جمهورية مصر العربية
جامعة المنصورة
كلية الحقوق
قسم القانون الجنائي

المسؤولية القانونية في إطار شركات الحماية الأمنية الخاصة

دولية النشاط

بحث مستل لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

إعداد الباحث

واثق محمود عبود زبار العلواني

تحت إشراف

الأستاذ الدكتور / أحمد شوقي عمر أبو خطوة

أستاذ القانون الجنائي

وعميد كلية الحقوق الأسبق جامعة المنصورة

١٤٤٢هـ - ٢٠٢١م

المقدمة

اذ تعد المسؤولية الجنائية عصب القانون الجنائي، ويقصد بها ثبوت الجريمة الى الشخص الذي ارتكب فعلاً غير مشروع يصبح بمقتضاه مستحقاً للعقوبة التي قررها القانون، ومما لاشكّ فيه ان المسؤولية الجنائية ولفترة طويلة من الزمن تثبت للشخص الطبيعي العاقل المميز، باعتبار ان القانون يتوجه بخطابه عادة لمثل هذا الشخص ليأمره بفعل أو ينهاه عن فعل، الا ان ظهور الاتجاهات الحديثة في علم العقاب تستوجب مساءلة كل الاشخاص الذي ادت الى وقوع الجريمة، حتى الاشخاص الذين لم يساهموا مادياً في وقوعها، ولكن يعدون بالرغم من ذلك منخرطين فيها بواسطة الوسائل المادية التي وضعوها بين ايدي الغير، ومما ادى الى توسيع نطاق المسؤولية الجنائية لتشمل في ذلك حكمها الاشخاص المعنوية التي اصبحت حكمها أمراً واقعاً مسلماً به في مختلف القوانين الوضعية، والتي تتجسد في " مجموعات من الاشخاص الطبيعية أو المعنوية أو الاموال يجمعها غرض واحد ويكون لهذه المجموعة شخصية قانونية لازمة لتحقيق هذا الغرض منفصلة عن شخصية المكونين أو المنتفعين بها، ونلاحظ إن المسؤولية الدولية وبشكل تقليدي، قد اقتصرت في حق أشخاص القانون الدولي على النوع الذي يمكن تسميته بالعلاجي لا العقابي، والذي يتماثل- إلى حد كبير- مع نوع المسؤولية المدنية للأفراد في الأنظمة الداخلية، حال ارتكابهم أفعال ضارة في حق الغير، حيث ينشئ هذا النوع من المسؤولية التزاماً على الطرف المخل، بأن يصلح ما يترتب على إخلاله من أضرار، ونلاحظ اشتراط حدوث ضرر لشخص دولي حتى يمكن تحريك دعوى المسؤولية المدنية الدولية، أما مع عدم حدوث الضرر فإنه لا يتصور قيام هذه المسؤولية، اذ رافق الظهور لهذه الشركات عقيدتها التي ترسخ عدم ايمانها بأية مسؤولية قانونية تتحملها او تحاسب عليها نتيجة تقريرها قضائياً اكتفاءً منها بمبدأ المحاسبة الذاتي، بأن تأخذ تلك الشركات بمحاسبة موظفيها الذين يرتكبون ما يعد اعمالاً خارجة عن القانون او خارجة عن مدونة سلوكها، ولكننا وبعيداً عن تقيدها وموظفيها بمدونات السلوك وارتكاب ما يخالفها، عليه سنركز بحثنا على متابعة المسؤولية القانونية طبقاً للتشريعات والقضاء الدولي والوطني عن الانتهاكات والجرائم التي ارتكبتها تلك الشركات وموظفيها بدءاً بالموظفين لان الواقع القانوني اثبت تحققها وتحميلها بالنسبة للشخص الطبيعي قبل المعنوي. وهو ما سنقدم له دراسة مفصلة في مطلبين يتولى الأول بيان المسؤولية القانونية للموظفين وينعقد الثاني للحديث عن المسؤولية القانونية للشركات الأمنية الخاصة بوصفها شخصياً معنوياً[1]. وتفصيل ذلك يقتضي بيان الآتي:

---

(١) د. وائل أحمد علام، مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص٢٢.

أولاً- اشكالية الدراسة البحثية:

١- يثور التساؤل عن الوضع القانوني للشركات الامنية الخاصة، وهل تصلح أن تكون محلاً للمساءلة الجنائية باعتبارها اشخاصاً معنوية؟

٢- ما مدى امكانية مساءلة الشخص المعنوي عن هذه الجرائم وتوقيع العقاب عليه، وما هي الآليات القانونية التي سخرها المشرع الجزائي العراقي في تكريس هذه المسؤولية؟

ثانياً- أهمية الدراسة:

تعد المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن جرائم شركات الحماية الامنية من الموضوعات الحيوية في العلم الجنائي الحديث، لاسيما في مجتمعاتنا التي لم تألف بعد هذا النظام القانوني الذي هو في غاية الاهمية، في الوقت الذي نحن في امس الحاجة الى ادراج هذا النظام القانوني ضمن قانون العقوبات وقانون اصول المحاكمات الجزائية كاتجاه حديث يضمن وصول تشريعاتنا إلى مصاف التشريعات الجنائية الحديثة لمواكبة اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة لما لها من اثر هام في حماية المصالح العليا، وتسهم في إيجاد حل لكثرة الاشكاليات المختلفة في الساحة الدولية.

ثالثاً- مناهج الدراسة:

نظراً لطبيعة الاشكالية المطروحة وتحقيقا لأهدافها رأينا انه من الأنسب لهذه الدراسة الاعتماد على المنهج الوصفي المنهج الوصفي عن طريق تجميع البيانات والمعلومات المتعلقة بإشكالية الدراسة وطرح التساؤلات حولها وامكانية الإجابة عنها بربط المعلومات ببعضها بوساطة استعراض المواقف الفقهية والتشريعية والقضائية لتكوين وصف دقيق للمشكلة المعروضة.

المطلب الأول

المسؤولية الفردية ومسؤولية القيادة العليا

لموظفي شركات الحماية الامنية

تنطبق قواعد القانون الإنساني الدولي على كل أطراف النزاع المسلح، والجهات الفاعلة فيه، ويمتثل لها أيضاً جميع الأفراد ذوي الصلة بالنزاع، بغض النظر عن وضعهم، سواء كانوا يمثلون أنفسهم أو يمثلون دولة، أو منظمة دولية، وقد قررت اتفاقات جنيف لعام ١٩٤٩، مسؤولية الأشخاص الذين يقترفون أو يأمرون باقتراف انتهاكات جسيمة لنصوصها أثناء النزاع المسلح الدولي[٢].

وقد أشارت محكمة "نورمبرج" إلى إن جرائم القانون الدولي ترتبط بأشخاص، لا كيانات مجردة، ولا يمكن إنفاذ الأحكام الدولية إلا بمعاقبة هؤلاء الأشخاص الذين يرتكبون هذه الجرائم[٣]، وفي حالة الشركات العسكرية، وبما لها من سجل واضح في انتهاكات القانون الدولي، يكون تقرير مسؤولية موظفيها دولياً من خلال المحاكم المختصة[٤]، ضرورة لتحقيق غرض الردع، وضمان للامتثال لقواعد القانون الدولي.

ونعرض لهذا النوع من المسؤولية الفردية، سواء كان الفرد موظفاً عادياً، أم كان يمثل قيادة عليا في هذه الشركات، وكذلك العقبات التي تعوق تقرير هذا النوع من المسؤولية من خلال الفرعين التاليين:

---

[٢] المواد (٤٩، ٥٠، ١٢٩، ١٤٦) من اتفاقات جنيف الأولى، والثانية، والثالثة، والرابعة على التوالي. وذلك علاوة على مسؤولية الأشخاص عن الجرائم ضد الإنسانية التي ترتكب سواء في زمن السلم وفي أوقات النزاعات المسلحة، والتي تتطلب ممارسة الأفعال المجرمة بشكل منهجي وعلى نطاق واسع، بمعنى شمولية الهجوم، وكثرة عدد الضحايا: وتوافر ركن العمد، كما وسع القانون الجنائي الدولي من مفهوم جرائم الحرب لتشمل الانتهاكات التي تقع أثناء النزاعات المسلحة غير الدولية، كقتل المدنيين عمداً، علاوة على المسؤولية الجنائية الفردية عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان والتي لا تتعلق بالضرورة بنزاع مسلح مثل الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية التي تعتبر جرائم دولية، كالسجن غير القانون والتعذيب والاختفاء القسري. راجع المواد (٣، ٥، ٧) من نظام المحكمة الجنائية الدولية، راجع كذلك:

C. LEHNARDT, Individual Liability of Private Military Personnel, P.R., P.1021.

(3) Trial of the Major War Criminal before the International Military Tribunal, Nuremberg, 14 November 1945- 1 October 1946, Published in Nuremberg, Germany, 1947, P.223.

[٤] كالمحكمة الجنائية الدولية.

Cassese, International Criminal Law, Oxford University Press, 2nd Ed., 2008, P.15.

الفرع الأول

المسؤولية الفردية لموظفي شركات الحماية الأمنية الخاصة

تساهم آليات المسؤولية الجنائية الدولية في تعزيز احترام قواعد القانون الدولي بوجه عام، والقانون الدولي الإنساني بوجه خاص، وقد أكدت المادة (٤/٢٥) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على مسؤولية الأفراد عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، وقررت المادة (٢٨) من نفس النظام مسؤولية القادة والرؤساء، وعدم سقوط هذه الجرائم بالتقادم.

ويتجسد مفهوم المسؤولية الفردية الدولية، في محاسبة الفرد عما قد يرتكبه من أفعال مجرمة بموجب القانون الدولي، فأي شخص يرتكب أو يشترك في فعل يشكل انتهاكاً جسيماً للقانون الدولي يصير مسؤولاً عن فعله، وعرضه للعقاب عليه، بغض النظر عن توصيف هذا الفعل في القانون الداخلي، ودون اعتبار لوضع هذا الشخص كرئيس أو مرؤوس(٥).

وقد قررت المواد (٤٩، ٥٠، ١٢٩، ١٤٦) من اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩، الأولى، والثانية، والثالثة، والرابعة على التوالي، بتعهد الأطراف المتعاقدة باتخاذ أي إجراء تشريعي يلزم لفرض عقوبات جزائية فعالة على الأشخاص الذين يقترفون أو يأمرون باقتراف إحدى المخالفات الجسيمة لهذه الاتفاقيات، مع التزام كل طرف بملاحقة المتهمين باقتراف مثل هذه المخالفات أو الأمر باقترافها، وبتقديمهم إلى المحاكمة أياً كانت جنسيتهم، أو أن يسلمهم إلى طرف متعاقد معني آخر لمحاكمتهم مادامت تتوافر لدى الطرف المذكور أدلة اتهام كافية ضد هؤلاء الأشخاص.

وقد أكدت دائرة الاستئناف للمحكمة الجنائية الدولية لراوندا "ICTR" في قرارها الخاص بقضية "Akayesu"، إن مصداقية القانون الدولي الإنساني ستتراجع، وتصبح قواعده عرضة للتشكيك، إذا تم تبرئة بعض الأشخاص من المسؤولية الجنائية الفردية، عن انتهاك المادة (٣) المشتركة في

---

(٥) وقد برز مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية الدولية، عند محاكمة العسكريين الألمان لارتكابهم جرائم في الحرب العالمية الأولى، وبدأ يترسخ من خلال محاكمات جرائم الحرب العالمية الثانية المعروفة بمحاكمات "نورمبرج" و"طوكيو"، وعلى سبيل المثال قضى المبدأ الأول من لائحة محكمة "نورمبرج" بأن: أي شخص يقترف فعلاً يعد جريمة بموجب القانون الدولي، يكون مسؤولاً، ومن ثم يكون عرضه للعقوبة.

اتفاقات جنيف لعام ١٩٤٩، بحجة أنهم لا ينتمون إلى فئة معينة، فعلاقة الانتماء الخاصة هذه لا تعد شرطاً لتطبيق المادة (٣) المذكورة[٦].

وكررت دائرة الاستئناف للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة "ICTY"، نفس المبدأ، عندما قررت مسؤولية الفرد الجنائية عن التعذيب، وأنه بموجب القانون الدولي العرفي لا يشترط كونه موظفاً عاماً[٧]، كما توسعت غرفة الاستئناف لنفس المحكمة في حكمها الصادر في قضية "دوشكو تاديش"[٨]، في فهم متطلبات قيام جريمة الفرد، لتشمل المساعدة والتحريض بأي فعل، يعد دعماً أو تشجيعياً، مادياً أو معنوياً، لارتكاب جريمة معينة، وان يؤدي هذا لارتكاب الفاعل الأصلي للجريمة، حيث قررت المحكمة أنه: "بالرغم من أن المتهم لم يضطلع بطريق مباشر في الأفعال المدعى بها، إلا إنه يظل مسؤولاً إذا استطاع ممثل الإدعاء أن يثبت أنه: (١) شارك عن وعي في التخطيط أو التحريض أو الأمر أو ارتكاب أو بشكل آخر في المساعدة أو الدعم ارتكاب الجريمة. (٢) إن هذه المشاركة قد أدت بطريقة مباشرة وبصفة أساسية إلى ارتكاب الجريمة[٩].

وقد قدمت إلى محكمة "نومبرج" قضية بشأن مسؤولية إدارة شركة "Flick & Steinbrinck". والتي عرفت باسم قضية "Flick"، حيث اتهمت هذه الشركة بمساهمتهما بالمال، والنفوذ، لدعم شركة عسكرية خاصة، تورطت في أفعال مجرمة دولياً، مع علم إدارة الشركة المدعى عليها

---

(6) Prosecutor v. Jean- Paul Aka, esu, Case No. ICTR- 96-4-T, Judgment, 2 September 1998, Paras. 443- 631; ICTR Trial Chamber, Prosecutor v. kayishema and Ruzindana, ICTR-95-1, Judgment and sentence, 21 May 1999, at Pares 174- 176.

(٧) وذلك خارج إطار اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب ١٩٨٤، التي نصت صراحة على أنه "لأغراض هذه الاتفاقية، يقصد "بالتعذيب" أي عمل [..] قام به، أو حرض عليه، أو وافق عليه، أو سكت عنه، موظف رسمي، أو أي شخص آخر، يتصرف بصفة رسمية. راجع:
ICTY, Prosecutor v. Kunarac, Kovac and Vukovic, Case IT-96-23& IT-96-23/1-A, Judgment (Appeals Chamber), 12 June 2002, Para. 148.

(٨) وتعد هذه المحاكمة أول محاكمة تجربها المحكمة، وقد بدأت المحاكمة الفعلية في ٢٧ مايو ١٩٩٦، وصدر الحكم النهائي فيها في ٧مايو ١٩٩٧، وقررت المحكمة أن المتم ليس مداناً بعدد من الوقائع بما فيها تهمتا القتل باعتبارهما انتهاكاً لقوانين وأعراف الحرب، وجريمة ضد الإنسانية حيث لا تكفي الأدلة للجزم بأن أفعال المتهم هي التي أدت لذلك، ووجدت المحكمة أنه فيما يتعلق بتهمة (الاضطهاد) فإن المتهم قد تسبب بموت شرطيين بذبحهما، كما وجدت الدائرة أنه مداناً بعد اتهامات أخرى، منها المعاملة القاسية واللإنسانية باعتبارها انتهاكاً لأعراف وقوانين الحرب، والمعاملة أللإنسانية باعتبارها جريمة ضد الإنسانية لاشتراكه في ضرب وطرد المحتجزين في القرى ومعسكرات الاعتقال في "أوبشتينا بربييدور".

(9) ICTY Apple Chamber, Prosecutor v. Tadic, supra note 18, at para. 229; ICTY Trial Chamber, Prosecutor v Krnojelac, IT-97-25, Judjment, 15 Mar.2002, qt para.88.

بطبيعة هذه الأفعال. وقد لاحظت المحكمة عدم وجود موافقة معلنة للشركة، تثبت رضاءها عن هذه الأفعال المجرمة، إلا إنها قررت مسؤولية إدارة الشركة عن إقراض سمعتها، لمجموعة أشخاص، قامت بأنشطة إجرامية بناء على هذا الدعم(١٠)، ورفضت المحكمة دفاع المتهمين بأن القانون الدولي لا يحكم عمل الشركات الخاصة، ولا ينظم تجريم الأفراد الطبيعيين، أو يحكم على بواعثهم، ورأت المحكمة أن القانون الدولي يلزم الأفراد بقدر ما يلزم السلطات الحكومية(١١).

ومن العرض السابق يمكننا القول باستقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية على الصعيد الدولي عند مخالفة أحكام القانون الدولي، وفيما يتعلق بشركات الحماية الامنية، فإننا نرى إن الحكم الذي أوردته دائرة الاستئناف للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية "Akayesu"، في غاية الأهمية، حيث فندت هذه الدائرة ما ذهبت إليه الدائرة الابتدائية للمحكمة، من إن االلتزامات الواردة في اتفاقات جنيف والبروتوكولين الإضافيين، تطبق فقط على الأفراد الذين ينتمون للقوات المسلحة تحت قيادة عسكرية لأي من الأطراف المتحاربة، أو الأفراد الذين تم تكليفهم رسمياً كموظفين عموميين، أو وكلاء أو الأشخاص الذين يشغلون سلطة عامة، أو الذين يمثلون الدولة بحكم الواقع، ويدعمونها في جهود الحرب وتحقيق الغرض منها. وقررت دائرة الاستئناف خطأ هذا التوجه ولم تعتبر وجود علاقة خاصة بين الشخص المتهم والقوات المسلحة شرطاً منفصلاً ومتطلباً لتقرير المسؤولية الجنائية.

ويضيق هذا الحكم الخناق على الأفراد الذين يرتكبون انتهاكات جسيمة للقانون الدولي ثم يتذرعون بأنه لا صفة لهم في النزاع المسلح، كما يضيق على الدول التي تريد التحلل من مسؤولياتها عن أفعال من يعملون لمصلحتها دون وجود علاقة قانونية مباشرة بينهم وبينها.

وترتيباً على هذا يسأل أي فرد من موظفي شركات الحماية الامنية عن انتهاكه للقانون الدولي الإنساني، وقانون حقوق الإنسان، أثناء النزاعات المسلحة، وبغض النظر عن وجود علاقة بينه وبين القوات المسلحة للدول الأطراف في النزاع.

(10) Trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals under control council no. 10, Oct 1946- April 1949 vol. VI.

(11) M. LIPPAN, war crimes Trials of German industrialists P.R., P.195.

الفرع الثاني

مسؤولية القيادة العليا في سياق شركات الحماية الامنية

بموجب المادة (٢/٨٦) من البروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩، يمكن للدول تقرير المسؤولية الجنائية الفردية للرؤساء، عن أي خرق لأحكام هذه الاتفاقيات من قبل مرؤوسيهم إذا كان هؤلاء الرؤساء يعلمون، أو توافرت لديهم معلومات في ذلك الوقت، وفشلوا في اتخاذ التدابير الممكنة وفي سمعهم عملياً لمنع هذا الانتهاك، كما وسعت المادة (١/٨٧) من البروتوكول، من هذه المسؤولية للرؤساء لتشمل أيضاً الأشخاص الآخرين الخاضعين لسيطرتهم(١٢).

كما قررت المادة رقم (٢٧) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، عدم جواز الاعتداد بالصفة الرسمية لدفع المسؤولية، وتطبيق هذا النظام على جميع الأشخاص بصورة متساوية، دون تمييز بسبب صفة الشخص الرسمية، وسواء كان رئيساً لدولة، أو حكومة، أو عضواً في حكومة أو برلمان أو ممثلاً منتخباً أو موظفاً حكومياً، فلا يعفى بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب النظام الأساسي، كما أنها لا تشكل في حد ذاتها سبباً لتخفيف العقوبة.

وقررت المادة رقم (٢٨) من النظام الأساسي للمحكمة مسؤولية القادة والرؤساء عن الجرائم التي يقترفها من يكون تحت إمرتهم أو رئاستهم، وتدخل ضمن اختصاص المحكمة، إذا علم ذلك القائد، أو تجاهل عن وعي، أن قوته ترتكب، أو أنها على وشك ارتكاب إحدى هذه الجرائم، ولم يستخدم سلطته لمنع هذه الجرائم أو عرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة(١٣).

---

(١٢) طعن بشكل صريح على تطبيق مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية العليا للقادة في النزاعات المسلحة الداخلية من قبل المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، وأوضحت دائرة الاستئناف للمحكمة أنه: في إشارة إلى معايير تحديد ما إذا كان هناك "نزاع مسلح ليس له طابع دولي" بالمعنى المقصود في هذا النص، هو امتلاك طرف ثوري لقوة عسكرية منظمة، وسلطة مسؤولة عن أفعالها، تعمل داخل إقليم محدد، ولديها الوسيلة لاحترام وضمان احترام الاتفاقية، والمادة (١/١) من البروتوكول الثاني الإضافي لاتفاقيات جنيف ١٩٤٩، أوردت بشأن القوات المسلحة المنشقة أو غيرها من الجماعات المسلحة المنظمة التي تعمل تحت قيادة مسؤولة. راجع:
Prosecutor v Enver Hadzihasanovic, Mehmed Alagic and Amir Kubura, Decision on Interlocutory Appeal Challenging Jurisdiction in relation to command responsibility, case IT-01-47- AR72, Decision of 16 July 2003.

(١٣) قررت المادة (٢/٢٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، مسؤولية الرئيس عن أعمال مرؤوسيه حيث يسأل الرئيس جنائياً التي تدخل في اختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب مرؤوسين يخضعون لسلطته وسيطرته الفعليين بسبب عدم ممارسة سيطرته على هؤلاء المرؤوسين ممارسة سليمة في الحالات التالية: أ- إذا كان الرئيس قد علم أو تجاهل عن وعي أية معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم. ب- إذا تعلقت الجرائم بأنشطة تتدرج في إطار المسؤولية أو السيطرة الفعليتين للرئيس. ج- إذا لم يتخذ جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة.

وفيما يتعلق بعمل شركات الحماية الخاصة، فإنها تعمل ايضاً بموجب التعاقد المباشر مع منظمة الأمم المتحدة، أو مع دولة مساهمة، وفي هذه الحالة فإنها تتلقى الأوامر ويقودها الطرف المتعاقد معها، أما في حالة عدم التعاقد المباشر مع هذه الشركات وخضوعها للسيطرة المباشرة لقيادة ما سواء المنظمة الدولية أم الدولة فإنها تخضع لتسلسل القيادة وتلقي الأوامر من الطرف الذي تخضع لسيطرته.

ويمكن الإشارة إلى هذا النوع من المسؤولية في حالة انتهاكات سجن أبو غريب العراق، التي اقترفها موظفو شركتي "CACI" و "Titan" العسكريتين، عند عملها تحت قيادة الجيش الأمريكي سلطة توجيه موظفي الشركة، والاستغناء عن المخالف منهم، وبالفعل تم تفعيل هذا البند، في بعض الأحيان لسوء السلوك(١٤)، كما خضعت تصرفات موظفي الشركتين لتسلسل القيادة العسكرية للجيش الأمريكي، وكانت ترد لهم أوامر منه(١٥).

وفي هذه الحالة تتقرر مسؤولية من لهم سلطة القيادة عن انتهاك مرؤوسيهم، الخاضعين لسلطتهم وسيطرتهم، من أفراد هذه الشركات لقواعد القانون الدولي، وفشل هؤلاء الرؤساء، في منع هذه الانتهاكات بموجب السلطة المخولة لهم، وخصوصاً عندما توجد علاقة تعاقدية، وتتضمن العقود المبرمة معهم شرطاً بهذا المعنى(١٦)، وبغض النظر عن كون هذا العقد قد أبرم مع دولة أو منظمة دولية، حيث يتحمل من يتولى القيادة المسؤولية على أعمال مرؤوسيه على النحو المذكور.

---

(14) M.G.R. FAY, AR 15-6 Investigation of the Abu Ghraib Detention Facility and 205th Military Intelligence Brigade (Fay Report), P.R., P.(Web Site).

(15) U.S Dept of the Army, Army Regulation 700-137, Logistics civil Augmentation program (LOGCAP) (1985), available at: http://www.acp.osd.mil/dpap/dars/dfarspgi/current/idex.html.19/6/2013.

(١٦) تبين إن العقود التي أبرمها الجيش الأمريكي مع الشركتين المخالفتين تمت وفقاً لبرنامج يطلق عليه (Logistics Civil Augmentation Program) (LGCAP)، بشأن شروط التعاقد مع هذه الشركات، وهو يخول للعسكريين سلطة إبرام التعاقد، وتحديد سلوك موظفي الشركات المتعاقدة، وأسلوب الإشراف عليهم، والبنود التي تحتاج إلى تعديل وفقاً لمتطلبات وظروف النزاع، وكل ما يتطلبه الامتثال للأنظمة العسكرية لانجاز أهداف العقد، وينصاع موظفو هذه الشركات لكثير من المعايير التي تحكم تصرفات الجنود الأمريكيين، ولا تملك هذه الشركات تقريباً أي سلطة تقديرية حيال ذلك، وهو ما أكده "دونالد رامسفيلد" وزير الدفاع الأمريكي السابق في شهادته أمام لجنة القوات المسلحة بمجلس الشيوخ، من إن المتعاقدين المدنيين في العراق كانوا تحت إشراف الاستخبارات العسكرية، وكذلك ما أورده تقرير اللواء "تاجويا" المقدم إلى مجلس الشيوخ، من أنه كان هناك قصور في الإشراف على المتعاقدين، راجع:

Dept of the Army, Field Manual No,3-100. 21, Contractors on the Battlefield 1-1 to 1-11 (2003). Available at:
http://www.aschq.army.mil/supportingdocs/fm3_100x21.pdf.19/5/2013.

ويوسع جانب فقهي من نطاق مسؤولية القيادة بالنسبة لشركات الحماية العسكرية الخاصة، حيث يقرر انعقاد هذه المسؤولية بغض النظر عما إذا كانت هذه الشركات تعمل إلى جوار قوات مسلحة، وتنسق معها إجراء العمليات، أو تعمل تحت إمرة موظفين مدنيين تابعين لها، لأن هذه القيادة المدنية يكون لها قدر من السيطرة الفعلية على موظفي هذه الشركات ليس أثناء النزاعات المسلحة فقط، بل بداية من فحص مؤهلاتهم قبل توظيفهم، وبحث سوابق مشاركتهم في العمل العسكري الخاص، ووضع معايير مقبولة لذلك، وصولاً إلى مسؤولياتهم عنهم فيما يتعلق بأنشطتهم خلال أدائهم لواجباتهم، ويعد هذا النوع من المسؤولية أحد أبرز المعايير التي تميز هذه الشركات عن المرتزقة، الذين يعملون بشكل فردي ويفترقون عادة للرقابة والمساءلة[١٧].

ويمكننا ملاحظة الآتي:

- **أولاً:** إن هذا النوع من المسؤولية يكون واضحاً في حالة التعاقد المباشر مع هذه الشركات العسكرية، سواء من جانب الدول أو المنظمات الدولية، حيث يتم تحديد الجهة التي تتولى القيادة ولها حق إصدار الأوامر، وعندما لا توجد رابطة قانونية بين هذه الشركات وبين شخص القانون الدولي، فإن الأمر يدق نظراً لصعوبة تحديد من يتولى السيطرة الفعلية وإصدار الأوامر.
- **ثانياً:** ينبغي أن تتضمن العقود المبرمة مع هذه الشركات بنوداً لتحديد أنواع المسؤولية الجنائية الناشئة عن أي مخالفة لقواعد القانون الدولي، سواء الفردية منها أم مسؤولية القيادة العليا[١٨].

ان حق المساءلة القانونية للدولة بالنسبة لأي شخص على أراضيها حق ترسخ لا على أساس القانون الوطني فحسب، بل لقد اكدت عليه دولياً لجنة القانون الدولي التابعة للجمعية العام للأمم المتحدة بمناسبة مشروعها المعد في مسؤولية الدول المتبنى من الجمعية، اذ اشارت المادة (2/41) منه على ان مسؤولية الدول في الاعمال غير القانونية ان تمنع الدول من الاستفادة منها بنصها على (لا تعترف أي دولة بشرعية وضع ناجم عن اخلال خطير بالمعنى المقصود في المادة 40، ولا تقدم أي عون او مساعدة للحفاظ على هذا الوضع)[١٩].

---

(17) D. KUWALL, Legal perspective Do private military companies have a legitimate place in peace in peacekeeping? P.R., P.95.

(١٨) د احمد شوقي عمر أبو خطوة: تعويض المجني عليه عن الاضرار الناشئة عن جرائم الارهاب، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص٣٣

(١٩) مشروع مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً المعتمد من قبل لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين، وثيقة رقم (A/56/10)، 2001، ص 37.

وقد سبق الاخذ بهذا المعنى فيما أشار اليه الفصل الثامن من الإعلان حول عدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية للدول من قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (103/36) لعام 1962.

وبالنسبة للشركات الأمنية الخاصة وموظفيها، فأنه حق ينبثق من انه متى ما خرجت تلك الشركات وموظفيها عن الاطار القانوني للنشاط الذي تمارسه على وفق الترخيص الممنوح لها، بما يعني ان أدائها لنشاطها يقتضي ان يكون في مجال تقديم الخدمات الأمنية فقط وبالحدود القانونية لذلك، لذا ان تعدي ذلك ما يتعلق بالمجال الأمني ليكون مشاركة فعلية في القتال او ارتكاب ما لا يتناسب مع المبادئ الإنسانية او المتاجرة في المحظور، اصبح من حق الدولة مساءلة مرتكب الفعل ومعاقبته بموجب القوانين الجنائية الوطنية [٢٠]، ولدراسة هذا سنبحثه في فقرتين يختص الأول ببيان المسؤولية استناداً لمبدأ إقليمية القانون الجنائي ويركز الثاني على المسؤولية على وفق جنسية الموظف او الضحية.

أولاً- مبدأ إقليمية القانون الجنائي:

يقصد بمبدأ إقليمية القانون الجنائي تطبيق القانون الجنائي على جميع الجرائم الواقعة داخل النطاق الإقليمي للدولة (براً وبحراً وجواً) وذلك من دون ارتهانه أي التطبيق على جنسية مرتكب الجريمة فسلطة الدولة بالتجريم وبالعقاب تتخطى اي ما يمكن ان يقيدها لتشمل اقليمها بوصف ذلك مظهراً من مظاهر سيادتها على الإقليم وهو ما ينتهي بالنتيجة الى خضوع ما يرتكب على الإقليم للأعمال القانوني والقضائي الوطني للدولة صاحبة الإقليم[٢١]. الا ما خلا بعض الاستثناءات التي توردها القوانين الداخلية او ما يرسخه العرف او الانتقال الدولي على الاقل[٢٢]. ويقصد به ايضاً ان للدولة حق

---

(٢٠) سراب ثامر احمد، المركز القانوني للمقاتل غير الشرعي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٢، ص٤٤.

(٢١) د. إبراهيم محمود اللبيدي، الحماية الجنائية لأمن الدولة، دار الكتب القانونية، القاهرة 2010، ص 134.

(٢٢) على قدر الايمان بمبدأ إقليمية القانون الجنائي الا ان هناك من يرى في تطبيقه بصورة مطلقة تعطيلاً لفكرة التعاون الدولي لمكافحة الجريمة او لتحقيق العدالة الأمثل، اذ اصبح المجرمون يستغلون تمسك الدولة بمنطلق السيادة والسلطان في ترسيخ فاعلية المبدأ، مما دعا للقول بان التمسك المطلق به على هذه الصورة اصبح يتعارض مع وظيفة القانون الجنائي في حماية كيان الدولة وسيادتها في بعض اخطر الجرائم.

ينظر: نجاة صالحي، الآليات الدولية لمكافحة تبيض الأموال وتكريسها في التشريع الجنائي الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية-قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح-ورقلة-، 2010-2011، ص 1.

مثلاً استثناء بعض الأشخاص حسب التشريع الداخلي كما ورد في المادة (11) كالمسؤولين السياسيين في الدولة من السلطتين التنفيذية والتشريعية وكذلك الخصوم في الدعاوي، اما الأشخاص الذين استثناهم العرف الدولي فهم رؤساء الدول الأجنبية والمعتمدين السياسيين والقوات الحربية الأجنبية. ينظر: د. علي حسين خلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، دار العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، 2006، ص 115-120. =

انفاذ قوانينها الجنائية على ما يقع على اقليمها من الجرائم، ويحدث ذلك بغض النظر عن التدقيق في جنسية مرتكبها، فهذا الأخير لا يركن لجنسيته الأجنبية ليكون بعيداً عن المحاسبة طالما انه ارتكب جرماً على ارض الدولة المقيم فيها[٢٣].

ويصور لنا مبدأ إقليمية القانون ما أورده مثلاً قانون العقوبات العراقي بحسب مص المادة (6) والتي يوضح لنا ان هذا المبدأ يحتوي على شقين:

الأول: إيجابي ويتمثل بأن كل الجرائم تكون خاضعة للقانون الجنائي للدولة بغض النظر عن جنسية او صفة المرتكب.

=واستثناء اختصاص دولة العلم بالنسبة للجريمة التي تقع على ظهر سفينة بحرية اجنبية في المياه الإقليمية لدولة أخرى او على متن طائرة اجنبية في أجواء دولة أخرى، اذ ينعقد الاختصاص في ذلك لدولة على السفينة او الطائرة، الا ما خلا بعض الاستثناءات كتلك التي أوردتها اتفاقية قانون البحار لعام 1982 في المادة (27) الخاصة بالولاية الجنائية في حالات هي: أ. اذا امتدت نتائج الجريمة الى الدولة الساحلية. ب. اذا كانت الجريمة من نوع يخل بسلم البلد او بحسن النظام في البحر الإقليمي. ج. اذا طلب ربان السفينة او الممثل الدبلوماسي او موظف قنصلي لدولة العلم تدخل الدولة الساحلية. د. اذا كان تدخل الدول الساحلية ضرورياً لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات او المواد التي تؤثر على العقل. ينظر لمزيد من التفصيل: د. عصام العطية، القانون الدولي العام، مصدر سابق، ص 190. فاستثناء ينفذ قانون العقوبات مثلاً قانون العقوبات العراقي رقم (111) لعام 1969 المعدل وفق المادة (8) بأنه اذا وقعت جريمة ما على ظهر سفينة اجنبية تحديداً من السفن الخاصة كالتجارية او الصيد دون السفن الأخرى فأنها لا تخضع لقانون دولة علم السفينة بل للقانون العراقي وذلك في حالات هي:

أ_ اذا مست امن الإقليم.

ب_ او كان الجاني او المجني عليه عراقياً.

ج_ اذا طلبت المعونة من السلطات العراقية.

اما عن الجرائم التي تقع على متن طائرة خاصة اجنبية كالطائرات المخصصة للنقل والشحن فوق الأجواء الإقليمية للعراق فهي تخضع لقانون العقوبات العراقي وفي حالات محددة وفق المادة (8) من القانون العراقي والتي تتمثل بـ: (أ. اذا حطت الطائرة في العراق بعد ارتكاب الجريمة. ب. او مست الجريمة امنه. ج. او كان الجاني او المجني عليه عراقياً. د. او طلبت المعونة من السلطات العراقية). وكاستثناء حديث ما عقدته الولايات المتحدة الامريكية من اتفاقيات ثنائية امنت من خلالها عدم مساءلة مواطنيها من قبل الاخرين تحت أي ظرف وبأية صورة، اذ يبقى لها وحدها التفرد بهذا الاختصاص، ولقد وصل مجموع ما عقدته من اتفاقيات الى حوالي (100) اتفاقية بهذا الخصوص لغاية الاتفاقية الأمنية الامريكية–العراقية لعام 2008.

ينظر: R. Chuck Mason,-Op. cit. p.20., p.23.

[٢٣] د. علي حسين الخلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المصدر السابق، ص 86.

الثاني: سلبي ويتمثل بأن القانون الجنائي للدولة لا سلطان له على الجرائم التي تقع خارج اقليمها بغض النظر عن جنسية او صفة المرتكب.

وهو ما يتطلب توضيح امرين هما:

اولاً _ إقليم الدولة: ويقصد به بحسب المادة (7) من قانون العقوبات العراقي المحل المكاني الذي يحق للدولة ممارسة منطلقات كينونتها السيادية لتشمل اقليمها البري والجوي والمائي كافة والسفن والطائرات والأراضي الأجنبية التي يحتلها الجيش العراقي بالنسبة الى الجرائم التي تمس سلامة الجيش او مصالحه(٢٤).

ثانياً _ مكان ارتكاب الجريمة: يذكر ان ارتكاب الجريمة تتعلق بوقوع العمل التنفيذي المكون للجريمة في إقليم الدولة كلياً او جزئياً، سواء كان العمل التنفيذي يتكون من فعل واحد او عدة أفعال اذا وقعت في إقليم دولة أخرى، فقد يتكون العمل التنفيذي من فعل واحد وقتي.

وقد يتكون من فعلٍ واحدٍ مستمر كالجرائم المستمرة فتعد واقعة فوق إقليم اية دولة وقع جزء من حالة الاستمرار فيها لأن أي جزء قابل لأن يحقق العمل التنفيذي للجريمة كأن ينتقل مخفي الأموال المسروقة فوق إقليم عدة دول لغرض بيعها، وقد يتكون العمل التنفيذي من عدة أفعال كالاحتيال وجرائم الأعياد كأن يقع العمل الاحتيالي فوق إقليم دولة وتسلم الأموال في إقليم دولة أخرى(٢٥). وفي هذه المسألة انطلقت اراء عديدة:

الأول: يذهب الى ان الجريمة لا تعتبر مرتكبة على إقليم الدولة الا اذا وقعت تامة بجميع الأفعال المكونة لها في إقليم تلك الدولة، وهذا الرأي يصعب تحققه(٢٦).

الثاني: وهو لذي يميز أصحابه بين جريمة النصب وجريمة الاعتياد، فالأولى بنظرهم تعد واقعةً على إقليم الدولة اذا وقع منها فعل واحد من الأفعال المكونة لها، فيما الثانية لا تعد مرتكبة على إقليم

---

(٢٤) ا.د احمد شوقي عمر أبو خطوة: دعوى اشكالات التنفيذ في الاحكام الجنائية، دراسة تحليلية مقارنة، ط١، ١٩٨٧، القاهرة،ص٣٣.

(٢٥) ا.د احمد شوقي عمر أبو خطوة: جريمة الاحتيال ماهيتها وخصائصها، بحث مقدم الى الندوة المشتركة بين جامعة نايف العربية للعلوم الامنية وكلية الحقوق ـــ جامعة المنصورة، العلاقة بين جرائم الاحتيال والاجرام المنظم، ٢٠٠٧، ص٢٢.

(٢٦) ا.د احمد شوقي عمر أبو خطوة: المساواة في القانون الجنائي: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١، ص٣٤.

الدولة الا اذا وقع من الأفعال ما يكفي لتحقيق حالة الاعتياد أي اكثر من فعلٍ واحدٍ على اقليمها[٢٧].

الثالث: يرى بأن الجريمة تعد مرتكبة على إقليم الدولة اذا كان ما وقع منها على اقليمها يمثل العمل التنفيذي كله او جزء منه[٢٨]، فوقوع فعلٍ واحدٍ من الأفعال المكونة لها كفيل بممارسة الدولة لقانونها عليها مادام الفعل من الأفعال المجرمة[٢٩]، وينحى الرأي الثالث نحو القبول به منطقياً فهو يحقق التطبيق العادل والسليم لمبدأ إقليمية القانون الجنائي وهو ما اعتنقه قانون العقوبات العراقي في المادة (6) منه بأن (تسري احكام هذا القانون على جميع الجرائم التي ترتكب في العراق وتعتبر الجريمة في العراق اذا وقع فيه فعل من الأفعال المكونة لها او اذا تحققت فيه نتيجتها او كان يراد ان تتحقق فيه.

وفي الأحوال جميعها يسري القانون على كل من يساهم في جريمة وقعت كلها او بعضها في العراق ولو كانت مساهمته في الخارج سواء اكان فاعلاً ام شريكاً).

واذا تقدم التساؤل عن هل يثير محل حدوث اثر الجريمة ونتيجتها في إقليم دولةٍ ما عدم تطبيق مبدأ إقليمية القانون الجنائي لدولة محل حدوث العمل التنفيذي لها؟ فان الإجابة هي ان محل اثر ونتيجة الجريمة في إقليم دولة أخرى لا يؤثر على تفعيل القانون الجنائي لإقليم دولة محل العمل التنفيذي لها فيبقى للأخيرة مباشرة اختصاصها القانوني والقضائي وهو ما اخذ به قانون العقوبات العراقي في المادة (6).

لكن هذا المبدأ توقف اثره بالنسبة للقانون والقضاء العراقي بخصوص انتهاكات وجرائم تلك الشركات وموظفيها، اذ ان مقاضاتها وموظفيها تبقى نادرة لصعوبتها ولعدة أسباب منها مسائل متعلقة بالاختصاص القضائي خاصة عندما تكون الشركة جزء من القوة العسكرية المستخدمة في بلد ما او في سياقها، وقلة الإبلاغ المفصل والمتزامن عن الحوادث المرتكبة من قبلها وصعوبة جمع الأدلة والحصانة التي تعيق مباشرة الولاية القضائية للدولة محل الحادث.

---

(٢٧) ا.د احمد شوقي عمر أبو خطوة: حقوق الانسان في الدعوى الجنائية: بحث مقدم الى الندوة الثالثة حول تعليم حقوق الانسان في كليات الحقوق العربية التي نظمها المعهد الدولي للدراسات العليا في العلوم الجنائية بمدينة سيراكوزا بايطاليا في الفترة من ٤-١٤ سنة ١٩٨٨، ص٣٤.

(٢٨) وللمزيد ينظر: علي حسين الخلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المصدر السابق، ص 94-97.

(٢٩) د. محمد ثامر، د. محمد احمد المعيني، د. هديل الجنابي، تطور مركز الفرد في القانون الدولي الإنساني، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، مجلة نصف سنوية، ع (3)، كلية القانون، جامعة ذي قار، 2002، ص98.

وثق ذلك ما كان من نتائج بعض الدراسات التي تقدم بها وفد غير حكومي لمناقشة وثيقة (مونترو) السالف ذكرها اذ لم يحص الوفد في حينها ان أي موظف من موظفي تلك الشركات متهم بارتكاب جرائم خطيرة، انتهك القانون الدولي الإنساني او القانون الدولي لحقوق الانسان قد خضع للمساءلة امام دولة الإقليم او الدولة التي تنتمي اليها الشركة بجنسيتها او الدولة المتعاقدة وذلك لوجود صعوبات قضائية تنشأ بسبب الطابع عبر الوطني الذي يميز قطاع الأنشطة الأمنية الخاصة، مشيراً الى ان التدابير التشريعية لمواجهة هذه الصعوبات هي مسألة متروكة للدول(٣٠).

وعليه فأن وجود الشركات الأجنبية مهما كانت طبيعة نشاطها على اراضي دولة ما يرتب عليها الخضوع لحكام القانون الوطني للدولة، فهذا الأخير هو الذي يضع ويوضح نصياً الحقوق التي يحق للأجنبي ممارستها على ارض الدولة او من خلال عقودها مع تلك الشركات، الا ما خلا ما يجري الاتفاق عليه في المعاهدات الجماعية او الثنائية في صورة ما يمكن للأجنبي ممارسته فعلياً من الحقوق، وينطبق هذا الامر على ما يمكن ان ترتبه تلك المعاهدات للشركات الأجنبية ايضاً، حيال ذلك تلتزم الدولة بمجمل الالتزامات التي رتبتها بإرادتها في المعاهدات اليي عقدتها ومراعاتها فيما ترتبه من عقود معها(٣١).

فيما تبقى الدراسة الأهم هي في تحقق المبدأ أعلاه في المواضع التي يمكن من خلالها اثبات حق العراق في اعمال قانونه وقضائه الوطني، فالعراق اعتد بمبدأ إقليمية القانون الجنائي في صلب قانونه العقابي وهو ما نصت عليه المادة (6) كما اوضحنا سلفاً.

واشارة المختصين في القانون الجنائي بخصوص تحميل هذا النص لشقين إيجابي وسلبي، يجعلنا نطلب التمسك بما يمثله الشق الإيجابي الذي من فحواه بأن الجرائم كافة التي تقع على إقليم الدولة تخضع لقانونها الجنائي بغض النظر عن جنسية مرتكبيها او صفتهم ان كانوا مقيمين في إقليم العراق او انهم تواجدوا فيه عرضاً(٣٢). فعلى حد ما ذكر عن ان الجريمة الإقليمية تترك لاختصاص قانون محل وقوعها لكن ما فعل بخصوصه في تطبيق قانون العقوبات العراقي على موظفي الشركات الأمنية الخاصة المرتكبين للانتهاكات والجرائم على وفق قانون محل حدوثها لم يصب حظه في التطبيق

---

(٣٠) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الانسان، الدورة الثانية والعشرون، البند3 من جدول الاعمال، مصدر سابق، وثيقة رقم (A/HRC/22/41)، ص 11.

(٣١) دريد محمود علي، الشركة المتعددة الجنسية (آلية التكوين وأساليب النشاط)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩، ص٢٢.

(٣٢) د. علي حسين خلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المصدر السابق، ص 88.

الطبيعي لذلك المبدأ اذ منحت تلك الشركات وموظفيها الحصانة بموجب الامر رقم (17) لعام 2003 فيما رافق التردد انفاذه لحقه في مباشرة اختصاصه القانوني وفق ما أورده الامر المنقح رقم (17) (المذكرة) في المادة (8) السابق دراستها في الباب الأول الا ما خلا قضية واحدة سنأتي على ذكرها لاحقاً، وربما كان تبرير هذا الواقع المعطل قانوناً بأنه لابد وان تخضع هذه الشركات وموظفيها لتطبيق القوانين الامريكية خارج الولايات المتحدة باعتبارها هي القوانين الفاعلة على قانون محل وقوع الجريمة عندما يتعلق ذلك بكون ان من يرتكب تلك الجرائم هو احد رعاياها من عسكري قواتها المسلحة والمعدل البعض منها ليجري تطبيقها على المتعاقدين مع بعض الجهات الرسمية الامريكية[٣٣]، وهي حيلة قانونية لجأت اليها الولايات المتحدة في الحقيقة حيال المطالبات العراقية وغيرها وهو ما سوف نثبته فيما يأتي.

ثانياً- قانون دولة جنسية الموظف او الضحية:

بداية تعرف الجنسية بأنها "الرابطة القانونية المبنية على تضامن المصالح والعواطف"، او انها "رابطة سياسية وقانونية تنشئها الدولة بقرار منها تجعل الفرد تابعاً لها أي عضواً فيها"[٣٤].

وعلى أساس هذا الارتباط فأن من حق الدولة التي يرتكب احد موظفيها على أراضيها ما يعد من الجرائم ان تتولى مساءلته قانوناً هذا من جانب اما من الجاني الاخر فمن حقها وفق مبدأ الإقليمية ان تتولى مساءلة أي شخص من غير رعاياها عندما يرتكب جريمة ما على اقليمها، الا ان هذا الامر لا يحصل كما هو مأثور به، اذ قد يكون مرتكب الجريمة على أراضي دولة غير ممن يتمتع بالحصانة التي تحول دون مساءلته قانوناً وقضاءً[٣٥].

ان مسألة إيقاف تفعيل الولاية القانونية للدولة اتجاه ما يحصل على أراضيها، هو امر يتنافى مع اهم مظهر من مظاهر كينونتها السيادية، فهي تمتلك بموجب السيادة الحق في تطبيق قانونها الوطني على أي موضع تشاء من أراضيها او الأشخاص فيها سواء كانوا من الأشخاص العامة او الخاصة، وطنيين او أجانب ونتيجة ذلك فأن لها اخضاع من سبق ذكرهم كافة لقوانينها الوطنية دون الاعفاء منه

---

(33) Charles Doyle, Extraterritorial Application of American Criminal Law, 26 March 2010, p.1. (Congressional Research Service) WWW.ces.gov

(٣٤) دريد محمود علي، مصدر سابق، ص٢٢.

وينظر: د. عبد الرسول الاسدي، الجنسية والعلاقات الدولية، ط2، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، 2011، ص25.

(٣٥) دريد محمود علي، مرجع سابق، ص٢٤.

في شيء ما خلا بعض الاستثناءات[٣٦]. وبحسب جنسية الموظف في الشركة الأمنية الخاصة يذهب بعض موظفي القسم القانوني للجنة الدولية للصليب الأحمر الى القول بانه ان كان من الممكن قانوناً توجيه المساءلة الجنائية لموظفي الشركات الأمنية الخاصة بصورة شخصية لانتهاكهم احكام القانون الدولي الانساني[٣٧].

فمن واجب كل الأشخاص في بلد يعاني من نزاع مسلح دولي او غير دولي الالتزام بقواعد القانون الدولي الإنساني وهم عرضة لتحميل المسؤولية الدولية الجنائية الفردية في حال ارتكابهم او امرهم بارتكاب الانتهاكات الجسيمة[٣٨]. لذا يكون هذا الواجب من المسلمات عملاً بالنسبة لموظفي تلك الشركات بغض النظر عن تكييف وضعهم القانوني ما بين ان يكونوا مقاتلين او مدنيين يرافقون القوات المسلحة او مدنيين عاديين ان يلتزموا كبقية الأشخاص.

ما يدفع للتساؤل عن فاعلية قانون دولة جنسية الموظف الأمني لمحاسبته ومقاضاته في حال ارتكابه لما يعد من الانتهاكات الجسيمة خاصة وان اتفاقية جنيف الأولى بنص المادة (49) منها تشير الى دور الدولة من خلال مواكبة تشريعاتها مع احكام هذه الاتفاقية الممثلة بالمعاقبة على الانتهاكات الجسيمة لأحكام القانون الدولي الإنساني[٣٩].

---

(٣٦) أ.د. حكمت شبر، ازمة حصانة الجنود والمتعاقدين الامريكان في العراق، مركز حمورابي للبحوث والدراسات الاستراتيجية، ط1، المطبعة العصرية، بغداد، تشرين الثاني–2011، ص 43.

(٣٧) من الممكن مساءلة موظفي الشركات الأمنية الخاصة جنائياً وهو ما ثبتته العديد من نصوص اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 والبروتوكولات الملحقة بها كالنص السالف ذكره في المادة (49) من الاتفاقية الأولى، والمادتين (50-51) من الاتفاقية الثانية، والمادة (129) من الاتفاقية الثالثة، والمادة (149) من الاتفاقية الرابعة، والمادة (85) من البروتوكول الإضافي الأول.

(38) Jean-Marie Henckaerts, Louise Doswald-Beck, Customary International Humanitarian law, Vol.(I) Rules, 2005-2006, Rule (152), and supporting practice in Vo1. (II), Practice, part (2) pp. 556-557.

(٣٩) تنص المادة (49) من الاتفاقية الأولى لجنيف على ان (تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تتخذ أي اجراء تشريعي يلزم لفرض عقوبات جزائية فعالة على الأشخاص الذين يقترفون او يأمرون باقتراف احدى المخالفات الجسيمة لهذه الاتفاقية، المبينة في المادة التالية. يلزم كل طرف متعاقد بملاحقة المتهمين باقتراف مثل هذه المخالفات الجسيمة او بالأمر باقترافها، وبتقديمهم الى المحاكمة، اياً كانت جنسيتهم. وله ايضاً، اذا فضل ذلك، وطبقاً لأحكام تشريعه، ان يسلمهم الى طرف متعاقد معني اخر لمحاكمتهم مادامت تتوفر لدى الطرف المذكور ادلة اتهام ضد هؤلاء الأشخاص. على كل طرف متعاقد اتخاذ التدابير لوقف جميع الأفعال التي تتعارض مع احكام هذه الاتفاقية بخلاف المخالفات الجسيمة المبينة في المادة التالية. وينتفع المتهمون في جميع الأحوال بضمانات للمحاكمة والدفاع الحر لا تقل ملاءمة عن الضمانات المنصوص عنها بالمادة (105) وما بعدها من اتفاقية حنيف الثالثة بشأن معاملة اسرى الحرب، المؤرخة في 12 اب/أغسطس 1949.

وعليه فمتى ما ارتكب احد موظفي تلك الشركات لما يعد انتهاكاً جسيماً[٤٠] توجبت مساءلته، ولكن المادة تضيف ايضاً حق الدولة بالمحاسبة والمعاقبة على ما يعد انتهاكاً ولكنه انتهاك غير جسيم على اقل وصف او لجريمة لا تدخل المحاسبة عليها ضمن اطار الانتهاكات الجسيمة لأحكام الاتفاقيات السالف ذكرها، فيجب ان يفعل بحقه قانون دولة محل الجريمة، ولكن قانون دولة محل جرائم موظفي الشركات الأمنية الخاصة كان العراق وعلى الرغم مما أشار اليه الامر المنقح (المذكرة) رقم (17) لعام 2004 من اعمال القانون العراقي عليهم وفق المادة (8) منه الا ان انفاذ ذلك لم يكن سهلاً، لذا ومن خلال اللزام أعلاه يتولد واجب على الدولة الطرف في تلك الاتفاقية خاصة اذا كانت دولة جنسية الموظف محاسبته ومقاضاته خاصة في حالات القتل، لكن هذا لم يكن فاعلاً في قضية قتل احد حراس نائب الرئيس العراقي السابق المشار اليها سلفاً رغم وجود السند القانوني الذي يمكن من خلاله المحاسبة والمقاضاة من قبل الولايات المتحدة او لمحاسبة أي موظف شركة امنية من اعمال الإساءة بحق أي مواطن عراقي.

فلقد كان لما اضفاه (قانون باتريوت_Patriot Act) الأمريكي لعام 2001 من خلال القسم (804) المعدل[٤١]، الفضل بغلق ثغرة عدم إمكانية المحاسبة الجنائية لموظفي الشركات الأمنية عن اعمال القتل او الإساءة في معاملة المعتقلين العراقيين[٤٢].

---

(٤٠) أوضحت المادة (50) من اتفاقية جنيف الأولى على ان الانتهاك الجسيم هو (المخالفات الجسيمة التي تشير اليها المادة السابقة هي التي تتضمن احد الأفعال التالية اذا اقترفت ضد اشخاص محميين او ممتلكات محمية بالاتفاقية: القتل العمد، التعذيب او المعاملة اللاإنسانية، بما في ذلك التجارب الخاصة بعلم الحياة، تعمد احداث آلام شديدة او الاضطرار او الخطير بالسلامة البدنية او بالصحة، تدمير الممتلكات او الاستيلاء عليها على نطاق واسع لا تبرره الضرورات الحربية، وبطريقة غير مشروعة وتعسفية).

(٤١) كان ما حققه التعديل المضاف بواسطة هذا القانون انه "يشمل مقرات الولايات المتحدة الامريكية الدبلوماسية والقنصلية وبعثات عسكرية او حكومية أخرى او الكيانات في الدول الأجنبية" فضلاً عن "المساكن في الدول الأجنبية...تستخدم لأغراض تلك البعثات او الكيانات او استخدامها من قبل موظفي الولايات المتحدة المسندة لهذه البعثات او الكيانات".

-Laura A. Dickinson, Accountability of private Security Contractors under International and Domestic Law, American Society of International Law, Vol. (11), Issue (31), 26 December, 2007, p.9.

(42) The USA PATRIOT Act also closes this loophole to some extent by expanding the United States Special Maritime and Territorial Jurisdiction (SMTJ) to include U.S-operated facilities overseas. Thus, a federal prosecutor might bring charges against employees of PSCs that mistreat detainees if the abuse constitutes a crime within the SMTJ and was committed within a U.S. facility. A federal district court recently tried and convicted one private contractor who worked for the CIA and who was accused of detainee abuse at a U.S. facility in Afghanistan. Prosecutions are also possible under federal statutes that criminalize wer crimes and extraterritorial torture, though these statutes are also not enforced

-Laura A. Dickinson, Accountability of Private Security Contractors under International and Domestic Law, op. cit., p.6.

وذلك بتوسيع قانون الاختصاص الإقليمي والبحري الخاص الأمريكي (The Special Maritime and Territorial Jurisdiction Act – SMTJ) لعام 2000 لكنه لم يأخذ حقه كاملاً في التطبيق او الممارسة القضائية الامريكية.

اذ أعلنت الحكومة العراقية ان (اندرو جي مونن -Andrew J Monn). احد موظفي شركة (بلاك ووتر) اقدم على قتل ذلك الحارس تحت تأثير الكحول، وقد تصدت الولايات المتحدة لمسألة محاسبته ومقاضاته بوصفه من رعاياها، ولكم ما حدث بعد ذلك كان مخيباً للآمال اذ لم يكشف المسؤولون الامريكيون بشكل رسمي عن هوية القاتل وهو يعيش الان في الولايات المتحدة وبعد مرور (ست) سنوات من المتابعة لم تعلن ولحد الان نتيجة قطعية للمحاكمة في موضوعه(٤٣).

لذا فإن صعوبة اعمال اية محاسبة او مقاضاة لموظفي تلك الشركات لا تأتي لأنه لا وجود لمحكمة جنائية وطنية مختصة ولكن لأن المحكمة الموجودة غير راغبة فعلياً بتجاوز الأثر السياسي لمثل هكذا محاكمات حيال كل ما هو امريكي لممارسة الاختصاص على تلك الجرائم(٤٤).

وهذا بنظرنا ليس سبباً حقيقياً مانعاً لتلكؤ الولايات المتحدة ذاتها لمحاسبة الموظفين من المتعاقدين الأمنيين معها سواء كانوا من الأمريكيين وهم نسبة الأغلبية منهم او من غيرهم على وفق بنود العقد في حال تجاوزهم احكام قانون ما فان كانت لا تتقبل فكرة محاسبة ومقاضاة مواطنيها من قبل الغير مستقلة به مستكبرة شخص مواطنها فعلى الأقل لتؤدي هذا الواجب هي.

ففي مناقشة علاقتها مع بعض المتعهدين المرتبطين بعقود اتفاقية مع الإدارة الامريكية ذاتها والتي تشمل بعض المواثيق المعمول بها معهم لتسمح للولايات المتحدة بمباشرة قانون الاختصاص القضائي العسكري الخارجي والقانون الموحد للقضاء العسكري عليهم واللذان يجرمان سوء السلوك الجسيم مل الاغتصاب والقتل المرتكب من قبل هؤلاء، وان كان هذا الامر يواجه بعض الصعوبات الدستورية لآن أعمالهم أي انفاذ كلا القانونين بحاجة الى سبق الإعلان عن الحرب بالنسبة للقانون الأول (قانون الاختصاص القضائي العسكري الخارجي)(٤٥)، فيما يشار الى ان تطبيق القانون الثاني (القانون الموحد للقضاء العسكري) يتعلق بإدخال تعديلات تجعله ينظم عمل المتعهدين العسكريين فقط في عمليات الطوارئ وفي أوقات الحروب(٤٦).

---

(٤٣) جوقة الموت تدخل الى سورية...، مركز الكاشف للمتابعة والدراسات الاستراتيجية، مصدر سابق، ص10 .

(٤٤) اللجنة الدولية للصليب الأحمر: تعتزم توسيع صلاتها بالشركات العسكرية والأمنية الخاصة، مصدر سابق، ص3.

(45) Laura A. Dickinson, Accountability of Private Security Contactors under International and Domestic Law, op. cit., p. 6.

(٤٦) سابرينا شولتز (Sabrina Schulz) ، كريستينا يونج (Christina Yeung)، مصدر سابق، ص 23-24.

هذا مع العلم ان ما حصل في العراق وبالاعتراف الأمريكي لمرحلة ما بعد الاحتلال كان يدخل ضمن وصف عمليات الطوارئ[٤٧]، ولكي يكون من الممكن تطبيق كلا القانونية على الشركات الامريكية وغير الامريكية وعلى متعهدين غير أمريكيين يعملون لحساب عملاء اخرين من غير الإدارة الامريكية، ويثير التطبيق السليم لذلك من قبل الولايات المتحدة المسوغ لعدمه، كما يثير الإشارة لعدد من المعوقات من مثل الطبيعة المعقدة والمكلفة للملاحقة خارج حدود الدولة من خلال مناقشة الشهود وتقديم الأدلة على بعد الاف الاميال من الأراضي الامريكية[٤٨].

ونتساءل ان كانت الولايات المتحدة لا تتردد في محاسبة ومقاضاة موظف الشركة الأمنية الخاصة عندما يرتكب جريمة ما بحق احد الرعايا الأمريكيين؟ فلماذا تتجاوز هذا الامر تماماً عندما يكون الموظف من جنسية مغايرة للجنسية الأمريكية لضحية الجريمة؟

وفي مواجهة ما سبق يثبت بعض الباحثين ان بعض موظفي تلك الشركات من رعايا طرف ثالث والذين تعاقدت الولايات المتحدة مع شركاتهم او حتى تعاقدت معهم مباشرة، كانوا ممن يتمتعون بالجنسية الامريكية بوصفها أولى عروض الاغراء التي قدمتها لاستقدامهم للعمل في ظل الأوضاع الساخنة في العراق والتي تسببت بخسائر فادحة للجيش الأمريكي، فكل جندي امريكي ضحية يقابله (16) مصاباً من موظفي تلك الشركات[٤٩].

ولو خاطبنا الولايات المتحدة في التزاماتها الدولية على الأقل في بعض العهود والاتفاقيات المعنية باحترام حقوق الانسان التي تعد هي والعراق طرفاً فيها، والتي تلزم الدول الأطراف بمراعاة واحترام حقوق الانسان وللإجابة على التساؤل السابق في فقرة مسؤولية دولة جنسية الموظف او الضحية خصوصاً فيما يتعلق بتلك العهود والاتفاقيات فيمكن الرد انه وتفعيلاً لنص المادة (7) من العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية، يلاحظ ما اشارت اليه لجنة حقوق الانسان السابقة من ان المؤسسات القانونية التي يجب على الدول تحملها ان (على الدولة الطرف واجب ان توفر الحماية لكل شخص عن طريق التدابير بحسب الاقتضاء من الأفعال التي تحظرها المادة (7) سواء قام بهذه الأفعال اشخاص يتصرفون

---

(47) Jennifer K. Elsea,Moshe Schwartz, Kennon H. Nakamura, op. cit., p.2.

(٤٨) سابرينا شولتز (Sabrina Schulz) ، كريستينا يونج (Christina Yeung)، مصدر سابق، ص 23-24.

(٤٩) د. جاسم يونس الحريري، التواجد الخليجي في العراق بعد الاحتلال الأمريكي...الاسباب والانعكاسات، مركز العراق للدراسات، شؤون عراقية، ع (2) بغداد، شباط–2009، ص 36.

بصفتهم الرسمية او خارج الاهلية القانونية او بصفةٍ شخصية)[٥٠]، وكذلك من باب واجب مسؤولية الدولة القانونية ومن خلال نص المادة (2) من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية...، عندما اكدت على ان (تتخذ كل دولة طرف إجراءات تشريعية او إدارية او قضائية فعالة او اية إجراءات أخرى لمنع اعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها).

كما ووفقاً للمادة (12) تلتزم الدولة ايضاً (ان تضمن قيام سلطاتها المختصة بإجراء تحقيق سريع ونزيه كلما وجدت أسباب معقولة تدعو الى الاعتقاد بأن عملاً من اعمال التعذيب قد ارتكب في أي إقليم من الأقاليم الخاضعة لولايتها القضائية).

ومن النصوص في أعلاه نكرر التأكيد على ان العراق الذي يعد طرفاً في العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية وفي اتفاقية مناهضة التعذيب... يسمح لع قانوناً باتخاذ الإجراءات الكفيلة بمقاضاة موظفي الشركات الأمنية الخاصة المتورطين في ارتكاب جرائم التعذيب وغير ذلك التي جرى ارتكابها على اقليمه، فيما شددت لجنة مناهضة التعذيب بصورة منتظمة، عند تقديمها توصيات الى الدول الأطراف، على انه ينبغي لها أي الدول الأطراف "ان تؤمن القيام بتحقيقات حازمة وان تلاحق، عند الاقتضاء، المسؤولين عن التعذيب وسوء المعاملة المزعومة المبلغ عنها سواء كان هؤلاء المسؤولين مدنيين او عسكريين"، ولغرض تأمين عدم افلات مرتكبي التعذيب من العقاب اوصت لجنة مناهضة التعذيب بالإضافة لذلك بأن تؤمن الدول الأطراف "استبعاد التعذيب من قوانين العفو العام"[٥١].

---

(٥٠) حقوق الانسان في مجال إقامة العدل: دليل بشأن حقوق الانسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، الفصل الثامن، المعايير القانونية الدولية لحماية الأشخاص المجردين من حريتهم، 2010، ص 398.
WWW.ohchr.org/Documents/Publications/training9**chapter**8ar.pdf
الدليل منشو على موقع الانترنت.

(٥١) حقوق الانسان في مجال إقامة العدل: دليل بشأن حقوق الانسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، المصدر السابق، ص 398.

المطلب الثاني

المسؤولية القانونية الدولية للشركات كشخص معنوي

وفي اطار المسؤولية القانونية مدنية وجنائية بالنسبة للشخص المعنوي[٥٢]، يلاحظ بخصوص المسؤولية المدنية لذلك الشخص انه لم يحدث ان تعارضت اراء الفقه حولها، فيما اختلفت تلك الآراء في ترتيب او عدم ترتيب المسؤولية الجنائية بحق الشخص ذاته لذلك انقسم اختلاف الفقه فيها ما بين رافض للمساءلة الجنائية ومؤيد لها.

ففيما استقر الفقه والقضاء في غالبية الدول على ان الأشخاص المعنوية تسأل مدنياً عن افعالها التي تتسبب بالحاق الضرر بالغير، استقر هذا كذلك بصورة أخرى رغم الخلاف الواضح بين المؤتمرين في المؤتمر الدولي الثاني لقانون العقوبات المنعقد في بوخارست عام 1929 اذ انتهى المؤتمر الى اصدار قرار مفاده (ان الشخص المعنوي يتمتع بأهلية مادية، ولكن ليس لديه الاهلية القانونية لمساءلته جنائياً شأنه في ذلك شأن عديم الاهلية لذا لا توقع عليه عقوبة وانما تتخذ قبله تدابير امن او ما يسمى بالإجراءات الوقائية)[٥٣]. ولكن بعض الدول في تشريعاتها العقابية غايرت ما ذهب اليه قرار المجتمعين مقررة تحميل الشخص المعنوي المسؤولية القانونية الجنائية كما المدينة، وعليه سنستعرض مسؤولية الشخص المعنوي الممثل بالشركات الأمنية الخاصة من حيث ممارسة أنشطتها التي تترتب عليها المسؤولية القانونية تحديداً في التشريع الانكلوسكسوني في فرعين نستدل من خلال الأول عن مسؤولية الشخص المعنوي في التشريع الإنكليزي ونتدارس في الثاني مسؤوليته في التشريع الأمريكي فيما نخصص فرعاً ثالثاً لدراسة مسؤولية الشخص المعنوي في التشريع العراقي.

---

(٥٢) يعد الضرر جوهر المسؤولية المدنية فهو الركن الأساسي الذي تتميز به تلك المسؤولية عن المسؤولية الجنائية. ينظر: إبراهيم سيد احمد، المسؤولية المدنية (التعويض في المسؤوليتين التقصيرية والعقدية)، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص 11.

تقوم المسؤولية المدنية بمجرد تسبب الشخص في ضرر لغيره، في حين تقوم المسؤولية الجنائية في حالة ارتكاب شخص لفعل جرمه قانون العقوبات. ينظر: جبار صابر طه، إقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر (دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية)، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة صلاح الدين، 1984، ص24. وتقوم المسؤولية الجنائية لمجرد ارتكاب الفعل المعاقب عليه حتى ولو لم يترتب عليه ضرر بالغير فيما تقوم المسؤولية المدنية على وجود الضرر الذي لا تقوم من دونه حتى وان وجد خطأ. ينظر: اصالة كيوان، تعويض الضرر المتغير، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (27)، ع(3)، كلية القانون، جامعة دمشق، 2011، ص552.

(٥٣) د. سامي جاد عبد الرحمن واصل، إرهاب الدولة في اطار القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص430.

الفرع الاول

المسؤولية القانونية الدولية للشركات كشخص معنوي

في التشريع الإنكليزي

تتقدم المسؤولية المدنية في التشريع الإنكليزي ما تم اقراره بخصوص المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، فلتحميل الشخص المعنوي تلك المسؤولية بداية لابد من الإشارة الى ان تطبيق القانون المدني اصلاً يكون لأمرين هما:

١. نظراً لقلة عبء الاثبات ولتوفر الأدوات الإدارية الأفضل في اثبات تلك المسؤولية، فان اثباتها اسهل بكثير من اثبات المسؤولية الجنائية، بل تعطي حلول مرنة ويمكن ان تكون وقائية بقدر ما هي زجرية ايضاً.

٢. لا تؤثر الإدانة الأخلاقية كثيراً، اذ لا تحقق رادعاً حقيقياً، وتتحقق الاستجابة العامة من خلال رؤية ممارسة الأفعال المدنية في العمل التجاري، وما قد يترتب عن تحميل الشخص المعنوي (الشركة) من مسؤولية مدنية.

وعلى ذلك يأتي تعريف المسؤولية المدنية والتي تعني "التزام الشخص بتعويض الضرر الذي سببه لشخص اخر"[٥٤] وهي تقسيم الى قسمين هما:

-المسؤولية العقدية والتي تقوم على "الاخلال بالتزام عقدي يختلف باختلاف ما اشتمل عليه العقد من االلتزامات"[٥٥]. ويراها البعض انها تعني "الجزاء على الاخلال بالتزام عقدي، فهي مسؤولية مصدرها العقد الذي يجوز الاعفاء منها او تعديل احكامها بمقتضى شرط يدرج في العقد، والتعويض فيها يكون عن الضرر المتوقع لانه يدخل في حساب المتعاقدين"[٥٦]. فلذلك تكون المسؤولية العقدية (هي نتيجة الاخلال بالتزام تعاقدي).

-المسؤولية التقصيرية وهي تقوم على الاخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير هو االلتزام بعدم الاضرار بالغير[٥٧]. فيما أشار لها بعض المختصين بأنها تعني "الجزاء الذي يترتب على الاخلال بالزام واجب،

---

(٥٤) دريد محمود علي، مصدر سابق، ص٢٢.

(٥٥) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني-نظرية االلتزام بوجه عام، مصادر االلتزام، ج1، دار احياء التراث العربي، بيروت، بلا، ص 748.

(٥٦) نور الدين قيطش محمد السكارنه، الطبيعة القانونية للضرر المرتد، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الشرق الأوسط، عمان الأردن، 2012، ص 45.

(٥٧)دريد محمود علي، مصدر سابق، ص٢٧.

أي واجب يفرضه القانون على الكافة بعدم الاضرار بالغير"[٥٨]، او هي تعني "الجزاء عن الاخلال بالتزام يقرره القانون عموماً بعدم الاضرار بالغير، وهذه المسؤولية تنشأ عن القانون، لذلك لا يجوز الاتفاق على تعديل احكامها او الاعفاء منها، والقانون هو الذي يحدد الضرر الذي يشمله التعويض"[٥٩]. فبذلك تكون المسؤولية التقصيرية قد نشأت عن (الاخلال بالتزام شرعي او قانوني تجاه الغير). وما يهم هنا هو المسؤولية التي يترتب عنها الاخلال بالتزام القانون عموماً مما يترتب عليه الاضرار بالغير أي المسؤولية التقصيرية، التي يقدمها ويأخذ بها القانون المدني ضد الأشخاص الاعتبارية فيشترط لتحققها تحقق أركانها التي تتمثل بـ:

١. الخطأ.

٢. الضرر.

٣. العلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر[٦٠].

وفي هذه النقطة يهمنا الإشارة الى ما توسمت به بعض الدول التي تأخذ بالقانون العام ومنها المملكة المتحدة، فهذه تأخذ بعد انتهاكات احكام القانون الدولي الإنساني افعالاً مدنية ضارة بمقتضى القانون الوطني، مما يستوجب التعويض عنها فالحرمان غير القانوني من الحيان في القانون الدولي الإنساني يمكن ان يعتبر موتاً نتج عن فعل ضار، كما ان المعاملة او العقاب القاسي او اللاإنساني او المعاملة الحاطة بالكرامة يمكن ان تعد تهجماً وعنفاً بدنياً والحرمان غير القانوني من الحرية يمكن ان يعد حسباً تعسفياً، ويمكن بناءً على ذلك رفع الدعاوي المدنية التي من مزاياها ان الضحايا وليس الادعاء العام هم من يباشرون إجراءات إقامة هذه الدعاوي كما ان المعيار الذي تستوفيه البينة المقدمة اسهل بكثير من تلك المقدمة في الدعوى الجنائية، كما ان الضحية (المدعي بالحق المدني) يحصل في حالة صدور الحكم لصالحه على تعويض من حر مال الشركة[٦١]. اما فيما يخص مسؤولية الشركة في قانون جرائم الشركات الإنكليزي لعام 1985 فقد أشار الى بعض السبل الممكنة لفرض المسؤولية من خلال:

أ. الوكالة في حالة منح الشركة لبعض الأشخاص صلاحيات ما.

---

(٥٨) د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني–مصادر االلتزام، الجزء الأول، ط5، مطبعة نديم، بغداد، 1977، ص466.

(٥٩) نور الدين قيطش محمد السكارنه، المصدر السابق، ص45.

(٦٠)دريد محمود علي، مصدر سابق، ص٢٩.

(٦١) ايمانويلا–كيارا جيلارد، مصدر سابق، ص 131.

ب. المسؤولية بالإنابة – المسؤولية عن الاضرار التي يرتكبها موظفي الشركة او ما يرتكبونه من جرائم (المسؤولية الثانوية).

ج. المسؤولية التي تنطوي على الخطأ او عدم المعرفة او وضوح النية[٦٢].

اما القانون الشركات الإنكليزي (46 ج) لعام 2006 الذي ادخل كثيراً من التعديلات على قانون جرائم الشركات لعام 1985 فقد افرد ضمن مواده الحديث عن الشركات الخاصة كما تناول الحديث عن الجرائم التي ترتكبها الشركات وذلك في الجزء (34) فيما تحدث عن مسؤوليتها عندما يؤدي ارتكاب احد موظفيها لجريمة ما وذلك في الجزء (36) من القانون بأنه في حالة مخالفة احكام احد التشريعات ذات الصلة بأن يرتكب احد موظفي الشركة لاحدى الجرائم مفترضاً ان هذا الموظف يمكن ان يكون:

أ. أي مدير او سكرتير

ب. أي شخص يعمل في الشركة لتحقيق اغراضها.

مشيراً للمسؤولية في القسم (1122) من هذا الجزء:

1_ لا يمكن ان تنسب الجريمة لشركة ما الا اذا كان احد موظفيها هو من ارتكبها.

2_ عندما يرتكب احد موظفي الشركة لجريمة ما فيجب ان تتخذ بحقه الإجراءات الكفيلة بمعاقبته.

ويشترط القانون ان تتخذ الإجراءات القانونية بحق مرتكب الجريمة قبل انقضاء (ثلاث) سنوات من تاريخ ارتكابها، او في غضون (12) شهراً من تاريخ تقديم الأدلة. كما وأشار ذات القانون في القسم (1255) منه الى الجرائم التي ترتكبها الهيئات الاعتبارية والشركات والجمعيات بأن:

1_ اذا ثبت ان الشركة قد ارتكبت جرماً ما او ان ارتكابه كان بموافقتها او تم ارتكابه بالتواطؤ معها او انه نتج بسبب الإهمال من جانبها او من جانب موظفيها فأن ذلك مما يكون عرضه للمقاضاة والمعاقبة.

2_ اذا ثبت ان الشركة قد ارتكبت الجرم بالاشتراك او ان ارتكابه قد تم بموافقتها او بالتواطؤ معها او انه نتج بسبب اهمال الشريك مما يوجب المقاضاة والمعاقبة[٦٣].

---

(٦٢) القسم (19) من قانون الشركات الإنكليزي لعام 1985.

(٦٣) الجزء (36) القسمان (1122-1255) من قانون الشركات الإنكليزي لعام 2006. القانون منشور على موقع الانترنتhttp://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/pdfs/ykpga_20060046_en_003.pdf

ويلاحظ انه ان كان من الممكن مقاضاة الشركات الأمنية الخاصة ممن تحمل الجنسية الإنكليزية لارتكابها ما يمكن ان يعد من الانتهاكات والجرائم بحق العراق ومواطنيه بموجب انتهاكات احكام القانون الدولي الإنساني لأنها تعد بنظر القانون الإنكليزي من الأفعال المدنية الضارة بمقتضى القانون الوطني، اذ يمكن ترفع الدعاوي المدنية بخصوص ذلك وفق المسؤولية التقصيرية بعد تحقيق أركانها ذلك ان الالتزام القانوني الذي يجري الاخلال به عن طريق الخطأ فيها هو الالتزام الممثل ببذل العناية. الا انه ومن متابعة التطبيقات الفعلية في ذلك لم نجد ما يشير الى ان العراق قد رفع دعاوي مدينة بذلك او ان الضحايا العراقيين انفسهم قد طالبوا بحقوقهم من خلال اللجوء الى القضاء الإنكليزي وفيما يبدو ان ذلك لا يمكن بسبب ان القانون الإنكليزي لا يسمح بذلك للأجانب بحق من يحمل الجنسية الإنكليزية اياً كان.

وعن إقرار المسؤولية الجنائية بحق الشخص المعنوي في القانون الإنكليزي يذهب انصار الاتجاه التقليدي الى ان مساءلته جنائياً امر يتنافى مع مبدأ التخصص، بالركون الى ما منحه المشرع عموماً لهذا الشخص من أهلية قانونية محدودة ومرتبطة بالغرض والهدف الذي أنشئ الأخير من اجله، وبحرفية ما ذكرته الإشارة بأن (من غير المستساغ ان يكون ارتكاب الجرائم ضمن الأغراض التي تهدف اليها الأشخاص المعنوية، وبالتالي لا يمكن ان تنسب الجريمة اليها نظراً لانتفاء أهلية ارتكابها لديها). فيما يذهب الاتجاه الحديث الى ضرورة العمل على إقرار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي بالنظر لعدة مستلزمات كاتساع دائرة نشاطه، وترتب خطر حقيقي اثر بعض أوجه نشاطه مما يوجب الحد منه او وقفه[٦٤]. ومع تغاير الاتجاهات في مسألة المساءلة الجنائية من الناحية الوطنية له، اذ يرفض اتجاه قانوني مساءلة الشخص المعنوي جنائياً عما يرتكب باسمه ولحسابه ممن يتولى تمثيله للقيام بأعماله، مستنداً في ذلك الى ان المساءلة هنا تتوجه فقط لشخص الممثل لا لشخص من يمثله، واخذ بهذا الاتجاه قانوناً كلا من المانيا وإيطاليا وبلجيكيا، مع ايراداهم استثناء على ذلك عندما يكون هناك نصاً صريحاً بمساءلة الشخص المعنوي. وفيما يذهب اتجاه قانوني اخر الى انه بالإمكان توجيه المساءلة الجنائية للشخص المعنوي باعتباره حقيقة قانونية ذات إرادة مستقلة عن المنشئ لها، قادرة على ارتكاب الجرائم، واخذ بذلك كلا من القانون الجنائي الإنكليزي وهو ما سيكون قيد الدراسة في ادناه وقانون العقوبات الفرنسي لعام 1992 والنافذ عام 1994 المواد (37-49 الى 131) وقانون العقوبات المغربي لعام 1962 المادة (127) وغيرها[٦٥].

---

(٦٤)دريد محمود علي، مصدر سابق، ص٢١.

(٦٥) يمكن القول ان أساس المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في النظام القانوني يمكن ان تتأتي عن: =

يرد التساؤل الاتي هل يمكن إقامة دعاوي بالمسؤولية الجنائية بحق الشركات الأمنية الخاصة بوصفها شخصاً معنوياً ارتكب جرائم متعدة مثلاً ما ارتكبته تلك الشركات في العراق؟

وفي ذلك قيل "ربما من الصعب إقامة الدعاوي ضد الشركات الأمنية الخاصة وفيما بدأ القبول العام لتحميل الشركات الأمنية الخاصة المسؤولية المدنية، الا ان ذلك لم يكن بالقبول ذاته لتحميلها المسؤولية الجنائية ذلك لان المسؤولية الجنائية محدودة كثيراً في اغلب دول العالم لصعوبة اثبات مسؤولية الشركات التجارية التي تتعاقد مع تلك الدول في المسائل الجنائية.

ومع ما سبق فأن توقف أي مساءلة جنائية للشركات الأمنية الخاصة يأتي لأسباب عملية تتمثل بأنها "قد منحت الحصانة بإزاء الملاحقة امام المحاكم في البلدان التي تمارس نشاطاتها فيها؛ كما ان تلك المحاكم المحلية قد تكون قد توقفت عن العمل ايضاً بسبب النزاع المسلح"(٦٦).

ومن مذهب الاتجاه الحديث يعد التشريع الإنكليزي من أولى التشريعات التي اخذت بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وذلك في العام 1899 عندما صدر قانون تفسيري نص على انه يقصد بالشخص الوارد في كل القوانين بأنه يشمل الشخص المعنوي ايضاً ما لم يرد نص بالمخالفة لذلك(٦٧). لذا فقد اتجه القضاء الإنكليزي بعد ان كان يرفض او لا يعترف بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير الى

=1- تحمل التبعة: وتعني مساءلة الشخص جنائياً عما قان به من فعل ضار لم يصدر عنه شخصياً، وانما صدر عن غيره لكن علاقة الشخصين متأتية من سلطة المتبوع على التابع عندما يقوم الأخير بما هو لحساب الأول من اعمال.

2- مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعة: وتعني على الرغم من خلاف الفقه فيها انها قد تنصب في فكرة النيابة والحلول وذلك لان التابع نائباً عن المتبوع، فيما يقيمها رأي اخر على فكرة ما تحقق من مغانم للمتبوع نتيجة قيام التابع بأعمال للأول، بينما يؤسس لها رأي ثالث بأنها تطبيق لفكرة الضمان.

3- المسؤولية على أساس المخاطر: وتعني ان الخطأ ليس لوحده كفيلاً بتحقيق المسؤولية فتغير الظروف والتطور دفعاً نحو إقرار فكرة ان المخاطر التي تصاحب أي عمل هي من يكفل تحقق المسؤولية.

4- المسؤولية المشتركة: وتعني قيام وتحقق المسؤولية على أساس المساواة الكاملة بين الفاعلين والشركاء في العقوبة المقررة من قبل القانون، على ان القاضي يمتلك سلطة تقديرية في ان يغاير بين عقوباتهم (الفاعل-الشريك).

ينظر: فهد بن عبد العزيز بن محمد ال مهنا، المسؤولية الجنائية للشخصية المعنوية العام، رسالة ماجستير، جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية، المعهد العالي للقضاء، قسم السياسة الشرعية، شعبة الأنظمة، 1426-1427هـ، ص-4 .7

(٦٦) اللجنة الدولية للصليب الأحمر: تعتزم توسيع صلاتها بالشركات العسكرية والأمنية الخاصة، مصدر سابق، ص3.

(٦٧) القانون التفسيري الخاص بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية الإنكليزي لعام 1899.

Criminal Code Act 1899.

القانون منشور على موقع الانترنيت WWW. legislation.qld.gov.au/legisltn/current/c/crimincode.pdf

التجول عن ذلك بقبوله، اذ انه اضطر الى الانتهاء بترتيب تلك المسؤولية عن فعل الغير في بعض الجرائم. اذ كان الإشارة الفقه الإنكليزي الى اول قضية ناقشت طبيعة الشخص المعنوي وهي قضية V Green(London (General ommibus company والتي صدر الحكم بشأنها عام 1859.

من خلال الاستعانة بنظرية الفرض او المجاز وترتكن في فحواها الى ان الشخص المعنوي يفتقد الى العقل والإرادة ويفتقد القدرة على ارتكاب الجريمة لعدم وجود الدرة التكوينية الجسدية لديه، ذلك ان طبيعة التكوين له تحتكم لمبدأ وجوده بموجب مبدأ التخصيص المراد من انشائه[٦٨].

ولقد اصدر هذا الحكم اللورد (هالدن – Halden) مشيراً الى "ان الشخص المعنوي هو شيء تجريدي، وانه عاطل عن الإرادة الذاتية فضلاً عن كونه لا يحظى بوجود عضوي خاص، ومن هنا فإن نشاطه وليد إرادة شخص طبيعي يطلق عليه بفرض خاص الوكيل او الممثل".

وفي الوقت ذاته فان الشخص الطبيعي في الحقيقة هو الذي يوجه إرادة الشخص المعنوي، بل هو جوهر شخصيته وقمة ارادته[٦٩]، كما قد أشار القانون الجنائي الإنكليزي المعدل لعام 1989 في نص المادة (30) الى المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي بأن:

(1– يسأل الشخص المعنوي كالشخص الطبيعي عن الجرائم التي تخضع للمسؤولية المادية والمسؤولية عن فعل الغير.

2– يسأل الشخص المعنوي عن الجرائم الأخرى، اذا ارتكبت من القائمين عليه الذين يتصرفون في حدود وظيفتهم، مع توفر الركن المعنوي اللازم قانوناً لقيام تلك الجرائم).

ومن محتوى هذه المادة يتضح ان هناك حالتين لمساءلة الشخص المعنوي جنائياً:

الأولى: مساءلته جنائياً عن الجرائم المادية والتي تتحقق بتحقيق الركن المادة منها فقط من دون تطلب تحقق الركن المعنوي، فسأل الشخص المعنوي عنها كما يسأل الشخص الطبيعي مثل جرائم التلوث وجرائم الازعاج العام وجرائم القذف وغيرها وتشمل المساءلة بهذه الصورة مساءلة الشخص المعنوي عن فعل الغير.

الثانية: مساءلته جنائياً عن الجرائم التي تتطلب تحقق الركن المعنوي لدية بالاستناد للخطأ الشخصي للجاني وتقوم هذه المساءلة على فكرة تشخيص الشخص المعنوي أي النظر اليه وكأنه شخص طبيعي

---

(٦٨) د. محمود عثمان الهمشري، المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، دار الفكر العربي، القاهرة، 1969، ص 432.

(٦٩) احمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي–دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2005، ص 18-19.

او عدة اشخاص طبيعية يتولون ادارته ومراقبة نشاطه لذا تصبح افعالهم الداخلة في ضمن نطاق وظيفتهم المقرر تأديتها ضمن نشاط الشخص المعنوي هي أفعال الشخص المعنوي ذاته، ما يتيح القول بتحقق مساءلته جنائياً عن تلك الأفعال متى ما شكلت جريمة من الجرائم، وتحقق المساءلة الجنائية المزدوجة هنا للشخص المعنوي وللأشخاص الطبيعية القائمة عليه(٧٠).

ومع اشارتنا المسبقة في الفصل الثاني من الباب الأول من ان المملكة المتحدة قد شرعت قانون يتهم بصناعة الامن الخاص فيها لعام 2001 لكنه لا يبيح لها بيع الخدمات الأمنية الخاصة في الخارج إضافة الى تداخل عدد كبير من التعديلات عليه التي بقيت من دون الإقرار لغاية تقديم هذه الدراسة مما ابقى القانون في اطار الدراسة والاقتراح.

نتساءل هل ان القانون الإنكليزي أعلاه يرتب المسؤولية على عاتق الشخص المعنوي في حالة مخالفته للقانون، لكن هل فقط هذا القانون؟ وتلقينا الإجابة عنه من خلال ما أشار اليه القسم (23) من قانون صناعة الامن الخاص على انه (اذا ارتكبت جريمة مخالفة لأي نص من نصوص هذا القانون على يد هيأة اعتبارية، وثبت ارتكاب الجريمة بموافقة او تواطؤ أي من الأشخاص المذكورين لاحقاً، او ان من الممكن ان تعزي الجريمة الى اهمال من جانبهم وهم:

أ. مدير الشركة او المسؤول الإداري او أي مسؤول اخر مماثل في الهيأة الاعتبارية.

ب. أي شخص كان من المفترض ان يتصرف في مثل هذا النشاط، فان الشخص (وكذلك الهيأة الاعتبارية) يعدان مذنبين عن هذه الجريمة ويخضعان لاتخاذ إجراءات قضائية ضدهما وانزال العقاب بهما)(٧١).

---

(٧٠) د. شريف سيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 38زما بعدها.

(71) Private Security Legislation, The Private Security Industry Act 2001, Sc.(23) "Criminal Liability of Directors etc: If a body corporate is convicte of an offence a director or senior officer or anyone purporting to act in such a role, who is shown to have consented to connived in, or been negligent in preventing that offence, is also liable to prosecution".

القانون واقسامه منشور على موقع الانترنيت WWW.sia.homeoffice.gov.uk

وينظر: مايكل كوتبيه، مصدر سابق، ص 190.

الفرع الثاني

المسؤولية القانونية الدولية للشركات كشخص معنوي

في التشريع الأمريكي

اما عن مسؤولية الشخص المعنوي في القانون الأمريكي فتتابع ما تعلق منها بالمسؤولية المدنية التي يمكن فيها الرجوع ابضاً الى قانون دعاوي المسؤولية التقصيرية من دون المسؤولية العقدية التي تنشأ بتحقق ثلاثة عناصر وهي:

اولاً: يجب على المدعي اثبات ان المدعي عليه كان يؤدي واجب قانوني يحتم التصرف بطريقة معينة.

ثانياً: يجب على المدعي اثبات ان المدعي عليه اخل بهذا الواجب بعدم مطابقة سلوكه لذلك.

ثالثاً: يجب على المدعي ان يثبت انه عانى إصابات او خسائر نتيجة لإخلال المدعي عليه.

ويشتق قانون الاضرار في أمريكا من مزيج بين مبادئ القانون العام والتشريعات الامريكية(١). فعلى عكس الإجراءات عن الاخلال بالعقد التي غالباً ما تكون المسؤولية العقدية فيها مترتبة على مخالفة التزام قانوني محدد من خلال العقد ذاته، تكون إجراءات المسؤولية التقصيرية غير معتمدة على اتفاق بين طرفي الدعوى بقدر ما يكون عدم بذل العناية الواجبة من احداهما في تنفيذ التزام معين السبب بما يترتب عنه الحاق الضرر بالغير. كما وعلى عكس المحاكمات الجنائية، التي تتدخل فيها الحكومة كأحد اطراف الخصومة، ترفع دعاوي المسؤولية التقصيرية من قبل المواطنين خاصة. كسبيل للانتصاف ممن تتسبب بالضرر مما يمكن معه رفع دعوى بحق الشخص المعنوي في محكمة مدنية(٢). مدنية(٢).

ولان الشركة تعد من الأشخاص المعنوية بموجب القانون الوطني للولايات المتحدة (قانون الاتحاد الفدرالي الأمريكي)، لذا يكون من الممكن مقاضاتها على انتهاكها للقوانين الجنائية الدولية التي تم دمجها في قوانين الولايات المتحدة من خلال المعاهدات(٣)، وقد ثبتت فاعلية الدمج من خلال نص المادة

---

(١) ومن بين هذه التشريعات:

–قانون دعاوي المطالبات الأجنبية الناشئة عن المسؤولية التقصيرية (ATCA,Alien Tort Claims Act) لعام 1789 وهو القانون الذي يمنح الافراد حق مقاضاة الشركات.

– قانون حماية ضحايا التعذيب لعام 1977 (FCPA,Foreign Corrupt Practices Act)

(2) Legal-dictionary.Thefreedictionary.com/Tort+Law مقال منشور على موقع الانترنيت

(3) Laura A. Dickinson, Outsourcing War and Peace, 2007 p.12.

المادة (6) من الدستور الأمريكي لعام. [١] 1787 اذ ينتهي هذا الموقف من الناحية القانونية الى انه لا يوجد تمييز قانوني بين كل من الأشخاص الطبيعية والاعتبارية[٢].

ويأخذ التشريع الأمريكي بالمسؤولية المدنية للشركات من خلال اعتماد مبدأ المسؤولية بالإنابة عن الاضرار التي تحدثها الشركات بالغير في صورة مسؤولية تقصيرية واثر تقريرها بدفع التعويض عن الاضرار ذلك ان الشركة كان عليها ان تراقب موظفيها وان تتخذ التدابير الاحترازية كلها لمنع وقوع الضرر[٣].

وهذا ما اكد عليه قانون الشركات الأمريكي لعام 1958 في الجزء (1) القسم (228) منه، ويشمل التشريع الأمريكي في نطاق المسؤولية التقصيرية سوء سلوك الموظفين ايضاً.

كما وبوساطة قانون النظام الأساسي للأضرار الأجنبية (نظام الين تورت–)[٤] ATS الأمريكي الذي يسمح للمواطنين غير الامريكيين برفع دعواهم بالمسؤولية التقصيرية ضد الشركات الامريكية والامريكيين عامة للمقاضاة امام المحاكم الفيدرالية الامريكية بسبب انتهاك احكام القانون الدولي[٥]. التي يرفعها الضحايا الأجانب او الوطنيين عن سوء سلوك المقاول كـ(المتعاقد الأمني) في صورة مطالبات قضائية[٦]، تنتهي بسعي الشركات لتقديم ما يفيد جبر الضرر (التعويض) عن الاضرار التي ترتكب كما

---

https://lapa.princeton.edu/conference/…/**Dickinson**_military07.pdf

(١) تنص المادة (2/6) من الدستور الأمريكي سمو الحكومة القومية وعلى ان (هذا الدستور، وقوانين الولايات المتحدة التي تصدر تبعاً له، وجميع المعاهدات المعقودة او التي تعقد تحت سلطة الولايات المتحدة، تكون القانون الأعلى للبلاد. ويكون القضاة في جميع الولايات ملزمين به، ولا يعتد بأي نص في دستور او قوانين اية ولاية يكون مخالفاً لذلك).

(٢) ياسمين جادو، مصدر سابق، ص 14.

(3) Reinier H. Kraakman, 3400 Vicarious and Corporate Civil Liability, 1999, p.669-670. Encyclo.findlaw.com/3400book.pdf

(٤) يقصد (Alien Tort Statute) (ATS) بانه قانون النظام الأساسي للأضرار الأجنبية لعام 1980 والذي يعد تعديلاً لقانون المطالبات عن الاضرار التي تلحق بالأجانب (ATCA) لعام 1789.

(٥) "ان محاكم المقاطعات يكون الاختصاص الأصلي لها في أي دعوى مدنية من قبل الأطراف الغربية وللضرر فقط، ان ارتكبت في صورة انتهاك لقانون الأمم او معاهدات الولايات المتحدة" ويسمح هذا القانون لمحاكم الولايات المتحدة بالاستماع للقضايا المرفوعة في مجال حقوق الانسان من قبل مواطنين أجانب لسلوك ارتكبه الأمريكيين خارج أمريكا. En-wikipedia.org/wiki/Alien_Tort_Satute منشور على موقع الانترنت تقرير.

(٦) ينظر القانون الاتحادي الأمريكي الجزء (6)، الفصل (171) القسم (2674).

القانون منشور على موقع الانترنت

http://law.justia.com/codes/us/2010/title28/partvi/chap171/sec2674/_

في الدعوى التي تقدم بها احد المعتقلين العراقيين ضد شركات (تيتان) بسبب ما ارتكب بحقه من تعذيب[١].

ومن مضمون الفقرة الخاصة ذلك ان لا تمييز بين الشخص الطبيعي والاعتباري على وفق النص الدستوري تم ادخال المساءلة الجنائية بحق الشخص المعنوي في القانون الأمريكي.

وتفعيلاً لذلك أدخلت الولايات المتحدة كلا من جريمة الإبادة الجماعية[٢]، وجرائم الحرب[٣]، وجريمة التعذيب[٤]، التي تعد من الجرائم الدولية في ضمن تجريم تشريعاتها الوطنية بوصفه جزءاً من الوفاء بالتزاماتها في المعاهدات الدولية المتعلقة بتلك الجرائم[٥]. ويرى بعض المختصين في الشأن القانوني الأمريكي ان الشركة تتحمل المسؤولية الجنائية تحديداً عندما تستفيد ومساهميها من السلوك الاجرامي مادياً، فيما ترى النظم القانونية الحديثة ان الشركات لا يمكن ان تتسبب بالضرر لأحدٍ ما كما يتسبب بذلك الافراد[٦].

ولكي يمكن اسناد هذه المسؤولية الى الشخص المعنوي يجب ان تتوافر الشروط الاتية:

1- يجب ان يكون مرتكب الفعل هو الممثل القانوني للشخص المعنوي، فالاخير لا يعبر عن ارادته لعدم ادميته وانما الذي يعبر عنه أعضائه الطبيعيون الذين يمثلونه، ومن ثم لا يمكن ان يباشر عمله الاجرامي الا بواسطتهم، ولكن يمكن ان يسأل الشخص المعنوي عن أفعال ارتكبها احد أعضائه الطبيعيين متى كان الفعل ضمن نشاط الشخص المعنوي، اما اذا وقعت الجريمة من احد أعضائه الذين

---

(1) p.12. Peace, op., cit., and A. Dickinson, Outsourcing War Laura

(٢) ينظر القانون الاتحادي الأمريكي الخاص بجريمة الإبادة الجماعية في الباب (18)، الجزء (1)، الفصل (118)، القسم (2441).

القانون منشور على موقع الانترنت http://WWW.law.cornell.edu/uscode/text/18/1091

(٣) ينظر القانون الاتحادي الأمريكي الخاص بجرائم الحرب لعام 1996 المعدل الباب (18)، الجزء (1)، الفصل (118)، القسم (2411)

القانون منشور على موقع الانترنت http://WWW.law.cornell.edu/uscode/text/18/2441

(٤) ينظر القانون الاتحادي الأمريكي الخاص بجريمة التعذيب الباب (18)، الجزء (1)، الفصل (2340)، القسم (113ج)

القانون منشور على موقع الانترنت http://WWW.law.cornell.edu/uscode/text/18/2340

(٥) ياسمين جادو، مصدر سابق، ص14.

(6) Cristina de Maglie, Models of Corporate Criminal Liability in Comparative Law, Washington University Global Studies Law Review, Vol. (4), Issue(3), Centennial Universal Congress of Lawyers Conference _ Lawyers & Jurists in the 21st Century, 2005, p.547-548.

ليس لهم الحق في التعبير عن ارادته، فان هذا الأخير لا يسأل جنائياً بل يسأل مرتكب الفعل شخصياً فقط حتى لو كان فعله باسم الشخص المعنوي ولحسابه.

وقد يلجأ المشرع في بعض الأحيان لاستبعاد مثل هذا الشرط صراحة فيقرر مسؤولية الشخص المعنوي عن الجرائم المرتكبة من أعضائه حتى لو كانوا لا يملكون حق التعبير عن ارادته(1).

وهذا ما فعله المشرع الفرنسي صراحة في الامر الصادر في 1945/5/5 بشأن جرائم الصحافة والطبع والنشر، اذ جاء بهذا الامر ان الشخص يسأل جنائياً عن أفعال جميع الأشخاص الذين اشتركوا في التوجيه والإدارة حتى لو كان طبقاً للنظام الأساسي للشخص المعنوي مجرد من أي سلطة. وعلى ان إمكانية مساءلة الشخص المعنوي جنائياً هو حدث قانوني حديث، فالأمر أعلاه اخذ بمبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوي نتيجة نشاط أعضائها.

2- ضرورة ان تكون هذه الأفعال داخلة ضمن اختصاص الشخص المعنوي تبعاً لنظامه الأساس، ولكي يسأل الشخص المعنوي لا يكفي ان يكون الفعل المجرم قانوناً صادراً من ممثل الشخص المعنوي بل يشترط ان يكون في ضمن سلطاته الممنوحة له على وفق النظام الأساس للشركة، فالشركة لا تسأل جنائياً عن أفعال العضو المنتدب اذا كانت افعاله غير معتدٍ به ضمن السلطات المخولة له على وفق النظام الأساس للشركة.

3- يجب أن لا يكون الشخص الطبيعي متعسفاً في استعمال حقه، فالقانون رسم للعضو في الشركة دائرة تصرفٍ يجب ان يعمل في ضمن حدودها، ومتى ما خرج فيما يجربه من تصرفات عنها لا تسأل الشركة عن تصرفاته بل يكون هو المسؤول شخصياً.

وبناءً على ما سبق يمكن إسناد المسؤولية الجنائية الى الشخص المعنوي متى توافرت هذه الشروط، على ان تراعي طبيعته عند تقدير لعقوبة عليه، وذلك لعدم إمكانية تطبيق بعض العقوبات عليه كالحبس مثلاً.

ومن الأهمية ان نشير الى ان من الدول التي اخذت بمسؤولية الشخص المعنوي جنائياً في قوانينها الولايات المتحدة، وقد توسعت في تطبيقها الى ان أصبحت تطبق على الجرائم العمدية منى توافر الركن المعنوي في الاعتداء من جانب المدير، وذلك لأنه العقل المفكر للشركة. اذ يأخذ القانون

(1) Allens Atthur Robinson, Corporate Culture as A Basis for the Criminal Liability of Corporation, United Nations Special Representative of the Secretary – General on Human Rights and Business, February 2008, p.29.

198.170.85.29/Allens-Arthur-Robinson-corporate-cult… التقرير منشور على موقع الانترنت

الجنائي الاتحادي الأمريكي بفكرة المسؤولية الجنائية بالإنابة واهم مكونات تلك المسؤولية بحسب هذا المفهوم ما يلي:

أ. مسؤولية وكيل الشركة عندما يرتكب جريمة.

ب. ان ترتكب الجريمة من قبل احد افرادها عندما يتصرف داخل نطاق الوظيفة.

كما وقد اخذت بعض القوانين الامريكية المحلية بالمساءلة الجنائية للشخص المعنوي كما في قانون ولاية كاليفورنيا، اذ بدأ سريان قانون المسؤولية الجنائية للشركات في هذه الولاية الصادر في كانون الثاني/يناير عام 1989 مقراً مسؤولية الشركات جنائياً إضافة الى مديريها بصفة شخصية، فأضاف فصلاً بالرقم (387) في قانون العقوبات[1]، والذي فرض الى جانب ذلك على الموظفين ضرورة الإبلاغ فوراً عند علمهم بوجود حالة وفاة او عاهة مستديمة، اما اذا كانت الحالات اقل خطورة فمهلتهم أسبوعين ليبلغوا الجهات المختصة.

والاصل عدم مسؤولية الأشخاص الاعتبارية جنائياً، وانما الذي يسأل مرتكب الجريمة شخصياً، لان من المبادئ المسلم بها ان المسؤولية الجنائية شخصية فلا يفترض قيامها بحق الشخص المعنوي، اما فيما يتعلق بعبء اثبات القصد الجنائي في الجرائم العمدية والخطأ في الجرائم غير العمدية فانه يقع على سلطة الاتهام، فلا يعاقب شخص الا عن الجريمة التي ارتكبها او ساهم فيها، ولا يسأل عن فعل غيره وذلك تطبيقاً لمبدأ شخصية العقوبة الذي هو اهم مبادئ التشريع الجنائي الحديث. ولكن بعض القوانين نصت على حالات استثنائية تقرر فيها المسؤولية عن فعل الغير فتسند الى شخص جريمة لم يرتكبها او يشترك فيها، وذلك تأسيساً على وجود رابطة بين الفعل المعاقب عليه وبين من يفترض تحمله المسؤولية عنه، لكونه المستفيد من ذلك الفعل وكان بإمكانه ان يتدارك وقوعه اذا احسن رقابته عليه.

واذا كانت حجة عدم مطاولة الجرائم المرتكبة من قبل تلك الشركات خارج نطاق الولاية القضائية لإقليم الدولة (الولايات المتحدة) سبباً لعدم المقاضاة عليها، لكن هذا في الحقيقة ليس كافياً لمنع المحكمة الوطنية من مباشرة ولايتها القضائية على اطراف وانشطة خارج موطنها، واذا كان من مبررات ذلك هو الخوف من التدخل في الشؤون الداخلية لدولة أخرى او تجنب التدخل في السياسة

---

(1) 387 Corporate Criminal Liability Act.

الفصل رقم (387) المضاف لقانون العقوبات لعام 1989 منشور على موقع الانترنت www.dir.ca.gov/DOSHPol/P&PC-42.HTM

الخارجية للولايات المتحدة، ولان هذه الجرائم تقترف خارجها فان الانتهاكات التي تقوم بها تلك الشركات في الخارج ايضاً وهب التي تدار او يخطط لها من مقار تقع الولايات المتحدة، لذا سوف يرجح ذلك ان تخضع هذه الانتهاكات لمحاكم الولايات المتحدة (الفيدرالية)، ها من غير انه قد اثبت بموجب القوانين النظامية الامريكية ان القضاء الأمريكي يملك الولاية على جرائم الحرب والانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي المرتكبة من قبل وضد مواطنين أمريكيين خارج ارض الوطن فقوانين الولايات المتحدة تمد نطاق الولاية القضائية الى خارج الإقليم في حالات خرق (قانون الفساد في الممارسات الأجنبية -FCPA,Foreign Corrupt Practices Act) والذي يفرض مسؤولية جنائية على الشركات، وعلى أولئك الذي يعملون باسمها[١].

وأورد القانون الاتحادي الأمريكي في الباب (18) الجزء (1) القسم (402)[٢] الحديث عن المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي بالنص على ان:

---

[١] ياسمين جادو، مصدر سابق، ص14-15.

(2) 402, Corporate Criminal Liability.

(1) Liability Defined. A corporation may be convicted of:

(a) any offense committed by an agent of the corporation within the scope of his employment on the basis of conduct authorized, requested or commanded, by any of the following or a combination of them:

(a) any offense committed in furtherance of its affairs on the basis of conduct done, authorized, requested, commanded, ratified or recklessly tolerated in violation of a duty to maintain effective supervision of corporate affairs, by any of the following or a combination of them:

(i) the board of directors؛

(ii) an executive officer or any other agent in a position of comparable authority with respect to the formulation of corporate policy or the supervision in a managerial capacity of subordinate employees؛

(iii) any person, whether or not an officer of the corporation, who controls the corporation or is responsibly involved in forming its policy؛

(iv) any other person for whose act or omission the statute defining the offense provides corporate responsibility for offenses؛

(b) any offense consisting of an omission to discharge a specific duty of affirmative conduct imposed on corporations bylaw؛

(c) any misdemeanor committed by an agent of the corporation within the scope of his employment؛or

(1) المسؤولية محددة. في حالة ادانة المؤسسة بسبب:

(أ) أي جريمة ارتكبها وكيلاً ضمن نطاق عمله على أساس من السلوك الذي اذن به، او طلب منه او امر به، من قبل أي مجموعة منها؛

((أ) أي جريمة ارتكبت في تعزيز شؤونه على أساس السلوم الذي تم القيام به او طلب، او امر او صدقت عليها او التغاضي عن استهتار في انتهاك واجب الحفاظ على الاشراف الفعال لشؤون الشركات، من قبل أي من التالي او مجموعة منها؛...

(اولاً) مجلس الإدارة؛

(ثانياً) موظف تنفيذي او أي وكيل اخر في موقف السلطة مقارنة مع احترام لصياغة سياسة الشركات او اشراف في القدرات الإدارية للموظفين المرؤوس؛

(ثالثاً) أي شخص، سواء كان او ليس ضابطاً للشركة، الذي يسيطر على شركة او يشارك بمسؤولية في تشكيل سياستها؛

(رابعاً) أي شخص اخر عن الذي فعل او امتناع النظام الأساسي تعريف جريمة يوفر مسؤولية الشركات عن الجرائم؛

(ب) أي جرم يتمثل في اغفال لأداء واجب محدد للسلوك الإيجابي المفروض على اللائحة للشركات؛

(ج) أي جنحة ارتكبها وكيلاً للشركة ضمن نطاق عمله، او

(د) أي الجرائم التي لا يجوز ادانة أي فرد دون اثبات الجرم عنها، التي ارتكبها وكيلاً للشركة ضمن نطاق عمله)).

هذا مع العلم انه بعد احداث 11 أيلول/سبتمبر 2001 في الولايات المتحدة وفي اطار تحديد التزامات الدول لمكافحة الإرهاب الدولي عن طريق الزام الشركات بأحكام القانون الدولي اصدر مجلس الامن القرار رقم (1373) لعام 2001 [1]، وقد استخدمت الولايات المتحدة هذا القرار من خلال نص فقرته (1/ج) اساساً لفرض عقوبات على العديد من الشركات داخل الولايات المتحدة نفسها وخارجها تحت حجة مباشرة تلك الشركات دوراً ما في دعم الإرهاب وتمويله، ولكن من يتابع تفاصيل

(d) any offense for which an individual may be convicted without proof of culpability committed by an agent of the corporation within the scope of his employment.

[1] (S/RES/1373. (1) الوثائق الرسمية لمجلس الامن لعام 2001، وثيقة رقم (

والية تنفيذ هذا القرار بحق المنتهك يجده لا يأتي بتطبيق العقوبة على الشركات ككيانات معنوية مرتكبة للفعل الإرهابي بل هو يستهدف وعن طريق الدول فرض جزاءات معينة على تلك الشركات بحكم تبعيتها اقتصادياً لأشخاص هم بدورهم من يرتكبون تلك الاعمال الإرهابية او هم يحاولون ارتكابها...[١] وهو ما اخذت به كذلك دولة جنوب افريقيا[٢]، واخيراً نتساءل هل لا يمكن للولايات المتحدة ان تتخذ من قبيل هذا الاجراء وبقانون من الكونغرس او بأمر تنفيذي من رئيس الولايات المتحدة بحق الشركات الأمنية الخاصة المنتهكة بما لا يقبل الشك وبصورة غير مبررة قانوناً لحقوق الانسان؟ وهي الدولة التي تدعو الجميع لمراعاة واحترام وحماية هذه الحقوق.

الفرع الثالث

المسؤولية القانونية الدولية للشركات كشخص معنوي

في التشريع العراقي

واستكمالاً لما سبق بحثه عن مسؤولية الشخص المعنوي في التشريع الانكلوسكسوني لابد ايضاً من دراسة تحقق هذه المسؤولية في التشريع العراقي بالنسبة للشخص المعنوي ذلك ان العراق دولة محل ممارسة الشركات الأمنية الدولية الخاصة لنشاطها هذا النشاط من اضرار وانتهاكات وجرائم.

وطبعاً تستبق المسؤولية المدنية في التشريع العراقي لإقرارها بحق الشخص المعنوي المسؤولية الجنائية لذا سنحاول بيانها تفصيلاً فالمشرع العراقي في القانون المدني العراقي رقم (40) النافذ لعام 1951 المعدل لم يقدم تعريفاً مفصلاً ودقيقاً للشخصية المعنوية لكنه قدم بعض الاحكام الخاصة بالشخصية المعنوي، حيث نصت المادة (47) بأن الأشخاص المعنوية هي (...، و–الشركات التجارية

---

(١)دريد محمود علي، مصدر سابق، ص٣٠.

(٢) ففي احد القضايا التي نظرتها محكمة في جنوب افريقيا حول تعرض المؤمن لهم الحماية الأمنية مع وجود الموظف الأمني لأفعال الاحتجاز والسرقة مما دعاهم لرفع دعوى ضد الشركة الأمنية وكان من ما توصلت له المحكمة:

في نهاية المطاف، ان الشركة الأمنية مسؤولة عن الاضرار على حد سواء منها تلك التعاقدية مع موظفها الأمني وعن الجنح التي لحقت المدعين نتيجة للحادث، فضلاً عن التكاليف القانونية.

ليؤكد ميل المحاكم نحو التأكيد على الشركة بأن تأخذ Satchwell J اصدر الحكم القاضي (جي ساتكهويل – في الاعتبار البيئة الاجتماعية والاقتصادية فضلاً عن مصالح وقناعات المجتمع الاوسع في جنوب افريقيا عند اتخاذ قرار ما اذا كان سلوك معين يحقق المسؤولية التقصيرية ام لا. ينظر:

-Aubrey Magerman and Aalia Maine Webber Wentzel South Africa: The Legal Responsibilities Of Private Security Companies In South Africa: Duty Of Care And "Reasonable" Security Standards, Mondaq, 21 May 2012, p.1-4.

والمدنية الا ما استثنى منها بنص في القانون، ...، ح-كل من مجموعة من الأشخاص او الأموال يمنحها القانون شخصية معنوية).

فيما ذكرت المادة (48) مميزات حددها المشرع على انها هي ما يميز الشخصية المعنوية عن سواها وهذه المميزات تجسدت بـ:

(... 2-ويتمتع الشخص المعنوي بجميع الحقوق الا ما كان منها ملازماً لصفة الشخص الطبيعي وذلك بالحدود التي يقررها القانون،

3- وله ذمة مالية مستقلة،

4- وعنده أهلية الأداء وذلك في الحدود التي بينها عقد انشائه والتي يفرضها القانون، ... 6- وله موطن، ويعتبر موطنه المكان الذي يوجد فيه مركز ادارته والشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها اعمال في العراق يعتبر مركز ادارتها بالنسبة للقانون الداخلي المكان الذي فيه إدارة اعمالها في العراق). وبما ان الشركات الأمنية الخاصة تهدف لتحقيق الأرباح في المقام الأول لممارسة نشاطها بحسب العقود التي تعقدها معها الأطراف المعنية، ومن خلال الاخذ بالفقرة (6) من المادة (48) أعلاه تخضع هذه الشركات فيما تقترف من اعمال تتسبب من خلالها بالحاق الاضرار للمادة (49) من القانون والتي تنص على (1-يسري على النظام القانوني للأشخاص المعنوية الأجنبية من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها قانون الدولة التي يوجد فيها مركز ادارتها الرئيسي الفعلي.

2- ومع ذلك فاذا باشر الشخص المعنوي الأجنبي نشاطه الرئيسي في العراق فأن القانون العراقي هو الذي يسري.

ولما يمكن ان تترتب من مسؤولية مدنية فقد تكون هذه المسؤولية في صورتها العقدية او التقصيرية، ومن متابعة تحقق ايهما بخصوص ما تسببت به الشركات الأمنية الخاصة في العراق فلا يبتعد ذلك عن تقرير مسؤوليتها التقصيرية لتحقق أركانها المتمثلة بما أسلفنا.

وقد اقر المشرع العراقي في قانون العقوبات رقم (111) لعام 1969 المعدل بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وهو ما أفادت تأكيده المادة (80) التي تنص على ان (الأشخاص المعنوية في ماعدا مصالح الحكومة ودوائرها الرسمية وشبة الرسمية مسؤولة جزائياً عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوها او مديروها او وكلائها لحسابها او باسمها ولا يجوز الحكم بغير الغرامة والمصادرة والتدابير الاحترازية

المقررة للجريمة قانوناً، فاذا كان القانون يقرر للجريمة عقوبة اصلية غير الغرامة ابدلت بالغرامة ولا يمنع ذلك من معاقبة مرتكب الجريمة شخصياً بالعقوبة المقررة للجريمة في القانون)[1].

كما وتنص المادة (122) من ذات القانون على ان (وقف الشخص المعنوي يستتبع حظر ممارسة اعماله التي خصص نشاطه لها ولو كان ذلك باسم اخر او تحت إرادة أخرى وحل الشخص المعنوي يستتبع تصفية أمواله وزوال صفة القائمين بإرادته او تمثيله) في حين اشارت المادة (123) منه ايضاً الى ان (للمحكمة ان تأمر وقف الشخص المعنوي لمدة لا تقل ثلاثة اشهر ولا تزيد عن ثلاثة سنوات اذا وقعت جناية او جنحة من احد ممثليه او مديريه او وكلائه باسم الشخص المعنوي او لحسابه وحكم عليه من اجلها بعقوبة سالبة للحرية لمدة ستة اشهر فأكثر واذا ارتكبت الجناية او الجنحة اكثر من مرة فللمحكمة ان تأمر بحل الشخص المعنوي).

ويرى بعض الباحثين ان المشرع العراقي وعلى حد قولهم قد "قرر مسؤولية غير مباشرة للشخص المعنوي في هذه المادة فجعلها معلقة على فرض العقوبة على الشخص الطبيعي مرتكب الجريمة اما عقوبة الحل ونتيجة لخطورتها فأن المشرع العراقي في هذه المادة اشترط وقوع الجناية والجنحة لمرتين متتاليتين،... فيما تكون العقوبة السالبة للحرية المفروضة على الشخص الطبيعي مرتكب الفعل هي ستة اشهر فأكثر وبالمفهوم المخالف ان العقوبة اذا كانت اقل من ستة اشهر فلا يمكن معاقبة الشخص المعنوي بعقوبة الحل او إيقاف النشاط وقد يجعل القانون الشخص المعنوي ضامناً للوفاء بالعقوبات المفروضة على ممثليه او العاملين لدية ولا يمكن تصور هذا الضمان الا في مجال العقوبات المالية فتكون مسؤولية الشخص المعنوي غير مباشرة[2]، وفي هذا الحال فتكون تابعة ومعلقة بفرض العقوبة المالية على ممثله واو العامل لديه مرتكب الجريمة وسبب تقرير هذه المسؤولية هي لتمكن صاحب الحق المالي من الحصول على حقه فبعض العقوبات المالية كالغرامة بمبلغ كبير يعجز الشخص الطبيعي عن الوفاء بها[3]، لذا تقرر مسؤولية الشخص المعنوي غير المباشرة للوفاء به وسبب

(١) ا.د احمد شوقي عمر أبو خطوة: قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الاشخاص، ١٩٨٥، ص١١.
(٢) ا.د احمد شوقي عمر أبو خطوة: التدخل في الدعوى الجنائية: دراسة تحليلية مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي ١٩٩١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص٢٢.
(٣) ا.د احمد شوقي عمر أبو خطوة: شرح الاحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص٢٢.

الضمان انه ضمان قانوني فرض على الشخص المعنوي لاعتبارات عملية واقعية بعيدة عن فكرة المسؤولية الجنائية[٤].

ان الطبيعة القانونية للشخص المعنوي ترفع عنه على هذه الصورة مسألة اركابه الجرائم التي تتقرر عنها المسؤولية الجنائية ذلك ان ارتكاب الأفعال الجرمية امراً يتطلب توفر شرطي الادراك والإدارة التي تتوفر لدى الشخص الطبيعي فقط، كما ان قرير المسؤولية الجنائية على عاتق الشخص المعنوي من دون ان ترتبط بوقوع الفعل الجرمي من قبل الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي يعد امراً مستبعداً تصوره كما انه لا يتفق والاحكام العامة لقانون العقوبات العراقي، فالقول بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي يجب ان يكون مقروناً بارتكاب الفعل الجرمي من قبل ممثل ذلك الشخص وهو ما اثبتت معناه المادة (80) السالفة الذكر[٥].

فالجريمة التي يرتكبها الشخص المعنوي او مديروه او وكلاءه، لا يمك تسند الا لمن ارتكبها شخصياً، وهو الوحيد الذي يتحمل عقوبتها[٦].

وعلى رأي بعض الباحثين فأن "الجريمة لا يمكن اسنادها الى الشخص المعنوي ما لم تكن مرتكبة من قبل شخص طبيعي يمثل الشخص المعنوي ولتقرير المسؤولية الجنائية يتطلب اثبات ان الشخص الطبيعي مرتكب الجريمة يمتلك صفة تمثيل الشخص المعنوي ولكم هذا التمثيل يختلف ضيقاً واتساعاً من تشريع لأخر، فبعض التشريعات تقصر المسؤولية على المدير او الممثل او الوكيل اما بعض الاخر فيقرر المسؤولية الجنائية حتى للجرائم التي يرتكبها العاملون لديها بالإضافة الى الأشخاص السالف ذكرهم[٧].

---

(٤) نقلاً عن: د. حسون عبيد حسين هجيج، حسين ياسين طاهر، نطاق حماية الثروة النفطية في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، ع (2)، السنة (3)، كلية القانون، جامعة بابل، 2011، ص 125-126.

(٥) ا.د احمد شوقي عمر أبو خطوة: اصول علمي الاجرام والعقاب ط١٩٩٦، ص٤٤.

(٦) رامي يوسف محمد ناصر، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2010، ص 11.

(٧) نقلاً عن: د. حسون عبيد هجيج، حسين ياسين طاهر، المصدر السابق، ص 126-127.

الخاتمة

على ضوء الدراسة المتقدمة، يتبين لنا ان موضوع المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في جرائم شركات الحماية الامنية من المواضيع القانونية الأكثر اتساعاً وتعقيداً في الوقت الحاضر، خاصة مع تزايد عدد هؤلاء الاشخاص وتطورها، واتساع دورها في دول العالم، وازدياد امكانياتها وقدراتها التي اصبحت تفوق قدرة العديد من الافراد وحتى الدول، وقد خلصنا الى تجاوز مرحلة الجدل الفقهي حول مدى مسؤولية الشخص المعنوي جنائياً من عدمه والتي اصبحت حقيقة تشريعية بمختلف قوانين الدول، وبعد ان انجزنا كل ما يتعلق بالجوانب البحثية في موضوع المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن جرائم شركات الحماية الامنية توصلنا لمجموعة من الاستنتاجات والتوصيات نوجزها بالآتي:

١- غياب التوصيف القانوني الموحد لموظفي تلك الشركات، فبعضهم اتهمهم بالارتزاق والأخر بأنهم من المقاتلين وبعض اخر يصفهم على انهم من الافراد المدنيين، تسبب بأن إطلاق احد التوصيفات على أي منهم يوجب ذلك النظر في حالاتهم كلا على حدة.

٢- يكون تقرير مسؤولية الشركات الامنية على انتهاك القانون الدولي في عمليات تقديم خدماتها، اذ ان هذه الشركات ليس من اشخاص القانون الدولي وليست ملتزمة بشكل مباشر بقواعد القانون الدولي ومن ثم تعاظم الحاجة للبحث فيما اذ كان يمكن اسناد افعالها الى المنظمة المتعاقدة او الدولة المعيرة، وتسند افعالها الى الجهة التي تتلى السيطرة الفعلية عليها ولاسيما عندما تتصرف الشركة بناء على تعليمات وتحت السيطرة المباشرة لهذه الجهة، كما يمكن ان تقرر المسؤولية الفردية لموظفي الشركات العسكرية امام المحاكم المختصة ولا سيما وفقاً للاختصاص الجنائي الدولي وفي حالة اقترافهم لانتهاكات جسيمة لقواعد القانون الدولي الانساني او بموجب اختصاصات القانون الوطني ولا سيما في الدول التي سنت تشريعات ذات

صلة بالشركات الامنية الخاصة او الدول التي تسمح تشريعاتها بتحريك هذا النوع من الدعاوى امام محاكمها.

٣- وفي تحقق المسؤولية القانونية بالنسبة لتلك الشركات وموظفيها لاحظنا ان الاختصاص في ذلك هو للقانون العراقي على وفق المادة (6) من قانون العقوبات رقم (111) لعام 1969 المعدل تطبيقاً لمبدأ إقليمية القانون الجنائي الا ان ذلك أوقف اثره بسبب امر الحصانة ومن ثم رفعها على وفق الاتفاقية الأمنية تردد العراق في ممارسة ولايته القانونية والقضائية مؤمناً للأمريكيين اعتدادهم بأنفسهم وبقضائهم، ولكن وبعد نظر القضاء الأمريكي مسبقاً في قضايا المتهمين من موظفي تلك الشركات وعلى الرغم من التعديلات المدخلة على قوانين أمريكية عديدة ومنها قانون الاختصاص الإقليمي والبحري الخاص الأمريكي لكن ذلك لم يكن مسعفاً في تحقيق المقاضاة العادلة بحقهم، في حين اثبت التشريع الانكلوسكسوني تجريم الشخص المعنوي في صورة شركة من خلال القانون المدني والقانون الجنائي لكننا لم نجد وقائع تشير الى تطبيق مبدأ المسؤولية القانونية للشركات الأمنية الخاصة امام قضائي المملكة المتحدة او الولايات المتحدة وكذلك الحال بالنسبة للقضاء العراقي.

٤- وعن تحمل الدول للمسؤولية القانونية عن انتهاكات الشركات الأمنية الخاصة وموظفيها فقد لوحظ ان تتحمل الدولة المتعاقدة المسؤولية تلك بموجب التفويض الحكومي فقد لوحظ ان تتحمل الدولة المتعاقدة المسؤولية تلك بموجب التفويض الحكومي بالمهام بين الدولة وبينها وهو ما اقرته وثيقة (مونترو) فيكون لابد من مساءلة الدولة عن تقديم التعويضات عن الاضرار الناتجة عن سلوك الموظف على وفق القانون الدولي العرفي. ام بخصوص الدولة صاحبة الإقليم فتنشأ بحقها مسؤولية محاسبة الشركات الأمنية الخاصة وموظفيها عن انتهاكاتهم الا ان ذلك لم يتحقق بالنسبة للعراق على الرغم مما أفادت به المادة (8) من المذكرة رقم (17) لعام 2004) اذ اعمل الاختصاص الأمريكي بنظر بعض القضايا باللجوء الى قانون دعاوي المسؤولية التقصيرية (ATS) الذي يمنح الحق للأطراف الأجنبية عن القضاء الأمريكي رفع دعاوي الضرر بموجبه على الامريكيين الذين ارتكبوها بحقهم لكن مجمل المطالبات العراقية المقدمة من ضحايا التعذيب بكل اشكاله على يد موظفي الشركات الأمنية رفضت كذلك وذلك تحت تسويغ "الحرب الوقائية في ساحة المعركة".

٥- مع متابعاتنا فيما يخص تقرير المسؤولية بتفعيل القضاء المختص حيال انتهاكات الشركات الأمنية الخاصة وموظفيها لاحظنا التردد العراقي قضائياً مع احقيته في مقاضاة الشركات وموظفيها وهو ما كان عليه ان يمارسه بوصفه دولة إقليم، اما فيما خص قضاء دولة التعاقد الولايات المتحدة فكان مع كل ما سنته من قوانين وتعديلات عليها الا انها لم تكن متعاونة في انفاذ العدالة بحق المتهمين منهم.

٦- اما عن اثر تقرير تلك المسؤولية من خلال التعويض فقد لاحظنا انه مع قلة الحالات المتعلقة بالترضية والتعويض العيني، كان التعويض المالي مثار الاستعانة دائماً في الحالات التي تأكدت فيها الولايات المتحدة من ان الشركات الأمنية الخاصة وموظفيها كانت سبباً فيما حصل من انتهاكات وجرائم بحق الضحايا ومنهم العراقيون لذلك بذلت جهدها السياسي والدبلوماسي لعقد اتفاقات التعويض المالي مع المتضررين واسر الضحايا.

ثانياً: المقترحات.

١- التشجيع على دعم القوانين الوطنية وتبني تطبيقها لفرض عقوبات جنائية ومدنية وإدارية على تلك الشركات وموظفيها في حالة ارتكاب اية مخالفة او انتهاك لتلك القوانين، ومن غير توفير سبل الانصاف الكافية والفعالة للضحايا فيجب مع هذا كله تقديم التعويض المادي لهم، مع الزام الدولة التي تمنح الترخيص لتلك الشركات بأن عليها ممارسة دور رقابي يمتاز بالدقة والتشدد حيالها احياناً.

٢- ينبغي ان تكون الخطوة الاولى بشأن التعامل مع هذه الشركات هو التعجيل باقرار اتفاقية دولية لهذا الغرض تبين طريقة ترخيص هذه الشركات والانشطة المسموح لها بمزاولتها مع ضرورة ان تقتصر انشطتها على الاعمال غير القتالية وحظر تفويضها في اداء المهام التي هي بطبيعتها حكومية او اعمال السلطة الحكومية التي هي من محددات ماهية الدولة.

٣- تفعيل دور القضاء الوطني في شأن جبر انتهاكات ناشئة عن اعمال هذه الشركات ولا سيما بما يتعلق بالمسؤولية الفردية ومسؤولية الرؤساء نظراً للصعوبات التي تواجه تقرير هذه المسؤولية دولياً ويستلزم ذلك النص في اي صك دولي بشأن هذه الشركات على الزام كل دولة بسن قوانين وطنية ولا سيما في الدول ذات الصلة بهذه الشركات تنظم مساءلة الافراد هذه الشركات عن اي انتهاكات للقانون اثناء ادائهم لمهامهم وتيسير سبل الوصول والانتصاف لهذا

النوع من الاختصاص القضائي لاي متضرر وكذلك تقديم تعويض مناسب مع ضرورة الـــنص على اهدار اي حصانة تعيق تقرير المسؤولية عن الافعال الاجرامية لهذه الشركات.

٤- توجب على كل الدول ان تتعاون على تفعيل اي جزاء يتخذ من جهة قضائية تجـــاه الشـــركات العسكرية التي تنتهك القانون وبما يشمل تجميد الاصول المالية لهذه الشركات وا حلها والغائهـــا تراخيص عملها وكذلك عدم السماح لاي شركة امنية بان تستخدم اراضي اي دولـــة للاضـــرار بدولة اخرى.

١٠- قيام حكومة العراق بتفعيل المطالبة بحقوق مواطنيها الضحايا بسبب نشاطات تلك الشـــركات وموظفيها ويمكن ان يكون ذلك من خلال بدائل عديدة لأثبات تعلق الحكومة العراقيـــة بحقـــوق رعاياها وذلك من خلال:

أ. مطالبة القضاء الأمريكي عن طريق المخاطبات الرسمية بقبول وجود فريق قانوني عراقي من المختصين في المسائل الجنائية والمدنية ليكون فريقاً مراقباً علـــى محاكمـــات متهمـــي تلـــك الشركات في قضايا الضحايا العراقيين.

ب. يدعي القضاء الأمريكي بأنه قضاء عادل فلا بأس اذا مـــن تلبيـــة الطلـــب العراقـــي الرســـمي بالحصول على نسخ من ملفات التحقيق والمحاكمة كافة لهذا الشأن، ونقتـــرح علـــى حكومـــة العراق ومن خلال قنواتها الرسمية المعنية والدبلوماسية تقديم هذه الطلبات لملف كل قضية.

ج. يمكن للعراق نظراً لبعض الصعوبات التي ترافق اطلاعه على مجريات التحقيـــق والمقاضـــاة الامريكية او لتشعب القوانين الامريكية التي من يمكن ان تطبق فضلاً عن تغايرها عن القـــانون العراقي هذا من غير صورية او سرية المحاكمات التي عقدها القضاء الأمريكي لموظفي بعض تلك الشركات، وهو ما عقبت عليه محكمة الاستئناف الامريكية ذاتها عندما رفع اليهـــا طلـــب بالطعن في احكام المحاكم الابتدائية، ويمكن له ان تتقدم حكومته بطلـــب للـــامين العـــام للـــأمم المتحدة تشكيل محكمة دولية خاصة بهذا الشأن ولمقترحات اطراف العلاقة فيها ترتيب وتعيـــين القانون الواجب التطبيق فضلاً عن إجراءات التحقيق والمحاكمة العلنية لكي تكون بعيدة عن أي تأثير.

٥- تضمين وثيقة (مونترو) ما يتعلق بالتأكيد على الدول في مسؤوليتها تجاه رصد سلوك الشـــركات وموظفيها فيما يخص انفاذ قوانينها الجنائية الوطنية وفي حظر التعـــذيب وضـــروب المعاملـــة القاسية وغيرها.

٦- يمكن للعراق ان يطلب بممارسة اختصاص محكمة العدل الدولية نتيجة انتهاك الولايات المتحـــدة للمادة (9) من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية لعام 1948 كما له مراقبة تطبيق لائحة الاتجار الدولي بالأسلحة وانفاذ عقوبات القانون العراقي الخاص بحمل الأسلحة بحق أي موظـــف امنـــي خاص يخالف ذلك.

قائمة المراجع

اولاً- المراجع العربية:-

١. احمد شوقي عمر أبو خطوة: تعويض المجني عليه عن الاضرار الناشئة عن جرائم الارهاب، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.

٢. احمد شوقي عمر أبو خطوة: جريمة الاحتيال ماهيتها وخصائصها، بحث مقدم الى الندوة المشتركة بين جامعة نايف العربية للعلوم الامنية وكلية الحقوق ـ جامعة المنصورة، العلاقة بين جرائم الاحتيال والاجرام المنظم، ٢٠٠٧.

٣. احمد شوقي عمر أبو خطوة: المساواة في القانون الجنائي: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١.

٤. احمد شوقي عمر أبو خطوة: حقوق الانسان في الدعوى الجنائية: بحث مقدم الى الندوة الثالثة حول تعليم حقوق الانسان في كليات الحقوق العربية التي نظمها المعهد الدولي للدراسات العليا في العلوم الجنائية بمدينة سيراكوزا بايطاليا في الفترة من ٤-١٤ سنة ١٩٨٨.

٥. احمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي–دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2005.

٦. إبراهيم محمود اللبيدي، الحماية الجنائية لأمن الدولة، دار الكتب القانونية، القاهرة 2010.

٧. سراب ثامر احمد، المركز القانوني للمقاتل غير الشرعي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٢.

٨. وائل أحمد علام، مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، دار النهضة العربية، ٢٠٠١.

٩. علي حسين خلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، دار العاتك لصناعة الكتب، القاهرة.

١٠. محمد ثامر، د. محمد احمد المعيني، د. هديل الجنابي، تطور مركز الفرد في القانون الدولي الإنساني، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، مجلة نصف سنوية، ع (3)، كلية القانون، جامعة ذي قار، 2002.

١١. دريد محمود علي، الشركة المتعددة الجنسية (آلية التكوين وأساليب النشاط)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩.

١٢. عبد الرسول الاسدي، الجنسية والعلاقات الدولية، ط2، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، 2011،

١٣. رامي يوسف محمد ناصر، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2010.

١٤. حكمت شبر، ازمة حصانة الجنود والمتعاقدين الامريكان في العراق، مركز حمورابي للبحوث والدراسات الاستراتيجية، ط1، المطبعة العصرية، بغداد، تشرين الثاني–2011.

١٥. اصالة كيوان، تعويض الضرر المتغير، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (27)، ع(3)، كلية القانون، جامعة دمشق، 2011.

١٦. سامي جاد عبد الرحمن واصل، إرهاب الدولة في اطار القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.

١٧. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني–نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، ج1، دار احياء التراث العربي، بيروت، بلا سنة نشر.

١٨. نور الدين قيطش محمد السكارنه، الطبيعة القانونية للضرر المرتد، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الشرق الأوسط، عمان الأردن، 2012.

١٩. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني–مصادر الالتزام، الجزء الأول، ط5، مطبعة نديم، بغداد، 1977.

٢٠. فهد بن عبد العزيز بن محمد ال مهنا، المسؤولية الجنائية للشخصية المعنوية العام، رسالة ماجستير، جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية، المعهد العالي للقضاء، قسم السياسة الشرعية، شعبة الأنظمة.

٢١. محمود عثمان الهمشري، المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، دار الفكر العربي، القاهرة، 1969.

٢٢. شريف سيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

٢٣. نجاة صالحي، الآليات الدولية لمكافحة تبيض الأموال وتكريسها في التشريع الجنائي الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية–قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح–ورقلة–، 2010-2011.

ثانيا– المصادر الاجنبية

1. Allens Atthur Robinson, Corporate Culture as A Basis for the Criminal Liability of Corporation, United Nations Special Representative of the Secretary – General on Human Rights and Business, February 2008
2. Aubrey agerman and Aalia Maine Webber Wentzel South Africa: The Legal Responsibilities Of Private Security Companies In South Africa: Duty Of Care And "Reasonable" Security Standards, Mondaq, 21 May 2012
3. Cassese, International Criminal Law, Oxford University Press, 2nd Ed., 2008.
4. Cristina de Maglie, Models of Corporate Criminal Liability in Comparative Law, Washington University Global Studies Law Review, Vol. (4), Issue(3), Centennial Universal Congress of Lawyers Conference _ Lawyers & Jurists in the 21st Century, 2005.
5. ICTY Apple Chamber, Prosecutor v. Tadic, supra note 18, at para. 229; ICTY Trial Chamber, Prosecutor v Krnojelac, IT-97-25, Judjment, 15 Mar.2002
6. ICTY, Prosecutor v. Kunarac, Kovac and Vukovic, Case IT-96-23& IT-96-23/1-A, Judgment (Appeals Chamber), 12 June 2002

7. Laura A., Accountability of Private Security Contractors under International and Domestic Law, op. cit..

8. M. LIPPAN, war crimes Trials of German industrialists P.R

9. M.G.R. FAY, AR 15-6 Investigation of the Abu Ghraib Detention Facility and 205th Military Intelligence Brigade (Fay Report), P.R., P.(Web Site).

10. Prosecutor v Enver Hadzihasanovic, Mehmed Alagic and Amir Kubura, Decision on Interlocutory Appeal Challenging Jurisdiction in relation to command responsibility, case IT-01-47- AR72, Decision of 16 July 2003.

11. Prosecutor v. Jean- Paul Aka, esu, Case No. ICTR- 96-4-T, Judgment, 2 September 1998, Paras. 443- 631; ICTR Trial Chamber, Prosecutor v. kayishema and Ruzindana, ICTR- 95-1, Judgment and sentence, 21 May 1999.

12. Reinier H. Kraakman, 3400 Vicarious and Corporate Civil Liability, 1999, Trial of the Major War Criminal before the International Military Tribunal, Nuremberg, 14 November 1945- 1 October 1946, Published in Nuremberg,

13. Trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals under control council no. 10, Oct 1946- April 1949 vol. VI.