس تقدير الضريبة على الطلبات الخاصة بالعقارات والمحال التجارية أو الأسهم أو أنصبة المشاركة في الشركات العقارية، والتي تدخل حصيلتها في وعاء الضريبة العامة على الدخل الذي يندرج تحت الأرباح الصناعية أو التجارية، حيث يتم تقدير الضريبة على أساس الثمن والاعباء المضافة عليه أو القيمة التجارية للسلعة إذا زادت هذه القيمة عن الثمن + التكاليف هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى المبالغ التي دفعها البائع - أيًا كانت صفتها- من أجل

<sup>25</sup> د/ أسعد ظاهر، دراسة مقارنة في الحقوق و الإلتزامات و المبادئ الإجرائية للضريبة على القيمة المضافة، مرجع سابق ، ص 537-543.

حيازة السلعة، وأما القيمة الاسمية للأسهم أو الأنصبة التي تسلمها المشتري مقابل حصص عينية قدمها البائع للحصول على السلعة<sup>26</sup>.

### المبحث الثاني

#### أغراض وكفاءة وخصائص الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا

الضريبة على القيمة المضافة في الدولة الفرنسية تعد أول دولة من دول الاتحاد الأوروبي في تطبيقها منذ عام 1954، حيث يتم فرض ضريبة على القيمة المضافة على جميع أنواع الاستهلاك العام، وضريبة القيمة المضافة الفرنسية شائعة لسببين: السبب الأول: هو فرضها في مرحلة من مراحل إضافة القيمة بخلاف ضريبة المبيعات، لا يوجد نطاق للتتالي في ضريبة القيمة المضافة.

السبب الثاني: ضريبة القيمة المضافة مفيدة أيضاً في تجنب وقوع الازدواج الضريبي، بأنه في ظل هذا النظام يتم التعامل مع جميع المتداولين كما ينطوي على الحد الأدنى من الآثار التشويهية على الأنشطة الاقتصادية بالتساوي. وهناك أربعة أنواع من ضرائب القيمة المضافة في فرنسا مخفضة، وخاصة، ووسطية، ومعيارية، ويتم تطبيق كل معدل على فئة السلع والخدمات.

ويتم تطبيق المعدل المخفض على معظم المنتجات الغذائية، واحتياجات الطاقة والسلع للمعاقين، ويشمل السعر الخاص الأدوية التي يتم سدادها عن طريق الضمان الاجتماعي وبعض العروض المسرحية والصحافة.

والمعدل المتوسط للجزء الخاص به يجمع المنتجات الزراعية غير المعدلة، منتجات الاستخدام الزراعي، مستلزمات تربية المزارعين والمشروبات غير الكحولية، في نفس الفئة، والكتب والقطع الفنية وأشياء التحف والقطع الأثرية، بالإضافة إلى الإصلاحات والتجديدات في منزلك، والأخشاب للتدفئة والأدوية التي لا يتم سدادها بواسطة الضمان الاجتماعي. وأخيراً يتم تطبيق المعدل العادي على أي شيء غير محدد<sup>27</sup>.

<sup>26</sup> د/ أسعد طاهر، المرجع السابق، ص 544.

<sup>27</sup> المصدر = موقع النت <https://www.mareaf.org.12/10/2018>

ومن أهم القضايا الحالية على ضريبة القيمة المضافة في فرنسا ما يعرف باسم المعدل القياسي لضريبة القيمة المضافة هو 9.16%، في حين أن المعدل المنخفض هو 5.5% أو 1.2% ويأمل رئيس فرنسا في إثارة موضوع تخفيض معدل ضريبة القيمة المضافة في الاجتماع القادم للمجلس الأوروبي، ويهدف طلب فرنسا إلى خفض معدل ضريبة القيمة المضافة في أوروبا إلى التحقق من إرتفاع أسعار الوقود في السوق العالمية، كما شدد رئيس الفرنسي على حقيقة أن الدعوة إلى تخفيض ضريبة القيمة المضافة على الوقود يجب أن تكون أوروبية بالكامل<sup>28 29</sup>.

<sup>28</sup> المرجع السابق، موقع النت.

<sup>29</sup> تستهدف فرنسا بناء نظام ضريبي جديد يحاكي النظام الضريبي الألماني في إطار مساعيها الرامية إلى تضيق ما يوصف بالفجوة الضريبية التي تفصل ما بين فرنسا و ألمانيا، التي تجاور فرنسا عبر الحدود الدولية وعبر شراكة رئيسية في قيادة وزعامة الإتحاد الأوروبي، برغبة فرنسا في توحيد شامل للأسس والمعايير الضريبية بينها وبين ألمانيا، في عام 2020م، ورغم القناعة الراسخة لدى الكثير بأن ما يصلح للألمان قد لا يصلح بالضرورة للفرنسيين لأن عقلية كلا منهما تختلف عن الآخر، وكما قال غوردال المدير في هيئة التوظيف الفيدرالية الألمانية "الفرنسي يعمل متى يعيش بينما الألماني يعيش ليعمل" إلا أن الساسة الفرنسيين عن قناعة في أن محاكاة النظام المالي الألماني قد يضع الاقتصاد الفرنسي على طريق النجاح للاقتصاد الألماني، ومن التطبيقات العملية في ذلك في ديسمبر عام 2016 كان المجلس الدستوري الفرنسي الذي يمثل أعلى هيئة قضائية في فرنسا قد أقر ضريبة بنسبة 75% على دخل الشركات التي يتجاوز معدل الرواتب فيها مليون يورو سنوياً بما في ذلك أندية كرة القدم على سبيل محاكاة النظام الضريبي الألماني، حيث قدرت الضريبة المستحقة على نادي باريس سان جرمان وحده بموجب القانون الجديد نحو 20 مليون يورو، نظراً لأن رواتب عدد كبير من اللاعبين المنخرطين في صفوف النادي رواتبهم تتجاوز المليون يورو سنوياً المصدر = موقع النت

<https://www.Aljarida>. Com.3/3/2014.

وأرى أنه بناء على ما تقدم ذكره يتضح لنا مدى أهمية الدور الذي تلعبه السياسة الضريبية الفرنسية في مدى التعاون الذي تقدمه في النظام الضريبي لضريبة القيمة المضافة لدول الإتحاد الأوروبي.

والجدول التالي يوضح لنا ضريبة القيمة المضافة لبعض دول الإتحاد الأوروبي الضريبة بالمئة:

جدول(1)ضريبة القيمة المضافة لبعض دول الإتحاد الأوروبي الضريبة بالمئة<sup>30</sup>

| الدولة           | العادي | المتوسط | المنخفض | منخفض جداً | الخدمات | معامل الصفر |
|------------------|--------|---------|---------|------------|---------|-------------|
| إسبانيا          | 16     | -       | 7       | 4          | -       | لا          |
| هولندا           | 19     | -       | 6       | -          | -       | لا          |
| رومانيا          | 19     | -       | 9       | -          | -       | لا          |
| إيطاليا          | 20     | 6       | 10      | 4          | -       | لا          |
| اليونان          | 19     | -       | 9       | -          | 5.4     | نعم         |
| البرتغال         | 20     | -       | 12      | 5          | -       | لا          |
| ألمانيا          | 19     | -       | 7       | -          | -       | نعم         |
| فرنسا            | 20     | -       | 5.5     | -          | -       | لا          |
| الاتحاد الأوروبي | 15     | 12      | 5       | 5          | 5       | لا          |

ويتضح لنا من الجدول السابق أن الدولة الفرنسية تتبع ضريبة القيمة المضافة، السعر الأساسي 20% والسعر المنخفض 5.5%.

سوف يتم تقسيم هذا المبحث الى المطلبين التاليين :

المطلب الأول: أغراض الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا.

المطلب الثاني: كفاءة وخصائص الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا.

### المطلب الأول

#### أغراض الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا

من أهم أغراض الضريبة على القيمة المضافة أنه يتم فرضها على الزيادة في قيمة السلعة التي تكتسبها في مختلف مراحلها عند انتقالها من المنتج حتى تصل إلى المستهلك النهائي، فهي تفرض على الفرق بين قيمة الإنتاج المبيع في نهاية فترة معينة عن قيمة الإنتاج المشتري في بدايتها، حيث يتم تحصيل الضريبة في كل مشروع عن ذلك الجزء من إنتاجه النهائي الذي يزيد عن مجموع العناصر المستخدمة فيه، بالتالي تسري على الإضافات المتتالية لقيمة السلعة وليس على قيمتها الكلية في مختلف مراحلها كما هو الحال في الضريبة التراكمية أو الضريبة على رقم الأعمال.

<sup>30</sup> المصدر= موقع النت <http://m.marefa.org.7/1/2011>

وبالنظر إلى هذه الضريبة نجدها في حقيقة الأمر عبارة عن تركيبة من جميع الأنواع السابقة من الضرائب، تجمع المزايا الخاصة بكل منهم وتتجنب المساوي المتعلقة بهم، فهي تتشابه مع الضريبة التراكمية في إمكانية فرضها بسعر موحد على جميع المراحل وجميع السلع والخدمات، وكذلك فإن كل منها يسرى على السلع والخدمات في كل مرحلة من مراحل الإنتاج والتوزيع والاستهلاك، ولكن وجه الخلاف بينهما أن الضريبة على القيمة المضافة تفرض على القيمة التي أضيفت على السلعة في كل مرحلة، بينما الضريبة التراكمية تفرض على القيمة الإجمالية في كل مرحلة، والضريبة على القيمة المضافة من أهم أغراضها أنها تكفل المساواة في توزيع العبء الضريبي بين المستهلكين وذلك فيما يتعلق بالمنتجات الوطنية أو الأجنبية<sup>31</sup>.

ذلك لأنها لا تؤدي إلى ظهور أي تفاوت في العبء الضريبي. على مستوى المستهلك، وذلك لأنه يتم خصم الضريبة في كل مرحلة من المراحل، وتعتبر هذه الضريبة محايدة تماماً تجاه جميع دورات الإنتاج والتوزيع، سواء طالت هذه الدورات أم قصرت، كما أن من أهم أغراض الضريبة على القيمة المضافة صعوبة التهرب من أدائها، لأن التحصيل المقسط للضريبة يضعف الرغبة في التهرب بعكس الضريبة الواحدة حيث أنها تحصل مرة واحدة، فضلاً عن تجنب الازدواج الضريبي، وذلك بسبب عدم تكرار فرضها على المدخلات والمنتجات الوسيطة مثلما يحدث في الضريبة التراكمية.

والضريبة على القيمة المضافة لا تميز بين المنشآت المتكاملة والمنشآت غير المتكاملة، حيث يتساوى الاثنان في دفع نفس مقدار الضريبة على نفس قيمة الإنتاج، ومن ثم تعتبر هذه الضريبة ذات أثراً حياًدياً على هيكل الإنتاج والتوزيع مقارنة بالضريبة التراكمية، كما أن الضريبة على القيمة المضافة تجد تحقيق أغراضها في وفرة الحصيلة الضريبية حيث تعد هذه الضريبة مورداً مالياً ضخماً يمد الخزنة العامة بحصيلة نقدية كبيرة، ويلاحظ ذلك في معظم دول العالم حيث تبلغ نسبة المساهمة في بعض الدول ما يزيد عن 45% من الدخل الإجمالي.

<sup>31</sup> د/ خالد عوض، الضريبة على القيمة المضافة دراسة مقارنة للنظم الضريبية العالمية، مرجع سابق، ص 37-

كما تساعد الضريبة على القيمة المضافة على تخفيض الاستهلاك وترشيده، فهي تؤثر بدرجة كبيرة في القوة الشرائية للنقود، فهي تعمل على تحقيق مدخرات تبقى في يد المستهلك اذا خفض من استهلاكه أو تؤول للخرانة إذا تم الإنفاق وخضع هذا الإنفاق للضريبة، فهي ضريبة يمكن الاعتماد عليها في تنمية المدخرات الإجبارية ويختلف نطاق الضريبة على القيمة المضافة باختلاف المفاهيم التي يتم الاستناد إليها في تحديد القيمة المضافة الخاضعة للضريبة، فيوجد ما يسمى بالقيمة المضافة الإجمالية، والقيمة المضافة الصافية، والقيمة المضافة المعدلة.

1- القيمة المضافة الإجمالية = قيمة مبيعات المنشأة - قيمة مستلزمات الانتاج

التي تم استخدامها في الإنتاج.

2- القيمة المضافة الصافية = القيمة المضافة الإجمالية - قيمة أفساط إهلاك

الأصول الرأسمالية.

3- القيمة المضافة المعدلة = القيمة المضافة الإجمالية - قيمة مشتريات السلع

الرأسمالية<sup>32</sup>.

سيتم تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين :

الفرع الأول: الأغراض السياسية والاجتماعية لضريبة القيمة المضافة.

الفرع الثاني: الأغراض الاقتصادية والتنموية لضريبة القيمة المضافة.

### الفرع الأول

#### الأغراض السياسية والاجتماعية لضريبة القيمة المضافة

يلاحظ أن ما كتبه البروفيسور pirre Breitme حول تقييم الضريبة العامة على القيمة المضافة وذلك في سلسلة ماذا تعرف عن الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا؟ . حيث كتب يقول نشأت الضريبة على القيمة المضافة نتيجة لاعتبارات اقتصادية ولعدة أهداف أولها هو تشجيع الاستثمارات وتطوير الصادرات.

أما الوجه الآخر للضريبة فيظهر مع تطبيق الأسعار المرتفعة التي تساهم في بعض الأحيان في ارتفاع الأسعار، وزيادة التهرب الضريبي. وأخيراً اتهمت الضريبة على القيمة

<sup>32</sup> المرجع السابق، ص 39-43.

المضافة مثلها مثل جميع الضرائب غير المباشرة بعدم تحقيق العدالة على المستوى الاجتماعي، ونجد أن الضريبة على القيمة الفرنسية - من الناحية التاريخية- ظهرت أساساً لأسباب اقتصادية، ولإلغاء ما تميزت به ضريبة الإنتاج من تفرقة في المعاملات بالنسبة للاستثمارات، حيث أن الاستثمارات، حيث أن الاستثمارات في ظل الضريبة على الإنتاج، كانت خاضعة للضريبة مرتين المرة الأولى عند شراء المشروع الاستثماري، والمرة الثانية عند بيع المنتجات المصنعة من خلال هذا المشروع، بما أن سعر البيع يتضمن إهلاك الضريبة غير القابلة للخصم المحملة على المشتريات.

من المؤكد أنه انطلاقاً من هذه الزاوية، أصبح إدخال الضريبة على القيمة المضافة يمثل تشجيعاً للاستثمار بعد إلغاء هذا الازدواج الضريبي، إذ يعد هذا التشجيع أمر من الصعب تقدير آثاره من الناحية الاقتصادية، حيث إنه لا يمكن فصل هذا العامل عن باقي العوامل التي أسهمت في نفس الوقت في إحداث التقدم الصناعي الفرنسي، ومع ذلك فهو له مكانته الخاصة وبهدف تشجيع الاستثمار، كان لابد من اللجوء إلى الخصم الفوري على الضريبة المحملة على الاستثمار عند الشراء وليس الخصم الذي يعتد على طول فترة الإهلاك، بمعنى آخر إذا تناولنا سلعة استثمار ثمنها 100 يورو وتبلغ الضريبة المفروضة على ثمنها 20%، سوف يكون سعر الحيابة للمادة 80، إلا أن هذه الميزة لها وجه آخر في مجال الضرائب على الدخل بما أن السلعة لن تصل إلى حد الإهلاك إلا عند 80، في حين أنه بالنسبة لشركة رابحة تدفع ضريبة على الشركات نسبتها 50% نجد أن هذه الميزة تنقل إلى النصف.

ومهما يكن فإن الميزة التي تحظى بها خزنة الدولة هي أن الضريبة على القيمة المضافة لها فائدة كبرى في التقدم الاقتصادي الفرنسي<sup>33</sup>.

يؤدي الانتقال في السياسة الضريبية الفرنسية من ضريبة تراكمية إلى الضريبة على القيمة المضافة وبخصيلة متساوية، وبغض النظر عن الإجراءات الانتقالية التي تحدث، إلى ثلاث نتائج في مجال الأثمان وهي:

1- خفض ثمن السلع الاستثمارية ومخزون المشروعات.

<sup>33</sup> د/ أسعد طاهر، دراسة مقارنة في الحقوق والالتزامات والمبادئ الإجرائية للضريبة على القيمة المضافة، مرجع سابق، ص 596-597.

2- احتمال إرتفاع ثمن السلع عند الاستهلاك.

3- خفض ثمن السلع المصدرة. في الواقع تعتبر هذه العملية معقدة للغاية وفقاً لكل قطاع، ويكون أحد أسباب هذا التعقيد في أنه لكي يتم التوصل إلى تحقيق حصيلة متساوية يرتفع سعر الضريبة في المتوسط إلى ثلاثة أضعاف سعر الضريبة التراكمية التي تحل محلها.

في الواقع تعتبر هذه العملية معقدة للغاية وفقاً لكل قطاع، ويكون أحد أسباب هذا التعقيد في أنه لكي يتم التوصل إلى تحقيق حصيلة متساوية يرتفع سعر الضريبة في المتوسط إلى ثلاثة أضعاف سعر الضريبة التراكمية التي تحل محلها.

لكن هذا الارتفاع في الأسعار الضريبية له انعكاس على أسعار السلع مما يمثل عبئاً على القطاعات المدمجة رأسياً، حيث كانت الضريبة التراكمية تمثل أعباءاً خفيفة عنها في القطاعات الأخرى حيث تتعدد مراحل التصنيع والتوزيع، ويتغير أيضاً هذا التأثير طبقاً لأهمية الهوامش الإجمالية للربح أو تبعاً لما كانت المنتجات مصنعة داخل الدولة أو مستوردة، وعندما تشكل قيمة الضريبة على منتج محدد عبئاً أكبر من الضريبة التي تحل محلها، سوف يتوقف ارتفاع الأسعار نظرياً، وذلك في إطار المنافسة الجيدة من خلال تحديد نطاق الطلب، مما يجعل المشتري والبائع يتحملان معه الأعباء الإضافية على عكس القاعدة التي تحمل المستهلك الضريبة غير المباشرة كاملة، وعلى العكس فإذا صاحب نظام الضريبة على القيمة المضافة بعض التخفيضات، فإن المستهلك قد لا يستفيد استفادة كاملة منها.

ويضاف إلى تلك النتائج لقانون العرض والطلب<sup>34</sup>. عدم إدراك بعض تجار التجزئة الذين يصرون في بداية تطبيق نظام الضريبة على القيمة المضافة، على تحديد هامش الربح الإجمالي على أسعار مشترياتهم متضمنة الضريبة، لهذا قامت إدارة تحديد الأسعار عند امتداد نطاق تطبيق الضريبة الفرنسية لتشمل. المجال التجاري في أول يناير 1968

<sup>34</sup> د/ محمد البناء، مقدمة في مبادئ الاقتصاد الجزئي ( الناشر: زهراء الشرق، القاهرة، الطبعة الأولى، 2001) ص

ببذل جهد مضاعف في إسداء النصح ووضع جدول لحساب هوامش الربح الإجمالية من أجل إرشاد وتوصية تجار التجزئة وتفادي وقوع أية أخطاء من هذا القبيل<sup>35</sup>.

### هل الضريبة على القيمة المضافة تخالف العدالة الاجتماعية الفرنسية أم لا تخالفها؟

أوجز الصحفي الفرنسي بيير فيانسون بونتيه قضية آثارها الكثير من اليمينيين واليساريين في فرنسا الذين يعتبرون أن الضريبة غير المباشرة - ولا سيما الضريبة على القيمة المضافة - ضد العدالة الاجتماعية<sup>36</sup> إن الأمر لا يحتاج متخصص في الاقتصاد أو المالية لمعرفة أن الضريبة غير المباشرة سواء على الاستهلاك أو على السلع الأساسية تفقر إلى العدالة، ما دام يتم تسديدها بلا تمييز على مشتريات كل فرد، بينما تسمح الضريبة المباشرة التي تدفع بما يتناسب مع كل دخل، بوجود نظام ضريبي أكثر عدالة، وبالتالي من يكون لديه الشجاعة ليوضح حتمية البدء بتخفيض الضرائب غير المباشرة وزيادة الضريبة المباشرة من أجل تحقيق العدالة الاجتماعية .

فلقد ناقش لوريه هذه القضية أو على الأقل قد تعرض إليها منذ عشرين عاماً في كتابه " دراسة السياسة الضريبية"، ليس من المستغرب أن تؤيد أن نظام الضريبة غير المباشرة في مجمله أكثر عدالة من نظام الضريبة المباشرة، وبالطبع فإن الضرائب على الدخل ضرائب تصاعدية، إلا أنه لا يتم تحصيلها بدقة إلا من أصحاب الرواتب وبين هؤلاء يوجد المواطنون الأكثر فقراً بينما تتسبب هذه الضريبة في ظهور قوة سحيقة في مجال المهن الحرة.<sup>36</sup> ( من بينهم يوجد المواطنون الأكثر ثراءً) وعلى العكس في مجال الضرائب على رقم الأعمال يقل التهرب الضريبي وحتى وإن وجد فإن نسبة التهرب لا ترتبط بالوضع المالي للمستهلكين، وبذلك فإن الضريبة على القيمة المضافة التي تحصلها المشروعات الكبرى تكاد لا تشهد نسبة تهرب أكثر من 5%، هذا على الرغم من وجود نسبة من التهرب يقوم به بعض صغار المنتجين".

<sup>35</sup> المرجع السابق، ص 599-600.

<sup>36</sup> ينظر كتاب دوري رقم 22 لسنة 2017 بشأن محاسبة أصحاب المهن الحرة عن ضريبة المهن الحرة ( غير التجارية).

المصدر = وزارة المالية، مصلحة الضرائب المصرية، رئيس مصلحة الضرائب المصرية صدر 2017/4/20. كما ينظر المواد من 32 إلى 36 من القانون رقم 19 لسنة 2015 بشأن الضريبة الموحدة على الدخل بشأن إيرادات المهن غير التجارية.

أضاف السيد لوريه إلى هذه الحجة حجة أخرى ألت وهي تنوع العبء الضريبي على السلع والخدمات وفقاً لفائدتها الاجتماعية، وهذا عن طريق الإعفاءات بالنسبة للمنتجات الضرورية بالإضافة إلى أسعار الضريبة الأربعة. ولقد فقدت هذه الحجة الأخيرة شيئاً من قيمتها منذ عشرين عاماً حيث تم إلغاء الإعفاءات تقريباً وفرضت ضريبة قيمتها 7% على الخبز والألبان والمنتجات الزراعية بعد أن كانت معفاة، وتساوى أيضاً معدل الاستهلاك بين الطبقات الاجتماعية المختلفة، وبذلك أصبحت النفقات على السيارات أو التصدير الخاضعة لسعة الضريبة المرتفع موجوداً في ميزانيات العائلات الثرية وميزانيات العائلات محدودة الدخل على حد سواء.

أجرت لجان التقديرات دراسة على التشريع الذي طبقه في عام 1969 م فلقد تحدد متوسط السعر الضريبي بحوالي 3.11% مع بعض الاختلاف الطفيف في العبء الضريبي بين مختلف فئات المجتمع.

جدول (2) يوضح حجم الضريبة على القيمة المضافة وفقاً لفئات المجتمع المهني

الفرنسي<sup>37</sup>

|       |                              |
|-------|------------------------------|
| 9.4%  | المستغلون الزراعيون          |
| 10.6% | الزراعيون المأجرون           |
| 11.9% | مهن مستقلة                   |
| 12.4% | مهن حرة، صناعية، كبار التجار |
| 11.7% | كوادر عليا                   |
| 11.8% | كوادر متوسطة                 |
| 11.4% | رؤساء العمال                 |
| 11.6% | مستخدمون                     |
| 11.3% | عمال                         |
| 11.3% | عمال مؤهلون                  |
| 11.1% | العاطلون                     |
| 11.3% | العامة                       |

وهكذا يأتي ترتيب المزارعين تحت المتوسط بقليل حيث أن استهلاكهم الشخصي للسلع لا يخضع للضريبة، بينما يكون وضع أصحاب الإيرادات المرتفعة فوق المتوسط بقليل.

<sup>37</sup> المصدر = نقلاً عن د/ أسعد طاهر، دراسة مقارنة في الحقوق والالتزامات والمبادئ الإجرائية للضريبة على القيمة المضافة، مرجع سابق، ص 606.

وعلى عكس ما يمكن أن نظنه من أول وهلة فإن الأسر التي تعول أطفالاً وتتحمل ضريبة على القيمة المضافة قيمتها (10.6%) وهي أقل قليلاً مما تفرض على الزوجين الذين لا يعانون أطفال (11.6%).

قام المركز القومي للدراسات الاقتصادية بباريس بتقدير النتائج الاجتماعية لتطبيق سعر الصفر على جميع السلع والخدمات الضرورية، كالمنتجات الغذائية ووجبات المطاعم والنفقات العلاجية وعمليات الإيجار والإنفاق على الأدوية والمواصلات العامة والكتب والصحف وتجارة الورق والمصروفات المدرسية، والخلاصة التي انتهوا إليها هي أن العملية ستكون مكلفة جداً بالنسبة للميزانية دون أن يكون هناك تحسين ملحوظ في تحقيق العدالة.

وإذا فرضنا سعراً موحداً للضريبة يبلغ 14% فلن يؤثر على العدالة الاجتماعية إلا أنه سيمتاز على الأقل بالبساطة في التطبيق، وذلك في حالة ما إذا تغاضينا عن حركة الأسعار. ولتحقيق عدالة أكثر للضريبة يبقى حلان هما:

**الأول:** عدم الخلط بين المشكلات الخاصة بالعدالة والوعاء الضريبي، على أن تحقق العدالة عن طريق الإعانات والمساعدات.

**الثاني:** تحويل جزء من الضريبة على القيمة المضافة على الضرائب التصاعدية سواء الموجودة بالفعل أو المتوقع فرضها، وهذا وفقاً لما يراه السيد فيانسون بونتيه وكثير من رجال السياسة.

ومثل هذا التحويل هو بلا شك جائز لكن الإحصاءات وتجارب الدول الأخرى أوضحت أن من أجل تحقيق ذلك يجب ألا يلزم الأغنياء فقط بالدفع - كما يعتقد البعض - بل يجب إلزام جميع المكلفين مما يؤدي إلى تحويل الضريبة من ضريبة مخفضة نسبياً إلى ضريبة أخرى ذات عبء كبير ولا سيما بلا شعبية<sup>38</sup>.

<sup>38</sup> المرجع السابق، ص 604-608.

## الفرع الثاني

### الأغراض الاقتصادية والتنموية لضريبة القيمة المضافة

تتمثل أهم الأغراض الاقتصادية والتنموية لتبني الدولة الفرنسية للضريبة على القيمة المضافة في الآتي:

#### أولاً: عدم كفاية الضرائب على المبيعات:

يتم تحصيل الضريبة على المبيعات بنسبة محدودة من إجمالي قيمة رقم الأعمال كضريبة في كل مرحلة تمر بها السلعة، ابتداءً من مرحلة التصنيع، مروراً بمرحلة البيع بالجملة، وانتهاءً بمرحلة البيع بالتجزئة، والخلل في هذا النوع من الضرائب أنه يؤدي إلى خضوع المنتج النهائي للضريبة أكثر من مرة، حيث أنه يخضع للضريبة في مرحلة التصنيع، وفي مرحلة البيع بالجملة، وفي مرحلة البيع بالتجزئة، وهذا من شأنه أن يساهم في ارتفاع المستوى العام للأسعار، كما أنه يؤدي إلى تكرار الضريبة، بمعنى أن حساب الربح في كل مرحلة تمر بها السلعة يحسب على أساس ثمن السلعة بالإضافة إلى قيمة الضريبة المستحقة عليها، وهذا من شأنه الإضرار بمحدودي الدخل، والذين لديهم الميل الحدي للاستهلاك، خاصة أنه إذا ثبت أن سعر الضريبة في مرحلة البيع بالتجزئة يصل حوالي ثلاثة أضعاف سعر الضريبة في مرحلة التصنيع، فعلى سبيل المثال لو أن سعر الضريبة على رقم الأعمال هو 4% فإن هذا السعر يصل إلى 12% في مرحلة البيع بالتجزئة من الناحية الفعلية والذي يقوم المستهلك بدفعه كضريبة على السلعة، ومعنى ذلك أن مبلغ الضريبة الذي يقوم المستهلك بدفعه فعلاً يزيد عما يجب أن يدفعه المستهلك، وترتب على هذا الخلل في الضرائب على المبيعات، عدول العديد من الدول وأولها فرنسا وتبني الضريبة على القيمة المضافة<sup>39</sup>.

#### ثانياً: تلبية الحاجات الخاصة للتكتلات الاقتصادية الإقليمية:

من ضمن المبررات التي دعت فرنسا إلى تبني الضريبة على القيمة المضافة، هو أن الدول التي انضمت إلى كتل اقتصادي إقليمي واحد كالاتحاد الأوروبي، وجدت أن أفضل وسيلة لفرض الضريبة على الاستهلاك هي ضريبة القيمة المضافة، على أساس

<sup>39</sup> د/ عبد الستار سلمى، الضريبة على القيمة المضافة ومدى تطبيقها في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة،

أنها تؤدي إلى تحديد وتوحيد العبء الضريبي بالنسبة لكل الدول المكونة للاتحاد الأوروبي، كما أنها تؤدي إلى تقديم حوافز عديدة لزيادة الإنتاجية وزيادة معدلات التصنيع.

### ثالثاً: زيادة الحصيلة الضريبية:

من ضمن المبررات التي دعت فرنسا إلى تبني الضريبة على القيمة المضافة وذلك لتعويض الانخفاض في حصيلة الضرائب الأخرى، أو لتخفيض قيمة الضرائب على بعض الأنشطة لتحقيق بعض الأهداف الاقتصادية والتنموية، وتوسيع نطاق الضريبة على القيمة المضافة لتعويض النقص في حصيلة الضرائب بسبب التخفيضات في أسعار الضرائب الأخرى، كالضرائب على أرباح الشركات أو الضرائب على دخل الأشخاص الطبيعيين، ويلاحظ أن خفض الضرائب على بعض الأنشطة مقابل فرض الضريبة على القيمة المضافة على السلع والخدمات المختلفة قد تؤدي إلى بعض الآثار غير المواتية على الاقتصاد خاصة إذا كانت السلع والخدمات الخاضعة للضريبة في نطاق صادرات الدولة، لأن من شأن ذلك أن يخفض من الوضع التنافسي لهذه الصادرات مما يؤدي إلى تدهور وضع الحساب الجاري في ميزان مدفوعات هذه الدولة، أيضاً فإن من شأن ذلك أن يؤدي إلى المطالبة برفع الأجور لمواجهة ارتفاع الأسعار الناجمة عن الضريبة على القيمة المضافة، وهذا من شأنه أن يزيد من تكاليف الإنتاج، مما يؤدي أيضاً إلى إضعاف الميزة التنافسية لصادرات الدولة والتأثير السلبي على ميزان المدفوعات على رفع معدلات التضخم المحلية وقد يؤدي إلى الركود ورفع معدلات البطالة، ويجب ألا يؤخذ التحليل السابق على إطلاقه، لأن الدول تستطيع أن تعفى السلع محل الصادرات من الخضوع للضريبة على القيمة المضافة، وبالتالي تتجنب الآثار السلبية لفرض الضريبة على السلع المخصصة للتصدير أو يتم استرجاع قيمة الضريبة على الصادرات<sup>40</sup>.

<sup>40</sup> المرجع السابق، ص 27-28.

## المطلب الثاني

### كفاءة وخصائص الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا

يتضح لنا كفاءة الضريبة على القيمة المضافة في أنها من المفترض أن تطبق على التدفقات النقدية، أما الأراضي فهي أصل ثابت، ونقل ملكية هذا الأصل الثابت يجب ألا يخضع للضريبة على القيمة المضافة، وإنما يخضع لضرائب أخرى كضرائب نقل ملكية رأس المال أو رسوم دمغة، وأن شراء الأراضي لا يعد إنفاقاً استهلاكياً بمعناه المعتاد، حيث أنه لا يؤثر بشيء في إجمالي الناتج القومي وعلى الرغم من ذلك تخضع بعض الأصول الثابتة للضريبة ( كبيع السيارات المستعملة مثلاً)، ولا شك في أن فرض الضريبة على القيمة المضافة على فرق قيمة الأرض بين الشراء والبيع هو إجراء عملي تماماً، رغم وجود بعض المشكلات بشأن التقييمات المبدئي للأرض عند إدخال الضريبة على القيمة المضافة، وعلى الرغم من أن تسجيل الملكية للأرض يسهل الاعتراف بنقل الملكية بوصف واقعة توريد منشأة للضريبة، إلا أن التحقق من السعر الذي تتم به الصفقة قد يكون أكثر صعوبة، ومع ذلك فإن الضريبة طبقاً للتوجيه السادس للمجموعة الأوروبية<sup>41</sup>. لا تطبق على الأراضي الزراعية على الإطلاق، فهذا التوجيه يترك للدول حرية الاختيار سواء بفرض الضريبة على الأشخاص الذين يقومون ببيع أراضي البناء أو إعفائهم منها<sup>42</sup>.

كما تختص الضريبة على القيمة المضافة الفرنسية ببعض الخصائص أهمها إمساك سجلات للتسجيل، وإلغاء التسجيل، وإسقاط الديون، والتصالح في جرائم التهرب الضريبي، وحق الاطلاع على المستندات الضريبية، وتحريك الدعوى الجنائية في جرائم التهرب الضريبي.

<sup>41</sup> European community, sixth council Directive, Article4(3)

<sup>42</sup> د/ خالد عوض، الضريبة على القيمة المضافة دراسة مقارنة للنظم الضريبية العالمية، مرجع سابق، ص199.

هذا وسوف نقسم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين :

الفرع الأول: كفاءة الضريبة على القيمة المضافة.

الفرع الثاني: خصائص الضريبة على القيمة المضافة.

### الفرع الأول

#### كفاءة الضريبة على القيمة المضافة

لا شك أن كفاءة الضريبة على القيمة المضافة تتضح لنا من خلال كونها ضريبة الماضي والحاضر والمستقبل، وهي كأى نظام تقبل النمو والتطور والتكيف مع المجتمع الذي تتعامل معه، حيث أصبحت تتعايش مع مجتمع يتسم بالتطور والتنوع ويشتهل بالمنافسة ويتسم بسرعة الإيقاع، لذا نصت أغلب التشريعات الضريبية على مواد تتسم بالمرونة واتساع نطاق الصياغة والتوسع في سلطات المصالح الضريبية لتطبيق نظام ضريبة خاصة تساير تطور المجتمع الضريبي وتحقق الانسجام بين ممارسة الأنشطة والمحافظة على حقوق الموارد العامة.<sup>43</sup>

فيتضح كفاءة الضريبة على القيمة المضافة من خلال فرضها على تجار التجزئة، لأنه إذا تم استثناء تجار التجزئة، من الضريبة على القيمة المضافة، فإنه يسهل التهرب - عن طريق تعديل هامش الربح بين مبيعات تاجر الجملة وتاجر التجزئة- في قطاع يمثل عنصراً أساسياً من إجمالي القيمة المضافة في مجال الاقتصاد، كما قد ينخفض حجم الحصيلة بصورة ملحوظة مما يستلزم معه رفع أسعار الضريبة لتحقيق نفس الحصيلة، ولأن مشكلة تجارة التجزئة هي مشكلة صغار التجار فينبغي أن تعمل غالبية الدول على تبني معاملة واحدة لصغار التجار عامة، وتحذو حذو المشرع الفرنسي في هذا الصدد.<sup>44</sup>

<sup>43</sup> د/ خالد عوض، المرجع السابق، ص167.

<sup>44</sup> المرجع السابق، ص179.

وفي فرنسا تخضع الضريبة على القيمة المضافة بالسعر الأساسي وهو 20% على التعاملات الآتية:

- 1- بيع العقارات التي تحت الإنشاء.
- 2- أول بيع للمبنى يتم خلال خمس سنوات من تاريخ البناء إذا كان البائع من غير التجار.
- 3- جميع البيوع التي تتم من خلال السنوات الخمس الأولى التالية لإنشاء المبنى إذا كانت تتم بمعرفة تجار.
- 4- مجرد الانتفاع بالعقار في تنفيذ تعاملات ضريبية، أمت البيوع التي ترد على العقارات المبنية بعد انتهاء الخمس سنوات الأولى التالية لإنشائها فلا تخضع للضريبة، وتحصل بشأنها رسوم نقل الملكية، أما فيما يتعلق بأراضي البناء فإنها تخضع للضريبة بسعر خاص هو 30% ويسمح لبائعي البناء بخصم الضريبة السابقة<sup>45</sup>.

كما يتضح لنا كفاءة الضريبة على القيمة المضافة من خلال فرضها على السلع المستعملة، فالقاعدة العامة هي خضوع كافة المبيعات من السلع المستعملة للضريبة على القيمة المضافة عندما يتم البيع بين أشخاص خاضعين للضريبة (مسجلين)، لكن تظهر المشكلة عندما تكون المعاملة بين مسجل وآخر غير مسجل، حيث أنه عند إعادة بيع السلع عن طريق المسجل فلا بد من إخضاع عملية البيع للضريبة، فإذا كان أحد طرفي الصفقة شخص غير خاضع للضريبة، فقد تنشأ بعض الصعوبات بالإضافة إلى ازدواج الضريبة، وقد أقرت المجموعة الأوروبية توجيهاً (التوجيه السابع) بشأن الضريبة على القيمة المضافة في هذا الشأن، ففي حالة شراء السلعة المستعملة من شخص خاضع للضريبة يعتبر وعاء الضريبة هو سعر البيع مع السماح بالخصم، أما إذا تم الشراء من شخص غير خاضع للضريبة يطبق نظام هامش الريح حيث تفرض الضريبة على هامش الريح أي الفرق بين سعر البيع وسعر الشراء، ويسري هذا النظام حتى إذا تم البيع لتاجر آخر، ويندرج تحت بنود السلع المستعملة المنتجات الآتية: السيارات، الكرافات، التحف،

<sup>45</sup> المرجع السابق، ص 207-208.

الأعمال الفنية، الأجهزة الإلكترونية، الأسلحة النارية الصغيرة، الموتوسيكلات، الخيول، وبالنسبة للأعمال الفنية والانتيكات تعفى هذه الأعمال الفنية مثل اللوحات وألوان الماء والتماثيل المنحوتة وأعمال النسيج عندما يبيعها الفنان مباشرة، وعندما يبيعها التاجر فإما أن يكون الوعاء الضريبي هو هامش الربح أو ثمن البيع ( قبل حساب الضريبة) وبعد خفضه 30%، ودائماً ما تكون الواردات من الأعمال الفنية معفاة من الضريبة أو تخضع للضريبة على 30% فقط من ثمن البيع<sup>46</sup>.

### الفرع الثاني

#### خصائص الضريبة على القيمة المضافة

تختص الضريبة على القيمة المضافة الفرنسية ببعض الخصائص أهمها ما يلي:

أولاً: إمساك سجلات للتسجيل:

تلتزم مصلحة الضرائب في فرنسا بإمساك مجموعة سجلات لتنظيم حسن أداء العمل بالإدارة الضريبية وأهم هذه السجلات هي:

1- سجل لقيد المسجلين وجوبياً ( الخضوع الإجمالي)، ويشمل هذا السجل موقف المسجلين وجوبياً من الإقرارات الضريبية وسداد الضريبة المستحقة وكافة ما يتعلق بالمديونيات والتسويات الضريبية.

2- سجل لقيد المسجلين جوازياً ( الخضوع الاختياري)، ويشمل هذا السجل موقف المسجلين جوازياً من الإقرارات الضريبية وسداد الضريبة المستحقة وكافة ما يتعلق بالمديونيات والتسويات.

3- سجل المنشآت الصغيرة التي تخضع لنظام الجراف وهذه المنشآت يتم تسجيلها في سجل خاص بشرط ألا يتجاوز حجم مبيعاتها من السلع الخاضعة للضريبة خمسمائة ألف يورو سنوياً، ومن الخدمات مائة وخمسين ألف يورو سنوياً، وهذا السجل شامل لبيان تفصيلي عن كيفية المحاسبة الضريبية لتلك المشروعات ويتم تجديده كل عامين على الأكثر.

4- سجل قيد لنظام المستفيدين الزراعيين الخاضعين للضريبة اعتباراً من يناير عام 1979م.

<sup>46</sup> المرجع السابق، ص 221-225.

- 5- سجل لقيد الخاضعين لنظام الموقوف، وهذا النظام يخص عمليات نقل البترول عبر الأنابيب وعلى عمليات العمولة والسمسرة التي تنصب على المواد البترولية قبل طرحها للبيع، ويتضمن السجل الإقرارات الضريبية والمحاسبة الخاصة لها<sup>47</sup>.
- 6- دفتر خاص يقيد فيه نظم المحاسبة الضريبية للخاضعين للضريبة يطلق عليه نظام القانون العام طبقاً لنص المادة 287 من المدونة العامة للضرائب.
- 7- نصت المادة 2/257 من المدونة العامة للضرائب على نظام الأقساط المؤقتة، وهذا النظام يطبق على كل مسجل يقدم طلباً لمصلحة الضرائب يلتزم فيه بتأجيل تقديمه للإقرار الضريبي وله أن يضع 80% من قيمة الضريبة المستحقة في إقراره ثم يقوم بعمل التسوية اللازمة في الشهر التالي وهكذا.
- 8- سجل قيد المنشآت التي تتبع في حسابها النظام المبسط لتسوية وتحصيل الضريبة لنص المادة 302 من المدونة العامة للضرائب.
- 9- سجل قيد للتظلمات ويقيد به كافة الاعتراضات التي تقدم من المسجلين طبقاً لنظام الجراف من تقديرات مصلحة الضرائب، والمبالغ المستحقة عنها والقرارات التي اتخذت بشأن هذه الاعتراضات من قبل اللجان المختصة لنظر تلك الاعتراضات.
- 10- سجل لقيد حالات التهرب الضريبي وهذا السجل يقيد فيه كافة حالات التهرب الضريبي الخاصة بالضريبة على القيمة المضافة<sup>48</sup>.

#### ثانياً: إلغاء التسجيل:

نصت المادة 256 من المدونة العامة للضرائب على أنه " تخضع عمليات بيع السلع المنقولة وأداء الخدمات بقصح الربح للضريبة على القيمة المضافة"، وعلى ذلك يخضع للضريبة كل من يقوم ببيع السلعة المنقولة أو يؤدي الخدمات بقصد الربح أيضاً كان حجم تعاملاته في تلك السلع وهذه الخدمات، كما نصت المادة 260 من المدونة

<sup>47</sup> د/ أسعد طاهر، دراسة مقارنة في الحقوق والالتزامات والمبادئ الإجرائية في الضريبة على القيمة المضافة،

مرجع سابق، ص 469-470.

<sup>48</sup> المرجع السابق، ص 470.

العامة للضرائب على " الخضوع الاختياري للضريبة على القيمة المضافة بناء على طلباتهم".

وعلى ذلك فلا يوجد في التشريع الضريبي الفرنسي. ما يؤدي إلى إلغاء الخضوع للضريبة سواء وجوبياً أو اختيارياً إلا في حالة واحدة فقط، وهي التوقف الكلي عن المزاولة النشاط وذلك إذا كانت المنشأة خاضعة للضريبة خضوعاً وجوبياً، أما في حالة الخضوع الاختياري فيكفي أن يقدم الممول طلباً بيدي فيه الرغبة في عدم خضوعه للضريبة<sup>49</sup>.

### ثالثاً: إسقاط الديون:

حدد المشرع الفرنسي حالات إسقاط الضريبة المستحقة في الحالات الآتية :

- 1- إذا توفى الممول عن غير تركة.
- 2- حالات الاعسار أو الإفلاس بشرط أن يصدر حكماً نهائياً بالإعسار أو الإفلاس.
- 3- اذا سقط دين الضريبة بالتقادم أو بمضي المدة القانونية وهي خمس سنوات.
- 4- إذا غادر الممول فرنسا أو دول الاتحاد الأوروبي ولم يترك مالا للتنفيذ عليه واستمر مغادراً للبلاد مدة لا تقل عن عشر سنوات متصلة دون أن يعود أو يوجد أموال له أو لدى غيره يمكن التنفيذ عليها في خلال هذه الفترة، ويتم إسقاط الديون بموجب قرار يصدر من اللجنة المشكلة بقرار وزير المالية الفرنسي<sup>50</sup>

### رابعاً: التصالح في جرائم التهرب الضريبي :

عرف المشرع الفرنسي التهرب الضريبي بصفة عامة سواء في الضريبة العامة على الدخل أو الضريبة على القيمة المضافة وذلك في المواد من 1725 وحتى 1740 من المدونة العامة للضرائب، ولقد غلظ المشرع الفرنسي من العقوبة المقررة للتهرب الضريبي حيث فرض عقوبة جنائية وهي الحبس لمدة سنتين إلى خمس سنوات أو الغرامة التي تقدر بخمسة آلاف يورو إلى مائة ألف يورو، هذا بالإضافة إلى الضريبة المتهرب منها والضريبة الإضافية المستحقة عن الضريبة الأصلية وغرامة ضريبية قيمتها 200% أو 300% من نسبة المبالغ المتهرب من أدائها، ويجوز التصالح مع مصلحة الضرائب في

<sup>49</sup> المرجع السابق، ص 508.

<sup>50</sup> المرجع السابق ص 515.

جرائم التهرب الضريبي قبل صدور حكم نهائي في جنحة التهرب الضريبي مقابل إتزام الممول المتهرب من الضريبة أن يقوم بسداد الضريبة والضريبة الإضافية المستحقة وتعويض أو غرامة ضريبية تقدر ب200% من قيمة المبالغ الضريبية المتهرب من سدادها<sup>51</sup>.

#### خامساً: حق الاطلاع على المستندات الضريبية :

نصت المادة 283/4 من المدونة العامة للضرائب بفرنسا على إلزام المكلف بأن يقدم إلى الموظفين والعاملين بمصلحة الضرائب أو إلى أي أية مصلحة مالية الذين قد تم تعيينهم بقرار وزاري، سواء في المبنى الرئيسي للمصلحة أو في أي فرع آخر تابع لها، كل المستندات الضرورية لتحديد العمليات الخاضعة للضريبة، مع عدم الإخلال بأحكام المادة 58 من لائحة الإجراءات الضريبية.

كما نصت المادة رقم 85 من لائحة الإجراءات الضريبية على حق موظفي مصلحة الضرائب في الاطلاع على الدفاتر والسجلات الخاصة بالمكلف، وكذا الميزانية السنوية لكل منشأة، ومراجعة الفواتير والمستندات سواء الخاصة بالبيع أو شراء السلعة، وفي حالة عدم تمكين موظفي المصلحة من أداء مهامهم في الاطلاع والمراجعة أو المعاينة تفرض غرامة مالية تصل إلى 500 يورو على المتسبب وتضاعف هذه الغرامة بتكرار الفعل، والمادة 85 من لائحة الإجراءات الضريبية وحق الاطلاع على المستندات مقرر في كافة التشريعات الضريبية مثل التشريع الانجليزي والألماني، باعتبار أن هذا الحق يعد وسيلة للرقابة من قبل مصلحة الضرائب على الممولين<sup>52 53</sup>.

#### سادساً: تحريك الدعوى الجنائية في جرائم التهرب الضريبي :

أعطى المشرع الفرنسي حق تحريك ورفع الدعوى الجنائية في جرائم التهرب الضريبي لوزير المالية ومن ينوبه، حيث نصت المادة 153 من المدونة العامة للضرائب على أنه " ويعلق القانون تحريك الدعوى في هذه الحالات - حالات التهرب الضريبي -

<sup>51</sup> د/ أسعد طاهر ، دراسة مقارنة في الحقوق والإلتزامات والمبادئ الإجرائية في الضريبة على القيمة المضافة، مرجع سابق، ص520.

<sup>52</sup> L.V.Fernandez.Ma ublanc.J.PMaublanc.Droit Fiscal immobilier PUF,1996,p197.

<sup>53</sup> د/ أسعد طاهر، دراسة مقارنة في الحقوق والإلتزامات والمبادئ الإجرائية في الضريبة على القيمة المضافة، مرجع سابق، ص 579-580.

على تقديم طلب كتابي من وزير المالية، أو من ينوب عنه في ذلك، وله التنازل عنها - الدعوى الجنائية - التهرب الضريبي بناء على طلب كتابي يقدم من وزير المالية، كما نصت المادة 1/749 من المدونة العامة للضرائب على أنه "تخول النقابات المهنية ممارسة حقوق المدعي المدني إذا ما حركت الدعوى الجنائية من قبل هذه الإدارة في الجرائم الضريبية."<sup>54</sup>

**نخلص مما تقدم من خلال الفصل الأول الضريبة على القيمة المضافة هي إحدى الابتكارات المالية الكبيرة في عام 1920، وقد وجدت أصلها التاريخي في فرنسا ثم انتشرت في العديد من الدول.**

ففي عام 1917 تم استصدار أول ضريبة على المعاملات وكانت تفرض على مبيعات التجزئة ويقع عبؤها على المستهلك الأخير للسلعة، وكان يتم تحصيلها عن طريق الطوابع تظهر على فواتير البيع.

وفي عام 1954 في فرنسا قام السيد/ موريس لوريه رئيس مجلس الضرائب الفرنسي بتطبيق الضريبة على القيمة المضافة في فرنسا، وبدأ العمل بها لأول مرة في 10 أبريل عام 1954م، وحقق نظام ضريبة القيمة المضافة نجاحاً كبيراً في فرنسا، وتم فرضها على جميع الأنشطة التجارية، وتساهم ضريبة القيمة المضافة في حصة كبيرة من الإيرادات العامة الفرنسية حيث تمثل في الوقت الراهن حوالي 45% من جملة حصيلة الإيرادات العامة الفرنسية.

ومن أهم القضايا الحالية على ضريبة القيمة المضافة في فرنسا ما يعرف باسم المعدل القياسي لضريبة القيمة المضافة هو 9.16%، في حين أن المعدل المنخفض هو 5.5% أو 1.2% ويأمل رئيس فرنسا في إثارة موضوع تخفيض معدل ضريبة القيمة المضافة في الاجتماع القادم للمجلس الأوروبي، ويهدف طلب فرنسا إلى خفض معدل ضريبة القيمة المضافة في أوروبا إلى التحقق من إرتفاع أسعار الوقود في السوق العالمية، كما شدد الرئيس الفرنسي على حقيقة أن الدعوة إلى تخفيض ضريبة القيمة المضافة على الوقود يجب أن تكون أوروبية بالكامل.

<sup>54</sup> المرجع السابق، ص 586.

والضريبة على القيمة المضافة لا تميز بين المنشآت المتكاملة والمنشآت غير المتكاملة، حيث يتساوى الاثنان في دفع نفس مقدار الضريبة على نفس قيمة الإنتاج، ومن ثم تعتبر هذه الضريبة ذات أثراً حياًدياً على هيكل الإنتاج والتوزيع مقارنة بالضريبة التراكمية، كما أن الضريبة على القيمة المضافة تجد تحقيق أغراضها في وفرة الحصيلة الضريبة حيث تعد هذه الضريبة مورداً مالياً ضخماً يمد الخزنة العامة للدولة بحصيلة نقدية كبيرة، ويلاحظ ذلك في معظم دول العالم حيث تبلغ نسبة المساهمة في بعض الدول ما يزيد عن 45% من الدخل الإجمالي.

كما تساعد الضريبة على القيمة المضافة على تخفيض الاستهلاك وترشيده، فهي تؤثر بدرجة كبيرة في القوة الشرائية للنقود، فهي تعمل على تحقيق مدخرات تبقى في يد المستهلك اذا خفض من استهلاكه أو تؤول للخزنة إذا تم الإنفاق وخضع هذا الإنفاق للضريبة، فهي ضريبة يمكن الاعتماد عليها في تنمية المدخرات الإجبارية ويختلف نطاق الضريبة على القيمة المضافة باختلاف المفاهيم التي يتم الاستناد إليها في تحديد القيمة المضافة الخاضعة للضريبة.

كما تختص الضريبة على القيمة المضافة الفرنسية ببعض الخصائص أهمها إمساك سجلات للتسجيل، وإلغاء التسجيل، وإسقاط الديون، والتصالح في جرائم التهرب الضريبي، وحق الاطلاع على المستندات الضريبية، وتحريك الدعوى الجنائية في جرائم التهرب الضريبي.

#### الخاتمة:

ركزنا في هذا البحث على محاولة فهم وتفسير الضريبة على القيمة المضافة، مع دراسة التجربة الفرنسية، ومن خلال الإشكالية العامة للبحث المتمثلة في قيام الضريبة على القيمة المضافة بدور أساسي على الصعيد الضريبي لأغلب النظم الضريبية لمعظم دول العالم الآن، مع بيان ما مرت به الدولة الفرنسية من تجربتها العملية في تطبيق الضريبة على القيمة المضافة كأحد دول الاتحاد الأوروبي، وكأول دولة من دول الاتحاد الأوروبي في تطبيق الضريبة على القيمة المضافة منذ عام 1954 م أي منذ أكثر من 65 عام.

## النتائج:

أولاً: الضريبة على القيمة المضافة لا بد وأن تجمع في ذاتها أربعة عناصر أساسية وهذه العناصر الأربعة هي أن يتم خضوع جميع السلع والخدمات للضريبة مالم يستثنى بنص خاص، وأن يكون سعر الضريبة نسبي ولا يتكرر إلا نادراً، وعمومية الخصم، وقابلية الرد، وهذه العناصر الأربعة السابقة السالفة الذكر توجد في كافة دول العالم التي تتبع في نظامها الضريبي ضريبة القيمة المضافة.

ثانياً: الضريبة على القيمة المضافة تعد هي المعيار والنموذج الضريبي والأمثل أياً كان النظام السياسي والاقتصادي والاجتماعي للدولة، وأياً كان عدد سكانها، وعاداتهم، وتقاليدهم، ولغتهم، وديانتهم، وجنسياتهم، والدليل على ذلك على أرض الواقع العملي تبنى 166 دولة من دول العالم نظام الضريبة على القيمة المضافة.

ثالثاً: تساهم ضريبة القيمة المضافة في علاج كثير من المشكلات الاقتصادية والمالية والاجتماعية والأمنية والأخلاقية للدول النامية، وأيضاً الدول المتقدمة مثل فرنسا محل البحث والدراسة المقارنة، فهي تعد وبحق حصيلة ضريبية وفيرة وغزيرة تساهم في سد عجز الموازنة العامة للدولة من ناحية، والنهوض باقتصادها من ناحية أخرى.

رابعاً: اذا كانت معظم النظم الضريبية الأخرى بخلاف نظام الضريبة على القيمة المضافة تحاول توزيع الدخل والثروات بين طبقات المجتمع الواحد، فإن نظام الضريبة على القيمة المضافة قد حقق من خلاله الغرض الأساسي من فرض الضريبة الا وهو تحقيق عدالة توزيع الدخل والثروات بين كافة طبقات المجتمع في الدولة.

خامساً: تعبر القيمة المضافة عن مساهمة الوحدات الاقتصادية في الدخل والنتائج القوميين.

سادساً: تقوم ضريبة القيمة المضافة بعلاج التفاوت في الدخل والثروات بين كافة طبقات المجتمع، ومن ثم توزيع الدخل القومي بين كافة طبقات المجتمع بطريقة عادلة.

### التوصيات:

أولاً: أن تتسم تشريعات ضريبة القيمة المضافة بالاستقرار وبالمرونة وأن تجرى التعديلات التشريعية على ضريبة القيمة المضافة بما يتناسب مع المستجدات الدولية

ثانياً: توحيد قوانين الدول العربية التي تتبع في نظامها الضريبي ضريبة القيمة المضافة، بوضع نموذج موحد يتم الرجوع إليه في حالة تنازع القانون الواجب التطبيق على السلعة أو الخدمة الخاضعة للضريبة على القيمة المضافة

ثالثاً: تناول المشرع الضريبي بتنظيم القانون على القيمة المضافة بالمزيد من التفسير والايضاح من ناحية الجوانب الفنية والقانونية.

رابعاً: علاج القصور التشريعي للتجنب الضريبي لجميع الضرائب بصفة عامة ولضريبة القيمة المضافة بصفة خاصة.

خامساً: الاستفادة من التجربة الأوروبية والفرنسية من جهة نشوئها وتطورها وتطبيقها وإحصاءاتها وظروفها للتعرف على ايجابياتها وتحاشي سلبياتها قبل أي تطبيق للضريبة على القيمة المضافة محلياً.

## المراجع العربية

1. د/ أسعد طاهر، دراسة مقارنة في الحقوق و الالتزامات و المبادئ الإجرائية للضريبة على القيمة المضافة،( رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة طنطا،. 1999
2. د/ بلوافي عبد المالك، أثر الإصلاح الاقتصادي على فاعلية النظام الضريبي الجزائري في الفترة 1992-2008 ، ( رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة وهران بالجزائر،2012م) .
3. د/ خالد عوض، الضريبة على القيمة المضافة، دراسة مقارنة للنظم الضريبية العالمية، ايتراك للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى،2007م.
4. روج يعقوب، آليات تحصيل الضرائب في ظل الإصلاحات الجبائية الجديدة، بحث مقدم لكلية العلوم الاقتصادية- جامعة قاصدي مرباح بالجزائر، العام الجامعي 2013م-2014م.
5. د/ شويكار إسماعيل يوسف، الضريبة على القيمة المضافة في إطار السوق العربية المشتركة دراسة مقارنة،( رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة،2002).
6. د/ عبد الستار سلمى، الضريبة على القيمة المضافة ومدى تطبيقها في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
7. د/ عبد المنعم عبد الغني، الضريبة على القيمة المضافة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر.
8. د/ عيساوي عبد القادر ، الامتيازات الجبائية لتحفيز الإستثمار الخاص بالجزائر، ( رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة بلقايد- تلمسان بالجزائر، 2016).
9. د/ محمد البناء، مقدمة في مبادئ الاقتصاد الجزئي ( الناشر: زهراء الشرق، القاهرة، الطبعة الأولى، 2001) .
10. د/ محمد لعلاوي: دراسة تحليلية لقواعد تأسيس وتحصيل الضرائب بالجزائر، ( رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية- جامعة محمد خضير - بسكرة بالجزائر،،2015م).
11. وزارة المالية، مصلحة الضرائب المصرية، رئيس مصلحة الضرائب المصرية صدر 2017/4/20.

**References: المراجع الاجنبية**

1. Damunuk Todopk: " Droit Fiscal des Entreprises", ed 1992.
2. Direction Generale des Finances publiques, La Fiscalite Francaise, France,2008.
3. European community, sixth council Directive, Article4(3)
4. Frankel Maurice," la genese de la taxe sur la valeur a ajutee these du doctoral ", paris II,1976.
5. Gore Francais: " Doit Fiscal ", paris,1980.
6. Jean Schmidt:" Les Principes Fondamentaux da Droit Fiscal ed.Dalloz,1992.
7. Jecques Beguin: " Le regime simple de T.V.A La Semaine juridique", Avril,1998.
8. L.Trotabes et. S. M. cotteret. Droit Fiscal8,ed. Dalloz,1997.
9. L.V.Fernandez.Ma ublanc.J.PMaublanc.Droit Fiscal immobilier PUF,1996,p197.
10. Pierre Louis Reynaud:" L Assiete reelle de La T.V.A, Dalloz,1993.
11. <https://www.Ajarida>. Com.3/3/2014.
12. <https://www.constitueproject.org.24/5/2019..>
13. <http://www.marefa.org.7/1/2011..>
14. <http://www.marefa.org.12/10/2018..>

# الاستثناءات الأمنية في اتفاقيات منظمة التجارة العالمية العلمية دراسة تطبيقية على قضية المرور العابر بين روسيا وأوكرانيا لعام 2017

د. علي ملحم<sup>2</sup>

عبد اللطيف غزال<sup>1</sup>

## ملخص

تسمح الاستثناءات الأمنية المنصوص عليها في اتفاقيات منظمة التجارة العالمية للدول الأعضاء بتجاوز قواعد ومبادئ التجارة الدولية التي يقوم عليها نظامها التجاري المتعدد الأطراف ، وقد سمحت اتفاقيات المنظمة بهذه الاستثناءات لتمكين الدول من حماية مصالحها الأمنية عندما تتعارض مع القواد التجارية ، ولكن في السنوات الأخيرة ازداد إعمال الدول الأعضاء لهذه الاستثناءات وفرضها للقيود والتدابير التجارية الحمائية، متذرة بحماية أمنها القومي ومدفوعة بالتفسير القائل بأن تطبيق أحكام الاستثناءات الأمنية يخضع للتقدير الذاتي للدولة المعنية ، وأدى ذلك الى نزاعات تجارية بين أعضاء المنظمة لعل أهمها النزاع المتعلق بالقيود الروسية على المرور العابر والتي فرضتها على أوكرانيا ، وقد فصل جهاز تسوية النزاعات بهذا النزاع في حكم تاريخي أعاد صياغة مفهوم الاستثناءات الأمنية وأكد وجود ضوابط موضوعية تحكم إعمال هذه الاستثناءات وتخضع لرقابة جهاز تسوية النزاعات .

**كلمات مفتاحية:** الاستثناءات الأمنية، منظمة التجارة العالمية، الأمن القومي، التجارة الدولية، النزاع الروسي الأوكراني

<sup>1</sup> طالب دكتوراه في جامعة حلب، كلية الحقوق - قسم القانون الدولي

<sup>2</sup> أستاذ في جامعة حلب، كلية الحقوق - قسم القانون الدولي

**abstract**

The security exceptions stipulated in the WTO agreements allow member states to bypass the rules and principles of international trade that underpin the multilateral trading system. The WTO agreements have provided for these exceptions to enable countries to protect their security interests when they conflict with trade rules, but in recent years, member states have increasingly called for these exceptions and imposed protectionist trade restrictions and measures, invoking the protection of their national security and motivated by the interpretation that the application of the provisions of security exceptions is subject to self-judging. This led to disputes between the members of the organization, the most important of which is the dispute related to the Russian restrictions on transit passage which it imposed on Ukraine, In this dispute, the Dispute Settlement Body concluded with a historic decision that reformulated the concept of security exceptions and affirmed the existence of objective bases governing the application of these exceptions and subject to the oversight of the Dispute Settlement Body.

**Keywords:** security exceptions, WTO, national security, international trade, Russian-Ukrainian conflict

## مقدمة:

تضمنت اتفاقيات منظمة التجارة العالمية ( ومن قبلها اتفاقية الجات 1947) ما يسمى بالاستثناءات الأمنية والتي تبيح أحكامها لأطراف الاتفاقية إمكانية اتخاذ تدابير تقيد أو تتعارض مع مبدأ حرية التبادل التجاري الذي تقوم عليه منظمة التجارة العالمية، وذلك في الحالات التي تشكل تهديداً للأمن الوطني للدولة المعنية ، ولكن النصوص المتضمنة تلك الاستثناءات اتمت بنوع من العموم وعدم التحديد الدقيق لما يشكل تهديداً للأمن الوطني للدولة، وغالباً ما كان يتم حل ما ينشأ من خلافات بسبب تلك الاستثناءات بالطرق الدبلوماسية و استبعادها من اختصاصات جهاز تسوية النزاعات التابع للمنظمة ،على اعتبار أن تقرير وجود تلك الاستثناءات من عدمه أمر متوقف على الدولة المعنية دون غيرها، وقد شهدت السنوات الأخيرة ازدياداً ملحوظاً في لجوء الدول الى أعمال أحكام تلك الاستثناءات، ولعل أبرز تلك الحالات هي النزاع الروسي الأوكراني الذي بدأ منذ ضم روسيا لشبه جزيرة القرم عام 2014 ، واتخاذ روسيا عدة تدابير مقيدة للحركة التجارية الأوكرانية باتجاه دول وسط آسيا منذرة بحماية أمنها القومي استناداً الى أحكام الاستثناءات الأمنية في اتفاقيات منظمة التجارة العالمية، إلا أن أوكرانيا لم توافق روسيا في تلك الادعاءات، وتم رفع النزاع من قبل أوكرانيا الى جهاز تسوية النزاعات، وقد أثار هذا النزاع عدة نقاط قانونية وانتهى بالحكم الصادر عام 2019 متضمناً نتائج في غاية الأهمية كونه يشكل مرحلة جديدة بالنسبة لآلية تطبيق الاستثناءات الأمنية .

**مشكلة البحث:** تتمثل مشكلة البحث في الغموض والتفسيرات المختلفة التي صاحبت

تطبيق نصوص الاستثناءات الأمنية وضرورة البحث فيها والوقوف عندها، إضافة  
لصدور حكم حديث عن جهاز تسوية النزاعات بشأن تطبيق هذه الاستثناءات في قضية  
النزاع بين روسيا وأوكرانيا، وتضمنه لنتائج وتفسيرات غير مسبوقه.

### **أهمية البحث:**

تتبع أهمية البحث من تزايد فرض القيود تجارية والتدابير الحمائية المتعارضة مع مبادئ  
وقواعد منظمة التجارة العالمية من قبل الدول الأعضاء، متذرة بأحكام الاستثناءات  
الأمنية في اتفاقيات منظمة التجارة العالمية، وهنا تتجلى أهمية البحث في تسليط الضوء  
على كيفية تعامل جهاز تسوية النزاعات في المنظمة هذه الإشكالية وخاصة مع التوترات  
المتصاعدة التي تشهدها العلاقات الدولية في السنوات الأخيرة.

### **أهداف البحث:**

- دراسة أحكام الاستثناءات الأمنية وكيفية إعمالها.
- البحث في النزاع المتعلق بالاستثناءات الأمنية على ضوء النزاع الروسي  
الأوكراني.
- الوقوف على النتائج المترتبة على الحكم الصادر عن جهاز تسوية النزاعات في  
قضية إعمال الاستثناءات الأمنية.

### **منهج البحث**

تعتمد الدراسة على المنهج التحليلي الاستقرائي من خلال تحليل تطبيق أعضاء المنظمة  
للاستثناءات الأمنية والانتقال بعد ذلك الى تحليل الحكم الأخير لجهاز تسوية النزاعات  
بشأن النزاع الروسي الأوكراني حول تطبيق الاستثناءات الأمنية واستقراء النتائج القانونية  
المترتبة عليه.

## مخطط البحث

**المبحث الأول: مفهوم الاستثناءات الأمنية في إطار اتفاقيات منظمة التجارة العالمية وتطبيقها.**

المطلب الأول: التعريف بالاستثناءات الأمنية وأحكامها

المطلب الثاني: إعمال أعضاء المنظمة للاستثناءات الأمنية

**المبحث الثاني: النزاع الروسي الأوكراني بشأن المرور التجاري العابر عام 2017**

المطلب الأول: بحث النزاع أمام جهاز تسوية النزاعات.

المطلب الثاني: الملاحظات على حكم جهاز تسوية المنازعات والآثار القانونية المترتبة عليه.

## المبحث الأول: مفهوم الاستثناءات الأمنية في إطار اتفاقيات منظمة التجارة

### العالمية وتطبيقها

تشكل الاستثناءات الأمنية في ظل منظمة التجارة العالمية استمرارية لمفهومها الذي كان قائماً في حقبة اتفاقية الجات 1947، إذ تم تضمينها في الاتفاقيات الجديدة لمنظمة التجارة العالمية، ومن المهم لفهم طبيعة هذه الاستثناءات التعريف بماهيتها ولماذا تلجأ الدول إليها، ومن ثم الانتقال للكيفية التي طبقت بها الأطراف المعنية أحكام هذه الاستثناءات.

### المطلب الأول: التعريف بالاستثناءات الأمنية وأحكامها.

أولاً: ما هي الاستثناءات الأمنية:

يمكننا تعريف الاستثناءات الأمنية في إطار اتفاقيات منظمة التجارة العالمية بأنها أحكام خاصة تتيح للدولة التي تطبقها اتخاذ إجراءات أو قيود تتعارض مع مبادئ واتفاقيات منظمة التجارة العالمية وذلك في حالات محددة تتعلق بحماية أمنها القومي . وهذه الاستثناءات نجد أصولها في الفقه الاقتصادي فقد حدد آدم سميث، في كتابه الشهير ثروة الأمم، نوعاً واحداً فقط من الإجراءات الحكومية التي يمكن أن تبرر الخروج عن قواعد التجارة الدولية، وهي الإجراءات المصممة لحماية الدفاع والأمن الوطني<sup>1</sup>. وعرف آدم سميث "الأمن" بأنه "التحرز من احتمال وقوع هجوم مفاجئ أو عنيف وتناول آخرون "الأمن القومي" من وجهة نظر اقتصادية ووسعوا نطاقه ليشمل الأمن الاقتصادي والأمن الغذائي والأمن ضد التجسس الاقتصادي. حتى مع المحاولات المختلفة لتعريف الاستثناء الأمني ، فإنه لا يرقى إلى مستوى التعريف المقبول عالمياً ؛ وهذا يجعل الاستثناء

1 Alford, R. P. (2011). The self-judging WTO security exception. Utah Law Review.P757

غامضاً بشكل خطير لأنه - على عكس الاستثناءات الأخرى - يفتقر إلى المتطلبات والمواصفات الدقيقة<sup>1</sup>.

وبما أن آدم سميث يرى أن الدفاع عن الوطن أهم من التجارة الحرة، فقد عرّف البعض الاستثناء الأمني بأنه حالة شاذة، إجراء فريد في قانون التجارة الدولي يمنح الدول الأعضاء حرية تجنب القواعد التجارية لحماية الأمن القومي<sup>2</sup>، ويرى جانب من الفقه أن أية محاولة لتعريف الأمن القومي لن تلقى قبولاً لدى الدول لأن ذلك سيحد من حريتها في التصرف ويقيد اختصاصاتها في حدود ذلك التعريف وبالتالي فإن ما يمكن تحقيقه بهذا الشأن هو وصف الأمن القومي وليس تعريفه<sup>3</sup>، وقد وصفت الاستثناءات الأمنية بأنها تعني أن أعضاء منظمة التجارة العالمية ليسوا بحاجة لتحمل المسؤولية، حتى لو اتخذوا تدابير غير مواتية وفقاً لقواعد النظام التجاري متعدد الأطراف ضد الدول الأعضاء الأخرى، إذا كانت التدابير غير المواتية متوافقة مع أحكام الاستثناء الأمني<sup>4</sup>.

#### ثانياً: لجوء الدول الى الاستثناءات الأمنية:

تقليدياً، في العلاقات الدولية، حماية الأمن القومي مقدمة على فوائد التجارة، و قد يكون هذا هو الحال في ثلاثة أنواع من المواقف. أولاً، قد ترى الدول أنه من الضروري تقييد التجارة من أجل حماية قدرات الإنتاج المحلية الاستراتيجية من المنافسة مع الواردات الأجنبية، يختلف الحكم على القدرات الإنتاجية التي تستحق الحماية وفقاً لأهميتها من الناحية الاستراتيجية بين البلدان وهو، إلى حد كبير، حكم سياسي، كما يجادل بعض الأعضاء بأن الصناعات التي تسهم في تجهز الجيش، والصناعات التي تنتج المواد

Boklan, D., & Bahri, A. (2020). The first WTO's ruling on national security exception: Balancing interests or opening Pandora's box?. *World Trade Review*, 19(1), 123-136.P124

**2 Alford, R. P. (2011). The self-judging WTO security exception. Utah Law Review**697. P758

<sup>3</sup>ياسر الحويش، مبدأ عدم التدخل واتفاقيات تحرير التجارة، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2005، ص456

Yuan, C. (2022). Research on "Security Exceptions Clause" of GATS. *Asian Journal of Social Science Studies*, 7(5), 69.P69

الغذائية الأساسية، والصناعات التي تنتج المشتقات البترولية أو الفولاذ لها أهمية "استراتيجية" وتستحق الحماية. ثانياً، قد ترغب الدول في استخدام العقوبات التجارية، على نحو متعدد الأطراف أو من جانب واحد، كأداة من أدوات السياسة الخارجية، ضد الدول الأخرى، التي إما تنتهك القانون الدولي أو تنتهج سياسات تعتبر غير مقبولة أو غير مرغوب فيها، وأخيراً قد ترغب الدول في تقييد تصدير المنتجات والخدمات التي يمكن استخدامها في تصنيع الأسلحة أو المعدات ذات الاستخدام العسكري الى دول لا تربطها معها علاقات ودية<sup>1</sup>.

### ثالثاً: نصوص الاستثناءات الأمنية:

لقد سارت اتفاقيات منظمة التجارة العالمية على النهج الذي اتبعته سلفها الجات 1947 وأدرجت الاستثناءات الأمنية في العديد من اتفاقياتها حيث جاء النص على الاستثناءات الأمنية في الأصل كما ذكرنا الاتفاقية العامة للتعريفات الجمركية والتجارة عام 1947 والتي أصبحت جزءاً من اتفاقيات منظمة التجارة العالمية 21 المادة منها كما تضمنته اتفاقية تريبس في المادة 73 واتفاقية التجارة في الخدمات في المادة 14 مكرر.

نصت المادة 21 من اتفاقية الجات لعام 1947 والتي أصبحت جزءاً من حزمة اتفاقيات منظمة التجارة العالمية على أنه لا يجوز تفسير أي شيء في هذه الاتفاقية:

(أ) لمطالبة أي طرف متعاقد بتقديم أي معلومات يرى أن الكشف عنها يتعارض مع مصالحه الأمنية الأساسية؛ أو

(ب) منع أي طرف متعاقد من اتخاذ أي إجراء يراه ضرورياً من أجل حماية مصالحه الأمنية الأساسية

(1) تتعلق بمواد قابلة للانفجار أو المواد التي يتم اشتقاقها منها؛

<sup>1</sup> Van den Bossche, P., & Prévost, D. (2021). *Essentials of WTO law*. Cambridge University Press. P1096

- (2) المتعلقة بالاتجار بالأسلحة والذخائر وأدوات الحرب والاتجار بالسلع والمواد الأخرى التي يتم إجراؤها بشكل مباشر أو غير مباشر لغرض إمداد مؤسسة عسكرية؛
- (3) التي اتخذت في وقت الحرب أو غيرها من حالات الطوارئ في العلاقات الدولية؛ أو
- (ج) منع أي طرف متعاقد من اتخاذ أي إجراء تنفيذياً لالتزاماته بموجب ميثاق الأمم المتحدة لصون السلم والأمن الدوليين.

بعد اختتام مفاوضات جولة أوروغواي، تم توسيع نطاق اتفاقيات منظمة التجارة العالمية ليشمل العديد من المجالات، بما في ذلك تجارة الخدمات، والملكية الفكرية، ولم يعد يقتصر على مجال تجارة السلع. وبالاسترشاد بالمادة 21 من الجات، وضعت العديد من اتفاقيات التجارة الدولية داخل نظام منظمة التجارة العالمية بنوداً للاستثناءات الأمنية، بحيث يمكن القول إن المادة 21 من اتفاقية الجات هي حجر الأساس لجميع الاستثناءات الأمنية الحالية بموجب نظام منظمة التجارة العالمية. على الرغم من أن بنود الاستثناءات الأمنية في الجاتس وترييس والجات تستهدف تدابير ومصالح مختلفة، إلا أنها متشابهة جداً من حيث البنية والمحتوى. والغرض منها هو تنسيق قضايا حرية التجارة والأمن القومي. في الوقت الحالي، هناك عدد قليل من النزاعات المرفوعة والتي تنطوي على بنود الاستثناءات الأمنية لاتفاقية الجاتس مثلاً، ولم تقدم هيئة تسوية النزاعات وهيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة العالمية تفسيراً رسمياً للمعايير المعمول بها في بنود الاستثناءات الأمنية للمادة 14 من اتفاقية الجاتس. ولكن تفسير فريق منظمة التجارة العالمية لبنود الاستثناءات الأمنية المنصوص عليها في المادة 21 من اتفاقية الجات تمثيلي للغاية. لذلك، يمكن الاستفادة من المعايير المعمول بها لبنود استثناءات

الأمنية للمادة 21 من اتفاقية الجات من قبل فرق تسوية النزاع وهيئة الاستئناف في الحالات ذات الصلة في الاتفاقيات الأخرى<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: إعمال أعضاء المنظمة للاستثناءات الأمنية:

أولاً: تطبيق الاستثناءات: خلال المناقشات التي دارت في جلسة جنيف للجنة التحضيرية، ورداً على استفسار حول معنى "المصالح الأمنية الأساسية"، ذكر أحد صائغي مسودة الميثاق الأصلي لاتفاقية الجات 1947 "لقد فكرنا جيداً في مسألة الاستثناء الأمني الذي اعتقدنا أنه يجب إدراجه في الميثاق و أدركنا أن هناك خطراً كبيراً من وجود استثناء بمفهوم واسع ولذلك لم يتم تضمينه في الميثاق، إذ ببساطة سيرتب على ذلك إمكانية القول: "من قبل أي عضو أن، التدابير تتعلق بالمصالح الأمنية للعضو"، وبالتالي سيسمح بإدراج أي بند يمكن تصوره تحت هذه الاستثناءات. لذلك من الجيد صياغة أحكام من شأنها أن تهتم بالمصالح الأمنية الحقيقية، وفي نفس الوقت، وبقدر الإمكان، تقيد الاستثناء لمنع اعتماده لاتخاذ تدابير حمائية محضة تحت كل ظرف يمكن تصوره ، وهذا في النهاية يفرض وجود نوع من التوازن بين الاستثناءات التي يجب أن تمكن الدول المعنية من مراعاة مصالحها الأمنية من ناحية ومن ناحية أخرى، لا يمكن أن تكون ضوابط هذه الاستثناءات واسعة النطاق لدرجة أن البلدان، تحت ستار الأمن، قد تتخذ التدابير لأهداف تجارية محضة ". واقترح رئيس اللجنة ، رداً على ذلك أن "الروح" التي يفسر بها أعضاء المنظمة هذه الأحكام هي الضمان الوحيد ضد الانتهاكات من هذا النوع<sup>2</sup> . وقد عبر الفقه عن ذلك التوازن بالقول إن الأمن القومي هو استثناء من المفترض أن يبرر إجراءً غير متوافق مع منظمة التجارة العالمية إذا وجدت

<sup>1</sup> Yuan, C. (2022). Research on "Security Exceptions Clause" of GATS. Asian Journal of Social Science Studies, 7(5), 69. p70

<sup>2</sup> Blewett, D. K. (1995). GATT, analytical index: Guide to GATT law and practice: GATT Secretariat, Legal Affairs Division. Geneva: General Agreement on Tariffs and Trade., P600

أسباب وجيهة. من ناحية أخرى ، من المفترض أن يكون الاستثناء قوياً بدرجة كافية بحيث يمكن استخدامه لتلبية متطلبات أمنية هامة بالنسبة للدول الأعضاء ؛ إضافة لما سبق ، يجب أن يكون مقيداً بدرجة كافية لتجنب الإساءة في أعماله من قبل الأعضاء<sup>1</sup>.

هكذا يتبين لنا أن واضعي النص المتضمن الاستثناءات كان لديهم تصور بالفعل عما قد يسببه من إشكاليات عند تطبيقه وهو ما حدث بالفعل، حيث شكل تطبيق الاستثناءات الأمنية حالة من الغموض وعدم اليقين وتبين الممارسة العملية والقضايا ذات الصلة بالمادة 21 من الجات ، تركز الخلافات حول بند الاستثناءات الأمنية بشكل أساسي على المادة 21 (ب) (3)<sup>2</sup>، حيث سجلت مذكرة الأمانة لعام 1987 بشأن المادة 21 من اتفاقية الجات لعام 1947 حالة واحدة ناقشت فيها الأطراف المتعاقدة في الجات التدابير المتخذة بموجب المادة 21 (ب) (2) وثمانية حالات ناقشت فيها التدابير المتخذة بموجب المادة 21 (ب) (3)<sup>3</sup> ، وهذا الغموض يتبين لنا بشكل واضح عندما فرضت السويد عام 1975 قيوداً على استيراد أحذية جلدية وبلاستيكية وقد تذرعت السويد حينها أن السياسة الأمنية السويدية تتطلب الحفاظ على حد أدنى من الصناعات المحلية لوقت الحروب والأزمات الدولية واقد اعرب الكثير من الأعضاء عن شكوكهم في الخطوة المتخذة من السويد وخاصة أنها جاءت في وقت ارتفعت فيه معدلات البطالة في بلادهم بشكل كبير إلا أن المشكلة هدأت بعد تراجع السويد لاحقاً عن إجراءاتها التقييدية<sup>4</sup>.

وفي حالة أخرى وبعد فترة وجيزة من التفاوض على اتفاقية الجات عام 1947، أنشأت الإدارة الأمريكية رقابة على تراخيص التصدير لأسباب أمنية أثرت على تشيكوسلوفاكيا.

<sup>1</sup> Boklan, D., & Bahri, A. (2020). The first WTO's ruling on national security exception: Balancing interests or opening Pandora's box?. *World Trade Review*, 19(1), 123-136.. P125

<sup>2</sup> **Yuan, C. (2022). Research on "Security Exceptions Clause" of GATS. *Asian Journal of Social Science Studies*, 7(5), 69.** P70

<sup>3</sup> Voon, T. (2019). The security exception in WTO law: entering a new era. *American Journal of International Law*, 113, 45-50, P45

<sup>4</sup> Ibid, P46

بررت الولايات المتحدة هذا الإجراء بالقول إن "السلع التي كانت ذات طبيعة يمكن أن تسهم في إمكانية الحرب" جاءت ضمن استثناء من المادة 21. أيضاً في عام 1961، حظرت غانا استيراد البضائع من البرتغال بحجة أن أي إجراء قد يؤدي إلى زيادة الضغط على الحكومة البرتغالية قد يقلل من الخطر الذي كانت تواجهه القارة الأفريقية في ذلك الوقت<sup>1</sup>، وفي قضية "الولايات المتحدة - تدابير التجارة - التي تؤثر على نيكاراغوا" عام 1985، تذرعت الولايات المتحدة بالاستثناءات الأمنية، ولكن أثناء النظر في القضية، رفضت اللجنة مراجعة صلاحية احتجاجها بشرط الاستثناءات الأمنية، و تجنب الفريق في النهاية الفصل في مسألة الاختصاص.<sup>2</sup>

من الواضح أن هذا الغموض الذي اكتنف المادة 21 سمح بتوسيع نطاق الاستثناءات الأمنية وتفسيرها بطرق مختلفة. وهي تمثل طرقاً يمكن من خلالها استغلال هذا الاستثناء لأغراض حمائية. ولعل أوضح مثال على هذا الانتهاك هو محاولة السويد حماية صناعة الأحذية على أساس الحجة القائلة بأن الجنود بحاجة إلى أحذية لأداء خدماتهم. إذا قبلنا هذه الحجة، فيمكننا تبرير أي نوع من القيود التجارية ضد أي نوع من السلع لأن الجنود يحتاجون إلى كل شيء يحتاجه الإنسان غير العسكري، بما في ذلك الملابس والطعام والهواء النقي والمشروبات، والقائمة تطول.<sup>3</sup>

### ثانياً: خضوع الاستثناءات الأمنية للتقدير الذاتي:

لقد عبرت بيانات الأطراف منذ بدء النزاعات المتعلقة بتطبيق الاستثناءات في منظمة التجارة العالمية عن اتجاهين من المواقف، اتجاه أول يدافع عن الفكرة القائلة بأن الإجراءات السياسية تقع خارج نطاق تسوية المنازعات أو منظمة التجارة العالمية بالكامل، واتجاه ثاني يرى بأن التدابير المتخذة تحت تبرير الاستثناء الأمني تخضع للفحص

<sup>1</sup> Boklan, D, & Bahri, A op.cite P125

<sup>2</sup> Yuan, Chenfei, op.cite , p71

<sup>3</sup> Boklan, D, & Bahri, A. op.cite.p126.

من قبل جهاز تسوية النزاعات، كما هو الحال مع أي إجراء تجاري آخر، وقد أحاطت هذه الأفكار المتعارضة بالاستثناء الأمني لعقود<sup>1</sup>.

تمسك أصحاب الاتجاه الأول بأن الدول هي صاحبة الحق الذاتي في تفسير الاستثناء على اعتبار أن تطبيقه من خلال ممارسة الدول الأعضاء للجات لأكثر من نصف قرن للاستثناء الأمني تم على أساس الحكم الذاتي فلم تكن تقدم أي من لجان الجات أو فرق تسوية النزاعات تفسيراً للاستثناء الأمني وإنما تركته للدول<sup>2</sup>، ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن هذه الممارسة تدعم رأيهم مستندين في ذلك إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات حيث تتطلب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات من الدول الأعضاء أن تأخذ في الاعتبار "الممارسة اللاحقة في تطبيق المعاهدة التي تحدد اتفاق الأطراف فيما يتعلق بتفسيرها"<sup>3</sup> علاوة على ذلك، تُعطي ممارسة الدول أهمية متزايدة في منظمة التجارة العالمية، حيث تنص المادة السادسة عشرة من اتفاقية منظمة التجارة العالمية على أن "منظمة التجارة العالمية يجب أن تسترشد بالقرارات والإجراءات والممارسات العرفية التي صاحبت تطبيق اتفاقية الجات لعام 1947 ومع ذلك فإن أصحاب هذا الرأي لا ينكرون أن الدول الأطراف اتفقت في ممارستها على ضرورة أن يكون أعمال الاستثناءات الأمنية مقيداً بمبدأ حسن النية<sup>4</sup>.

لكن الاتجاه القائل بأن الاستثناء الأمني يخضع للتقدير الذاتي بالكامل يتخذ شكلاً أكثر تطرفاً من وجهة نظر الولايات المتحدة، التي ترى الاستثناء على أنه "غير قابل للمقاضاة". وهذا يعني، وفقاً للولايات المتحدة، أنه بمجرد أن يحتج أحد أعضاء منظمة التجارة العالمية بالاستثناء الأمني في نزاع منظمة التجارة العالمية، فإن كل ما قد يفعله

<sup>1</sup> Voon, T. (2019). The security exception in WTO law: entering a new era. American Journal of International Law, 113, 45-50.P47

<sup>2</sup> Alford, R. P. (2011). The self-judging WTO security exception. Utah Law Review P 707

المادة 31 (3) ب من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عام 1969<sup>3</sup>

<sup>4</sup> Alford, R. P op.cite P708

فريق تسوية النزاع التابع لمنظمة التجارة العالمية في هذه المسألة هو الاعتراف بهذا الاستدعاء وعدم تقديم المزيد من النتائج، أما القول بأنه من حق جهاز تسوية النزاعات مراجعة الاحتجاج بالمادة الحادية والعشرين ، فإن هذا من شأنه أن يقوض شرعية نظام تسوية المنازعات وحتى قابلية استمرار منظمة التجارة العالمية<sup>1</sup>، ويدعم هذا الموقف المتطرف بعض أعضاء منظمة التجارة العالمية ، بما في ذلك الإمارات العربية المتحدة والبحرين والمملكة العربية السعودية ومصر حيث رأت دولة الإمارات مثلاً " إن قبول الطالب قطر لتشكيل لجنة لحل النزاع رقم DS526 سيؤدي في الواقع إلى تحويل منظمة التجارة العالمية من مؤسسة تهدف إلى وضع قواعد للتجارة الدولية إلى مؤسسة تحكم في قضايا الأمن القومي، وقد عبرت الإمارات عن ذلك بتصريحها " لقد واجه نظام تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية بالفعل العديد من التحديات الخطيرة ، بما في ذلك الخلافات حول التدابير الاقتصادية واتساقها مع قواعد منظمة التجارة العالمية. ببساطة، لم يكن النظام مجهزاً للفصل في قضايا الأمن القومي التي أثرت في القضية رقم DS526 ، ولم يكن هناك أي دعم لفكرة أنه كان يهدف إلى الفصل في مثل هذه القضايا"<sup>2</sup>.

بالرغم من الاتجاه السابق وتشده فإن المادة 21 تفتح الباب أمام تفسيرات مختلفة عن الحكم الذاتي فهناك تفسير ثاني يعترف بصلاحيات الدولة العضو في أن تحدد بنفسها ما إذا كان الاستثناء الأمني قابلاً للتطبيق أم لا، ولكنه يفرض معيار حسن النية في تطبيق الاستثناء الأمر الذي يجعله خاضعاً للمراجعة القضائية. وهناك تفسير ثالث يرى، أنه يمكن لدولة عضو أن تقرر بنفسها ما إذا كانت "تعتبر" تدبيراً "ضرورياً لحماية مصالحها الأمنية الأساسية" ، لكن الشروط المذكورة في المادة 21 تخضع للمراجعة القضائية<sup>3</sup>، وبعبارة أخرى تسمح الاستثناءات الأمنية للأعضاء بالحد، ولكن بشكل قانوني، من

<sup>1</sup> Voon, Tania op.cite. P47

<sup>2</sup> [https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/DSB/M403.pdf](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/DSB/M403.pdf&Open=True)  
:P7

<sup>3</sup> Alford, R. P op.cite 704

التزاماتهم التجارية وتخضع في ذلك للمراجعة من قبل هيئة تسوية المنازعات باعتبارها تخضع لشروط وقيود يمكن اكتشافها قضائياً وهذا الاتجاه دعمته سابقاً بعض الدول ( مثل كندا والمكسيك ودول المجموعة الأوروبية) وإن كان بقوة و بعدد أقل من الاتجاه الداعم للحكم الذاتي<sup>1</sup>، ويبرر البعض ذلك بأن هذا الاتجاه ينبع من المنظور العقائدي - المٌغلف بمبادئ "المساءلة والانفتاح والمساواة" أكثر من كونه يستند الى حجج وأدلة قانونية<sup>2</sup>.

وبالرغم من تعدد الاتجاهات في تفسير الاستثناء إلا أن مفهوم الحكم الذاتي بقي هو الطاعي عليها لمدة طويلة من تاريخ ممارسته بعد نفاذ اتفاقية الجات 1947، ذلك أن جانب من الفقه يرى أن الاستثناء الأمني يمنح الدول الأعضاء حرية الخروج عن القواعد التجارية لحماية الأمن القومي، وخلال التاريخ الطويل لاتفاقية الجات والتاريخ القصير لمنظمة التجارة العالمية، لم يتم تحدي هذه الحرية بجدية. حيث تفهم الدول الأعضاء الاستثناء على أنه حكم ذاتي ، وتفترض أنه سيمارس بحكمة وحسن نية<sup>3</sup>.

### ثالثاً: إعمال الاستثناءات الأمنية:

1- **مرحلة اتفاقية الجات 1947:** في حقبة الجات كان هناك مجموعة من سبعة نزاعات مستندة إلى المادة 21، وتشكل هذه النزاعات انعكاساً للغموض والطبيعة المثيرة للجدل للمادة 21، تم قبول نزاع واحد فقط من هذه النزاعات من قبل الأطراف المتعاقدة في الجات، بينما في جميع الحالات الست الأخرى لم يتم تشكيل فريق لتسوية النزاع. وفي محاولة لتفسير ذلك يمكن ارجاع الأمر الى سببين رئيسيين: الأول، يعود الى أن الأطراف المتعاقدة في اتفاقية الجات في الغالب من الدول الغربية المتحالفة مع الولايات المتحدة،

<sup>1</sup> Van den Bossche, P., & Prévost, D. (2021). *Essentials of WTO law*. Cambridge University Press P1099

<sup>2</sup> Emmerson, A. (2008). Conceptualizing security exceptions: legal doctrine or political excuse?. *Journal of international economic law*, 11(1), 135-154. P136

<sup>3</sup> Alford, R. P op.cite P 710

لذلك لم يتم تحفيز الأطراف المتعاقدة لفرض عقوبات اقتصادية على بعضها البعض، لأن اتفاقية الجات كانت في الأساس عقدًا ملزمًا بين دول الكتلة الغربية للحرب الباردة، فهي تتعاون داخليًا للحفاظ على الاستقرار الاقتصادي والسياسي للكتلة، مع احتواء الكتلة الشيوعية الشرقية خارجيًا.

**والثاني**، لكون اتفاقية الجات ضعيفة جدًا ومثيرة للجدل، من الناحية القانونية والمؤسسية، بحيث لا يمكنها التعامل مع الدوافع السياسية والأسباب المنطقية لتدابير العقوبات الاقتصادية. من الناحية القانونية، كان الإجماع مطلوبًا لإنشاء واعتماد تقارير لجان الجات في غياب هيئة تسوية المنازعات المستقلة (DSB) ومتطلبات الإجماع الإجرائي في الجات، من المستحيل أن يتحقق بسبب تأثير الأطراف القوية في الجات مثل الولايات المتحدة<sup>1</sup>.

**2- مرحلة منظمة التجارة العالمية:** لقد بدأ الوضع السابق في التغيير وخاصة بعد أن أصبحت الصين وروسيا عضوين في منظمة التجارة العالمية، استعادت قضية الاستثناءات الأمنية الزخم. فقد أدت القيود التي فرضتها الولايات المتحدة على المشتريات الحكومية لبعض الإدارات الفيدرالية الأمريكية من الصين عام 2020، والعقوبات التي فرضتها الولايات المتحدة والاتحاد الأوروبي وأوكرانيا ضد روسيا فيما يتعلق بنزاع القرم عام 2014، إلى إحياء النقاش حول الاستثناءات الأمنية. لم تنته الصين رسميًا الولايات المتحدة أمام منظمة التجارة العالمية فيما يتعلق بهذه الإجراءات حتى الآن. ولكن إذا قررت الصين رفع دعوى ضدها، فقد لا تستطيع الولايات المتحدة الدفاع عن تدابيرها بموجب المادة 21 نظرًا لعدم وجود مبرر كافٍ بأن القيود الأمريكية ضرورية لحماية أمنها الأساسي من منظور مبدأ حسن النية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Yoo, J. Y., & Ahn, D. (2016). Security exceptions in the WTO system: bridge or bottle-neck for trade and security?. *Journal of International Economic Law*, 19(2), 417-444., P14

<sup>2</sup> ibid, P19

وفي عام 2017، طلبت قطر إنشاء لجنة فيما يتعلق "بالإجراءات المتخذة في سياق المحاولات القسرية للعزلة الاقتصادية" التي تزعم أن الإمارات فرضتها عليها. تقدمت قطر بالادعاءات بموجب اتفاقية الجات 1994 واتفاقية الجاتس واتفاق تريبس، بما في ذلك بموجب الأحكام المتعلقة بالعبور وعدم التمييز. ولكن دولة الإمارات العربية المتحدة أكدت أنه، وفقاً للاستثناءات الأمنية الواردة في هذه الاتفاقيات الثلاث، "اضطرت إلى اتخاذ تدابير رداً على تمويل قطر للمنظمات الإرهابية".<sup>1</sup>

وفي النزاع بين السعودية وقطر عام 2018 بشأن انتهاك حقوق الملكية من قبل السعودية فيما يتعلق بقناة بي او كيو وقرصنة حقوق البث دفعت السعودية من ضمن دفعها أن تصرفاتها يمكن تبريرها بموجب المادة 73 من اتفاقية تريبس التي تتعلق بالاستثناءات الأمنية.<sup>2</sup>

وتجدر الإشارة إلى أنه نشأت نزاعات إضافية مؤخراً فيما يتعلق بفرض الولايات المتحدة تعريفات جمركية على واردات الصلب والألمنيوم، بموجب المادة 232 ("حماية الأمن القومي") من قانون التوسع التجاري الأمريكي لعام 1962. ومن بين الدول التي تصدر هذه المنتجات إلى الولايات المتحدة، الأرجنتين وأستراليا والبرازيل وجمهورية كوريا معفاة من هذه التعريفات، مع إخضاع أستراليا للمراقبة في ترتيب غير معلن ووافقت الدول الثلاث الأخرى على حصص استيراد مشكوك في شرعيتها بالنسبة لقواعد منظمة التجارة العالمية. بدأت تسع دول برفع دعاوى أمام جهاز تسوية النزاعات في منظمة التجارة العالمية ضد الولايات المتحدة فيما يتعلق بهذه التعريفات: الصين والهند وكندا والاتحاد الأوروبي والمكسيك والنرويج وروسيا وسويسرا وتركيا. بالإضافة إلى ذلك، بدأت الولايات

1 [https://www.wto.org/english/news\\_e/news17\\_e/dsb\\_23oct17\\_e.htm](https://www.wto.org/english/news_e/news17_e/dsb_23oct17_e.htm)

2 <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/DS/567R.pdf&Open=True>

المتحدة برفع دعاوى ضد الرسوم الجمركية الانتقامية التي فرضتها كندا والصين والاتحاد  
الأوروبي والمكسيك وروسيا وتركيا<sup>1</sup>.

يرى البعض أن لجوء الدول الى الاستثناء الأمني سوف يتصاعد أكثر فمثلاً إذا أرادت  
الولايات المتحدة فرض إجراءات للتضييق على التطبيقات الاجتماعية الصينية التي  
تصاعدت مؤخراً عندئذ ستبرر الولايات المتحدة سلوكها، بالاحتجاج بشرط الاستثناءات  
الأمنية للمادة 14 مكرر من الجاتس<sup>2</sup>.

يتضح بعد ما سبق ذكره أنه في حين أن الأطراف المتعاقدة في اتفاقية الجات، ثم  
أعضاء منظمة التجارة العالمية، أظهرت على مدار سبعين عاماً قدرًا كبيرًا من ضبط  
النفس في التذرع بالأمن القومي كمبرر للتدابير غير المتوافقة مع اتفاقية الجات، فإن  
ضبط النفس هذا أصبح الآن شيئاً من الماضي. وخاصة بعد النزاع بين أوكرانيا والاتحاد  
الروسي عام 2014، الذي طعنت فيه أوكرانيا في عدم اتساق التدابير التي اتخذتها  
روسيا لتقييد عبور البضائع الأوكرانية عبر أراضيها مع قواعد منظمة التجارة العالمية  
وانتهى النزاع عام 2019 بحكم صادر عن جهاز تسوية النزاعات الذي شكل نقلة نوعية  
في الفهم القانوني للاستثناءات الأمنية وتفسيرها وهذا ما سوف نتناوله في المبحث الثاني.

1 Voon, Tania op.cite. P47

2 Yuan, Chenfei, op.cite p69

## المبحث الثاني: النزاع الروسي الأوكراني بشأن المرور التجاري العابر عام 2017.

في 5 أبريل 2019، أصدرت لجنة تسوية المنازعات التابعة لمنظمة التجارة العالمية (WTO) حكماً تاريخياً في نزاع بين روسيا وأوكرانيا زعمت فيه روسيا أنها اتخذت إجراءات تقييد التجارة بغرض حماية أمنها القومي. كان محور الخلاف متعلقاً بالاستثناءات الأمنية وفق المادة 21 من اتفاقية الجات، والذي يسمح لأعضاء منظمة التجارة العالمية بخرق التزاماتهم تجاه منظمة التجارة العالمية لأغراض الأمن القومي. في النزاع بين روسيا وأوكرانيا، استندت روسيا إلى الاستثناء لتبرير الإجراءات التي منعت التجارة بين أوكرانيا وكازاخستان وجمهورية قيرغيزستان التي كانت تمر عبر روسيا، وزعمت روسيا أنها اتخذت تلك الإجراءات رداً على الأحداث المتصاعدة في أوكرانيا بعد الاضطرابات السياسية هناك في عام 2014<sup>1</sup>، وبعد رفع النزاع إلى جهاز تسوية النزاع فصل فريق تسوية النزاع عام 2019 في النزاع المعروض في حكم اكتسب أهمية كبيرة وشكل ما يمكن اعتباره نقلة نوعية في مفهوم الاستثناءات الأمنية .

### المطلب الأول: بحث النزاع أمام جهاز تسوية النزاعات.

#### الفرع الأول: وقائع النزاع أمام جهاز تسوية النزاعات.

#### أولاً: حيثيات النزاع:

نشأت الخلافات التجارية بين روسيا وأوكرانيا من صراع جيو سياسي أوسع بين البلدين، بدأت العلاقات بين روسيا وأوكرانيا في التدهور ودخلت حيزاً متوتراً بشكل كبير في عام 2014 بعد انضمام شبه جزيرة القرم إلى روسيا بعد استفتاء مارس 2014، حيث أثار ضم شبه جزيرة القرم نزاعات مختلفة بين روسيا وأوكرانيا في المحاكم الدولية. في واقع الأمر، بدأت أوكرانيا في "تجزئة" النزاع على شبه جزيرة القرم عبر محاكم مختلفة مثل:

<sup>1</sup> <https://www.csis.org/analysis/wtos-first-ruling-national-security-what-does-it-mean-united-states>

محكمة العدل الدولية، المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ومحاكم اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، وبصرف النظر عن الاسانيد القانونية، بدأ كلا البلدين في استخدام تكتيكات الحرب الاقتصادية ضد بعضهما البعض، في خضم الصراع الجيو سياسي، تبنت كل من أوكرانيا وروسيا اجراءات اقتصادية ضد بعضهما البعض والتي شكلت تحدياً لمبدأ حرية التجارة في منظمة التجارة العالمية. وفي النزاع الذي رفعته أوكرانيا ضد الإجراءات الروسية المقيدة للتجارة، استندت روسيا فيه إلى إحدى الاستثناءات الأمنية المنصوص عليها في اتفاقيات منظمة التجارة العالمية لتبرير إجراءاتها. انضم عدد كبير من الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية كأطراف ثالثة في النزاع وهو ما أكد الأهمية الكبيرة للقضية<sup>1</sup>.

#### ثانياً-تشكيل فريق لتسوية النزاع<sup>2</sup>:

في 14 سبتمبر 2016، طلبت أوكرانيا إجراء مشاورات مع الاتحاد الروسي بشأن القيود المتعددة المزعومة على الترانزيت من أوكرانيا عبر الاتحاد الروسي إلى بلدان ثالثة. زعمت أوكرانيا أن هذه التدابير تبدو غير متنسقة مع:

المواد (2)5، (3)5، (3)5 (3)5، (4)5،(5)5، 10 (1) 10 (2)، 10(3) أ، (1)11، 16 (4)، من اتفاقية الجات 1994؛ والفقرة 2 من الجزء الأول من بروتوكول انضمام الاتحاد الروسي (الفقرات 1161 و 1426 و 1428 من تقرير اللجنة المعنية بانضمام الاتحاد الروسي). وفي 29 سبتمبر 2016، طلب الاتحاد الأوروبي الانضمام إلى المشاورات.

في 9 فبراير 2017، طلبت أوكرانيا إنشاء فريق للتسوية وفي اجتماعه المنعقد في 21 مارس 2017، أنشأ جهاز تسوية المنازعات فريقاً للنظر في النزاع. واحتفظت أستراليا

Lapa, V. (2020). The WTO panel report in Russia-traffic in transit: cutting the Gordian knot of the GATT security exception. *Questions of International Law*, 69, 5-27..P7

<sup>2</sup> [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/cases\\_e/ds512\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds512_e.htm)

وبوليفيا والبرازيل وكندا وتشيلي والصين والاتحاد الأوروبي والهند واليابان وكوريا ومولدوفا والنرويج وباراغواي والمملكة العربية السعودية وسنغافورة وتركيا والولايات المتحدة بحقوق الأطراف الثالثة.

في 6 يونيو 2017 ، قام المدير العام بتشكيل الفريق للنظر في النزاع برئاسة البروفيسور جورج أبي صعب وعضوية ( البروفيسور ايشيرو آراكي و الدكتور محمد سعيد) تتكون فرق التسوية من ثلاث أشخاص ما لم يتفق طرفا النزاع خلال عشرة أيام على أن تتكون خمسة أشخاص<sup>1</sup>.

### ثالثاً- حجج الأطراف:

اعترضت أوكرانيا على فرض روسيا للقيود والحظر على عبور البضائع عن طريق البر والسكك الحديدية من أوكرانيا إلى كازاخستان (وبعد ذلك، إلى جمهورية قيرغيزستان). وأكدت أوكرانيا أن هذه الإجراءات تتعارض مع اتفاقية الجات 1994 ومع الالتزامات التي تعهدت بها روسيا بموجب بروتوكول الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية<sup>2</sup>. استجابت روسيا لهذا الادعاءات بالقول إن هناك حالة طوارئ في العلاقات الدولية نشأت في عام 2014 ، وتطورت بين عامي 2014 و 2018 ، ولا تزال موجودة وتشكل تهديداً خطيراً للمصالح الأمنية الأساسية لروسيا.

وخلاصة الموقف الروسي أن منظمة التجارة العالمية ليست في وضع يمكنها من تحديد المصالح الأمنية الأساسية للعضو، وما هي الإجراءات اللازمة لحماية هذه المصالح الأمنية الأساسية، والكشف عن المعلومات التي قد تتعارض مع المصالح الأمنية

<sup>1</sup> خيري فتحي البصلي، تسوية النزاعات في إطار اتفاقات منظمة التجارة العالمية ، القاهرة: دار النهضة العربية للنشر ، عام 2007 ص347

<sup>2</sup> Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para.7.21 at

الأساسية للعضو، وما الذي يشكل حالة طوارئ في العلاقات الدولية، وما إذا كانت هذه الطوارئ موجودة في حالة معينة أم لا<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: المسائل القانونية التي عالجها فريق تسوية النزاع:

تناول الفريق المعني بالنظر في النزاع مسألتين قانونيتين مهمتين لم تكن واضحتين في السابق. الأولى: هي ما إذا كان للهيئة اختصاص النظر بالإجراءات التي يتخذها أحد أعضاء منظمة التجارة العالمية بالاستناد إلى المادة 21 (ب) (3) من اتفاقية الجات 1994. والثانية: كيف وإلى أي مدى يتم الاستناد إلى "استثناءات الأمن القومي" بموجب المادة 21 (ب) (3) من قبل الدول الأعضاء. حدد الفريق المتطلبات الموضوعية للمادة 21 (ب) (3) التي يجب الوفاء بها من قبل الطرف المعني عند الاحتجاج بالاستثناء الأمني. وأصبح هذا هو النزاع الأول الذي فسرت فيه هيئة تسوية المنازعات التابعة لمنظمة التجارة العالمية المادة 21 ، ولا سيما الفقرة (ب) والفقرة الفرعية (3)<sup>2</sup>.

### أولاً: اختصاصات جهاز تسوية النزاعات للنظر في القضية:

بدايةً وقبل كل شيء، كان جوهر القضية هو ما إذا كانت الفريق يملك الاختصاص بمراجعة الإجراءات التجارية المتخذة بالاستناد إلى الاستثناءات الأمنية، لأنه كما هو معروف ، فإن اختصاص الفريق في قضية معينة هو عنصر أساسي للفريق للبت في المسائل المعروضة عليه.

في القضية المعروضة على الفريق، قرر أن الاختصاص القضائي الثابت يمنح المحاكم الدولية سلطة تحديد جميع المسائل الناشئة فيما يتعلق بممارسة اختصاصها الموضوعي<sup>3</sup>، بعبارة أخرى، أشار الفريق إلى مبدأ الاختصاص بالاختصاص، وأوضح

<sup>1</sup> Panel Report, Russia-Traffic in Transit (5 April 2019), para..7.28.

<sup>2</sup> Wang, C. (2019). Invocation of National Security Exceptions under GATT Article XXI: Jurisdiction to Review and Standard of Review. Chinese Journal of International Law, 18(3), 695-712..P700

<sup>3</sup> Panel Report, Russia-Traffic in Transit (5 April 2019), para.7.53

الفريق أن المادة الحادية والعشرون من اتفاقية الجات تندرج ضمن اختصاصات الفريق لأنها أولاً مشمولة باتفاقات منظمة التجارة العالمية على النحو المطلوب في المادة 1.1. من تفاهم تسوية النزاعات ، وثانياً لا تخضع لقواعد خاصة لتسوية المنازعات بموجب المادة 1.2 من تفاهم تسوية النزاعات و أخيراً فقد تم إنشاء الفريق وفقاً للاختصاصات المحددة بموجب المادة 7.2 تفاهم تسوية النزاعات<sup>1</sup>.

بعد قبول اختصاصه للنظر في القضية، كان على الفريق تفسير معنى المادة الحادية والعشرين من اتفاقية الجات لتقرير ما إذا كان لديه سلطة مراجعة الاحتجاج بالمادة الحادية والعشرين من اتفاقية الجات، على سبيل التذكير، ينص الجزء ذي الصلة من المادة 21 من اتفاقية الجات 1994 على ما يلي:

"لا يجوز تفسير أي شيء في هذه الاتفاقية (ب) على أنه يمنع أي طرف متعاقد من اتخاذ أي إجراء يعتبره ضرورياً لحماية مصالحه الأمنية الأساسية ... (3) يتم اتخاذه في وقت الحرب أو أي حالة طوارئ أخرى في العلاقات الدولية"

**ومخطوة أولى**، رد الفريق على السؤال المتعلق فيما إذا كانت عبارة "يعتبره" المنصوص عنها في الفقرة. (ب) تنصرف إلى الفقرات الفرعية المعددة في تلك المادة، لقد أثارت عبارة "تعتبر" نقاشاً حاداً حيث ادعت بعض الدول مثل روسيا والولايات المتحدة أن هذه الصياغة توفر احتراماً كاملاً للدولة، وبالتالي جعلت المادة الحادية والعشرون من اتفاقية الجات بعيدة عن متناول الفريق. على العكس من ذلك، ادعى أعضاء آخرون في منظمة التجارة العالمية مثل أوكرانيا والاتحاد الأوروبي، إذا لم تكن المادة الحادية والعشرون من اتفاقية الجات لعام 1994 قابلة للمراجعة، وكان الهدف ترك القرار المتعلق بالاحتجاج بالمادة الحادية والعشرين لاتفاقية الجات في يد دولة واحدة، فإن هذا يتعارض مع المادة 23.1 من تفاهم تسوية النزاعات التي تمنح أعضاء منظمة التجارة العالمية الآخرين

1 Lapa, Viktoriia, op.cite .P15

الحق في تصحيح انتهاكات الالتزامات التجارية بموجب قواعد تفاهم تسوية المنازعات  
تفاهم تسوية النزاعات<sup>1</sup>.

### 1- موقف الأطراف من الاختصاص:

**الموقف الروسي:** لقد فسرت روسيا المادة 21 (ب) (3) على أنها "تقدير ذاتي للدولة العضو". وكانت تجادل بأن فرق تسوية النزاع ليس لديها اختصاص لمراجعة احتجاجها بالاستثناء الأمني، إذ تعد تصرفات العضو في هذا المجال مستثناة من فحص فريق تسوية النزاع. وبموجب المادة السابقة، لا يمتد نطاق اختصاص اللجنة إلى الأمور التي يرى الأعضاء أنها ضرورية لحماية مصالحهم الأمنية الوطنية في أوقات الحرب أو حالات الطوارئ الأخرى. ولذلك ، ترى روسيا أنه ينبغي للجنة أن تقصر استنتاجاتها على الاعتراف بأن روسيا استندت إلى المادة الحادية والعشرين من اتفاقية الجات لعام 1994 ، "دون الانخراط في أي تقييم آخر، بالنظر إلى أن هذا الفريق يفتقر إلى اختصاص تقييم التدابير المتخذة بالإشارة إلى المادة 21 من اتفاقية الجات<sup>2</sup>.

**الموقف الأوروبي:** يؤكد الاتحاد الأوروبي أن المادة 21 هي "دفاع إيجابي" يتحمل المدعى عليه عبء الإثبات، بما في ذلك إثبات أن الإجراء المطعون فيه يقع ضمن إحدى فقرات ذلك الحكم وفقاً للاتحاد الأوروبي، وليس للفريق اختصاص سوى مراجعة فيما إذا كان الاجراء المتخذ من طرف الدولة العضو ضروريا لحماية الأمن القومي، وهذا لا يشمل الفقرات الفرعية من "1" إلى "3"، التي يجب على الفريق تقييمها بشكل منفصل وموضوعي. يؤكد الاتحاد الأوروبي على أوجه التشابه بين المادة 21 من اتفاقية الجات والمادة 20 المتعلقة بالاستثناءات العامة، مما يشير إلى أن النهج التفسيري الذي وضعه جهاز الاستئناف فيما يتعلق بالمادة العشرين ، بما في ذلك اختبار الضرورة الصارمة، قابلة للتكيف مع المادة 21<sup>3</sup>.

1 Lapa, Viktoriia, op.cite.P16

2 7.29 – 7.30

3 Voon, Tania op.cite, P48

## 2- موقف فريق تسوية النزاعات:

كان يتعين على الفريق أولاً تفسير المادة 21 ولا سيما الفقرة الفرعية (3) من الفقرة ب لتحديد ما إذا كانت، بحكم نصها، سلطة تقرير ما إذا كانت متطلبات تطبيق الحكم تم استيفائها مخولة حصرياً للعضو الذي يحتج بالبند، أو ما إذا كان فريق تسوية النزاع يحتفظ بصلاحيته مراجعة مثل هذا القرار فيما يتعلق باشتراطات تطبيق المادة 21، بدأ الفريق بالفقرة "التي تعتبرها ضرورية" في مقدمة المادة 21 (ب)، ووجدت أن هذه كانت أقوى حجة لطبيعة الحكم الذاتي لأي طرف يحتج بالمادة 21. ثم بدأ في فحص ما إذا كان هذا البند يؤهل تحديد المسائل الواردة في الفقرات الفرعية المذكورة. وقال الفريق:

تتضمن الفقرة (ب) من المادة 21 جزءاً تمهيدياً (الافتتاحية)، التي تحدد الإجراء الذي لا يجوز منع العضو من اتخاذه باعتباره "الذي يعتبره [العضو] ضرورياً لحماية مصالحه الأمنية الأساسية". يمكن قراءة نص مقدمة المادة الحادية والعشرين (ب) بطرق مختلفة ويمكن بالتالي استيعاب أكثر من تفسير واحد للفقرة الوصفية "الذي يعتبره". يمكن قراءة هذه العبارة لتصف فقط كلمة "ضروري"، أي ضرورة اتخاذ تدابير لحماية "مصلحتها الأمنية الأساسية"؛ أو لتقييد تحديد هذه "المصالح الأمنية الأساسية"؛ أو أخيراً وأقصى حد، لتحديد المسائل الموصوفة في الفقرات الفرعية الثلاث من المادة الحادية والعشرين (ب) أيضاً<sup>1</sup>.

بحث الفريق أولاً في الحجة الأخيرة، ووجد أنه على الرغم من أن الكلمات والتفسير النحوي للمادة الحادية والعشرين (ب) قد يستوعبان على ما يبدو تفسير عبارة "الذي يعتبره" لتحديد الفقرات الفرعية "1" إلى (3)، لكن التفسير الأكثر شمولاً، هو معرفة ما إذا كان من المعقول ترك تحديد وجود شروط تطبيق (الفقرات الفرعية (1) إلى (3) من المادة 21 (ب) حصرياً لتقدير العضو المستدعي، وما هو الهدف والغرض أو القيمة المضافة لهذه البنود المؤهلة بموجب هذا التفسير. وبعبارة أخرى، ما إذا كان موضوع

1 Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para.7.63.

كل فقرة فرعية من المادة 21 (ب) "يفسح المجال لتقييم تقديري ذاتي بحت" من قبل  
العضو المحتج أو أنه "مصمم ليتم مراجعته بموضوعية" من قبل الفريق.<sup>1</sup>

بالنظر إلى طبيعة هذه الظروف المذكورة في الفقرات الفرعية من " 1 " إلى " 3"، بحث  
الفريق في هذه المسألة مع التركيز على المجموعة الأخيرة من الظروف المنصوص  
عليها في الفقرة الفرعية "3". وجاء في التقرير، كما لوحظ سابقاً، فإن كلمات مقدمة المادة  
الحادية والعشرين (ب) متبوعة بالفقرات الفرعية الثلاث المعددة، وهي عبارة عن فقرات  
نسبية تحدد الجملة في المقدمة، مفصولة عن بعضها بفواصل منقوطة. تنص على أن  
الإجراءات المشار إليه في المقدمة يجب أن تكون:<sup>2</sup>

- i. "متعلقة بالمواد الانشطارية أو المواد التي يتم اشتقاقها منها"؛
- ii. "متعلقة بالاتجار بالأسلحة والذخائر وأدوات الحرب والاتجار بالسلع والمواد الأخرى  
التي يتم إجراؤها بشكل مباشر أو غير مباشر لغرض إمداد مؤسسة عسكرية"؛
- iii. "اتخذت في وقت الحرب أو غيرها من حالات الطوارئ في العلاقات الدولية".

نظراً لأن الموضوع يختلف اختلافاً جوهرياً بين الفقرات الفرعية الثلاث ("المواد  
الانشطارية" و "الاتجار بالأسلحة" و "الحرب أو أي حالة طوارئ أخرى في العلاقات  
الدولية")، فمن الواضح أن "هذه الفقرات الفرعية تضع شروطاً بديلة (وليست مكملة)  
فيجب أن يفي الإجراء المعني بأحد الشروط لكي يندرج في نطاق المادة الحادية  
والعشرين (ب)". علاوة على ذلك، عند ربط الموضوع بفعل العضو، تستخدم الفقرتان  
الفرعيتان ( 1 ) و ( 2 ) عبارة "المتعلقة بـ"، والتي فسرتها هيئة الاستئناف على أنها  
تتطلب "علاقة وثيقة وحقيقية من الغايات والوسائل بين التدبير وهدف العضو الذي يتخذ  
التدبير". هذه "علاقة موضوعية تخضع لتقرير موضوعي وليس ذاتي".<sup>3</sup>

- بعد دراسة هذه "العلاقة الموضوعية الخاضعة لتحديد موضوعي" في الفقرتين الفرعيتين  
" 1 " و " 2" من المادة 21 (ب)، تحول الفريق إلى الفقرة الفرعية "3"، مع التركيز على

1 Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para..7.65

2 Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para.7.67

3 Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para..7.69.

المصطلح "الطوارئ في العلاقات الدولية". ووجد الفريق، في الفقرة الفرعية (3)، أن عبارة "اتخذت في وقت" وهي "توافق زمني" يصف "الصلة بين التدبير وأحداث الحرب أو حالات الطوارئ الأخرى". فسر الفريق هذا على أنه يعني أنه يجب اتخاذ الإجراء أثناء أحداث الحرب أو حالات الطوارئ الأخرى، وهذا "التوافق الزمني" هو حقيقة موضوعية تخضع لتقرير موضوعي. ومع ذلك، فإن معايير "حالة الطوارئ في العلاقات الدولية" أكثر غموضاً من السلع والأسلحة والمواد الملموسة المشار إليها في الفقرتين الفرعيتين (1) و (2)، أو "الحرب" في الفقرة الفرعية (3). ومع ذلك، في سياق الفقرات الفرعية الثلاث وموضوعها، لا يمكن فهم عبارة "الطوارئ في العلاقات الدولية" إلا على أنها تنتمي إلى نفس فئة الحقائق الموضوعية وتخضع لنفس التحديد الموضوعي<sup>1</sup>.

إضافة لما سبق ومن أجل توفير تفسير ينسجم مع سياق النص لفهم مصطلح "الطوارئ في العلاقات الدولية" في المادة 21 (ب) الفقرة الفرعية "3"، بحث الفريق في المسائل التي تم تناولها في الفقرتين الفرعيتين (1) و (2): المواد الانتشارية والاتجار بالأسلحة والذخيرة والأدوات بالإضافة إلى السلع والمواد اللازمة لإمداد المؤسسة العسكرية بها. على الرغم من أن الفقرات الفرعية الثلاث من المادة الحادية والعشرين (ب) لها متطلبات مختلفة، إلا أنها تشترك في مخاوف مماثلة بناءً على ضمان مصالحها المحددة. هذه المصالح، مثل المصالح التي تنشأ بسبب الحرب في الفقرة الفرعية (3)، وتتعلق بالدفاع والجيش، أو بالحفاظ على القانون والنظام العام. ولذلك يجب فهم "حالة الطوارئ في العلاقات الدولية" الواردة في الفقرة الفرعية (3) على أنها تولد نفس النوع من المصالح مثل المسائل المشار إليها في الفقرتين الفرعيتين (1) و (2) من المادة 21 (ب). علاوة على ذلك، يجب ربط "الحرب" بـ "حالة الطوارئ الأخرى في العلاقات الدولية" في الفقرة الفرعية (3)، وفحصها في سياق المصالح الأخرى الناتجة عن الحرب، جنباً إلى جنب مع السلع والمواد المشار إليها في الفقرتين الفرعيتين (1) و (2)، وأكد الفريق أن "الاختلافات السياسية أو الاقتصادية بين الأعضاء ليست كافية، في حد ذاتها، لتشكيل حالة طوارئ في العلاقات الدولية لأغراض الفقرة الفرعية (3)". و من المرجح أن ينخرط

1 Ibid., para.7.70

الأعضاء في صراعات سياسية أو اقتصادية مع بعضهم البعض بمرور الوقت. ومع ذلك، على الرغم من أنه قد يُنظر إليها على أنها مقنعة من الناحية السياسية، فهي ليست "حالات طوارئ في العلاقات الدولية" بالمعنى المقصود في الفقرة الفرعية (3) إلا إذا كانت تتعلق "بمصالح الدفاع أو العسكرية"، أو بالحفاظ على "القانون والنظام العام"<sup>1</sup>.

لذلك يمكن تفسير حالة الطوارئ في العلاقات الدولية على أنها "نزاع مسلح حقيقي" أو "نزاع مسلح محقق" أو "توتر أو أزمة متصاعدة" أو "عدم استقرار عام يندلع أو يحيط بدولة ما". تولد هذه الظروف أنواعًا معينة من المصالح، سواء كانت دفاعية أو عسكرية أو تتعلق بالقانون والنظام العام<sup>2</sup>.

وخلصت اللجنة إلى أن وجود حالة طوارئ في العلاقات الدولية هي حالة موضوعية وتحديد ما إذا كان الإجراء "قد تم اتخاذه في وقت" حالة الطوارئ في العلاقات الدولية "بموجب الفقرة الفرعية (3) من المادة 21 (ب) يعد شرطًا موضوعيًا، يخضع لمراجعة موضوعية من قبل الفريق<sup>3</sup>.

### 3- دعم تفسير فريق تسوية النزاع:

شرح الفريق في تدعيم تفسيره بالرجوع إلى الممارسة اللاحقة لمعنى المادة 31 (3) (ب) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، والعودة لتصاريح سابقة للدول الأعضاء كشفت عن آراء متضاربة بشأن تفسير المادة الحادية والعشرين لاتفاقية الجات، وبالتالي وجد الفريق أنه لم يكشف عن أي ممارسة لاحقة تثبت الاتفاق بين الأعضاء فيما يتعلق بتفسير المادة الحادية والعشرين بموجب المادة. 31 (3) (ب) من اتفاقية فيينا<sup>4</sup>.

1 Ibid., para.7.75

2 Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para.7.76

3 Lapa, Viktoriaa, op.cite P17

4 ibid para 7.77

ولذلك اتجه الفريق لتأكيد تفسيره النصي وبالاستناد إلى المعنى من سياق النص وبالإشارة إلى التاريخ التفاوضي لاتفاقية الجات، ناقش الفريق بإسهاب المداولات التي تمت من خلال المفاوضات حول ميثاق منظمة التجارة الدولية wto. وبناءً على هذه النظرة العامة، خلص إلى أنه "لا يوجد أساس لمعاملة الاحتجاج بالمادة الحادية والعشرين (ب) (3) من اتفاقية الجات 1994 كتعويذة تحمي التدبير المطعون فيه من أي تمحيص. ومن ثم، لكي يتم تبريره بموجب المادة 21 من اتفاقية الجات لعام 1994، ينبغي أن يندرج التدبير في ظل الظروف المتوخاة في الفقرة (ب)، التي يقع وجودها ضمن اختصاص جهاز تسوية النزاعات<sup>1</sup>.

إضافة إلى ما سبق، ولتعزيز هذه الحجة، فحص الفريق ديباجة وهدف اتفاقية الجات لعام 1994 واتفاق مراكش لإنشاء منظمة التجارة العالمية، ليؤكد ما إذا كانا يؤيدان أيضاً تفسير المادة 21 (ب) (3) التي فرضت إجراء مراجعة موضوعية لمتطلبات الفقرة الفرعية "3". وجد أنه بموجب كل من اتفاقية الجات 1994 واتفاقيات منظمة التجارة العالمية، في ظروف معينة، يمكن للأعضاء الخروج عن التزاماتهم وحماية مصالحهم غير التجارية، وهذا ينطبق أيضاً على اتفاقية الجات 1947، ويمكن القول إنه عندما تم صياغة هذه الاتفاقيات، كان يُنظر إلى ضرورة وجود تلك المرونة لتحقيق أوسع قبول ممكن للاتفاقيات، ومع ذلك، إذا تم تفسير المادة 21 على أنها حالة تخضع فيها التزامات العضو بموجب اتفاقية الجات ومنظمة التجارة العالمية بالكامل لرغباته الخاصة، فإنها ستكون غير متوافقة مع مبادئ الأمن وإمكانية قيام نظام تجارة متعدد الأطراف إذا تُرك التزام منظمة التجارة العالمية للإرادة الأحادية للدول<sup>2</sup>.

وخلص الفريق، فيما يتعلق بمسألة الاختصاص إلى ما يلي:

1 Lapa, Viktoriia, op.cite P18

2 Panel Report, Russia-Traffic in Transit (5 April 2019), para. 7.79

بعد مراجعة نص ولغة المادة 21 (ب) (3) نجد أنها تمنح الفريق سلطة مراجعة ما إذا كانت المتطلبات الواردة في الفقرات الفرعية قد تم الوفاء بها بدلاً من تركها لتقدير الدولة العضو وحدها. المادة 21 (ب) (3) ليست "حكم ذاتي" تمامًا كما تدعي روسيا. وهكذا ، فإن حجة روسيا بأن فرق تسوية النزاع تفتقر إلى الاختصاص لمراجعة احتجاجها بالمادة 21 (ب) (3) "يجب أن ترد".<sup>1</sup> علاوة على ذلك ، وفقاً لتفسير اللجنة للمادة 21 (ب) (3) ، فإن حجة الولايات المتحدة بأن احتجاج روسيا بالمادة 21 (ب) (3) "غير قابلة للنقاضي" ترد أيضاً إلى الحد الذي تعتمد عليه في كون الحكم "حكماً ذاتياً" تماماً. تمت إعادة التأكيد على أن احتجاج روسيا بالمادة "يقع ضمن اختصاصات الفريق بموجب المادة 23 من اتفاقية الجات 1994 ، " كما أن الفصل فيما إذا كانت متطلبات المادة 21 (ب) (3) من اتفاقية الجات 1994 قد تم الوفاء بها يقع ضمن اختصاصات الفريق أيضاً.<sup>2</sup>

#### ثانياً: مراجعة الاحتجاج بالمادة 21 الفقرة ب:

بعد أن قبل الفريق اختصاصه وتأكد من قابلية المقاضاة بالاستناد إلى المادة الحادية والعشرين من اتفاقية الجات، انتقل إلى تفسير المتطلبات التي حددتها الفقرة (3) من المادة 21 (ب) والتي هي موضوع النزاع وبحث في النقاط الآتية:

#### 1- وجود تدابير متخذة في حالة الطوارئ في العلاقات الدولية:

لقد فسّر الفريق حالة "الطوارئ في العلاقات الدولية" كما تبين سابقاً على أنها حالة: (1) "نزاع مسلح حقيقي"، (2) "نزاع مسلح محقق"، (3) "توتر أو أزمة متصاعدة"، أو (4) "عدم الاستقرار الذي يندلع أو يحيط بالدولة".<sup>3</sup> ففي القضية قيد البحث ، وفيما يتعلق بوجود هذا التدبير ، وجد الفريق أن صاحب الشكوى قدم أدلة كافية لإثبات وجود التدابير

1 ibid.7.102

2 Ibid 7.104

3 ibid para 7.76.

المتعلقة بقيود العبور وحظر العبور<sup>1</sup>. لم تحدد روسيا بوضوح ماهية حالة الطوارئ التي تتذرع بها، ولكنها أشارت إلى "حالة طوارئ في العلاقات الدولية حدثت في عام 2014، مما دفع روسيا إلى اتخاذ إجراءات وتدابير، بما في ذلك فرض الإجراءات المعنية موضوع النزاع". من جانبها حاولت اللجنة التقصي عن أدلة فيما إذا كان يوجد مثل هذه الحالة<sup>2</sup>، وتوصلت الى وجود هذه الحالة من خلال عدة معطيات مثل قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الذي أكد أن النزاع بين روسيا وأوكرانيا ينطوي على نزاع مسلح<sup>3</sup> إضافة الى التوتر الكبير في العلاقات الدولية بين أوكرانيا وروسيا وانطوائه على نزاع مسلح كان قد أدى إلى فرض عقوبات من قبل عدة دول ضد روسيا<sup>4</sup>.

لقد فحص الفريق ما إذا كانت جميع التدابير التي اتخذتها روسيا قد تم تقديمها خلال حالة الطوارئ هذه في العلاقات الدولية، وأكد الفريق في استعراضه أن روسيا اتخذت تدابير في سياق نزاعها مع أوكرانيا<sup>5</sup>. وبالتالي في ضوء ما ورد امتثلت روسيا للمتطلبات الواردة في الفقرة الفرعية (3) من المادة الحادية والعشرين، كما أن التدابير المطعون فيها قد اتخذت في أوقات الطوارئ في العلاقات الدولية لأغراض الفقرة الفرعية "3" من المادة 21 (ب)<sup>6</sup>.

2- تفسير عبارات " ضروريا " ، " من أجل مصالحها الأمنية الأساسية"، في مقدمة الفقرة ب من المادة 21.

بالعودة الى نص المادة 21 التي تقول: "لا يجوز تفسير أي شيء في هذه الاتفاقية ... (ب) لمنع أي طرف متعاقد من اتخاذ أي إجراء يعتبره ضرورياً من أجل مصالحه الأمنية

1 Panel Report, Russia-Traffic in Transit, para. 7.105

2 Lapa, Viktoriia, op.cite.P18

3 UN General Assembly Resolution No. 71/205, 19 December 2016

4 Panel Report, Russia-Traffic in Transit (5 April 2019), para.. 7.122.

5 ibid para 7.123

6 Boklan, D., & Bahri, A. (2020). The first WTO's ruling on national security exception: Balancing interests or opening Pandora's box?. **World Trade Review**, 19(1), 123-136. P132

الأساسية." في هذا الجزء من المراجعة، كان السؤال الرئيسي المطروح على الفريق هو مدى الاحترام الذي ينبغي أن يقدمه للدولة في تقديرها لوجود حالة الضرورة لحماية أمنها القومي. وحيث أن صياغة "يعتبره" قد زُعم أنها خاضعة لـ "الحكم الذاتي" ، أي إعطاء الاحترام الكامل للدولة ، و كان السؤال المطروح هو ما إذا كانت عبارة " يعتبره " تتصرف إلى تحديد المصالح الأمنية الأساسية وضرورة اتخاذ تدبير لحماية تلك المصالح أو مجرد تحديد ضرورة التدبير.<sup>1</sup>

وتوصل الفريق الى أن مصطلح "المصالح الأمنية الأساسية" يشير عادة إلى المصالح المتعلقة بالمسؤوليات النهائية للدولة، أي حماية أراضيها وسكانها من التهديدات الخارجية والحفاظ على القانون والنظام العام الداخلي. ويبدو أنه يجب عدم التوسع في مفهوم "المصالح الأمنية" بحيث يعتمد تحديد المصالح الدقيقة التي تحمي الدولة من التهديدات الخارجية أو الداخلية على الظروف المختلفة للدولة المعنية. ونتيجة لذلك، سُمح للأعضاء بتحديد مصالحهم الأمنية الأساسية ولكن بحسن نية<sup>2</sup>. لذلك، لا يتمتع الأعضاء بحرية تامة في رفع أي مسألة من المسائل إلى مستوى "المصلحة الأمنية الأساسية". إذ يجب تفسير المادة 21 (ب) (3) وتطبيقها بحسن نية. وجاء في نص الحكم في الفقرة 7.132. الالتزام بحسن النية هو مبدأ عام من مبادئ القانون ومبدأ من مبادئ القانون الدولي العام الذي تركز عليه جميع المعاهدات، على النحو المدون في المادة 31 (1) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عام 1969. ("تفسر المعاهدة بحسن نية...") والمادة 26 من ذات المعاهدة نصت " كل معاهدة يجب تنفيذها من قبل الأطراف بحسن نية".

وفقاً للفريق، ينطبق التزام حسن النية المشار إليه سابقاً على كل من تعريف العضو للمصالح الأمنية الأساسية التي يُزعم أنها تتأثر بحالة الطوارئ في العلاقات الدولية، والأهم من ذلك، على العلاقة بين العضو المدعي بتهديد مصالحه الأمنية الأساسية والتدابير التي يتم اتخاذها. وعندما يتم الاحتجاج بالمادة 21 (ب) (3)، يصبح هذا

1 Lapa, Viktoriia, op.cite.p19

2 Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para..7.131.

الالتزام مقيدا لأن التدابير "يجب أن تقي بمعيار الحد الأدنى من المعقولية" الذي يضمن المصالح الأساسية المزعوم تأثرها<sup>1</sup>.

وفقاً للجنة، "يترك، بشكل عام، لكل عضو أن يحدد ما يعتبره من مصالحه الأمنية الأساسية" و"تحديد" ضرورة "تدابير الحماية". ومع ذلك - ، فإن السلطة التقديرية للعضو مقيدة بالتزام حسن النية الذي يتطلب منهم عدم استخدام الاستثناءات كوسيلة للتحايل على التزاماتهم التجارية بموجب اتفاقية الجات 1944<sup>2</sup>. وأوضحت اللجنة أن أحد الأمثلة على التحايل هو إعادة تسمية العضو للمصالح التجارية ظل منظمة التجارة العالمية بالمصالح الأمنية الأساسية، مما يعني أنها ستقع خارج نطاق النظام التجاري متعدد الأطراف. وبالنظر إلى حقيقة أن حالة الطوارئ بين روسيا وأوكرانيا كانت قريبة من "النواة الأساسية" للحرب أو النزاع المسلح، فإن اللجنة لم تكلف روسيا لإثبات ذلك. لهذا السبب، على الرغم من حقيقة أن روسيا لم تحدد مصالحها الأمنية الأساسية بالتفصيل، نظراً لطبيعة حالة الطوارئ لعام 2014، باعتبارها حالة اعترفت الجمعية العامة للأمم المتحدة بأنها تنطوي على نزاع مسلح، والتي تؤثر على أمن الحدود مع دولة مجاورة، فإن المصالح الأمنية الأساسية التي حددتها روسيا لا يمكن اعتبارها غامضة أو غير محددة. وعليه، فإن تصريح روسيا بأن الإجراءات تتعلق ب مصالحها الأمنية الأساسية هو الحد الأدنى المطلوب في هذه الظروف، علاوة على ذلك، لا يوجد في تعبير روسيا عن تلك المصالح ما يوحي بأن روسيا تستشهد بالمادة 21 (ب) (3) ببساطة كوسيلة للتحايل على التزاماتها بموجب اتفاقية الجات 1994<sup>3</sup>.

أما بالنسبة للعبارة الثانية فقد شرعت اللجنة في العبارة "من أجل" المنصوص عليها في جملة "أي إجراء تعتبره ضرورياً من أجل حماية مصالحها الأمنية الأساسية". وفي هذا الصدد، ذكر الفريق أن التزام حسن النية كان أيضاً تنطبق على العلاقة بين المصالح

1 Ibid, para. 7.138.

2 Wang, Chao. op.cite.P709

3 Panel Report, Russia-Traffic in Transit (5 April 2019), para. 7.136-7.137

الأمنية الأساسية والتدبير المعني. وأوضح الفريق أن حسن النية في هذه الحالة يعني "... أن نقي التدابير المعنية بالحد الأدنى من شرط المعقولية فيما يتعلق بالمصالح الأمنية الأساسية المعروضة ، أي أنها ليست غير قابلة للتصديق كتدابير تحمي هذه المصالح"<sup>1</sup>

يمكن القول إن الحكم خلق علاقة متبادلة بين ثلاثة عناصر هي: (المصالح الأمنية الأساسية والضرورة والطوارئ في العلاقات الدولية) وقد تم ذلك باستخدام المعادلة العلائقية التالية: كلما اقتربت حالة الطوارئ في العلاقات الدولية من نزاع مسلح، كلما كان التدبير المعني أكثر ضرورة لحماية المصالح الأمنية الأساسية. بعد هذه المعادلة، خلصت اللجنة في هذه الحالة إلى أنه نظرًا لأن حالة الطوارئ في العلاقات الدولية قريبة جدًا من "الجوهر الصلب" للحرب أو النزاع المسلح، فإن الإجراء الذي تفرضه روسيا ضروري لحماية مصالحها الأمنية الأساسية<sup>2</sup>. ووجدت اللجنة أن الإجراءات الروسية لا يمكن اعتبارها بعيدة جدًا عن حالة الطوارئ لعام 2014 أو لا علاقة لها بها إلى درجة أنه "من غير المعقول أن تنفذ روسيا التدابير لحماية المصالح الأمنية الأساسية الناشئة عن تلك الحالة الطارئة"<sup>3</sup>.

هذا المنهج في التفكير تماشى مع المقترحات التي قدمها الاتحاد الأوروبي في هذه القضية حيث اقترح في مذكراته المقدمة كطرف ثالث أنه "بينما ينبغي تفسير" المصالح الأمنية الأساسية "للسماح للأعضاء بتحديد مصالحهم الأمنية ومستوى الحماية المطلوب، يجب على الفريق، على أساس الأسباب المقدمة من قبل العضو المحتج بالاستثناء الأمني مراجعة ما إذا كانت المصالح المعرضة للخطر يمكن اعتبارها "بشكل معقول" مصالح أمنية أساسية"<sup>4</sup>.

1 Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para 7.138.

2 ibid 7.136.

3 ibid. 7.145.

4 Ibid 7.43

وأخيراً، ذكر الفريق أنه إذا كان ينبغي إعطاء أي أثر قانوني لعبارة "التي يعتبرها"، فينبغي أن تتمتع الدولة باحترام كامل لحقها في تحديد مدى ضرورة الإجراءات والتدابير المتخذة من قبلها في حماية مصالحها الأمنية الأساسية وفي ضوء هذا الاستنتاج، أكد الفريق أن روسيا قد استوفت المتطلبات بموجب المادة 21 (ب) من اتفاقية الجات 1994 وأن تدابيرها مشمولة بالمادة 21 (ب) (3)<sup>1</sup>.

وفي النهاية توصل الفريق الى أن روسيا قد استوفت المتطلبات المنصوص عليها في المادة 21 (ب) (3) من اتفاقية الجات 1994، وبالتالي، فإن الإجراءات الروسية مبررة بموجب المادة 21 من اتفاقية الجات. قررت أوكرانيا عدم استئناف التقرير وتم اعتماده من قبل هيئة تسوية المنازعات في 26 أبريل 2019.<sup>2</sup>

### **المطلب الثاني: الملاحظات على حكم جهاز تسوية النزاعات والآثار القانونية المترتبة عليه:**

لا بد لنا من الوقوف على بعض الملاحظات التي يمكن استجلائها من الحكم وذلك من أجل تقديم صورة أوضح للآلية التي عمل بها فريق تسوية النزاعات والمبادئ التي اتبعتها في الوصول الى الحكم، ولا شك أن لهذا الحكم أهمية كبيرة نظرا للآثار القانونية التي يمكن استخلاصها منه.

### **الفرع الأول: الملاحظات على الحكم الصادر بشأن النزاع الروسي الأوكراني: أولاً: النهج المتبع في التفسير:**

لم يتقيد فريق تسوية النزاع بنهج وحيد وإنما اتبع أكثر من نهج وتتنوع طرق التفسير التي لجأ إليها بتنوع المسائل القانونية التي واجهته كما أنه حاول المزج بين أكثر من

1 Ibid, paras 7.148-7, 149

2 [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/cases\\_e/ds512\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds512_e.htm)

اتجاه في تفسير وتطبيق نصوص الاستثناءات وسوف نحاول توضيحها على النحو  
الآتي:

**النهج الموضوعي:** حدد الفريق اختصاصه باتباع نهج موضوعي معتمداً على التفسير  
الحرفي للنص من خلال سياقه. فقد خلص الفريق الناظر في النزاع إلى أن عبارة "التي  
تعتبرها ضرورية" في المقدمة لا تمتد إلى تحديد الظروف في كل من الفقرات الفرعية  
الأخرى في الفقرة ب من المادة 21. كما أثبت الفريق هذه النتيجة من خلال بحث  
المناقشات التي سبقت عقد اتفاقية الجات، لذلك فقد وجد الفريق أن الاستثناء الأمني  
سيظل خاضعاً لآلية تسوية المنازعات التابعة لمنظمة التجارة العالمية وأن الفريق لديه  
اختصاص لتحديد ما إذا كانت متطلبات المادة 21 (ب) (3) مستوفاة<sup>1</sup>.

أما فيما يتصل بمسألة الاختصاص اعتمد الفريق على الأسلوب الهادف للتفسير أو  
التفسير الغائي أو ما يسمى بمبدأ إعمال النص والذي يقضي بأنه إذا انطوت الألفاظ  
على غموض أو تناقض وترتب على ذلك احتمال وجود تفسيرات مختلفة فيجب تكملة  
مواضع القصور في النص من خلال أخذ أهداف النص بعين الاعتبار، وبالتالي يجب  
تفضيل التفسيرات التي تؤدي إلى إعمال النصوص على التفسيرات التي تؤدي إلى  
إهمالها<sup>2</sup>، ونتيجة لذلك أكد الفريق اختصاصه بالنظر في الفقرات الفرعية للفقرة ب من  
المادة 21 حيث ظهرت هذه النتيجة في ضوء الهدف والغرض من اتفاقيات منظمة  
التجارة العالمية. فوفقاً لهذا النهج، يجب تفسير كل من الاتفاقات المشمولة في ضوء  
الغرض من النص وبطريقة من شأنها أن تعطي "تأثيراً لجميع بنود المعاهدة"<sup>3</sup>.

**النهج الذاتي:** استخدم الفريق نهجاً ذاتياً بالنسبة لمسألة حالة الضرورة والمصالح الأمنية  
الأساسية والعلاقة بينهما وبالتحديد لتفسير مقدمة الفقرة ب من المادة 21 حيث وجد أنه

1 Panel Report, Russia-Traffic in Transit (5 April 2019), para 7.83

صلاح الدين عامر ، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007، ص 287<sup>2</sup>

3 Boklan, Daria, and Amrita Bahri, op.cite. P132

يجب قراءة المصطلح "الذي تعتبره" جنباً إلى جنب مع المصطلحين "المصالح الأمنية الأساسية" و "الضرورية". وبهذه الطريقة، ترك تعريف ونطاق كل من الضرورة والمصالح الأمنية الأساسية لتقدير العضو المحتج. ومع ذلك ، فإن هذا التقدير ليس مطلقاً ؛ وهو مقيد بمتطلبات معيار حسن النية والمعقولة<sup>1</sup>. ومع ذلك هذه المتطلبات تستلزم مستوى معيناً من الموضوعية وتخضع هذا الحكم إلى مستوى معين من تحليل الفريق. ومثل هذا التفسير من شأنه أن يفي بالمتطلبات المنصوص عليها في المادة 31 من اتفاقية فيينا لتفسير المعاهدات<sup>2</sup>. ويجب التأكيد على أن المحاكم والهيئات القضائية الدولية تميل إلى تجنب ذكر معيار واحد دقيق للمراجعة، إذ من الصعب جداً إسناد السلطة التقديرية للدول في توافر متطلبات المادة 21 من اتفاقية الجات إلى معيار معين للمراجعة<sup>3</sup>.

#### ثانياً: الإثبات:

عادة ما تعتمد فرق تسوية النزاع في مراجعتها للحالات التي تنطوي على استثناءات على خطوتين هما: (1) فحص ما إذا كان هناك خرق لالتزام أساسي و (2) فحص ما إذا كان يمكن تبرير هذا الخرق من خلال استثناء. ولا شك أن خصوصية الاستثناء، بدورها، لها عواقب على عبء الإثبات، إذ يتطلب الاستثناء من المدعي إثبات أن المدعى عليه قد انتهك القاعدة الأساسية، ثم يتحمل المدعى عليه بدوره عبء إثبات الامتثال للمتطلبات التي يفرضها شرط الاستثناء الذي تم الاستناد إليه. بعبارة أخرى ، يقدم المدعي ادعاءً إيجابياً ويدفع المدعى عليه دفاعاً إيجابياً ويتحمل كل طرف عبء الإثبات فيما يتعلق بالادعاء أو الدفاع الذي قدمه على التوالي<sup>4</sup>.

مع وضع هذه الطبيعة الخاصة للاستثناء الأمني لاتفاقية الجات في الاعتبار، تجدر الإشارة إلى نقطتين فيما يتعلق بنهج الفريق في القضية:

1 Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para7.138

2 Boklan, Daria, and Amrita Bahri, op.cite, p134

3 Lapa, Viktoriia. op.cite. P25

4 Ibid .P10

1- لقد انحرف الفريق عن ترتيب المراجعة الذي ذكرناه توأ والذي تتبعه الأفرقة عادة في استعراضها للاستثناءات العامة بموجب المادة 20 من اتفاقية الجات. وعلى وجه الدقة، بدأ الفريق في مراجعة ما إذا كان يمكن تبرير التدابير الروسية بموجب المادة الحادية والعشرين من اتفاقية الجات دون إثبات أنها انتهكت الالتزامات التجارية الروسية بموجب قاعدة أولية واردة، على سبيل المثال، في المادة الخامسة من اتفاقية الجات (الالتزام بحرية العبور). وأوضح الفريق أيضاً أن المادة 21 (ب) (3) تقر بأن الحرب أو أي حالة طوارئ أخرى في العلاقات الدولية "تتطوي على تغيير جوهري في الظروف التي تغير جذرياً ترتيب الوقائع مما يجعل التدابير المتخذة غير متسقة مع التزامات منظمة التجارة العالمية. وهذا على عكس التدابير المشمولة بالاستثناءات العامة الواردة في المادة 20، فإن تقييم التدابير بموجب المادة 21 (ب) (3) لا يستلزم إثباتاً مسبقاً بأنها التدابير ستكون غير متسقة مع التزامات منظمة التجارة العالمية لو أنها اتخذت في "الأوقات العادية"<sup>1</sup>. وبناءً عليه، اعتبر الفريق أنه بمجرد أن تبين أن التدابير المعنية تدخل ضمن اختصاصاتها وأن أوكرانيا قد أثبتت وجودها، فإن "الخطوة الأكثر منطقية التالية" هي تحديد ما إذا كانت التدابير مشمولة بالمادة الحادية والعشرين (ب). "3" من اتفاقية الجات لعام 1994.<sup>2</sup>

2- بالنسبة لعب الإثبات، فإن المراجعة بموجب استثناء أمني لاتفاقية الجات لها آثارها على تقسيم عبء الإثبات بين الأطراف. في القضية قيد البحث، كان على أوكرانيا عبء إثبات انتهاك روسيا لالتزاماتها الأساسية. وفي المقابل، كان على روسيا عبء إثبات امتثالها لمتطلبات المادة الحادية والعشرون من اتفاقية الجات. قدمت أوكرانيا أدلة على انتهاك روسيا لالتزاماتها بموجب المادة الخامسة من الجات وبروتوكول الانضمام الخاص بها. ولم تقدم روسيا، من جانبها، الدليل على الامتثال لمتطلبات المادة الحادية والعشرون من اتفاقية الجات، بل زعمت بدلاً من ذلك أن الفريق يتمتع بولاية قضائية محدودة بسبب

1 Panel Report, Russia-Traffic in Transit (5 April 2019), para 7.108.

2 Ibid, 7.109

طبيعة التقدير الذاتي للاستثناء الأمني في ظل هذه النتيجة، يمكن للمرء أن يدعي أنه كان ينبغي للفريق أن يحكم لصالح أوكرانيا لأن روسيا لم تتحمل عبء الإثبات. وبدلاً من ذلك، فسر الفريق بشكل موسع سلطته الخاصة بتقصي الحقائق بموجب المادة 13 من تفاهم تسوية المنازعات التي تسمح للجنة بالتماس المعلومات من أي مصدر ذي صلة والتشاور مع خبراء أو هيئات خبراء للحصول على رأيهم بشأن جوانب معينة من المسألة المعروضة عليها. وقد رأى البعض أن الفريق لم يلزم روسيا بتحديد حالة الطوارئ في العلاقات الدولية بشكل دقيق وبعبارة أخرى، كان معيار الإثبات الذي طبقه الفريق منخفضاً لدرجة أن روسيا كانت قادرة بسهولة على تبرير امتثالها لمتطلبات المادة الحادية والعشرين من اتفاقية الجات<sup>1</sup>، وأصحاب هذا الرأي يدعمون حجتهم بالاستناد إلى قرار هيئة الاستئناف في قضية "اليابان - التدابير التي تؤثر على المنتجات الزراعية لعام 1999" حيث تشير المادة 13 من تفاهم تسوية المنازعات والمادة 11.2 من اتفاقية SPS (تدابير الصحة والصحة النباتية) إلى أن اللجان لديها سلطة تحقيق كبيرة. ومع ذلك، لا يمكن استخدام هذه السلطة من قبل لجنة للحكم لصالح الطرف الشاكي الذي لم يثبت بشكل ظاهر وواضح ادعاءات قانونية محددة سبق أن تقدم بها. يحق للجنة طلب المعلومات والمشورة من الخبراء ومن أي مصدر آخر ذي صلة تختاره، وفقاً للمادة 13 من تفاهم تسوية المنازعات DSU، وفي حالة SPS، المادة 11.2 من اتفاقية SPS، لمساعدتها على فهم الأدلة والحجج التي قدمها الطرفان وتقييمها، ولكن ليس لصنع قضية لمصلحة للطرف الشاكي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Lapa, Viktoriia. Op.cite .P13

<sup>2</sup> Lapa, Viktoriia. Op.cite .P13 footnote 41, DS76: Japan – Measures Affecting Agricultural Products para 127 , DS371: Thailand — Customs and Fiscal Measures on Cigarettes from the Philippines—Appellate Body Report para 130

### ثالثاً: مفهوم المصالح الأمنية الأساسية:

بالنسبة لعبارة "المصالح الأمنية الأساسية" ، وجد الفريق أن عبارة "تعتبرها" تفهم على أنها تشمل مصطلح "المصالح الأمنية الأساسية" ، ولذلك فإن الفريق يترك تحديدها إلى حد كبير إلى الأعضاء المستدعين، وتجاهل الفريق الموقف الراسخ منذ فترة طويلة في الفقه القانوني الدولي والقاضي بحق المحاكم الدولية في التدخل في تحديد مفهوم المصالح الأمنية الأساسية للدول ويستدل أصحاب هذا الرأي على ذلك في الحكم الصادر في قضية منصات النفط ، إذ حدت محكمة العدل الدولية من نطاق هذه الفكرة وتدخلت في تحديد المصالح الأمنية الأساسية وتوضيحا كحق في الدفاع عن النفس ضد الهجمات المسلحة بموجب القانون الدولي. ففي هذه القضية ، اعترفت المحكمة بضرورة التدفق المستمر للتجارة البحرية الأمريكية باعتباره مصلحة أمنية معقولة للولايات المتحدة ؛ ومع ذلك ، أوضحت أن مثل هذه المصالح التجارية أخذت يبيعين الاعتبار فقط لأن الهجمات المسلحة كانت تمثل دوراً في هذه القضية المعروضة<sup>1</sup>.

وبالرغم من اتباع الفريق للنهج الذاتي في تفسير " المصالح الأمنية الأساسية" فإنه حاول تعريف هذا المصطلح على أنه تلك المصالح التي تتعلق بـ "الوظائف الأساسية للدولة ، أي حماية أراضيها وسكانها من التهديدات الخارجية ، والحفاظ على القانون والنظام العام داخلياً"<sup>2</sup>. شددت اللجنة على أن المصالح مثل "الدفاع عن المصالح العسكرية" أو "الحفاظ على القانون ومصالح النظام العام" التي تندرج تحت مفهوم "المصالح الأمنية الأساسية" تحتاج إلى توضيح من قبل العضو الذي يتذرع بإعمال الاستثناء الأمني بشكل واضح ودقيق وأكبر مما هو مطلوب فيما إذا كانت حالة الطوارئ في العلاقات الدولية تنطوي على نزاع مسلح<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Boklan, Daria, and Amrita Bahri. Op.cite, p133

<sup>2</sup> Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para. 7.130

<sup>3</sup> Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para.. 7.135

واتخذت المحاكم الدولية رأياً مخالفاً في قضايا مثل CMS v. Argentine Republic و LG&E v. Argentine Republic و Enron v. Argentine Republic. ففي هذه القضايا، خلصت المحاكم إلى أنه لا يمكن استبعاد الأزمات الاقتصادية الكبرى من حيث المبدأ من نطاق المصالح الأمنية الأساسية. وأشاروا إلى أنه "عندما يكون اقتصاد الدولة تحت الحصار، فإن خطورة المشكلة يمكن أن تعادل أي غزو عسكري". يدعم هذا الرأي قرار المحكمة الدولية لقانون البحار في قضية M / V Saiga رقم 2 بأن المصلحة الاقتصادية في تعظيم الإيرادات الضريبية يمكن اعتبارها مصلحة أساسية. تظهر هذه الآراء المتباينة أنه لا يوجد إجماع في القانون الدولي حول معنى ونطاق "المصالح الأمنية الأساسية". هناك جدل حول ما إذا كانت هذه الفكرة تشمل حالات الطوارئ العسكرية فقط أو قد تشمل المسائل الاقتصادية أيضاً<sup>1</sup>.

إضافة لما سبق فإذا كان الأمن الوطني السياسي والعسكري يندرج تحت مفهوم الأمن التقليدي، فإن الأمن غير التقليدي لا ينطوي على عوامل عسكرية وسياسية، ولكن المساس به يمكن أن يشكل تهديداً خطيراً للأمن واستقرار بلد أو منطقة وحتى العالم بأسره. مع تغير وتطور العلاقات الدولية، أصبحت القضايا الأمنية غير التقليدية بارزة بشكل خاص، وتحتل مكانة أكثر وأكثر أهمية في استراتيجية الأمن القومي وجدول أعمال الأمن الدولي. إذ تشكل قضايا الأمن السيبراني والأمن البيئي وغيرها من القضايا تهديدات وتحديات خطيرة للأمن القومي لأي بلد في ظل الوضع الجديد، يرى البعض أنه لا ينبغي أن تشمل "المصالح الأمنية الأساسية" المصالح الأمنية العسكرية والسياسية وغيرها من المصالح الأمنية التقليدية فحسب، بل تمتد أيضاً إلى المجالات الأمنية غير التقليدية<sup>2</sup>.

وفي النهاية دون التقليل من أهمية تقرير فريق تسوية النزاع، يمكن للمرء أن يدعي أن النزاع بين روسيا وأوكرانيا كان "سهلاً" نسبياً للفصل فيه، نظرًا لأن حالة الطوارئ كانت

<sup>1</sup> Boklan, Daria, and Amrita Bahri. Op.cite, P133

<sup>2</sup> Yuan, Chenfei, op.cite.P71

قريبة من حالة الطوارئ "الملتهبة" في العلاقات الدولية. والأهم من ذلك ، أن الأنواع الجديدة من المطالبات الأمنية التي يجب إعمالها بحسن نية مثل الأمن السيبراني أو الأمن البيئي، والتي تتطلب إعادة التفكير في مفهوم الأمن القومي والفصل فيه من قبل المحاكم الدولية لم تكن حاضرة في هذا النزاع ، ولكنها مستقبلاً ستشكل تحديات أكثر خطورة على مستقبل النظام التجاري متعدد الأطراف<sup>1</sup>.

وتعقياً على ما سبق يمكننا القول بالطبع في عصرنا الحالي لم تعد المصالح الأمنية للدول مقتصرة على ما يتعلق بالدفاع والأمن العسكري والنظام السياسي للدولة بل أصبحت تشمل على مجالات جديدة بفعل التطور التقني وتعقد العلاقات الدولية، ولا نتفق مع القول بأن الحكم قد كان قاصراً عندما حاول وصف المصالح الأمنية الأساسية بأنها تتعلق بأمن الدولة العسكري والسياسي حيث أن الحكم قد أشار الى أن تلك الحالات هي ما يمكن وصفها بأنها الحالات الواضحة والتي يمكن بسهولة للدولة المعنية اثبات أنها ترتبط بالمصالح الأمنية الوطنية الخاصة بها أما غيرها من الحالات فقد تركها الحكم مفتوحة وتستوعب الحالات الحديثة للمصالح الأمنية للدول فإنها بطبيعة الحال ستحتاج لإيضاح ودقة أكبر في التحديد من قبل الطرف المعني والذي اتخذ تدابيرها لحماية.

#### الفرع الثاني: الآثار القانونية المترتبة على الحكم:

أولاً: ترسيخ اختصاص جهاز تسوية النزاعات في الفصل المنازعات المتعلقة بالاستثناءات الأمنية:

لعل أهم نتيجة مترتبة على الحكم الصادر بشأن النزاع الروسي الأوكراني حول قيود العبور هو أنه سيمثل حجر أساس يسهم في ترسيخ الاختصاص القضائي لجهاز تسوية النزاعات للفصل بأي نزاع يتعلق بالاستثناءات الأمنية، والاختصاص هنا لا يشمل مجرد الإعلان عن وجود استثناء أمني كما فسرت بعض الدول وإنما اختصاص شامل

<sup>1</sup> Lapa, Viktoriia. Op.cite . P26

يستعرض ويراجع مدى احترام الدولة المعنية لشروط الاستثناء الأمني سواء على ضوء نص الاستثناء أو أهداف ومقاصد اتفاقيات منظمة التجارة العالمية بشكل عام، وبينما علق البعض على أن قبول الفريق للاختصاص أمر "قديم" ويمكن التنبؤ به وأن الجدل بشأن عدم قابلية التقاضي بشأن هذا النزاع تتبع من دوافع سياسية دائماً ما تثار في النزاعات الدولية<sup>1</sup>، فإن الفريق اتخذ موقفاً جريئاً بالرغم من أنه كان مدركاً للمخاطر المرتبطة بالفصل في قضايا الأمن القومي، وهي قضايا سياسية بطبيعتها ومن المرجح دائماً أن تؤدي إلى مواقف متشددة من الدول الأعضاء، ويتجلى ذلك التشدد بوضوح من خلال الموقف الأمريكي والذي لم يكن طرفاً في النزاع وإنما طرفاً ثالثاً، وبالرغم من ذلك جادلت الولايات المتحدة بموقفها المتطرف إلى أن كل ما يتعلق بالاستثناء غير قابل للتقاضي non-justiciable حيث رأت الولايات المتحدة، في رسالة إلى رئيس الفريق قدمت في الموعد المحدد لمذكرات الأطراف الثالثة، بأن الفريق "لا يملك سلطة مراجعة الاحتجاج بالمادة الحادية والعشرين والتوصل إلى نتائج بشأن المطالبات المثارة في هذا النزاع." والسبب برأي الولايات المتحدة هو أن كل عضو في منظمة التجارة العالمية يحتفظ بسلطة تقرير الأمور بنفسه التي يعتبرها ضرورية لحماية مصالحه الأمنية الأساسية، كما "ينعكس" في نص المادة 21 من اتفاقية الجات 1994 وتصف الولايات المتحدة ذلك باعتباره "حقاً متأصلاً" تم الاعتراف به مراراً وتكراراً من قبل الأطراف المتعاقدة في اتفاقية الجات وأعضاء منظمة التجارة العالمية<sup>2</sup>.

وأوضحت الولايات المتحدة، في مذكراتها اللاحقة، أنها تعتبر أن النزاع "غير قابل للتقاضي" لأنه لا توجد معايير قانونية يمكن من خلالها الحكم على مسألة نظر العضو في مصالحه الأمنية الأساسية وتبني الولايات المتحدة موقفها من خلال تفسيرها لنص المادة 21، وتحديداً، لغة "التقدير الذاتي" في مقدمة المادة 21 (ب) "التي تعتبرها

<sup>1</sup> Vidigal, G. (2019). WTO Adjudication and the Security Exception: Something Old, Something New, Something Borrowed-Something Blue?. **Legal Issues of Economic Integration**, 46(3). P208

<sup>2</sup> Panel Report, Russia-Traffic in Transit (5 April 2019), para 7.51

ضرورة لحماية مصالحها الأمنية الأساسية". وبالنسبة للولايات المتحدة، صيغة التقدير الذاتي للمادة الحادية والعشرين (ب) "3" تنص على أن الاحتجاج بها من قبل عضو " غير قابل للمقاضاة "، وبالتالي " لا يمكن للجنة التوصل إلى نتائج "، مما يحول دون إمكانية تقديم توصيات بموجب المادة 19.1 من تفاهم تسوية النزاعات بشأن هذه القضية<sup>1</sup>.

إضافة لما سبق، بقبول الولاية القضائية من قبل الجهاز، رسم الفريق خطأً بين قضايا " النزاعات السياسية " مثل النزاع على ضم شبه جزيرة القرم، والتي تخرج عن اختصاص منظمة التجارة العالمية والنزاعات الأخرى المتعلقة بالتجارة والتي تجسدها تدابير الأمن القومي. وبهذه الطريقة، أعطى الفريق إشارة إلى الدول بأنه ينبغي لها تجنب استخدام قضايا المادة 21 كباب خلفي لإدخال القضايا المتعلقة باحتلال الأراضي أو استخدام القوة في اختصاصات جهاز تسوية النزاعات<sup>2</sup>.

ثانياً: يمثل الحكم نقطة انطلاق هامة للفصل في النزاعات المستقبلية:

بحسب فريق تسوية النزاع فإن هذا هو النزاع الأول الذي يُطلب فيه من جهاز تسوية المنازعات التابعة لمنظمة التجارة العالمية تفسير المادة 21 من اتفاقية الجات 1994 (أو الأحكام المماثلة في الاتفاقية العامة للتجارة في الخدمات (GATS) واتفاقية الجوانب المتعلقة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية تريبس))<sup>3</sup> إضافة لذلك: أجرى فريق تسوية النزاع مسحاً لتصريحات ومواقف الأطراف المتعاقدة في الجات وأعضاء منظمة التجارة العالمية لتحديد ما إذا كان سلوك الأطراف المتعاقدة في الجات وأعضاء منظمة التجارة العالمية فيما يتعلق بتطبيق المادة 21 يكشف عن فهم مشترك للأطراف فيما يتعلق بـ معنى هذا الحكم، ويكشف المسح الذي أجراه الفريق عن وجود اختلافات في المواقف وعدم وجود فهم مشترك لمعنى المادة الحادية والعشرين. ويرى الفريق أنه لا

<sup>1</sup> Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para 7.52

<sup>2</sup> Lapa, Viktoriia. Op.cite . P 22

<sup>3</sup> Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para 7.20

يمكن الكشف عن أي ممارسة لاحقة تظهر وجود فهم واتفاق مشترك بين الأعضاء فيما يتعلق بتفسير المادة 21 بالمعنى الوارد في المادة 31 (3) (ب) من اتفاقية فيينا.<sup>1</sup> وقد ساهم ذلك إضافة للعوامل الجيوسياسية المرتبطة بالنزاع الروسي الأوكراني وتشابكه مع مصالح أكثر من دولة في وجود عدد كبير من الدول كطرف ثالث حيث بلغت 16 دولة إضافة إلى دول المجموعة الأوروبية.<sup>2</sup>

في الوقت الحاضر، هناك عدد من الحالات، إما أمام فرق تسوية النزاع أو في مرحلة التشاور، يتم فيها الاحتجاج بالمادة 21 لتبرير التدابير غير المتوافقة مع اتفاقية الجات و يطعن الأعضاء، بما في ذلك الاتحاد الأوروبي والصين والهند وروسيا، في اتساق الرسوم الجمركية الأمريكية الإضافية بنسبة 25 في المائة و10 في المائة على الفولاذ والألمنيوم على التوالي اتساقها مع قواعد منظمة التجارة العالمية. تستند الولايات المتحدة إلى المادة 21 لتبرير هذه الرسوم الإضافية. من المتوقع أن تكون نتائج واستنتاجات فريق تسوية النزاع حول طبيعة ومتطلبات تطبيق المادة 21 بمثابة أساس لحل القضايا المعلقة والمستقبلية المتعلقة بالمادة 21.<sup>3</sup> والبعض يرى أن يمكن أن يكون لها إضافة إلى التداعيات الفورية آثار بعيدة المدى على القضايا المعلقة باستثناء الأمن القومي. وأن تفسير هذا الاستثناء لن يوضح فقط الاستثناءات الأمنية، ولكن أيضًا له دور في مستقبل النظام التجاري متعدد الأطراف.<sup>4</sup>

كل ما سبق يجعل من هذا الحكم نقطة انطلاق وسابقة مهمة سواء بالنسبة لأعضاء منظمة التجارة العالمية أو بالنسبة لفرق تسوية النزاعات المتعلقة بالاستثناءات الأمنية والتي يتوقع يزداد تشكيلها في المستقبل كنتيجة طبيعية لزيادة وتيرة اللجوء إلى الاستثناءات الأمنية في السنوات الأخيرة.

<sup>1</sup> Ibid 7.80

<sup>2</sup> [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/cases\\_e/ds512\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds512_e.htm)

<sup>3</sup> Van den Bossche, P., & Prévost, D. (2021). *Essentials of WTO law*. Cambridge University Press P1100

<sup>4</sup> Boklan, Daria, and Amrita Bahri. Op.cite, P36

ثالثاً: التأكيد على مبدأ حسن النية لتفسير وتطبيق أحكام الاستثناءات الأمنية:

إن مبدأ حسن النية ليس فقط مبدأ قانونياً أساسياً له أهمية كبيرة في القانون الدولي وتتص عليه معاهدة فيينا لتفسير المعاهدة، ولكنه أيضاً مبدأ أساسي من مبادئ قانون منظمة التجارة العالمية<sup>1</sup>. ونتيجة لذلك شدد الحكم على أهمية المبدأ وجعله بمثابة صمام أمان لجميع العناصر المشكلة للاستثناءات الأمنية، فإذا كان أعضاء منظمة التجارة يتمتعون باستقلالية معينة لاستخدام الاستثناءات الأمنية وتحديد مصالحهم الأساسية التي يسعون لحمايتها من وراء الاستثناء إلا أن حقهم في ذلك يبقى مقيداً بالالتزام بمبدأ "حسن النية". في هذه القضية، عند الحديث عن "المصالح الأمنية الأساسية"، كما أوضح الفريق أن العضو ليس حراً في رفع أي قلق إلى مستوى "المصلحة الأمنية الأساسية". عند تحديد المصالح الأمنية الأساسية<sup>2</sup>.

وتطبيقاً لمبدأ حسن النية على بقية عناصر المادة 21، اعتبر الحكم أن مبدأ حسن النية لا ينطبق فقط على تعريف العضو للمصالح الأمنية الأساسية التي يُقال إنها تنشأ عن "حالة الطوارئ الخاصة في العلاقات الدولية"، ولكن أيضاً، على تأثير التدابير المتخذة في حماية المصالح الأساسية للدولة العضو في القضية. وبالتالي، فيما يتعلق بتطبيق المادة 21 (ب) (3)، يتلور هذا الالتزام في المطالبة بأن تفي التدابير المعنية بالحد الأدنى من شرط المعقولة<sup>3</sup>. وخالصة القول طبق الفريق المكلف بالنزاع شرط حسن النية لتفسير العناصر الثلاثة المشكلة للبند 21 ب (3) التي هي موضوع النزاع - "الطوارئ في العلاقات الدولية" و "المصالح الأمنية الأساسية" و "الضرورة"<sup>4</sup>. وأكد أنه

<sup>1</sup> - د. علي ملحم: القانون الدولي الاقتصادي، منشورات الجامعة الافتراضية، 2021، ص28.

<sup>2</sup> Panel Report, Russia-Traffic in Transit (5 April 2019), para.7.132

<sup>3</sup> Panel Report, Russia-Traffic in Transit (5 April 2019), para.7.138

<sup>4</sup> Boklan, Daria, and Amrita Bahri. op.cite, 134

يجب على الأطراف أن يتخذوا حسن النية كنقطة انطلاق وأن يبقوا ملتزمين به في الخطوات اللاحقة<sup>1</sup>.

رابعاً: تحديد معنى "الطوارئ في العلاقات الدولية" بالنسبة لتطبيق الاستثناءات الأمنية:

يعد تحديد معنى الطوارئ في العلاقات الدولية المنصوص عليه في المادة 21 من الآثار الهامة المترتبة على الحكم الصادر حيث إن الولايات المتحدة حاولت توسيع هذا المصطلح لأقصى درجة ممكنة من خلال عودة وفد الولايات المتحدة لاقتراحه بشأن الاستثناء الأمني الى المناقشات التي دارت حول هذا الحكم خلال جلسة مفاوضات جنيف في 24 تموز / يوليه 1947 بشأن الجات، فقد أعربت الولايات المتحدة بأن إضافة هذا التعبير كان المقصود منه السماح للاستثناء بتغطية "الوضع" الذي كان موجودا قبل الحرب العالمية الثانية، أي قبل مشاركة [الولايات المتحدة] في الحرب الأخيرة وحتى نهاية عام 1941'. يشير هذا التفسير إلى أن الفقرة الفرعية 3 من الفقرة ب المادة 21 تمت صياغتها للسماح للأعضاء باتخاذ تدابير ليس فقط عندما يشاركون على وجه التحديد في حرب أو حالة طوارئ ولكن أيضاً في حالة اندلاع أزمة أو حرب لا تشارك بها الدولة (حتى الآن) بشكل فردي<sup>2</sup>. وإذا تم توسيع هذا التفسير ليشمل وجود حالة طوارئ في أي مكان في العالم، فيمكن القول إنه سيشمل كل إجراء يمكن تصوره ويتم اتخاذه في بعض حالات الطوارئ في العلاقات الدولية في أي مكان في العالم<sup>3</sup>.

إلا أن الفريق المعني بالنزاع لم يستجب لهذا الاتجاه في التفسير وأكد أن الاختلافات السياسية أو الاقتصادية بين الأعضاء ليست كافية، في حد ذاتها، لتشكل حالة طوارئ في العلاقات الدولية لأغراض الفقرة الفرعية (3). في الواقع، من الطبيعي أن نتوقع أن

<sup>1</sup> Yuan, C. op.cite .P72

<sup>2</sup> Panel Report, Russia-Traffic in Transit (5 April 2019), para 7.92

<sup>3</sup> Vidigal, Geraldo. Op.cite. P13

الأعضاء سيواجهون، من وقت لآخر، صراعات سياسية أو اقتصادية مع بعضهم البعض أو مع دول أخرى. في حين يمكن اعتبار مثل هذه النزاعات في بعض الأحيان ملحة أو خطيرة بالمعنى السياسي ، فإنها لن تكون "حالات طوارئ في العلاقات الدولية" بالمعنى المقصود في الفقرة الفرعية "3" ما لم تنشأ عنها مصالح دفاعية وعسكرية ، أو الحفاظ على القانون والنظام العام<sup>1</sup>. 0967857205

#### خامساً: الحد من صيغة الحكم الذاتي التي طغت على مفهوم الاستثناءات الأمنية في حقبة الجات:

لطالما كانت الاستثناءات الأمنية توصف بأنها تركز الى التقدير الذاتي أو الحكم الذاتي للدولة المعنية التي تقوم بإعمال أحكام الاستثناء الأمني ولكن فريق تسوية النزاعات نجح في الحد من طغيان الحكم الذاتي ومنع إسباغه على جميع العناصر المشكلة للاستثناءات الأمنية وإبعادها عن الفقرات الفرعية للفقرة (ب) حيث اعتبر تلك الفقرات) وعلى وجه التحديد الطوارئ في العلاقات الدولية) تخضع لتقدير موضوعي ومراجعة من قبل جهاز تسوية النزاعات كما تبين لنا سابقاً، إضافة لذلك فإن مفعول الحكم الذاتي المطبق على عناصر مقدمة الفقرة ب من المادة 21 ( "يعتبره" ، "ضرورياً" من أجل حماية مصالحه الأمنية الأساسية" ليس حكماً ذاتياً مطلقاً ومحرراً من القيود وإنما يجب التزام حسن النية والمعقولية كما سبق وتبين. إن هذا الاتجاه نحو الموضوعية والابتعاد عن الحكم الذاتي المطلق بالنسبة للاستثناءات الأمنية لم يكن أمراً سهلاً لفريق تسوية النزاعات وهو نقطة ايجابية وجهد يحسب له ، لم يجعل الاستثناء قابلاً لتقييم موضوعي متعدد الخطوات فحسب ، وإنما والأهم من ذلك أنه يمكن الاحتجاج به في مواجهة العضو الذي يسعى إلى تبرير أي تدبير متعارض مع أهداف النظام التجاري متعدد الأطراف فيه بموجب الاستثناء الأمني ، وإلزام العضو بتقديم توضيح معقول للعلاقة بين الظروف التي يدعي أنها تندرج تحت الاستثناء ، ومصالحه الأمنية الأساسية ، والتدبير

<sup>1</sup> Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019), para 7.75.

الذي اتخذته لحماية هذه المصالح. كنتيجة لذلك أضعفت اللجنة الكثير من الأفكار والحجج السابقة التي طالما اعتقد أنها تتمتع بأهمية كبيرة<sup>1</sup>.

أقوى نقطة في هذه النتيجة هي أن مثل هذا التفسير من شأنه أن يقلل تمامًا من طبيعة الحكم الذاتي المطلق للمادة 21، والذي قد يتعارض مع نية واضعي صياغة المادة<sup>2</sup> 21. وقد جادلت بعض الدول خلال حقبة الجات بأن الطرف الذي "يلجأ إلى المادة 21 (ب) (3) يجب أن يكون قادرًا على إثبات وجود صلة حقيقية بين مصالحه الأمنية والإجراء التجاري الذي تم اتخاذه و لا ينبغي استخدام الاستثناء الأمني لفرض عقوبات اقتصادية لأغراض غير اقتصادية'. تبين هذه المناقشات أن قرار الفريق في هذا الصدد يجد دعماً في المؤلفات الفقهية و مواقف بعض الدول في النزاعات السابقة في حقبة الجات 1947<sup>3</sup>.

خلاصة القول أن الحكم حاول بشكل كبير أن يحد من الحكم الذاتي الذي احاط لسنوات طويلة الاستثناءات الأمنية سواء من قبل الدول الأطراف أو من قبل عدد من فقهاء القانون الدولي ولكن هذا الحكم الذاتي لم يتم إبعاده بشكل كامل عن الاستثناءات الأمنية وإنما حاول فريق تسوية النزاع اتباع نهج وسطي وخليط من الموضوعية والذاتية في تفسير وتطبيق الاستثناءات الأمنية وإن كان البعض يرى أن وجود هذا النهج المختلط سيف ذو حدين يوفر مؤشراً على كيفية تعامل اللجان المستقبلية لمنظمة التجارة العالمية مع النزاعات الجارية التي تتطوي على استثناء أمنية. فإذا استخدم أعضاء الفرق نهجاً شخصياً بحثاً في تفسير الاستثناءات الأمنية، فقد تلهم هذه القرارات البلدان الأخرى لفرض تدابير حامية باسم الأمن القومي دون الحاجة إلى تبرير مدى شرعية مخاوفهم أو

<sup>1</sup>Vidigal, Geraldo. Op.cite. P223

<sup>2</sup>Schloemann, H. L., & Ohlhoff, S. (1999). "Constitutionalization" and Dispute Settlement in the wto: National Security as an Issue of Competence. **American Journal of International Law**, 93(2), 424-451. p450

<sup>3</sup>Hahn, M. J. (1990). Vital Interests and the Law of GATT: An Analysis of GATT's Security Exception. **Michigan Journal of International Law**, 12, p589

ما إذا كانت الوسائل التي يعتمدونها ضرورية لتحقيق الغاية. كما يمكن أن يشجع الأعضاء الأقوياء اقتصاديًا والمتقدمين على استخدام التعريفات كأداة ضد البلدان النامية والأضعف اقتصاديًا في حالات الصراع السياسي لأنها يمكن أن تبرر هذه الإجراءات بموجب استثناء من المادة 21، وإذا كانت فرق التسوية في المستقبل لا تقف مع نهج ذاتي بحت وأصدرت حكمًا يحد من قدرة دولة ما على استخدام هذا الاستثناء، فهذا سوف يقيد أيدي الولايات المتحدة (وأي دولة أخرى تحاول استخدام هذا الاستثناء) من إساءة الاستخدام هذا الحكم. ومع ذلك، يمكن لمثل هذا النهج الموضوعي أن يقود الولايات المتحدة إلى الاستمرار في شل عملية آلية تسوية النزاعات وتشكيل هيئاتها القضائية أو الانسحاب من منظمة التجارة العالمية بشكل كامل. وبالتالي سوف تساهم في شل النظام التجاري متعدد الأطراف<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Boklan, Daria, and Amrita Bahri. "op.cite, P135

## النتائج:

- 1- أدت نصوص الاستثناءات الأمنية في اتفاقيات منظمة التجارة العالمية (ومن قبلها الجات) الى كثير من الجدل والغموض عند تطبيقها، المستند الى وجود أكثر من تفسير، والى التضارب في المصالح الدولية.
- 2- بالرغم من تنوع التفسيرات لنصوص الاستثناءات الأمنية إلا أنها ظلت لفترة طويلة تدرج تحت ما يسمى بالتقدير الذاتي للدول التي تطبق الاستثناء ومحدودية اختصاص جهاز تسوية النزاعات في الفصل فيها
- 3- يعد النزاع الروسي الأوكراني نقطة مفصلية في الفهم القانوني لتلك الاستثناءات وخاصة أنه جاء في مرحلة تسارعت فيه وتيرة هذه الاستثناءات إضافة لإعادة تأكيد الدول على عدم اختصاصه للبحث فيها
- 4- في الحكم الصادر بشأن الأزمة الروسية الأوكرانية فإن فريق تسوية النزاعات لم يؤكد اختصاصه للنظر في الاستثناء وإنما اختصاصه في مراجعة تطبيق العضو المعني لمتطلبات الاستثناء وشروطه
- 5- حاول فريق تسوية النزاع الحد من النزعة المتطرفة لبعض الدول في إعمال الاستثناءات الأمنية من خلال الاستناد الى معايير موضوعية والتأكيد على حسن النية وإعادة توضيح بعض العناصر المشككة للاستثناء (مثل الطوارئ في العلاقات الدولية والمصالح الأمنية الأساسية)

## التوصيات:

- 1- توخي أعضاء منظمة التجارة العالمية عند إعمالهم للاستثناءات الأمنية حسن النية ودراسة فيما إذا كانت التدابير المتخذة ضرورية أو تسهم في تحقيق حماية لمصالحهم الأمنية.
- 2- لا يجب استخدام الاستثناءات الأمنية كعصا سحرية بيد الدول للتهرب من التزاماتها التجارية أو فرض قيود اقتصادية على منافسيها، وخاصة إذا كان هذا الاستخدام من قبل دولة كالولايات المتحدة ما فتئت تستخدم هذا الاستثناء في السنوات الخمس الأخيرة رغم أنها تمثل أكبر قوة اقتصادية وعسكرية في العالم.
- 3- ضرورة تنبه الدول للتهديدات الأمنية في المجالات الحديثة وخاصة الأمن التقني أو السبراني، لأن إعمال الاستثناءات تحت مظلة هذه التهديدات سيشكل تحدياً لها لحججها القانونية المحاكم الدولية من حيث إثبات وجود التهديد على مصالحها ودور التدابير المتخذة من قبلها في الوقاية منه.
- 4- تفعيل المادة 19 (2) من اتفاقية انشاء منظمة التجارة العالمية التي تخول المجلس العام والمجلس الوزاري اعتماد تفسيرات رسمية، حيث أن اعتماد تفسير رسمي لنصوص الاستثناء الأمني سيسهم في استقرار المبادئ القانونية وعدم تضاربها خاصة وأن الحكم الأخير لجهاز تسوية النزاعات قاد إلى الكثير من التفسيرات القضائية التي يمكن الاستهداء بها للتوصل لتفسير رسمي وفقاً للمادة السابقة الذكر.

## قائمة المراجع

- خيرى فتحي البصيلي، تسوية النزاعات في إطار اتفاقات منظمة التجارة العالمية ،  
القاهرة: دار النهضة العربية للنشر ، عام 2007
- علي ملحم: القانون الدولي الاقتصادي، منشورات الجامعة الافتراضية، 2021
- صلاح الدين عامر ، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية ، القاهرة ،2007
- ياسر الحويش، مبدأ عدم التدخل واتفاقيات تحرير التجارة، بيروت: منشورات الحلبي  
الحقوقية،2005

### References in Arabic

### المراجع العربية بالأحرف الانجليزية

- Ali Melhem: **International Economic Law**, Syrian Virtual University Publications, 2021
- Khairy Fathi Al-Busaili, **Dispute settlement under the World Trade Organization**, Cairo, dar al nahda alarabia, 2007
- Salah El-Din Amer, **Public International Law**, dar al nahda alarabia, Cairo, 2007
- Yasser Al-Huwaish, **The principle of Non-intervention and trade liberalization agreements**, Beirut: Al-Halabi Publications, 2005

## References in english

Alford, R. P. (2011). The self-judging WTO security exception. **Utah Law Review**, P697.

Blewett, D. K. (1995). GATT, **analytical index: Guide to GATT law and practice**: GATT Secretariat, Legal Affairs Division. Geneva: General Agreement on Tariffs and Trade,.

Boklan, D., & Bahri, A. (2020). The first WTO's ruling on national security exception: Balancing interests or opening Pandora's box?. **World Trade Review**, 19(1), 123-136.

Emmerson, A. (2008). Conceptualizing security exceptions: legal doctrine or political excuse?. **Journal of international economic law**, 11(1), 135-154

Hahn, M. J. (1990). Vital Interests and the Law of GATT: An Analysis of GATT's Security Exception. **The Michigan Journal of International Law.**, 12, 558.

Lapa, V. (2020). The WTO panel report in Russia–traffic in transit: cutting the Gordian knot of the GATT security exception. **Questions of International Law**, 69, 5-27.

Schloemann, H. L., & Ohlhoff, S. (1999). “Constitutionalization” and Dispute Settlement in the wto: National Security as an Issue of Competence. **American Journal of International Law**, 93(2), 424-451

Van den Bossche, P., & Prévost, D. (2021). **Essentials of WTO law**. Cambridge University Press

Voon, T. (2019). The security exception in WTO law: entering a new era. **American Journal of International Law**, 113, 45-50

Vidigal, G. (2019). WTO Adjudication and the Security Exception: Something Old, Something New, Something Borrowed–Something Blue?. **Legal Issues of Economic Integration**, 46(3)

Voon, T. (2019). The security exception in WTO law: entering a new era. **American Journal of International Law**

Wang, C. (2019). Invocation of National Security Exceptions under GATT Article XXI: Jurisdiction to Review and Standard of Review. **Chinese Journal of International Law**, 18(3), 695-712

Yoo, J. Y., & Ahn, D. (2016). Security exceptions in the WTO system: bridge or bottle-neck for trade and security?. **Journal of International Economic Law**, 19(2), 417-444.

Yuan, C. (2022). Research on “Security Exceptions Clause” of GATS. *Asian Journal of Social Science Studies*, 7(5), 69

### **Agreements**

Agreement establishing the World Trade Organization , marrakesh, 1994

The General Agreement on Tariffs and Trade (GATT 1947)

Vienna Convention on the Law of Treaties , Vienna, 1969

### **Cases**

[www.wto.org](http://www.wto.org): Panel Report, Russia–Traffic in Transit (5 April 2019)

### **Websites**

<https://www.csis.org>

<https://www.wto.org>

<https://docs.wto.org>

<https://www.un.org/>



## جريمة معاونة أنثى على ممارسة الدعارة

فاطمة العلي \* د. أيهم حسن \*\*

\*طالبة دراسات عليا (ماجستير) قسم القانون الجزائري، كلية الحقوق، جامعة حلب

\*\*قسم القانون الجزائري، كلية الحقوق، جامعة حلب

### الملخص

جرم المشرع السوري التحريض على الدعارة والمساعدة والتسهيل إليها بشتى صورته لكنه حدد في الفقرة (أ) من المادة (6) من قانون مكافحة الدعارة السوري رقم 10 لعام 1961 صورة معينة من صور المساعدة والتسهيل على الدعارة وهي معاونة أنثى على ممارسة الدعارة عن طريق الإنفاق المالي عليها لمؤازرتها ومساندتها على ممارسة الدعارة حيث نصت هذه الفقرة على أنه: " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاثة سنوات. أ- كل من عاون أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الإنفاق المالي"، فهذه الجريمة تخص معاونة الأنثى فقط على الدعارة دون الذكر، وعاقب المشرع السوري على هذه الجريمة في صورتها البسيطة وصورتها المشددة وترجع ظروف التشديد إلى مراعاة سن معينة في الضحية أو لتوافر صفة معينة في الجاني.

**الكلمات المفتاحية:** الدعارة، الأنثى، الإنفاق المالي، القواد، البغي، المومس، الفجور، المعاونة، التسهيل، التحريض، أركان الجريمة، عقوبة الجريمة.

### Abstract

The Syrian legislator has criminalized incitement to prostitution and assistance and facilitation to it in various forms, but he specified in Paragraph A of the Syrian anti-prostitution law no.6 of the year 1961 a certain form of assistance and facilitation to Article prostitution, which is a female assistant practicing prostitution, even by spending money on her to support her and support her in practicing prostitution, where this paragraph states that:" shall be punishable by imprisonment for a period not less than six months and not more than three years .A-Anyone who helped a female to engage in prostitution, even through financial spending, " this crime concerns only female assistance to prostitution without a male, and the Syrian legislator punished this crime in its simple and aggravated form, and the aggravating circumstances are due to taking into account a certain age in the victim or the availability of a certain quality in the offender

**Keywords:** Prostitution, female, financial expenditure, pimp prostitute, prostitute, debauchery aiding, facilitating, incitement, elements of Crime, Punishment of crime

## المقدمة

ظلت التشريعات مقيدة في ظل البغاء المنظم فلم تتعرض لعقاب القوادين الذين يسهلون البغاء أو يحرضون عليه أو يستغلونه إلا بنصوص قليلة قاصرة، إذ أن الترخيص بالبغاء لم يكن في الحقيقة إلا ترخيصاً بتسهيله و استغلاله<sup>1</sup>.

وكان قانون البغاء<sup>2</sup> الملغى المؤرخ 1933/6/24 قد سمح بالبغاء في أماكن خاصة تعينها الإدارة، وتكون فيه الداعرة تحت إشراف إداري وطبي. وقد عرف قانون البغاء الداعرة (المومس) بأنها كل امرأة تبيح نفسها لكل قادم لقاء أجره مالية، ونص على عقوبة كل امرأة تتعاطى الداعرة سراً في غير تلك الأماكن المرخصة من قبل الحكومة<sup>3</sup>.

ولكن اقتضت الحاجة إلى مواجهة نشاط القوادين أن تتوسع القوانين الجديدة في العقاب على ما يرتكبونه من شتى أنواع البغاء والمساعدة والتحريض عليه. وقد خطا المشرع السوري خطوات واسعة إلى الأمام في العقاب على جرائم تحريض الغير على البغاء أو تسهيله لهم حتى أصبح يمثل المرحلة الأخيرة من مراحل التطور التشريعي في هذا الشأن على المستوى الدولي<sup>4</sup>. وأصبحت الداعرة (المومس) في الوقت الحاضر لا يمكن أن تمارس الداعرة إلا بصورة سرية لإلغاء قانون البغاء الذي سمح بالداعرة العلنية<sup>5</sup>. وأصبح يطلق على بغاء الذكر (الفجور)، وبغاء الأنثى (الداعرة)<sup>6</sup>.

ويمكن تعريف الداعرة: الفسق والخُبث والفُجور، والداعرة: المرأة الفاجرة، و دَعَرَ: فسَدَ وفسق فهو داعر ودعّار<sup>7</sup>، واصطلاحاً تعني استسلام المرأة للرجل كي يحقق

<sup>1</sup> حافظ مجدي محب، 1994، الجرائم المخلة بالأداب العامة. مصر، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، ص 51.  
<sup>2</sup> المرأة بغاءً: فُجرت، فهي بغيٌّ. المعجم الوسيط، 2004، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة، ص 65.

<sup>3</sup> بدرة عبد الوهاب، 1999، الجرائم المنافية للأخلاق والآداب، حقوق الطبع والنشر محفوظة للمؤلف، بدون رقم طبعة، سوريا، ص 290 و 291.

<sup>4</sup> حافظ مجدي محب، الجرائم المخلة بالأداب العامة، المرجع السابق، ص 51.

<sup>5</sup> بدرة عبد الوهاب، الجرائم المنافية للأخلاق والآداب، المرجع السابق، ص 290 و 291.

<sup>6</sup> الذهبي إداور غالي، 1997، الجرائم الجنسية، الطبعة الثانية، الراعي للطباعة والنشر، ليبيا، ص 214.

<sup>7</sup> المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، المرجع السابق، ص 285.

شهوته الجنسية مقابل أجر<sup>1</sup>، وعرفتها محكمة النقض بأنها مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز عن طريق الممارسة والاكتساب، والعقاب يترتب على المرأة دون الرجل<sup>2</sup>.  
ويجب أن تمارس الدعارة بشكل متكرر ذلك أن الدعارة من جرائم الاعتياد، فالمهم هو تعدد الأفعال سواءً أرتكبت في محل واحد أو في محلات مختلفة مع أي ذكر بدون تعيين وبمقابل أجر<sup>3</sup>.

وقد جرم المشرع السوري التحريض على الدعارة والتسهيل إليها بشتى صورته لكنه حدد في الفقرة (أ) من المادة (6) من قانون مكافحة الدعارة السوري رقم 10 لعام 1961 صورة معينة من صور التسهيل على الدعارة وهي معاونة الأنثى على الدعارة عن طريق الإنفاق المالي عليها لموازرتها على الدعارة حيث نصت هذه الفقرة على أنه: " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاثة سنوات. أ- كل من عاون أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الإنفاق المالي"، ففي هذه الجريمة لا يشترط أن ترتكب الأنثى الدعارة فعلاً<sup>4</sup>، فهذه الجريمة تخص معاونة الأنثى فقط على الدعارة، على عكس جريمة التحريض على الدعارة المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون نفسه، حيث يمكن تحريض الأنثى والذكر على حد سواء<sup>5</sup>.

**أهمية البحث:** تعد جريمة معاونة الأنثى على الدعارة ولو عن طريق الإنفاق المالي صورة معينة من صور المساعدة والتسهيل على الدعارة الموجهة للأنثى وهي "المعاونة" عن طريق الإنفاق المالي على الأنثى لموازرتها ومساندتها على البغاء وتتميز هذه الصورة بأن وسيلتها الوحيدة هي الإنفاق المالي على الأنثى لتسهيل ممارستها للدعارة، سواء أكان الإنفاق نقدياً أو عينياً. مستغلين حاجة أغلبهن بالإضافة إلى ما تتمتع به هذه الجريمة من أهمية في الحياة العملية وهذا ما نجده واضح في انتشار بيوت الدعارة

<sup>1</sup> بدرة عبد الوهاب، الجرائم المنافية للأخلاق والآداب، المرجع السابق، ص 291.

<sup>2</sup> قرار نقض مؤرخ 31/1967 القاعدة 1380، المجموعة الجزائية، مشاراً إليه عند بدرة عبد الوهاب، الجرائم

المنافية للأخلاق والآداب، المرجع السابق، ص 28.

<sup>3</sup> بسيسو سعدي، 1968، محاضرات في الحقوق الجزائية الخاصة، جامعة حلب، بدون رقم طبعة، ص 384.

<sup>4</sup> عبد التواب معوض، 1997، الموسوعة الشاملة في الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، حقوق الطبع والنشر. محفوظة للمؤلف، مصر، القاهرة، الطبعة الرابعة، ص 175.

<sup>5</sup> عبد التواب معوض، الموسوعة الشاملة في الجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم العرض، المرجع السابق، ص 176.

والفنيات اللواتي ساقتهن الظروف المختلفة للتردي في الرذيلة فيأتي دور المساعدين لهن والداعمين لبغائهن بالإففاق عليهن.

**أهداف البحث:** إن الهدف من دراسة هذه الصورة من صور المساهمة في الدعارة . المعاونة . هو تحليل هذه الصورة تحليلاً دقيقاً لبيان أركانها والعقوبة الواجبة.

**اشكالية البحث:** تتمثل إشكالية هذا البحث في السؤال التالي: هل يعتبر النص على جريمة خاصة للأنتى في مجال الدعارة وهي جريمة (معاونة أنتى على ممارسة الدعارة) ارتداداً إلى المرحلة الأولى من مرحل التطور التشريعي في العالم إزاء جرائم القوادة، بل إنه يفقد انسجامه مع النصوص الأخرى الواردة معه في نفس القانون والتي سوت بصفة مستمرة بين حالتى الإناث والذكور في جرائم القوادة بالتالي ينبغي للمشرع السوري أن يبادر إلى إلغاء نص المادة (6/أ) من قانون مكافحة الدعارة السوري رقم 10 لعام 1961 حتى يرتفع هذا التناقض في التشريع. سيتم الإجابة على هذه الإشكالية من خلال بيان أركان هذه الجريمة والعقوبة الواجبة في صرتها البسيطة والمشددة.

**تساؤلات البحث:** يثير البحث عدد من التساؤلات أهمها:

- . ماهي شروط الإففاق المالي حتى يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة.
- هل الإففاق المالي يوجه إلى الأنتى حصراً بالتالي تكون الأنتى صفة مفترضة في المجني عليه في هذه الجريمة أم أنه يمكن أن يوجه إلى الذكر أو الأنتى على السواء، وماهي صفات هذه الأنتى.
- هل المشرع حالفه التوفيق في صياغة نص المادة السادسة أم أنه يشوبه العيب في الصياغة ظهر في لفظة (ولو عن طريق الإففاق المالي ) فدل في ذلك على شمول وسائل الإففاق الأخرى إضافة إلى الإففاق المالي.
- إن جريمة المعاونة على الدعارة من الجرائم القصدية فهل يكفي توافر القصد العام بعنصره العلم والإرادة أم تحتاج إلى القصد الخاص.
- . إن معاونة الأنتى على ممارسة الدعارة هو نوع من الاشتراك الجرمي بطريقة التدخل في جريمة الدعارة فهل تحديد العقوبة يخضع لقانون العقوبات أم أن قانون مكافحة الدعارة

السوري نص صراحةً على عقوبة لهذه الجريمة في المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة السوري.

. هل عقوبة هذه الجريمة كفيلة بتحقيق الردع العام والخاص أم كان حرياً على المشرع أن يزيد العقوبة في صورتها البسيطة والمشددة في حالة المعاونة على الدعارة بالإفناق المالي على الأنثى كونه لا يقل خطورة عن باقي جرائم الدعارة.

### مصطلحات البحث

البغاء: هو ممارسة الإناث أو الذكور لأفعال من شأنها إرضاء شهوات الغير مباشرة وبدون تمييز<sup>1</sup>.

القواد: وهو الشخص الذي يتوسط بين رجل وامرأة وذلك بتقديم العون والمساعدة لهما لممارسة البغاء.

المعاونة: التسهيل والمساعدة والمعاونة كلها تدخل في مدلول واحد وهي من صور التدخل وتقوم على مد يد العون للمجني عليه بالأقوال والأفعال (الإفناق المالي) لتسهيل وقوع البغاء.

التحريض: كل قول أو فعل يقصد به حمل شخص على مباشرة البغاء بأي وسيلة وتتم ولو كان التحريض قد تم لمرة واحدة<sup>2</sup>.

### المواد القانونية المتعلقة بالبحث

## قانون مكافحة الدعارة السوري رقم 10 لعام 1961

### المادة /1/

"أ. كل من حرض شخصاً ذكراً كان أو أنثى على ارتكاب الفجور والدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له، وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو أغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات، وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه في الإقليم المصري ومن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري.

<sup>1</sup> الدهبي إداور غالي، الجرائم الجنسية، المرجع السابق، ص 213.

<sup>2</sup> الشاذلي مصطفى، الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار والآداب، بلا طبعة، بلا جزء، المكتب العربي الحديث، مصر، الاسكندرية، بلا تاريخ، ص 36.

ب - إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر الواحدة والعشرين سنة ميلادية كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه في الإقليم المصري ولا تقل عن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري"<sup>1</sup>.

#### المادة /4/

"في الأحوال المنصوص عليها في المواد الثلاث السابقة تكون عقوبة الحبس ثلاث سنوات إلى سبع سنوات إذا كانت من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر ست عشرة سنة ميلادية أو كان الجاني من أصول المجني عليه أو من المتولين تربيته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادماً بالأجرة عنده أو عند من تقدم ذكرهم".

#### المادة /6/

"يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاثة سنوات:  
أ. كل من عاون أنتى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الإنفاق المالي.  
ب. كل من استغل بأية وسيلة شخص أو فجوره.

وتكون العقوبة الحبس من سنة الى خمس سنوات اذا اقترنت الجريمة بأحد الظرفين المشددين المنصوص عليهما في المادة الرابعة من هذا القانون".

#### المادة 15

"يستتبع الحكم بالإدانة في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة وذلك دون إخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين".

<sup>1</sup>تم تعديل الغرامة الواردة في الفقرة /أ/ من هذه المادة بموجب القانون السوري رقم /15/ لعام 2022 حيث كانت الغرامة قبل هذا التعديل من ألف ليرة إلى ثلاثة آلاف ليرة في الإقليم السوري ثم عدلت في عام 2011 لتصبح من ألفين ليرة سورية إلى عشرة آلاف ليرة حتى صدر القانون رقم 15 لعام 2022 لتصبح من مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة سورية . كما تم تعديل الغرامة الواردة في الفقرة /ب/ من هذه المادة بموجب القانون السوري رقم /15/ لعام 2022 حيث كانت الغرامة قبل هذا التعديل لا تقل عن ألف ليرة إلى خمسة آلاف ليرة في الإقليم السوري ثم عدلت في عام 2011 لتصبح من ألفين ليرة إلى عشرة آلاف ليرة سورية. والجدير بالذكر أن قانون مكافحة الدعارة السوري رقم 10 لعام 1961 صدر في زمن الوحدة بين سورية ومصر ولم يتم تعديله حتى تاريخه لذلك فإن النصوص القانونية تتحدث عن الإقليم المصري والإقليم السوري.

خطة البحث والمنهجية المتبعة: تم اعتماد المنهج الاستقرائي التحليلي وذلك باستقراء النصوص القانونية الخاصة بهذه الجريمة وتحليلها توصلاً إلى الإجابة على تساؤلات البحث ولأجل ذلك تم تقسيم البحث إلى :

**المطلب الأول: أركان الجريمة**

**الفرع الأول: الركن المادي**

**الفرع الثاني : الركن المعنوي**

**المطلب الثاني : عقوبة الجريمة**

**الفرع الأول : عقوبة المعاونة في صورتها البسيطة**

**الفرع الثاني : عقوبة المعاونة في صورتها المشددة**

## **المطلب الأول: أركان الجريمة**

أركان الجريمة هي مكونات الجريمة الأساسية ، التي تعطيها عند توافرها وجوداً قانونياً. وتقوم هذه الجريمة على ركنين: مادي ومعنوي . والركن المادي للجريمة هو الجانب المادي الذي يدخل في تكوينها. ويبرز هذا الجانب إلى العالم الخارجي، بمظهر مادي يعبر عن سلوك ونتيجة تترتب عليه. والركن المعنوي للجريمة هو الجانب المعنوي الذي يدخل في تكوينها. ويتمثل هذا الجانب في العلاقة الذهنية والنفسية التي تربط الشخص بالسلوك. وعناصر هذه العلاقة ترجع إلى إرادة السلوك ونتيجته<sup>1</sup>. وعليه يتم البحث في الركن المادي ( الفرع الأول )، ومن ثم الركن المعنوي (الفرع الثاني).

### **الفرع الأول: الركن المادي**

حدد المشرع في الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة السوري رقم 10 لعام 1961 والتي نصت على أنه: " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاثة سنوات أ. كل من عاون أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الإنفاق المالي.. " صورة معينة من صور المساعدة والتسهيل على الدعارة الموجهة

<sup>1</sup> السراج عيود، 1997، قانون العقوبات القسم العام، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، سوريا، بدون رقم طبعة، ص143.

للأنثى وهي "المعاونة" عن طريق الإنفاق المالي على الأنثى لمؤازرتها ومساندتها على البغاء و تتميز هذه الصورة بأن وسيلتها الوحيدة هي الإنفاق المالي على الأنثى لتسهيل ممارستها للدعارة، سواء أكان الإنفاق نقدياً أو عينياً<sup>1</sup>، فلا يتصور وقوع هذه الصورة إلا بنشاط إيجابي .

وتتحقق هذه الصورة بقيام القواد بتقديم المسكن والطعام والألبسة اللازمة لها ويتحقق كذلك بتقديم السيارة لها لنقلها من وإلى مكان ممارسة البغاء وبصورة عامة في كل شيء ذي قيمة مالية يقدمه القواد من شأنه تسهيل ممارسة الدعارة لها ويبنى على ذلك أن قيام القواد بنقل العاهرة من مكان مباشرة البغاء وإليه وكذلك تقديم المكان لمباشرة بغائها وكل ما فيه من خدمة تقدم لها بشكل آني لا يدخل في مفهوم الإنفاق المالي المقصود في نص المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة<sup>2</sup> وإنما يدخل في حالات التسهيل الأخرى ويطبق في شأنها المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة<sup>3</sup> وقد طبق القضاء ذلك عندما اعتبر أن سماح أنثى لأخرى بممارسة الفحشاء في مسكنها لا يعتبر من قبيل المعاونة الواردة في المادة السادسة بل تسهيل على الفجور ويطبق حكم المادة الأولى.

ولا يشترط أن يكون الإنفاق كلياً عليها بل يكفي أن يكون جزئياً بحيث يمكن أن تقدم هذه المعاونة لسد بعض الحاجات وهو ما أكدت عليه محكمة النقض المصرية<sup>4</sup>، وهذا مسلك سليم لمحكمة النقض ذلك أن المهم في المعاونة بالإنفاق المالي مجرمة أن

<sup>1</sup> الألفي محمد عبد الحميد، 2000، الجرائم المخلة بالأداب والحماية الجنائية للعرض، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر، ص 14.

<sup>2</sup> نصت المادة في فقرتها الأولى من قانون مكافحة الدعارة السوري على أنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاثة سنوات أ- كل من عاون أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الإنفاق المالي."

<sup>3</sup> نصت المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة السوري على أنه: "أ- كل من حرض شخصاً ذكراً كان أو أنثى على ارتكاب الفجور والدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له، وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو أغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات، وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه في الإقليم المصري ومن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري. ب- إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر الواحدة والعشرين سنة ميلادية كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه في الإقليم المصري ولا تقل عن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري."

<sup>4</sup> (نقض مصري 1963 في الطعن رقم 2078 لسنة 32 ق.) نقلاً عن الألفي محمد عبد الحميد، الجرائم المخلة بالأداب والحماية الجنائية للعرض، المرجع السابق، ص 14.

تكون قد ساهمت بدور فعّال في ارتكاب البغاء وفيه دعماً لها إذ لا يشترط أن تكون معاونة القواد وحدها هي التي مكنت من ممارسة الدعارة ، فيكفي أن تكون هذه المعاونة قد أسهمت بنصيب في قيام الأنثى بممارسة الدعارة <sup>1</sup>.

وكذلك أكدت محكمة النقض المصرية على أنه لا يشترط في الإنفاق أن يدوم فترة طويلة بل يكفي أن لفترة معقولة فالإنفاق يستلزم الاستدامة زمنياً طال أم قصر فلا يتحقق بمجرد أداء أجر للبغي مقابل ممارسة البغاء أو الفحشاء معها<sup>2</sup>، وهذا أيضاً مسلك صحيح كون النص جاء مطلق من حيث المدة وكم الإنفاق .

و لابد من أن يوجه الإنفاق نحو أنثى دون الذكر وفي حال وجه إلى الثاني فإن نص المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة<sup>3</sup> هو الواجب التطبيق<sup>4</sup>. وهذه الأنثى يشترط فيها أن تكون تمارس الدعارة فعلاً<sup>5</sup>، وقد استعمل المشرع لفظ "الأنثى" بدلاً من "المرأة" للدلالة على أن أفعال الفحش قد تقع من عذراء أو غير عذراء<sup>6</sup>، أيًا كان سنّها على أن تكون أن تكون قد أتمت الخامسة عشرة من عمرها، لأن الأنثى إذا كانت في سن أقل من ذلك فيعد الاتصال الجنسي هو من قبيل اجراء الفعل المنافي للحشمة ولا يعتد برضاها.

<sup>1</sup> حافظ مجدي محب ، الجرائم المخلة بالأداب العامة ، المرجع السابق ، ص82.  
<sup>2</sup> (نقض مصري ، 1990/5/6 في الطعن رقم 9 لسنة 60ق.) نقلاً عن الألفي محمد عبد الحميد، الجرائم المخلة بالأداب والحماية الجنائية للعرض ، المرجع السابق، ص 14.

<sup>3</sup> نصت المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة السوري على أنه: "أ- كل من حرض شخصاً ذكراً كان أو أنثى على ارتكاب الفجور والدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له، وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو أغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات، وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه في الإقليم المصري ومن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري. ب - إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر الواحدة والعشرين سنة ميلادية كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه في الإقليم المصري ولا تقل عن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري".

<sup>4</sup> حافظ مجدي محب ، الجرائم المخلة بالأداب العامة ، المرجع السابق ، ص16، هامش (1) .

<sup>5</sup> الذهبي إدوار غالي ، الجرائم الجنسية ، المرجع السابق، ص254. وكذلك الألفي محمد عبد الحميد، الجرائم المخلة بالأداب والحماية الجنائية للعرض ، المرجع السابق، ص 14. وكذلك حافظ مجدي محب ، الجرائم المخلة بالأداب العامة ، المرجع السابق ، ص81.

<sup>6</sup> حافظ مجدي محب ، الجرائم المخلة بالأداب العامة ، المرجع السابق ، ص60.

ويمكن أن يوجه الإنفاق من ذكر أو أنثى لا فرق في ذلك إذ يتناول هذا النص بالعقاب الإناث والذكور على السواء بإطلاقه عبارة (كل من)<sup>1</sup> ، ويعود للقاضي في مطلق الأحوال تقدير توافر الإنفاق أم لا.

ولابد أن يقدم القواد الإنفاق بشكل سابق ومعاصر لممارسة البغاء وهذا شرط طبيعي ذلك أن لزوم المعاونة وتجريمها يفترض تقديم الإنفاق في هذا الوقت فإذا قدم في وقت لاحق انتفت عند إذ المعاونة كأن يخفي الشخص الفتاة التي مارست الفحشاء من قبضة رجال البوليس<sup>2</sup>.

كذلك لا يشترط أن تكون المعاونة قد أدت إلى ارتكاب الفحشاء فعلاً وبناءً على ذلك إذا أوصل القواد الفتاة إلى مكان ممارسة البغاء وتعرض المكان لتفتيش من رجال الشرطة وألقي القبض على الموجودين قبل مباشرتهم فلا مجال بنجاة المعاون من العقاب. فجرمة معاونة الأنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق المالي تقع سواء ارتكبت الأنثى أفعال الدعارة فعلاً ، أم لم تقم الأنثى بذلك .سواء أكان ذلك برغبتها أو رغماً عنها<sup>3</sup>.

ولا يشترط أيضاً أن تكون معاونة القواد للأنثى لممارسة الدعارة بقصد الحصول على ربح مادي من عدمه<sup>4</sup>، فقد تكون رغبة في إشباع غرائز جنسية كامنة فيه أو الحصول على ثناء أو شكر من الضحية ، بل إن المشرع يعاقب حتى لو كان القواد هو الذي يقوم بالإنفاق المالي على الأنثى لكي تستمر الدعارة ويعود للقاضي تقدير توافر المعاونة بالإنفاق المالي وفقاً لظروف الدعوى وملابساتها<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> بدرة عبد الوهاب، الجرائم المنافية للأخلاق والآداب العامة ، المرجع السابق، ص 304.

<sup>2</sup> حافظ مجدي محب ، الجرائم المخلة بالآداب العامة ، المرجع السابق ، ص60.

<sup>3</sup> أحمد أبو الروس ، 1997، جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والإخلال بالآداب العامة من الوجهة القانونية والفنية، المكتب الجامعي الحديث، مصر- الاسكندرية، ص 111.

<sup>4</sup> أبو الروس أحمد، جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والإخلال بالآداب العامة من الوجهة القانونية والفنية، المرجع السابق، ص 111.

<sup>5</sup> حافظ مجدي محب، الجرائم المخلة بالآداب العامة، المرجع السابق ، ص82.

ولا يشترط توافر عنصر الاعتياد في المعاونة حيث جاء نص المادة السادسة خالياً من هذا العنصر بالتالي يجرم ولو تم مرة واحدة<sup>1</sup>، لكن محكمة النقض وفي قرارها الصادر برقم 4794 لعام 1999 أكدت على أن المعاونة تحتاج إلى اعتياد؛ أي أن قرارها هذا صدر في ظل نفاذ القانون الحالي للدعارة<sup>2</sup>.

وقد انتقد بعض الشراح<sup>3</sup> نص المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة المتضمن جريمة معاونة أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الإنفاق المالي وقالوا أنه لا يوجد أي مبرر لبقائه إلى جانب نصوص القانون الأخرى وذلك لما يأتي:

1. المادة الأولى من القانون التي تعاقب ( كل من حرض شخصاً ذكراً كان أو أنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له... )<sup>4</sup> تغني تماماً عن نص المادة 6/أ لأن المعاونة الواردة بهذه المادة الأخيرة هي المساعدة بعينها الواردة بالمادة الأولى.

2. تشترط المادة 6/أ أن تكون المعاونة لأنثى، بينما تسوي المادة الأولى بين المساعدة على دعارة الإناث وفجور الذكور، وبذلك يصبح نص المادة 6/أ شاذاً وغير متناسق مع باقي نصوص القانون.

3. عبارة (ولو عن طريق الإنفاق المالي) والواردة بالمادة 6/أ تعد لغواً بلا معنى طالما أن نص المادة الأولى قد جاء عاماً شاملاً لكل وسائل المساعدة أو تسهيله.

4. يعتبر هذا النص ارتداداً إلى المرحلة الأولى من مراحل التطور التشريعي في العالم إزاء جرائم القوادة، بل إنه يفقد انسجامه مع النصوص الأخرى الواردة معه في نفس القانون والتي سوت بصفة مستمرة بين حالتي الإناث والذكور في جرائم القوادة.

<sup>1</sup> حافظ مجدي محب، الجرائم المخلة بالأداب العامة، المرجع السابق، ص 60.

<sup>2</sup> شمس محمود زكي، الموسوعة العربية للاجتهادات القضائية، المجلد 30، ص 20939.

<sup>3</sup> حتاتة محمد نيازي، 1983، جرائم البغاء (دراسة مقارنة)، القاهرة، مكتبة سيد عبدالله وهبة، بند 205، ص 368 وما بعدها.

<sup>4</sup> نصت المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة السوري على أنه: "أكل من حرض شخصاً ذكراً كان أو أنثى على ارتكاب الفجور والدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له، وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو اغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات، وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه في الإقليم المصري ومن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري. ب - إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر الواحدة والعشرين سنة ميلادية كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه في الإقليم المصري ولا تقل عن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري."

وانتهى أصحاب هذا الرأي إلى أنه ينبغي للمشرع أن يبادر إلى إلغاء نص المادة 6/أ حتى يرتفع هذا التناقض في التشريع<sup>1</sup>.

بينما يرى آخرون<sup>2</sup> أن نطاق تطبيق المادة 6/أ يختلف عن نطاق تطبيق المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة<sup>3</sup>، والمفروض أن ينزه المشرع عن العبث بالنصوص، لذلك فإنهم يرون أن النصين يختلفان في النواحي التالية:

1. من حيث المجني عليه في النصين: فالصيغة العامة التي تتضمنها المادة الأولى دلت على إطلاق حكمها بحيث تتناول شتى صور التحريض على البغاء وتسهيله للذكر والأنثى على السواء، أما المادة 6/أ فقد وردت بعد هذا التعميم، ولذا يقتصر نطاقها على دعارة الأنثى التي (تمارس الدعارة) فعلاً، والدليل على ذلك أن الأصل التشريعي لنص المادة 6/أ كما قدم من الحكومة مجلس النواب كان ينص على عقاب كل من تولى الإنفاق ولو جزئياً على امرأة (تمارس الدعارة) وأنه قد أجريت تعديلات على صياغة المادة السادسة لا تمس جوهر حكمها.

2 - من حيث سلوك الجاني: فالمادة الأولى بينت السلوك الإجرامي للجاني بأنه التحريض أو المساعدة أو التسهيل، أما 6/أ فقد تناولت صورة معينة من صور المساعدة أو التسهيل، أما المادة 6/أ فقد تناولت صورة معينة من صور المساعدة أو التسهيل هي المعاونة التي تكون وسيلتها الانفاق المالي بشتى سبله سواء كان كلياً أم جزئياً، أي أن سلوك الجاني ينصرف إلى أنثى تردت في الرذيلة فعلاً فيعينها على احترام الدعارة بطريق الانفاق المالي عليها.

<sup>1</sup> أبرزهم محمد نيازي حتاتة، جرائم البغاء (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، بند 205، ص 368 وما بعدها.

<sup>2</sup> أبرزهم: الذهبي إداور غالي، الجرائم الجنسية، المرجع السابق، ص 269 و 270.

<sup>3</sup> نصت المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة السوري على أنه: "أ- كل من حرض شخصاً ذكراً كان أو أنثى على ارتكاب الفجور والدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له، وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو أغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات، وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه في الإقليم المصري ومن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري. ب - إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر الواحدة والعشرين سنة ميلادية كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه إلى خمسمئة جنيه في الإقليم المصري ولا تقل عن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري".

3. من حيث علة التجريم : فعلة التجريم في المادة الأولى هي بصفة أساسية الدعوة إلى الفساد وتسهيله لمن يستجيب إلى تلك الدعوة. أما علة التجريم في المادة 6/أ فهي التمكين لدعارة البغي وتأمين طريقها إليها أيا كان الباعث على ذلك. وفي ضوء علة التجريم في كلا النصين يتضح لماذا جعل المشرع عقوبة مرتكب جريمة المادة الأولى أشد من عقوبة مرتكب جريمة المادة 6/أ.

والباحث ليس مع الرأي الأول الذي يدعو لإلغاء هذه المادة القانونية إذ من الضروري خص الأنثى بمادة خاصة تشير صراحةً إلى موضوع الإنفاق المالي عليها كوسيلة لمساعدتها لممارسة الدعارة كون الإناث غالباً بحاجة إلى الإنفاق عليهن كونهن لا يستطعن ممارسة جميع الأعمال كالرجل نظراً لطبيعة جسدهن الضعيفة إلى حد ما، وإن كان يرى أن المشرع السوري لم يحالفه التوفيق في صياغة نص هذه المادة حيث يشوبه عيب في الصياغة ظهر في لفظة (ولو عن طريق الإنفاق المالي) فدل في ذلك على شمول وسائل الإنفاق الأخرى إضافة إلى الإنفاق المالي فالواجب إذاً حذف كلمة (لو) حتى يستقيم المعنى.

وبعد الانتهاء من البحث في الركن المادي لجريمة معاونة على الدعارة عن طريق الإنفاق المالي وجد أن المشرع السوري حدد في الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة صورة معينة من صور المساعدة والتسهيل على الدعارة وهي "المعاونة" عن طريق الإنفاق المالي على الأنثى لموازرتها ومساندتها على البغاء و تتميز هذه الصورة بأن وسيلتها الوحيدة هي الإنفاق المالي على الأنثى لتسهيل ممارستها للدعارة.

ولا يشترط أن يكون هذا الإنفاق كلياً على الأنثى بل يكفي أن يكون جزئياً فيكفي أن تكون هذه معاونة قد أسهمت بنصيب في قيام الأنثى بممارسة الدعارة، ولا بد أن يكون هذا الإنفاق لفترة معقولة فهو يستلزم الاستدامة زمنياً طال أم قصر ولا بد أن يقدم القواد المساعدة والمعاونة بشكل سابق ومعاصر لممارسة البغاء. كما لا يشترط أن تكون

المعاونة قد أدت إلى ارتكاب الفحشاء فعلاً، كما لا يشترط أيضاً أن تكون معاونة القواد للأنثى لممارسة الدعارة بقصد الحصول على ربح مادي من عدمه. ولا بد من أن يوجه الإنفاق نحو أنثى دون الذكر وهذه الأنثى يشترط فيها أن تكون تمارس الدعارة فعلاً، وقد استعمل المشرع لفظ "الأنثى" بدلاً من "المرأة" للدلالة على أن أفعال الفحش قد تقع من عذراء أو غير عذراء أياً كان سنها. كما تبين أن المشرع لم يحالفه التوفيق في صياغة نص هذه المادة حيث يشوبه عيب في الصياغة ظهر في لفظة (ولو عن طريق الإنفاق المالي) فدل في ذلك على شمول وسائل الإنفاق الأخرى إضافة إلى الإنفاق المالي لذا يتمنى على المشرع السوري إصلاح نص المادة السادسة بمعاونة الأنثى بالإنفاق المالي عليها من حيث صياغتها بحذف كلمة (لو) حتى يستقيم المعنى.

ويتم الذهاب إلى الفرع الثاني للبحث في الركن المعنوي لجريمة المعاونة على

الدعارة عن طريق الإنفاق المالي.

## الفرع الثاني

### الركن المعنوي

إن جريمة المعاونة على الدعارة من الجرائم القصدية فحتى تقوم هذه الجريمة

لابد من توافر عنصري القصد الجزائي وهما العلم والإرادة وذلك على النحو التالي :

### أولاً : العلم

وهو أن يتوافر عنصر العلم عند من يعاون أنثى بالإنفاق عليها تسهياً

لفجورها وأن هذا الإنفاق معاقب عليه بمقتضى المادة السادسة من قانون مكافحة

الدعارة<sup>1</sup>. ويبدو أن عنصر العلم هذا مفترض لأنه علم بالقانون، ولا حرج على القاضي

في استظهار هذا العلم من وقائع الدعوى وملابساتها على أي نحو يراه مؤدياً إلى ذلك<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> نصت المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة السوري على أنه: " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاثة سنوات أ- كل من عاون أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الإنفاق المالي... وتكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا اقترنت الجريمة بأحد الطرفين المشددين المنصوص عليهما في المادة الرابعة من هذا القانون ".  
<sup>2</sup> حافظ مجدي محب ، الجرائم المخلة بالأداب العامة ، المرجع السابق ، ص 83 .

## ثانياً . الإرادة

وهو أن تكون إرادة القواد معتبرة قانوناً فلا يعتد بإرادة المجنون والصغير ولا بد وأن تتجه إرادة القواد في معاونة أنثى على الدعارة بالإتفاق المالي إلى فعل الإتفاق المالي على الأنثى وذلك لمعاونتها ودعمها لتواصل بغائها وبينى على ذلك أنه إذا اتجهت إرادة المنفق نحو تلبية حاجات الفتاة ليغنيها عن الطلب من الناس أو لمنعها من الانحراف أو جاءت المعاونة عرضاً أو تبعاً فإنه لا يعتبر مرتكباً لجريمة المعاونة هذه<sup>1</sup>. وفي جميع الأحوال فإنه لا يهم أن تتجه إرادة المعاون نحو إرضائه لغرائزه أو غرائز غيره أو أن يكون هدفه الانتقام من الضحية أو تقدم أفعال المعاونة والمساعدة بقصد إرضاء شهوات الغير. وفي مطلق الأحوال فإنه يعود للقاضي استنباط إرادة القواد من ظروف الدعوى وملابساتها.

ويرى بعض الفقهاء أنه بالإضافة إلى هذا القصد العام يجب أن يتوافر قصد خاص في هذه الجريمة<sup>2</sup> وهو أن يكون فعل معاونة الأنثى بقصد إرضاء شهوات الغير أي أن يقصد الجاني أن يمارس المجني عليه الفحشاء مع شخص آخر غير الجاني ولا يهم أن يكون هذا الغير معروفاً للجاني أو غير معروف له<sup>3</sup>. ولا يشترط أن يكون قصد إرضاء شهوات الغير قد تولد لدى القواد بناء على طلب من الغير، فقد يتولد هذا القصد لدى القواد من تلقاء نفسه، كأن يعلم بوجود شخص مغرم بالنساء فيرسل إليه بدون اتفاق معه امرأة لإشباع شهواته الجنسية<sup>4</sup>. ويستوي أن يقدم القواد ضحيته إلى شخص واحد أو عدة أشخاص<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> الألفي محمد عبد الحميد، الجرائم المخلة بالأداب والحماية الجنائية للعرض، المرجع السابق، ص 14.  
<sup>2</sup> أبو الروس أحمد، جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والإخلال بالأداب العامة من الوجهة القانونية والفنية، المرجع السابق، ص 112. وكذلك حافظ مجدي محب، الجرائم المخلة بالأداب العامة، المرجع السابق، ص 83. وكذلك الذهبي إدوار غالي، الجرائم الجنسية، المرجع السابق، ص 274.

<sup>3</sup> حافظ مجدي محب، الجرائم المخلة بالأداب العامة، المرجع السابق، ص 66. وكذلك الذهبي إدوار غالي، الجرائم الجنسية، المرجع السابق، ص 274.

<sup>4</sup> حافظ مجدي محب، الجرائم المخلة بالأداب العامة، المرجع السابق، ص 83. وكذلك الذهبي إدوار غالي، الجرائم الجنسية، المرجع السابق، ص 275.

<sup>5</sup> الذهبي إدوار غالي، الجرائم الجنسية، المرجع السابق، ص 275.

كذلك لا يهم نوع المتعة الجنسية التي قصد الجاني توفيرها للغير، فيستوي أن تكون طبيعية أو غير طبيعية، كما يستوي أن تكون عن طريق الاتصال المباشر أو بالمباشر أو بالمشاهدة أي بمشاهدة الأفعال الجنسية المثيرة التي ترتكب أمامه<sup>1</sup>، ومادام قد توافر لدى توافر الجاني القصد الجزائي، فلا يهم بعد ذلك البحث في البواعث التي دفعت القواد إلى ارتكاب الجريمة، فسواء كان غرضه الحصول على كسب مادي أو مجرد مجاملة من يقدم إليه الأنثى لممارسة الدعارة أو التخلص من عشيقته وما إلى ذلك، فإن الجريمة تقع وتتكامل أركانها<sup>2</sup>.

أما الباحث فيرى الاكتفاء بالقصد العام بعنصره العلم والإرادة دون اشتراط توافر قصد خاص (إرضاء شهوات الغير) فيكفي علم وإرادة المتهم بفعل الإنفاق المالي على الأنثى وذلك لمعاونتها ودعمها لتواصل بغائها وأن هذا الإنفاق معاقب عليه قانوناً لنتحقق الجريمة، كما أن المشرع لو أراد توافر القصد الخاص (قصد إرضاء شهوات الغير) لنص على ذلك صراحةً، وهو ما لم يفعله .

وبعد الانتهاء من الركن المعنوي الجريمة المعاونة على الدعارة وجد أن جريمة المعاونة على الدعارة من الجرائم القصدية فحتى تقوم هذه الجريمة لابد من توافر عنصري القصد الجزائي وهما العلم والإرادة ويرى بعض الفقهاء أنه بالإضافة إلى هذا القصد العام يجب أن يتوافر قصد خاص في هذه الجريمة وهو أن يكون فعل معاونة الأنثى بقصد إرضاء شهوات الغير أما الباحث فيرى الاكتفاء بالقصد العام بعنصره العلم والإرادة دون اشتراط توافر قصد خاص (إرضاء شهوات الغير) فيكفي علم وإرادة المتهم بفعل الإنفاق المالي على الأنثى وذلك لمعاونتها ودعمها لتواصل بغائها وأن هذا الإنفاق معاقب عليه قانوناً لنتحقق الجريمة.

<sup>1</sup> الدهبي إداور غالي ، الجرائم الجنسية ، المرجع السابق، ص 275. وكذلك حافظ مجدي محب ، الجرائم المخلة بالأداب العامة ، المرجع السابق ، ص83  
<sup>2</sup> الدهبي إداور غالي ، الجرائم الجنسية ، المرجع السابق، ص 275 وكذلك حافظ مجدي محب ، الجرائم المخلة بالأداب العامة ، المرجع السابق ، ص83.

وبعد أن استعراض نقاط البحث المختلفة لجريمة المعاونة على الدعارة عن طريق الإنفاق المالي بشيء من التفصيل من حيث الأركان المادية والمعنوية وجد أن المشرع السوري حدد في الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة صورة معينة من صور المساعدة والتسهيل على الدعارة وهي "المعاونة" عن طريق الإنفاق المالي على الأنثى لمؤازرتها ومساندتها على البغاء و تتميز هذه الصورة بأن وسيلتها الوحيدة هي الإنفاق المالي على الأنثى لتسهيل ممارستها للدعارة.

ولا يشترط أن يكون هذا الإنفاق كلياً على الأنثى بل يكفي أن يكون جزئياً فيكفي أن تكون هذه المعاونة قد أسهمت بنصيب في قيام الأنثى بممارسة الدعارة، ولا بد أن يكون هذا الإنفاق لفترة معقولة فهو يستلزم الاستدامة زمنياً طال أم قصر ولا بد أن يقدم القواد المساعدة والمعاونة بشكل سابق ومعاصر لممارسة البغاء. كما لا يشترط أن تكون المعاونة قد أدت إلى ارتكاب الفحشاء فعلاً، كما لا يشترط أيضاً أن تكون معاونة القواد للأنثى لممارسة الدعارة بقصد الحصول على ربح مادي من عدمه. ولا بد من أن يوجه الإنفاق نحو أنثى دون الذكر وهذه الأنثى يشترط فيها أن تكون تمارس الدعارة فعلاً، وقد استعمل المشرع لفظ "الأنثى" بدلاً من "المرأة" للدلالة على أن أفعال الفحش قد تقع من عذراء أو غير عذراء أيضاً كان سنهما. كما تبين أن المشرع لم يحالفه التوفيق في صياغة نص هذه المادة حيث يشوبه عيب في الصياغة ظهر في لفظة (ولو عن طريق الإنفاق المالي) فدل في ذلك على شمول وسائل الإنفاق الأخرى إضافة إلى الإنفاق المالي لذا يتمنى على المشرع السوري إصلاح نص المادة السادسة من حيث صياغتها بحذف كلمة (لو) حتى يستقيم المعنى.

كما وجد أن جريمة المعاونة على الدعارة من الجرائم القصدية فحتى تقوم هذه الجريمة لا بد من توافر عنصر القصد الجزائي وهما العلم والإرادة ويرى بعض الفقهاء أنه بالإضافة إلى هذا القصد العام يجب أن يتوافر قصد خاص في هذه الجريمة وهو أن يكون فعل معاونة الأنثى بقصد إرضاء شهوات الغير أما الباحث فيرى الاكتفاء بالقصد العام بعنصره العلم والإرادة دون اشتراط توافر قصد خاص (إرضاء شهوات الغير) فيكفي علم وإرادة المتهم بفعل الإنفاق المالي على الأنثى وذلك لمعاونتها ودعمها لتواصل بغائها وأن هذا الإنفاق معاقب عليه قانوناً لتتحقق الجريمة.

والبحث بالأركان لا يكتمل إلا بالبحث بعقوبة هذه الجريمة لمعرفة مدى تحقيقها للردع العام والخاص ومدى تجانسها مع خطورة هذه الجريمة وهذا ما يتم في المطلب الثاني.

### المطلب الثاني: عقوبة المعاونة على الدعارة

عاقب المشرع السوري على المعاونة في صورتها البسيطة (الفرع الأول) وعلى المعاونة في صورتها المشددة (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: عقوبة المعاونة على الدعارة في صورتها البسيطة

إن معاونة الأنتى على ممارسة الدعارة هو نوع من الاشتراك الجرمي بطريقة التدخل في جريمة الدعارة فالمادة /218/ من قانون العقوبات السوري<sup>1</sup> تعتبر من ساعد الفاعل أو عاونه على الأفعال التي هيأت الجريمة أو سهلتها أو على الأفعال التي أتمها ارتكابها، متدخلاً في الجريمة، وعلى هذا فإن كل من يعاون امرأة أو فتاة على ممارسة الدعارة يعتبر شريكاً بطريقة التدخل في جريمة ممارسة الدعارة<sup>2</sup>. لكن تحديد العقوبة في جريمة الاشتراك بممارسة الدعارة تختلف في قانون العقوبات العام عنها في الدعارة<sup>3</sup>، ففي قانون العقوبات العام يعاقب المتدخل بعقوبة الفاعل إذا كان تدخله هو الذي ساعد

<sup>1</sup> نصت المادة 218 من قانون العقوبات السوري رقم 148 لعام 1949 (المعدّل بالمرسوم التشريعي رقم 1 لعام 2011) على أنه:

يعد متدخلاً في جنائية أو جنحة:

أ - من أعطى إرشادات لاقترافها وإن لم تساعد هذه الإرشادات على الفعل.

ب - من شد عزيمة الفاعل بوسيلة من الوسائل.

ج - من قبل، ابتغاء لمصلحة مادية أو معنوية، عرض الفاعل أن يرتكب الجريمة.

د - من ساعد الفاعل أو عاونه على الأفعال التي هيأت الجريمة أو سهلتها أو على الأفعال التي أتمت ارتكابها.

هـ - من كان متفقاً مع الفاعل أو أحد المتدخلين قبل ارتكاب الجريمة وساهم في إخفاء معالمها أو تخبئة أو تصريف الأشياء الناجمة عنها، أو إخفاء شخص أو أكثر من الذين اشتركوا فيها عن وجه العدالة.

و - من كان عالماً بسيرة الأشرار الجنائية الذين دأبهم قطع الطرق أو ارتكاب أعمال العنف ضد أمن الدولة أو السلامة العامة، أو ضد الأشخاص أو الممتلكات وقدم لهم طعاماً أو مأوى أو مختبئاً أو مكاناً للاجتماع".

<sup>2</sup> بدرة عبد الوهاب ، الجرائم المنافية للأخلاق والآداب العامة ، المرجع السابق، ص 304.

<sup>3</sup> المادة 219 فقرة 1/ عقوبات سوري نصت على أنه: " المتدخل الذي لولا مساعدته ما ارتكبت الجريمة يعاقب كما لو كان هم نفسه الفاعل".

على ارتكاب الجريمة<sup>1</sup>، لكن قانون مكافحة الدعارة نص صراحةً على عقوبة لهذه الجريمة في المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة<sup>2</sup> بالحبس الذي يتراوح بين ستة أشهر ولا يزيد على ثلاث سنوات<sup>3</sup>.

بالإضافة إلى وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة المحكوم بها وذلك بموجب المادة الخامسة عشرة من قانون مكافحة الدعارة. ولاشك أن هذا تدبير احترازي هدفه التثبيت من صلاح الجاني والتأكد من ائتمانه مع المجتمع<sup>4</sup>.

يلاحظ أن العقوبة المقررة لهذه الجريمة أخف من العقوبة المقررة لغيرها من جرائم القوادة كالتحريض أو التسهيل أو المساعدة على الفجور أو الدعارة المنصوص عليها في المادة الأولى<sup>5</sup> من قانون مكافحة الدعارة<sup>6</sup>.

ويرى بعض الفقهاء أن السبب في تخفيف العقوبة أن المشرع أراد بذلك تخفيف العقوبة في حالة معاونات الإناث على البغاء عنها في حالة معاونات الذكور<sup>7</sup>.

أما الباحث فيرى أن السبب في ذلك أن هذه الجريمة لا تقع إلا على " أنثى تمارس الدعارة فعلاً " وترددت في هاوية الرذيلة فاحترفت الدعارة فيعينها الجاني على احترافها بتدبير وسيلة الإنفاق المالي للاستمرار في ممارسة أفعال الدعارة بينما في باقي جرائم القوادة المذكورة أعلاه فإن المجني عليه - سواء أكان ذكراً أم أنثى - قد يكون لم

<sup>1</sup> نصت المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة السوري على أنه: " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاثة سنوات أ- كل من عاون أنثى على ممارسة الدعارة ولو عن طريق الإنفاق المالي...".

<sup>2</sup> بدرة عبد الوهاب، الجرائم المنافية للأخلاق والآداب العامة، المرجع السابق، ص 304.

<sup>3</sup> نصت المادة 15 من قانون مكافحة الدعارة السوري رقم 10 لعام 1961 على أنه: " يستتبع الحكم بالإدانة في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة وذلك دون إخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين".

<sup>4</sup> الفاضل محمد، 1976، المبادئ العامة في التشريع الجزائي، مطبعة الداوي - دمشق، دمشق، سوريا، ص 440.

<sup>5</sup> نصت المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة السوري على أنه: " أ- كل من حرض شخصاً ذكراً كان أو أنثى على ارتكاب الفجور والدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له، وكذلك كل من استخدمه أو استدرجه أو أغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات، وبغرامة من مائة جنيه إلى ثلاثمائة جنيه في الإقليم المصري ومن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري ب- إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر الواحدة والعشرين سنة ميلادية كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه في الإقليم المصري ولا تقل عن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري"

<sup>6</sup> الذهبي إداور غالي، الجرائم الجنسية، المرجع السابق، ص 282.

<sup>7</sup> الذهبي إداور غالي، الجرائم الجنسية، المرجع السابق، ص 269

يحترف أفعال الدعارة فعلاً فيقدم الجاني على تحريضه على الفساد والبغي ويدعو إليه<sup>1</sup> فيأتي المشرع ليحارب هذه الدعوة بجعل العقوبة أشد من إعانة الأنتى التي في الأصل هي داعة محترفة<sup>2</sup>.

بعد الانتهاء من الحديث عن العقوبة البسيطة التي وضعها المشرع السوري لهذه الجريمة لابد من البحث في العقوبة المشددة حيث لم يقتصر على وضع عقوبة بسيطة إنما شدد العقوبة في بعض الحالات رغبةً منه في توفير حماية أكبر للأنتى وذلك إما لتوافر سن معينة فيها أو صفة في الجاني وعليه يتم البحث في عقوبة المعاونة في صورتها المشددة ( الفرع الثاني).

### الفرع الثاني: عقوبة المعاونة في صورتها المشددة

شدد المشرع عقوبة من عاون أنتى على الدعارة وذلك بالإلفاق المالي عليها وأحال في شأن حالات التشديد إلى المادة الرابعة من قانون مكافحة الدعارة والتي نصت على أنه: " في الأحوال المنصوص عليها في المواد الثلاث السابقة تكون عقوبة الحبس ثلاث سنوات إلى سبع سنوات إذا كانت من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر ست عشرة سنة ميلادية أو كان الجاني من أصول المجني عليه أو من المتولين تربيته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادماً بالأجرة عنده أو عند من تقدم ذكرهم". وكانت ظروف التشديد منها ما يرتبط بسن الضحية ومنها ما يرتبط بصفة الجاني والتي تتمثل في :

#### أولاً. التشديد المتعلق بسن المجني عليه

شدد المشرع العقوبة مراعاة لعمر الضحية إذا وقعت الجريمة على أنتى لم تبلغ من العمر ستة عشرة سنة ميلادية" إذا كانت من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر

<sup>1</sup> حافظ مجدي محب، الجرائم المخلة بالأداب العامة، المرجع السابق، ص 81- 82 .

<sup>2</sup> الذهبي إداور غالي، الجرائم الجنسية ، المرجع السابق، ص271

ست عشرة ميلادية<sup>1</sup>، والغاية من هذا التشديد رغبة المشرع في التشديد على الجاني الذي يستغل نقص وعي هؤلاء الإناث القصر من كل ضرر<sup>2</sup>.

والعبرة بسن المجني عليه وقت ارتكاب الفعل ويفترض علم الجاني بهذه السن، وإذا ادعى جهله بها فلا يقبل منه أي دليل، وإنما يتعين أن يثبت أن جهله يرجع إلى ظروف قهرية أو استثنائية، وإذا وجدت شهادة ميلاد شهادة ميلاد تثبت سن المجني عليه التزم القاض بالآخذ بها، مالم يطعن المتهم بتزويرها، وإذا لم توجد هذه الشهادة ساغ للقاضي أن يعتمد على أية رسمية أخرى كإفادة من المدرسة التي التحق بها المجني عليه، خاصة وأن هذه الورقة تتحدد بالرجوع إلى شهادة الميلاد، وإذا لم توجد ورقة رسمية حدد القاضي سن المجني عليه بنفسه أو مستعيناً بالخبير المختص، ويعتبر تحديد سن المجني عليه هو فصل في مسألة موضوعية، ومن ثم لا يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة الموضوع<sup>3</sup>.

وفي هذه الحالة تكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات بدلاً من الحبس الذي لا يقل عن ستة أشهر ولا يزيد عن ثلاث سنوات. بالإضافة إلى وضع الجاني تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة المحكوم بها ودون الإخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين<sup>4</sup> وهو ما نصت عليه المادة الخامسة عشرة من قانون مكافحة الدعارة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> نصت المادة الرابعة من قانون مكافحة الدعارة السوري على أنه: "في الأحوال المنصوص عليها في المواد الثلاث السابقة تكون عقوبة الحبس ثلاث سنوات إلى سبع سنوات إذا كانت من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر ست عشرة سنة ميلادية..".

<sup>2</sup> بدره عبد الوهاب، الجرائم المنافية للأخلاق والآداب العامة، المرجع السابق، ص 304.

<sup>3</sup> حافظ مجدي محب، الجرائم المخلة بالآداب العامة، المرجع السابق، ص 68.

<sup>4</sup> حافظ مجدي محب، الجرائم المخلة بالآداب العامة، المرجع السابق، ص 84. وكذلك الألفي محمد عبد الحميد، الجرائم المخلة بالآداب والحماية الجنائية للعرض، المرجع السابق، ص 15.

<sup>5</sup> نصت المادة 15 من قانون مكافحة الدعارة السوري رقم 10 لعام 1961 على أنه: "يستتبع الحكم بالإدانة في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة وذلك دون إخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين".

يلاحظ أن المشرع قد شدد العقوبة في المادة الأولى في فقرتها الثانية من قانون مكافحة الدعارة<sup>1</sup> على التسهيل الموجه إلى الضحية التي لم تتم من العمر الحادية والعشرين من العمر دون أن يشدها في العقوبة الواردة في المادة السادسة<sup>2</sup>.

### ثانياً: التشديد المرتبط بصفة الجاني

أمعن المشرع في تشديد العقوبة في حق كل من سولت له نفسه ممن أناط بهم المشرع واجب قانوني وهؤلاء الأشخاص حددهم المشرع في المادة الرابعة<sup>3</sup> وهم من كان أصول المجني عليها كالأب أو الجد أو من المتولين رقابتها أو ملاحظتها أو من لهم سلطة عليها كرب العمل و الرئيس في الوظيفة أو كان خادماً بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم. وهذه الصفات واردة على سبيل الحصر لا المثال ويكفي أن تتوافر في الجاني صفة واحدة من هذه الصفات<sup>4</sup>.

ومتى توافر أحد الظروف المشددة المنوه عنها تكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات بدلاً من الحبس بدلاً من الحبس الذي لا يقل عن ستة أشهر ولا يزيد عن ثلاث سنوات وذلك بموجب المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة والتي نصت على أنه: "... وتكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا اقترنت الجريمة بأحد الطرفين المشددين المنصوص عليهما في المادة الرابعة من هذا القانون".

بالإضافة إلى وضع الجاني تحت مراقبة الشرطة<sup>5</sup> مدة مساوية لمدة العقوبة المحكوم بها ودون الإخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين<sup>1</sup> وهو ما نصت عليه المادة الخامسة عشرة من قانون مكافحة الدعارة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> نصت المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة السوري في فقرتها الثانية على أنه: "ب - إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر الواحدة والعشرين سنة ميلادية كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه في الإقليم المصري ولا تقل عن مئة ألف ليرة إلى خمسمئة ألف ليرة في الإقليم السوري".

<sup>2</sup> نصت المادة السادسة من قانون مكافحة الدعارة السوري على أنه: "... وتكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا اقترنت الجريمة بأحد الطرفين المشددين المنصوص عليهما في المادة الرابعة من هذا القانون".

<sup>3</sup> نصت المادة الرابعة من قانون مكافحة الدعارة السوري على أنه: "في الأحوال المنصوص عليها في المواد الثلاث السابقة تكون عقوبة الحبس ثلاث سنوات إلى سبع سنوات إذا كانت من وقعت عليه الجريمة لم يتم من العمر ست عشرة سنة ميلادية أو كان الجاني من أصول المجني عليه أو من المتولين تربيته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادماً بالأجرة عنده أو عند من تقدم ذكرهم".

<sup>4</sup> الذهبي إداور غالي ، الجرائم الجنسية ، المرجع السابق، ص 139.

<sup>5</sup> ولاشك أن هذا تدبير احترازي هدفه التثبث من صلاح الجاني والتأكد من انثلافه مع المجتمع .

والغاية من هذا التشديد رغبة المشرع في الرد على من أناط بهم المشرع واجب العناية بهؤلاء فخالقوه، حيث إن الجاني الذي تتوافر فيه إحدى الصفات يسهل عليه ارتكاب الجريمة بما له من سلطة على المجني عليها، وغالباً ما تنشأ بينهما ألفة تجعل المجني عليها لا تحشى الجاني ولا تحتاط منه، بل وتثق فيه كما أن الجاني الذي تتوافر فيه إحدى هذه الصفات يتحمل بواجبات معينة تفرض عليه حماية عرض المجني عليها من اعتداءات الغير، فإذا صدر الاعتداء منه فقد أهدر هذه الواجبات وخان الثقة الموضوعة فيه<sup>3</sup>.

ويلاحظ أن المشرع قد جانب الصواب في فرض هذه العقوبة ذلك أنه قد قضى بتشديد العقوبة في حالة التحريض والتسهيل على الدعارة والفجور بالحبس من ثلاث سنوات إلى السبع سنوات بالإضافة إلى الغرامة في المادة الأولى من قانون مكافحة الدعارة وكان حرياً على المشرع أن يزيد العقوبة في التشديد الواقع في حالة المعاونة على الدعارة بالإفناق المالي على الأنثى كونه لا يقل خطورة عن تلك الجرائم.

وبعد الانتهاء من المطلب الثاني وبعد أن استعراض العقوبة المقررة لجريمة معاونة الأنثى على الدعارة عن طريق الإفناق المالي لوحظ أن العقوبة المقررة لهذه الجريمة أخف من العقوبة المقررة لغيرها من جرائم القوادة المنصوص عليها في قانون مكافحة الدعارة و السبب في ذلك أن هذه الجريمة لا تقع إلا على " أنثى تمارس الدعارة فعلاً " بينما في باقي جرائم القوادة المذكورة أعلاه فإن المجني عليه - سواء أكان ذكراً أم أنثى - قد يكون لم يحترف أفعال الدعارة فعلاً فيقدم الجاني على تحريضه على الفساد والبغي .

كما لوحظ أيضاً أن المشرع السوري شدد العقوبة مراعاة لعمر الضحية إذا وقعت الجريمة على أنثى لم تبلغ من العمر ستة عشرة سنة ميلادية، رغبة منه في تشديد

<sup>1</sup> حافظ مجدي محب ، الجرائم المخلة بالأداب العامة ، المرجع السابق ، ص 84. وكذلك الألفي محمد عبد الحميد، الجرائم المخلة بالأداب والحماية الجنائية للعرض ، المرجع السابق ، ص 15  
<sup>2</sup> نصت المادة 15 من قانون مكافحة الدعارة السوري رقم 10 لعام 1961 على أنه: " يستتبع الحكم بالإدانة في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة وذلك دون إخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين".  
<sup>3</sup> حسني محمود نجيب، 1994. شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر- القاهرة، ص 541.

العقاب على الجاني الذي يستغل نقص وعي هؤلاء الإناث القصر من كل ضرر، كما شدد المشرع العقوبة مراعاة لصفة الجاني إذا كان الجاني من كان أصول المجني عليها كالأب أو الجد أو من المتولين رقابتها أو ملاحظتها أو من لهم سلطة عليها كرب العمل و الرئيس في الوظيفة أو كان خادماً بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم . وذلك رغبة منه في الرد على من أناط بهم المشرع واجب العناية بهؤلاء فخالقوه.

كما أن المشرع لم يكن موفقاً في فرض العقوبة المشددة ذلك أنه قد قضى بتشديد العقوبة في حالة التحريض والتسهيل على الدعارة والفجور أكثر منه في جريمة المعاونة على الدعارة وعليه يتمنى على المشرع أن يزيد العقوبة في التشديد الواقع في حالة المعاونة على الدعارة بالإتفاق المالي على الأثنى كونه لا يقل خطورة عن تلك الجرائم.

## الخاتمة

وبعد أن استعراض نقاط البحث المختلفة والتعرض لجريمة المعاونة على الدعارة عن طريق الإتفاق المالي بشيء من التفصيل من حيث الأركان المادية والمعنوية والعقوبة المقررة لها تم التوصل إلى العديد من النتائج والتوصيات:

## النتائج:

- حدد المشرع السوري في المادة السادسة الفقرة الأولى منها من قانون مكافحة الدعارة السوري رقم 10 لعام 1961 صورة معينة من صور المساعدة والتسهيل على الدعارة وهي "المعاونة" عن طريق الإنفاق المالي على الأنثى لموازرتها ومساندتها على البغاء و تتميز هذه الصورة بأن وسيلتها الوحيدة هي الإنفاق المالي على الأنثى لتسهيل ممارستها للدعارة.

- لا يشترط أن يكون الإنفاق كلياً على الأنثى بل يكفي أن يكون جزئياً فيكفي أن تكون هذه المعاونة قد أسهمت بنصيب في قيام الأنثى بممارسة الدعارة، ولا بد أن يكون هذا الإنفاق لفترة معقولة فهو يستلزم الاستدامة زمنياً طال أم قصر ولا بد أن يقدم القواد المساعدة والمعاونة بشكل سابق ومعاصر لممارسة البغاء.

- لا يشترط أن تكون المعاونة قد أدت إلى ارتكاب الفحشاء فعلاً، كما لا يشترط أيضاً أن تكون معاونة القواد للأنثى لممارسة الدعارة بقصد الحصول على ربح مادي من عدمه.

- لا بد من أن يوجه الإنفاق نحو أنثى دون الذكر وهذه الأنثى يشترط فيها أن تكون تمارس الدعارة فعلاً، وقد استعمل المشرع لفظ "الأنثى" بدلاً من "المرأة" للدلالة على أن أفعال الفحش قد تقع من عذراء أو غير عذراء أياً كان سنهما.

- تبين أن المشرع لم يحالفه التوفيق في صياغة نص هذه المادة حيث يشوبه عيب في الصياغة ظهر في لفظة (ولو عن طريق الإنفاق المالي) فدل في ذلك على شمول وسائل الإنفاق الأخرى إضافة إلى الإنفاق المالي.

- إن جريمة المعاونة على الدعارة من الجرائم القصدية فحتى تقوم هذه الجريمة لا بد من توافر عنصري القصد الجزائي وهما العلم والإرادة ويرى بعض الفقهاء أنه بالإضافة إلى هذا القصد العام يجب أن يتوافر قصد خاص في هذه الجريمة وهو أن يكون فعل معاونة الأنثى بقصد إرضاء شهوات الغير أما الباحث فيرى الاكتفاء بالقصد العام بعنصريه العلم والإرادة دون اشتراط توافر قصد خاص (إرضاء شهوات الغير) فيكفي علم وإرادة المتهم

بفعل الإنفاق المالي على الأنتى وذلك لمعاونتها ودعمها لتواصل بغائها وأن هذا الإنفاق معاقب عليه قانوناً لتتحقق الجريمة.

. لوحظ أن العقوبة المقررة لهذه الجريمة أخف من العقوبة المقررة لغيرها من جرائم القوادة المنصوص عليها في قانون مكافحة الدعارة و السبب في ذلك أن هذه الجريمة لا تقع إلا على " أنتى تمارس الدعارة فعلاً " بينما في باقي جرائم القوادة المذكورة أعلاه فإن المجني عليه . سواء أكان ذكراً أم أنثى . قد يكون لم يحترف أفعال الدعارة فعلاً فيقدم الجاني على تحريضه على الفساد والبغي.

- شدد المشرع العقوبة مراعاة لعمر الضحية إذا وقعت الجريمة على أنتى لم تبلغ من العمر ستة عشرة سنة ميلادية، رغبة منه التشديد على الجاني الذي يستغل نقص وعي هؤلاء الإناث القصر من كل ضرر، كما شدد المشرع العقوبة مراعاة لصفة الجاني إذا كان الجاني من كان أصول المجني عليها كالأب أو الجد أو من المتولين رقابتها أو ملاحظتها أو من لهم سلطة عليها كرب العمل و الرئيس في الوظيفة أو كان خادماً بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم. وذلك رغبة منه في الرد على من أناط بهم المشرع واجب العناية بهؤلاء فخالفوه.

- لوحظ أن المشرع لم يكن موقفاً في فرض العقوبة المشددة ذلك أنه قد قضى بتشديد العقوبة في حالة التحريض والتسهيل على الدعارة والفجور أكثر منه في جريمة المعاونة على الدعارة.

. اعتبر بعض الفقهاء أن النص على هذه الجريمة ارتداداً إلى المرحلة الأولى من مرحل التطور التشريعي في العالم إزاء جرائم القوادة، بل إنه يفقد انسجامه مع النصوص الأخرى الواردة معه في نفس القانون والتي سوت بصفة مستمرة بين حالتي الإناث والذكور في جرائم القوادة. والباحث ليس مع هذا الرأي إذ من الضروري خص الأنتى مادة خاصة تشير إلى موضوع الإنفاق المالي عليها كوسيلة لمساعدتها لممارسة الدعارة كون الإناث غالباً بحاجة إلى الإنفاق عليهن كونهن لا يستطعن ممارسة جميع الأعمال كرجل نظراً لطبيعة جسدهن الضعيفة إلى حد ما.

### التوصيات:

- يتمنى على المشرع السوري ضرورة إصلاح نص المادة السادسة بمعاونة الأنثى بالإتفاق المالي عليها من حيث صياغتها بحذف كلمة (لو) حتى يستقيم المعنى.
- كما يتمنى على المشرع أن يزيد العقوبة في التشديد الواقع في حالة المعاونة على الدعارة بالإتفاق المالي على الأنثى كونه لا يقل خطورة عن تلك الجرائم .

## قائمة المصادر والمراجع

### المصادر

- قانون العقوبات السوري رقم 148 لعام 1949 (المعدّل بالمرسوم التشريعي رقم 1 لعام 2011 و القانون رقم 15 لعام 2022).
- قانون مكافحة الدعارة السوري رقم 10 لعام 1961 .

### المراجع

- بسيسو سعدي، 1968. محاضرات في الحقوق الجزائية الخاصة، جامعة حلب، بدون رقم طبعة.
- حسني محمود نجيب، 1994. شرح قانون العقوبات - الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر. القاهرة.
- عبود السراج، 1997. قانون العقوبات القسم العام، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، سوريا، بدون رقم طبعة.
- الفاضل محمد، 1976. المبادئ العامة في التشريع الجزائري، مطبعة الداوي - دمشق، دمشق، سوريا.

### المؤلفات المتخصصة

- بدره عبد الوهاب، 1999. الجرائم المنافية للأخلاق والآداب، حقوق الطبع والنشر محفوظة للمؤلف، بدون رقم طبعة، سوريا.
- أبو الروس أحمد، 1997. جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والإخلال بالآداب العامة من وجهة القانونية والفنية، المكتب الجامعي الحديث، مصر. الاسكندرية.
- الألفي محمد عبد الحميد، 2000. الجرائم المخلة بالآداب والحماية الجنائية للعرض، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر.
- حافظ مجدي محب، 1994. الجرائم المخلة بالآداب العامة، مصر، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي.

- حتاتة محمد نيازي، 1983. جرائم البغاء (دراسة مقارنة)، القاهرة، مكتبة سيد  
عبدالله وهبة.

. الذهبي إداور غالي، 1997. الجرائم الجنسية، الطبعة الثانية، الراعي للطباعة والنشر،  
ليبيا.

. مصطفى الشاذلي، الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار والآداب، بلا طبعة، بلا جزء،  
المكتب العربي الحديث، مصر، الاسكندرية، بلا تاريخ، ص 36.

#### الموسوعات

. شمس محمود زكي، الموسوعة العربية للاجتهادات القضائية، المجلد 30.

-عبد التواب معوض، 1997. الموسوعة الشاملة في الجرائم المخلة بالآداب العامة  
وجرائم العرض، حقوق الطبع والنشر. محفوظة للمؤلف، مصر، القاهرة، الطبعة الرابعة.

#### القواميس

. المعجم الوسيط، 2004. مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة.

## أثر وفاة الشريك على مصير الشركة

قصي جميل عبدالله الشعبو

طالب ماجستير قسم القانون التجاري كلية الحقوق جامعة حلب

إشراف الدكتور عبد القادر برغل

أستاذ مساعد قسم القانون التجاري كلية الحقوق جامعة حلب

### الملخص

يعالج هذا البحث أثر وفاة الشريك على مصير الشركة في مطلبين: يتناول المطلب الأول إمكانية تأثر الشركة بوفاة الشريك، والذي ينقسم بدوره إلى فرعين: تم تخصيص الأول منهما للحديث عن وفاة الشريك في شركة التضامن، في حين أن الثاني تم تخصيصه للحديث عن وفاة الشريك في شركة التوصية. بينما يتناول المطلب الثاني عدم إمكانية تأثر الشركة بوفاة الشريك من خلال تقسيمه إلى فرعين: بحث الأول منهما في وفاة الشريك في الشركة المحدودة المسؤولية، وبحث الفرع الثاني في وفاة الشريك في المساهمة المغفلة.

كلمات مفتاحية: شركات الأشخاص، شركات الأموال، وفاة الشريك، استمرار

الشركة، تحول الشركة، انقضاء الشركة.

## The impact of the death of a partner on the fate of the company

### Abstract

This research deals with the impact of the death of a partner on the fate of the company in two ways.

The first requirement deals with the company being affected by the death of a partner, which in turn is divided into two branches: the first of them is dedicated to determining the death of a partner in the partnership company, while the second is devoted to talking about the death of a partner in a limited partnership.

While the second requirement deals with the inability of the company to be affected by the death of the partner by dividing it into two branches: the first of them discusses the death of the partner in the limited liability company, and the second section examines the death of the partner in the overlooked shareholding.

**Keywords:** Companies of Persons, Companies of Funds, Death of a Partner, Continuation of the Company, Transformation of the Company, Expiration of the Company.

## مقدمة

تنهض الشركات التجارية لممارسة نشاط تجاري معين بموجب اتحاد إرادة الشركاء المؤسسين لها، والشريك فيها معرض للوفاة في أية لحظة. الأمر الذي قد يؤثر على بقاء الشخص المعنوي قائماً بعد وفاة أحد أعضائه الذين أنشأوه.

إلا أن المشرع انطلاقاً من اختلاف الأشكال القانونية للشركات من جهة، ومراعاة منه لمصالح من يتأثر بوجود الشركة من عدمه من جهة أخرى، نظم موضوع وفاة الشريك بشكل يراعي من يتأثر بوجود الشركة واختلاف الشكل القانوني للشركة.

وبما أن الأشكال القانونية للشركة تتعدد، بعضها يقوم على الاعتبار الشخصي للشريك، فهذا قد يؤثر على وجودها بسبب تصدع الاعتبار الشخصي الذي يعد أساساً لوجود الشركة، وعدم الاعتداد بشخصية الشريك في بعضها الآخر والتركيز على قدرة الشريك في مد الشركة برأس المال اللازم للنهوض بنشاطها وعدم التركيز على شخصية الشريك أبداً.

وبينا من خلال هذا البحث أن مصير الشركة يختلف بحسب إذا ما كنا أمام شركة أشخاص أو شركة أموال.

### إشكالية البحث:

الشركة بمجرد نشوئها تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة عن شخصية الشركاء فيها، لذلك تتمحور إشكالية البحث في السؤال التالي:  
هل تعتبر شخصية الشركة مستقلة عن شخصية الشركاء فيها بحيث لا تتأثر بأي عارض خاص بالشريك، أم أن طبيعة الشكل القانوني الذي تتخذه الشركة يلعب دور في ذلك.

### أهميته البحث:

تكمن أهمية دراسة أثر وفاة الشريك على مصير الشركة على اعتبار أن أي موضوع يتعلق بالشركات لا بد أن يكون محل عناية واهتمام وخاصة ما يمكن أن يؤدي إلى زوال الشركة من الوجود القانوني.

### أهداف البحث وأسئلته:

يهدف هذا البحث في التعرف على مدى تأثير الشركة بوفاة أحد شركائها من خلال الإجابة على الاسئلة التالية:

1. هل تستمر الشركة بعد وفاة الشريك وكأن شيئاً لم يكن.
2. هل تنقضي الشركة بعد وفاة الشريك.
3. هل يختلف الأمر إذا كنا أمام شركة أشخاص أو شركة أموال.
4. هل تستمر الشركة بين الشركاء الأحياء فقط ويتم إخراج حصة الشريك المتوفى.
5. هل يمكن لورثة الشريك المتوفى أن يحلوا محل مورثهم في الشركة.
6. هل يمكن أن تتحول الشركة بسبب وفاة الشريك إلى شكل قانوني آخر غير الشكل الذي كانت عليه قبل الوفاة.

### منهج البحث

أثرت في اتباع المنهج الوصفي، مع الاعتماد على المنهج التحليلي، من خلال عرض النصوص القانونية الخاصة بوفاة الشريك وتحليلها ووصفها وصفاً دقيقاً موضحاً الجوانب الإيجابية والسلبية فيها بالإضافة إلى تحليل الآراء المتعلقة بموضوع البحث.

### خطة البحث:

**المطلب الأول: تأثير شركة الأشخاص بوفاة أحد شركائها**

**الفرع الأول: وفاة الشريك في شركة التضامن**

**الفرع الثاني: وفاة الشريك في شركة التوصية**

**المطلب الثاني: عدم تأثير شركة الأموال بوفاة أحد شركائها**

**الفرع الأول: وفاة الشريك في الشركة المحدودة المسؤولية**

**الفرع الثاني: وفاة الشريك في المساهمة المغفلة**

## المطلب الأول: تأثير شركة الأشخاص بوفاة أحد شركائها

يغلب على شركات الأشخاص الطابع التعاقدي القائم على الاعتبار الشخصي والذي يضمن لها استمراريتها ويحفظ سيرها بشكل دائم إذ أنه يعد حجر الزاوية في إنشاء هذه الشركات وديمومتها وانقضائها.

وهذا المبدأ الذي يقوم بين الشركاء لدى تكوين شركات الأشخاص، يحتم استمرار أثره فيما بينهم طيلة حياة الشركة، وبالتالي قد يؤثر وفاة أحد الشركاء على مصير الشركة وذلك لمساس هذا العارض بالاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه الشركة.

## الفرع الأول: وفاة الشريك في شركة التضامن

تنص المادة ٤٠ من قانون الشركات السوري على أنه:

1. " إذا لم يرد في عقد الشركة نص مخالف فإن شركة التضامن في حال وفاة أحد الشركاء تستمر بين باقي الشركاء الأحياء.
2. تؤول حقوق الشريك المتوفى إلى ورثته وتستمر هذه الشركة مع هؤلاء الورثة وينضم إلى الشركة بصفة شريك متضامن كل من يرغب من ورثة الشريك المتوفى بنسبة ما آل إليه من حصة مورثه إذا كان ممن تتوافر فيه الشروط الواجب توافرها في الشريك المتضامن وفقا لأحكام هذا المرسوم التشريعي وبموافقة باقي الشركاء أما الوريث الذي لا يرغب بالدخول بالشركة كشريك متضامن والوريث القاصر أو الفاقد للأهلية فينضمون إلى الشركة بصفة شركاء موصين وتتحول الشركة عندئذ إلى شركة توصية ما لم يكن في عقد الشركة نص مخالف<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> موقف المشرع الفرنسي مشابه في المادة ٢١ من قانون الشركات الفرنسي في النص استمرار الشركة بين الشركاء ومع الورثة أيضاً، بالإضافة إلى إمكانية تحولها إلى شركة توصية في حال وجود ورثة قصر وذلك خلال سنة من تاريخ الوفاة، أما المشرع المصري في المادة ٥٢٨ من القانون المدني المصري فأتى بحكم مشابه للقواعد العامة الواردة في القانون المدني السوري المادة ٤٩٦، وفي الفقه الإسلامي فقد اتفقت المذاهب الفقهية الأربعة على القول بانقضاء الشركة بسبب وفاة أحد الشركاء، وقد عللوا ذلك بأن الشركة على الملك وأهلية التصرف وقد زالت بموت الشريك، ولأن عقد الشركة عقد جائز وليس لازماً فيبطل بموت أحد العاقدين، وكذلك الشركة لأن مبناها على الوكالة، أي أن كل من الشريكين وكيل للآخر، والوكالة تنفسخ بالموت، فذلك الشركة. للمزيد انظر حسن بن غازي بن ناجم الرحيلي، زوال الاعتبار الشخصي للشريك المتضامن وأثره على الشركة (دراسة مقارنة)، مجلة الجامعة الإسلامية للعلوم الشرعية، دون رقم مجلد، عدد ١٨٦، ٢٠٠٨، ص ٥٧٧ وما بعد.

3. تكون تركة الشريك المتوفى مسؤولة عن الديون والالتزامات التي ترتبت على الشركة حتى تاريخ شهر تحويل صفة ورثته في الشركة إلى شركاء موصون". وبناءً على النص السابق يكون هناك ثلاث فرضيات لمآل شركة التضامن في حال وفاة الشريك المتضامن:

#### الفرضية الأولى: انقضاء الشركة

من الطبيعي أن تتقضي الشركة من حيث المبدأ لتصدع أحد العناصر اللازمة لبقائها<sup>1</sup>، فالشركة تنحل لأن بقاءها بعد حدوث هذا العارض يكون مخالفا لإرادة الشركاء التي يقوم عليها العقد<sup>2</sup>.

لكن ليس من المعقول جعل مستقبل الشركة معلقاً على حكم القدر أو متوقفاً على حادثة لا يعرف تاريخ وقوعها وإذا حدثت وترتب عليها انقضاء الشركة فإن هذا سوف يضر بالشركة منذ إنشائها ويمس الشركاء الأحياء بالضرر<sup>3</sup>.

كما أن تطبيق هذه القاعدة بصورة مطلقة واعتبار كل شركة تقوم على الثقة الشخصية منحلة بسبب وفاة أحد الشركاء، قد يؤدي إلى نتائج غير مستحبة، إذ قد تكون الشركة في حالة ازدهار أو هي قادمة على جني أرباح طالما سعت من أجل الحصول عليها، فتمنعها الوفاة من تحقيق مبتغاها، أو تكون في حالة تأخر مالي مؤقت فيؤدي انحلالها، بسبب الوفاة، إلى إلحاق خسائر جسيمة بالشركاء الباقين على قيد الحياة، من اليسير اجتنابها فيما لو بقيت الشركة قائمة<sup>4</sup>.

فكان لا بد من السماح باستمرار الشركة بعد حصول الوفاة، وفي القول بأنها سبب مطلق من أسباب الانقضاء إبقاء الشركة في حالة من القلق الضار بائتمانها

<sup>1</sup> محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2005، ص 88.

<sup>2</sup> أحمد محمد مرز، الشركات التجارية، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 230.

<sup>3</sup> حسن حنتوش ورشيد الحسنوي وعباس مرزوك فليح العبيدي، آثار وفاة الشريك في الشركة وفقاً للتشريع العراقي، مجلة جامعة كربلاء العلمية، المجلد السادس، العدد الأول، انساني، 2008، ص 258.

<sup>4</sup> محمد أديب استانبولي، الشركات التجارية، شركات الأشخاص (تضامن، توصية، محاصة، محدودة مسؤولية ذات رأس المال القابل للتغيير تعاون، الفكر القضائي للمعلوماتية، الطبعة الأولى، 1998، ص 453.

لاسيما إذا تألفت للقيام بأعمال طويلة الأجل أو كانت في خير حالات الازدهار والرواج<sup>1</sup>.

ولذلك المشرع أخذ بعين الاعتبار المبررات سالفة الذكر لم ينص على انقضاء شركة التضامن بوفاة الشريك إلا إذا كان هنالك اتفاق بين الشركاء وفي عقد الشركة على انقضائها بوفاة الشريك، ويشترط أن يكون الاتفاق على انقضاء الشركة الوارد في عقد الشركة قد تم قبل حدوث الوفاة، سواء ورد في العقد التأسيسي أو في تعديل لاحق لعقد الشركة قبل حدوث الوفاة.

وعلى النقيض من ذلك فالأمر مختلف تماماً في الشركات المدنية فالأصل أنها تنقضي في حال وفاة أحد الشركاء ما لم يتفق على الاستمرار مع الورثة أو بدونهم<sup>2</sup>، فاتفق الشركاء لازم لاستمرار الشركات المدنية على عكس الشركات التجارية التي تستمر دون حاجة لاتفاق على استمرارها والاتفاق لازم لانقضائها.

#### الفرضية الثانية: استمرار الشركة

يتحقق استمرار شركة التضامن بعد وفاة الشريك حكماً عند عدم وجود بند في عقد الشركة ينص على انقضائها وبقاء توافر الشروط القانونية للشركة وخاصة الحد الأدنى لعدد الشركاء.

واستمرار الشركة إما أن يكون بين باقي الشركاء أو بين باقي الشركاء وورثة الشريك المتوفى على حسب ما سيتم ذكره.

1 محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 89.

2 تنص المادة 496 من القانون المدني السوري على أنه: "١- تنتهي الشركة بموت أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إعساره أو إفلاسه ٢- ومع ذلك يجوز الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء أن تستمر الشركة مع ورثته ولو كانوا قصر ٣- ويجوز أيضاً الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء أو حجر عليه أو أعسر أو أفلس أو انسحب وفقاً لأحكام المادة التالية، تستمر الشركة فيما بين الباقيين من الشركاء، وفي هذه الحالة لا يكون لهذا الشريك أو ورثته إلا نصيبه من أموال الشركة، ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم وقوع الحادث الذي أدى إلى خروجه من الشركة ويدفع له نقداً، ولا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق، إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة عن عمليات سابقة على ذلك الحادث.

## أولاً: استمرار الشركة بين باقي الشركاء

يكون ذلك في عدة حالات:

1. وجود بند في عقد الشركة يقضي باستمرار الشركة بعد وفاة أحد الشركاء مع الشركاء الباقين دون ورثة الشريك المتوفى.
2. عدم موافقة الشركاء على انضمام أي وريث.
3. عدم توافر الشروط القانونية في الورثة.
4. عدم رغبة الورثة في الدخول بالشركة مطلقاً، أو عدم رغبة الورثة في الدخول بالشركة بصفة شركاء متضامنين.

لم يثر موضوع استمرار الشركة بين باقي الشركاء في التطبيق أي جدل حول مشروعيتها، ولعل الصعوبة الوحيدة التي يلاقيها تتعلق أما بكيفية تقدير حصة الشريك المتوفى من النقد دون اللجوء إلى تصفية موجودات الشركة، أو بكيفية فرز هذه الحصة من رأس المال دون أن يؤدي ذلك إلى وضع الشركة في ضائقة مالية. ويتلافى عقد الشركة، على الغالب هاتين الصعوبتين، بأن ينص على أن حصة المتوفى في المال المشترك، تقدر بحسب آخر جرد جرى في الشركة أو تقدر بصورة مقطوعة، بواسطة خبير تعينه المحكمة، وأن تدفع هذه الحصة للورثة، بحسب حصصهم الإرثية على أقساط سنوية<sup>1</sup>، أو بحسب ما يتم الاتفاق عليه. ويكون في هذه الحالة لورثة الشريك المتوفى أن يأخذوا نصيب مورثهم من الشركة نقداً، وليس لهم سوى نصيبه من الشركة وحقوقه الحاصلة قبل الوفاة، دون ما ينتج من حقوق وأرباح بعد وفاته، إلا إذا كانت هذه الحقوق ناتجة عن أعمال حصلت قبل وفاة الشريك.

وبذلك يتم إخراج حصة الشريك بقيمتها يوم وفاته وليس يوم تأسيس الشركة ويأتي هذا الحكم انطلاقاً من اختلاف قيمة الحصة في الحالتين وبالأخص عندما تكون الشركة مستقرة وأوضاعها الاقتصادية جيدة وموجوداتها كبيرة نتيجة تحقيق

1 محمد أديب استانبولي، مرجع سابق، ص ٤٥٤.

الأرباح، الأمر الذي ينعكس ايجاباً على تقدير قيمة الحصة، وبالتالي يعود بالنفع على وريثة الشريك المتوفى<sup>1</sup>.

كما أن ما يدخل في تركة الشريك المتوفى هو، ليس الموجودات التي تقابل حصته في الشركة، وخاصةً إذا كانت عينية، وإنما قيمة هذه الحصة، كما كانت عليه يوم وفاة المورث<sup>2</sup>.

ويشترط شهر هذا التعديل ليكون نافذاً بمواجهة الغير على اعتبار استمرار الشخصية الاعتبارية للشركة، وإن كان البعض قد اعتبر أن استمرار الشركة بين باقي الشركاء لمباشرة ذات النشاط إنما يعتبر بمثابة اتفاق جديد وليس امتداد لذات الشخصية المعنوية المنقضية<sup>3</sup>.

إلا أن القضاء السوري اعترف بمبدأ استمرارية الشركة وهذا مانؤيده، وجاء في قرار لمحكمة النقض السورية ما فحواه: حيث أن انحلال الشركة بوفاة أحد الشركاء لا يعني أنها لم تعد موجودة فعلاً، بل تعتبر موجودة إذا ما تبين أنها لم تنزل مستمرة في أعمالها السابقة واستثمار الأموال المشتركة بموافقة خلف الشريك المتوفى أو من يقوم مقامه كما يقضي بذلك العرف التجاري<sup>4</sup>.

#### ثانياً: استمرار الشركة مع الورثة

ابتداءً ليس من العدل إلزام الشركاء بمشاركة ورثة الشريك المتوفى، الأمر الذي قد لا يرغبون فيه<sup>5</sup>.

إلا أن المشرع ومراعاة لمصلحة ورثة الشريك المتوفى في الاستفادة من نشاط مورثهم فسمح باستمرار الشركة معهم.

1 حسن حنتوش ورشيد الحساوي وعباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

2 عبد القادر برغل، قانون الشركات، منشورات جامعة حلب، كلية الحقوق، 2020، ص ٢٥١.

3 سميحة القليوبي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، القاهرة، ٢٠١١، ص ٢٢٣.

4 قرار بتاريخ 23 تشرين الثاني سنة 1949، مذكور لدى محمد أديب استانبولي، مرجع سابق، ص ٤٥٥.

5 حسن بن غازي بن ناظم الرحيلي، مرجع سابق، ص ٥٧٧.

وبلاحظ وجود شرط استمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفى أكثر من غيره في عقود شركات الأشخاص<sup>1</sup>، واشترط المشرع ليكون هذا الشرط نافذاً وممكن التطبيق عدة شروط وهي:

1. ألا يكون هناك بند في عقد الشركة يقضي بانقضاء الشركة في حال وفاة أحد الشركاء، أو وجود بند في عقد الشركة يجيز استمرار الشركة بمعزل عن الورثة وتصفية حصة الشريك المتوفى وتسليمها لورثته كل بحسب نصيبه.

2. توافر الشروط القانونية اللازمة لاكتساب صفة الشريك المتضامن وأهمها تمام الأهلية.

3. موافقة الشركاء الأحياء على دخول الورثة في الشركة، فالشركة تستمر دون حاجة لاتفاق الشركاء على ذلك، فكان لابد من موافقة الشركاء على استمرار الشركة مع الورثة وبشكل صريح طبعاً.

ويرى البعض أنه يمكن أن يكون الاتفاق ضمناً، كما لو اتفق الشركاء في عقد الشركة على جواز تنازل الشريك عن حصته في الشركة لأجنبي، وإحلال المتنازل له محله في الشركة فيفهم من ذلك أنه لا يوجد مانع من أن يحل محل الشريك غيره، وإذا جاز للأجنبي أن يحل محل الشريك فمن باب أولى أن يحل محله الورثة<sup>2</sup>، أو عندما تكون طبيعة عمل الشركة والغرض من إنشائها يتحتم معه استمرارها حتى ينتهي العمل الذي أسست من أجله الشركة<sup>3</sup>.

كما أن الاجتهاد القضائي في سوريا في ظل قانون التجارة القديم مستقر على أنه لا يصح القول باستمرار الشركاء بعد وفاة أحد الشركاء إلا باتفاق صريح أو

1 محمد أديب استانبولي، مرجع سابق، ص ٤٥٦.

2 محمود زكي شمس، شرح القانون الخاص بالشركات الصادر بالقانون رقم ٣ لعام ٢٠٠٨، مطبعة الوادي، دمشق، الطبعة الأولى، دون ذكر عام نشر، ص ٦٩.

3 فئات فوزي، أحكام التنازل عن الحصص وانتقالها في شركة التضامن في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، مجلد ٤٥، عدد ١، جامعة الجزائر، ٢٠٠٨، ص ١٤٦.

كانت طبيعة عمل الشركة والغرض من إنشائها يتحتم معه استمرارها رغم موت أحد الشركاء وحتى يتم العمل الذي أنشئت من أجله<sup>1</sup>.

نعتقد أنه إذا كان هناك بند في عقد الشركة يجيز استمرارها مع الورثة فإننا نفترض حصول الموافقة سابقاً.

وفي حال عدم وجود اتفاق واستمرارها بموجب نص المادة ٤٠، فالمشرع السوري لم يشترط شكلاً معيناً للموافقة فيمكن أن تكون صريحة أو ضمنية.

4. موافقة الورثة على الانضمام للشركة فلا يمكن إجبارهم على ذلك.

لكن المشرع لم يعلق الأمر على إرادتهم في الدخول في الشركة إلا إذا كان هنالك بند في عقد الشركة على ضرورة موافقتهم في الدخول بالشركة، واقتصر في حديثه على إرادتهم في اختيار صفتهم في الشركة سواء كانوا متضامنين أم موصين. كما أن الاجتهاد القضائي اعتبر هذا النص في عقود شركات الأشخاص، صحيحاً ونافاً بحق الورثة ومنع عليهم طلب فسخ الشركة وتصفيتها<sup>2</sup>.

نعتقد أن للورثة حق إجازة تصرف مورثهم والدخول في الشركة أو عدم إجازة التصرف والمطالبة بحصتهم من الشركة، فهم لا يلتزمون بالاتفاق الحاصل بين الشركاء ومورثهم وتستمر الشركة مع الورثة الموافقين على الانضمام أو بين باقي الشركاء فقط في حال عدم موافقة أحد الشركاء على الدخول بالشركة.

وقد يتضمن عقد الشركة استمرار الشركة مع الموصى له أو مع أي شخص محدد بالاسم في عقد الشركة، كما يمكن أن يتضمن العقد حق الشركاء الباقين على قيد الحياة في قبول أو رفض أي من الورثة أو الموصى لهم إذا كان غير مرغوب فيه<sup>3</sup>.

وإذا كانت حصة الشريك المتضامن عملاً فالوفاة تؤدي بلا شك إلى عدم استمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفى بشكل مطلق لأن التزام الشريك المتوفى بالتزام مستمر مبني على أساس شخصي يتوجب تدخل الشريك بنفسه والاستمرار في

1 محمود زكي شمس، مرجع سابق، ص ٦٩.

2 محمد أديب استانبولي، مرجع سابق، ص ٤٥٥.

3 سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٢٢٥.

تقديم الحصة ولا يحل محله ورثته في تلك الحصة<sup>1</sup>، فحصته التي دخل بها الشركة تتكون من عمله فقط، ومن ثم إذا توفي هذا الشريك أثناء حياة الشركة كان وفاؤه بحصته غير تام، ويترتب على ذلك أن لا يكون الورثة سوى حصة مورثهم من الارباح التي تكون قد تحققت من العمل المقدم

فالشريك بحصة عمل لا يحصل على حصص في مقابل عمله، ولا يحق له كذلك أن يتقاسم مع الشركاء الآخرين الذين ساهموا في المقدمات نقدية أو عينية في استرداد رأس المال عند تصفية الشركة، ذلك لأنه ليس شريكاً في رأس المال، وإنما تقتصر حقوقه والتزاماته المالية على قبض الارباح وتحمل الخسائر بحسب ما هو متفق عليه<sup>2</sup>.

فيشترط أن يستمر الشريك بتقديم عمله خلال مدة الشركة أو خلال المدة المتفق عليها، فإذا توفي، ففي هذه الحالة تبطل مساهمته في الشركة، ويفقد بالتالي صفة الشريك.

لكن واستناداً للمادة ٤٠ من قانون الشركات السوري الخاصة بانتقال الحصة للورثة والتي لم تفرق بين الشريك بحصة نقدية أو عينية أو عمل وبالتالي لا يمكن حرمان ورثة الشريك المتوفى بحصة عمل من الدخول بالشركة محل مورثهم. بل يجوز أن تستمر معهم إذا كانت لهم رغبة في ذلك شريطة أن يقدموا عملاً يتدخل كل منهم بموجبه بعمله تدخلاً إيجابياً في ادائه، وبالتالي يشترط أن تتوافر فيهم الصفات التي كانت موجودة عند مورثهم من خبرة وكفاءة في أداء العمل وإلا يكون للشركاء الآخرين الحق في أن يرفضوا دخولهم في الشركة. وإذا كان عدد الورثة كبيراً بحيث يتعارض مع اقتسامهم التزام مورثهم بتقديم العمل مع حسن أدائه، ففي هذه الحالة لا يكون أمام الشركاء إلا أن يوافقوا على دخول أحدهم أو بعضهم وفقاً لمقتضيات ظروف العمل<sup>3</sup>.

1 حسن حنتوش ورشيد الحساوي وعباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص ٢٦٠.

2 عبد القادر يرغل، مرجع سابق، ص 61.

3 فتات فوزي، مرجع سابق، ص ١٤٨.

غير أنه لا بد من التأكيد على أن المساهمة في العمل هي أمر نادر الحصول في الواقع العملي، لأنه، وفي معظم الاحيان، عندما يقوم شخص بتقديم عمله كمساهمة في مشروع مشترك، فإن الذي يحكم العلاقة هو عقد العمل أو عقد تقديم خدمات وليس عقد الشركة، طالما أن هذا الشخص يتلقى عادةً أجراً مقطوعاً أو نسبة معينة من الأرباح أو الاثنتين معاً<sup>1</sup>.

ويجب حذف اسم الشريك المتوفى من عنوان الشركة أو إضافة عبارة ورثته قبل اسمه للدلالة على وفاته متى انضموا إلى الشركة بصفة شركاء متضامنين<sup>2</sup>.

### الفرضية الثالثة: تحول الشركة

تثور الصعوبة في حالة وفاة الشريك إذا كان ورثة الشريك المتوفى أو بعضهم قصر، حيث يقضي استمرار الشركة أن يكون الورثة متضامنين ومسؤولين في أموالهم الخاصة عن ديون الشركة ويكتسبون صفة التاجر، وبالتالي يمكن شهر افلاسهم.

ويترتب على ذلك تعرضهم لمخاطر جسيمة قد تتعدى ما ورثوه من هذه الشركة من أموال خارج نطاقها، وهذا الأمر بكل تأكيد لا يتفق مع وضع القاصر الذي أراد المشرع حمايته وصيانة أمواله.

فالخصوصية التي يتمتع بها الشريك في شركة التضامن تقتضي اقرار تدابير حماية للقاصر، سواء تم انضمامه ابتداءً وبشكل إرادي أو تم أثناء سير الشركة وبشكل غير ارادي<sup>3</sup>.

1 عبد القادر برغل، مرجع سابق، ص ٦١.

<sup>2</sup> تنص المادة ٢/٣٠ من قانون الشركات السوري على أنه: "يجب أن يتوافق عنوان الشركة مع أسماء الشركاء الحاليين فيها إلا أنه يحق للشركاء أو لورثتهم في حال وفاة جميع الشركاء أو بعضهم الطلب من أمين سجل الشركات الإبقاء على اسم الشركاء المتوفين في عنوان الشركة إذا كان هذا الاسم قد اكتسب شهرة تجارية شرط أن تتم الإشارة إلى ما يفيد استخلاف اسم هذه الشركة".

3 عبد الحق قريمس، شريك قاصر في شركة تضامن، مجلة كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق يحيى جيجل، دون ذكر رقم مجلد، العدد الخامس، ٢٠١٧، ص ١٢.

فلا يمكن للولي أو الوصي أن يبرم عقد شركة أشخاص لمصلحة القاصر يكون فيها القاصر شريكاً متضامناً، ولا أن يباشر هذا النشاط باسم القاصر ولحسابه<sup>1</sup>.

بالإضافة لذلك قد لا يرغب جميع الورثة أو بعضهم إذا كانوا كاملي الأهلية بالدخول بالشركة بصفة شريك متضامن وتحمل المسؤولية الشخصية والغير محدودة والتضامنية بكامل أموالهم عن ديون الشركة.

وفي هذا الإطار عمد المشرع السوري إلى ضبط هذه الفكرة وذلك بإمكانية دخول الورثة القصر إلى الشركة بصفة شركاء موصين وتحولها لشركة توصية يكون فيها الورثة القصر مسؤولين مسؤولية محدودة بقدر حصة مورثهم طبقاً للقاعدة العامة في شركة التوصية والتي تقضي بالمسؤولية المحدودة للشريك الموصي في حدود حصته ولا تمتد إلى أموالهم الخاصة.

وبذلك لا يتطلب من الورثة القصر التي تستمر معهم الشركة أن يتحملوا ما يجاوز إمكانياتهم وأهليتهم بل وأكد أيضاً على رغبة الوريث الكامل الأهلية في الدخول بالشركة بصفة شريك متضامن.

يعتبر موقف المشرع السوري أقرب إلى المنطق القانوني وإن كانت إرادة المتعاقدين عند العقد تبتعد كل البعد عنه.

فالمشرع لا يمكن أن تتصرف نيته إلى تعريض القاصر لمخاطر أكثر جسامة من تلك التي تكون عند مباشرته للتجارة مع غيره في إطار شركة التضامن، ويتحمل المسؤولية التضامنية والمطلقة عن ديون الشركة، مراعاة منه لاعتبار حماية أموال القاصر، كما أنه أعطى للورثة الحق في اختيار الصفة التي يرغبون الدخول بها في الشركة.

1 كان المشرع الفرنسي حريصاً في حماية أموال القاصر، عندما صرح بشكل عام بعدم إمكانية اكتسابه صفة التاجر المادة ٢/١٢١ من القانون التجاري الفرنسي ومن ذلك أيضاً اشتراكه في شركة التضامن قبل أن يتراجع عن هذا الموقف بموجب تعديل القانون التجاري لسنة ٢٠١٠ المادة ٢/١٢١ واكتفائه باستيفاء الاذن القضائي المطلوب منه المادة ٨/٣١٤ من القانون المدني الفرنسي.

فوضع القاصر كشريك في شركة التضامن لا يتلاءم مع أحكام شركة التضامن، وأنه يقوم على خلاف الخصائص المميزة لهذا النوع من شركات الأشخاص<sup>1</sup>.

ويمكن القول أن هؤلاء الشركاء لو خيروا عند العقد بين حل الشركة عند وفاة أحدهم وبين تحويلها إلى شركة توصية، حتى لا يحرم ورثة الشريك المتوفى القصر من دخول الشركة، لاختاروا الحل المتمثل في تحويل الشركة وذلك حماية لمشروع ناجح من الانهيار، ووقاية لورثتهم من الحرمان من أرباح هذا المشروع<sup>2</sup>. والملفت أن المشرع لم ينص على إمكانية تحول الشركة مرة أخرى لشركة تضامن بعد بلوغ القاصر سن الرشد وإن كان هذا الأمر ممكناً باتفاق بين الشركاء والورثة المنضمين.

فلا مانع من النص على أن الشركة تعود إلى شكلها الأول أي إلى شركة تضامن متى اكتملت أهلية القاصر، مع استيفاء الإجراءات المطلوبة قانوناً<sup>3</sup>. فمنهج المشرع في الحماية الواجبة للقاصر، الذي تفرضه القواعد العامة والقواعد المنظمة لشركة التضامن تستدعي تسوية مركز القانوني الناشئ عن اشتراكه فيها من جهة حقوقه المالية، ومن جهة ثانية مصلحة الشركاء المتضامنين، وهذا ما يمكن أن يتحقق بالاحتفاظ بالشركة مع تحويلها إلى شركة توصية يمثل فيها القاصر مركز الشريك الموصي<sup>4</sup>.

### الفرع الثاني: وفاة الشريك في شركة التوصية

تنص المادة ٥٠ من قانون الشركات على أنه:

1. "تسري على الشركاء المتضامنين في شركة التوصية الأحكام المطبقة على الشركاء المتضامنين في شركة التضامن.

1 عبد الحق قريمس، مرجع سابق، ص ١٥.

2 فئات فوزي، مرجع سابق، ص ١٤٧.

3 مصطفى كمال طه، القانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٥، ص ١٢٤.

4 عبد الحق قريمس، مرجع سابق، ص ١٠.

2. تسري على شركة التوصية الأحكام الخاصة بشركة التضامن المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي وذلك في الحالات والأمور التي لم يرد عليها نص في هذا الباب وبما لا يتعارض مع أحكامه.

3. لا يؤدي إفلاس الشريك الموصي أو إعساره أو وفاته أو فقده للأهلية أو إصابته بعجز دائم إلى حل الشركة ما لم ينص عقد الشركة على خلاف ذلك".

تضم شركة التوصية نوعين من الشركاء شركاء متضامنين وشركاء موصيين، تطبق بخصوص الشركاء المتضامنين الأحكام السابق ذكرها بخصوص شركة التضامن بدلالة الفقرة الأولى، فتستمر شركة التوصية بعد وفاة الشريك المتضامن ولا تنقضي إلا إذا كان هناك اتفاق بين الشركاء وفي عقد الشركة على انقضاءها بوفاة الشريك المتضامن.

وتستمر بين الشركاء أو بين الشركاء والورثة على حسب ما هو مبين في أحكام شركة التضامن.

وفي حال لم يبق في الشركة شريك متضامن فلا يمنع من أن يتفق الشركاء في عقد شركة التوصية في حال وفاة الشريك المتضامن الوحيد على تحول صفة أحد الشركاء الموصيين إلى صفة شريك متضامن أو بإدخال شريك متضامن جديد خلال فترة معينة<sup>1</sup>.

كما أنها تستمر مع الورثة متى تحققت الشروط اللازمة لذلك، كما أنه يمكن للورثة الانضمام بأي صفة كانت سواء كشريك متضامن أو موصي دون أن يترتب على ذلك تحول الشركة طالما لم يكن الشريك المتوفى هو الشريك المتضامن الوحيد. وفي حال تحقق ذلك يشترط انضمام أحد الورثة الكامل الأهلية إلى الشركة بصفة شريك متضامن أو تحول صفة أحد الشركاء الموصيين إلى صفة شريك متضامن أو بإدخال شريك متضامن جديد، كما أنه في حال وفاة الشريك المتضامن الوحيد فيمكن أن تتحول الشركة إلى شركة محدودة مسؤولية ذات شخص واحد أو شركة محدودة مسؤولية متعددة الشركاء.

1 سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ٢٧١.

وبخصوص الشريك الموصي وعلى الرغم من أن الشريك الموصي لا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدود حصته، فإن ذلك لا يغير من قيام الاعتبار الشخصي في شركات التوصية.

لكن المشرع نص على استمرار شركة التوصية بعد وفاة الشريك الموصي إلا أنه لم يحدد الأثر المترتب على مصير ورثته بعد وفاته، ولم ينص على إمكانية استمرار الشركة معهم أو بدونهم، ولم يحدد صفة كل منهم في حال استمرارها معهم، فكان حرياً بالمشرع أن يتطرق لآلية استمرار الشركة كما فعل بخصوص شركة التضامن<sup>1</sup>.

ونعتقد أن هذا الأمر لا يثير أية إشكالية في حال وجود اتفاق في عقد الشركة على إمكانية الاستمرار مع الورثة.

وخاصةً إن إمكانية استمرار الورثة مكان مورثهم هو أمر وارد ولو كانوا قسراً أو ممنوعين من التجارة انطلاقاً من المسؤولية المحدودة وعدم اكتسابهم صفة التاجر وعدم اشتراط المشرع تمام الأهلية.

ويمكن أن ينص عقد الشركة على أن يكون للورثة البقاء في الشركة محل مورثهم أو الانسحاب من الشركة بعد استيفاء نصيب مورثهم من أموالها<sup>2</sup>.

والإشكال يثور في حال عدم وجود اتفاق يحدد آلية الاستمرار مع الورثة، فهل ينضمون للشركة أم يتم إخراجهم تبعاً للوفاة فكان من الأفضل وجود نص ينظم هذه المسألة بالتفصيل.

يبدو أن هذا الإشكال يتلاشى إذا تم اللجوء إلى الأحكام الخاصة بشركة التضامن بتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٤٠ منه بدلالة الفقرة الثانية من المادة ٥٠ والتي تنص على أنه: "تسري على شركة التوصية الأحكام الخاصة بشركة التضامن المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي وذلك في الحالات والأمور التي لم يرد عليها نص في هذا الباب وبما لا يتعارض مع أحكامها"

1 ولا يترتب على وفاة الشريك الموصي انقضاء الشركة في القانون الفرنسي وإنما تستمر سواء أكانت شركة تجارية م/١/٣٢ من قانون ١٩٦٦ أو كانت شركة مدنية م/١/١٨٧٠ من القانون المدني المعدل بقانون ٤ يناير ١٩٧٨.

2 مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ١٢٤.

إلا أنه لا يمكن تطبيق هذه الفقرة استناداً إلى الفقرة الأولى من المادة 50 والتي تنص على أنه: "تسري على الشركاء المتضامنين في شركة التوصية الأحكام المطبقة على الشركاء المتضامنين في شركة التضامن".

ويفهم المخالفة لهذه المادة بكون الشركاء الموصين غير خاضعين للأحكام المطبقة على الشركاء المتضامنين في شركة التضامن.

وبالتالي في حالة وفاة الشريك المتضامن في شركة التوصية يمكن تطبيق المادة ٤٠، أما في حال وفاة الشريك الموصي لا يمكن تطبيق نص المادة ٤٠، فلا يمكن إعمال الفقرة الثانية لأن الفقرة الأولى واجبة التطبيق<sup>1</sup>.

ونعتقد أن الرأي الثاني هو الأقرب إلى الصواب، إلا أنه غير عملي فالرأي الأول يتماشى مع النص الصريح للفقرة الثالثة من المادة ٥٠ والتي تقضي باستمرار شركة التوصية مطلقاً فيجوز أن تستمر مع الورثة أو بدونهم.

كما أنها لا تستمر مع الورثة في معرض تطبيق المادة ٤٠ إلا بموافقة الشركاء وبإظهار الرغبة من قبل الورثة فلا يفترض الدخول الإجمالي للورثة خارجاً عن إرادتهم ولا يجبر الشركاء على قبولهم وذلك من أجل عدم حرمان الورثة من الانضمام للشركة.

ونعتقد أنه يمكن لورثة الشريك الموصي الانضمام للشركة بصفة شركاء متضامنين متى حصل بالاتفاق مع بقية الشركاء.

وفي حال كان المتوفى هو الشريك الموصي الوحيد فلا مشكلة في ذلك طالما ثمة ورثة أحدهم ينضم بصفة شريك موصي، وإذا لم يرغب ورثته الدخول بالشركة إلا بصفة شريك متضامن فإنها يمكن أن تتحول لشركة تضامن على حسب اعتقادنا ولا تتحل متى توافرت الشروط القانونية بالورثة وعدم وجود اتفاق يقضي بانقضاءها بالوفاة أو عدم جواز تحولها لشكل آخر.

أما إذا لم يترك الشريك المتوفى ورثة فتتحل الشركة حكماً بسبب فقدان إحدى فئتي الشركاء، ما لم يتم إدخال شريك موصي جديد.

1 حمد بن ناصر التركي، أحكام تركة الشريك في نظام الشركات السعودي، مجلة قضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الجمعية العلمية القضائية السعودية، دون ذكر رقم مجلد، عدد ١٢٢، ٢٠١٨، ص ٩٦.

وعلى اعتبار أن شركة المحاصة ذات طبيعة عقدية بحتة بدلالة المادة ٥٢، فالعقد يلعب دوراً هاماً وأساسياً في تنظيم أحكام هذه الشركة، فيجوز النص في عقد الشركة أو في اتفاق لاحق بين الشركاء والورثة الذين يرغبون بالدخول بالشركة على استمرارها معهم استناداً للقواعد العامة المتعلقة بالوفاة الواردة في القانون المدني.

بالنسبة للشريك في شركة المحاصة، فالمبدأ تطبيق الاتفاق الحاصل بين الشركاء، وفي حال عدم الاتفاق فلا تطبق أحكام الشريك في شركتي التضامن والتوصية فهو خاص بهما، ولا يمتد ليشمل شركة المحاصة لغياب النص<sup>1</sup>.

ويرى البعض أنها لا تستمر مع الورثة، نظراً إلى طبيعة هذه الشركة المستترة، المبنية على الثقة والتضامن بين الشركاء، فلا يسمح باستمرارها بحلول الورثة مكان مورثهم<sup>2</sup>.

ففي حال وجود اتفاق على استمرارها، فإنه لا مانع من استمرارها بين الشركاء، ومن رغب من الورثة، وإن الاستتار في الشركة استتاراً عن علم الغير بها، والمقصود به هو ستر نظام الشركة، وعدم صدور أي تصرف من شأنه إبراز الشركة كشخص معنوي مستقل عن إرادة الشركاء<sup>3</sup>.

ومن المناسب دائماً إيراد نص خاص في عقد الشركة في حالة وفاة الشريك في شركة المحاصة، بإيضاح إمكانية استمرارها مع ورثة الشريك المتوفى.

### **المطلب الثاني: عدم تأثر شركة الأموال بوفاة أحد شركائها**

تتميز شركات الأموال بقيامها على الاعتبار المالي ولا يعتد فيها بشخصية الشريك بل العبرة فيها بما يقدمه من حصة مالية، فهي الشركات التي لا تقوم على الاعتبار الشخصي بل على الاعتبار المالي بحيث يُنظر بدرجة أولى إلى الاعتبارات المادية التي لا ترتبط بشخصية الشركاء.

وبالتالي فإن الشركة لا تتأثر بوفاة الشريك فيها وذلك بسبب سيطرة مبدأ

الاعتبار المالي وليس الشخصي.

1 عبد القادر برغل، مرجع سابق، ص ٢٨٢.

2 حمد بن ناصر التريكي، مرجع سابق، ص ٩٨.

3 حمد بن ناصر التريكي، مرجع سابق، ص ٩٩.

### الفرع الأول: وفاة الشريك في الشركة المحدودة المسؤولة

تعد الشركة المحدودة المسؤولة في مرتبة وسطى بين شركات الأموال وشركات الأشخاص، وتمتاز هذه الشركة بأنها تجمع بين خصائص شركات الأموال وشركات الأشخاص في آن واحد، ويثبت لها بناء على ذلك طبيعة خاصة مختلطة<sup>1</sup>. وإن كان الاعتبار الشخصي في الشركة المحدودة المسؤولة له وجود في عدة نقاط في تطبيق أحكام الشركة المحدودة المسؤولة، إلا أن الشركة المحدودة المسؤولة تعد من شركات الأموال وتتأثر بهذه الطبيعة بشكل كبير في تنظيم معظم أحكامها ومنها الوفاة.

وباعتبارها من شركات الأموال فيما يخص طرق الانقضاء فهي لا تتأثر ولا تتقضي بطرق الانقضاء الخاصة بشركات الأشخاص المبنية على الاعتبار الشخصي، إلا أنه وبنفس الوقت تتأثر وتتقضي بطرق الانقضاء الخاصة المبنية على الاعتبار المالي<sup>2</sup>.

ف وفاة الشريك في الشركة المحدودة المسؤولة لا يؤدي إلى انقضاء الشركة بل تستمر وتنتقل حصة الشريك المتوفى إلى ورثته حسب نصيب كل منهم بقوة القانون متأثرة بذلك بالاعتبار المالي القائمة عليه دون حاجة لموافقة باقي الشركاء. تنص المادة ٥/٦٦ من قانون الشركات على أنه:

" تنتقل حصة كل شريك إلى ورثته في الشركة التي لا يزيد عدد الشركاء فيها عن خمسة وعشرين بحكم المالك الواحد لحصص مورثهم ما لم يوافق باقي الشركاء على تسجيل حصص المورث باسم كل وريث حسب نصيبه ويحق للورثة طلب تسجيل حصص مورثهم باسم كل منهم عندما يزيد عدد الشركاء في الشركة على خمسة وعشرين ودون حاجة لأي موافقة".

<sup>1</sup> عبد القادر برغل، مرجع سابق، ص ٢٨٧.

<sup>2</sup> تنص المادة ١/٧٨ من قانون الشركات السوري على أنه: " إذا زادت خسائر الشركة على نصف رأسمالها وجب على المديرين دعوة الهيئة العامة للشركة للاجتماع لتقرر إما تغطية الخسائر أو تخفيض رأسمال الشركة بما لا يقل عن الحد الأدنى المقرر قانوناً أو حل الشركة وتصفيتها وإذا لم يتخذ أي من الإجراءات المذكورة جاز لكل شريك أو الوزارة تقديم طلب إلى القضاء لإقرار حل وتصفية الشركة".

لا تعد وفاة الشريك سببا لانقضاء الشركة كما ذكر، إلا أن للشريك حصة في الشركة ولذلك نص المشرع على آلية انتقال الحصة للورثة مما يفهم معه استمرار الشركة دون أي تأثر على الشركة ولكن بنفس الوقت كان لا بد من تحديد مصير الحصة وإمكانية انتقالها للورثة.

ويعلق موافقة الشركاء على الملكية الجماعية أو الفردية للحصة متى كان عدد الشركاء لا يزيد عن خمسة وعشرين فلا تكون ملكية كل مورث فردية ومستقلة إلا بموافقة الشركاء وإذا لم يوافقوا فتبقى ملكية الحصة شائعة بين الورثة.

لكن إذا زاد عدد الشركاء عن خمسة وعشرين فلم يعلق الأمر على موافقة الشركاء فتنتقل الحصة باسم كل وريث كملكية فردية ومستقلة لكل منهم.

ونعتقد أن المشرع افترض وجود الاعتبار الشخصي في الشركة المحدودة المسؤولية التي لا يزيد عدد الشركاء فيها عن خمسة وعشرين ولم يسمح بأن ينهار هذا الاعتبار بدخول جميع الورثة واعتبارهم شركاء فيها وقد لا تربطهم بباقي الشركاء أي علاقة أو ثقة، أما إذا زاد عدد الشركاء عن خمسة وعشرين فالمشرع افترض انعدام هذا الاعتبار بسبب كثرة عدد الشركاء وسمح بانتقال الحصص للورثة وبملكية فردية ومستقلة لكل منهم بحسب نصيبه من الشركة.

وفي حال كانت الملكية جماعية بين الورثة وعلى اعتبار أن الحصة في الشركة المحدودة المسؤولية غير قابلة للتجزئة فيتم الاتفاق بين الورثة على من يمثلهم تجاه الشركة أو يمثلهم صاحب الجزء الأكبر وفي حال تساوت الحصص يتم تحديد من يمثل الورثة تجاه الشركة من مدير الشركة<sup>1</sup>.

وبكل تأكيد لا يصار إلى تطبيق أحكام إدارة المال الشائع الواردة في القانون المدني على أن التركة ملكية شائعة بين الورثة وذلك لوجود نص خاص في قانون الشركات هو أولى بالتطبيق<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> المادة ٥/٥٦ من قانون الشركات السوري.

<sup>2</sup> المواد من ٧٨٢ حتى ٧٨٧ من القانون المدني السوري.

إلا أنه يمكن تطبيق الأحكام الخاصة بالملكية الشائعة عموماً باستثناء إدارة المال الشائع لوجود نص خاص ومنها إزالة الشبوع فيحق لكل وريث طلب إزالة شبوع الحصة وفي أي وقت كان.

ويمكن أن تنقضي الشركة ولا تستمر في حال وجود نص في النظام الأساسي للشركة المحدودة المسؤولية يفيد انقضاءها بوفاة الشريك فهذا جائز وإن كان هذا الفرض مستحيل الوقوع عملياً، كما يمكن أن يوجد اتفاق على استمرارها مع باقي الشركاء وإخراج حصة الشريك المتوفى متى نص على ذلك في النظام الأساسي للشركة<sup>1</sup>.

وبخصوص الشركة الخارجية باعتبار أنها تأخذ شكل الشركة المحدودة المسؤولية فتطبق ذات الأحكام السابقة على اعتبار عدم احتواء الباب الثامن الخاص بالشركة الخارجية أحكاماً خاصة بوفاة الشريك فيها وباعتبار أن الأحكام الخاصة بالشركة المحدودة المسؤولية أحكاماً عامة بالنسبة للشركة الخارجية<sup>2</sup>.

وفيما يخص شركة الشخص الواحد المحدودة المسؤولية، فلا تعتبر شكلاً جديداً، فهي تأخذ شكل الشركة المحدودة المسؤولية<sup>3</sup>.

وتطبق على شركة الشخص الواحد المحدودة المسؤولية نفس الأحكام المطبقة على شركة المحدودة المسؤولية المتعددة الشركاء.

فلا تؤثر وفاة الشريك على الشركة فيتم تطبيق ذات الأحكام التي تحدثنا عنها في الشركة المحدودة المسؤولية في الانتقال وآلية الانتقال.

ويرى البعض في حال عدم وجود نص قانوني يحكم المسألة يكون الخيار للورثة في الاستمرار مع تعديل وضع الشركة أو انقضاءها<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> تنص المادة ٢/٥٧٠ من القانون التجاري الجزائري رقم ٧٥/٥٩ لعام ١٩٧٥ على أنه: "غير أنه يمكن أن يشترط في القانون الأساسي أنه لا يجوز أن يصبح الزوج أو احد الورثة أو الأصل أو الفرع، شريكاً إلا بعد قبوله ضمن الشروط المنصوص عليها...".

<sup>2</sup> المواد ٢٠٩ و ٢١٠ من قانون الشركات السوري.

<sup>3</sup> المادة 2/55 من قانون الشركات السوري.

<sup>4</sup> حمد بن ناصر التريكي، مرجع سابق، ص ١٠٩.

ولكن بموجب المادة ١٦ من التعليمات التنفيذية الخاصة بشركة الشخص الواحد المحدودة المسؤولية والتي نصت على أنه:

" في حال وفاة مالك رأس المال تؤول ملكية الشركة إلى الورثة ما لم ينص نظامها الأساسي على خلاف ذلك أو يتفق الورثة على استمرارها فيما بينهم كشركة محدودة المسؤولية وتقعد الشركة في هذه الحالة صفة شركة الشخص الواحد المحدودة المسؤولية وعلى أن تتم الإجراءات وفق أحكام قانون الشركات".

كما تنص المادة ١٥ من التعليمات التنفيذية الخاصة بشركة الشخص الواحد المحدودة المسؤولية على أنه:

" يجوز لشركة الشخص الواحد المحدودة المسؤولية أن تعدل شكلها القانوني إلى شركة محدودة المسؤولية مؤلفة من عدة شركاء أو إلى شركة مساهمة مغفلة خاصة أو عامة وفق أحكام قانون الشركات، أو أن تندمج مع أية شركة أخرى مماثلة أو غير مماثلة وفق أحكام القانون".

ففي حال تعدد الورثة وكانوا يرغبون بمتابعة نشاط مورثهم فتنحول الشركة ذات الشخص الواحد المحدودة المسؤولية إلى شركة محدودة المسؤولية جماعية الشركاء وإن كان هذا التحول غير التحول المنصوص عليه في الباب التاسع من قانون الشركات والذي يتم بين شكلين مختلفين وليس شكلاً واحداً ما لم ينص النظام الأساسي على خلاف ذلك أو يتم ذلك بموافقة جميع الورثة في حال وجود نص في النظام الأساسي على خلاف ذلك أو أن تتحول لشكل آخر من شركات الأموال.

ويرى البعض تعليقاً على المادة 16 من التعليمات التنفيذية أنه في حال تعدد الورثة ورغبتهم بالاستمرار بنشاط مورثهم فتنحول بموجبه شركة الشخص الواحد المحدودة المسؤولية لشركة محدودة مسؤولية متعددة الشركاء، فالمقصود به التقيد بإجراءات تأسيس الشركة المحدودة المسؤولية متعددة الشركاء، على اعتبار أن المشرع السوري لم يعالج إطلاقاً إمكانية تحول شركة الشخص الواحد المحدودة المسؤولية إلى شركة محدودة مسؤولية متعددة الشركاء<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> عبد القادر برغل، مرجع سابق، ص 301.

بالمقابل إذا كان هناك وريث وحيد فتبقى شركة ذات الشخص الواحد المحدودة المسؤولة متى كان يرغب في متابعة نشاط مورثه. وفي هذه الحالة يجب تعديل النظام الأساسي للشركة ليتوافق مع الوضع الجديد وعموما الأمر كله يعود بجميع الأحوال لاتفاق الورثة. ولكن إذا لم يكن للشريك ورثة فنعتقد أن الشركة تنقضي، وفي جميع الأحوال إذا كان هناك ورثة فلهم كامل الحرية في استمرار الشركة وبأي شكل كان أو الاتفاق على انقضائها وحصول كل منهم على حصته في الشركة نقداً بعد تصفية أموالها وبيع موجوداتها<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: وفاة الشريك في الشركة المساهمة المغفلة

تعد الشركة المساهمة المغفلة بمنزلة النموذج الأمثل لشركات الأموال، فهي تقوم على الاعتبار المالي وتوليه أهمية كبيرة، فهي لا تقيم وزناً للاعتبار الشخصي لشخصية الشريك بقدر الاعتبار المالي الذي يتمثل بما يقدمه الشريك من أموال تدخل في رأسمالها، وذلك على خلاف ما عليه الحال في شركات الأشخاص. وبذلك تختلف اختلافاً جذرياً عن شركات الأشخاص، التي تقوم أساساً على اعتبارات شخصية وثقة متبادلة بين الشركاء، من جهة، وفيما بين الشركاء والغير، من جهة ثانية.

أما في الشركة المساهمة المغفلة، فإن شخصية الشريك فيها، ليست محل اعتبار ويتم التركيز على مقدار رأس المال الذي يمكن أن يقدمه للشركة للنهوض بنشاطها التجاري الذي يعتمد على كثافة رأس المال فيها، فالأهمية تركز على قدرة المساهم المالية على تأدية قيمة أسهمه للشركة، وليس شخصية الشريك<sup>2</sup>. وبناءً عليه فإن الشركة المساهمة المغفلة لا تنقضي بالأسباب الخاصة بانقضاء شركات الأشخاص، المستمدة من الاعتبار الشخصي الموجود فيها، فلا

<sup>1</sup> تنص المادة ٢٩٥ من قانون الشركات البحريني رقم ٢١ لعام ٢٠٠١ على انه: "تنقضي الشركة بوفاة مالك رأس المال إلا إذا اجتمعت حصص الورثة في شخص واحد، أو اختار الورثة استمرارها بشكل قانوني آخر...".

<sup>2</sup> حسن حنتوش ورشيد الحساوي وعباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص ٢٥٣.

تتقضي ب وفاة أحد الشركاء، مع الأخذ بعين الاعتبار أن لها أسباب خاصة بانقضائها مرتكزة على الطابع المالي<sup>1</sup>.

ولكن من الطبيعي أن تؤدي وفاة المساهم متى كان عضواً في مجلس الإدارة إلى سقوط العضوية عنه<sup>2</sup>.

لا تعد وفاة الشريك سبباً لانقضاء الشركة كما ذكر، إلا أن الشريك يملك أسهماً في الشركة ولذلك نص المشرع على آلية انتقال السهم للورثة مما يفهم معه استمرار الشركة دون أي تأثير على الشركة ولكن بنفس الوقت كان لا بد من تحديد مصير السهم وإمكانية انتقاله للورثة.

تنص المادة ٩٤ من قانون الشركات السوري على أنه:

" يكون السهم في الشركة غير قابل للتجزئة ولكن يجوز للورثة الاشتراك في ملكية السهم الواحد بحكم الخلفية فيه لمورثهم أو في ملكية أكثر من سهم واحد من تركة مورثهم على أن يختاروا في الحاليتين أحدهم ليمثلهم تجاه الشركة وإذا تخلفوا عن ذلك خلال المدة التي يحددها لهم مجلس الإدارة يسمى المجلس أو رئيس الهيئة العامة أحد الورثة".

فتستمر الشركة مع الورثة بحسب نصيب كل واحد منهم إلا أنهم في مواجهة الشركة بحكم المالك الواحد وتكون الملكية شائعة، ويتم تمثيلهم بمواجهة الشركة بواسطة أحدهم بالاتفاق فيما بينهم وفي حال تعذر ذلك يتم اختيار أحدهم من قبل رئيس مجلس الإدارة أو رئيس الهيئة العامة.

وبكل تأكيد لا يصار إلى تطبيق أحكام إدارة المال الشائع الواردة في القانون المدني على أن التركة ملكية شائعة بين الورثة وذلك لوجود نص خاص في قانون الشركات هو أولى بالتطبيق<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> تنص المادة ٢/٩٠ من قانون الشركات السوري على أنه: "إذا نقص رأسمال الشركة أو عدد مساهميها عن الحد الأدنى المقرر قانوناً جاز للوزارة منح الشركة مهلة ستة أشهر لتصحيح أوضاعها أو تحويل شكلها القانوني إلى شركة أخرى وفي حال عدم امتثال الشركة لطلب الوزارة خلال المهلة الممنوحة لها جاز للوزارة طلب تصفية الشركة قضائياً.

<sup>2</sup> المادة ٢/١٦٠ من قانون الشركات السوري.

إلا أنه يمكن تطبيق الأحكام الخاصة بالملكية الشائعة عموماً باستثناء إدارة المال الشائع لوجود نص خاص ومنها إزالة الشبوع فيحق لكل وريث طلب إزالة شبوع الحصة وفي أي وقت كان بشرط مخاصمة الشركة في الدعوى.

ويرى البعض أن وفاة الشريك المساهم في الشركة المساهمة المغفلة مختلف عن وفاة الشريك في شركات الأشخاص، فلا مجال للحديث عن الاعتبار الشخصي في الشركة المساهمة المغفلة، فبمجرد وفاة الشريك يصبح خارج الشركة، ويتم بيع أسهمه بمعرفة ورثته وفق سعر التداول، ويتم تسليمه للورثة كل بحسب نصيبه<sup>2</sup>.

واستناداً للرأي السابق لا يمكن للورثة الحلول محل مورثهم في الشركة، لأن طرق التصرف في الأسهم في الشركة المساهمة المغفلة لا يتم عن طريق حوالة الحق، وإنما بواسطة التداول بالطرق التجارية المتعارف عليها في القوانين التجارية.

ويعتبر هذا الرأي غير منطقي في حرمان الورثة من الاستفادة من نشاط مورثهم والحصول على الأرباح وخاصةً في شركة لا تقيم للاعتبار الشخصي أي وزن، بالإضافة إلى أن التصرف بالسهم يكون غير ارادي وينتقل بالوفاة.

بالإضافة إلى صراحة النص في استمرار الشركة مع الورثة وانتقال الأسهم لهم مع مراعاة عدم زيادة عدد أسهمه عن الحد الأعلى لاملاكه الاسهم، وقيود نقل ملكية السهم.

ويرى البعض أنه في حال عدم سداد قيمة السهم فلا يلتزم الوارث بسداد المتبقي من قيمة السهم لأنه ليس المدين بقيمته وإن المدين هو المساهم المتوفى فلا تركة إلا بعد سداد الديون ويصار إلى تسديد قيمتها من قيمة الأسهم في التركة بعد بيعها لأن الوارث تؤول إليه الحقوق دون الالتزامات، فالمتبقي من قيمة الأسهم يصبح بالوفاة ديناً حالاً تستوفى قيمته من التركة ولا شأن للوارث بذلك إلا إذا اختار القيام بذلك تبرعاً لمصلحة المورث لإبراء ذمته بسبب عدم كفاية التركة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المواد من ٧٨٢ حتى ٧٨٧ من القانون المدني السوري.

<sup>2</sup> حمد بن ناصر التريكي، مرجع سابق، ص ١٠١.

<sup>3</sup> حسن حنتوش ورشيد الحسناوي وعباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص ٢٥٥.

ولكن يلتزم الورثة الذين انتقلت إليهم ملكية الأسهم بتسديد ما تبقى في المواعيد المستحقة وإلا يكون لمجلس الإدارة بيع والاسهم ورد الباقي للورثة<sup>1</sup>.  
وتنتقل الأسهم للورثة مثقلة بإشارات الحبس متى كان المورث عضواً في مجلس الإدارة باعتبار أنها أسهم ضمان لا يجوز التصرف بها قبل انقضاء مدة ستة أشهر من تاريخ انقضاء العضوية.  
وأسهام المؤسسين لا يجوز التصرف بها قبل انقضاء مدة ثلاث سنوات من تاريخ شهر الشركة.

والأسهم العينية الجديدة لا يجوز التصرف بها قبل انقضاء مدة ثلاث سنوات من تاريخ صدور القرار الوزاري القاضي بالتصديق على الزيادة، إلا إذا كان هنالك قرار قضائي بهذا الخصوص وتم فيه مخاصمة الشركة<sup>2</sup>.  
وبخصوص الشركة القابضة باعتبار أنها تأخذ شكل الشركة المساهمة المغفلة فتطبق ذات الأحكام السابقة على اعتبار عدم تضمن الباب السابع الخاص بالشركة القابضة أحكاماً خاصة بوفاة الشريك فيها وباعتبار أن الأحكام الخاصة بالشركة المساهمة المغفلة أحكاماً عامة بالنسبة للشركة القابضة<sup>3</sup>.  
وتبقى الشركة المساهمة المغفلة قائمة متمتعة بشخصيته القانونية مهما آل إليه الوضع القانوني للمساهم.

### نتائج البحث

يتميز موقف المشرع السوري بالحدثاء في عدم جعل الوفاة سبباً لانقضاء الشركة وخصوصاً في شركات الأشخاص القائمة الاعتبار الشخصي باعتبارها كياناً مستقلاً عن الشركاء، وبنفس الوقت راعى مصلحة الشركاء الباقين وورثة الشريك المتوفى في الاستفادة من نشاط الشركة فسمح باستمرارها معهم وتحولها لشكل آخر إن استلزم الأمر ولم ينص على انقضائها بالوفاة ما لم يكن هنالك بند في عقد الشركة على انقضائها تبعا لوفاة الشريك.

<sup>1</sup> المادة ٦/٩٢ من قانون الشركات السوري.

<sup>2</sup> المادة ٩٦ من قانون الشركات السوري.

<sup>3</sup> المواد ٢٠٤ و ٢٠٧ من قانون الشركات السوري.

فإذا كان المشرع يسمح باستمرار الشركة مع الخلف الخاص لأحد الشركاء فمن باب أولى أن تستمر مع ورثة أحد الشركاء، وخير ما فعل المشرع في استمرار الشركة كقاعدة عامة ما لم يتفق على خلاف ذلك وعدم حاجة الاستمرار لاتفاق كي لا ندخل في إشكالية وجود الاتفاق في عقد الشركة أو على الأقل في تعديل لاحق قبل وفاة الشريك، وبين الاتفاق الحاصل بعد الوفاة كونه يثير صعوبة من نقطتين:

**النقطة الأولى:** سريان الاتفاق اللاحق الذي يعتبر بمثابة تعديل لعقد الشركة

الذي يحتاج لإجماع الشركاء الأمر الذي يستحيل تحقيقه بعد وفاة الشريك.

**النقطة الثانية:** هي اعتبار الاتفاق الحاصل بعد الوفاة بمثابة عقد شركة

جديد، على اعتبار أن عقد الشركة انقضى بوفاة أحد الشركاء.

وبما أن الطبيعة المختلطة للشركة المحدودة المسؤولية فقدت تأثرت في بعض أحكامها بالطابع الشخصي والبعض الآخر بالطابع المالي وفيما يخص موضوع بحثنا فإن الشركة المحدودة المسؤولية تأثرت بالطابع المالي بخصوص وفاة الشريك فلا يترتب على وفاته أي أثر على وجود الشركة.

والشركة المساهمة لا تتأثر بوفاة المساهم فيها باعتبارها النموذج المتكامل

لشركات الأموال والتي لا تقيم وزناً للاعتبارات الشخصية للمساهم فيها.

وأخيراً يضاف عدم تأثر الشركة بوفاة الشريك فيها على الشخص المعنوي

أهمية خاصة حيث تظهر الشركة ككيان معنوي مستقل منحه القانون الشخصية

المعنوية القانونية المستقلة عن الشركاء، وتتعامل مع الغير من خلال هذه الشخصية

المعنوية وتكفل لهؤلاء الشركاء البقاء في مأمن بعيداً عن المشكلات التي يتعرض

الشريك أثناء حياة الشركة.

## قائمة المصادر والمراجع

### أولاً: القوانين

1. القانون المدني الفرنسي لعام 1804.
2. القانون المدني المصري رقم ١٣١ لعام ١٩٤٨.
3. القانون المدني السوري رقم 84 لعام 1949.
4. قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.
5. القانون التجاري الجزائري رقم ٧٥/٥٩ لعام ١٩٧٥.
6. القانون التجاري الفرنسي لعام 2000.
7. قانون الشركات البحريني رقم ٢١ لعام ٢٠٠١.
8. قانون الشركات السوري رقم 29 لعام 2011.
9. التعليمات التنفيذية الخاصة بشركة الشخص الواحد المحدودة المسؤولية.

### ثانياً: الكتب

- 1- أحمد محمد محرز، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 2- سميحة القليوبي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، القاهرة، ٢٠١١.
- 3- عبد القادر برغل، قانون الشركات، منشورات جامعة حلب، كلية الحقوق، 2020.
- 4- محمد أديب استانبولي، الشركات التجارية، شركات الأشخاص [تضامن، توصية، محاصة، محدودة المسؤولية ذات رأس المال القابل للتغيير {تعاون}، الفكر القضائي للمعلوماتية، الطبعة الأولى، 1998.
- 5- محمد فريد العريني ومحمد السيد الفقي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2005.
- 6- محمود زكي شمس، شرح القانون الخاص بالشركات الصادر بالقانون رقم 3 لعام 2008، مطبعة الوادي، دمشق، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨.
- 7- مصطفى كمال طه، القانون التجاري، منشأة معارف الاسكندرية، 1995.

ثالثاً: المجالات العلمية

1. حسن بن غازي بن ناجم الرحيلي ، 2008، زوال الاعتبار الشخصي للشريك المتضامن وأثره على الشركة، دراسة مقارنة، مجلة الجامعة الإسلامية للعلوم الشرعية، دون ذكر رقم مجلد، العدد 186، ص564\_612.
2. حسن حنتوش، رشيد الحسناوي ، عباس مزروك ، 2008، آثار وفاة الشريك في الشركة وفقاً للتشريع العراقي، مجلة جامعة كربلاء العلمية، جامعة اهل البيت، كلية القانون، المجلد السادس، العدد الاول، انساني، ص253\_266.
3. حمد بن ناصر بن عبد العزيز التريكي ، 2018، أحكام تركة الشريك في نظام الشركات السعودي، مجلة قضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الجمعية العلمية القضائية السعودية، دون ذكر رقم مجلد، العدد ١٢، ص78\_116.
4. عبد الحق قريمس ، 2017، شريك قاصر في شركة تضامن، مجلة كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق يحيى جيجل، دون ذكر رقم مجلد، العدد الخامس، ص10-21.
5. فئات فوزي ، 2008، أحكام التنازل عن الحصص وانتقالها في شركة التضامن في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد ٤٥، العدد ١، ص139\_149.