

القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية للشركات الامنية الخاصة

م . م الاء محمود شاكِر رشيد

كلية القانون والعلوم السياسية / جامعة كركوك

The law applicable to the tort liability of private security companies

M.M. Alaa Mahmoud Shaker Rashid

University of Kirkuk / College of Law and Political Science

المستخلص: يتناول هذا البحث تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية الناجمة عن أفعال الشركات الأمنية الخاصة، لا سيما في سياق تعدد الجنسيات وتنازع القوانين، ويُعد الضرر العنصر الأساسي لإقامة دعوى المسؤولية التقصيرية، فالمسؤولية التقصيرية أداة قانونية فعّالة في الحدّ من الأضرار التي قد تتجم عن أنشطة الشركات الأمنية الخاصة، وذلك من خلال مساءلة كل من يتجاوز نطاق الحق المخوّل له قانوناً أو يخلّ بالواجبات التي يفرضها المشرّع، ويترتب على ذلك أن مباشرة الشركات الأمنية الخاصة لأعمالها لا تكون مطلقة، وإنما مقيدة بواجب عدم الإضرار بالأشخاص أو الممتلكات.

ونظراً للطابع العابر للحدود الذي قد تتسم به الأضرار الناتجة عن أفعال هذه الشركات، فإن قيام المسؤولية التقصيرية عنها يثير إشكالية قانونية تتعلق بتحديد القانون الواجب التطبيق، خاصة في الحالات التي لا يظهر فيها الضرر في ذات الزمان أو المكان الذي وقع فيه الفعل الضار، أو التي يتأخر فيها اكتشاف الضرر حتى بعد مرور مدة زمنية على حدوثه.

الكلمات المفتاحية: القانون، الواجب، التطبيق، الشركات، الامنية

Abstract This research deals with determining the applicable law to tort liability arising from the actions of private security companies, especially in the context of multinationality and conflict of laws. Damage is the basic element for establishing a tort liability claim. Tort liability is an effective legal tool for limiting the damages that may result from the activities of private security companies, by holding accountable anyone who exceeds the scope of the right granted to them by law or breaches the

duties imposed by the legislature. Consequently, the conduct of private security companies' activities is not absolute, but rather restricted by the duty not to harm persons or property.

Given the potentially transnational nature of the damages resulting from the actions of these companies, the establishment of tort liability raises a legal problem related to determining the applicable law, particularly in cases where the damage does not appear at the same time or place as the harmful act, or where the damage is discovered late, even after a period of time has passed since its occurrence.

Keywords: law, duty, application, companies, security.

المقدمة: في ظل تزايد الاعتماد على الشركات الأمنية الخاصة، وخاصة الأجنبية منها، في مناطق النزاع أو في مهام الحماية والحراسة في الدول المضيفة، برزت إشكاليات قانونية معقدة تتعلق بتحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية التي قد تنشأ عن أفعال تلك الشركات أو موظفيها، فهذه الشركات بحكم طبيعة عملها العابر للحدود، قد ترتكب أفعالاً ضارة تمس الأفراد أو الممتلكات، ما يثير تساؤلات جوهرية حول تحديد النظام القانوني المختص: هل يُطبَّق قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار؟ أم يُطبَّق قانون الدولة التي تحقق فيها الضرر؟ أم قانون الدولة التي تنتمي إليها الشركة؟ أم قانون دولة أخرى مرتبطة بالواقعة؟ ويزداد هذا التعقيد في ظل تباين القواعد القانونية بين الدول فيما يتعلق بالمسؤولية التقصيرية، وكذلك اختلاف نهج كل منها في ما يتعلق بالحصانات، ونطاق المسؤولية، وشروط التعويض، من هنا تبرز أهمية دراسة المعايير المعتمدة دولياً ووطنياً لتحديد القانون الواجب التطبيق، وتحليل الإشكالات العملية والقانونية التي تنشأ عند تطبيقها على الشركات الأمنية الخاصة، في ظل غياب تنظيم دولي موحد لهذا القطاع.

اهمية البحث

تتجلى أهمية هذا البحث في تسليط الضوء على أحد الجوانب القانونية، والمتمثل في تحقيق العدالة المدنية من خلال ضمان حق المضرور في الحصول على تعويض عادل عن ضرر لم يكن له يد في وقوعه، لا سيما في ظل تصاعد دور الشركات الأمنية الخاصة وتزايد تدخلها في مناطق النزاع أو في مهام أمنية كانت تقليدياً من اختصاص الدولة.

وتكمن الأهمية الأساسية في الطبيعة الخاصة للأضرار التي قد تنشأ عن نشاط هذه الشركات، إذ غالباً ما تتسم بكونها أضراراً عابرة للحدود، حيث تُرتكب الأفعال الضارة في إقليم دولة ما، بينما يتحقق الضرر في دولة أخرى، ما يثير تساؤلات قانونية حول تحديد الجهة المختصة بالمساءلة، وتطبيق القانون الواجب، وآليات إنصاف المضرور.

ومن هنا، تأتي أهمية تفعيل أحكام المسؤولية التقصيرية، كإطار قانوني يتيح مساءلة الفاعل عن الفعل غير المشروع، وإنصاف المتضرر من خلال إلزام المتسبب بالتعويض أمام القضاء المختص. كما يساهم هذا البحث في إثراء النقاش القانوني حول مدى كفاية القواعد الوطنية والدولية في التصدي لهذه الأضرار، وبيان ما إذا كانت بحاجة إلى تطوير تشريعي أو ملائمة مع الواقع الجديد الذي فرضته الشركات الأمنية الخاصة.

هدف البحث

يهدف هذا البحث إلى تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية الناشئة عن أفعال الشركات الأمنية الخاصة، وذلك في ضوء الإشكاليات القانونية المتعلقة بتعدد القوانين ذات الصلة، واقتراح حلول قانونية تساهم في سد الثغرات القائمة وتفعيل آليات المساءلة.

مشكلة البحث

تتجسد مشكلة البحث في مباشرة الشركات الأمنية الخاصة الأجنبية لأعمال ذات طابع عسكري، من خلال مشاركتها الفعلية في مسارح العمليات القتالية، وما يترتب على ذلك من أضرار تلحق بالغير، وتثار في هذا السياق مسألة تحقق المسؤولية عن أضرار الشركات الأمنية اشكالياً يتعلق بمدى امكانية تحديد القانون الواجب التطبيق عليها وقد يتأخر وقت او مكان ظهورها او معرفتها لحظة ارتكاب الفعل الضار، يطرح التساؤل هنا ما هو القانون الواجب التطبيق على هذه المسؤولية هل هو قانون دولة ارتكاب الفعل الضار؟ أم قانون دولة مكان تحقق الضرر؟ أم قانون دولة القاضي المعروض عليه النزاع؟ أم القانون الاصلح للمضرور؟

تساؤلات البحث

1. ما هو الأساس القانوني الذي تستند إليه مساءلة الشركات الأمنية الخاصة عن الأضرار التي تسببها أثناء مزاوله أنشطتها العسكرية؟
2. ما هو القانون الواجب التطبيق عند قيام المسؤولية التقصيرية لتلك الشركات؟

3. ما مدى تأثير اختلاف مكان وقوع الفعل الضار عن مكان تحقق الضرر عند تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية للشركات الامنية؟

4. ما هي السبل القانونية المقترحة لتعزيز آليات المساءلة والمحاسبة لتلك الشركات أمام القضاء الوطني؟ أسباب اختيار موضوع البحث

1. عدم وجود دراسة قانونية معمقة تتناول مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية للشركات الامنية الخاصة، الأمر الذي يعود إلى حداثة ظاهرة انتشار هذه الشركات.

2. لم يُمنح ضحايا أفعال الشركات الامنية الخاصة، سواء خلال فترة نفاذ الأمر رقم (17) لسنة 2004 الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة، أو بموجب قانون الشركات الامنية الخاصة العراقي رقم (52) لسنة 2017، حقهم في الإنصاف القانوني أو التعويض العادل، مما أدى إلى تفشي حالات الظلم وغياب المساءلة المدنية تجاه هذه الشركات، بالرغم من وقوع أضرار جسيمة بحق المتضررين.

3. رغم أن المسؤولية التقصيرية تُعد من المسائل القانونية المتكررة في الواقع العملي، لا سيما في ظل الأضرار التي خلفتها الشركات الامنية، إلا أن توقف الإجراءات القانونية ضد تلك الشركات، وعزوف المتضررين عن المطالبة بحقهم، قد أدى إلى ضعف التفاعل القضائي، وقلة القرارات الصادرة عن المحاكم العراقية في هذا السياق، وهو ما يكشف عن حاجة ملحة لمعالجة تشريعية وقضائية منظمة.

نطاق البحث

سوف يقتصر هذا البحث على بيان القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية للشركات الامنية الخاصة دون التطرق إلى كل من المسؤولية العقدية والشركات العسكرية والشركات المدنية.

هيكلية البحث:

من خلال ما تقدم سوف نقسم هذا البحث إلى مبحثين، نبين في المبحث الاول التعريف بالشركات الامنية، ونبين في المبحث الثاني تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية للشركات الامنية الخاصة، وكما يلي:

المبحث الاول

التعريف بالشركات الامنية

إن الشركات الأمنية الأجنبية هي كيانات تجارية تقدم خدمات أمنية على المستوى الدولي، وتتولى مهام متعددة مثل حماية الأفراد والممتلكات، تقديم استشارات أمنية، توفير التدريب على الأساليب الأمنية، وإدارة المخاطر، وتنفيذ عمليات حماية في مناطق النزاع أو الدول التي تشهد تهديدات أمنية، وتعمل هذه الشركات عادة في بيئات غير مستقرة سياسياً أو اجتماعياً، حيث يُعتمد عليها لتوفير الأمن والحماية في ظل غياب أو ضعف السلطات المحلية.

وتتميز هذه الشركات بأنها غالباً ما تكون مسجلة في دول معينة (الدول الأم)، لكنها تقدم خدماتها في دول أخرى، وهو ما يجعلها "أجنبية" في تلك الدول المستضيفة، فقد يكون لها موظفون من مختلف الجنسيات، بما في ذلك خبراء عسكريون سابقون أو أفراد ذوو خلفيات أمنية مهنية. وبناءً على ما تقدم، سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نبين في المطلب الاول مفهوم الشركات الامنية، ونبين في المطلب الثاني انواع الشركات الامنية، وكما يلي:

المطلب الاول

مفهوم الشركات الامنية

بينما في مقدمة المبحث إن الشركات الأمنية هي كيانات تجارية تقدم خدمات أمنية خارج حدود دولها الأم، وتختص بمهام مثل حماية الأفراد والمنشآت الحيوية، وتوفير الاستشارات الأمنية، وتدريب القوى الأمنية المحلية، تعمل هذه الشركات في بيئات غير مستقرة، مثل مناطق النزاع أو الدول التي تواجه تهديدات أمنية، وتتميز بتعدد جنسيات موظفيها وقدرتها على التكيف مع الظروف الأمنية المعقدة، ومع توسع نشاط هذه الشركات عالمياً، تبرز تحديات قانونية تتعلق بتنظيم عملها، وتحديد المسؤولية القانونية عن الأفعال الضارة التي قد ترتكبها، خاصة في ظل غياب تشريعات دولية موحدة تنظم نشاطاتها وتضمن محاسبتها⁽¹⁾. ولبيان مفهوم الشركات الامنية سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نبين في الفرع الاول تعريف الشركات الامنية، ونبين في الفرع الثاني خصائص الشركات الامنية، وكما يلي:

(1) معالي حميد الشمري، المسؤولية الجزائية الناجمة عن عمل الشركات الامنية الخاصة في العراق، بحث منشور في مجلة جامعة الببان للدراسات والبحوث القانونية، مجلد 3، العدد 1، السنة 2024، ص 123.

الفرع الاول

تعريف الشركات الامنية الخاصة

لقد بينَ الفقهاء الشركات الأمنية من حيث تعريفها وتوضيح طبيعة الأنشطة التي تقوم بها، فقد تم تعريفها على أنها " شركات تجارية تقدم خدمات أمنية خارج حدود دولة المنشأ بهدف تحقيق الربح، وتسمى بالشركات الأمنية الخاصة لأن نشاطها يرتكز على التجارة في الأمن"⁽¹⁾، وعرفت أيضاً بأنها "شركات يديرها أفراد ذوو خبرة في مجال الأمن، وتقدم خدمات حماية للأفراد والشركات، أو الحكومة لمدة زمنية محددة مقابل أجر متفق عليه"⁽²⁾، كما عرفت بأنها "شركات تجارية متخصصة تقدم خدمات أمنية للأفراد والدول والمنظمات الدولية مقابل أجر مادي"⁽³⁾، بينما عرفها آخرون بأنها " الشركات المرخصة من قبل السلطات المختصة لتقديم خدمات أمنية متنوعة مثل حراسة المنشآت الخاصة، والبنوك، ونقل الأموال"⁽⁴⁾، وعرفت أيضاً بأنها "شركات تقدم خدمات أمنية دفاعية لحماية الأفراد والممتلكات"⁽⁵⁾. وعرفت أيضاً بأنها " هي شركات تجارية وطنية غير حكومية مملوكة للقطاع الخاص، مسجلة ومرخصة قانوناً من الجهات المختصة، تقوم بتوفير الخدمات والاستشارات الامنية لعملائها من الاشخاص الطبيعية أو المعنوية وحماية الشخصيات والممتلكات العامة والخاصة على المستوى المحلي لقاء اجر"⁽⁶⁾.

ويرى الباحث أن أغلب التعاريف الفقهية متشابهة وإن كان هناك اختلاف بسيط لأن البعض خلط بين الشركات الامنية الخاصة والعسكرية الخاصة، ونرى أن هذا التعريف الاخير هو الانسب للشركات الامنية الخاصة.

وقد سعى بعض الفقهاء إلى التمييز بين الشركات الأمنية الخاصة والشركات العسكرية التي تتولى مهام هجومية، بتعريف الشركات الأمنية بأنها "شركات تجارية تقدم خدمات في مجالات منع الجريمة، وحفظ النظام

(1) د. السيد مصطفى ابو الخير، الشركات الأمنية الخاصة، ط1، دار ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2008م، ص191.

(2) ماهر رفعت أبو يوسف، شركات الأمن الخاصة مدى الحاجة الى تنظيم تشريعي يقن نشاطها، اكااديمية الشرطة، كلية التدريب والتنمية، معهد تدريب الشرطة، القاهرة، 2002م، ص10.

(3) د. عادل عبد الله المسدي، الشركات الامنية والعسكرية الخاصة في ضوء قواعد القانون الدولي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009م، ص43.

(4) د. حسن الحاج علي، خصخصة الأمن (الدور المتنامي للشركات الامنية)، بحث منشور في مجلة مركز الامارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، الامارات، العدد 123، 2007م، ص20.

(5) صالح محمد النوبصر، فعالية الشركات الأمنية الخاصة في تحقيق الأمن، دراسة تطبيقية على مدينة الرياض، رسالة ماجستير، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، المعهد العالي للعلوم الامنية، المملكة المتحدة، 1994م، ص38.

(6) د. هلمت محمد أسعد، النظام القانوني للشركات الخاصة في العراق، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة صلاح الدين، اربيل، 2015، ص67.

العام، وحماية الأفراد والممتلكات العامة والخاصة، بالإضافة إلى توفير خدمات الحراسات الخاصة والخدمات الأمنية الوقائية والدفاعية⁽¹⁾.

كما عرف قانون الشركات الامنية الخاصة العراقي رقم (52) لسنة 2017 في المادة (1/ثانياً) الشركات الامنية الخاصة بأنها " هي الشركات العراقية أو فروع الشركات الاجنبية التي تقوم بعمل يتمثل بتقديم خدمات الحماية الامنية لمن يطلبها من الاشخاص الطبيعيين والمعنويين لقاء اجر".

ونحن نرى أن التعريف المناسب للشركة الأمنية هو أنها " كيان اقتصادي حاصل على ترخيص من الجهات المختصة، يختص بتقديم خدمات واستشارات أمنية متعددة، لقاء مقابل مالي، بهدف تعزيز الشعور بالأمان لدى الأفراد والمجتمع، وضمان حماية حياتهم وممتلكاتهم في إطار من الطمأنينة والاستقرار".

الفرع الثاني

خصائص الشركات الامنية

من خلال التعريفات التي تم استعراضها آنفاً، يتبين أن للشركات الأمنية الخاصة عدداً من الخصائص القانونية والتنظيمية، ويمكن إجمالها على النحو الآتي:

1. الطابع التجاري: تتسم الشركات الأمنية الخاصة بطابع تجاري بحت، إذ إن نشاطها الأساسي يتمثل في تقديم الخدمات الأمنية بمقابل مالي، تحقيقاً للربح، على غرار الشركات التجارية الأخرى التي تقدم السلع أو الخدمات، كما أن هذه الشركات تساهم في خصخصة قطاع الأمن من خلال توفير الحماية للبعثات الدبلوماسية، والقنصليات، والشركات النفطية، والمؤسسات الحساسة، فضلاً عن تقديم خدمات الحماية الشخصية لكبار المسؤولين، والمستشفيات، والفنادق، وغيرها من الكيانات الخاصة⁽²⁾.

إذن تُعدّ الشركات الأمنية شركات تجارية بالمعنى القانوني، نظراً لممارستها تقديم الخدمات الأمنية والاستشارية بمقابل مادي، وفقاً لعقود مبرمة مع الأطراف المستفيدة، وبالتالي فإنها تخضع لأحكام المادة (5/ثانياً) من قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984 المعدل، التي اعتبرت تقديم الخدمات من قبيل

(1) مشرف وسمي محمد الشمري، حماية السكان المدنيين في العراق من الشركات الامنية الخاصة في ظل الاحتلال، بحث منشور في مجلة ابحاث كلية التربية الاساسية، جامعة الموصل، العدد الرابع، المجلد 10، 2011م، ص325.

(2) علي حمزة عسل الخفاجي، التنظيم القانوني للمسؤولية الجنائية للشركات الامنية الخاصة في العراق، دراسة تحليلية، بحث منشور في مجلة جامعة بابل للعلوم الانسانية، المجلد 22، العدد6، السنة 2014، ص1257.

- الأعمال التجارية إذا تمت على وجه الاحتراف، ومن ثم فإن هذه الشركات تُعد شركات تجارية ذات نشاط أمني، ولا تُعد شركات عسكرية⁽¹⁾.
2. الهيكل التنظيمي: تمتلك هذه الشركات هيكلًا تنظيميًا إداريًا مماثلًا لما هو معمول به في الشركات التجارية الأخرى، إذ تضم مجلس إدارة يتألف من رئيس وأعضاء، بالإضافة إلى مدير إداري وكادر وظيفي إداري وفني⁽²⁾.
3. الازدواجية القانونية: تتميز هذه الشركات بخاصية الازدواجية من حيث التسجيل والرقابة، إذ يتعين على المؤسس أن يقوم بتسجيل الشركة وفقاً لأحكام قانون الشركات التجارية، ومن ثم استحصال الترخيص اللازم من الجهة القطاعية المختصة، والتي تتمثل في العراق بوزارة الداخلية، بوصفها الجهة المخولة بمنح التراخيص لهذه الأنشطة⁽³⁾.
4. الملكية الخاصة: تُعد هذه الشركات كيانات مملوكة للقطاع الخاص، وتأسست بأموال أفراد وليس الدولة، ويمارس هؤلاء الأفراد الإدارة الفعلية لها، مع التزامهم بدفع الضرائب المقررة قانوناً إلى الدولة⁽⁴⁾.
5. الانضباط والاحترافية: يتمتع العاملون في هذه الشركات بدرجة عالية من الانضباط والجاهزية المهنية، ويُكفون بتنفيذ الأوامر ضمن نطاق مهامهم، ومع ذلك فقد سجلت بعض الوقائع التي تثبت تجاوزهم لقواعد الالتزام والإنسانية، من خلال ارتكابهم انتهاكات جسيمة بحق المواطنين، من تعذيب واحتجاز تعسفي⁽⁵⁾.

المطلب الثاني

تمييز الشركات الامنية الخاصة عما يشتهبه بها

يُعد تحقيق الربح الهدف الرئيس لتأسيس الشركات التجارية، وتُدار هذه الشركات من خلال هيكل إداري يتضمن مديراً للإدارة، ومديراً مفوضاً، ومجلس إدارة، فضلاً عن الموظفين والعاملين، وذلك بحسب نوع الشركة سواء أكانت شركة مساهمة أو غيرها من الأنواع الأخرى، وبذات السياق فإن الغاية الأساسية من تأسيس الشركات الأمنية الخاصة هي كذلك تحقيق الربح، ورغم وجود أوجه تشابه بينها وبين سائر الشركات التجارية،

(1) المادة (2/5) من قانون التجارة العراقي المعدل.

(2) المصدر نفسه، ص1257.

(3) د. هفال صديق اسماعيل، و حامد ناظم خورشيد، التعريف بالشركات الامنية الخاصة، دراسة تحليلية مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 47، 2023، ص 650.

(4) بو عيشة مراد ومجد بن فرديّة، الشركات العسكرية والامنية الخاصة داخل افريقيا، بحث منشور في مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة غرداية، المجلد 12، العدد 1، 2020، ص396.

(5) السيد مصطفى احمد أبو الخبز، مستقبل الحروب دراسات ووثائق، ط1، مصر العربية للنشر والتوزيع، 2009، ص192.

إلا أن ثمة فروقاً جوهرية فيما يتعلق بالمهام والحقوق والالتزامات، فضلاً عن الاختلاف في طبيعة الأشخاص القائمين على إدارتها والعاملين فيها.

وعلى الرغم من تقارب طبيعة عمل العاملين في الشركات الأمنية الخاصة مع نظرائهم في الشركات التجارية، إلا أن طبيعة المهام والمسؤوليات تُبرز اختلافاً واضحاً فيما بينهم، وانطلاقاً من ذلك، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول التمييز بين الشركات الأمنية الخاصة والشركات العسكرية الخاصة، في حين يُخصص الفرع الثاني لبيان أوجه التمايز بين الشركات الأمنية الخاصة والشركات متعددة الجنسيات، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الاول

التمييز بين الشركات الامنية الخاصة والشركات العسكرية الخاصة

يرى بعض الباحثين والمختصين عدم وجود تمايز جوهري بين الشركات الأمنية الخاصة والشركات العسكرية الخاصة، ويستند هذا الاتجاه إلى ما ورد في النقاشات والتقارير الصادرة عن الكونغرس الأمريكي بشأن استخدام القوة المسلحة في الدول الأجنبية، إذ يُلاحظ استعمال مصطلحي (الشركات الأمنية الخاصة) و(الشركات العسكرية الخاصة) بشكل مترادف ودون تفريق دلالي واضح بينهما⁽¹⁾، في المقابل يذهب رأي آخر إلى وجود اختلاف جوهري بين هذين النوعين من الشركات، مستنداً إلى طبيعة المهام الموكلة إلى كل منهما، إذ تُعنى الشركات الأمنية الخاصة بمهام دفاعية وقائية تهدف إلى الحماية وتقادي الأخطار، بينما تنحصر مهام الشركات العسكرية الخاصة في العمليات ذات الطابع الهجومي والقتالي⁽²⁾. وتُعرّف الشركات العسكرية الخاصة بأنها كيانات تجارية متخصصة في تقديم خدمات مهنية ذات صلة وثيقة بالعمليات الحربية، وتُعد امتداداً حديثاً لممارسات المرتزقة المعروفة تاريخياً بما يُطلق عليهم (كلاب الحروب)، وتقدم هذه الشركات طيفاً واسعاً من الخدمات، يشمل توفير الخبرات والمهارات العسكرية، وتنفيذ العمليات القتالية، فضلاً عن تقديم الدعم في مجالات التخطيط الاستراتيجي والاستخباراتي، والدعم اللوجستي⁽³⁾.

(1) د. طيبة جواد محمد، التنظيم القانوني للشركات الامنية الدولية الخاصة، ط1، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، 2018، ص27.

(2) المصدر نفسه، ص27.

(3) د. هه لو نجاة حمزة، المسؤولية عن افعال الشركات العسكرية والامنية الخاصة في ضوء احكام القانون الدولي الانساني، ط1، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، 2017، ص29.

أما الشركات الأمنية الخاصة، فهي شركات تجارية وطنية ذات طابع غير حكومي، تختص بتقديم الخدمات والاستشارات الأمنية لعملائها من الأشخاص الطبيعيين والمعنويين، وتضطلع بمهام حماية الأفراد وصون الممتلكات العامة⁽¹⁾.

يتضح من خلال التعاريف المتقدمة وجود أوجه تشابه واختلاف بين الشركات الأمنية الخاصة والشركات العسكرية الخاصة، الأمر الذي يستدعي بيان هذه الأوجه تفصيلاً، وعليه سنبين أولاً أوجه التشابه وثانياً أوجه الاختلاف بين الشركتين وكما يلي :

أولاً: أوجه التشابه:

1. من حيث الطبيعة التجارية: تُعد كل من الشركات الأمنية الخاصة والشركات العسكرية الخاصة كيانات تجارية تقدم خدماتها مقابل أجر، باسم ولحساب الشركة، ويهدف تحقيق الربح، وتقوم هذه الشركات على مبدأ الاستمرارية في العمل، إذ أن تأسيسها يرتبط بطابع تجاري دائم يهدف إلى توليد الأرباح من خلال تقديم خدمات متخصصة.

2. من حيث الملكية: تعود ملكية كلا النوعين من الشركات إلى الأفراد وتندرج ضمن إطار القطاع الخاص، ويُصنف أغلبها ضمن الشركات المساهمة أو الشركات ذات الشخص الواحد، كما هو الحال في شركة "بلاك ووتر"⁽²⁾. مما يدل على خضوعها لأحكام القوانين الوطنية المنظمة للشركات التجارية، وتحديدًا شركات الأشخاص التي يملكها أشخاص طبيعيون.

3. من حيث تقديم الخدمات: تتشابه كل من الشركات الأمنية الخاصة والعسكرية الخاصة في تقديم خدمات الحماية، سواء للأشخاص أو المؤسسات أو المباني أو وسائل النقل أو المنشآت الدبلوماسية، إذ تُعد هذه المهام من صميم اختصاصها.

4. من حيث طبيعة العاملين: وفقاً لآراء فقهاء، فإن العاملين في هذه الشركات هم في الغالب أفراد غير مرتبطين بوظيفة حكومية حالية، وقد يكونون من المتقاعدين العسكريين أو الأمنيين، ويُمنع الجمع بين العمل في هذه الشركات والوظيفة العامة في الوقت ذاته، رغم أن القانون العراقي لم ينص صراحة على هذا الحظر، إلا أن مبدأ عدم الجمع بين وظيفتين هو توجه تنظيمي معمول به في العديد من الأنظمة القانونية.

(1) د. هلمت محمد أسعد، مصدر سابق، ص 67.

(2) ماجد حسين علي الجميلي، الشركات الامنية الخاصة، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016، ص 167.

ثانياً: أوجه الاختلاف:

1. من حيث طبيعة التدريب: يقتصر تدريب العاملين في الشركات الأمنية الخاصة على المهارات الوقائية والدفاعية، كحماية الشخصيات السياسية والمستشارين، مع التركيز على كيفية تجنب المخاطر⁽¹⁾. أما الشركات العسكرية الخاصة، فتقوم بتدريب كوادرها على المهارات القتالية المباشرة المتعلقة بالحروب، وتشمل التدريبات الهجومية والاستراتيجية التي قد تستمر أثناء النزاع المسلح وبعده⁽²⁾.

2. من حيث النطاق المكاني للعمل: لا تُمارس الشركات الأمنية الخاصة نشاطها ضمن ميادين القتال، بل تقتصر خدماتها على المهام الوقائية والدفاعية خارج ساحات الحرب⁽³⁾، بالمقابل تنشط الشركات العسكرية الخاصة في مناطق النزاع المسلح وتشارك بشكل مباشر في العمليات القتالية، سواء إلى جانب القوات النظامية للدولة المتعاقدة أو كبديل عنها.

3. الاستشارات التكتيكية والوقائية: تتولى الشركات الأمنية الخاصة تقديم خدمات استشارية ذات طابع أمني للطرف المتعاقد معها، وتتسم هذه الخدمات بالتنوع، لاسيما في المناطق التي تشهد نزاعات مسلحة أو اضطرابات أمنية، وتشمل تلك الاستشارات تقديم الدعم في إطار المساعدات الإنسانية، وتقديم المشورة الفنية بشأن تقييم المخاطر وسبل تجنبها، فضلاً عن التنبيه إلى مواقع الألغام ومصادر الخطر ذات التأثير المباشر على السلامة العامة⁽⁴⁾.

أما الشركات العسكرية الخاصة، فتقدم للجهات المتعاقدة معها خدمات استشارية متخصصة في المجال العسكري، تشمل توفير خبراء ومستشارين ذوي كفاءة في التخطيط الحربي، وذلك بهدف إعداد وتنفيذ الخطط الهجومية والدفاعية، فضلاً عن تقديم الإرشادات المتعلقة بكيفية اقتحام المواقع الحساسة وتنفيذ المهام القتالية ذات الطبيعة المعقدة⁽⁵⁾، فعملية نزع الألغام تعد من المهام التي تتطلب مهارات دقيقة وخبرة ميدانية عالية نظراً

(1) د. طيبة جواد محمد، مصدر سابق، ص26.

(2) نمر محمد شهبان، مشكلة المرتزقة في النزاعات المسلحة، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة الشارقة الأوسط، كلية الحقوق، 2012، ص65.

(3) د. صهيب خالد الطائي، المسؤولية الجنائية الدولية للعاملين في الشركات الأمنية الخاصة، ط1، دار الرمان للنشر، عمان، ص34.

(4) د. هه لو نجا حمزة، مصدر سابق، ص24.

(5) د. رباحي الطاهر، أزمة تكييف الوضع القانوني للشركات العسكرية الخاصة في القانون الدولي، بحث منشور في المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد18، 2017، ص192.

لما تتطوي عليه من مخاطر جسيمة قد تنشأ أثناء تنفيذها، وعلى الرغم من اعتبارها من الأعمال ذات الطابع الإنساني، إلا أن الشركات العسكرية الخاصة تضطلع بها مقابل أجر مادي، في إطار التزاماتها التعاقدية⁽¹⁾.

4. الحماية الدفاعية: تُعد الحماية من أبرز الخدمات التي تقدمها الشركات الأمنية الخاصة، وتشمل حماية كبار المسؤولين والشخصيات الهامة، وتأمين القوافل وعمليات الإمداد، وتوفير الحماية أثناء توصيل المساعدات الإنسانية، كما تمتد خدماتها إلى تأمين المباني، والمنشآت الاقتصادية، لاسيما الشركات وحقول وأنابيب النفط⁽²⁾، ففي كل الاحوال توفر هذه الشركات الخدمات الدفاعية.

أما الشركات العسكرية الخاصة، فتتولى من بين أهم خدماتها التدخل المباشر في العمليات القتالية، حيث تلعب دوراً هجوماً فعالاً في النزاعات المسلحة، كما يُنسب إليها تورط في دعم أو تنفيذ انقلابات عسكرية لتغيير الأنظمة الحاكمة، كما هو الحال في جزر القمر ودول إفريقية أخرى، حيث شاركت بعض هذه الشركات في عمليات تغيير الحكومات⁽³⁾.

5. من حيث حيازة واستخدام الأسلحة: ينص القانون العراقي على أن الشركات الأمنية الخاصة لا يجوز لها امتلاك الأسلحة الثقيلة، ويُسمح لها فقط بحيازة الأسلحة الخفيفة⁽⁴⁾. ولا يجوز استخدام هذه الأسلحة في أي حال من الأحوال إلا للدفاع عن النفس أو دفع الخطر المباشر، وذلك في إطار الدفاع الشرعي المنصوص عليه قانونياً⁽⁵⁾. أما الشركات العسكرية الخاصة فتملك ترسانة من الأسلحة الثقيلة والخفيفة، تشمل الرشاشات والطائرات والمدركات، وتستخدمها في أداء مهامها العملية، وتقوم أيضاً بتمويل ودعم الجيوش النظامية في مناطق النزاع المسلح، من خلال نقل الأسلحة والذخائر واللوازم اللازمة لتنفيذ العمليات العسكرية⁽⁶⁾.

وبناءً على ما سبق من أوجه التشابه والاختلاف، يتبين وجود نقاط تقارب بين الشركات الأمنية الخاصة والشركات العسكرية الخاصة إلى حد ما، غير أن الفارق الجوهرى يكمن في طبيعة المهام؛ إذ تُركز الشركات الأمنية الخاصة على المهام الوقائية والدفاعية، بينما تتمثل المهمة الأساسية للشركات العسكرية الخاصة في أداء الأدوار الهجومية والمشاركة الفعلية في النزاعات والحروب.

(1) د. هه لو نجاة حمزة، مصدر سابق، ص33.

(2) د. عادل عبدالله المسدي، مصدر سابق، ص40.

(3) بو عيشة مراد ومحمد بن فرديّة، مصدر سابق، ص395.

(4) المادة (23) من قانون الشركات الامنية الخاصة العراقي.

(5) د. طيبة جواد محمد، مصدر سابق، ص26.

(6) طالب ياسين، الشركات العسكرية والامنية الخاصة ودورها كفاعل مؤثر في العلاقات الدولية، بحث منشور في مجلة حوليات جامعة الجزائر، المجلد 1، الجزء 4، العدد32، الجزائر، 2018، ص52.

الفرع الثاني

التمييز بين الشركات الامنية الخاصة في الشركات المتعددة الجنسيات

عرّف بعض الفقهاء الشركات المتعددة الجنسيات بأنها كيانات اقتصادية تتخذ شكل شركة تمارس نشاطها في عدة دول، وتخضع لسيطرة ورقابة الدولة الأم، كما تتميز بتمتعها بجنسيات متعددة نتيجة لتعدد أماكن مزولة أنشطتها الاقتصادية خارج حدود الدولة التي تتبع لها أصلاً⁽¹⁾، وبعد بيان تعريف الشركات متعددة الجنسيات، سنتناول أوجه التشابه بين هذه الشركات والشركات الأمنية الخاصة، يليها بيان أوجه الاختلاف، وكما يلي:

أولاً: أوجه التشابه:

1- من حيث نطاق النشاط: تمارس الشركات الأمنية الخاصة، في الغالب نشاطها على الصعيد الدولي، إذ قد يكون مركزها الرئيسي في دولة معينة وتمتد فروعها إلى دول أخرى لتقديم الخدمات الأمنية، وبذلك فإن أغلب هذه الشركات تباشر أعمالها خارج حدود الدولة التي أنشئت فيها، سواء لصالح تلك الدولة نفسها أو لصالح أشخاص قانونيين آخرين تتعاقد معهم لتقديم خدماتها الأمنية⁽²⁾، أما نشاط الشركات متعددة الجنسيات فيُعد نشاطاً دولياً، إذ تقوم الشركة الأم بإنشاء شركات تابعة لها في عدة دول، تتولى تقديم الخدمات ضمن النطاق الإقليمي لتلك الدول، ويتم تأسيس هذه الشركات وفقاً للتشريعات القانونية للدول المضيفة، الأمر الذي يسهم في تسهيل انتشارها الجغرافي عبر مختلف الأنظمة القانونية حول العالم⁽³⁾.

2. من حيث الهدف: يتمثل القصد الأساسي لكلٍ من الشركات الأمنية الخاصة والشركات متعددة الجنسيات في تحقيق الربح، فالشركات التجارية، بطبيعتها تُؤسس بهدف الحصول على عائد مادي، وتقوم الشركات الأمنية الخاصة بتقديم خدماتها الأمنية للطرف المتعاقد لقاء أجر مالي، في حين تمارس الشركات متعددة الجنسيات أنشطة متنوعة، كإنتاج الموارد وبيعها، وتوفير التكنولوجيا وتطوير وسائل الاتصالات، وكل ذلك مقابل مالي يحقق لها أرباحاً⁽⁴⁾.

3. من حيث النظام: فإن لكل من الشركات الأمنية الخاصة والشركات متعددة الجنسيات نظاماً إدارياً خاصاً بها يتضمن توزيعاً دقيقاً لتخصصات الأعمال، فالشركات الأمنية تمتلك مركزاً رئيسياً وتُنشئ فروعاً داخل الدولة

(1) د. هه لو نجاة حمزة، الشخصية القانونية في ظل المتغيرات الدولية المعاصرة، ط1، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، 2022، ص198.
(2) د. فارس فاطنة وملوفي عبد السلام، وقائع تبني المسؤولية الاجتماعية للشركات متعددة الجنسيات، بحث منشور في مجلة البشائر الاقتصادية، المجلد6، العدد1، الجزائر، 2020، ص128.
(3) د. هه لو نجاة حمزة، الشخصية القانونية في ظل المتغيرات الدولية المعاصرة، مصدر سابق، ص200 و201.
(4) ماجد حسين علي الجميلي، مصدر سابق، ص165.

أو خارجها، وتخضع من حيث الإدارة والأنشطة والسياسات الاقتصادية لتوجيهات المركز الرئيسي. وبالمثل، فإن الشركات متعددة الجنسيات تتألف من عدة شركات تجارية تمارس أنشطتها في أكثر من دولة، إلا أن إدارتها وتنظيمها يرتبطان بشكل مباشر بالشركة الأم، مما يجعلها تعمل كوحدة متكاملة وكأنها شركة واحدة (1).

ثانياً / اوجه الاختلاف هي :

1. من حيث التأسيس: تنشأ الشركات الأمنية الخاصة من قبل فرد أو مجموعة من الأشخاص وفقاً لأحكام النظام الداخلي والتشريعات المعمول بها في الدولة التي تُؤسس فيها أو التي تعمل ضمن إقليمها من خلال فروعها، ويتم إبرام عقد العمل بين الشركة والطرف الثاني، سواء كانت دولة أو شخصية قانونية أخرى، مما يعني أن العلاقة التعاقدية تنعقد بين الشركة كطرف رئيسي والطرف الآخر، وليس بين دولتين. في المقابل، فإن الشركات متعددة الجنسيات غالباً ما تنشأ استناداً إلى اتفاقيات دولية تُبرم بين دولتين أو أكثر، وتُشكل إطاراً قانونياً يُنظم نشاط هذه الشركات عبر الحدود (2)، وتضطلع بدور قيادي من خلال إبرامها اتفاقيات قانونية مع الدول.

2. من حيث المهام: تتركز مهام الشركات الأمنية الخاصة في العراق على تقديم الخدمات الأمنية ذات الطابع الوقائي، وذلك من خلال توفير الحماية والأمن للطرف الثاني، سواء كان جهة رسمية أو شخصية قانونية، كحماية الأفراد أو المنشآت والشركات والمستشفيات، وتُعد هذه المهام ذات طبيعة دفاعية وليست هجومية (3). أما مهام الشركات متعددة الجنسيات، فتشمل مجموعة واسعة من الأنشطة الاقتصادية والقانونية والسياسية والاجتماعية والإنتاجية، ولها تأثير مباشر على حركة تدفق السلع والخدمات ضمن منظومة التجارة الدولية، وهو ما يمنحها القدرة على ممارسة ضغوط اقتصادية على الدول والمجتمع الدولي، الأمر الذي يُسهم في إحداث تغييرات ملموسة في طبيعة العلاقات الاقتصادية الدولية (4).

3. من حيث الملكية: تُعد الشركات الأمنية الخاصة كيانات ذات ملكية خاصة، إذ تعود ملكيتها إلى أفراد أو جهات خاصة، ولا تدخل ضمن نطاق الملكية العامة أو ملكية الدولة (5). أما الشركات متعددة الجنسيات، فتتميز

(1) ماجد حسين علي الجميلي، مصدر سابق، ص 166.

(2) د. السيد مصطفى احمد ابو الخير، مصدر سابق، ص 70.

(3) د. هفال صديق اسماعيل، و حامد ناظم خورشيد، مصدر سابق، ص 658.

(4) المصدر نفسه، ص 658.

(5) بو عيشة مراد ومجد بن فردية، مصدر سابق، ص 396.

بتمتعها بجنسيات متعددة، نتيجة لامتلاكها من قبل كيانات تنتمي إلى دول مختلفة، كما أن نطاق نشاطها يتجاوز الحدود الإقليمية للدول، مما يجعلها فاعلاً اقتصادياً عابراً للحدود⁽¹⁾.

4. من حيث مكان ممارسة النشاط: فإن الشركات الأمنية الخاصة تباشر أعمالها عادة في الدول أو المناطق التي تشهد نزاعات مسلحة، أو في الفترات التي تلي انتهاء الحروب، حيث تزداد معدلات الانفلات الأمني، وكذلك في الدول النامية والمناطق غير المستقرة التي تعجز فيها الحكومات عن فرض سيطرتها الكاملة على كامل أراضيها، فتعمل هذه الشركات لسد الفراغ الأمني القائم، في المقابل تزاوُل الشركات متعددة الجنسيات نشاطها في البيئات المستقرة سياسياً واقتصادياً وقانونياً، إذ يتطلب نشاطها الاستثماري والإنتاجي وجود بيئة آمنة ومحفزة لضمان استدامة أعمالها وتحقيق أهدافها الاقتصادية⁽²⁾.

المبحث الثاني

تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية للشركات الامنية الخاصة

تُعد أحكام المسؤولية التقصيرية أوسع نطاقاً من المسؤولية العقدية، إذ تشمل مختلف صور التعدي على حقوق الغير، مما يجعلها أساساً يُمكن الرجوع إليه لمواجهة هذه الأفعال الضارة، كما أن قواعد المسؤولية التقصيرية ترتبط بالنظام العام، لذا لا يجوز الاتفاق على الإعفاء منها أو الحد من آثارها، حتى باتفاق الأطراف⁽³⁾، وأخيراً، يشمل التعويض في نطاق المسؤولية التقصيرية الضرر المباشر سواء كان متوقعاً أو غير متوقع، بينما يقتصر التعويض في المسؤولية العقدية على الضرر المباشر المتوقع فقط⁽⁴⁾.

أثارت معظم منازعات الأعمال غير المشروعة إشكالية تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية الناشئة عن أضرار الشركات الأمنية الخاصة، وقد كان لفقهاء القانون الدولي الخاص دور بارز في معالجة هذه المشكلة من خلال محاولات تطويع القواعد التقليدية أو توسيع نطاق تفسيرها، بهدف إيجاد حلول

(1) د. هه لو نجاة حمزة، الشخصية القانونية في ظل المتغيرات الدولية المعاصرة، مصدر سابق، ص 198.

(2) ماجد حسين علي الجميلي، مصدر سابق، ص 170.

(3) د. محمد وحيد الدين سوار، النظرية العامة للالتزام، ج 1، مصادر الالتزام الارادية وغير الارادية، بدون طبعة، منشورات جامعة دمشق، 2002، ص 226.

(4) د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج 1، بدون طبعة، شركة التايمز للطباعة والنشر، 1991، ص 136. وينظر قريب من هذا المعنى زياد خلف عليوي، المسؤولية المدنية عن الأبحاث والتجارب الطبية غير العلاجية على جسم الانسان، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 6، العدد 21، السنة 2017، ص 94.

ملائمة للنزاعات المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية الناتجة عن الأعمال الضارة بالغير وما تسببه من أضرار⁽¹⁾، إذ كان الأساس يكمن في الاعتماد على تطبيق القانون المحلي أو قانون مكان تحقق الضرر، إلا أن الخلاف ينشأ عند تحديد القانون الواجب التطبيق في حالات توزع عناصر المسؤولية على أكثر من دولة؛ فهل يُطبق قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار، أم قانون الدولة التي تحقق فيها الضرر؟

ومن خلال ما سبق، سنوضح النظريات المعتمدة لتحديد القانون الواجب التطبيق على هذا النوع من المسؤولية، وذلك في مطلبين: نخصص المطلب الأول لعرض نظرية تطبيق القانون المحلي، والمطلب الثاني لبيان إشكالية توزع عناصر المسؤولية وتحديد القانون الواجب التطبيق، على النحو التالي:

المطلب الأول

تطبيق القانون المحلي

يمثل تطبيق القانون المحلي مجموعة القواعد القانونية النافذة على كل شخص يقيم في دولة معينة أو يمر بها، إذ يخضع لسلطة الأمن التي تمارسها هذه الدولة على أراضيها فيما يتعلق بالعلاقات القانونية الدولية الخاصة⁽²⁾، وتتص النظرية التقليدية في تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية على إخضاع الأعمال غير المشروعة للقانون المحلي للدولة التي وقع فيها الفعل المسبب للالتزام، ومن ذلك ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (27) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل، حيث جاء فيها: (الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام)، ويرجع أصل هذا المبدأ القائم على اعتماد القانون المحلي إلى العصور الوسطى، حين طرحه فقهاء مدرسة الأحوال الإيطالية القديمة، الذين أكدوا على ضرورة خضوع الالتزامات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية، أي الأفعال الضارة، لقانون الدولة التي وقعت فيها تلك الأفعال⁽³⁾، وكان هذا الرأي الفقهي عند ظهوره مخالفاً لما اتفق عليه المشرعون، كما تعرض لانقادات من قبل بعض الفقهاء بشأن هذا الأسناد، ذلك لأن تسمية القانون الواجب التطبيق على هذه المسؤولية بـ(القانون المحلي) قد يفهم على أنها تعني القانون المحلي للقاضي الذي ينظر

(1) ينظر قريب من هذا المعنى د. احمد عبد الكريم سلامة، الاصول في التنازع الدولي للقوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص1167. وينظر قريب من هذا المعنى د. عامر عاشور، د. هالة صلاح الحديثي، المسؤولية المدنية الناجمة عن اضرار الابراج الرئيسية والثانوية للهواتف النقالة، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد5، السنة2، ص16.

(2) د. عباس العبودي، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبية، بدون طبعة، دار السنهوري، بغداد، 2015، ص191.

(3) د. عادل احمد الطائي، المسؤولية الدولية عن الافعال المحظورة دولياً، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، بيت الحكمة، بغداد، العدد3، السنة الثانية، 2000، ص19.

النزاع، وهو المفهوم التقليدي للقانون المحلي، وبناءً على هذا الفهم رأى هذا الفريق من الفقهاء ضرورة اعتبار أن المقصود بعبارة (القانون المحلي) هو الوسط الاجتماعي أو الدولة التي وقع فيها الفعل المسبب للالتزام (أي الفعل الضار)، وهو المبدأ الذي يُطبق فعلياً في جميع الحالات التي تنشأ عنها مسؤولية تقصيرية ذات طابع دولي⁽¹⁾.

أما سبب اعتماد القائلين بتطبيق القانون المحلي كقانون واجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية في حالات التنازع، فيعود إلى ما يحققه هذا التطبيق من توازن بين حقوق ومراكز الأفراد في مختلف الدول، وذلك من خلال تطبيق قانون الدولة التي تقع على إقليمها الأضرار والحوادث، مما يؤدي إلى حلول واضحة وبسيطة، ويُعد أكثر توافقاً مع المنطق السليم مقارنة بالقوانين الأخرى التي قد تتنازع فيما بينها بشأن حكم العلاقة القانونية، فضلاً عن ذلك، يتوافق تطبيق القانون المحلي مع الحاجة الأمنية للدولة، إذ يرتبط البُعد الأمني بالدولة التي وقعت الأضرار على أراضيها، كما أن تطبيق قانون مكان وقوع الفعل الضار يتفق مع مبدأ تركيز العلاقات القانونية التي تؤدي إلى تحقق المسؤولية التقصيرية، إذ لا يمكن تصور تحقق تلك العلاقات إلا في المكان الذي وقعت فيه الأفعال الضارة المسببة للمسؤولية، مما يستوجب إخضاع هذه الأفعال للقانون المحلي لتلك الدولة.

وقد أكدت غالبية الدول على تطبيق قانون مكان وقوع الفعل الضار في تحديد المسؤولية التقصيرية، رغم أن بعض الدول، مثل العراق ومصر، اشترطت لاعتبار القانون المحلي واجب التطبيق أن يكون الفعل الضار المنشئ للالتزام غير مشروع في دولة القاضي المعروض أمامه النزاع، وكذلك أن يكون غير مشروع في الدولة التي وقع على إقليمها ذلك الفعل، وهذا ما أشار إليه المشرع العراقي في الفقرة الثانية من المادة (27) من القانون المدني التي نصت على أنه (على ان لا تسري أحكام الفقرة السابقة فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة من العمل غير المشروع على الوقائع التي تحدث في الخارج وتكون مشروعة في العراق وإن عدت غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه).

أما إذا كان الفعل مشروعاً وفقاً لقانون دولة القاضي وغير مشروع بموجب قانون الدولة التي وقع فيها الفعل المنشئ للالتزام، فلا تقوم المسؤولية من الأصل، وذلك لضمان عدم ازدواجية اعتبار الفعل غير مشروع في كلا

(1) - عامر محمود الكسواني، موسوعة القانون الدولي الخاص، الكتاب الأول (تنازع القوانين)، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 219 وما بعدها.

القانونين، بمعنى آخر لا بد من تأكيد ازدواجية عدم المشروعية في كلا القانونين، إذ في هذا التأكيد يكمن ضمان تحقيق التوازن بين مصالح طرفي المسؤولية، المسؤول والمتضرر على حد سواء، أما الاكتفاء بعدم المشروعية في أحد القانونين فقط، فسيؤدي إلى محاباة أحد الأطراف على حساب الطرف الآخر⁽¹⁾.

ويتوجب على القاضي الذي يُعرض أمامه النزاع التأكيد، قبل تطبيق القانون المحلي على القضية، من عدم تعارض أحكام ذلك القانون مع المبادئ الأساسية التي يقوم عليها مجتمع دولته، سواء كانت اجتماعية أو أخلاقية أو اقتصادية، فإذا تبين وجود مخالفة لتلك المبادئ، يتعين على القاضي استبعاد تطبيق القانون المحلي استناداً إلى الدفع بالنظام العام.

ومع ذلك، يواجه تطبيق قانون مكان وقوع الفعل الضار (أي القانون المحلي) عدة صعوبات، أبرزها صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق في حال توزع عناصر الضرر على أقاليم دول متعددة، وتُعد هذه الإشكالية واضحة في حالات الأضرار الناجمة عن الشركات الأمنية الخاصة، مثل وقوع الفعل الضار في دولة معينة وترتب عليه ضرر في دولة أخرى، حيث تنشأ مشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق الذي يجب أن يُحدد بناءً على الالتزامات والحقوق الخاصة بالأطراف المعنية ومن أمثلة على ذلك هو قيام شركة أمنية خاصة مقرها في دولة "أ" بتشغيل طائرات مسيّرة (درون) من خارج الحدود، لتنفيذ عمليات استهداف داخل دولة "ب"، مما يؤدي إلى سقوط ضحايا مدنيين وتدمير ممتلكات، فانتهك سيادة الدولة المتضررة (ب)، وإلحاق الضرر بأشخاص وممتلكات داخل دولة أجنبية دون تفويض قانوني، فالخطأ هو تشغيل طائرات مسيّرة في أراضي دولة أخرى دون ترخيص، ما يُعد فعلاً غير مشروعاً، والضرر هو سقوط ضحايا مدنيين، وتدمير ممتلكات الدولة (ب)، والعلاقة السببية هي العلاقة بين تشغيل الدرون من قبل الشركة ووقوع الأضرار ثابتة ومباشرة، إذن أركان المسؤولية التقصيرية متوافرة جميعها.

ومن الامثلة أيضاً قيام شركة امنية خاصة بتجنيد مرتزقة للقتال في نزاعات متعددة، إذ تقوم الشركة الامنية بتجنيد مقاتلين من دولة "أ" للقتال في دولة (ب) وهذا يعد فعلاً ضاراً (الخطأ) أما الضرر هو تصعيد النزاعات المسلحة في أكثر من دولة، وزعزعة الأمن الإقليمي، ونزوح قسري في دول متعددة.

ومن الامثلة أيضاً قيام شركة امنية خاصة بحماية قوافل نقل نفط عبر دول متعددة مع استخدام القوة، فالفعل الضار (الخطأ) هو قيام شركة أمنية تنظم قوافل لنقل النفط أو السلع العابرة للحدود من دولة "أ" إلى "ب"،

(1) د. احمد عبدالكريم سلامة، مصدر سابق، 1177 وما بعدها.

وتستخدم القوة ضد السكان المحليين أو تعيق حركة النقل، والضرر هو وقوع إصابات أو انتهاكات أو تخريب للبنية التحتية وخلق توترات داخلية عابرة للحدود في دول متعددة.

وبذلك، يتضح أن تحديد القانون المحلي الواجب التطبيق يكتفه نوع من التعقيد، وذلك لأن الفعل الضار (الخطأ) وقع في دولة معينة، بينما تحقق الضرر في دولة أخرى⁽¹⁾، تتجلى هذه الصعوبة بوضوح في الأضرار الناجمة عن الشركات الأمنية الخاصة، حيث غالباً ما تتوزع عناصر المسؤولية على أكثر من دولة، إذ يقع الفعل الضار في دولة واحدة بينما يتحقق الضرر في دولة أخرى، وفي هذه الحالة تنشأ إشكالية تحديد القانون الذي يُعتد به كقانون واجب التطبيق على الالتزامات التقصيرية: هل يُطبق قانون مكان وقوع الفعل الضار أم قانون مكان تحقق الضرر؟ هذا ما سنوضحه تفصيلاً في المطلب الثاني.

المطلب الثاني

كيفية تحديد القانون المحلي الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية

من المعروف أن مشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية تزول في حال ارتكاب الفعل الضار وتحقيق الضرر الناجم عنه ضمن دولة واحدة، حيث يُطبق قانون تلك الدولة لوجود اجتماع مكان تحقق عناصر المسؤولية فيها، أما في الحالات التي تتوزع فيها عناصر أو أركان المسؤولية بين عدة دول، أي عندما يقع الفعل الضار في دولة ويتحقق الضرر في دولة أخرى، فتثار إشكالية التنازع بشأن القانون الواجب التطبيق، وقد اختلف الفقهاء في تحديد مفهوم «القانون المحلي» إلى ثلاثة اتجاهات:

فالاتجاه الأول يرى أن القانون المحلي الواجب التطبيق هو قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار، بينما يذهب الاتجاه الثاني إلى أن القانون الواجب هو قانون الدولة التي تحقق فيها الضرر، أما الاتجاه الثالث فيركز على تطبيق القانون المحلي استناداً إلى التركيز الاجتماعي، وسنوضح هذه الاتجاهات في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول

تطبيق قانون مكان وقوع الفعل الضار (الخطأ)

يرى فريق من الفقه ضرورة إعطاء الأولوية لعنصر الفعل الضار أو الخطأ، حيث يُطبق قانون مكان وقوع هذا الفعل كقانون واجب التطبيق على دعوى المسؤولية التقصيرية، بغض النظر عن مكان تحقق الضرر الناتج عن

(1) د. احمد عبدالكريم سلامة، مصدر سابق، 1177 وما بعدها.

ذلك الفعل الضار، إذ يُعتبر الفعل الضار⁽¹⁾ هو الركيزة الأساسية التي تقوم عليها المسؤولية، إذ إن الضرر لا يُعدو كونه نتيجة مترتبة على حدوث ذلك الفعل⁽²⁾، ونظراً لأن الغاية الأساسية من قواعد المسؤولية التقصيرية هي حماية المجتمع من الأفعال غير المشروعة التي تُلحق الضرر بالغير، فقد تم التأكيد على أهمية الأخذ بقانون مكان وقوع الفعل الضار، باعتباره المعيار الأنسب لتركيز الالتزامات الناشئة عن تلك الأفعال⁽³⁾، فالخطأ، بحسب أنصار هذا الاتجاه، يُعد الأساس الذي لا يمكن تصور قيام المسؤولية بدونه، وبالتالي لا بد من إسناد الاختصاص إلى قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الخاطيء، وقد أُطلق على هذا الاتجاه اسم 'النظرية الشخصية'⁽⁴⁾، وقد استند أنصار النظرية الشخصية إلى تفضيل تطبيق قانون مكان ارتكاب الفعل الضار استناداً إلى جملة من الاعتبارات، أبرزها أن الغاية من تطبيق القانون المحلي لا تقتصر على إجبار المسؤول على تعويض الأضرار الناجمة عن الأفعال غير المشروعة، بل تتمثل بالدرجة الأولى في الوقاية من ارتكاب تلك الأفعال، كما أنه إذا وقع الخطأ من قبل شركة أمنية خاصة داخل إقليم دولة معينة، فمن الطبيعي أن تُطبق قواعد تلك الدولة التي تم انتهاك نظامها القانوني بارتكاب ذلك الفعل، وانطلاقاً من أن عنصر الخطأ يُعد الركيزة الأساسية التي تقوم عليها المسؤولية وفقاً للنظرية الشخصية، فإن من الضروري الأخذ بقانون الدولة التي وقع فيها هذا الفعل الضار⁽⁵⁾.

غير أن الواقع العملي يفرض التراجع عن اعتماد هذا الضابط بشكل مطلق، إذ إن ارتكاب الشركات الأمنية الخاصة لأفعال ضارة أو غير مشروعة قد يؤدي إلى إلحاق أضرار في أكثر من دولة، وهذا يستوجب الاتجاه نحو تطبيق ما يُعرف بالنظرية التوزيعية للقانون، والتي تقوم على أساس إخضاع كل ضرر لقانون الدولة التي تحقق فيها، وبالتالي لا يمكن الاقتصار على تطبيق قانون مكان وقوع الفعل الضار كقانون واجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية الناشئة عن أفعال تلك الشركات.

(1) وهناك من اعتبر هذه النظرية (النظرية الشخصية) التي تأخذ بتطبيق قانون الدولة التي تم فيها ارتكاب الفعل الضار نظرية حديثة، ينظر: نافع بحر سلطان الباني، تنازع القوانين في منازعات التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2004، ص 152 وما بعدها.

(2) د. احمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق، ص 1194.

(3) زياد خليف العنزري، المعاملات الالكترونية والقانون الدولي الخاص (المشكلات والحلول)، دار وائل للنشر والتوزيع، ط1، 2010، ص 132.

(4) د. عباس العبودي، مصدر سابق، 196.

(5) جمال محمود الكردي، تنازع القوانين بشأن المسؤولية عن سوء استخدام الانترنت، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 104.

وقد تبنيّ المشرع العراقي الاتجاه التقليدي، حيث نص صراحة في الفقرة الأولى من المادة (27) من القانون المدني العراقي على أن (الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة الذي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام)، ويُفسر تعبير "الواقعة المنشئة للالتزام" في هذا السياق بأنه يشمل الأفعال الضارة التي ترتكبها الشركات الأمنية الخاصة، أي أن القانون الواجب التطبيق هو قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار الذي أنشأ الالتزام بالتعويض.

فلو ارتكبت شركة أمنية خاصة فعلاً ضاراً في دولة "أ" (كإطلاق نار أو ممارسة التعذيب)، ونتج عن ذلك ضرر في دولة "ب" (ك وفاة أحد مواطني "ب" أو إصابة أسرته بأذى فيها)، فإن المادة (27/فقرة 1) من القانون المدني العراقي تقتضي تطبيق قانون دولة "أ"، أي مكان وقوع الفعل الضار، دون الاعتداد بقانون الدولة التي تحقق فيها الضرر لاحقاً.

الفرع الثاني

تطبيق قانون مكان تحقق الضرر

تُعرف هذه النظرية بـ"النظرية الموضوعية"، وهي تخالف ما ذهب إليه أنصار "النظرية الشخصية"، إذ يرى أنصار النظرية الموضوعية أن القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية هو قانون الدولة التي تحقق فيها الضرر، وليس قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار، وقد أكد أصحاب هذا الاتجاه على أن العبرة تكون بمكان تحقق الضرر، خصوصاً إذا كان يختلف عن مكان ارتكاب الفعل الضار، وقد لاقت هذه النظرية قبولاً واسعاً في الفقه والتشريعات المقارنة، لأنها تعتمد على عنصر الضرر كمعيار واقعي وموضوعي لتحديد القانون الواجب التطبيق، ابتعاداً عن المجاز أو التصوير النظري في تحديد العلاقات ذات الطابع الدولي، واعتماداً على عناصر ملموسة وواقعية.

ففي سياق المسؤولية التقصيرية، يُعد عنصر الضرر هو المظهر الخارجي الذي يمكن تحديده مكانياً، على عكس الفعل الضار الذي قد لا يتخذ شكلاً مادياً واضحاً في بعض الحالات، مثل المسؤولية عن الأفعال السلبية، الأمر الذي يجعل من مكان تحقق الضرر المكان الأجدر بالاعتبار عند تحديد القانون الواجب التطبيق (1)، فضلاً عن أن الغاية الأساسية من وضع قواعد المسؤولية التقصيرية لا تتمثل في معاقبة مرتكبي الأفعال الضارة، بل في تعويض الأضرار الناجمة عنها، إذ إن الهدف الجوهرى من هذه المسؤولية يتمثل في إصلاح

(1) د. احمد عبد الكريم سلامة، مبدأ الواقعية والقانون الدولي العام للجنسية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 130.

الضرر وتحقيق الحماية الفعالة للمتضررين، ومن ثم فإن المسؤولية التقصيرية تتسم بطابع موضوعي يركّز على النتيجة، لا على شخص الفاعل، على خلاف ما يُفترض في المسؤولية ذات الطابع الشخصي⁽¹⁾. ومن خلال ما تقدم لابدّ من الاعتراف بقانون الدولة التي تحقق فيها الضرر⁽²⁾ الناجم عن الشركات الامنية الخاصة وليس الفعل الضار، إن الضرر الناتج عن أفعال الشركات الأمنية الخاصة يُعدّ الركن الجوهرى في قيام المسؤولية التقصيرية، إذ لا تُقبل دعوى المطالبة بالتعويض ما لم يُصب المدعي بضرر فعلي، فغياب الضرر ينفي إمكانية مساءلة هذه الشركات وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية، وبناءً عليه فإن المعيار الأنسب لتحديد القانون الواجب التطبيق في مثل هذه الحالات هو مكان تحقق الضرر الناجم عن أفعال الشركات الأمنية الخاصة، لا مجرد مكان ارتكاب الفعل الضار⁽³⁾.

إلا أن هذه النظرية لم تَسلم من الانتقادات، ورغم ما وُجّه إليها من ملاحظات فقهية، إلا أنها لا تزال تُعد من أكثر النظريات رواجاً وتطبيقاً في مجال تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية". ومن امثلة التي بينهاها سابقاً والتي توضح ان الضرر قد يقع في دولة اخرى ليست الدولة التي وقع الفعل الضار فيها، كقيام شركة أمنية خاصة مقرها في دولة "أ" بتشغيل طائرات مسيرة (درون) من خارج الحدود، لتنفيذ عمليات استهداف داخل دولة "ب"، مما يؤدي إلى سقوط ضحايا مدنيين وتدمير ممتلكات، فانتهاك سيادة الدولة المتضررة (ب)، وإلحاق الضرر بأشخاص وممتلكات داخل دولة أجنبية دون تفويض قانوني، فالخطأ هو تشغيل طائرات مسيرة في أراضي دولة أخرى دون ترخيص، ما يُعد فعلاً غير مشروعاً، والضرر هو سقوط ضحايا مدنيين، وتدمير ممتلكات الدولة (ب)، والعلاقة السببية هي العلاقة بين تشغيل الدرون من قبل الشركة ووقوع الأضرار ثابتة ومباشرة، إذن أركان المسؤولية التقصيرية متوافرة جميعها.

ومن الامثلة أيضاً قيام شركة أمنية خاصة بتجنيد مرتزقة للقتال في نزاعات متعددة، إذ تقوم الشركة الامنية بتجنيد مقاتلين من دولة "أ" للقتال في دولة (ب) وهذا يعد فعلاً ضاراً (الخطأ) أما الضرر هو تصعيد النزاعات المسلحة في أكثر من دولة، وزعزعة الأمن الإقليمي، ونزوح قسري في دول متعددة.

(1) د. احمد عبد الكريم سلامة، الاصول في التنازع الدولي للقوانين، مصدر سابق، ص1196.
(2) بنظر قريب من هذا المعنى د. غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص تنازع القوانين "تنازع الاختصاص القضائي الدولي تنفيذ الاحكام الاجنبية"، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص232.
(3) احمد محمد الهوارى : حماية العاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 480؛ جمال محمود الكردي: مصدر سابق، ص 106.

ونحن نرى ان تطبيق قانون مكان تحقق الضرر هو الاجدر بالاعتماد عندما تتوزع عناصر المسؤولية بين اكثر من دولة، وذلك لان الغرض الاساسي من المسؤولية التقصيرية هو جبر الضرر وهو التعويض، فإذا لم يكن هناك ضرر لما كان هناك تعويض، وهذا ما نصت عليه المادة (204) من القانون المدني العراقي والتي نصت على (كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر يستوجب التعويض) ونقترح تعديل نص المادة (1/27) من القانون المدني العراقي لتكون الصياغة بالشكل التالي (الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة التي تحقق فيها الضرر)، فضلاً عن ذلك فقد يقع الفعل المنشئ للالتزام في مكان لا يخضع لسيادة أي دولة مما يجعل القانون المحلي لا وجود له، كأن يقع الفعل الضار في عرض البحر، ويتحقق الضرر في دولة ما.

الفرع الثالث

تطبيق القانون المحلي بناءً على معيار التركيز الاجتماعي

وقبل ختام الكلام في مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية، تجدر الإشارة إلى وجود اتجاه فقهي معاصر يذهب إلى منح المضرور حرية الاختيار بين تطبيق قانون الدولة التي تحقق فيها الضرر، أو قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار، وذلك في سبيل تحقيق أكبر قدر من الإنصاف للضحية، ويستند هذا الاتجاه إلى فكرة (التركيز الاجتماعي)، والتي تقتضي تفضيل تطبيق القانون الأكثر ارتباطاً بالواقعة محل النزاع، بناءً على ما يظهر من ظروفها الواقعية والاجتماعية⁽¹⁾، فضلاً عن ذلك، تجدر الإشارة إلى أن مسألة إخضاع الالتزامات غير التعاقدية للقانون المحلي تُعد من المسائل الخاضعة لتقدير القاضي عند النظر في النزاع، لأنه وعلى الرغم من سيادة مبدأ اختصاص القانون المحلي، إلا أن تطبيقه قد لا يكون ملائماً في بعض الحالات، فلا بد من توافر رابطة جدية وواقعية بين الفعل الضار والنظام القانوني والاقتصادي والاجتماعي للدولة التي وقع فيها، حتى يكون القانون المحلي مؤهلاً لحكم النزاع، أما في حال كانت صلة القانون المحلي بالواقعة ضعيفة أو عارضة، بحيث اقتصر الارتباط على مجرد وقوع الفعل الضار صدفة ضمن إقليم تلك الدولة، فإن تطبيقه في هذه الحالة يكون غير مبرر وغير منسجم مع الاعتبارات الموضوعية للعدالة".

وبما أن المسؤولية التقصيرية قد تطورت لتُصبح ذات وظيفة اجتماعية، هدفها حماية الأفراد من الأفعال الضارة التي تزايدت نتيجة التقدم الأمني والتقني، ولم يعد الإنسان المعاصر مستمسكاً لفكرة القضاء والقدر بل أصبح

(1) د. فؤاد عبد المنعم رياض، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وأثار تنفيذ الاحكام الاجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 69.

يطالب بالتعويض عن الأضرار التي تلحق به، فإن مفهوم الاختصاص التقليدي للقانون المحلي القائم على التركيز الجغرافي لم يعد ملائماً، وعليه فإن تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية يجب أن يستند إلى مبدأ التركيز الاجتماعي، الذي يراعي الظروف والملابسات الاجتماعية والواقعية المحيطة بالواقعة، لا مجرد موقع حدوثها الجغرافي".

"ويقصد بمبدأ التركيز الاجتماعي البحث عن البيئة الاجتماعية والقانونية التي ترتبط بها الواقعة محل النزاع ارتباطاً جوهرياً، فمثلاً إذا كان أطراف النزاع من جنسية أو موطن مشترك، فإن ذلك يُعد مؤشراً قوياً على وجود علاقة أكثر وثوقاً تربط الواقعة بقانون الموطن أو الجنسية المشتركة، أكثر من قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار، ويترتب على هذا النهج فوائد عملية، إذ يُيسر على القاضي مهمة الفصل في النزاع من خلال مراعاة جنسية الأطراف أو موطنهم، خلافاً لما يفرضه التركيز الجغرافي من تعقيد في الحالات التي تتوزع فيها آثار الأفعال الضارة بين عدة دول، كما لو قامت شركة أمنية خاصة بتجنيد مرتزقة للقتال في نزاعات متعددة، إذ تقوم الشركة الامنية بتجنيد مقاتلين من دولة "أ" للقتال في دولة (ب) وهذا يعد فعلاً ضاراً (الخطأ) أما الضرر هو تصعيد النزاعات المسلحة في أكثر من دولة، وزعزعة الأمن الإقليمي، ونزوح قسري في دول متعددة.

وأخيراً، ينبغي التأكيد على أن تطبيق هذا المبدأ (التركيز الاجتماعي) لا يكون على سبيل القاعدة العامة، بل يُعمل به على وجه الاستثناء، وذلك في الحالات التي يرى فيها القاضي، ووفقاً لسلطته التقديرية، أن قانون مكان وقوع الفعل الضار غير ملائم لحكم النزاع في ضوء ظروفه وملابساته الخاصة⁽¹⁾، ويُلاحظ أن نظرية التركيز الاجتماعي قد لاقت قبولاً واسعاً في التشريعات الحديثة، واستقر العمل على تطبيقها في الفقه والقضاء الأنكلو-أمريكي، حيث تبين أن متطلبات المعاملات الدولية لم تعد تتماشى مع المفهوم التقليدي لتطبيق القانون المحلي بالمعنى المكاني، إذ ثبت أن هذا المفهوم غالباً ما يكون قاصراً عن مواكبة طبيعة العلاقات القانونية المعقدة والمتداخلة عبر الحدود، ومن ثم كان لا بد من تبني فكرة التركيز الاجتماعي باعتبارها الأكثر ملائمة وواقعية لتحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية، لما لها من قدرة على مراعاة الصلات الحقيقية والموضوعية التي تربط الواقعة القانونية بالنظام القانوني الأنسب لحكمها⁽²⁾.

ومن خلال ما تقدم فقد بينا سابقاً موقف المشرع العراقي حيث يُطبق قانون مكان وقوع هذا الفعل الضار كقانون واجب التطبيق على دعوى المسؤولية التقصيرية، بغض النظر عن مكان تحقق الضرر الناتج عن ذلك الفعل

(1) د. احمد عبد الكريم سلامة، الاصول في التنزع الدولي للقوانين، مصدر سابق، ص 1181 وما بعدها.

(2) د. عباس العبودي: مصدر سابق، ص 199.

الضار، حيث نص صراحة في الفقرة الأولى من المادة (27) من القانون المدني العراقي على أن (الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة الذي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام)، ونحن نرى إن منح المتضرر حرية الاختيار بين تطبيق قانون الدولة التي تحقق فيها الضرر، أو قانون الدولة التي وقع فيها الفعل الضار، هو الافضل لأنه يحقق أكبر قدر من الإنصاف للضحية، ويؤدي إلى تطبيق القانون الأكثر ارتباطاً بالواقعة محل النزاع، لذا نقترح تعديل نص المادة (27/ف1) من القانون المدني العراقي وتكون الصياغة بالشكل التالي (الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة الأكثر ارتباطاً بالواقعة محل النزاع).

الخاتمة

ومن خلال ما تم بحثه توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات، وكما يلي:

أولاً / النتائج:

1. تُعدّ المسؤولية التقصيرية ركيزة أساسية في حماية الحقوق وتعويض الأضرار، ولا تقوم إلا بوجود ضرر فعلي ملموس.
2. تطبيق القانون المحلي على المسؤولية التقصيرية يجب أن يستند إلى رابطة جدية وواقعية بين الفعل الضار والنظام القانوني للدولة، وليس فقط إلى مكان وقوع الفعل.
3. عالج فقهاء القانون الدولي الخاص إشكالية تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية الناشئة عن الأضرار التي تُحدثها الشركات الأمنية الخاصة، وذلك من خلال السعي إلى تكييف نصوص القانون المدني التقليدي، أو التوسّع في تفسيرها، بما يسمح بمواءمتها مع طبيعة المنازعات المرتبطة بالأفعال الضارة التي تلحق الأذى بالأشخاص أو الممتلكات، وما يترتب على ذلك من أضرار.
4. يُعدّ تطبيق القانون المحلي - بوصفه مجموعة من القواعد القانونية النافذة على كل من يوجد داخل إقليم الدولة، سواء أكان مقيماً أم عابراً - أساساً للنظرية التقليدية في تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية في العلاقات القانونية الدولية الخاصة، ويستند هذا الاتجاه إلى ما يوفره من حلول واضحة ومبسطة، فضلاً عن ما يحققه من توازن معقول بين الحقوق والمراكز القانونية للأفراد في الدول المختلفة، من خلال اعتماد قانون الدولة التي وقع الضرر في إقليمها كقانون واجب التطبيق على مثل هذه الوقائع.
5. مبدأ التركيز الاجتماعي يمثل توجهاً حديثاً يعكس تطور الوظيفة الاجتماعية للمسؤولية التقصيرية، ويتيح مراعاة الظروف والصلوات الواقعية التي تربط الأطراف والوقائع القانونية بالنظام القانوني الأنسب، فهو يساهم

في تسهيل عمل القضاء، خصوصاً في النزاعات التي تتعلق بأطراف أو شركات أمنية خاصة تعمل عبر حدود دولية متعددة.

6. مبدأ التركيز الاجتماعي حقق قبولاً واسعاً ونجاحاً في القضاء والفقهاء، خاصة في الأنظمة القانونية ذات الطابع الدولي، حيث يعزز من عدالة وملاءمة تطبيق القانون في قضايا الالتزامات التقصيرية متعددة الجنسيات.

ثانياً/ التوصيات:

1. ينبغي للقضاء تبني مبدأ التركيز الاجتماعي عند تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية، لا سيما في القضايا التي تتسم بتعقيد علاقاتها الدولية.

2. ضرورة تعديل نص المادة (27/ف1) من القانون المدني العراقي وتكون الصياغة بالشكل التالي (الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة الأكثر ارتباطاً بالواقعة محل النزاع).

3. ضرورة وضع معايير واضحة لتقدير مدى ملاءمة القانون المحلي المعمول به، بناءً على درجة ارتباطه بالوقائع والظروف المحيطة بالفعل الضار.

4. لا بد من تعزيز التعاون الدولي لتوحيد المفاهيم والمعايير المتعلقة بتحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية، بما يراعي خصوصية النزاعات متعددة الجنسيات والشركات الأمنية الخاصة.

5. ضرورة تطبيق قانون مكان تحقق الضرر عندما تتوزع عناصر المسؤولية بين أكثر من دولة، وذلك لان الغرض الاساسي من المسؤولية التقصيرية هو جبر الضرر وهو التعويض، فإذا لم يكن هناك ضرر لما كان هناك تعويض، ونقترح تعديل نص المادة (1/27) من القانون المدني العراقي لتكون الصياغة بالشكل التالي (الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة التي تحقق فيها الضرر)، فضلاً عن ذلك فقد يقع الفعل المنشئ للالتزام في مكان لا يخضع لسيادة أي دولة مما يجعل القانون المحلي لا وجود له، كأن يقع الفعل الضار في عرض البحر، ويتحقق الضرر في دولة ما.

6. يُستحسن أن تُدمج مبادئ التركيز الاجتماعي في التدريب القضائي والتشريعي لضمان فهم أعمق وموحد لهذا المبدأ وأهميته في تحقيق العدالة الواقعية.

7. ينبغي تطوير الأطر التشريعية لتشجيع الاعتراف بمبدأ التركيز الاجتماعي كاستثناء مشروع في الحالات التي يفنقر فيها القانون المحلي إلى الصلة الوثيقة بالنزاع.

قائمة المصادر

أولاً / الكتب:

1. د. احمد عبد الكريم سلامة، الاصول في التنازع الدولي للقوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
 2. د. احمد عبد الكريم سلامة، مبدأ الواقعية والقانون الدولي العام للجنسية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
 3. احمد محمد الهواري : حماية العاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة.
 4. جمال محمود الكردي، تنازع القوانين بشأن المسؤولية عن سوء استخدام الانترنت، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
 5. د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج1، بدون طبعة، شركة التاييمز للطباعة والنشر، 1991.
 6. زياد خليف العنزي، المعاملات الالكترونية والقانون الدولي الخاص (المشكلات والحلول) ، دار وائل للنشر والتوزيع، ط1، 2010.
 7. د. صهيب خالد الطائي، المسؤولية الجنائية الدولية للعاملين في الشركات الامنية الخاصة، ط1، دار الرمان للنشر، عمان.
 8. د. طيبة جواد محمد، التنظيم القانوني للشركات الامنية الدولية الخاصة، ط1، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، 2018.
 9. د. عباس العبودي، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبية، بدون طبعة، دار السنهوري، بغداد، 2015.
 10. د. عادل عبد الله المسدي، الشركات الامنية والعسكرية الخاصة في ضوء قواعد القانون الدولي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
 11. د. عامر محمود الكسواني، موسوعة القانون الدولي الخاص، الكتاب الاول (تنازع القوانين)، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
 12. د. غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص تنازع القوانين "تنازع الاختصاص القضائي الدولي تنفيذ الاحكام الاجنبية"، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، 2011.
 13. د. فؤاد عبد المنعم رياض، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وأثار تنفيذ الاحكام الاجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة.
 14. ماجد حسين علي الجميلي، الشركات الامنية الخاصة، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2016.
 15. ماهر رفعت أبو يوسف، شركات الأمن الخاصة مدى الحاجة الى تنظيم تشريعي يقنن نشاطها، اكااديمية الشرطة، كلية التدريب والتنمية، معهد تدريب الشرطة، القاهرة، 2002.
 16. د. محمد وحيد الدين سوار، النظرية العامة للالتزام، ج1، مصادر الالتزام الارادية وغير الارادية، بدون طبعة، منشورات جامعة دمشق، 2002.
 17. د. السيد مصطفى احمد ابو الخير، الشركات الأمنية الخاصة، ط1، دار ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2008.
 18. السيد مصطفى احمد أبو الخبز، مستقبل الحروب دراسات ووثاق، ط1، مصر العربية للنشر والتوزيع، 2009.
 19. د. هه لو نجاة حمزة، الشخصية القانونية في ظل المتغيرات الدولية المعاصرة، ط1، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، 2022.
 20. د. هه لو نجاة حمزة، المسؤولية عن افعال الشركات العسكرية والأمنية الخاصة في ضوء احكام القانون الدولي الانساني، ط1، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، 2017.
- ثانياً / البحوث:
1. بو عيشة مراد ومحمد بن فردية، الشركات العسكرية والأمنية الخاصة داخل افريقيا، بحث منشور في مجلة دفتار السياسة والقانون، جامعة غرداية، المجلد 12، العدد1، 2020.
 2. د. حسن الحاج علي، خصخصة الأمن (الدور المتنامي للشركات الامنية)، بحث منشور في مجلة مركز الامارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، الامارات، العدد 123، 2007.
 3. د. رباحي الطاهر، ازمة تكييف الوضع القانوني للشركات العسكرية الخاصة في القانون الدولي، بحث منشور في المجلة الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد18، 2017.
 4. زياد خلف عليوي، المسؤولية المدنية عن الابحاث والتجارب الطبية غير العلاجية على جسم الانسان، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 6، العدد 21، السنة 2017.
 5. طالب ياسين، الشركات العسكرية والأمنية الخاصة ودورها كفاعل مؤثر في العلاقات الدولية، بحث منشور في مجلة حوليات جامعة الجزائر، المجلد 1، الجزء4، العدد32، الجزائر، 2018.
 6. د. عادل احمد الطائي، المسؤولية الدولية عن الافعال المحظورة دولياً ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، بيت الحكمة، بغداد، العدد3، السنة الثانية.
 7. د. عامر عاشور، د. هالة صلاح الحديثي، المسؤولية المدنية الناجمة عن اضرار الابراج الرئيسية والثانوية للهواتف النقالة، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد5، السنة2.

8. علي حمزة عسل الخفاجي، التنظيم القانوني للمسؤولية الجنائية للشركات الامنية الخاصة في العراق، دراسة تحليلية، بحث منشور في مجلة جامعة بابل للعلوم الانسانية، المجلد 22، العدد6، السنة 2014.
9. د. فارس فاطنة وملوفي عبد السلام، وقائع تبني المسؤولية الاجتماعية للشركات متعددة الجنسيات، بحث منشور في مجلة البشائر الاقتصادية، المجلد6، العدد1، الجزائر، 2020.
10. مشرف وسمي محمد الشمري، حماية السكان المدنيين في العراق من الشركات الامنية الخاصة في ظل الاحتلال، بحث منشور في مجلة اباحث كلية التربية الاساسية، جامعة الموصل، العدد الرابع، المجلد 10، 2011.
11. معالي حميد الشمري، المسؤولية الجزائية الناجمة عن عمل الشركات الامنية الخاصة في العراق، بحث منشور في مجلة جامعة البيان للدراسات والبحوث القانونية، مجلد 3، العدد1، السنة 2024.
12. د. هفال صديق اسماعيل، و حامد ناظم خورشيد، التعريف بالشركات الامنية الخاصة، دراسة تحليلية مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 47، 2023.
- ثالثاً/ الرسائل والاطاريح:
1. صالح محمد النوبصر، فعالية الشركات الأمنية الخاصة في تحقيق الأمن، دراسة تطبيقية على مدينة الرياض، رسالة ماجستير، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، المعهد العالي للعلوم الامنية، المملكة المتحدة، 1994.
2. نافع بحر سلطان الباني، تنازع القوانين في منازعات التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2004.
3. نمر محمد شهبان، مشكلة المرتزقة في النزاعات المسلحة، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة الشرق الاوسط، كلية الحقوق، 2012.
4. د. هلمت محمد أسعد، النظام القانوني للشركات الخاصة في العراق، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة صلاح الدين، اربيل، 2015.
- رابعاً/ القوانين:
1. القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل.
2. قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984 المعدل.
3. قانون الشركات الامنية الخاصة العراقي رقم (52) لسنة 2017.